



פקד הילה בן ברוך-סיני, קצינת חקירות פשעים, מרחב אילון

האם נכון וראוי, שגיל כרונולוגי יהווה קריטריון יחיד למידת הענישה הפלילית? ■ האם שיקול הדעת הנרחב שניתן לבית-המשפט לנוער, הותיר דלת פתוחה, ההופכת ל"דלת מסתובבת"? ■ על גיל האחריות הפלילית, על שיקום וענישה ועל מה שביניהם

זכתה, עד לאחרונה, לשימת לב עניינית. חוקי הנוער במדינות נאורות, ובכללן ישראל, מלמדים על יחס דו-משמעי של הממסד, יחס הנע בין גישה שוויונית הולכת ומתרחבת (גם הודות לאמנה הבינלאומית לזכויות הילד) לגישה פטרנליסטית כלפי קטינים. האמנה לזכויות הילד, שנכנסה לתוקף ב-1989, ואושרה על-ידי מרבית מדינות העולם (בישראל ב-1991), בישרה את הגעתה של תקופה חדשה. האמנה רואה בילד כבעל זכויות מתוקף היותו אדם (ביניהן הזכות לחופש ביטוי והזכות לפרטיות), והוא אינו "רכוש" הוריו, היכולים לעשות בו כרצונם.

ה מחוקק הותיר "דלת פתוחה" למחליטים המשפטיים בעניינו של קטין לבחון את המתת, שנוצר בין שיקומו לענישתו, בין חוק העונשין לחוק הנוער (הרוחק להשבתו של קטין למעגל הנורמטיבי). האם שיקול הדעת הנרחב הותיר דלת פתוחה לרווחה, עד כדי הפיכתה ל"דלת מסתובבת", או שמא דלת, הפותחת צוהר לעתיד מבטיח יותר? אפליה על רקע מגדר, גזע, דת ולאום זוכה להתייחסות בחקיקה, באקדמיה ובחיים הציבוריים. לעומת זאת, אפליה על רקע גיל, בעיקר לגבי קטינים (אשר, לרוב, נשללה מהם הזכות להשמיע את דעתם), לא

פתורה או שאלות

הקטין אמנם מוגדר כ"קטין", אך במידה מסוימת אחראי למעשיו כבר מגיל שתיים-עשרה. לעומת זאת, בדין האזרחי, הקטין אינו עומד ברשות עצמו, אלא מוצג כפרט, כבודד, היכול לבצע פעולות משפטיות רק בהסכמת נציגו.

חוק הנוער (על אף שחוק הכשרות והאפוסטרופסות, 1965, קדם לחוק הנוער, 1971) נועד לתת מענה לקונפליקט, הטבוע בעצם הגדרת הקטין. העובדה, כי מחד, מדובר בעבריין, ומאידך מדובר בנער או בילד רגיש ופגיע, דורשת מענה ייחודי להתמודדות עם עבריינות קטינים. חוק הנוער - שפיטה, ענישה ודרכי טיפול, שנחקק בשנת 1971, והחליף את פקודת העבריינים הצעירים, מייחד מנגנון שיפוטי ודרכי ענישה לבני-נוער בנפרד מעבריינים בגירים. החוק מייחד שופט מיוחד לנוער, כשבמנגנון הענישה, הרגש הוא על הפן הטיפולי-חינוכי-שיקומי של הקטין. מכוח תיקון 15 לחוק הנוער, מוענקים לקטין מנגנוני הגנה לאורך ההליך כולו. מגמתו של החוק היא לשקול דרכי טיפול לפני ענישה. הגנת העבודה היא, שניתן לשקם כל ילד.

חלל משפטי

פקודת החוק הפלילי המנדטורית אינה נוקבת בגיל בגירות מוגדר. הגיל משתנה בהתאם למקרה בחוק (לרוב מדובר בגילאי 14 ו-16 בהקשר לניצול קטינים ולא בהקשר לכשרות משפטית). אי הבהירות בנושא זה יצרה חלל משפטי, שאותו ביקש המחוקק למלא. לקביעת גיל יש יתרון משמעותי. מצד השופטים - ישנו כלל גורף לכל התחומים המשפטיים, שבהם ניצבת שאלת הקטין. מצד החברה - החוק יוצר ודאות, ומקל על החברה בהתייחסותה לנערים הנמצאים בשלב ה"פרודור" (מעבר, ביניים), והופכים לבוגרים אחראים למעשיהם, כולל יכולת לעמוד לדין (ולא רק נשיאה באחריות פלילית). אם כן, ניסיון לקביעת גיל אחיד אינו עושה צדק עם כל פרט ופרט בחברה, שהרי ישנם חריגים רבים שלא עונים לכלל, ולעתים הרציונל מאחורי הכלל עלול לפגוע יותר מאשר להועיל.

המחוקק קבע הפרדה על-פי גילו הכרונולוגי של האדם, ללא כל השלכה או התחשבות ברמתו השכלית, בכריאותו הגופנית או בכוונו הנפשית, ועד לאחרונה (תיקון 14 לחוק הנוער) גם לא נשמע רצונו של הקטין. הקטינות היא שאלה מהותית, הנקבעת על-פי חוקים, בהתאם למדיניות המשפטית של המחוקק, ובצמוד לנסיבות ולצרכים החברתיים המשתנים. הגיל, יכול שיהווה תנאי לחובה, כגון, אחריות פלילית, ויש שיהווה תנאי לזכויות מסוימות, כגון הגנה מפני פגיעה גופנית בעבירות מין. הקטינות המשפטית לא תמיד תחפוץ את הקטינות הטבעית. בהקשר זה, גם הבגרות היא תלוית צרכים ומטרות מוגדרות. כך, למשל, בישראל חוקים שונים מגדירים את גיל הקטינות לצורך עניינים מסוימים.

באשר לעבריינות נוער, הולך ומתרחב המתח בין פתרונות שיקומיים לפתרונות ענישתיים, אשר נדמה (לפחות בחקיקה), שהפכו בשנים האחרונות למקובלים יותר. לקביעת גיל כללי לבגירות משקל מכריע בחיי האדם והחברה - מדובר בשלב, שבו הופך "קטין", שהיה נתון לחסות האחראים עליו, ל"בגיר" האחראי למעשיו ולהשלכותיהם.

רמת מודעות שונה

בסעיף 40(א) לאמנת האו"ם לזכויות הילד, נקבע, כי על כל מדינה לקבוע גיל מינימום לאחריות הפלילית, אך לא צוין מהו הגיל המומלץ. ואכן, כל מדינה קבעה גיל שונה להחלת האחריות הפלילית ודרכי טיפול שונות. אחריות פלילית וכשרות משפטית הם מונחים, המתחמים את היכולת של אדם להיות אחראי למעשיו ולהיות מודע להם ואת יכולתו להשתתף בהליכים משפטיים. כשרות משפטית הוא מונח הקשור למשפט האזרחי, בעוד שאחריות פלילית הינו מונח המקובל במשפט הפלילי. החוק מבדיל בין מונח גיל האחריות הפלילית לגיל הקטינות, הבדל הנובע מרמת מודעות שונה הכרוכה בגיל הקטין. קיים הבדל ניכר בין האחריות המיוחסת לקטין בשני המקרים - בדין הפלילי,



חיפוש בכליו ובגופו ואף לעוצרו. חקיקה זו זכתה לביקורת קשה בשל הגדרתה הרחבה, כי למעשה, מדובר בהפללת אדם בגין מר גורלו (עוני, שוטטות) או "חטאי נעורים", בדגש על הסימפטומים ולא על הסיבות, שהביאו אותו לביצוע עבירות אלה. במצב זה, מרבית האישומים מופנים נגד קבצנים, יצאניות וחסרי בית, אשר הרחקתם מאזור אחד מעבירה את הבעיה לאזור אחר.

הקטין העבריין

באוסטרליה, חוק הילדים (1994) ו"חוק עבריינות הנוער (1997, ששונה מקץ שלוש שנים), עוררו מחלוקת סוערת. חוקים אלה אפשרו הרחקה ממקומות ציבוריים של צעירים מתחת לגיל 16. תיקון לחוק בטחון הציבור, אשר התייחס לכנופיות נוער, אפשר הגשת כתבי אישום נגד צעירים על סמך תחושה של צד שלישי שהוא מאוים, או עלול להיות מאוים במקום ציבורי, עוד טרם נעברה כל עבירה. חקיקה זו נתפסה כסותרת את רוח האמנה לזכויות הילד, בדגש על סעיף 15, המאפשר חופש התאגדות לקטינים. בשנת 2001 הורחבו בצפון אוסטרליה סמכויות המשטרה לחיפוש ולתשאול קטינים, וזאת דווקא בחברה, שחרתה על דגלה את קדושת הזכות לפרטיות.

מדינת ניו-יורק הייתה המדינה הראשונה, שקבעה בחוק גיל מינימום, שבו קטין יכול לעמוד בפני בית-דין לבגירים. בשנת 1987 נחקק חוק "הקטין העבריין", שקובע, כי בעבירות מסוימות שיקול הדעת נשלל מהשופט, ועליו להעביר את הקטין לעמוד בית-משפט לבגירים, על כל המשתמע מכך.

בשונה מישראל, כיום, בארצות-הברית, ידם של המצדדים בגישת הענישה היא על העליונה. זאת, לעומת המצדדים בגישת השיקום, הרואה את הקטין כזקוק להכוונה לייצובו, כי בטווח הארוך, קיים סיכוי שיהיה אזרח מועיל לחברה. המצדדים בגישת השיקום קוראים להגברת שיקול הדעת השיפוטי. אולם, החוק האמריקאי מצמצם את שיקול הדעת השיפוטי, ומחמיר עם הקטין. למעשה, בארה"ב, קטין המואשם בעבירה חמורה

השלכות משפטיות

ממצאיו של אחד מהמחקרים האחרונים, שניסה לכמת את רמת ה"התפתחות הפסיכולוגית" בקרב 1,015 נבדקים, אשר חלקם מתבגרים בני 13-19 וחלקם בגירים, הביאו להשלכות משפטיות מעניינות. ביסוסה של ההנחה, כי בקרב מתבגרים קיימת רמת בגרות פסיכו-חברתית נמוכה יותר (ולכן גם יכולת נמוכה יותר לשיפוט בוגר), הביאה לקביעה, כי למתבגרים רמת אחריות פחותה למעשיהם מאשר לבגירים. להבחנה הקיימת בחוק יש על מה להישען. בנוסף, לא ניתן לקבוע גיל ספציפי, שבו אדם הופך מקטין לבגיר (בהיבט הפסיכו-חברתי). זאת ועוד - נתוני המחקר מעודדים את מקבלי ההחלטות (קציני המבחן לנוער, שופטים ופקידי סעד לחוק הנוער) שלא להתייחס רק לחומרת העבירה ולסיווגה כשיקול מכריע (כדוגמת ארה"ב ואנגליה), אלא גם לרמת בגרותו האישית של הקטין, באמצעות מבחנים. ממצאי המחקר הצביעו על החשיבות הרבה שיש להעניק לשיקול דעתו של השופט, היושב בצומת קבלת ההחלטה על-פי "תוצר המציאותי" העומד מולו, ולא דווקא גילו הכרונולוגי.

בדין הפלילי, הקטין אמנם מוגדר כ"קטין", אך במידה מסוימת אחראי למעשיו כבר מגיל שתיים-עשרה. לעומת זאת, בדין האזרחי, הקטין אינו עומד ברשות עצמו, אלא מוצג כפרט, היכול לבצע פעולות משפטיות רק בהסכמת נציגו

חקיקה אחרת

בעשור האחרון, על רקע עלייה בעבירות, שבהן מעורבים קטינים, חלה ברחבי העולם החמרה ביחס הרשויות לקטינים המעורבים בהפרות חוק וסדר, החמרה המוכרת במדינות האנגלו-סקסיות כמדיניות "אפס סובלנות".

בשנת 1999 התקינה ממשלת הלייבור באנגליה תקנות אזרחיות (התנהגות אנטי-סוציאלית), שעוגנו בחוק בשנת 2003. התנהגות אנטי-סוציאלית משמעה - דיבור גס ומעליב, גרימת רעש, שיכרות וסחר בסמים. בפועל, במסגרת חוק זה הוגשו אישומים גם בעוון שוטטות, סירוב להזדהות וניסיונות אובדניים. כך, גם על בסיס חשד לעבירה כזו, אפשר להרחיק אדם מאזור מסוים, לערוך

ולעתים רק בניסיון לעבירה כזו, מועבר לבית-משפט לבגירים, ועלול להיענש באופן חמור (מאסר עולם ואף עונש מוות).

מהפסיקה ומהחקיקה עולה, כי הן חברו יחדיו לשלב בין גישת השיקום לגישת הענישה, ועל בית-המשפט מוטלת המלאכה, למצוא את הדרך הראויה לאיזון ביניהן

לבדוק מחדש

בישראל, עם אשרור האמנה הבינלאומית לזכויות הילד והשינויים שחלו במעמד הילדים בעקבות חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (1991), התעורר הצורך לבדוק מחדש את חקיקת הנוער, ולהתאימה לרוח החדשה. לעניין זה הוקמה ע"י שר המשפטים דאז, צחי הנגבי, ועדת משנה, שחבריה (מתחום עבודה סוציאלית, בריאות הנפש, חינוך ופסיכולוגיה) המליצו על תיקוני חקיקה, ועל

יצירת חוק כללי ליישום האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד. המתח בין ההכרה בזכויות האדם של קטינים לחקיקה ולאכיפה נוקשה מתקיים על רקע החמרה באופי עבירות הנוער, בכמותן ובחומרתן. במישור העקרוני, פעילי זכויות אדם גורסים, כי אין מקום עוד לתפיסה, שלפיה זכויות המוענקות לילדים הן בגדר פריבילגיה בתמורה לגילוי אחריות מצדם. אדם ראוי לזכויותיו באשר הוא אדם, ואילו גילוי אחריות היא תכונה מתפתחת אצל קטינים.

שיקול דעת

סעיף 24 לחוק הנוער מפרט את החלטות בית-המשפט לגבי קטין, שביצע עבירה. השופט יכול להחליט על הרשעה (שבגניה תבוא גם ענישה), על דרכי טיפול, או על פטור של הקטין מצו כלשהו. למעשה, שופט הנוער מחליט, האם הוא ממצה את הדין עם העבריין, ויעדיף גישה ענישתית, או ינקוט גישה רכה יותר, המעדיפה את דרכי הטיפול המפורטים בחוק.

סעיף 25 לחוק הנוער מציג בפני השופט את דרכי הענישה האפשריות, שלמעשה, מלבד ההגבלה לעונש מאסר על מי שטרם מלאו לו ארבע-עשרה שנים, משאיר לשופט את כל אפשרויות הענישה בחוק, ואשר חלים גם על בגירים. בחוק עצמו קיימת הוראה מפורשת, כי על השופט להפעיל שיקול דעת, וכי על בית-המשפט להתחשב בגילו של הקטין בשעת ביצוע העבירה.

מעיון בפסיקה עולה מגמה חוזרת ונשנית של הקפדה על בדיקת כל מקרה לגופו, תוך מתן דגש על חומרת העבירה, על גיל הקטין היחסי ועל מידת בגרותו ומודעותו האישית בזמן האירוע.

ברצח הנער אסף שטיירמן ז"ל הורשעו רעי חורב וסיגלית חיימוביץ, בני שבע-עשרה וחצי בעת הרצח. טיעוני הסנגוריה הזכירו את גילאי הנאשמים כנימוק לקולא, אך בית-המשפט דחה זאת, באומרו, בין היתר: "מטרתו של סעיף 25(ב) הנלמדת מלשוננו היא אחת - לפטור מכבליו את בית- המשפט, הדין בעניינו של קטין מעונש החובה, וממילא גם מעונש מאסר עולם, הקבוע בצידה של עבירת רצח".

(סוף בעמוד 47)

