

אוניברסיטת תל אביב הפקולטה למשפטים ע"ש בוכמן

בין המשפט הפלילי והמשפט המנהלי מועד א' תשס"ט פתרון

שאלה 1

לפי סעיף 19 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977, נדרשת מחשבה פלילית כדי להרשיע אדם בביצוע עבירה אלא אם כן: (1) נקבע בהגדרת העבירה כי רשלנות היא היסוד הנפשי לשם התהוותה; או (2) העבירה היא מסוג העבירות של אחריות קפידה.

לטענת הסניגור, על בית המשפט לזכות את הנאשם משום שלא היתה לו מחשבה פלילית. טענה זו אינה נכונה, מכיוון שמדובר בעבירה של אחריות קפידה. בעבירה של אחריות קפידה ניתן להרשיע את הנאשם בביצוע עבירה מבלי להוכיח יסוד נפשי של מחשבה פלילית. על מנת לזכות את הנאשם, עליו להוכיח כי עשה ככל שניתן על מנת למנוע את מהילת הדלק בתחנה. אולם לא הובאו ראיות המוכיחות כי נקבע נוהל לפיקוח על מכל הדלק או כי התקיימו בדיקות בתדירות גבוהה או כי העובדים תודרכו לשמור על הוראות החוק בענין זה.

לטענת הסניגור, הרשעת הנאשם פירושה – ענישה ללא אשמה. טענה זו אינה נכונה. קודם כל, גם אם לא הוכח כי הנאשם פעל עם מחשבה פלילית, ייתכן שהוא פעל עם יסוד נפשי של רשלנות. כלומר, שאדם סביר במקומו היה נותן את דעתו לאפשרות מהילת הדלק והיה נוקט בצעדים סבירים על מנת להתמודד עם הסיכון הזה. מקובל לומר כי יסוד נפשי של רשלנות טומן בחובו יסוד מוצק של אשמה, שכן הנאשם נמנע מלהפעיל באופן סביר את יכולתו להבחין בסיכון ולנקוט בצעדים הסבירים המתבקשים על מנת למנוע את ביצוע העבירה.

אכן, לטענתה של פרופ' גור אריה, האחריות הפלילית צריכה להיות מותנית בהוכחה של רשלנות לפחות כי האחריות הפלילית מותנית באשמה המבטאת יחס שלילי לערך המוגן על ידי איסור העבירה. האשמה היא שהופכת את ההתנהגות שפגעה בערך המוגן להתנהגות הראויה לגינוי חברתי. עובדה זו משתקפת בסטיגמה הנלווית להרשעה פלילית. במקרים שבהם אין הוכחה של רשלנות לפחות, אין להפעיל את מערכת המשפט הפלילי, אלא יש לפנות למשפט המנהלי ולעשות שימוש באמצעי הפיקוח והאכיפה (כגון, אזהרות, צוי מניעה, שלילת רישיונות וקנסות) על מנת לכפות על האזרח לשמור על כללי הזהירות.

לעומת זאת, פרופ' קרמניצר סבור כי גם במקרים שבהם יש אחריות קפידה, ונראה שהאזרח רק נקט באמצעים סבירים, אך ניתן וצריך היה לנקוט באמצעי זהירות מוגברים – קרי, לא עשה את כל מה שניתן היה לעשות – יש יסוד של אשמה, שבגינו מוצדק להטיל ענישה פלילית, עם

סטיגמה. לדעתו של פרופ' קרמניצר, הדרישה לנקוט בכל האמצעים הסבירים, אינה סותרת את עקרון האשמה, שכן ניתן לדרוש מהאזרח להפעיל מאמץ מיוחד, מעבר לשיגרה, כדי למנוע ביצוע עבירה. דרישה זו מוצדקת במיוחד כשהמחוקק קובע כללי התנהגות מוגדרים ומפורטים (למשל, כללים המתייחסים לטיב ותדירות הבדיקות שיש לערוך במכונות ובמכשירים מסוכנים), שלא כמו איסורים של רשלנות שבהם היסוד ההתנהגותי אינו מוגדר, אלא מתבטא בהפרה של חובת הזהירות. לדעתו, ניתן להעביר את נטל ההוכחה אל הנאשם, שכן יש קשר ישיר בין קיום החובות המוגדרות בחוק, ותיעוד ביצוען. לדעתו, לא ניתן לקבל את טענתה של פרופ' גור אריה, לפיה ניתן לעשות שימוש בסנקציות כספיות המוטלות על ידי רשות מנהלית, במקרים שבהם לא נראה כי האזרח פעל עם אשמה. אם מטילים סנקציה כספית, צריך שיהיה יסוד של אשמה, בין אם מדובר בענישה פלילית, ובין אם מדובר בענישה מנהלית. שכן, אין זה מוצדק לפגוע בקנינו של אדם שלא על יסוד של אשמה; הטלת קנס מנהלי שלא על יסוד אשמה כלל תיתפס כאקט בלתי צודק ושרירותי.

שאלה 2

במסגרת הסדרי כופר עם רשות המיסים, אזרח החייב במס שחשוד בביצוע עבירה, משלם לרשות כופר כסף בתמורה לכך שלא יינקטו הליכים פליליים נגדו. חוקים שונים מקנים לרשות סמכות להימנע מלנקוט בהליך פלילי נגד אדם שעבר עבירות פליליות מסוימות או שנחשד בביצוען, בתמורה לקבלת כופר כסף. למשל: סעיף 121 לחוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975, סעיף 221 לפקודת מס הכנסה, וסעיף 231 לפקודת המכס [נוסח חדש]. הגם שהסמכות לקבל כופר נתונה בידי הגורם הספציפי שהוסמך לכך בחוק, בפועל נדונות הבקשות על-ידי ועדות כופר הפועלות ברשות המסים.

חקיקת חוק העבירות המנהליות, התשמ"ו-1985 הביאה לצמצום מסוים בהיקף השימוש במוסד הכופר. סעיף 25 לחוק קובע כי עבירה שנקבעה כעבירה מנהלית, לא תחולנה לגביה הוראות כל חיקוק בדבר כופר כסף.

תשלום של כופר כסף משחרר את האזרח החייב במס מאחריות פלילית ומפסיק את ההליכים המשפטיים נגדו בקשר לעבירה. אין הסטיגמה הנלווית להרשעה בפלילים ואין רישום פלילי במרשם הפלילי כתוצאה מתשלום הכופר. אולם במידה ומשלם הכופר ייחשד בביצוע עבירת מס נוספת, עלול תשלום הכופר לעמוד לו לרועץ כשהתביעה תשקול אם להגיש נגדו כתב אישום או להטיל קנס מנהלי בלבד. במידה והוא יורשע בעבירת מס נוספת, עלול תשלום הכופר להוות שיקול בטיעוני התביעה להחמרה בעונש.

הסדרי כופר משרתים תכליות שונות. ההליך הוא קצר ויעיל בהשוואה להליך הפלילי. הוא מאפשר תגובה עונשית מהירה ואפקטיבית תוך חיסכון משמעותי במשאבים ציבוריים שונים. משום כך הוא מאפשר לרשויות החקירה והתביעה, וכן לרשות השופטת, לרכז את מירב המאמצים והמשאבים בתיקים שלגביהם קיים אינטרס ציבורי משמעותי כי יתקיים הליך פלילי. ניתן גם לטעון כי הסדרי הכופר מאפשרים ענישה של מספר גדול של עבריינים, שכן הם מאפשרים להעניש עבריינים אשר בשל קשיים ראייתיים שונים אפשר שהיו יוצאים זכאים במסגרת הליך פלילי רגיל וכן

עבריינים שיתכן ולא היו מורשעים מאחר ולא היה די עניין לציבור בניהול הליך נגדם הגם שעברו עבירה.

הסדרי כופר גם מאפשרים לנישום לחסוך מעצמו את הצורך בניהול הליך פלילי. הם מונעים ממנו את עינוי הדין שעשוי להיגרם לו כתוצאה מניהול הליך פלילי ממושך, וגם את העלויות הכספיות הכרוכות בכך. בנוסף, הסדר הכופר אינו כרוך כאמור בהרשעה וברישום פלילי. הסדר כופר גם מאפשר לנישום "קניית וודאות": הוא משלם סכום כסף ידוע מראש ואינו חושף את עצמו לסיכונים הכרוכים בניהול הליך פלילי שתוצאתו אינו ידועה מראש.

באשר לפומביותו של הליך הכופר, עד לשנת 2004, הן ההחלטות שהתקבלו על ידי הרשות והן אמות המידה שהנחו את הרשות, לא פורסמו לציבור. בשנת 2004, פורסמה לציבור לראשונה רשימת השיקולים המנחים את רשויות המס בהפעלת הסמכות להטלת כופר. באופן כללי, ניתן לומר שהשיקולים, המתייחסים לגורמים כגון חומרת העבירה, הנסיבות האישיות של הנישום, וההיסטוריה הפיסקאלית שלו, אינם שונים באופן מהותי משיקולים המנחים את בתי המשפט בבואם לגזור את דינו של נאשם.

בתחילת 2006 פורסם דו"ח של מבקר המדינה על הליך כופר הכסף, ובעקבות הביקורת שהושמעה בדו"ח, הוחלט בשנת 2007 לפרסם את החלטות ועדות הכופר, יחד עם תיאור של העבודות שנדונו בכל תיק, והנימוקים שעמדו ביסוד החלטתה של הועדה.

לאחרונה הורחבה הפומביות של הליך הכופר כתוצאה מפסק דין תקדימי של בית המשפט העליון (עע"מ התנועה לחופש המידע נ' מדינת ישראל – רשות המיסים), שבו נקבע כי על הרשות לפרסם גם את שמותיהם של הנישומים שמגיעים עמה להסדר כופר. זאת בהסתמך על חוק החופש המידע, תשנ"ח - 1998 ובניגוד לעמדת הרשות כי חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א - 1981 וחובת הסודיות בדיני מס מחייבים שלא לפרסם מידע זה.

בית המשפט העליון הדגיש את חשיבותה של זכות הציבור לדעת וקבע כי החשש לפגיעה בפרטיות של הנישום חייב לסגת בפניה. כמו כן הודגש כי הליך הכופר הוא הליך עונשי במהותו שבו הרשות פועלת כגוף מעין שיפוטי. משום שהליך זה אינו חשוף באופן שוטף לביקורת שיפוטית (או אפילו לביקורת על ידי התביעה הכללית), יש להבטיח שקיפות מירבית על ידי החלת כלל רחב של פומביות. לבסוף, בית המשפט ייחס משקל רב לעובדה שמדובר בעבירות מס, עבירות "המשקפות דופי מוסרי... הטומנות בחובן פגיעה קשה בקופה הציבורית... העומדות בסתירה לעקרונות יסוד חברתיים של שוויון ונשיאה משותפת בנטל."

שאלה 3

המטרה העליונה במישור הרגולטורי היא לגרום לכך שהאזרח יקיים את הפעילות העסקית או המקצועית בהתאם להוראות הרגולטוריות. כדי להשיג את המטרה הזאת, עומדים לרשות המנהליות כלים רבים, מלבד הטלת סנקציה עונשית בגין הפרה של הכללים הרגולטוריים. מדובר בעיקר בפעולות של חינוך, ייעוץ, שכנוע, משא ומתן והתראות. יש לעשות הבחנה בין אמצעי שכנוע לבין אמצעים יותר נוקשים.

אמצעי שכנוע: קיום ימי עיון, הודעות באינטרנט, מבצעים כלל-ארציים של הסברה והדרכה; וברמה היותר פרטנית: בדיקות - באם קוימו כללי הזהירות, הסברים לאזרח אודות המטרות של ההוראות הרגולטוריות והחשיבות שבקיומן, דיונים עם האזרח כדי לייעץ לו כיצד ניתן לשפר את המצב ולפתור את הבעיות הרלבנטיות, כשהמטרה הינה לבנות מערכת יחסים שמבוססת על יחסי אמון.

אמצעים יותר נוקשים: התראות; מעקב; צוי עשה וצוי לא תעשה; הגבלה או השעייה של הרישיון; ניטרול הסיכון באופן ישיר; ופרסום לתקשורת.

מקרים אחדים שבהם תהיה נטיה להטיל סנקציה מיד אלו מקרים שבהם אין יחסי עבודה קבועים בין האזרח לבין הרשות, ואין תמיד מעקב. למשל, בתחום התעבורה.

החסרונות של ייזום הליכים המובילים להטלת סנקציה מבחינת הרשות:

(1) קודם כל, זה הורס את יחסי העבודה בין הרשות לבין האזרח. זה גורם להתמרמרות מצידו של האזרח. זה מקשה על שיתוף הפעולה איתו, שכן יהיה קשה יותר בעתיד לגרום לו לשתף פעולה וליישם מרצונו את ההוראות החוק. מחקרים מראים שלטווח הארוך עדיף להפגין אמון באזרח - לתת לו להפנים את הנורמה, לתת לו תחושה של אחריות, שהוא מקיים את החוק כי הוא מבין שזה מוצדק - ולא לנקוט באמצעי כפיה.

(2) לרשות מנהלית יש משאבים מוגבלים. הכנת תביעה דורשת הרבה מאד עבודה וזמן. כלומר, לאסוף את כל החומר, לחקור את כל האנשים שמעורבים בהפרה, להביא מומחים, להכין את הדו"ח, לדבר עם הממונים שאמורים לקבל את ההחלטה האם להעמיד את האזרח לדין, ואז לעזור לתובע להכין את התיק ולהעיד בבית משפט. ניתן אולי להשקיע את כל הזמן הזה בפעולות אחרות ובכך לגרום ליותר אזרחים לפעול בהתאם לחוק

(3) זאת ועוד, זה לא תמיד ברור שהטלת סנקציה תשרת את אינטרס הציבור ותגרום לאזרח לקיים את ההוראות החוק. למשל, אם מדובר בחברה קטנה, אזי קנס משמעותי עלול לגרום לה לקשיים כלכליים ואולי לסגירתה, פיטורי עובדים, שזה תוצאה בלתי רצויה. ואם מדובר בחברה גדולה, אזי קנס כמעט ולא ישפיע עליה, ולא ירתיע אותה בהתחשב במשאבים הרבים שעומדים לרשותה.

(4) ייזום הליכים שמובילים לסנקציה - פירושו איבוד שליטה על התיק. קודם כל, יכול להיות שהתובעים בפרקליטות יחליטו שאין מספיק ראיות

או שאין ענין לציבור – ואז התיק ייסגר. וגם אם יוזמים הליכים וזה מגיע לבית משפט, אזי יכול מאד להיות שבית המשפט יגלה סימפטיה לאזרח ויהיה זיכוי או ימעיט מהחומרה של ההפרה הרגולטורית ויטיל קנס לא גבוה במיוחד. צריך לזכור שבתי המשפט דנים בדרך כלל בעבירות רגילות, שהן לרוב הרבה יותר חומרות מעבירות רגולטוריות.

יש לציין כי הגישה הפייסנית בתחום האכיפה של העבירות הרגולטוריות גם מעוררת בעיות מסוימות, שכן מקנים שיקול דעת מאד רחב לרשות. מכאן החשש לאכיפה בלתי שוויונית ובלתי אחידה, וכן להשפעה בלתי הולמת מצידם של אזרחים מסוימים על הרשות (בעית ה-CAPTURE).

שיקוליה ותגובתה של מערכת אכיפת החוק שונים במקרה שבו קיימות ראיות מספיקות לביצוע עבירה קלאסית, כגון הריגה או גרם מוות ברשלנות (סעיפים 298 ו-304 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977).

השאלה החשובה בסעיף 62 לחסד"פ היא האם יש ענין לציבור בהגשת כתב אישום. ר' בג"צ 943, 940, 935/89 גנור נ' היוהמ"ש פ"ד מד (2) 485. נקודת המוצא היא שיש להגיש כתב אישום כשיש ראיות מספיקות. אבל ייתכן שבמקרה ספציפי לא יהיה ענין לציבור. כאן צריך להתחשב בשיקולים הבאים: חומרת המעשה, נסיבותיו האישיות של החשוד ושל קורבן העבירה, שיקולים מוסדיים של התביעה ובית המשפט; ואינטרסים חיוניים אחרים של המדינה (למשל, שראיה חסויה עלולה להיחשף בבית המשפט, כגון זהותו של סוכן סמוי במדינה זרה).

במקרה שבו עובד היה מקפח את חייו כתוצאה מהפרה של כללי הבטיחות במפעל, חומרת העבירה היתה מחייבת הגשת כתב אישום, אלא אם כן ניתן היה להצביע על נסיבות חריגות במיוחד.