



אוניברסיטת חיפה
UNIVERSITY OF HAIFA

הפקולטה למשפטים

FACULTY of LAW

מסמך רקע בנושא הזכות להליך הוגן:

הזכות לחלופות מעצר

הזכות לחיסיון מהפללה עצמית

הזכות לפסלות ראיות שנאספו בצורה בלתי חוקית או תוך פגיעה בזכויות

הזכות לחיסיון מסיכון כפול

הזכות לפיצוי בגין הליך רשלני, שגוי או הליך שפגע בזכויות

מוגש לוועדת חוקה חוק ומשפט של הכנסת

ד"ר אמנון רייכמן

שרית יקוטי

נורית ענבל

ליאור אבו

עומר בכמן

גלעד כ"ץ

אילת לוי

ענבל רבינוביץ'

הזכות לחלופות מעצר

הזכות לחלופות מעצר דורשת מבית המשפט לבחון האם ניתן לקיים את תכלית הדין הפלילי מבלי לשלוח אדם למעצר טרם נקבעה אשמתו. ההצדקות לזכות הן:

ראשית, עיקרון החירות מקודש במדינה דמוקרטית. חלופות המעצר נותנות ביטוי פרקטי להגנה על עיקרון זה. למעשה, הן מהוות **שכבת הגנה נוספת על החירות** שכן הן מחייבות את בית המשפט שלא להפעיל כוחות באופן הפוגע בזכות זו יתר על המידה. כך, רק במידה ויוכחו עילות מסוימות נאפשר את המעצר. עיגון חוקתי לחלופות מעצר יצמצם את הקלות היחסית בה נעצרים כיום חשודים בישראל ובכך ישפר את ההגנה המוענקת לזכות לחרות. **שנית,** חזקת החפות, הנגזרת מהזכות להליך הוגן, הינה עקרון יסוד במשפט הישראלי. הזכות לחלופות מעצר מגינה על חזקה זו שכן בקרה חוקתית על כללי המעצר עד תום ההליכים (ואופן הפעלתם) עשויה לצמצם את מספר המקרים בהם אנשים שטרם הוכרעה אשמתם ישבו במעצר לאורך זמן רב. מעצר עד תום ההליכים מצוי במתח עם חזקת החפות. לא רק שמתעוררת תהייה בקרב הנאשם והציבור תחושה שמא תוצאת המשפט נקבעה מראש במצב בו הנאשם כבר מצוי בכלא, אלא שמעצר עד תום ההליכים מכביד על יכולתו של אדם להוכיח חפותו ועל נכונותו לעמוד בהתמשכות ההליכים בעניינו. **שלישית,** העלאה לרמה חוקתית תחייב, כך התקווה, את רשויות האכיפה להראות מסוכנות הטמונה בחשוד (או בנאשם) הספציפי (ובכלל זה סיכון להפרעה בחקירה). דרישה זו תצמצם את מספר המקרים בהם נעשה שימוש במבחני מסוכנות "כלליים" או "קיבוציים", שאינם קשורים לחשוד או לנאשם עצמו. בכך מוענקת הגנה קונקרטית לכבודו של אדם ולזכותו האישית להליך הוגן.

משפט ישראלי- הגדרת הערובה ככוללת את כל חלופות המעצר. העניין מוסדר בחוק המעצרים והפסיקה עוסקת בכך רבות, תוך שימוש בעקרון המידתיות הקיים בחוק.

משפט משווה- ארצות הברית וקנדה מכירות בחשיבותה של הערבות כחלופת מעצר. בניו-זילנד ובדרום אפריקה הזכות לחלופות מעצר מעוגנת בחוקה. גם בית המשפט האירופי בפסיקתו מתייחס לחשיבות של זכות זו.

סוגיות לדיון-

1. **המידתיות והזכות לחלופות מעצר-** אין ספק שחלופות המעצר נובעות מעקרון המידתיות אך האם יש בו די בכדי לגרום לכך שהמעצר יהיה החריג? נראה לנו שלא.
2. **ערבות ושוויון-** יש ליישם את הזכות בצורה שוויונית, בהתאם ליכולת הכלכלית של העצור.
3. **חזקת המסוכנות והזכות לחלופות מעצר-** עגון חוקתי יאפשר בחינה אינדיבידואלית של המסוכנות הטמונה באדם, במקום לסווגו לקטגוריות כלליות שאינן בהכרח חלות בעניינו.

הזכות לחיסיון מהפללה עצמית:

החיסיון מהפללה עצמית פירושו כי אדם לא יאולץ להעיד כי ביצע מעשים פליליים או למסור ראיות ומסמכים שיפלילו אותו.

חשיבותה של הזכות- החיסיון מהפללה עצמית נובע מכך שאין לעמת בין נאמנותו של אדם למדינה לבין נאמנותו הטבעית לעצמו ולדרוש ממנו להעיד כנגד עצמו. מדובר בדילמה מוסרית קשה כיוון שלא חיסיון מהפללה עצמית היה אותו אדם שעדותו מפלילה, נחשף לתביעה נוספת בגין סירוב להעיד או בגין עדות שקר. הצדקה נוספת לחיסיון קמה מכח חזקת החפות: אם נפנים את ההנחה כי הנאשם חף מפשע עד שהתביעה תוכיח את אשמתו, אסור למדינה לדרוש ממנו להעיד כי הוא אשם או להודות בכך, בחקירתו במשטרה. יתרון נוסף של החיסיון הוא כי הוא מונע מחפים מפשע להודות באשמה במקום יקיריהם או משיקולים אחרים.

משפט ישראלי- הזכות לחיסיון מהפללה עצמית מוסדרת הזכות בסעיף 2(2) לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות), לפיו על הנחקר להשיב נכונה על כל השאלות שהוא נשאל בחקירה "חוץ משאלות שהתשובות עליהן יהיה בהן כדי להעמידו בסכנת האשמה פלילית".

משפט משווה- החיסיון מהפללה עצמית מעוגן בחוקות רבות בעולם ובין השאר בחוקת ארה"ב, קנדה, דרום אפריקה וניו זילנד. מרבית החוקות מקנות חיסיון המאפשר לנאשם לסרב לענות על שאלה, שהתשובה עליה עלולה להפלילו. חוקת קנדה חורגת מכך ומאפשרת לנאשם שלא להעיד כלל אך אם בחר להעיד, הוא נמצא בסכנה כי יפליל את עצמו ועליו להשיב לכל שאלה שישאל. הגנה נפרדת קיימת בחוקה הקנדית לעד (או הנאשם עצמו אם העיד במשפטו והואשם בהליך נפרד לאחר מכן). לפי הגנה זו על העד להשיב לכל שאלות התביעה אך תשובות המפלילות אותו לא ישמשו נגדו בהליכים אחרים.

סוגיות לדיון-

היקף החיסיון: חוקות העולם נבדלות זו מזו בהחלת החיסיון על עדים ובכלל על מי שאינם נאשמים או חשודים בזמן בו הם נחקרים.

הסעדים בגין הפרת החסיון - ראו דיון להלן תחת הזכות לפסלות ראיות שהושגו שלא כדין.

הזכות לפסלות ראיות שהושגו שלא כדין ותורת פירות העץ המורעל

הזכות לפסלות ראיות קובעת כי ראיות שנאספו בצורה לא חוקית או תוך פגיעה בזכויות החוקתיות לא יהיו קבילות בבית משפט. תורת פירות העץ המורעל מרחיבה את כלל הפסלות וקובעת כי ראיות שהתגלו כתוצאה מהראיות המקוריות (שנאספו בצורה לא חוקית או תוך פגיעה בזכויות) יפסלו אף הן.

חשיבותה של הזכות- הזכות לפסלות ראיות ותורת פירות העץ המורעל הן אמצעי משמעותי להבטחת זכויותיהם של נאשמים וחשודים ובלעדיהן מעטים הכלים היעילים להרתעת המשטרה מפגיעה בזכויות חשודים: הליכים משמעותיים נגד שוטרים הם מסורבלים וארוכי טווח ובתי המשפט ייטו להעדיף את גרסתם של שוטרים הנלחמים בפשע על גרסתו של מי שהורשע בפלילים (על סמך הראיות הנדונות). כלל הפסלות קובע גבול ברור התוחם את ההתנהגות הלגיטימית בהמלך איסוף ראיות ומשמר את הלגיטימיות של הכרעת הדין בעיני הציבור. ארוע, בו המשטרה פוגעת בזכויותיו של חשוד פוגם בהליך השיפוטי שיבוא אחריו ובלגיטימיות תוצאותיו.

משפט ישראלי- המשפט הישראלי אינו מכיל כלל פסלות גורף ומקל וחומר אינו מכיר בתורת פירות העץ המורעל. הסדרים ספציפיים קובעים את פסילתן של ראיות שהושגו תוך פגיעה בפרטיות וראיות שהושגו על ידי האזנות סתר, בניגוד לחוק. קיימת גישה לפיה חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו מחייב אימוץ כלל פסלות יציר פסיקה אך היא טרם אומצה בפסיקה הישראלית.

משפט משוה- כללי פסלות נכללים בחוקותיהן של קנדה ודרום אפריקה וכלל פסלות מחמיר ביותר נוצר בפסיקה האמריקנית, בהתבסס על התיקון הרביעי לחוקת ארצות הברית. באנגליה אוסטרליה וסקוטלנד יזמו בתי המשפט כלל פסלות לפיו בית המשפט עשוי לפסול ראיות לפי שיקול דעתו – פסלות ראיות יחסית.

סוגיות לדין-

1. פסלות יחסית או פסלות מוחלטת?
2. ההבחנה בין איסוף ראיות לא חוקי לאיסוף הפוגע בזכויות חוקתיות (המודל האמריקני לעומת הקנדי).
3. תורת פירות העץ המורעל - אם יש להסתפק בפסלות הראייה המקורית או לפסול כל ראיה משנית? יצוין כי לאחר שהושגה ראית מפתח במקרים רבים יימצאו ראיות נוספות ולכן יש הסבורים כי ללא תורת פירות העץ המורעל כלל הפסלות הואחסר משמעות.

הזכות לחיסיון מסיכון כפול:

מבוא- הזכות להחיסיון מסיכון כפול פירושה כי אדם לא יימצא פעמיים בסכנת הרשעה או ענישה על אותו מעשה, כלומר שלאחר שהורשע או זוכה על ידי בית משפט לא יואשם שוב בגין אותו מעשה וכי לא ייענש בגינו מפעם אחת.

חשיבותה של הזכות- הזכות לחיסיון מסיכון כפול נובעת מרעיון סופיות הדין, לפיו יש להליך הפלילי עצמו השלכות משמעותיות על האדם והוא פוגע בשמו הטוב ובכבודו. לאחר שההליכים בעניינו הסתיימו, מעוניין הנאשם לשים את ההליך המשפטי מאחוריו ולא לחיות בחשש מתמיד כי יואשם או ייענש שנית. החיסיון נתמך גם בזכות הנאשם לפרטיות ולשוויון בפני החוק.

משפט ישראלי- החיסיון מסיכון כפול מעוגן בחקיקה הישראלית במסגרת הטענות המקדמיות למשפט, העשויות לבטל כתב אישום (ס' 149(5) לחוק סדר הדין הפלילי) לגבי מי שזוכה או הורשע בגין אותו מעשה. עיגון נוסף כללי יותר, קיים בסעיף 5 לאותו חוק אך יש בו סיג לפיו אם מעשה שהוביל להרשעה בעבירה אחרת, גרם לעבירת גרם מוות, לא חל החיסיון. (לדוגמה עבירת חבלה חמורה, שהשתכללה לרצח או הריגה, עם מות הקרבן).

משפט משוה- החיסיון מסיכון כפול מעוגן בחוקת רבות, בין השאר בחוקת ארצות הברית, קנדה, הודו דרום אפריקה וניו זילנד. החוקות השונות נבדלות בהיקף החיסיון: ישנן חוקקות המקנות אותו רק למי שנענש בפועל או להיפך- רק למי שזוכה מאשמה, יש חוקות המקנות אותו בשני המצבים וגם כאשר הייתה הרשעה ללא ענישה בפועל (בדומה למצב החוקי בישראל). בארצות הברית קיים סיכון כפול רחב מבישראל כיוון שהוא חל על כל מי שעומד בפעם השנייה בסכנת הרשעה מבלי לבדוק האם הכפילות נובעת מזיכוי או הרשעה קודמים.

סוגיות לדין- לאור קיומו של החיסיון בחקיקה הישראלית השאלה העיקרית לדין היא האם יש לאמצו בחוקה, ואם כן, האם לחוקק סיכון כפול רחב, המגן גם במצבים בהם ההליך לא הסתיים בזיכוי או בהרשעה אלא נשאר תלוי ועומד זמן רב.

הזכות לפיצוי על ניהול הליך לא-הוגן ורשלני

מבוא וחשיבות הזכות - מדובר בזכותו של אדם לתבוע את המדינה בגין פגיעה באחת מזכויותיו בגין ניהול הליך לא-הוגן ורשלני בענינו. התביעה היא על עצם הפגיעה ואין צורך בזיקה ישירה לנזק. זכות זו מטילה עלות על המדינה אשר תאלץ לפצות את התובעים אך מנגד ניתן לומר שזכות זו תגרום לרשויות המדינה בכלל ולמשטרה בפרט לפעול בצורה תקינה יותר ולהקפיד על קיום החוקים ועל זכויות האדם במסגרת ההליך המנוהל נגד כל אדם.

משפט ישראלי - אין סעיף מפורש או הלכה משפטית הקובעת פיצוי על עצם ההליך הרשלני. יתכן והדבר נובע מכך שלפי שעה הזכות להליך הוגן טרם עוגנה כזכות חוקתית במדינת ישראל. אולם לפי המצב המשפטי בישראל ישנם שני מסלולים בהם ניתן לתבוע את המדינה והם קרובים למיצוי מתחם האפשרויות בנושא. מסלול אחד הוא במקרה של זיכוי **בדין הפלילי**. זכות זו מעוגנת בסעיפי חוק ופסקי דין שעוסקים בנושא זה. מסלול נוסף הינו תביעה אזרחית בהתאם **לדיני הנזיקין הכלליים**: ניתן לתבוע את המדינה בגין אחריותה השילוחית על רשלנותם של עובדי ציבור, למשל במקרה בו חוקרים הכו נחקר אז בעוולת התקיפה. בכפוף לדיני החסינות, ניתן גם לתבוע אישית את עובד הציבור שחרג מסמכותו ופגע בזכויות. למרות התחולה הרחבה נותרים מקרים בהם פעולת המדינה אינה עוולה נזיקית ולא מדובר בזיכוי פלילי. במקרים כאלו אין סעד כיוון שלא ניתן לתבוע על הפרת זכויות ההליך כשלעצמן.

משפט משווה: הזכות מעוכנת במספר חוקות בעולם וביניהן בחוקת יוון, ספרד, סלובקיה וסלובניה. חלק מהחוקות מתנות את הזכות בזיכוי מאשמה או ליהפך בכך שהתובע ריצה מאסר בפועל ולכן יש לפצותו על שלילת חירותו.

אפשרויות לחקיקה:

- א. עיגון חוקתי לפיו לכל אדם הזכות לפיצוי בגין נזק אשר נגרם כתוצאה מהליך לא-הוגן ושגוי.
- ב. הענקת הזכות לפיצוי לכל אדם אשר נשללה חירותו או אשר הורשע בפלילים על לא עוול בכפו. ניתן להוסיף דרישה להתנצלות פומבית.
- ג. הענקת הזכות לפיצוי לכל אדם אשר נעצר או עוכב שלא כדין (דהיינו רק בגין שלילת חירות).
- ד. לא לעגן את הזכות כלל ולהשאיר את הנושא למחוקק ולבית המשפט, תוך פיתוח כללים נזיקיים לפיצוי על הפגיעה בזכות לחירות, שם טוב, קניין ובמצבים מסוימים גם בריאות.