

תקרת הפיצוי לנפגע עברה בהליך הפלילי

יניב ואקי*

“When a man does another any injury by theft or violence, for the greater injury let him pay greater damages to the injured man, and less for the smaller injury; but in all cases, whatever the injury may have been, as much as will compensate the loss.”¹

תקציר

מאמר זה עוסק בהוראת סעיף 77 לחוק העונשין הישראלי, אשר מתווה את הסדר הפיצוי לנפגע העברה בהליך הפלילי. ליתר דיוק, המאמר יעסוק בתקרת הפיצוי הקבועה בסעיף. ההסדר קובע כי בית-המשפט רשאי לגזור על הנאשם תשלום פיצוי למי שניזוק מהעברה עד לסכום המרבי הקבוע בחוק.

חרף חשיבותו של הסדר זה וחרף נפיצותו, טרם נערך דיון מקיף בספרות או בפסיקה הישראלית בשאלת נחיצותה והצדקתה של תקרת הפיצוי. במאמר זה המחבר דן בשלוש סוגיות עיקריות הקשורות להסדר זה: האם מוצדק להגביל את סכום הפיצוי או שמא יש לבטל

* מנהל מחלקת עררים בפרקליטות המדינה ומרצה למשפט פלילי. אני מבקש להודות מקרב לב לפרופ' יורם רבין, לד"ר שרונה אהרוני-גולדנברג, לעו"ד איילת השחר ביטון-פרלה, לעו"ד דיקלה ואקי ולחברי מערכת מאזני משפט על הערותיהם המחכימות והמועילות, וכן לניר אייזנברג על סיועו הרב והמסור במחקר. הדברים האמורים במאמר הינם על דעתו הפרטית של המחבר בלבד.

1 .PLATO, LAWS: BOOK XI (360 B.C.E.)

את התקרה הקבועה בחוק ולהותיר לבית-המשפט את שיקול-הדעת לפסוק פיצוי בהתאם להערכת הנזק שנגרם? ככל שהתקרה נותרת על כנה, האם יש לפרש את התקרה הקבועה בחוק כמתייחסת לכל ניזוק בנפרד, כך שבית-המשפט רשאי לפסוק את הפיצוי המרבי לכל אחד מהניזוקים בנפרד, או שמא התקרה מגבילה את סך הפיצוי שישולם על-ידי הנאשם ללא קשר למספר נפגעי העברה? מיהו הניזוק הזכאי לקבלת פיצויים בהליך הפלילי, והאם על בית-המשפט לגזור על הנאשם תשלום פיצויים לכל מי שניזוק מהעברה או רק לסוג מסוים של ניזוקים? שאלות אלה נדונות לאור התכליות של הסדר הפיצוי הפלילי ואופיו, בארץ ובעולם, ההיסטוריה החקיקתית של הסדר הפיצוי הישראלי, האינטרסים הנוגדים של נפגע העברה ושל הנאשם, המדיניות המשפטית הנוהגת והמושרשת בפסיקתם של בתי-המשפט בישראל, היבטיו ההשוואתיים של הסדר הפיצוי בשיטות המשפט השונות ועוד.

לאור מכלול השיקולים, ובכלל זה הצורך באיזון ראוי בין האינטרסים הנוגדים, המחבר מציע הסדר חדש שבמסגרתו תבטל התקרה הקבועה בחוק, וינתן לבית-המשפט שיקול-דעת לפסוק פיצוי בהתאם לנסיבותיו של המקרה המסוים שלפניו. לחלופין, וכל עוד הוראת סעיף 77 נותרת על כנה, המחבר מציע לאמץ נוסחת איזון חדשה בין האינטרסים הנוגדים הגלומים בהוראת הפיצוי, שבהתאם לה יהא בית-המשפט רשאי לפסוק את הפיצוי המרבי לכל אחד מהניזוקים בנפרד, אולם תחולתו של הסדר הפיצוי במתכונתו זו תצומצם ותחול רק על ניזוקים המצויים במעגל הקרוב של נפגעי העברה.

מבוא

- א. ההתפתחות ההיסטורית של הסדר הפיצוי במשפט הפלילי
- ב. פיצויו של נפגע העברה בהליך הפלילי הישראלי
 1. פיצויו של נפגע העברה בראי החוק
 2. פיצויו של נפגע העברה בראי פסיקתם של בתי-המשפט
 - ג. הפרשנות המוצעת להסדר הפיצוי בהליך הפלילי
 1. תכליותיו של הפיצוי בהליך הפלילי
 2. פרשנות תכליתית של סעיף 77 לחוק העונשין – "תקרה נפרדת" לכל נפגע עברה

3. "אדם שניזוק על ידי העבירה" – הבחנה בין הניזוקים השונים
 - ד. אופיו של הפיצוי – עונשי או אזרחי – והשלכתו על תקרת הפיצוי
 - ה. הצעה לביטולה של תקרת הפיצוי
 1. (העדר) תקרת פיצוי בשיטות המשפט השונות – "קונסנווס גלובלי"
 2. ההצדקות לביטולה של תקרת הפיצוי
- סיכום

מבוא

פיצוי נפגעי עברה מבטא עיקרון בסיסי של צדק. בכל מדינות העולם המתוקן נקבעו הסדרי פיצוי מפורטים המאפשרים את פיצויו של נפגע העברה על-ידי העבריין בהליך הפלילי. זכויותיהם של נפגעי עברה עוגנו גם במסמכים בין-לאומיים, ובראשם הצהרת האו"ם בדבר עקרונות בסיסיים של צדק ביחס לנפגעי עברה משנת 1985, שבה נקראו המדינות ליישם את סעיפי ההצהרה בהתייחס לזכויותיהם של נפגעי עברה, לרבות פיצוי מידי העבריין בהליך הפלילי ומידי המדינה:

"Offenders or third parties responsible for their behaviour should, where appropriate, make fair restitution to victims, their families or dependants. Such restitution should include the return of property or payment for the harm or loss suffered, reimbursement of expenses incurred as a result of the victimization, the provision of services and the restoration of rights."²

קיימת חשיבות רבה לפסיקת פיצוי הולם ומהיר בהליך הפלילי למי שנפגע מהעברה, שיהיה בו כדי לסייע לנפגע העברה ולהקל את שיקומו. מאידך גיסא, ההליך הפלילי מיועד לבריור אשמתו של הנאשם ולענישתו, וככלל אין הוא מאפשר במסגרתו הליך ראייתי קפדני להוכחת הנזק ושיעורו. מגבלות אלה של

2 G.A. Res. 40/34 Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power (Nov. 29, 1985), sec. 8 (להלן: ההכרזה). בס' 9 להכרזה נאמר: "Governments should review their practices, regulations and laws to consider restitution as an available sentencing option in criminal cases, in addition to other criminal sanctions"

ההליך מעוררות קושי בפסיקת הפיצוי, וכל שיטת משפט נדרשת למצוא את נקודת האיזון שתאפשר פסיקת פיצוי הולם לנפגע העברה מבלי לפגוע בזכויותיו של הנאשם.

מאמר זה עוסק בהוראת סעיף 77 לחוק העונשין הישראלי, אשר מתווה את הסדר הפיצוי לנפגע העברה בהליך הפלילי. הסדר זה קובע כי בית-המשפט רשאי לגזור על הנאשם תשלום פיצוי למי שניזוק מהעברה עד לסכום המרבי הקבוע בחוק. המאמר מבקש לבחון שלוש סוגיות עיקריות הקשורות להסדר זה. ראשית, האם יש לפרש את התקרה הקבועה בחוק כמתייחסת לכל ניזוק בנפרד, כך שבית-המשפט רשאי לפסוק את הפיצוי המרבי לכל אחד מהניזוקים בנפרד (להלן: "תקרה נפרדת"), או שמא התקרה מגבילה את סך הפיצוי שישולם על-ידי הנאשם, קרי, על בית-המשפט לחלק את הסכום המרבי הנקוב בחוק בין כל הנפגעים (להלן: "תקרה נחלקת")? לדוגמה, בתיק שבו הורשע הנאשם ברצח גרושתו, האם ניתן וראוי לפסוק פיצוי בגובה התקרה הקבועה בחוק לכל אחד משלושת ילדיה של המנוחה בנפרד או שמא אי-אפשר לפסוק מעבר לסכום הפיצוי המרבי הקבוע בחוק ועל-כן יש לחלק לכל-היותר סכום זה בין שלושת ילדיה של המנוחה? שנית, מיהו הניזוק הזכאי לקבלת פיצויים בהליך הפלילי, והאם על בית-המשפט לפסוק פיצויים בהליך הפלילי לכל מי שניזוק מהעברה או רק לסוג מסוים של ניזוקים? לדוגמה, האם יהיה אפשר לפסוק פיצוי גם למי שהיה עד-ראייה למעשה העברה בגין הנזקים הנפשיים שנגרמו לו או שמא רק נפגע העברה הישיר זכאי לפיצוי? שאלה שלישית עניינה אם מוצדק להגביל את סכום הפיצוי או שמא יש לבטל את התקרה הקבועה בחוק ולהותיר לבית-המשפט את שיקול-הדעת לפסוק פיצוי בהתאם להערכת הנזק שנגרם. בעוד שתי הסוגיות הראשונות עניינן בפרשנות שיש ליתן להוראת סעיף 77 לחוק כנוסחה כיום, הסוגיה השלישית עוסקת בשאלה אם נכון וראוי לשנות את החוק ולבטל את התקרה הקבועה בו.

מדובר בסוגיות שהן לא רק שכיחות, אלא גם חשובות, שכן יש להן השלכות מעשיות על הנאשם ועל ציבור נפגעי העברה והניזוקים ממנה, על מצבם הנפשי והכלכלי, ועל הפוטנציאל של ההליך הפלילי לסייע לנפגעי עברה בצמצום נזקיהם. שאלות אלה מערבות שיקולים של צדק, שוויון והגינות, ויש להן השפעה על חייהם של רבבות נפגעי עברה ועל סיכוייהם להשתקם.

שאלות אלה יידונו לאור התכליות של הסדר הפיצוי הפלילי ואופיו, בארץ ובעולם, ההיסטוריה החקיקתית של הסדר הפיצוי הישראלי, האינטרסים הנוגדים של נפגע העברה ושל הנאשם, המדיניות המשפטית הנוהגת והמושגת בפסיקתם

של בתי-המשפט בישראל, היבטיו ההשוואתיים של הסדר הפיצוי בשיטות המשפט השונות ועוד. אטען כי מכלול השיקולים, ובכלל זה הצורך באיזון ראוי בין האינטרסים הנוגדים, מוביל למסקנה כי יש לאמץ פרשנות של "תקרה נפרדת", אולם זו תחול רק על ניזוקים המצויים במעגל הקרוב של נפגעי העברה. נוסף על כך, ובנפרד מהפרשנות התכליתית המוצעת כאמור, אטען כי יש לבטל את התקרה הקבועה בחוק, ולהותיר לבית-המשפט שיקול-דעת לפסוק פיצוי בהתאם לנסיבותיו של המקרה המסוים שלפניו.

א. ההתפתחות ההיסטורית של הסדר הפיצוי במשפט הפלילי

מעמדו של נפגע העברה בהליך הפלילי בכלל וזכותו לפיצוי בפרט ידעו עליות ומורדות במהלך ההיסטוריה של המשפט. מתן פיצוי לנפגעי עברה היה קיים כבר בשיטות המשפט הקדומות.³ באנגליה הקדומה, השבטית, וכן בחברות קדומות אחרות, המשפחה היוותה את התא החברתי העיקרי, ובהעדר שלטון מרכזי חזק, כפי שהוא מוכר כיום, בני המשפחה של הנפגע הם שסייעו לו וטיפלו בענייניו. האובדן והנזק בשל הפגיעה הוסדרו על-ידי תשלום פיצויים, בין בכסף ובין בשווה-כסף.⁴ עם ירידת קרנו של המשפט הפיאודלי הקדום ועלייתו של המשפט המקובל, עברה האחריות לאכיפת המשפט הפלילי בהדרגה אל רשויות אכיפת החוק של הריבון.⁵ כתוצאה מכך הורחק נפגע העברה ממרכז הזירה של ההליך הפלילי, והוא נותר ללא מעמד פורמלי כצד למשפט.⁶ במקביל להתפתחות זו בוטלה זכותו של נפגע העברה לשיפוי מאת הנאשם, והומרה בגביית תשלום מהנאשם לאוצר המדינה.⁷ כך הלך ונחלש מעמדו של נפגע העברה בהליך

3 למשל, בחוקי חמורבי, בחוקי אשננה ובחוקי החיתים. ראו ראובן ירון "דין החובל בחבירו במשפטי המזרח הקדום" פרקים ב' 219, 221 (התשל"א). ראו גם אריה מילר "הצעה להבטחת פיצויים לנפגעים מפשע" משפטים יא 468, 469 (1981), אשר מוסיף גם את המשפט הוויקינגי הקדום, את המשפט הגרמני הקדום, את המשפט האנגלו-סקסי ואת המשפט הפרנקי. לדיון בפיצוי לנפגע העברה בשיטות משפט מודרניות ראו אסנת אלירם "פיצויים לקרבן העבירה – הצעה לדגם חדש" מחקרי משפט יט 205 (2002). יהודית קרפ מוסיפה כי בחלק ניכר משיטות המשפט העתיק פיצוי הניזוק היה מטרתו העיקרית של הדין. ראו: Judith Karp, *Restitution of Victims by the Offenders*, 30 *ISR. L. REV.* 331, 334 (1996).

4 עמנואל גרוס "הזכויות החוקתיות של הקרבן – מחקר השוואתי" מחקרי משפט יז 419, 421, 423 (2002).

5 שם, בעמ' 423.

6 שם, בעמ' 424.

7 מילר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 470.

הפלילי, עד שתפקידו הצטמצם למסירת תלונה במשטרה ולמתן עדות בבית-המשפט. הלאמת דבר הפגיעה בו, השתלטות המדינה על ההליך המשפטי והדרתו של נפגע העברה ממנו הובילו ליצירת מעין חיץ בין המשפט הפלילי, שבו הקנס נתפס כעונש עיקרי, לבין התביעה האזרחית בנוזיקין, שקידמה את האפשרות של נפגע העברה לקבל סעד כספי ופיצוי על הנזק שנגרם לו מהעברה.⁸

אולם הוגי משפט וקרימינולוגים הביעו לאורך השנים את דעתם על החשיבות של מתן פיצוי לקורבן ועל הצורך לשלם פיצוי למי שניזוק מהעברה,⁹ ובדבריהם תרמו לכך שהחל במאה התשע-עשרה ובמהלך המאה העשרים נחקקו חוקים רבים בשיטות המשפט השונות שהסדירו פיצויים לנפגעי העברה, אם מאת הנאשם ואם מטעם המדינה.¹⁰ בהמשך עוגנו זכויותיהם של נפגעי עברה גם בהצהרת האו"ם בדבר עקרונות בסיסיים של צדק ביחס לנפגעי עברה, שבה נקבע כי:

“Offenders or third parties responsible for their behaviour should, where appropriate, make fair restitution to *victims*, their *families* or *dependents*...”¹¹

8 שרון אהרוני-גולדנברג ויעל וילצ'יק-אביעד “עבריינות רכוש – מודל ענישה כלכלי” עיוני משפט לב 699, 705 (2011). במאמר זה מצוין (שם, בעמ' 705–706) כי קיימים חילוקי-דעות בנוגע לסיבות שהובילו להשתלטות המדינה על ההליך המשפטי. חלק מן המלומדים סבורים כי המהלך הונע על-ידי סיבות כלכליות – רצונו של הריבון להשיג כוח פוליטי ולהעשיר את אוצר המדינה או לספק את חמדנותם של האדונים הפיאודלים, אשר שלשלו לכיסם את כספי הקנס שהועברו לקורבנות. הסבר היסטורי אחר הוא שהשתלטות השלטון על ההליך הפלילי נבעה מרצונה של המדינה לסייע בעשיית הצדק, ושהדבר בא לתת מענה לחוסר שביעות-הרצון של ציבור המתדיינים לנוכח הקשיים הפרוצדורליים והראייתיים שאפיינו את המערכת המשפטית דאז. לדעתן של כותבות המאמר (שם, בעמ' 705), ייתכן שניתן לייחס את השתלטות המדינה על ההליך העונשי להוצאות הכלכליות השלטוניות בכל הנוגע בתפיסת העבריינים ובהבאתם לדין. כפי שהן מציינות (שם, בעמ' 706), “ניתן אם כן להסביר – אם כי לא בהכרח להצדיק – את ניתוב הענישה לתועלת הציבור בעובדה שהשלטון נהפך לנושא העיקרי בנטל של תפיסת העברייין (שיטור), העמדתו לדין, הוכחת אשמתו וענישתו (התפתחות המאסר)”.

9 ראו, למשל: Jeremy Bentham, *Political Remedies for the Evil of Offences*, in: *CONSIDERING THE VICTIM* 29 (Joe Hudson & Burt Galaway eds., 1979); מילר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 470.

10 לפירוט ראו יורם רבין וניב ואקי דיני עונשין כרך ג 1852–1853 (מהדורה שלישית, 2014); מילר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 471. להתפתחויות נוספות בעולם ראו לסלי סבה וטלי גל “זכויות נפגעי עבירה בישראל” ספר שמגר – מאמרים חלק ב 157, 158–163 (2003).

11 ס' 8 להכרזה, לעיל ה"ש 2 (ההדגשות הוספו). ראו בעיקר את הוראות ס' 8–13 להכרזה, אשר מסדירים את זכותו של קורבן העברה להשבה ולפיצוי.

כיום אין חולק על חשיבותו של הפיצוי לנפגע העברה מאת העבריינין, והוא קבוע בכל שיטות המשפט המתוקנות.¹²

ב. פיצויו של נפגע העברה בהליך הפלילי הישראלי

1. פיצויו של נפגע העברה בראי החוק

הסמכות לחייב פוגע במתן פיצוי לנפגע העברה מוסדרת בארץ בסעיף 77 לחוק העונשין, התשל"ז-1977,¹³ הקובע בס"ק (א) כדלקמן:

"הורשע אדם, רשאי בית המשפט לחייבו, בשל כל אחת מן העבירות שהורשע בהן, לשלם לאדם שניזוק על ידי העבירה סכום שלא יעלה על 258,000 שקלים חדשים לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו".¹⁴

הוראת סעיף 77 נועדה לאפשר מתן פיצוי, ולו חלקי, לנפגע העברה במסגרת ההליך הפלילי. בהתאם להוראת הסעיף, בית-המשפט רשאי לפסוק פיצוי לנפגע העברה בגין כל אחת מן העבירות שבוצעו כלפיו,¹⁵ ובעד כל סוג של נזק שנגרם לו כתוצאה מהעברה. הסעיף אינו מונה רשימה סגורה של נזקים, והוא מאפשר פסיקת פיצויים גם כאשר מדובר בנזקים קשים לכימות, כגון כאב, סבל ועוגמת-נפש, לצד

12 אחד הסממנים לחשיבותו של הפיצוי הוא שבמדינות רבות נקבע כי יש להעדיף פסיקת פיצוי לנפגע העברה על קביעת תשלום קנס לאוצר המדינה. ראו להלן בתת-פרק ה', הבוחן את היבטיו ההשוואתיים של הסדר הפיצוי. כמו-כן מעניין שבשיטת המשפט הישראלית, אל מול שיטות המשפט האחרות, בולט בהעדרו סעד של "השבה", ולמעשה בית-המשפט הישראלי אינו רשאי להורות לנאשם כי ישיב את הרכוש שנטל מנפגע העברה, אלא לכל-היותר הוא מוסמך לפסוק פיצוי בגין אותו רכוש. לביקורת על מצב דברים זה ולהצעה לאמץ סנקציה של השבה ראו: Sharon Aharoni-Goldenberg & Yael Wilchek- *Aviad, Restitution: A Multilateral Penal Approach, in* TRENDS AND ISSUES IN VICTIMOLOGY 88 (Natti Ronel, K. Jaishankar & Moshe Bensimon eds., 2008).

13 לדיון מקיף בהסדר הפיצוי הישראלי ראו רבין וואקי, לעיל ה"ש 10, בעמ' 1889-1849.
14 ראו גם ס' 11 לפקודת המבחן [נוסח חדש], התשכ"ט-1969, וכן ס' 26(8) לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971.

15 הוראה זו מעוררת שאלות רבות החורגות מנושא המאמר. כך, למשל, האם במקרה של עברה של חטיפה ואונס ניתן לפסוק פיצוי מרבי בגין כל אחת מן העבירות? ומה הדין כאשר מדובר באונס ובאיומים (שבוצעו במהלכו)? האם יהיה אפשר לפסוק פיצוי בגין כל אחת מן העבירות רק כאשר הן תוצר של מעשים שונים? האם יהיה אפשר לפצות בגין כל אחת מן העבירות רק אם כל אחת מהן גרמה נזק מסוג שונה?

נזקים ממוניים הניתנים לחישוב ולכימות, כגון אובדן רכוש, טיפולים פסיכולוגיים, הפסדי שכר ואובדן הכנסות.¹⁶

הוראה זו מקורה בסעיף 43 לפקודת החוק הפלילי, 1936,¹⁷ אשר נקלטה אל תוך המשפט הישראלי בשנת 1948. עם זאת, ברבות השנים תוקן הסדר הפיצוי הישראלי ושונה רבות. בחינת התפתחותו של הסדר הפיצויים מעלה כמה תובנות חשובות אשר רלוונטיות לסוגיית תקרת הפיצוי ומלמדות על רצונו של המחוקק הישראלי, לדורותיו, לאפשר מתן פיצוי הולם וראוי לכל נפגע עברה שניזוק מהעברה. ההסדר הישראלי אימץ קביעה בדבר תקרת הפיצוי כפי שהייתה קבועה בפקודת החוק הפלילי. נדמה כי הסיבה לקביעת תקרה מקורה במגבלות הכרוכות בהוכחת היקף הנזק במסגרת ההליך הפלילי, והעובדה שהליך הערכת הנזק וקביעת הפיצוי אינו נעשה כפי שמקובל בהליך האזרחי.¹⁸ עמד על כך השופט רובינשטיין בעניין מג'דלאוי:

”התקרה נחוצה על מנת שלא יטושטש יתר על המידה הגבול שבין המשפט הפלילי לאזרחי, ובכל תיק ייאלץ להתנהל מעין משפט אזרחי... ולמען לא יאבד בית המשפט הפלילי בסבך החישובים והאומדנים.”¹⁹

16 על הנזקים שיכולים להיגרם לנפגע עברה פלילית ראו: Joanna Shapland & Matthew Hall, *What Do We Know About the Effects of Crime on Victims?*, 14 INT'L REV. VICTIMOLOGY 175, 178 (2007).

17 אשר זו לשונו:

“(1) Any court by which any person is convicted of any offence may, if it thinks fit, and immediately after such conviction, award any sum of money not exceeding one hundred pounds by way of satisfaction or compensation for any loss caused by the offence of which the accused has been convicted, to a person injured by the offence whether such person has or has not constituted himself a civil party. The amount so awarded shall be a judgment debt due from the person so convicted to the person to whom it is awarded.

(2) Nothing in this section shall affect rights of *diyot* or to compensation in lieu of *diyot*, or the power of the court to award damages exceeding one hundred pounds to a person constituting himself a civil party.”

18 יצוין כי לא מצאתי אף לא באחד מתיקוני החקיקה הרבים דברי הסבר והצדקה לקיומה של התקרה. ההסברים והטעמים שיובאו להלן הובעו בפסיקה.

19 ע"פ 5761/05 מג'דלאוי נ' מדינת ישראל, פס' ח(5) לפסק-דינו של השופט רובינשטיין

אולם, כפי שנראה בהמשך, הגבלת סכום הפיצוי באופן שאינו מותר שיקול-דעת לבית-המשפט לפסוק פיצוי גבוה יותר – וזאת בהתאם לנסיבות המקרה, לחומרת הנזק ולשיעורו, ובתלות במידת הוכחתם – אינה מובנת מאליה ואינה מקובלת בכל העולם.

בהתאם למצב הנוהג, תקרת הסכום נועדה לאזן בין הצורך לאפשר פסיקת פיצוי ריאלי והולם לבין העובדה שהדבר נעשה בהליך שאינו מברר לאשורו את שיעור הנזק שנגרם לנפגע העברה. היטיבה לתאר זאת השופטת ברק-ארוז:

”ההסדר שנקבע בסעיף 77 לחוק העונשין מהווה פשרה בין שני שיקולים מנוגדים – מחד גיסא, הרצון להקל על נפגעי עבירה בקבלת פיצוי על נזקיהם, ומאידך גיסא, הכרה במגבלותיו של ההליך הפלילי כהליך שבו לא מתקיים בירור ממשי של היקף הנזק של קורבן העבירה, וממילא לא חלים עליו כל הכללים והכללים של דיני הנזיקין לפסיקת פיצויים...”²⁰

(פורסם בנבו, 24.7.2006) (תוך שהוא מצטט את דבריה של אלירם, לעיל ה"ש 3, בעמ' 229). עוד הוסיף השופט רובינשטיין – בע"פ 2196/10 אגבריה נ' מדינת ישראל, פס' כב לפסק-דינו (פורסם בנבו, 8.3.2012) – כי ”תפקידו המעשי של הסעיף לסייע, במידה מוגבלת, על דרך של אומדנא דדיינא, למי שניזוק מן העבירה, מבלי להידרש לפרוצדורה האזרחית הרגילה”. כן ראו את דבריה של השופטת נאור ברע"פ 2976/10 אסף נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 418, 464 (2002): ”הואיל ובהליך הפלילי נמנע בית-המשפט מהחלת ההליך האזרחי הרגיל באשר להוכחתו של נזק, ראה החוק עצמו נאלץ להגביל את הפיצוי לסכומי כסף מסוימים.” ראו גם את דבריה של השופטת ביניש ברע"פ 9727/05 גליקסמן נ' מדינת ישראל, פ"ד סב(2) 802, פס' 21 לפסק-דינה (2007): ”הפיצוי לפי סעיף 77 לחוק הינו פיצוי מוגבל, הכפוף לתקרה הקבועה בחוק... ולא בכדי – הפיצוי לפי סעיף 77 לחוק הינו פיצוי המותאם להליך הפלילי שבמסגרתו הוא ניתן; מדובר בפיצוי שאינו מחייב הליך של הוכחת נזק, ואשר נפסק בהתאם להתרשמותו והערכתו של בית המשפט, בדרך כלל על-פי נתונים המובאים בפניו שלא על דרך ההוכחה המקובלת בהליך האזרחי.” כן ראו את דבריו של השופט אמיר בתפ"ח (מחוזי מר') 38074-04-13 מדינת ישראל נ' סונגו, פס' 18 ו-20 לגזר-דינו (פורסם בנבו, 31.12.2015): ”מה התכלית של הגבלת הסכום? ... הדגש איננו מושם על הנאשם גרידא, ועל סך כל חיוביו. הדגש הוא על ההליך ומגבלותיו... פירושה הנכון של ההגבלה הוא, שמכיוון שבהליך הפלילי אין שמיעת ראיות מלאה ואין טיעון כמותי מפורט לעניין הנזק – לא יהיה נכון לקבוע פיצויים בין החייב לזכאי, במסגרת אותו הליך פלילי, בסכום שעולה על תקרה מסוימת. כך נעשה איוון בין האינטרסים של החייב מזה ושל הזכאי מזה, בשים לב למגבלות הראייתית והדיונית של ההליך הפלילי.” (ההדגשות במקור).

20 ע"פ 1076/15 טווק נ' מדינת ישראל, פס' 12 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארוז (פורסם בנבו, 7.6.2016).

מסיבה זו, בראשית גלגוליה של הוראת סעיף 77 נקבעה תקרה נמוכה ביותר, באשר ניתן משקל מכריע לעובדה שמדובר בפיצוי שנפסק ללא הוכחת נזק. עם השנים ניתן משקל רב יותר לצורך במתן פיצוי ריאלי, שיהיה בכוחו להגשים את יתר תכליותיו של הפיצוי, אך זאת תוך הכרה במגבלותיו של ההליך. על-כן הלכה התקרה וגדלה עם השנים, מחד גיסא, אולם נותרה על כנה ולא בוטלה כליל, מאידך גיסא.

כך, במהלך השנים חזר המחוקק והעלה את תקרת סכום הפיצוי. אומנם אי-אפשר למצוא בכל תיקון ותיקון התייחסות לסיבות שהניעו את המחוקק להגדיל את תקרת הפיצוי, אך נדמה כי זו נעשתה מתוך רצון ותכלית לאפשר פיצוי ראוי וריאלי אשר ייתן מענה הולם לצרכיו של נפגע העברה בשל הסבל והנזק שנגרמו לו. במקרים מסוימים אף הדגיש המחוקק במפורש כי העלאת התקרה נועדה להתאים את גובה הפיצוי לסבל ולנזק של נפגע העברה, ולהבטיח שיהא בפיצוי מענה מספק מבלי שנפגע העברה יזדקק לתבוע את נזקיו בהליך אזרחי. כך, למשל, בשנת 1988 הועלתה תקרת הפיצוי מסכום של 3,120 ש"ח לסכום של 30,000 ש"ח, וזאת, בין היתר, על-מנת ש"ייעשה צדק מהיר עם קורבנות העבירה הפלילית" ו"נימנע הצורך בתביעה אזרחית חדשה וממושכת".²¹ מסיבות דומות הועלתה בהמשך תקרת הפיצוי בהדרגה מ-30,000 ש"ח ל-114,000 ש"ח. בתיקון מס' 78 לחוק העונשין הוכפל הסכום המרבי והועמד על 228,000 ש"ח,²² ובשנת 2010 עודכן סכום הפיצוי – בפעם האחרונה נכון למועד כתיבת שורות אלה – והועמד על 258,000 ש"ח.²³ יוצא אפוא שתוך כעשרים שנה הגדיל המחוקק את תקרת הפיצוי בשיעור של יותר מ-8,000%!²⁴

לצד תמורות אלה הוסף לחוק מנגנון אכיפה למקרים שבהם העברייני נמנע מתשלום הפיצוי שהוטל עליו.²⁵ מנגנון זה השווה לעניין הגבייה את מעמדו של הפיצוי למעמדו של קנס, ויצר סדרי קדימות לפרעון חובותיו של העברייני כך שכאשר הוטל על הנידון הן תשלום קנס והן תשלום פיצוי, ייזקפו תשלומיו לטובת הפיצוי תחילה.²⁶ בדברי ההסבר להצעת החוק הודגש כי מנגנון גבייה זה

21 דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 28), התשמ"ח-1988, ה"ח 133.

22 חוק העונשין (תיקון מס' 78), התשס"ד-2004, ס"ח 390.

23 צו העונשין (שינוי שיעורי קנסות), התש"ע-2010, ק"ת 948.

24 מסכום של 3,120 שהיה קבוע בשנת 1988 ועד לסכום של 258,000 ש"ח שנקבע בשנת 2010.

25 חוק העונשין (תיקון מס' 27), התש"ן-1990, ס"ח 90.

26 ס' 77(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

נועד "כדי להפוך פיצויים אלה לריאליים".²⁷ יוצא אפוא שהמחוקק ביקש ליתן עדיפות לתשלום פיצויים לנפגע עברה על תשלום קנס שנקבע בגזר-הדין. כפי שהובהר גם בפסיקה, פיצוי נפגע עברה עדיף על תשלום לקופת המדינה, שכן הוא עשוי לסייע בשיקום הנפגע.²⁸ נוסף על כך, ומסיבות דומות ואחרות, נקבע בחוק כי גבייתו של הפיצוי תיעשה על-ידי המדינה, ולא על-ידי נפגע העברה.²⁹ תיקון נוסף שנעשה בהסדר הישראלי קבע כי הפיצויים ייקבעו לפי ערך הנזק או הסבל שנגרמו ביום ביצוע העברה או ביום מתן ההחלטה על הפיצויים, לפי הגבוה יותר.³⁰ בדברי ההסבר נכתב בהקשר זה כי תיקון זה נועד "כדי שקרבן העבירה יקבל תרופה ריאלית ככל האפשר לנזק שנגרם לו בשל העבירה".³¹

27 דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 27), התשמ"ז-1987, ה"ח 114, 120 (להלן: דברי ההסבר לתיקון מס' 27).

28 ראו גם ס' 63(ג) לחוק העונשין, שבו נקבע כי "בקביעת סכום הקנס לפי סעיף זה רשאי בית המשפט להתחשב, בין השאר, בהשפעה שתהיה לסילוק הקנס על יכולתו של הנאשם לפצות את הניזוק בשל הנזק שנגרם לו על ידי העבירה". ראו עוד ע"פ 4666/12 גורביץ נ' מדינת ישראל, פס' 16 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז (פורסם בנבו, 8.11.2012), שם ביטל בית-המשפט העליון את הקנס והמירו בחיוב בפיצויים לעשרה ניזוקים. ראו את ההסבר לכך בפס' 11 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז: "התלבטנו בכל הנוגע למרכיב הקנס שהושת על המערער. אכן, בעבירות כלכליות נודעת חשיבות לסנקציה כלכלית. עם זאת, במקום שבו יש נפגעים, יש מקום לתת בכורה לפיצויים. על קדימות זו בין רכיב הקנס לרכיב הפיצויים ניתן גם ללמוד מהוראתו של סעיף 77(ג) לחוק העונשין המורה כי 'לענין גביה, דין פיצויים לפי סעיף זה כדין קנס; סכום ששולם או נגבה על חשבון קנס שיש בצדו חובת פיצויים, יזקף תחילה על חשבון הפיצויים' (ההדגשה הוספה – ד.ב.א.)."

29 הפיצוי נגבה על-ידי המדינה כדרך שגובים קנס, מכוח הסמכויות שבפקודת המסים (גביה). ראו ס' 77(ג) לחוק העונשין, הקובע כי "לענין גביה, דין פיצויים לפי סעיף זה כדין קנס". ראו גם בדברי ההסבר לתיקון מס' 27, לעיל ה"ש 27, בעמ' 120, לגבי גישתו של המחוקק: "במקרים מסויימים, נמנעים אלה שזוכים בפיצויים בנקיטת הליכי גביה, הן בשל סרבולם והן בשל חששותיהם מפני הנידון-החייב. כדי להפוך פיצויים אלה לריאליים מוצע שהגביה תיעשה על-ידי המדינה, דבר שימנע כל קשר בין הקרבן לעברייניו. כמו כן, מוצע שתחילה יפוצה הקרבן ורק לאחר מכן יגבה אוצר המדינה את הקנס."

30 ס' 77(ב) לחוק העונשין כנוסחו כיום.

31 דברי ההסבר לתיקון מס' 27, לעיל ה"ש 27, בעמ' 119. בתיקון זה הסתמך המחוקק על דברי ההסבר לתיקון ס' 63 לחוק העונשין, שהיה זהה במהותו לתיקון זה, דהיינו, קביעת פיצוי או קנס על-פי השווי הגבוה יותר. בדברי ההסבר לתיקון ס' 63 – שם, בעמ' 118 – הסתמך המחוקק על ע"פ 867/79 אפשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(2) 631 (1980), שם נקבע כי במציאות כלכלית של ירידת ערך הכסף הנאשם יוצא נשכר ממעשה עברה שביצע, בעוד מטרת החוק היא "להוציא את בלעו של הנאשם מפיו ואף לגרום לו חוסר כיס ניכר".

נוסף על כך, לגבי עברה של החזקה בתנאי עבדות לפי סעיף 375א לחוק העונשין, וכן לגבי עברה של סחר בכני-אדם לפי סעיף 377א לחוק העונשין, נקבע כי יש לאמץ בררת-מחדל של פיצוי, וכי על בית-משפט הסוטה מכך מוטלת חובת הנמקה.³²

ההיסטוריה החקיקתית שנסקרה לעיל מלמדת על רצונו של המחוקק להתאים את גובה הפיצוי לסבל ולנזק שנגרמו לנפגע העברה, ולאפשר מתן סכום גבוה יותר שייתן מענה מספק לרווחתם של נפגעי העברה. עיון מעמיק בהתפתחותו של הסדר הפיצוי הישראלי מגלה כי הדיונים סביב תקרת הפיצוי עסקו בשאלת רווחתו של נפגע העברה בלבד ובפוטנציאל הגלום בפיצוי ליתן מענה ראוי, הולם ומהיר לסבלו ולנזקיו, מבלי לבטא רצון כלשהו להגביל את סך החיוב שיוטל על הנאשם. גם הסכום המרבי הגבוה הקבוע כיום בחוק מעיד על נקודת-המבט של המחוקק הישראלי, אשר מתרכזת בנפגע העברה, ולא בנאשם. המחוקק הגדיל פעמים רבות את תקרת הסכום שניתן לפסוק כפיצוי לנפגע העברה מתוך הבנה, הולכת ומתפתחת, בדבר הנזקים הכרוכים בביצוע עברות שונות, ומתוך הכרה במידת החשיבות של מתן פיצוי על נזקים אלה דווקא בהליך הפלילי.

מפעולותיו אלה של המחוקק, לצד דברי ההסבר שליוו את התיקונים השונים, ובשים לב לעובדה שבמהלך התיקונים השונים ובמקביל להם התפתחה מדיניות משפטית – שהמחוקק היה מודע לה – שלפיה תקרת הפיצוי מתייחסת לכל נפגע עברה בנפרד,³³ עולה כי כוונתו של המחוקק הייתה להגדיל את סכום הפיצוי לכל נפגע עברה, בלא תלות במספר הנפגעים בכל מקרה ומקרה, כך שהפיצוי יהלום את נזקיו של כל אחד ואחד מנפגעי העברה. על כך יש להוסיף כי יכולתו הכלכלית של הנאשם והשלכת הפיצוי עליו לא היוו שיקול אף לא באחד מהתיקונים הרבים שנעשו בהסדר זה בחוק הישראלי, אשר הגדילו את תקרת הפיצוי פעם אחר פעם.³⁴ מכאן ש"תקרה נחלקת" – אשר מחלקת את סכום הפיצוי המרבי בין כל קורבנותיו של העבריין, יהא מספרם אשר יהא – עומדת בניגוד לכוונתו הברורה של המחוקק הישראלי.

32 ראו ס' 377ג לחוק העונשין, שנחקק בשנת התשס"ז (2006), הקובע: "הורשע אדם בעבירה לפי סעיף 375א או 377א, ולא פסק בית המשפט פיצויים לניזוק לפי סעיף 77, יפרט בית המשפט בגזר הדין את נימוקיו לאי-פסיקת פיצויים כאמור."

33 מדיניות משפטית זו תפורט בחלק הבא של פרק זה.

34 חיזוק נוסף לגישה זו ניתן למצוא בחוק העונשין (תיקון מס' 113), התשע"ב-2012, ס"ח 102, שם קבע המחוקק כי לעניין קנס על בית-המשפט להתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם (ראו ס' 40 לחוק העונשין), אך לא קבע הוראה דומה בקשר לפיצוי.

ברקע ההתפתחות החקיקתית המתוארת פורסמו מחקרים והתפתח דיון ציבורי בארץ ובעולם – שחלחל גם לפסיקת בתי-המשפט – על-אודות מידת הסבל והנוק שנגרמים לנפגעי העברה כתוצאה מפגיעה פלילית.³⁵ במקביל הלך והשתנה האקלים המשפטי ביחס למעמדו של נפגע העברה בהליך הפלילי, והדבר בא לידי ביטוי במלוא עוצמתו במתן הכרה חוקתית לזכויותיו של נפגע העברה³⁶ ובחקיקת חוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א-2001. אולם יודגש כי שיח זה, בדבר מעמדו של נפגע העברה, מיקד את עצמו לרוב בעניינם של מי שנפגעו במישורין מעברה פלילית, ולא בכל מי שניזוק מהעברה.

נוסף על כך עוגנו בחקיקה זכויות שנועדו לאפשר מתן ביטוי בהליך הפלילי לנזקים שנגרמו לנפגע העברה, בראש ובראשונה על-מנת שיהיו חלק מהשיקולים בהבניית הענישה.³⁷ זכויות אלה כוללות מתן אפשרות לקבל "תסקיר נפגע"³⁸ וכן את זכאותו של נפגע העברה להגיש "הצהרת נפגע"³⁹ ובה לתאר, בין היתר, את הנזקים שנגרמו לו. גם זכויות אלה מעידות על רצונו של המחוקק, על הבנתו ועל מודעותו שההליך הפלילי צריך לקדם נראות של כלל נזקי העברה, וכי נראות זו אין לה ביטוי אלא בקביעת היקף פיצוי שיהלום אותה.

כל אלה תומכים בדעה כי יש לשאוף, ככל האפשר, למתן פיצוי אשר הולם את נזקיו של נפגע העברה. לכן, וכפי שאטען בהמשך, יש לבטל את תקרת הפיצוי הקבועה בחוק ולהותיר לבית-המשפט שיקול-דעת בפסיקת הפיצויים וגובהם בהתאם לנזק שהוכח (אם הוכח) בהליך הפלילי. ככל שהתקרה הקבועה בחוק נותרת על כנה, אטען כי יש לפרש את הוראת סעיף 77 ככזו המאפשרת "תקרה נפרדת", דהיינו, מתן פיצוי לכל נפגע עד לגובה התקרה הקבועה בחוק. כפי שהראיתי, זו גם הייתה כוונתו הברורה של המחוקק, אשר ביקש לאפשר מתן פיצוי תואם וקרוב ככל האפשר לנזק שנגרם לנפגע העברה, וכפי שאראה בפרק הבא, זו גם הפרשנות התכליתית היחידה האפשרית להוראת סעיף 77. עם זאת, במצב דברים זה, על-מנת לאפשר פסיקת פיצויים הוגנת שתואמת את הערכת

35 לדוגמה מקומית ראו להלן ה"ש 113.

36 בארץ ובעולם. בארץ נהוג לייחס את ההתייחסות החוקתית הראשונה לנפגעי עברה לדבריו של הנשיא שמגר בדנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 589, 622–623 (1996). זאת, אף שניתן למצוא התייחסות דומה שלו לנפגעי עברה גם בפסקי-דין מוקדמים יותר.

37 ס' 40ט(4) לחוק העונשין.

38 שניתן מאת שירות המבחן לפי ס' 187(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, בעברות מין או אלימות, או לפי ס' 187(ב1) לחוק לעניין בני משפחתו של מי שהעברה גרמה למותו.

39 ס' 18 לחוק זכויות נפגעי עבירה.

הנוק, מחד גיסא, ובהכעת להימנע מסרבולו של ההליך הפלילי יתר על המידה, מאידך גיסא, אני סבור כי אין להרחיב את הסדר הפיצוי לכל מי שטוען כי נגרם לו נזק בעקבות העברה, אלא להחילו רק על מי שנזקיו נגרמו כתוצאה ישירה ממנה או בזיקה ברורה לעברה.

2. פיצויו של נפגע העברה בראי פסיקתם של בתי-המשפט

עיון במאות גזרי-הדין שניתנו בישראל במהלך השנים מלמד על מגמה ברורה של הרחבת השימוש בסעיף 77, הגדלת סכומי הפיצויים הנפסקים מכוחו לנפגעי העברה, והכרה הולכת וגוברת בזכותו של נפגע העברה לקבל פיצוי הולם בגין הנזקים שנגרמו לו כתוצאה מהעברה הפלילית. מגמה זו משתלבת עם התפיסה המבקשת לחזק את מעמדו של נפגע העברה בהליך הפלילי.

בעבר, חרף הסמכות הקבועה בחוק, נמנעו בתי-המשפט מלפסוק פיצויים לנפגעי העברה.⁴⁰ ברוב המקרים, גם מקום שבת-המשפט עשו שימוש בסמכותם זו, הם הסתפקו בפסיקת פיצויים סמליים, בסכומים נמוכים מאוד, שאינם מתקרבים כלל לתקרת הפיצוי הקבועה בחוק.⁴¹

אולם בעשורים האחרונים ניכרת מגמה של שינוי מצד בתי-המשפט ביחס לנפגעי העברה בכלל וביחס להיקף השימוש בפסיקת פיצויים ולגובה הסכום הנפסק בפרט. בשלל של סוגיות שהובאו לפתחו הדגיש בית-המשפט העליון את הצורך לפרש את הוראת סעיף 77 לחוק באופן שייטיב עם נפגעי העברה, תוך שהוא עומד על תכליתו העיקרית – מתן סיוע לנפגעי העברה. כחלק ממגמה זו שבו בתי-המשפט וקראו להרחבת השימוש בסמכות הפיצוי לטובת נפגעי העברה. כך, למשל, קרא השופט חשין, תוך שהוא עומד על תכליותיו של החוק, להרבות בפסיקת פיצויים לנפגעי העברה ואף בפסיקת הסכום המרבי הקבוע בחוק:

”הוראת סעיף 77 לחוק העונשין ראוי שנעודד את השימוש בה ככל הניתן. עבירות האלימות בארץ תוכפות עלינו ומתרבות הן והולכות. כמותן הן עבירות לרכוש. בכל מעשה אלימות יש קורבן; בכל עבירת רכוש יש נפגע... ראוי להם לבתי-המשפט כי יעשו שימוש בסמכותם לפסוק פיצויים לנפגעים ולקורבנות העבירות, שימוש תדיר משהיה עד כה. מדוע, למשל, לא יחויב אָנס בידי בית-משפט

40 יהודית קרפ “המשפט הפלילי – יאנוס של זכויות האדם: קונסטיטוציונליזציה לאחר חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו” הפרקליט מב 64 (1995); דנה פוגץ’ “מהפכת הקורבנות” – היום שאחרי: לקראת מודל המכיר בשיקולי ענישה פרטיים?” קרית המשפט ד 229, 252–253 (2004).

41 פוגץ’, לעיל ה”ש 40, בעמ’ 258. ראו גם את הפסיקה הנסקרת שם, בעמ’ 252–258.

שהרשיעו בדין לשלם לנאנסת פיצויי-סבל ופיצויי-נוק נכבדים, ואף בסכום המרבי הקבוע בחוק? אכן, ראויים הם הקורבנות והנפגעים כי בית-המשפט יהיה להם לעזר, שהרי בית-משפט אֵם ואב ואפוטרופוס היה להם. וברוח זו של עידוד נאמר אנו, שראוי אף לנו כי נפרש את הוראת סעיף 77 לחוק העונשין בליברליות. ראויים הם הנפגעים וקורבנות העבירות כי נעשה כן.⁴²

מדובר בגישה מושכלת ומודעת אשר נתנה את דעתה לצורך בקידום מעמדו של נפגע העברה בכלל ולצורך בהגדלת סכום הפיצוי שיש לפסוק לטובתו בהליך הפלילי בפרט.⁴³

גישתם של בתי-המשפט כיום היא שראוי לעשות שימוש נרחב ככל האפשר בסמכות הקבועה בסעיף 77 לחוק, והפיצויים נהפכו לנפוצים בכל סוגי העברות, לרבות עברות המתה, עברות נגד הגוף, עברות מין ועברות רכוש.

בהמשך למגמת השינוי המתוארת, בשנים האחרונות עמדו בתי-המשפט, ובכלל זה בית-המשפט העליון, על הצורך בפסיקת פיצויים מרביים לכל אחד מנפגעי העברה, ופסקו פעם אחר פעם ברוח גישה זו. כך, למשל, בעניין רוזינקין חבני חויב הנאשם, שהורשע בעברת רצח, לשלם את הפיצוי המרבי לכל אחד מנפגעי העברה: אמה של המנוחה ושני בניה.⁴⁴ באופן דומה, בעניין נזרי נפסק כי הנאשם, שהורשע ברצח אשתו, ישלם את סכום הפיצוי המרבי לכל אחת משלוש בנותיהם,⁴⁵ ובאותו אופן נפסק בפסקי-דין רבים נוספים.⁴⁶

בעניין סונגו⁴⁷ נדרש לראשונה בית-המשפט המחוזי לפרשנותו של סעיף 77 בכל הנוגע בתקרת הפיצוי הקבועה בסעיף, ולשאלה אם יש לפרשו בדרך של "תקרה

42 השופט חשין בעניין אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 476. כן ראו את דבריה של השופטת נאור שם, בעמ' 451–452.

43 אם כי הפיצוי אינו ממצה בהכרח את מלוא הסעדים האזרחיים שהנפגע עשוי לזכות בהם במסגרת הליך אזרחי. ראו גם ע"א 11141/08 יונה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.7.2011), שם נפסק נגד הנאשם פיצוי בסך ארבעה מיליון שקלים לפיצוי הנפגעים הרבים.

44 ע"פ 1508/14 רוזינקין חבני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 24.8.2015).

45 ע"פ 2092/05 נזרי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.11.2009).

46 ראו, לדוגמה, ע"פ 4179/07 נדב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.4.2009); ע"פ 9623/07 ברקאי מ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 30.6.2010); ע"פ 8800/07 בראשי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.4.2010). עם זאת, בתי-המשפט פסקו כן מבלי שקיים דיון מעמיק ומבלי שנטענו טענות הצדדים בנושא. זאת, ככל הנראה, מכיוון ששום צד לא חלק על סמכותו של בית-המשפט לעשות כן.

47 עניין סונגו, לעיל ה"ש 19.

נפרדת" או שמא "תקרה נחלקת". לאחר שקיים דיון מעמיק בנושא ועמד על תכליותיו של הסדר הפיצוי בהליך הפלילי, על מגבלותיו של ההליך הפלילי ועל האינטרסים של נפגע העברה, מחד גיסא, ושל הנאשם, מאידך גיסא, קבע בית-המשפט כי פרשנות תכליתית של הוראת סעיף 77 מובילה למסקנה כי יש לאמץ את הפרשנות של "תקרה נפרדת", ועל-כן בית-המשפט רשאי לפסוק פיצויים לכל אחד מנפגעי העברה עד לסכום המרבי הקבוע בחוק.⁴⁸

מקץ כחצי שנה, בעניין טווק,⁴⁹ נדרש לראשונה גם בית-המשפט העליון לנושא.⁵⁰ במקרה זה הורשע הנאשם בהריגת בת-זוגו, ובבית-המשפט המחוזי נגזר עליו, נוסף על עונש המאסר, פיצוי בסך 170,000 ש"ח לכל אחת משלוש בנותיה של המנוחה מנישואיה, ובסך-הכל 510,000 ש"ח. בערעור נדרש בית-המשפט העליון לשאלה "האם במקרה בו יש נפגעי עבירה אחדים, תקרת הפיצוי שקובע סעיף 77 לחוק העונשין חלה על הפיצוי הניתן לכל אחד מהם, או שמא חלה היא על התשלום הכולל לכולם".⁵¹ דעת הרוב, של השופטים ברק-ארוז ושהם, קיבלה את הערעור, וקבעה כי תקרת הפיצוי בסך של 258,000 ש"ח תחולק בין שלוש בנותיה של המנוחה, כך שלכל אחת מהן יינתן פיצוי בסך 86,000 ש"ח. דעת המיעוט, של השופט רובינשטיין, ביקשה לדחות את הערעור ולהותיר את סכום הפיצוי שנפסק לכל אחת מבנותיה של המנוחה על כנו. אולם כל אחד מהשופטים הביע דעה שונה באשר לתחולתה של תקרת הפיצוי הקבועה בסעיף 77 לחוק.

השופטת ברק-ארוז קבעה כי חרף לשונו הברורה של סעיף 77 לחוק במתן פיצוי "לאדם שניזוק", יש להבחין, לשיטתה, בין "מספר ניזוקים לבין מספר קרובים של ניזוק אחד" בכל הנוגע בתקרת הפיצוי.⁵² לדעתה, ככל שמדובר בנפגע העברה הישיר של העברה, יש לאמץ את הפרשנות של "תקרה נפרדת", ויהיה אפשר לפסוק פיצוי עד לגובה התקרה לכל אחד מנפגעי העברה בנפרד. ברק-ארוז מדגישה את מגבלותיו של ההליך הפלילי בהוכחת הנזק ואת העובדה שמדובר בהליך שבו

48 על פסק-דין זה הוגש ערעור (ע"פ 1193/16 סונגו נ' מדינת ישראל), ונכון למועד כתיבתו של שורות אלה טרם ניתנה הכרעה בערעור.

49 עניין טווק, לעיל ה"ש 20.

50 יצוין כי פסק-הדין בעניין טווק (שם), כמו-גם פסק-הדין בעניין ח'ליפה (להלן ה"ש 63) ניתנו לאחר כתיבת המאמר, ובשל נפישותה של הסוגיה ניתן להניח כי עד לפרסומו של המאמר יינתנו פסקי-דין נוספים בנושא. משכך, אין בהכרח במאמר זה כדי ליתן מענה לכל דיון או טיעון שיובא בפסקי-דין אלה.

51 כניסוחו של השופט רובינשטיין שם, בפס' ט לפסק-דינו.

52 שם, פס' 26 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארוז.

"לא מתקיים בירור ממשי של היקף הנזק של קורבן העבירה",⁵³ ועומדת על כך ש"החלת ההסדר הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין באופן שפותח את הדלת לפסיקת פיצויים בהיקף ששוחק במידה ניכרת את התקרה הסטטוטורית, ללא בירור של היקף הנזק שנגרם, חותרת תחת התפיסה המקובלת במשפטנו לפסיקת פיצויים".⁵⁴ שיקולים אלה מובילים אותה לקביעה כי יש לצמצם את המנגנון של "תקרה נפרדת" אך ורק לנפגע העבירה הישיר, ולא להרחיבו לניזוקים נוספים.⁵⁵ השופט שהם עומד אף הוא על הצורך בצמצום תחולתו של סעיף 77, ונדמה שלשיטתו יש לאמץ את המנגנון של "תקרה נחלקת" אף בקשר לנפגעי העבירה הישירים: "יש להגביל את סכום הפיצויים בגין ביצוע עבירה אחת, לכדי סכום מירבי של 258,000 ₪, ויהיה מספר נפגעי העבירה ככל שיהיה".⁵⁶ בהתאם לגישה מצמצמת זו, השופט שהם סבור כי אין לפסוק פיצוי לפי הוראת סעיף 77 לחוק אלא לנפגעי העבירה הישירים: "כאשר מדובר בעבירות פליליות, שאינן בגדר עבירות המתה, פסיקת הפיצויים תעשה לנפגע הישיר בלבד, ולא לאחרים הרואים עצמם כנפגעי עבירה... קשה להעלות על הדעת כי יפסקו פיצויים, במסלול מיוחד זה [של הוראת סעיף 77 לחוק], לנפגעי עבירה הסובבים ומשיקים לניזוק הישיר".⁵⁷ על בסיס תפיסה זו, שלפיה רק נפגע העבירה הישיר זכאי לפיצוי בהליך הפלילי ואת סכום הפיצוי יש לחלק בהתאם למנגנון של "תקרה נחלקת", קובע שהם כי גם כאשר לעבירות המתה רק נפגע העבירה הישיר – שהוא מי שמצא את מותו כתוצאה מהעבירה – זכאי לפיצוי עד לגובה התקרה, ועל-כן יש לפסוק את סכום הפיצויים לעזבונו.⁵⁸

53 שם, פס' 12 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז.

54 שם, פס' 19 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז.

55 יודגש כי בפסק-דינה מתייחסת ברק-ארז במפורש רק לניזוקים עקיפים שהם "קרוביו של מי שניזוק באופן ישיר מן העבירה" (שם, פס' 2 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז), וגם נימוקיה (אופיו האזרחי של הפיצוי; הדרישה להוכחה של הנזק והיקף הנזק במשפט האזרחי כ"דרך המלך"; קיומה של זיקה בין סכומי הפיצויים הנפסקים ליורשים או לתלויים במשפט האזרחי) ממקדים את מבטם בסיטואציה זו. על-כן לא ברור אם זו עמדתה גם כאשר לניזוקים עקיפים אחרים שאינם קרוביו של נפגע העבירה.

56 שם, פס' 9 לפסק-דינו של השופט שהם.

57 שם. למעשה, שהם מרחיב את השאלה שבמוקד הדיון לא רק באשר לפרשנות של תקרת הפיצוי, אלא גם לשאלה "האם יש לראות 'אדם שניזוק על ידי העבירה', ככל נפגע עבירה, שהינו בעל עילה לתביעת פיצויים, או שמא יש לצמצם ביטוי זה לנפגע הישיר בלבד, כתוצאה מהעבירה". שם, פס' 7 לפסק-דינו של השופט שהם.

58 ובמקרה זה יועבר סכום הפיצוי לבנותיה של המנוחה בשל היותן יורשותיה החוקיות של המנוחה או התלויות בה.

השופט רובינשטיין סבר כי המנגנון של פיצוי בדרך של "תקרה נפרדת" צריך לחול לא רק על נפגע העברה הישיר, אלא גם על כל מי שניזוק מהעברה באופן עקיף, ובכלל זה קרוביו של קורבן עברת המתה. רובינשטיין הדגיש כי תכליתו של הסדר הפיצויים היא "מתן צדק מהיר ויעיל ככל הניתן לכל אחד מנפגעי העבירה"⁵⁹, וקבע כי "הן לשון החוק... והן תכליתו מכוונים לתקרת הפיצוי לכל אחד מנפגעי העבירה – איש איש ואשה ואשה וכאבם; איש איש ואשה ואשה ואבדנם; איש איש ואשה והפיצוי המגיע לכל אחד מהם"⁶⁰.

יוצא אפוא שהשופט שהם מציג עמדה אשר מבקשת לצמצם את תחולתו של סעיף 77 לחוק באופן שיחול אך ורק על נפגעי עברה ישירים ובהתאם למנגנון של "תקרה נחלקת", כך שסכום הפיצוי הכולל שבו יחויב הנאשם לא יעלה בשום מקרה על התקרה הקבועה בחוק.⁶¹ השופט רובינשטיין, לעומתו, מאמץ פרשנות רחבה להוראת סעיף 77 לחוק. לשיטתו, סעיף זה חל על כל מי שניזוק מן העברה, בין באופן ישיר ובין באופן עקיף. בהתאם לגישה זו, רובינשטיין סבור כי מקום שמדובר בכמה נפגעי עברה (ישירים או עקיפים) יש לפסוק פיצוי בדרך של "תקרה נפרדת", כך שייטכן שסכום הפיצוי הכולל שבו יחויב הנאשם יעלה על התקרה הקבועה בחוק. השופטת ברק-ארז מציגה עמדת-ביניים, שלפיה סעיף 77 אומנם מאפשר פסיקת פיצויים רק לנפגעי עברה ישירים, אולם לגביהם תחול "תקרה נפרדת", כך שסכום הפיצוי הכולל עשוי לעלות על התקרה הקבועה בחוק.⁶²

כדי להמחיש את העמדות השונות, ניטול מקרה לדוגמה שבו כתוצאה מעברת אלימות קשה של השלכת רימון לעבר מועדון מצא את מותו מבלה אחד, אשר השאיר אחריו אישה וילד אחד, ומבלה נוסף נותר משותק לצמיתות באופן שמאלץ את בני משפחתו – אשתו ושני ילדיו – לטפל בו ולדאוג לצרכיו. לצורך

59 עניין טווק, לעיל ה"ש 20, פס' יז לפסק-דינו של השופט רובינשטיין.

60 שם, פס' יט לפסק-דינו של השופט רובינשטיין.

61 כך ניתן להבין מדבריו שם, בפס' 9 לפסק-דינו, שלפיהם "יש להגביל את סכום הפיצויים בגין ביצוע עבירה אחת, לכדי סכום מירבי של 258,000 ₪, ויהיה מספר נפגעי העבירה ככל שיהיה". עם זאת, כזכור, במקרה הנדון לא דובר באירוע של כמה נפגעים ישירים, ולכן ייתכן שדבריו מכוונים לנפגעי עברה עקיפים. אולם מסקנה זו אינה עולה בקנה אחד עם קביעתו של השופט שהם כי בעברות שאינן בגדר עברות המתה "פסיקת הפיצויים תעשה לנפגע הישיר בלבד, ולא לאחרים הרואים עצמם כנפגעי עבירה... קשה להעלות על הדעת כי יפסקו פיצויים, במסלול מיוחד זה, לנפגעי עבירה הסובבים ומשיקים לניזוק הישיר". שם.

62 כאמור לעיל, דבריה מתייחסים רק ל"סוג" אחד של ניזוקים עקיפים, שהינם קרוביו של הנפגע הישיר, בין שהלה מצא את מותו ובין שהוא "נותר חי אך פגוע מאוד" (שם, פס' 34 לפסק-דינה), ולא לסוגים נוספים של ניזוקים, דוגמת עד-ראייה לביצוע העברה.

הדוגמה נניח כי נוסף על הנזקים הרבים שנגרמו לנפגעי העברה הישירים נגרמו גם לכל אחד מבני משפחת הפצוע נזקים ישירים ועקיפים (נפשיים וכלכליים, דוגמת אובדן ימי עבודה והוצאות על טיפולים פסיכולוגיים ורפואיים).

בהתאם לגישתו של שהם, רק שני נפגעי העברה הישירים יהיו זכאים לפיצוי, וזאת עד לתקרה הקבועה בחוק שתחולק בין שניהם, כך שעזבונו של המנוח יזכה בפיצוי של עד 129,000 ש"ח והקורבן הפצוע יזכה אף הוא ב-129,000 ש"ח (בהנחה שהפיצוי יחולק ביניהם שווה בשווה). אף לא אחד מבני משפחתו של הקורבן הפצוע או של המנוח יהיו זכאים לפיצוי (בני משפחתו של המנוח יזכו בפיצויים שניתנו לעזבונו, אם הם זכאים לכך). במקרה זה סכום הפיצוי הכולל שבו יחויב הנאשם יעמוד לכל-היותר על 258,000 ש"ח.

בהתאם לגישתה של ברק-ארז, כל אחד מנפגעי העברה הישירים יהיה זכאי לפיצוי שיגיע עד לתקרה, כך שכל אחד מהם עשוי לקבל פיצוי בסך 258,000 ש"ח. גם לפי גישה זו, בני משפחותיהם של כל אחד מנפגעי העברה לא יהיו זכאים לפיצוי נוסף וישיר בהליך הפלילי. במקרה זה הפיצוי הכולל שבו יחויב הנאשם יכול להגיע לסכום של 516,000 ש"ח.

בהתאם לגישתו של השופט רובינשטיין, יהיה אפשר לפסוק פיצוי מרבי של 258,000 ש"ח לכל אחד מהנפגעים בנפרד, ובכלל זה למנוח (כלומר, לעזבונו), לפצוע וכן לבנות-הזוג ולילדיהם של המנוח ושל הפצוע, כך שסכום הפיצוי הכולל שבו יחויב הנאשם עשוי להגיע ל-1,806,000 ש"ח.

בעניין ח'ליפה נדרש בית-המשפט העליון לעניין שנית.⁶³ באותו מקרה דובר באירוע רציחתה של שלי דודן. לאחר שהרשיע את הנאשם ברצח, גזר בית-המשפט המחוזי על הנאשם תשלום פיצוי לכל אחד מהוריה של המנוחה בנפרד בגובה הסכום המרבי הקבוע בחוק, כך שהנאשם נדרש לפצותם בסכום כולל של 516,000 ש"ח. השופט שהם, שאליו הצטרפו השופטים דנציגר וברון, קיבל את ערעורו של הנאשם לעניין הפיצוי, ושב וקבע – תוך שהוא מפנה לדעת הרוב בעניין טווק – כי יש להגביל את סכום הפיצוי שניתן להשית על הנאשם כך שלא יעלה על התקרה הקבועה בחוק, דהיינו, 258,000 ש"ח. כתוצאה מכך נקבע כי כל אחד מהוריה של המנוחה יפוצה בסכום של 129,000 ש"ח בלבד.⁶⁴ יצוין כי בפסק-דין זה לא נדרש בית-המשפט העליון לשאלת תחולתה של התקרה במצבים שבהם יש כמה נפגעי עברה ישירים, ועל-כן נמנע מלדון בכך.

63 ע"פ 7090/15 ח'ליפה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 25.8.2016).

64 שם, פס' 71–74 לפסק-דינו של השופט שהם.

לסיכום, לצד פסיקה ענפה אשר שבה ופסקה פיצויים הן לנפגעי עברה ישירים הן לנפגעי עברה עקיפים בהתאם למנגנון של "תקרה נפרדת", כאשר נדרש בית המשפט העליון לסוגיה, הביעו כמה משופטי את דעתם כי יש לצמצם את תחולתו של הסדר הפיצוי הפלילי.⁶⁵ עם זאת, גם שופטים אלה נחלקו ביניהם, כך ששאלת תחולתו של הסדר הפיצויים הקבוע בסעיף 77 וסוגיית תקרת הפיצוי – אם לנפגעי עברה ישירים ואם לנפגעי עברה עקיפים – נותרו עדיין ללא מענה ברור.

ג. הפרשנות המוצעת להסדר הפיצוי בהליך הפלילי

1. תכליותיו של הפיצוי בהליך הפלילי

ביסודו של הסדר הפיצוי בהליך הפלילי עומדות כמה תכליות: ראשית, הכרה במעמדו של נפגע העברה – פיצוי לטובתו של נפגע העברה נותן ביטוי להכרה בנזקיו ובסבלו ולחיזוק מעמדו בהליך הפלילי, כחלק מהמגמה לאפשר לנפגע העברה להיתרם מההליך הפלילי. עמדה על כך השופטת נאור:

"לפי התפיסה הרווחת היום אין לראות עוד בעניינו של הנפגע כעניין שהשתרבו לתוך ההליך הפלילי מטעמי נוחות ויעילות רק כדי להקל על הקורבן להיפרע מהפוגע ולמנוע כפל הליכים. ההליך הפלילי המגן על זכויות הפרט-הנאשם מגן גם על זכויותיו של הפרט-הנפגע."⁶⁶

השופט חשין הדגיש כי במרכזה של הוראת הפיצוי עומד נפגע העברה: "הנפגע – לא הפוגע – הוא העומד במרכז הזירה, הזוקרים מופנים אל הנפגע, בו ידובר

65 יודגש כי פסקי-דין אלה מתייחסים במפורש רק לסיטואציה של ניזוקים עקיפים שהם "קרוביו של מי שניזוק באופן ישיר מן העבירה", ונדמה כי טרם מוצה הדיון בקשר לניזוקים אחרים. על פסק-דינו של בית-המשפט העליון בעניין טווק נקבע דיון נוסף לפני הרכב מורחב של שבעה שופטים בבית-המשפט העליון (דנ"פ 5625/16 פלונית נ' טווק בוקובזה).

66 עניין אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 439. כן ראו את דבריה של השופטת פרוקצ'יה בת"פ (מחוזי י"ם) 3034/91 מדינת ישראל נ' פז-גז חברה לשיווק בע"מ, פ"מ התשנ"ו (4) 29 (1996): "אין סמכות זו שוללת או מייתרת את התביעה האזרחית העשויה לעמוד לניזוק, אלא עניינה לשלב את קורבן העבירה כגורם בהליך הפלילי מתוך ראייה כי הטבת נזקו – ולו באופן חלקי – היא חוליה חשובה ולעיתים הכרחית בתהליך הענישה הראויה והדגשת נורמות ההתנהגות הראויות. אמצעי זה בא להדגיש כי ההליך הפלילי אינו הליך המוגבל רק ליחסים שבין הנאשם לבין הציבור, אלא יש לו השלכה ישירה גם לגורלו של קורבן העבירה ונזקו של הפרט ניצב גם הוא כשיקול במסגרתו."

ואותו נבקש.⁶⁷ גם השופט ג'ובראן, בהתייחסו להוראת הפיצוי, עמד על "העלייה שחלה במעמדם של נפגעי עבירה [ועל ה]הכרה בזכותם לקבלת פיצוי על הנזקים השונים – הרכושיים, הגופניים והנפשיים – שנגרמו להם".⁶⁸

שנית, שיפוי בגין הנזק והסבל שנגרמו לנפגע העבירה – פיצויו של נפגע העבירה מאפשר תיקון וצמצום של הסבל והנזק שנגרמו לו בשל העבירה. כך יוטב מצבו, ורווחתו הכלכלית והנפשית תשתפר. מתן פיצוי לנפגע העבירה יקטין את אובדן הכנסותיו, יכסה לפחות חלק מההוצאות הצפויות לו על טיפול גופני ונפשי, וישפה אותו בגין הסבל שנגרם לו ובגין הנאת החיים שנשללה ממנו.

שלישית, צדק מהיר, נוח וזול לנפגע העבירה – פיצויו של נפגע העבירה אגב ניהול ההליך הפלילי נגד הפוגע מהווה סעד יעיל לנפגע העבירה, שכן הוא ניתן במסגרת הליך שמנוהל על-ידי המדינה ותוך שימוש במשאביה, ובטווח זמנים קצר שחוסך ממנו את הצורך להמתין לסיומם של הליכים אזרחיים בעניינו.⁶⁹ בכך נחסכות לנפגעים עלויות רבות, לרבות שכר-הטרחה של עורך-הדין במשפט האזרחי, אשר לעיתים אינן בהישג-ידם ומונעות מהם את האפשרות להיפרע ממי שפגע בהם.⁷⁰

רביעית, סיוע לנפגע העבירה בשיקומו – מחקרים מצביעים על חשיבותו של הפיצוי המשולם על-ידי הפוגע כחלק מתהליך שיקומו של נפגע העבירה.⁷¹ נוסף על כך, פיצוי מהיר מסייע לנפגעי העבירה ומקל עליהם את מסלול שיקומם.⁷² פיצוי בהליך הפלילי יוצר מנגנון העברת כספים מידי הפוגע לידי הנפגע בתיווך המדינה, כך שנחסך מנפגע העבירה אותו חשש הכרוך בהגשת תביעה אזרחית נגד העברייני, ונחסכת המועקה הנפשית הכרוכה בעמידה חוזרת מול העברייני ועימות מחודש עימו. עמד על כך השופט רובינשטיין באומרו כי "מטרתו המרכזית של

67 עניין אסף, לעיל ה"ש 19, פס' 11 לפסק-דינו של השופט חשין.

68 ע"פ 7033/04 יאיר נ' מדינת ישראל, פס' 18 לפסק-דינו של השופט ג'ובראן (פורסם בנבו, 11.9.2006).

69 "במוקד הסעיף עומד איפוא הניזוק, ותכליתו הרצון לשפוטו במהירות וביעילות" – עניין טווק, לעיל ה"ש 20, פס' יב לפסק-דינו של השופט רובינשטיין.

70 אלירם, לעיל ה"ש 3, בעמ' 208, עומדת על הצדקה נוספת: "פיצוי שכזה יקטין את הסיכון לעשיית דין עצמית מצד הקרבן המתוסכל ובכך יימנעו הפרות חוק נוספות."

71 David Miers, *Offender and State Compensation for Victims of Crime: Two Decades of Development and Change*, 20 INT'L REV. VICTIMOLOGY 145, 148 (2014). הדבר מתקשר לצורך של נפגעי עבירה שהפוגע יכיר בפגיעה שפגע בהם ויטול עליה אחריות.

72 עניין גליקסמן, לעיל ה"ש 19, פס' 15 לפסק-דינה של השופטת ביניש; עניין אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 476.

הפיצוי לפי סעיף 77 לחוק היא לסייע לניזוקים ממעשה העבירה, ולאפשר להם לקבל פיצויים ולווא ראשוניים מבלי להידרש לפרוצדורה האזרחית הרגילה... הפיצוי לפי סעיף 77 מונע מנפגעי העבירה מאבק חזיתי – שלא באמצעות המדינה – מפחיד, מתיש רגשית ויקר".⁷³ השופטת ברק-ארז הדגישה כי "קשה להפריז בחשיבות הנודעת לפסיקת פיצויים לנפגעי עבירה. יתר על כן, ראוי לעשות שימוש בסמכות לפסוק פיצויים בהליך הפלילי, אשר מקלה על נפגעי העבירה ובמקרים רבים חוסכת מהם את הצורך לנהל הליך אזרחי, שעלול להיות יקר וארוך".⁷⁴ חמישית, הקלת העומס הרובץ על בתי-המשפט ומניעת הליכים אזרחיים נוספים – פיצוי בהליך הפלילי, אם הוא גבוה דיו ויכול למצות את מלוא את נזקיו של הנפגע או לפחות חלק נכבד מהם, עשוי לחסוך התדיינויות אזרחיות ולמנוע את הצורך בתביעה אזרחית חדשה וממושכת,⁷⁵ אשר תוסיף על העומס הרובץ ממילא על בתי-המשפט. כפי שניווכח בהמשך, תכליות אלה עומדות גם ביסודם של הסדרי הפיצוי בהליכים הפליליים של שיטות המשפט השונות.

2. פרשנות תכליתית של סעיף 77 לחוק העונשין – "תקרה נפרדת" לכל נפגע עברה מערכת המשפט הפלילית צריכה לנהוג בהגינות ומתוך התחשבות בצרכיו של נפגע העברה לא פחות מכפי שהיא צריכה לנהוג כך כלפי הנאשם. "Crime is no less 'about' victims than it is 'about' offenders".⁷⁶ עיון בתכליותיו של הסדר הפיצוי הפלילי מוביל למסקנה כי יש לאמץ את הפרשנות שלפיה התקרה שבסעיף 77 היא "תקרה נפרדת", ולא "תקרה נחלקת". ייתכן שגם מבחינה לשונית תקרת הסכום הקבועה בסעיף 77 לחוק מיוחסת לכל מי שניזוק מהעברה בנפרד: "לשלם לאדם שניזוק על ידי העבירה סכום שלא יעלה

73 עניין טווק, לעיל ה"ש 20, פס' יב ריט לפסק-דינו של השופט רובינשטיין.

74 שם, פס' 3 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז.

75 אם כי לפי ס' 77 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, קיימת לבית-המשפט המרשיע סמכות אזרחית נגדרת לפלילית, כך שאם נפגע העברה יגיש תביעה אזרחית בגין אותו מעשה שהביא לידי הרשעת הנאשם, יהיה אפשר לקיים את הדיון בתביעה האזרחית לפני אותו שופט שדן בתיק הפלילי, אשר מכיר את פרטיו.

76 ANDREW ASHWORTH, SENTENCING AND CRIMINAL JUSTICE 341 (6th ed. 2015). "Criminal justice systems rely heavily on victims for information about crimes and about offenders, and for evidence in court. It is only fair that, in return, the system should ensure that they receive the proper help and support". שם.

על 258,000 שקלים חדשים לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו".⁷⁷ כך או כך, אטען כי פרשנות תכליתית מובילה למסקנה שהתקרה של הסדר הפיצוי אינה תקרה גלובלית, אלא מתייחסת לכל אחד מנפגעי העברה בנפרד.

אני סבור כי על-מנת שהסדר הפיצוי יגשים את תכליותיו, אין זה ראוי לפרש את הסעיף כמגביל את תקרת הפיצוי ל"תקרה נחלקת". תחת זאת יש לפרשו כמאפשר "תקרה נפרדת", דהיינו, כמאפשר פסיקת פיצוי בגובה התקרה לכל נפגע בנפרד. רק באמצעות מתן פיצוי הולם וראוי לכל נפגע עברה יוכל הסדר הפיצוי למלא את יעדיו באופן מיטבי.

מענה ראוי לנזק ולסבל שנגרמו לנפגעי העברה יושג רק אם תקרת הפיצוי תתייחס לכל אחד מהם בנפרד. כאשר מדובר בריבוי נפגעים מעברה שביצע העבריין, חלוקת סכום הפיצוי המרבי בין הנפגעים הופכת את גובה הפיצוי שיקבל כל נפגע לאקראי, באשר הוא תלוי במספר הנפגעים. נוסף על כך, קביעת תקרה המחלקת את סכומי הפיצוי בין הנפגעים השונים של העברה עלולה למנוע פיצוי ראוי לכל אחד מהנפגעים. כך, למשל, מקום שבעקבות מעשה רצח נגרמו נזקים כלכליים ונפשיים קשים לאלמנת המנוח ולשלושת ילדיהם, מתן פיצוי נמוך שמוגבל עד לרבע מהתקרה הקבועה בחוק (מכיוון שבמקרה זה מדובר בארבעה נפגעים שניזוקו מהעברה) לא ייטיב באופן מספק את מצבו של מי מהם, ויגרום לפגיעה בזכותו של כל אחד מהם לשיפוי הולם של נזקו. הגבלת הפיצוי במצב של "תקרה נחלקת", יהיו מספר הנפגעים אשר יהיו, מייצרת סעד לא-יעיל ולא-צודק. "תקרה נחלקת" תוביל לחלוקת הפיצוי בין הנפגעים, ותגרום ככלל למתן פיצוי נמוך שיכרסם במעמדו של נפגע העברה, וזאת בניגוד לתפיסות המקובלות כיום, הקוראות להעצמת נפגע העברה בהליך הפלילי. הגבלת גובה הפיצוי בהתחשב במספר הנפגעים אינה צודקת. נפגע עברה ייפגע פעם נוספת רק בשל העובדה שיחד עימו נפגעו אנשים נוספים, וככל שאלה רבים, החשש לפגיעה נוספת כזו גדול יותר, בעוד הפוגע נשאר מוגן בחסות תקרת הפיצוי. במצב של "תקרה נחלקת", כאשר יש כמה נפגעים, יש חשש שבשל הצורך לחלק את הפיצוי, ייגזר גובהו מגובה התקרה, ולא משיקולים מהותיים, כגון מידת הפגיעה, שיקולי צדק, שיקום וכדומה.

יש לציין כי גם בהליך האזרחי אין כדי ליתן מענה ראוי לנזקיו של נפגע העברה. ראשית, ידוע כי רובם המכריע של נפגעי העברה אינם מסוגלים לשוב

77 ההדגשה הוספה. אולם ניתן גם לקבל את הטענה כי לשון החוק הינה רב-משמעית ואינה ברורה דייה, ועל-כן יש להידרש לפרשנות התכליתית של הוראה זו.

ולתמודד עם הפגיעה שחוו, ועוד יותר מכך עם מי שפגע בהם, ועל-כן אין הם ממצים את זכותם להגיש תביעה אזרחית על נזקיהם. לאחרים אין היכולת הכלכלית הדרושה לכך או את הפניות שהליך כזה מצריך. אלה גם אלה יוותרו ללא כל סעד ופיצוי על הנזקים שנגרמו להם. יפים לעניין זה דבריו של השופט חשין:

”אך לעתים נדירות נמצא קורבן או נפגע מגישים תביעה נגד העבריין לפיצוי או לשיפוי על נזקי הגוף שנשאו בהם, על הכאב והסבל שעברו עליהם, על נזקי הרכוש. וכי שמענו אי-פעם על אישה שהגישה תביעת פיצויים נגד מי שֶׁאַנְסָה והורשע בדינו? ושמעון שהועמד לדין והורשע על-כי נעץ סכין בגופו של בנימין וחתך בבשרו עמוק עמוק. מי הוא ששמע על תביעת פיצויים שהגיש בנימין נגד שמעון?”⁷⁸

שנית, גם אלה שיאזרו עוז וכסף על-מנת לתבוע פיצוי ממי שפגע בהם יאלצו לבזבז “זמן חיים” נוסף כדי לקיים הליך ממושך וכואב, שבמסגרתו יצטרכו לשוב ולהתעמת עם העבריין, בטרם יזכו בפיצוי המגיע להם ממנו, וזאת במקום להתרכז במהלך חייהם ובהליך שיקומם.⁷⁹ נוסף על כך, ידועים מקרים שבהם במסגרת ההליך האזרחי הופעלו על נפגע העברה לחצים רבים לסיום התיק בפשרה, לעיתים תוך שהוא נדרש לוותר על זכויותיו, כגון הסרת התנגדותו לשחרור מוקדם של העבריין שפגע בו, הסרת התנגדותו לחנינה ומתן הסכמתו להוצאת הנאשם לחופשות מהכלא.⁸⁰ שלישית, גם אם יזכו בסופו של יום בתביעתם, יאלצו נפגעי העברה להמתין תקופה ממושכת, עד לסיום ההליכים האזרחיים בעניינם, בטרם יזכו לקבל את הפיצוי המגיע להם. זאת, בניגוד לאחת התכליות של הסדר הפיצוי, שהיא מתן פיצוי מהיר לנפגע העברה על-מנת לסייע לו במסלול שיקומו.⁸¹ רביעית, בניגוד לתכלית של הקלת התמודדותו של נפגע העברה עם מעשה העברה שנעשה בו ועם העבריין שפגע בו, נפגע עברה שצלח את ההליך האזרחי ואף זכה בפיצויים יידרש לפעול בעצמו לצורך גבייה ולצורך אכיפת הפיצוי. כזכור,

78 דבריו של השופט חשין בעניין אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 476. ראו גם את דבריו של השופט מלצר בע"א 8195/09 פלוני נ' פלונית, פס' 27 לפסק-דינו (פורסם בנבו, 20.9.2015): “נדירות הן יחסית התביעות האזרחיות המוגשות מצדן של קורבנות עבירת מין כנגד תוקפיהן.”

79 יודגש כי בהליך הפלילי המדינה היא שתובעת את הנאשם, ואילו בהליך האזרחי הנפגע הוא שנדרש לעמוד מול הנאשם ולהתעמת עימו.

80 מסיבות אלה ואחרות, אי-אפשר לקבל את הטענות כי ניתן להימנע ממתן פיצוי לנפגעי עברה בהליך הפלילי שכן עומדת לרשותם האפשרות לפנות להליך האזרחי ולמצות בו את זכויותיהם.

81 יש להביא בחשבון שפסיקת הפיצויים בהליך הפלילי אינה ממצה על-פירוב את מלוא הנזק שנגרם לנפגע העברה.

המחוקק ביקש לקבוע פיצוי ריאלי אשר ייתר את ההליך האזרחי ואת הגבייה הנגזרת ממנו. אחת מתכליותיו של הסדר הפיצוי בהליך הפלילי היא "שהגבייה תיעשה על ידי המדינה, דבר שימנע כל קשר בין הקרבן לעבריין".⁸² רק פיצוי הולם בהליך הפלילי, שלא יושתת על "תקרה נחלקת" (בעקבות ריבוי של קורבנות עברה), יאפשר להגשים תכלית זו.

על כל אלה יש להוסיף כי "תקרה נחלקת" לא תגשים את אחת מתכליותיו של הפיצוי, והיא צמצום העומס המוטל על בתי-המשפט. להפך, היא תוביל לריבוי של הליכים אזרחיים ולעומס בלתי-נסבל על בתי-המשפט.

יוצא אפוא שפיצוי נמוך עקב "תקרה נחלקת" לא רק שלא יתרום לשיקומו של נפגע העברה, אלא עלול אף להרע את מצבו. במקרים שבהם החלוקה תייצר תקרה מונמכת אשר תגדיל את הפער בין מידת הנזק שנגרם לנפגע העברה לבין הפיצוי שקיבל, הקושי הכלכלי והנפשי של הנפגע ייוותר, ואולי אף ימנע אותו מלתבוע את נזקיו בהליך אזרחי. פיצוי נמוך בהליך הפלילי יחייב את נפגע העברה לצאת למסע ייסורים מול העבריין שפגע בו לשם קבלת הפיצוי שמגיע לו ואשר דרוש לו על-מנת להמשיך בחייו ולהקל כמעט את הקשיים שנגרמו לו בעקבות מעשיו של העבריין. ספק אם כלל נפגעי העברה מסוגלים לכך.

3. "אדם שניזוק על ידי העבירה" – הבחנה בין הניזוקים השונים

כפי שראינו לעיל, חשיבותו של הפיצוי לנפגע העברה אינה מוטלת בספק. אולם יש קושי בפסיקת פיצויים בהליך שבו הנזק אינו מוכח כדבעי. קושי זה מתחדד במצב של "תקרה נפרדת" כאשר מדובר בריבוי ניזוקים, כך שהסכום המצטבר של הפיצוי במקרי-קיצון עשוי להגיע למיליוני שקלים. אולם אל מול קושי זה והחשש מפני פגיעה בזכויותיו של הנאשם להליך הוגן עומדים האינטרסים של נפגעי העברה בקבלת פיצוי הולם, מהיר וזול.⁸³ המחוקק הישראלי ביקש לאזן בין האינטרסים השונים באמצעות הגבלת סכום הפיצוי המרבי. לנוכח תכליותיו של הסדר הפיצוי והשיקולים הרבים הנוספים שנמנו לעיל, ביקשתי לאמץ פרשנות תכליתית לאותה הגבלה בדרך של "תקרה נפרדת", כך שתקרת הפיצוי תתייחס לכל נפגע עברה בנפרד. אולם ב-בזמן, ועל-מנת שיהיה אפשר לאזן נכונה בין האינטרסים הנוגדים, אני סבור כי סעיף 77 צריך לחול רק על המעגל הקרוב של נפגעי העברה. אסביר.

82 דברי ההסבר לתיקון מס' 27, לעיל ה"ש 27, בעמ' 120.

83 הן מבחינת הוצאות כלכליות והן מבחינת העצומות נפשיות, וזאת ביחס למצב שבו היה עליהם לתבוע את הפוגע בהליך אזרחי.

אומנם הוראת סעיף 77 נוקטת לשון של "אדם שניזוק על ידי העבירה", אולם אני סבור כי תכליתו של הסדר הפיצוי – בשים לב למגבלותיו של ההליך, לסכום המרבי הקבוע כיום⁸⁴ ולאינטרסים של הנאשם – מובילות למסקנה כי יש לפרש בצמצום את הביטוי "אדם שניזוק על ידי העבירה" כך שהוא לא יחול על כל מי שניזוק מהעברה, אלא רק על נפגעי עברה מסוימים שזיקתם לעברה גדולה וקרובה יותר.⁸⁵

ככלל, בכוחו של מעשה עברה לגרום נזקים נפשיים, גופניים וכלכליים לניזוקים רבים ושונים. ניתן להשקיף על כלל הנזקים שנגרמים בעקבות מעשה עברה כעל מעגלי אדווה, שבמרכזם מצוי המעגל הקרוב והישיר של הניזוקים שנפגעו במישרין ממעשה העברה, ומסביבו מעגלים של ניזוקים נוספים, הולכים ומתרחקים, לפי מידת ריחוקם מהניזוק הישיר או מהנזק הישיר. כך, פרט לניזוק הישיר שכלפיו בוצעה העברה ייתכנו ניזוקים נוספים, כגון בני משפחתו הקרובים יותר (הורים, ילדים, בני-זוג, אחים) והקרובים פחות (סבים, נכדים, דודים וכיוצא בהם) של קורבן העברה הישיר (גם אם הקורבן לא מצא את מותו כתוצאה מהעברה), בין אם אלה נסמכו על שולחנו ובין אם לאו. ייתכנו גם ניזוקים נוספים, דוגמת אלה שהעברה לא בוצעה ישירות כלפיהם אך נעשתה בקרבתם ובסביבתם באופן שהם נחשפו לה. גם בני משפחתו של הנאשם יכול שניזוקו ממעשיו של הנאשם ומהתוצאות שנגזרו מהם. באופן דומה ניתן לזהות מעגלי ניזוקים נוספים כמעט לבלי סוף. כך, למשל, ניתן לטעון בסבירות גבוהה כי פריצה לבית מסוים בשכונה מסוימת גורמת נזק לא רק לבעלי הבית הנפרץ, אלא גם לשכנים, שנתקפו מורא בעקבות מעשי הפריצה המתרחשים בשכונתם. היעלה על הדעת כי ניתן לפרש את סעיף 77 כך שיחול על כל אלה שנמצאים במעגל מרוחק זה של ניזוקים? מבלי למצות את הדיון בנושא, שהינו מורכב ביותר, אני סבור כי יש להבחין בין ניזוקים שונים לפי מידת קרבתם לאירוע הפלילי. לגבי נפגעי העברה הישירים ואלה הנמצאים במעגל הראשון של אלה שניזוקו מהעברה, התכליות וההצדקות שעליהן עמדתי במאמר זה מתקיימות ביתר שאת, ועל-כן ראוי לפסוק להם פיצוי ובהתאם למתכונת של "תקרה נפרדת". אולם ככל שמדובר בניזוקים עקיפים הנמצאים במעגלים רחוקים יותר, הכף תיטה להותיר את ההכרעה בנושא הפיצויים להליך האזרחי. כך, לדוגמה, עד-ראייה לעברת שוד מזוין (שלא בוצעה

84 אשר הלך וגדל עם השנים.

85 להבדיל כמובן מההליך האזרחי, שבו כל מי שסבור כי הוא נפגע וניזוק ממעשיו של העבריין יוכל לתבוע את נזקיו.

כלפיו) לא יזכה ככלל בפיצוי לפי סעיף 77, הגם שייתכן שהוא ניזוק מהעברה, מכיוון שפגיעתו עקיפה ורחוקה. לעומתו, קורבן עבירת השוד, שהינו נפגע העברה הישיר, זכאי לפיצוי ועד לתקרה הקבועה בחוק. ייתכנו כמובן מקרים גבוליים, ולכן קשה להעביר קו גבול מדויק ומוגדר מראש מיהו נפגע ישיר ומיהו נפגע עקיף לעניין סוגיית הפיצוי.⁸⁶ לשיטתי, קו הגבול צריך להיקבע בכל מקרה לפי נסיבותיו ולאחר בחינת מכלול השיקולים וההצדקות שפורטו לעיל.⁸⁷ כך, למשל, אני סבור כי ילדיו הקטינים של קורבן ישיר של עבירת אלימות קשה – בוודאי כזו שהותירה אותו עם נכות קשה – זכאים ככלל לפיצוי בהליך הפלילי, מכיוון שאף-על-פי שהם נפגעים עקיפים, קרבנם למעשה העברה רבה, וההצדקות למתן פיצוי בהליך הפלילי ולפסיקת "תקרה נפרדת" מתקיימות לגביהם ובעוצמה רבה.⁸⁸

בפסיקת בתי-המשפט ניתנה ככלל פרשנות מרחיבה לביטוי "אדם שניזוק" הקבוע בסעיף 77 לחוק. בעניין אגבריה, בפוסקו פיצוי לבני משפחת המנוח ולבני משפחתו של מי שנפצע כתוצאה מהעברה (נוסף על נפגעי העברה הישירים), דחה בית-המשפט העליון את טענתו של המערער כי סעיף 77 אינו מאפשר פסיקת פיצוי למי שאינו הנפגע הישיר מן העברה. תוך שהוא עומד על לשון החוק ועל תכליתו, קבע השופט רובינשטיין (על דעתם של השופטים עמית וסולברג) כי "סעיף 77 [אינו] מצמצם עצמו לקרבן העבירה הישיר בלבד... או לנפגע עבירה כהגדרתו בחוק זכויות נפגעי עבירה".⁸⁹ בעניין קבלאן קבע השופט זילברטל (על דעתם של השופטים ג'ובראן ושהם) כי "הפיצויים נועדו לאדם שניזוק על ידי העבירה". סעיף 77 אינו מצמצם עצמו לקרבן העבירה הישיר בלבד.⁹⁰ בעניין טווק נחלקו דעות השופטים: השופט רובינשטיין חזר על עמדתו, כפי שהובעה בעניין אגבריה, כי סעיף 77 "מאפשר פסיקת פיצוי לכל אחד מנפגעי העבירה ('לאדם שניזוק', כל אדם במשמע);"⁹¹ השופטת ברק-ארו סברה כי מבחינת עצם הזכאות לפיצוי לפי סעיף 77 אין להבחין בין נפגע עברה ישיר לנפגע עברה

86 אני מודע לקושי שעלול להתעורר בהעדר תיחום קו גבול חד וברור בין "ניזוק ישיר" ל"ניזוק עקיף" לעניין סוגיית הפיצוי הפלילי, אולם נדמה כי בשלב זה ניתן להסתפק בהצדקות לאימוץ תפיסה עקרונית המבחינה בין הניזוקים השונים, ולהותיר את יישומה ועיצובה בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה, כיאה לשיטתנו, להלכה הפסוקה.

87 ובפרפרזה על אמרתו הידועה של הנשיא זמורה: צדק או יציב – צדק עדיף.

88 ראו עניין אגבריה, לעיל ה"ש 19, שם נפסק פיצוי לאשתו ולילדיו של קורבן עבירת אלימות אשר נותר משותק בשתי רגליו.

89 שם, פס' כב לפסק-דינו של השופט רובינשטיין.

90 ע"פ 3116/13 קבלאן נ' מדינת ישראל, פס' 13 לפסק-הדין (פורסם בנוב, 15.10.2013).

91 עניין טווק, לעיל ה"ש 20, פס' ט לפסק-דינו של השופט רובינשטיין.

עקיף;⁹² ואילו השופט שהם סבר כי היקף פרישתו של סעיף 77 מצטמצם לנפגע העברה הישיר בלבד.⁹³

לצד פסקי-דין אלה, שבהם נערך דיון מפורש בביטוי "אדם שניזוק", קיימת פסיקה רבה של בתי-המשפט, ובכלל זה של בית-המשפט העליון, שבה נפסקו פיצויים בהליך הפלילי לא רק לנפגעי העברה הישירים, אלא גם לבני משפחה של מי שהעברה גרמה למותו (לבת-זוגו,⁹⁴ לילדיו,⁹⁵ להוריו,⁹⁶ לעזובונו,⁹⁷ לאחיו⁹⁸ ולסביו⁹⁹), לבני משפחה של מי שנפצע מהעברה¹⁰⁰ ועוד.

יודגש: איני סבור כי יש לצמצם את תחולת הסעיף רק לנפגע העברה הישיר או ל"נפגע עבירה" כהגדרתו בחוק זכויות נפגעי עבירה,¹⁰¹ אולם בשל הטעמים האמורים אין גם להרחיבו יתר על המידה ולהחילו על כל מי שניזוק מהעברה מבלי לבחון את קרבת נזקו לעברה.¹⁰²

כזכור, מגבלותיו של ההליך הפלילי בסוגיית הנזק הן העומדות בבסיסה של תקרת הפיצוי. הדבר נכון לגבי ניזוק ישיר, וביתר שאת לגבי ניזוק עקיף. ככלל, מגבלות ההליך הפלילי אינן מאפשרות בירור ראוי להוכחת קיומו של ניזוק עקיף ומידת הנזק שנגרמה לו. ככל שהניזוק משתייך למעגל רחוק יותר של הנפגעים, ניתן להניח כי הוא אינו נכלל בכתב האישום, וכי דבר "קיומו" של ניזוק זה יתגלה לבית-המשפט רק במסגרת הטיעון לעונש. זאת, להבדיל מהניזוק הישיר, המשמש לרוב עד בהליך, ואשר דבר הפגיעה בו, לפחות בחלקו, מובא בכתב האישום ומוכח במסגרת הליך בירור האשמה. כך, למשל, באירוע דוגמת המקרה שנדון בעניין חניפס, שבו דובר בנאשם שאסף טרמפיסטיות ליד טרמפיאדה הסמוכה

92 שם, פס' 7 לפסק-דינה של השופטת ברק-ארז. עם זאת, לדעתה יש חשיבות להבחנה זו – בין נפגע עברה ישיר לעקיף – בכל הנוגע בתקרת הפיצוי.

93 שם, פס' 9 לפסק-דינו של השופט שהם.

94 עניין אגבריה, לעיל ה"ש 19.

95 עניין רוזינקין חבני, לעיל ה"ש 44.

96 ע"פ 8704/09 באשה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.11.2012).

97 עניין טווק, לעיל ה"ש 20.

98 עניין באשה, לעיל ה"ש 96.

99 ע"פ 6385/11 בניטה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו 3.12.2012).

100 עניין אגבריה, לעיל ה"ש 19.

101 לפי ס' 2 לחוק זכויות נפגעי עבירה, "נפגע עבירה" הוא "מי שנפגע במישרין מעבירה, וכן בן משפחה של מי שהעבירה גרמה למותו, למעט החשוד, הנאשם או הנידון", כאשר "בן משפחה" הוא "בן זוג, הורה או בן זוג של הורה, בן או בת, אח או אחות".

102 כפי שייתכן שעולה מגישתו של השופט רובינשטיין בעניין טווק, לעיל ה"ש 20.

לאוניברסיטת חיפה וביצע בהן, בין היתר, מעשים מגונים בכוח, היה נכון כמובן לפסוק פיצוי למתלוננות הישירות שבהן בוצעו המעשים המיניים האסורים, אולם לטעמי בית-המשפט היה צריך להימנע במסגרת ההליך הפלילי מלחייב את הנאשם לפצות את אשתו (של הנאשם), שנפגעה באופן עקיף ממעשיו, וכן את אוניברסיטת חיפה.¹⁰³

נוסף על כך, התכליות שעליהן עמדנו לעיל בהרחבה, אשר מצדיקות פיצוי בהליך הפלילי ואף לפי המתכונת של "תקרה נפרדת", אינן מתקיימות לגבי כל הניזוקים או למצער מתקיימות בעוצמה פחותה, וזאת בתלות במיהותו של הניזוק, במהות הנזק ובמידת הריחוק של הניזוק ממעשה העברה. על-כן, כאשר מדובר בניזוק שנמנה עם מעגל הניזוקים הקרוב ואשר מתקיימות לגביו ההצדקות לקבלת פיצוי גבוה ככל האפשר וקרוב למידת הנזק שנגרמה לו, יהיה אפשר לפסוק לו פיצוי בהתאם להערכת הנזק ועד לתקרה הקבועה בחוק. לעומת זאת, כאשר מדובר בנפגע עקיף, אשר נמצא במעגלים הרחוקים של הניזוקים ממעשה העברה, יהיה ראוי ככלל לשמור על עקרונות ההוכחה המקובלים, ולהשאיר את מלאכת הפיצוי להליך האזרחי, אשר זה ייעודו וזו מומחיותו.

ד. אופיו של הפיצוי – עונשי או אזרחי – והשלכתו על תקרת הפיצוי

בפסיקת בתי-המשפט התעוררה השאלה אם רכיב הפיצוי הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין הוא רכיב בעל אופי אזרחי או רכיב בעל אופי עונשי. שאלה זו נדונה בפסק-הדין העקרוני בעניין אסף.¹⁰⁴ דעת הרוב קבעה כי אופיו של הפיצוי לפי סעיף 77 לחוק הוא אזרחי. דעה דומה הובעה גם בעניין גליקסמן.¹⁰⁵ לצד הקביעות האמורות בפסקי-דין אלה הובעה הדעה (הן מצד דעת הרוב והן מצד דעת המיעוט) כי "אין צורך בסיווג חד-משמעי של הסעד המתואר בסעיף 77. אופיו עשוי להשתנות על-פי ההקשר שבו הוא מיושם... ואכן... יש בה, בתרופה זו, גם מזה וגם מזה".¹⁰⁶ בצדק נקבע כי מדובר בהוראת חוק מורכבת המשלבת

103 אשר הפיצוי שניתן לה נומק בצורך בבניית טרמפיאדות נוספות. ת"פ 3456/06 (שלום חי) מדינת ישראל נ' חניפס (פורסם בנבו, 11.9.2007). לביקורת על גזר-דין זה ראו סולימאן עאמר "תורת המעגלים – פיצויים לנפגעי העבירה הפלילית (מלבד הקורבן הישיר)" הסניגור 127, 4 (2007).

104 עניין אסף, לעיל ה"ש 19. בפרשה זו התעוררה השאלה אם בית-המשפט מוסמך להורות על תשלום פיצוי לניזוק לפי ס' 77 לחוק העונשין כאשר הוטל על הנאשם צו שירות לתועלת הציבור יחד עם אי-הרשעה.

105 עניין גליקסמן, לעיל ה"ש 19.

106 דבריו של השופט ריבלין בעניין אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 477. ראו גם עניין יונה, לעיל

מאפיינים אזרחיים יחד עם תכליות מהתחום הפלילי.¹⁰⁷ סעיף 77 נראה ומתנהג כבעל אופי מעורב – אזרחי ועונשי. מחד גיסא, הפיצוי בהתאם לסעיף זה הוא סעד בעל סממנים אזרחיים מובהקים, ומבוסס על הרעיון של תיקון והשבה באמצעות תשלום פיצוי מידי הפוגע לידי הנפגע בשל הנזק שנגרם לו. מאידך גיסא, הוא מצוי באכסניה פלילית, יש בו היבטים בולטים של ענישה, ומתקיימים בו מקצת מתכליותיו של המשפט הפלילי.

מכל מקום, לצורך ההכרעה בסוגיית תקרת הפיצוי, כל אחת משתי צורות ההתבוננות על ההסדר – בין כאזרחי ובין כעונשי – מובילה (כפי שיוסבר מייד) למסקנה זהה ולפיה תקרת הפיצוי צריכה להיות "תקרה נפרדת", המתייחסת לכל נפגע עברה בנפרד. מקום שמעשיו העברייניים של הנאשם גרמו נזק לכמה נפגעים, יהא גובה הפיצוי שיינתן לכל אחד מהם משל עמד לבדו כבעל הזכויות ובעל הנזק בקשר לעברה, ועל הפוגע יוטל לפצותו לפי הערכת הנזק שנגרמה לו, עד לתקרה הקבועה בחוק. זאת, גם אם הסכום הכולל שיידרש הנאשם לשלם עולה על התקרה הקבועה בחוק.

לפי תפיסת הפיצוי כסעד אזרחי, עיקר תשומת-הלב מופנית לעבר נפגע העברה מתוך רצון להיטיב את מצבו ולהקל את סבלו, לאפשר לו להחזיר את המצב לקדמותו ולמזער את הנזק שנגרם לו. לצורך כך יש לפסוק פיצוי ראוי, מידי ומהיר לכל אחד מנפגעי העברה, אשר יסייע לו בשיקומו ויאפשר לו "להחזיר את החיים למסלולם", מבלי לאלצו לשוב ולהתעמת עם מי שפגע בו, אם לצורך גביית הכסף שנפסק לטובתו ואם בהליך אזרחי. יהיה אפשר לעמוד בתכליות הפיצוי כסעד אזרחי רק אם תאומץ הפרשנות של "תקרה נפרדת", שלפיה תקרת הסכום הקבועה בחוק היא תקרת הסכום שניתן לפסוק לטובת כל ניזוק בנפרד. בהתאם לתפיסה זו, הרואה בפיצוי חיוב אזרחי, קבעו בתי-המשפט כי בעת פסיקת פיצוי לפי סעיף 77 לחוק אין להביא בחשבון את חוסר היכולת הכלכלית של העבריין. כך קבע לעניין זה השופט רובינשטיין בעניין מג'דלאוי:

"אין הסכום קשור מטבעו ביכולתו הכלכלית של החייב, כשם

ה"ש 43, פס' 9 לפסק-דינו של השופט ריבלין: "הסדר הפיצוי המתואר בסעיף 77 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 כולל מאפיינים פליליים ואזרחיים כאחד..."

107 ע"פ 10996/03 נרקיס נ' מדינת ישראל, פס' 23 לפסק-דינה של השופטת פרוקצ'יה (פורסם בנבו, 27.11.2006): "אין קורלציה ישירה בין החיוב האזרחי בפיצוי לבין פיצוי לקורבן עבירה בהליך פלילי, המהווה חלק מהתכלית העונשית, וככזה, מטרתיו חורגות ממתן סעד לנפגע גרידא. אמנם, הפיצוי על פי סעיף 77 לחוק העונשין הוא בעל אופי אזרחי... אולם אין בכך כדי לעקר את האלמנט העונשי שבפיצוי לקורבן, ולהיותו בעל תכלית שבדין הפלילי..."

שבמשפט אזרחי אין בודקין בקביעת חיוב את יכולתו של החייב, ובהליך אזרחי דבר אחרון זה הוא עניין להוצאה לפועל לענות בו; ולכן הנושא שהעלה בא כוחו המלומד של המערער כעיקר טיעונו, קרי, אי יכולתו הכלכלית של שולחו, אינו יכול לשמש אמת מידה. לכאורה, ואיני מדבר דווקא במקרה דנא, תיתכן סיטואציה שבה ייפסק סכום שבשעת פסיקתו אין החייב יכול לעמוד בו, ולימים ישתפר מצבו הכלכלי אם מהשתכרות ואם ממקור אחר, ויכולתו תשתנה. צדק בא כוח המשפחה בציינו, כי בהליך אזרחי רגיל אילו ננקט (ושערי משפט אינם נעולים, מבלי להידרש לשאלת מעשיותה של תביעה) יכלו להיפסק סכומים גבוהים בהרבה כשבאבדן חיים צעירים עסקינן; וכמובן איני קובע מסמרות, והדבר מסור למשפחה. במקרה כזה היו חלים דיני ההוצאה לפועל, לרבות באשר ליכולתו של חייב.¹⁰⁸

יוצא אפוא שאופיו האזרחי של הפיצוי מוביל למסקנה כי ניתן וצריך לפסוק לנפגע העברה פיצוי הולם עד לתקרה הקבועה בחוק.

גם אם ניתן להסכים עם הגישה הרווחת הרואה את הסדר הפיצוי כבעל סממנים אזרחיים בולטים, אי-אפשר כאמור להתעלם מתפקודו המורכב של הסדר הפיצוי ומהשלכותיו העונשיות.¹⁰⁹ אלא שגם אם נשקיף על הפיצוי כעל סנקציה עונשית, נגיע, כפי שנראה מייד, לאותה מסקנה באשר לאופן חלוקתה של תקרת הפיצוי. הגבלת תקרת הפיצוי לנאשם, יהיו מספר הנפגעים אשר יהיו וללא קשר להיקף הנזק שהוא גרם במעשיו, מעבירה מסר שגוי ותמריץ שלילי לנאשם בכל הקשור למאמץ להקטין את הנזק שמעשיו עלולים לגרום. אם תקרת הפיצוי מוגבלת

108 עניין מגדלאוי, לעיל ה"ש 19, פס' ט(2) לפסק-דינו של השופט רובינשטיין. ראו גם ע"פ 6452/09 עלי נ' מדינת ישראל, פס' 10 לפסק-דינו של השופט הנציג (פורסם בנבו, 22.7.2010); רע"פ 2174/11 לוזון נ' מדינת ישראל, פס' ח לפסק-דינו של השופט רובינשטיין (פורסם בנבו, 25.5.2011). עם זאת, ניתן למצוא פסק-דין של ערכאות נמוכות יותר שבהם הובאה בחשבון יכולתו הכלכלית של הנאשם כשיקול לעניין גובהם של הפיצויים. לדוגמה, ראו ת"פ (מחוזי ים) 1147/01 מדינת ישראל נ' חסן, פס' 23 לגזר-דינו של השופט דרווי (פורסם בנבו, 14.4.2002); ת"פ (מחוזי חי') 7063/08 מדינת ישראל נ' בוחבט (פורסם בנבו, 13.4.2010).

109 אשוורת סבור כי באופן מעשי יש להתייחס לפיצוי כעונשי בהתייחס לנקודת-מבטו של הנאשם וכאזרחי בהתייחס לנפגע העברה, ומוסיף כי לדעתו ההליך הפלילי צריך להיות מסוגל לתפקד באופן רב-ממדי, ולא להיות מוגבל רק לסוג אחד של תגובות וסעדים. Ashworth, לעיל ה"ש 76, בעמ' 342.

וקבועה ללא תלות במספר הנפגעים ובהיקף הנזק שנגרם כתוצאה ממעשה העברה, היא בזה מסר לציבור הנאשמים, בכוח ובפועל, כי הם לא יידרשו בהכרח לשאת באחריות לכל נזק שייגרם כתוצאה ממעשיהם.¹¹⁰ עברייני שידע כי הוא ייאלץ לשלם על מעשיו ויידרש לפצות בשיעור גבוה את כל מי שנפגע מהעברות שיבצע עשוי להירתע מביצוע המעשה העברייני כולו או למצער מפני הגדלת הנזק שבמעשיו, ויפעל למען צמצום הנזק וצמצום מספר הניזוקים.¹¹¹

אף בהתאם לעקרון הגמול, אשר נקבע כידוע כעיקרון מנחה בענישה הישראלית,¹¹² יש לפרש את סעיף 77 כך שהתקרה תתייחס לסכום המרבי שניתן לפסוק לכל ניזוק, ולא כסכום המרבי שניתן להטיל על העברייני. על-פי עקרון הגמול, נדרשת הלימה בין מידת הרע שעשה העברייני לבין העונש שיושט עליו. מידת הפיצוי העונשי חייבת אפוא להלוּם את מידת הנזק שגרם הנאשם. הדרישה ליחס הולם נובעת מעקרונות בסיסיים של צדק והוגנות, אשר מביאים לידי ביטוי, בין היתר, את התחושה האנושית שמידת עונש ההולמת את היקף הנזק שנגרם היא הוגנת יותר. מלבד היבט הצדק, עקרון ההלימה משרת שתי מטרות נוספות: ראשית, הוא תורם להגברת אמון הציבור במערכת המשפט, שכן תגובה עונשית שתחשב קלה מדי או חמורה מדי עלולה ליצור תחושת ניכור כלפי מערכת המשפט הפלילית בקרב החברה בכלל ובקרב ציבור נפגעי העברה בפרט; שנית, עקרון ההלימה מציב מודל ענישה ברור – מידה כנגד מידה – ובכך מאפשר את השגת המטרות של אחידות ושוויון בין נאשמים. רק פירוש סעיף 77 לפי הפרשנות של "תקרה נפרדת" יגשים את עקרון הגמול ועקרונות-המשנה שלו בענישה. הגבלת תקרת הפיצוי הכולל לפי הפרשנות של "תקרה נחלקת" עלולה להוביל לחוסר צדק ולהפליה הן בין נאשמים שונים והן בין נפגעי עברה שונים. כך, נאשם שגרם נזק רב לכל אחד מבין כמה נפגעי עברה עשוי להידרש לשלם אותו פיצוי כמו מי שהסב נזק דומה רק לנפגע עברה אחד. באותו אופן, נפגע עברה שאתרע מזלו ונפל קורבן יחד עם אחרים ייאלץ להסתפק בפיצוי נמוך יותר

110 ראו, לדוגמה, ע"פ 10632/07 מזרחי נ' מדינת ישראל, פס' 11 לפסק-דינה של השופטת ארבל (פורסם בנבו, 10.6.2008): "חומרתן של עבירות מרמה ורכוש הנוגעות בסכומי כסף בהיקפים כה ניכרים מחייבת את בית המשפט למסר ברור וחרוף של ענישה מרתיעה שאינה חסה על הגזלן ועושה ככל הניתן להוציא מידי את פירות גזלתו..."

111 ראו לעניין זה את דבריה של השופטת ביניש בע"פ 5938/00 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 873, 903 (2001): "יש בחיוב הכספי כדי... לגנות חברתית את מעשי המערער ולהרתיע אחרים מביצועם." ראו גם אלירם, לעיל ה"ש 3, בעמ' 209.

112 ס' 40ב לחוק העונשין קובע כך: "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו..."

בהשוואה למי ש"זכה" להיות קורבן יחיד (עם נזק זהה), אשר יזכה בפיצוי המרבי הקבוע בחוק (בהנחה שמדובר בנזק גדול דיו).

ניטול לדוגמה את עֲבֵרַת הרצח, שלגביה ניתן להניח כי הנזק שנגרם לבני משפחת הנפגע עולה על תקרת הפיצוי הקבועה בחוק.¹¹³ במצב של "תקרה נחלקת" שיעור הפיצוי לכל אחד מבני משפחת המנוח שהיו תלויים בו יהיה תלוי במספר הנפגעים. ככל שמעשיו של הנאשם פגעו בנפגעים רבים יותר כן הפיצוי שהוא יידרש לשלם לכל נפגע עֲבֵרַה יהיה קטן יותר.

הטלת פיצוי על הנאשם ביחס ישיר לנזק שגרם אינה זרה לדיני הענישה בישראל, והיא מתיישבת עם עקרונות הענישה שמנינו לעיל. כך, למשל, סעיף 63 לחוק העונשין קובע כי הקנס שיוטל על הנאשם ייקבע לפי שווי הנזק או טובות-ההנאה שהפיק הנאשם.¹¹⁴ כך, בס"ק (א) נקבע כי בית-המשפט רשאי להטיל על הנאשם קנס גבוה פי ארבעה משווי הנזק שנגרם כתוצאה ממעשיו. הוראה זו אינה מתיישבת עם הגבלת הפיצוי לתקרה גלובלית שאינה תלויה בהיקף הנזק, שכן הגבלה כזו עלולה ליצור מצב שבו אם עברייני הונה אנשים רבים (נניח – עשרה

113 במחקר שערך ינאי נעשה ניסיון לכמת את גובה הנזק הכולל שנגרם לנפגע עֲבֵרַה. מן המחקר עולה כי לנפגעי עֲבֵרַה נגרמים נזקים רבים, שונים ומגוונים באופיים, ביניהם נזקים רפואיים, נזקים נפשיים ונזקים כלליים. לדעת ינאי, יש למנות ברשימת הנזקים גם פגיעה במעגלים משניים הקרובים לנפגע העֲבֵרַה, כגון בני משפחתו, אשר נאלצים לעיתים לזנוח את עיסוקיהם על-מנת לסייע לנפגע להתמודד עם הפגיעה בו. המחקר מתייחס לשלושה סוגים של עלויות והוצאות: הראשון הוא המחיר הכלכלי הישיר שנפגע העֲבֵרַה משלם, כגון הוצאות על הסעות, טיפול רפואי, החלפת מקום מגורים, מיגון הבית, רכישת רכב ועוד; השני הוא מחיר עקיף הנגרם כתוצאה מכך שאת המחיר הישיר נפגע העֲבֵרַה מממן מכספיו, קרי מחשבון הבנק שלו ומחסכונותיו, ובכך מפסיד למעשה הזדמנות להשקעה ולחיסכון, אשר היו נושאים פירות לאורך זמן; והשלישי הוא מחיר "העברה", דהיינו, המחיר שהקופה הציבורית משלמת למען נפגע עֲבֵרַה, כגון טיפול רפואי ללא תשלום או שירותי שיקום של המדינה. על מחירים אלה ראוי להוסיף גם את ההוצאות הישירות והעקיפות ששילמו בני משפחתו הקרובים של הנפגע. חישוב המתייחס לכלל נתונים אלה אמור להוביל להערכה מבוססת בדבר גובה הנזק הממשי שנגרם לנפגע העֲבֵרַה. במחקר נבחנו נפגעי עֲבֵרַה שונים, תוך בדיקה דקדקנית של כל אחת מן ההוצאות הנגרמות להם כתוצאה מעֲבֵרַה פלילית. כך, לדוגמה, כאשר אדם נרצח, הנזק שנגרם למשפחתו הוא תולדה של הפסד שכר והכנסה של הנרצח ושל קרובי-משפחתו, הוצאות קבורה, הוצאות להנצחת הקורבן, הוצאות רפואיות ופסיכולוגיות של משפחת הקורבן, הוצאות משפטיות וכדומה. אורי ינאי "נפגעי עבירה בישראל: הוצאות כספיות שנגרמו עקב העבירה" ביטחון סוציאלי 68, 25 (2005). כן ראו את פסקי-הדין שבהם קבעו בתי-המשפט תקרת פיצוי מרפית לכל מי שניזוק מהעֲבֵרַה, ובכלל זה לבני משפחה של קורבן עֲבֵרַת המתה, לעיל בה"ש 44–46.

114 ככל שהנאשם התכוון לגרום נזק ממון לאחר או להשיג טובת-הנאה לעצמו או לאחר.

אנשים) בהיקף של מיליוני שקלים,¹¹⁵ יהיה בית-המשפט רשאי לגזור עליו קנס לאוצר המדינה בסכום שמגיע עד פי ארבעה מהיקף הנזק שגרם, אך לא יוכל להטיל עליו אלא פיצוי גלובלי שלא יעלה על סכום של 258,000 ש"ח, אשר יתחלק בין עשר משפחות הנפגעים (סכום של כ-25,000 ש"ח בלבד לכל משפחה).

נוסף על כך, יש הטוענים כי פיצוי הנפגע על-ידי הנאשם בכוחו לתרום לשיקום העבריין.¹¹⁶ מתן פיצוי מאת העבריין לכל נפגע עברה בגין הנזק שגרם לו מהווה נדבך בתהליך ההפנמה שהעבריין עובר ביחס לנזקי התנהגותו, ובכך הוא משמש "יסוד של היטהרות לעבריין".¹¹⁷

לפיצוי נודע גם תפקיד מהותי בבניית הרגלים ובחזוק התמיכה בנורמות חברתיות המדגישות את נקודת-מבטו של נפגע העברה. חיוב הפוגע בפיצוי קורבנותיו משמש גם אמצעי להבעת מסר של גינוי חברתי, שיש בו גם כוח מחנך. לפסיקת הפיצוי לנפגע העברה, במנותק מהסנקציות העונשיות הנוספות שנגזרות על הנאשם, יש ערך הסברתי-חינוכי, אשר עשוי לאפשר הטמעת ערכים של הימנעות מפגיעה בזולת והכרה בסבל הנגרם לו עקב התנהגות פוגענית. עמד על כך בזק בספרו: "חיוב הנאשם לפצות את הניזוק הוא אמצעי חיובי ביותר ויש להשתמש בו בכל מקרה שהדבר ניתן. לא זו בלבד... אלא שיש גם חשיבות חינוכית רבת ערך לכך שהנאשם יפצה את קרבנו".¹¹⁸

לסיכום, חיוב העבריין במתן פיצוי הולם, בסכום קרוב ככל האפשר לסך הנזק שגרם לכל אחד מקורבנותיו, יגשים באופן מיטבי הן את תכליותיו ה"אזרחיות" של מוסד הפיצוי והן את תכליותיה ה"פליליות" של פסיקת הפיצוי כחלק מגזר-דינו של הנאשם. ביטול התקרה הקבועה בחוק או לחלופין אימוץ מנגנון הפיצוי בדרך של "תקרה נפרדת" יאפשרו את הגשמתן של תכליות אלה בצורה טובה יותר. פיצוי הולם ישקף באופן מיטבי את הנזק שנגרם לנפגע העברה ויעביר מסר של הכרה בו. כמו-כן הוא יאפשר תיקון וצמצום של הסבל והנזק שנגרמו לנפגע העברה באופן המהיר והקל ביותר, ובכך יסייע לו בשיקומו. נוסף על כך, חיוב העבריין במתן פיצוי ראוי לכל אחד מנפגעי העברה עולה בקנה אחד עם עקרון

115 והתכוון להונות אותם, כקבוע בהוראת החוק.

116 ראו אלירס, לעיל ה"ש 3, בעמ' 208 וההפניות המובאות שם בהערות 15–17.

117 דבריו של השופט חשין בעניין אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 465.

118 יעקב בזק הענישה הפלילית 164, 182 (מהדורה מתוקנת, 1998). בזק מוסיף כי "אפילו אין הדבר בידו [של הנאשם] – נודעת חשיבות חינוכית לכך שיחויב בפיצוי הקרבן גם כאשר הדבר אינו ניתן לביצוע" (שם).

ההלימה, ויש בו כדי לסייע בשיקומו של העבריין ובהרתעתו. לבסוף, מתן פיצוי ריאלי והולם לכל נפגע עברה, שיהיה קרוב ככל האפשר לנזק שנגרם ממעשה העברה, יגדיל את אמון הציבור במערכת המשפט.¹¹⁹

ה. הצעה לביטולה של תקרת הפיצוי

1. (העדר) תקרת פיצוי בשיטות המשפט השונות – "קונסנזוס גלובלי" עיון בהסדרי הפיצויים הקיימים במדינות שמעבר לים מגלה תמונה מעניינת. מעבר להכרה בזכויותיו של נפגע העברה ובמעמדו בהליך הפלילי, רוב שיטות המשפט מייחסות חשיבות רבה לפיצויים של נפגעי העברה, ואינן מגבילות בחוק את סכום הפיצוי שניתן לפסוק בהליך הפלילי למי שנפגע מהעברה. יודגש כי רוב שיטות המשפט רואות בפיצוי חלק ממערך הזכויות של נפגעי עברה,¹²⁰ ועל-כן נקבעו הסדרים המאפשרים מתן פיצוי מאת המדינה לנפגעי עברה וכן תשלום פיצוי על-ידי הנאשם לקרן מדינתית המופקדת על שיפור מערך הסיוע לנפגעי עברה.¹²¹ למרות קיומם של מנגנונים אלה, ונוסף עליהם, הודגשה גם חשיבות פיצויו של נפגע העברה על-ידי הנאשם בהליך הפלילי, ועל-כן חוקי המדינות השונים מסמיכים – ולעיתים אף מחייבים – פסיקת פיצוי שיינתן לנפגע העברה מאת הנאשם. בשיטות המשפט השונות מודגש הצורך במתן פיצוי "ראוי", "ריאלי" ו"הולם" לנפגע העברה, ניתנת עדיפות לפיצוי (לטובת נפגע העברה) על קנס (לטובת הציבור), ואף נקבעו מנגנונים שונים לגביית הפיצוי, אשר נועדו לאפשר אכיפה וגבייה יעילות, מרתיעות ומהירות.

119 "רבים סבורים שעד שלא הוכרו זכויות הקרבן בשנים האחרונות, החל הציבור לאבד אמון במערכת בראותו שהקרבן הוא רק כלי שרת בידי התביעה – בנוסף על הסבל הפיזי והנפשי עקב הפשע, לרוב היה עליו להיחשף גם לטראומה של חקירה נגדית ולשאת בנטל הכלכלי שהפשע גרם לו, לבדו. הליך ההכרה בזכויות הקרבן וחיווק מעמדו בהליך הפלילי, בין היתר על ידי מתן פיצוי במסגרתו, תרם לביסוס חוזר של האמון במערכת." אלירס, לעיל ה"ש 3, בעמ' 210, הערה 21.

120 ראו, למשל, בקנדה: ס' 16 ל-2, Canadian Victims Bill of Rights, S.C. 2015, c. 13, s. 2-16. הקובע כי: "Every victim has the right to have the court consider making a restitution order against the offender".

121 ראו, לדוגמה, באנגליה: Ashworth, לעיל ה"ש 76, בעמ' 342. כן ראו בקנדה: ס' 737(1) ל-46-C, Criminal Code, R.S.C., 1985, c. (להלן: הקוד הקנדי).

מעניין שבשיטות משפט רבות ניתנת תשומת-לב מיוחדת לנושא זה של מתן פיצוי לנפגע העברה, ונערכים שינויים תדירים, אם בחוק ואם בהלכה הפסוקה, שמטרתם להגביר את השימוש בהסדר הפיצוי ולהרחיבו במקרים המתאימים.¹²² בארצות-הברית מייחסים חשיבות מיוחדת לפיצויו של נפגע העברה בהליך הפלילי, ורואים בכך חלק חשוב ומשמעותי בהליך גזירת דינו של הנאשם.¹²³ מעבר לתכליותיו האזרחיות של הפיצוי, שעיקרן שיפוי נזקיו של נפגע העברה, עמדו בתי-המשפט גם על תכליותיו העונשיות של הפיצוי, קרי: השתתת הגובה הולמת על מעשיו של הנאשם, הוצאת הגזל מפיו וסיוע בתהליך שיקומו של העבריין.¹²⁴ במישור הפדרלי נמנע החוק¹²⁵ מלקבוע תקרת פיצוי, והודגש בו כי יש לפסוק פיצוי התואם את הנזק לכל נפגע שניזוק מהעברה.¹²⁶ נקבע כי לפיצויים יש עדיפות על קנס,¹²⁷ וכי הפיצויים ייקבעו לפי ערך הנזק או הסבל שנגרמו ביום ביצוע העברה או ביום מתן ההחלטה על הפיצויים, לפי הגבוה יותר.¹²⁸ עם זאת, נקבע כי מקום שפסיקת הפיצוי מצריכה התדיינות ממושכת ומורכבת, אשר עלולה לסרבול ולהשהות את הליך גזירת הדין, בית-המשפט רשאי להימנע מפסיקת פיצוי.¹²⁹ בפסיקת הפיצוי הושם אומנם דגש בצרכיו של נפגע העברה, אולם נקבע כי יש להתחשב גם ביכולתו הכלכלית של הנאשם.¹³⁰ בית-המשפט מוסמך להורות גם על השבת רכוש שנלקח מנפגע העברה, ואם הדבר אינו אפשרי, הוא יכול לקבוע תחת זאת פיצוי בערכו של אותו רכוש.¹³¹

- 122 ראו, לדוגמה, את השינוי שנעשה באנגליה בשנת 2013, שבו ביטל המחוקק את תקרת הפיצוי שהייתה קבועה עד לאותו זמן בערכאות מסוימות. ראו להלן ה"ש 142 והטקסט שלידה.
- 123 Sharona Aharony-Goldenberg & Yael Wilchek-Aviad, *Punishing Property Offenders: Does Moral Correction Work?*, 32 *Touro L. Rev.* 407 (2016)
- 124 Paroline v. United States, 134 S.Ct. 1710 (2014); McCrimmon v. Mary-land, 225 Md.App. 301 (2015).
- 125 Mandatory Victims' Restitution Act 1996
- 126 18 U.S.C. § 3663(a)(1)(B)(i)(I) (Order of restitution); 18 U.S.C. § 3663(c)(2)(B) הסדר הפיצוי האמריקאי הפדרלי מאפשר גם פסיקת פיצוי למדינה בשל "פגיעה באינטרס הציבורי". פיצוי מסוג זה מוגבל בתקרת הסכום שנקבע לקנס שניתן להטיל באותה עברה.
- 127 Aharony-Goldenberg & Wilchek-Aviad, לעיל ה"ש 123, בעמ' 416.
- 128 18 U.S.C. § 3663(b)(1)(B)
- 129 18 U.S.C. § 3663(a)(1)(B)(ii)
- 130 18 U.S.C. § 3663(a)(1)(B)(i)(II). במקרה שבו הפיצויים נקבעו כחלק משחרורו בערבות של הנאשם או משחרורו בהשגחה של קצין מבחן, אם הנאשם אינו משלם את הפיצוי שנקבע לו, הוא עשוי להישלח למאסר. 18 U.S.C. §§ 3583, 3613A(a)(1), 3614(a).
- 131 18 U.S.C. § 3663(c)(2)(B)

נוסף על כך, החוק הפדרלי מחייב גזירת פיצוי לנפגעי עברה מסוימים (כגון אלה שנפגעו מעברות אלימות ורכוש מסוימות).¹³² גם בהסדר זה הדגש הוא במתן פיצוי "ריאלי", ואין כל מגבלה סטטוטורית לגבי סכום הפיצוי. אולם גם כאן נקבע שאם מתן פיצוי לניזוק מהעברה יצריך התדיינות מורכבת וממושכת החורגת מגבולותיו המקובלים של הליך גזירת העונש, בית-המשפט רשאי להימנע מפסיקת פיצויים.¹³³ בהסדר פיצוי מנדטורי זה נקבע כי אין להתחשב ביכולתו הכלכלית של הנאשם.¹³⁴ באנגליה הסמכות לקבוע פיצויים לנפגע עברה מעוגנת ב-Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000.¹³⁵ החוק קובע הסדר מפורט בקשר לפיצוי, מגדיר אותו ביחס לנזק מכל סוג שהוא,¹³⁶ נמנע מלהגביל את סכום הפיצוי בתקרה, וקובע כי על הפיצוי להיות "ראוי".¹³⁷ נוסף על כך נקבעה בחוק העדפה לפסיקת פיצוי על קנס מקום שהנאשם חסר אמצעים,¹³⁸ וחובת הנמקה מקום שבית-המשפט נמנע מפסיקת פיצוי.¹³⁹ החוק קובע כי על בית-המשפט לשקול את מידת יכולתו הכלכלית של הנאשם לצורך ההכרעה אם להטיל עליו פיצוי וכן בעת קביעת שיעורו.¹⁴⁰ נוסף על כך, ומתוך הכרה בחשיבות הפיצוי לנפגע העברה, צו

18 U.S.C. § 3663A(a)(1) (Mandatory restitution to victims of certain crimes): 132
 "Notwithstanding any other provision of law, when sentencing a defendant... the court shall order, in addition to, or in the case of a misdemeanor, in addition to or in lieu of, any other penalty authorized by law, that the defendant make restitution"

ההנחיה בנוגע לפיצויי-חובה חלה גם על הסדרי-טיעון. ראו: 18 U.S.C. § 3663A(c)(1).
 133 18 U.S.C. § 3663A(c)(1). נוסף על כך, בס"ק (c)(3)(A) נקבע כי אם מדובר במספר רב של קורבנות עברה, אשר הופך את הסדר הפיצוי ללא-מעשי, ניתן להימנע מכך.

134 18 U.S.C. Code § 3664A(f)(1)(A)

135 Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000, c. 6, § 130 (Eng.). בהתאם לפסיקתם של בתי-המשפט באנגליה, הפיצוי עשוי להינתן בכל תיק שנגרם בו "death or 'damage or loss', injury" או "distress or anxiety". ASHWORTH, לעיל ה"ש 76, בעמ' 342 והפסיקה המובאת שם בהערה 24.

136 DAVID ORMEROD & DAVID PERRY, BLACKSTONE'S CRIMINAL PRACTICE ch. E16.4 (2016) והפסיקה המובאת שם.

137 Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act, 2000, c. 6, § 130(4) (Eng.). ראו גם ORMEROD & PERRY, לעיל ה"ש 136, פס' E16.11.

138 Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act, 2000, c. 6, § 130(12) (Eng.).
 139 שם, ס' 130(3). ראו גם: Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act 2012, c. 10, § 63 (Eng.).

140 Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act, 2000, c. 6, § 130(11) (Eng.). ראו גם ORMEROD & PERRY, לעיל ה"ש 136, פס' E16.12 והפסיקה המובאת שם.

הפיצוי נאכף כשם שאוכפים עונש של קנס, ובכלל זה באמצעות הטלת "מאסר חלף פיצוי".¹⁴¹

מעניין שעד שנת 2013 הוגבל הפיצוי שהיה אפשר לפסוק ב-Magistrates' Court לתקרה של 5,000 לירות שטרלינג, אולם לאחר שנטען כי תקרה זו נמוכה ואינה מאפשרת מתן פיצוי ראוי לנפגעי העברה, היא בוטלה, למעט לגבי נאשמים שהינם קטינים מתחת לגיל שמונה-עשרה, ולמעשה לגבי נאשמים בגירים אין כיום כל מגבלת סכום לפיצוי הן ב-Magistrates' Court הן ב-Crown Court.¹⁴² אשוורת עומד על ההתפתחות שחלה בנושא הפיצויים במשפט הפלילי האנגלי, ומציין כי הרעיון בדבר פיצוי לנפגע העברה עלה אומנם כבר במאה התשע-עשרה, אולם רק החל בשנות השבעים של המאה הקודמת הוא נהפך למרכיב משמעותי בגזירת הדין. הפיצוי מתואר בעיקר כסעד "אזרחי", שנועד לסייע לנפגע העברה ולהקל עליו על-ידי שיפוי באופן מיידי ונוח על הנזק שנגרם לו:

"...Compensation orders were introduced into our law as a convenient and rapid means of avoiding the expense of resort to civil litigation when the criminal clearly has means which would enable the compensation to be paid."¹⁴³

בהתייחסו לקושי הנעוץ במגבלותיו של ההליך הפלילי בהערכת הנזק שלגביו נדרש פיצוי, טוען אשוורת כי חרף מגבלה זו מוצדק לפסוק פיצוי אשר עולה כדי הנזק שנגרם לנפגע העברה, וזאת בשל תכליותיו האזרחיות של סעד הפיצוי – סיוע לנפגע העברה וצמצום הנזק שנגרם לו – ובהינתן שהמציאות מלמדת כי נפגעי העברה נמנעים מלתבוע את נזקייהם בהליך האזרחי.¹⁴⁴ בקנדה קובעת מגילת זכויות הקורבן משנת 2015¹⁴⁵ כי לכל נפגע עברה יש זכות שביתת-המשפט ישקול לפסוק לו פיצוי מאת הפוגע. בין שאר תכליותיו של המשפט

141 ראו Ashworth, לעיל ה"ש 76, בעמ' 343. ראו שם את אמצעי האכיפה המחמירים הנוספים שביתת-המשפט מוסמך לנקוט במטרה לאכוף את צו הפיצוי שנפסק נגד הנאשם. ראו גם Ormerod & Perry, לעיל ה"ש 136, פס' E16.10.

Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act, 2000, c. 6, § 131(1)(1A)(2) (Eng.); 142 Crime and Courts Act 2013, c. 22 § sch. 16, part 3. ה-Magistrates' Court הינה ערכאת השיפוט הפלילית הנמוכה ביותר, ואילו ב-Crown Court מתבררות העברות הפליליות החמורות.

143 Ashworth, לעיל ה"ש 76, בעמ' 344 (ציטוט מתוך: Inwood, (1974) 60 Cr. App. R. 70, 73).

144 Ashworth, לעיל ה"ש 76, בעמ' 342.

145 Canadian Victims Bill of Rights, לעיל ה"ש 120.

הפילי וענישת העבריין,¹⁴⁶ הודגשו בקוד הקנדי¹⁴⁷ תכליות הקשורות באופן ישיר לנפגע העברה – תיקון מהיר של הנזק שנגרם לו,¹⁴⁸ הוצאת "גזלו של העבריין מפיו"¹⁴⁹ וחזוק תחושת האחריות של הנאשם לנזק שגרם לקורבנותיו.¹⁵⁰

הקוד הקנדי מסמיך את בתי-המשפט לפסוק פיצוי לנפגע העברה במסגרת גזר-דינו של העבריין. סכום הפיצוי אינו מוגבל בחוק, אולם נקבע כי הפיצוי צריך להינתן רק בגין נזק שניתן לבירור בקלות, ועל-כן אין הוא כולל פיצוי על כאב, סבל, לחץ נפשי או נזקים אחרים שניתנים להוכחה רק בהליך אזרחי.¹⁵¹ הקוד קובע כי ניתן לפצות כל מי שנפגע מהעברה, וכי בית-משפט שנמנע מלעשות כן חייב להסביר ולנמק את הטעמים המיוחדים שהובילו אותו להכרעתו.¹⁵² לאחר שנקבע בהלכה הפסוקה¹⁵³ כי לצורך פסיקת הפיצוי יש לשקול את יכולתו הכלכלית של הנאשם, שונה הקוד בשנת 2015 ונקבע בו במפורש כי אין להתחשב בשיקול זה בהחלטה על הפיצוי.¹⁵⁴

146 התכליות המוכרות של גמול, הרתעה, מניעה ושיקום.

147 הקוד הקנדי, לעיל ה"ש 121.

R. v. Castro, 2010 ONCA 718, 102 O.R. para. 43 (Can.): "The fact that a 148 restitution order provides a convenient, rapid and inexpensive means of recovery for the victim, especially a vulnerable victim, is one of the considerations in favour .of the making of such an order"

.R. v. Johnson, 2010 ABCA 392, 493 A.R. para. 23 (Can.) 149

R. v. Fitzgibbon, (1990) 1 S.C.R. 1005. ראו גם: 121. לעיל ה"ש 150
 "This concept of compensation and restitution has (Can.)
 "been long considered to be a fundamentally important aspect of sentencing".
 R. v. Yates, 2002 BCCA 583 (Can.); R. v. Zelensky, (1978) 2 S.C.R. 940 (Can.)
 גם: The Law Reform Commission of Canada, *Restitution and Compensation: Fines 7* (Working Paper 5&6, 1974): "To the extent that
 restitution works towards self-correction, and prevents or at least discourages
 the offender's committal to a life of crime, the community enjoys a measure of
 protection, security and savings. Depriving offenders of the fruits of their crimes
 or ensuring that offenders assist in compensating victims for their losses should
 .assist in discouraging criminal activity"

151 ס' 738 (1) לקוד הקנדי, לעיל ה"ש 121. ראו גם עניין *Castro*, לעיל ה"ש 148, פס' 43.

152 ס' 737.1 (5) לקוד הקנדי, לעיל ה"ש 121.

153 ראו, לדוגמה, עניין *Yates*, לעיל ה"ש 150, פס' 12 ר-17.

154 ס' 739.1 לקוד הקנדי, לעיל ה"ש 121.

גם בקנדה נקבעה העדפה ברורה לפסיקת פיצוי על קנס,¹⁵⁵ והודגשה חשיבות פיצויו של נפגע העברה, גם אם הדבר נעשה על-חשבון פיצויו של הציבור כולו. אכיפת הפיצוי, עם זאת, הינה אכיפה "אזרחית", ולא "פלילית", ואם הפיצוי לא שולם, ניתן לראות את צו הפיצוי כפסק-דין שניתן בהליך אזרחי ולאוכפו ככזה.¹⁵⁶

גם באוסטרליה קיים הסדר מפורט של פיצוי והשבה לנפגע העברה בהליך הפלילי, אשר מוסדר הן במישור הפדרלי¹⁵⁷ הן במישור המדינתי.¹⁵⁸ תכליתו העיקרית של הפיצוי היא מתן סעד מהיר ויעיל לנפגע העברה.¹⁵⁹ הודגש כי לא מדובר בסנקציה עונשית, אלא בסעד אזרחי, שנועד לסייע לנפגע העברה להשיב את המצב לקדמותו.¹⁶⁰ בסמכותם של בתי-המשפט לפסוק לנאשם שהורשע תשלום פיצויים לנפגע העברה שאינם מוגבלים לסכום כלשהו, תוך בחינת הנוק שנגרם לנפגע וכן כל הוצאה סבירה שהוציא בעקבות העברה.¹⁶¹ בשוקלו מתן פיצוי לנפגע העברה, בית-המשפט רשאי לשקול גם את מידת יכולתו הכלכלית של הנאשם.¹⁶² הפיצוי ניתן בגין כל נזק או סבל שנגרמו לניזוק, והוא עשוי להינתן גם לניזוקים עקיפים, כגון עדים לדבר העברה, הורי הקורבן הישיר ועוד.¹⁶³ גם בהסדר האוסטרלי ניתנת תשומת-לב מיוחדת לאכיפת הפיצויים ולגבייתם.¹⁶⁴ כך,

155 שם, ס' 740(b).

156 שם, ס' 741(1).

157 Crimes Act 1914 (Cth) § 21B (Austl.).

158 ראו, למשל: Sentencing Act 1995 (NT); Sentencing Act 1995 (WA); Sentencing Act 1995 (Vic); Criminal Law (Sentencing) Act 1988 (SA). לסקירה מפורטת של הסדרים אלה ראו: D. Lanham, *Restitution and Compensation Orders*, in THE LAWS OF AUSTRALIA vol. 12 (2006).

159 R. v. Ross, (2007) 17 VR 80 (Austl.).

160 DPP v. Energy Brix Australia Corp., (2006) 14 VR 345 (Austl.).

161 ראו, למשל, ס' 109–122 ל-Sentencing Act 1995 (WA).

162 נושא זה עומד במרכזו של פולמוס רב שנים באוסטרליה שבמסגרתו נדונה בהזדמנויות שונות הצדקתו של שיקול זה לנוכח אופיו האזרחי של הפיצוי. נכון לעת הזו, ולמרות התנגדויות רבות, שיקול זה עודנו רלוונטי בפסיקת הפיצוי לנפגע העברה. ראו, לדוגמה: THE LAW REFORM COMMITTEE OF THE PARLIAMENT OF VICTORIA, RESTITUTION FOR VICTIMS OF CRIME: FINAL REPORT (1994); THE AUSTRALIAN LAW REFORM COMMISSION, SAME TIME, SAME CRIME: SENTENCING OF FEDERAL OFFENDERS (2006).

163 Victorian Law Reform Commission, *The Role of Victims of Crime in the Criminal Trial Process* sec. 10.12 (Consultation Paper, 2015).

164 Sentencing Act 1995 (WA).

למשל, נקבע תהליך גבייה מיוחד שבו הנפגע פטור מתשלום אגרה לצורך יישומו, ובמקרה של אי-תשלום הפיצוי ניתן לגזור על הנאשם מאסר עד לתשלום הפיצוי.¹⁶⁵ המאסר אינו פוטר את הנאשם מתשלום הפיצוי, והוא אף מצטבר לכל תקופת מאסר אחרת שנגזרה על הנאשם.¹⁶⁶

בית-המשפט האוסטרלי עמד על אופיו האזרחי של הפיצוי, ועל כך שתכליתו להביא לידי כך שנפגע העברה יוכל להימנע מתביעה אזרחית לצורך קבלת הפיצוי המגיע לו:

“All in all, it seems to me that an order for compensation was never intended to be a punishment and never intended to be part of the sentence. The victim of an assault, or other tort which caused him injury, has always had a civil remedy against the wrongdoer. All that the present legislation is designed to accomplish is to avoid the necessity of a separate civil action.”¹⁶⁷

גם בניו-זילנד בתי-המשפט מוסמכים לגזור על הנאשם תשלום פיצויים למי שניזוק מהעברה¹⁶⁸ – בין שנוזקו כלכלי, גופני, נפשי או אחר¹⁶⁹ – בהתאם לגובה הנזק שנגרם לו וללא כל מגבלה לגבי הסכום המרבי. אם בית-המשפט נמנע מלפסוק פיצוי לנפגע העברה, עליו לספק לכך הסברים.¹⁷⁰ מקום שבית-המשפט סבור כי העברייני לא יוכל לשלם גם פיצוי וגם קנס יש להעדיף פיצויים לנפגע העברה על השתת קנס לטובת המדינה.¹⁷¹ אכיפת תשלום הפיצוי נעשית כשם

165 שם, ס' 119A(3) קובע את דרך חישוב המאסר ביחס לסכום הפיצוי שנקבע. לפי סעיף זה, מספר ימי המאסר הם התוצאה של חלוקת סכום הפיצוי ב-50. כך, אם הפיצוי עומד על 1,000 דולר, ייגזרו על הנאשם 20 ימי מאסר (או תקופה קצרה יותר אם כך יקבע בית-המשפט).
166 אלא אם כן בית-המשפט קבע אחרת. לסקירה מקיפה של הסדרי הפיצוי באוסטרליה ראו: Vince Morabito, *Compensation Orders Against Offenders – An Australian Perspective*, 4 SING. J. INT'L & COMP. L. 59 (2000).
167 R. v. Byrnes, (1996) 22 R. v. Allsopp, (1972) 34 QWN 79, 80 (Austl.) 167 ACSR 608, 618 (Austl.).
168 ראו: Sentencing Act 2002, §§ 32–38A (N.Z.).
169 שם, ס' 32.
170 שם, ס' 12(3).
171 שם, ס' 14(2). לפירוט על-אודות הסדר הפיצוי בניו-זילנד ראו: NEW ZEALAND LAW COMMISSION, *COMPENSATING CRIME VICTIMS* (2010).

שאוכפים תשלום קנס, ולבית-המשפט נתונה הסמכות לעשות שימוש במגוון אמצעים כדי לאכוף את תשלום הפיצוי.¹⁷²

גם בחוקת רומא הדגישו את חשיבות הפיצוי לנפגע העברה כחלק בלתי-נפרד מההליך הפלילי.¹⁷³ לבית-המשפט הבינ-לאומי הפלילי (ה-ICC) יש סמכות לפסוק פיצויים לנפגעי העברה בשיעור התואם את הנזק שנגרם להם וללא כל מגבלה סטטוטורית.¹⁷⁴ בית-המשפט הדגיש גם את חשיבות מעורבותו של נפגע העברה בהליך הוכחת הנזק:

“The victims of the crimes, together with their families and communities should be able to participate throughout the reparations process and they should receive adequate support in order to make their participation substantive and effective.”¹⁷⁵

עיון בהסדרי הפיצוי השונים מעלה אם כן כי בשיטות המשפט השונות נמנעו מלקבוע תקרה לפיצוי.¹⁷⁶ בחלקן אף נקבעה חובת פיצוי, אלא אם כן מתקיימים טעמים מיוחדים – אשר על בית-המשפט לפרטם – המצדיקים הימנעות ממתן פיצויים. עמדה אחידה זו של רוב מדינות העולם המודרני עולה כדי קונסנזוס גלובלי, אשר מן הראוי ליתן לו משקל מתאים, תוך התייחסות לטעמים העומדים ביסודו.¹⁷⁷ אני סבור כי במקרה דנן, לנוכח העובדה שמדובר בתכליות דומות

.Summary Proceedings Act 1957 172

U.N. Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, Rome Statute on the International Criminal Court, July 17, 1998, U.N. Doc A/CONF. 189/9 (1998), 37 I.L.M. 999 (1998), art. 75(1): “The Court shall establish principles relating to reparations to, or in respect of, victims, including restitution, compensation and rehabilitation. On this basis, in its decision the Court may, either upon request or on its own motion in exceptional circumstances, determine the scope and extent of any damage, loss and injury to, or in respect of, victims and will state the principles on which it is acting”

Linda M. Keller, *Seeking Justice at the ICC*: 174 *the International Criminal Court: Victims' Reparations*, 29 T. JEFFERSON L. REV. 189 (2007); CONOR MCCARTHY, REPARATIONS AND VICTIM SUPPORT IN THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT (2012); LUKE MOFFETT, JUSTICE FOR VICTIMS BEFORE THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT (2014)

.Prosecutor v. Lubanga, ICC-01/04-01/06 para. 203 (Aug. 7, 2012) 175

176 בוודאי בקשר לעברות חמורות ולנאשמים בגירים.

177 ראו את דבריו של המשנה לנשיאה ריבלין (שנכתבו בקשר לסוגיית ה"הולדה בעוולה") בע"א 1326/07 המר נ' עמית, פס' 34 לפסק-דינו (פורסם בנבו, 28.5.2012): "קונסנזוס

ובהליך גזירת דין אשר לענייננו דומה בעיקרו בכל השיטות האמורות כמו-גם בזו הישראלית, יש להעניק משקל כבד לקיומו של קונסנזוס גלובלי ביחס להעדרה של תקרת פיצוי לנפגע העברה בהליך הפלילי. בדומה לתפיסת הפיצוי בישראל, גם שיטות המשפט שצוינו לעיל מדגישות את אופיו האזרחי של הסדר הפיצוי ואת תכליותיו – מתן פיצוי הולם, מהיר ונוח לנפגע העברה. גם הן מודעות למגבלותיו של ההליך הפלילי בהערכת נזקיהם של נפגעי העברה, אך אינן מוצאות בכך הצדקה לשלילת פיצוי מנפגעי עברה שנזקם ברור או הוכח באופן מספק. הן מדגישות את חוסר יכולתו המעשית של נפגע העברה להתעמת עם העבריין בהליך אזרחי, ואת הצורך בהסדר פיצוי פלילי שיוכל ליתן מענה מספק לנזקיהם של נפגעי העברה. בשל העדר טעמים חזקים המצדיקים סטייה מקונסנזוס זה, ביטולה של התקרה בחוק הישראלי או למצער אימוץ פרשנות (בפסיקה או באמצעות תיקון חקיקתי) של "תקרה נפרדת" הינם צעדים מתחייבים ונדרשים. צעדים אלה יציבו את ישראל בשורה אחת עם המדינות שמכירות דה-יורה בזכותו של נפגע העברה לקבל פיצוי, ואשר מאפשרות לנפגע העברה, דה-פקטו, לקבל פיצוי ראוי, מהיר, נוח וזול.

2. ההצדקות לביטולה של תקרת הפיצוי

משעמדנו על חשיבותו של הפיצוי, מתבקשת מאליה השאלה אם מוצדק להגבילו בסכום מרבי שאינו תלוי בנסיבות המקרה.¹⁷⁸ כאמור לעיל, ההצדקה המקובלת להצבת תקרה לסכום הפיצוי נעוצה בכך שמדובר בהליך ללא הוכחת נזק. אם כך, טענתי היא כי מקום שהנזק הוכח באופן מספק אין מקום להגבלת סכום הפיצוי. אני סבור כי יש לבטל את תקרת הפיצוי הקבועה בסעיף 77 לחוק, ולאפשר לבית-המשפט לפסוק את סכום הפיצוי הראוי בכל מקרה ומקרה תוך שהוא שוקל, בין יתר השיקולים, אם הנזק הוכח כדבעי. מקום שאין מחלוקת על היקף הנזק (או למצער על חלקו) או שהנזק הנטען הוכח, אין כל מקום להגבלת סכום הפיצוי

גלובלי אמנם אינו מחייב בשיטת משפטנו, ובמקרים המתאימים אף עשוי להימצא טעם טוב לסטות ממנו; אולם אין ספק כי מן הראוי ליתן לו משקל מתאים, תוך התייחסות לגורמים ולנימוקים שהובילו ליצירתו, ולבחון אם ראוי לאמצו גם במסגרת שיטת המשפט הישראלית. בסוגיה שבפנינו, אין מקום לסטות מן הקונסנזוס הגלובלי. שיטת המשפט הישראלית מקדשת את חיי האדם באשר הוא והיא חוסמת כל גריעה מערך החיים. חיייו של אדם, כל אדם, טובים ממותו. כן ראו את דבריו של השופט ג'ובראן ברע"פ 7036/11 מדינת ישראל נ' חורי, פס' 55–56 לפסק-דינו (פורסם בנבו, 24.4.2014).

178 ברי כי תשובה שלילית תצריך תיקון חקיקתי שבו תושמט התקרה הקבועה בס' 77 לחוק. זאת, להבדיל ממתן פרשנות תכליתית לס' 77 כמגדיר "תקרה נפרדת", אשר אפשרי – ולטעמי אף נדרש – בהפעלת הוראת החוק העכשווית.

באופן שאינו תלוי בהיקף הנזק שנגרם. כך, למשל, מקום שהנאשם גנב מיליון שקל מנפגע העברה ודבר הגנבה הוכח, וכמוהו גם הנזק (המינימלי והראשוני) שנגרם לנפגע העברה (בגובה הגנבה), אין כל הצדקה לא לפסוק לנפגע העברה פיצוי כגובה הנזק שהוכח.

תקרת הפיצוי במשפט הישראלי נקבעה בשל העדר יכולתו של ההליך הפלילי לברר את הנזק לאשורו. אולם האם מוצדק להגביל את סכום הפיצוי כאשר אין מחלוקת בנוגע לשיעור הנזק או כאשר הנזק ניתן להוכחה ולבירור בקלות? אני סבור כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה. כפי שטענתי לעיל, יש סיבות טובות רבות המצדיקות פסיקת פיצוי ראוי לנפגע העברה בהליך הפלילי, והמגבלה היחידה שבעטייה מוצדק להימנע מלעשות כן היא אופיו של ההליך הפלילי, שאינו מאפשר הוכחת נזק. מכאן, מקום שמגבלה זו אינה רלוונטית או שניתן להתגבר עליה, אין כל מניעה או הצדקה להגביל את סכום הפיצוי. תקרת סכום נוקשה, כפי שקבועה בחוק הישראלי, אינה גמישה ואינה רגישה לנסיבות המקרה, וכזו היא חוטאת לתכליותיו של הסדר הפיצוי. היא אינה מאפשרת את התאמת סכום הפיצוי לגובה הנזק במקרים שבהם הנזק אינו במחלוקת או שהוא הוכח כדבעי או ניתן לבירור ולהוכחה בקלות.

כפי שנוכחנו, שיטות המשפט האחרות נמנעו מלהגביל את הסכום המרבי שניתן לפסוק כפיצוי לנפגע העברה בהליך הפלילי. חרף מודעותן למגבלותיו של ההליך הפלילי כהליך שאינו מקיים פרוצדורה קפדנית להוכחת סוג הנזק ושיעורו המדויק, ובשל הכרתן בזכותו של נפגע העברה לפיצוי על נזקיו, בחרו מדינות העולם המערבי לא להגביל את גובה הפיצוי שניתן לפסוק לנפגע העברה, והסמיכו את בתי-המשפט לפסוק פיצוי ראוי בכל מקרה ומקרה על-פי נסיבותיו ובהתאם למידת הוכחת הנזק בהליך. כך, למשל, בקנדה לא נקבעה תקרת פיצוי נוקשה, ובמקום זאת נקבע בחוק כי פיצוי יינתן בהליך הפלילי רק כאשר שיעור הנזק ניתן לבירור בקלות.¹⁷⁹ גם באנגליה לא הגביל המחוקק את סכום הפיצוי שניתן לפסוק לנפגע העברה, חרף העובדה שמדובר בהליך שבו הערכת הנזק נעשית רק על-פי אומדנה מהירה וגסה ("rough and ready") של הנזק. עם זאת, בהתאם להלכה הנהוגה שם, על-מנת להעניק פיצוי, בתי-המשפט מבקשים להיות משוכנעים

179 ס' 738 לקוד הקנדי, לעיל ה"ש 121: "[where/if] the amount is readily ascertainable".
 חרף זאת, סכומי הפיצויים הנפסקים על-ידי בתי-המשפט הקנדיים גבוהים מאוד, ומגיעים גם למאות אלפי דולרים ואף למיליונים. ראו, לדוגמה: R. v. Scherer, (1984) 16 C.C.C. (3d); R. v. Moscone, (1985) 15 WCB 150 (Can.); R. v. Gaudet, (1998) 125 30 (Can.); R. v. Deen, (1998) 120 C.C.C. (3d) 482 (Can.).

באחריותו של הנאשם לגרימת הנזק, וכן שהנזק הנטען יהיה ברור ולא-מורכב וששיעורו יהיה ניתן להערכה קלה ומהירה.¹⁸⁰ באופן דומה קבעו בתי-המשפט באוסטרליה כי פסיקת הפיצויים צריכה להיעשות כאשר מדובר ב-"Clear Case" כאשר לשאלת אחריותו של הנאשם לנזק הנטען ובאשר לשיעורו של נזק זה.¹⁸¹ גם בזק קורא בספרו לבטל את תקרת סכום הפיצוי ו"להסמיך את בית המשפט לפסוק פיצויים בשיעור הנזק שנגרם ללא הגבלת סכום".¹⁸² ברי כי אין זה ראוי או מוצדק לדרוש מהנאשם פיצוי, בוודאי פיצוי גבוה, מבלי שבית-המשפט השתכנע באחריותו לגרימת הנזק ונדרש להערכת מידת הנזק, ולו באופן גס. אולם ככל שהנזק הוכח, וככל שבכוחו של בית-המשפט הפלילי להגיע לממצאים מבוססים באשר לגובה הנזק מבלי שיהיה בכך כדי לסרב את ההליך ולהעמיס עליו מעבר לצורך, מוצדק לפסוק פיצוי בהתאם לגובה הנזק שהוכח. הדברים הללו מוצאים חיזוק בעובדה שרובם המכריע של נפגעי העברה אינם מממשים את זכותם לתבוע את נזקם בהליך האזרחי,¹⁸³ ועל-כן מוצדק להעניק להם פיצוי ראוי, התואם ככל האפשר את הנזק שנגרם להם, בהליך היחיד אשר מכיר בנזק, בסבל ובצער שנגרמו להם.

180 ראו, לדוגמה: 3 [1981] Cr. App. R. 53 (Eng.); R. v. Donovan, [1981] Cr. App. R. (S.) 192 (Eng.); R. v. Richards, [1985] 7 Cr. App. R. (S.) 158 (Eng.); R. v. Stapylton, [2013] 1 Cr. App. R. (S.) 68 (Eng.); R. v. James, [2003] 2 Cr. App. R. (S.) 574 (Eng.). ראו גם: R. v. Pola, [2010] 1 Cr. App. R. (S.) 32 (Eng.). שם פסק בית-המשפט פיצויים בסך 90,000 פאונד לאדם שנפצע קשה בעקבות התמוטטות קיר במהלך עבודה. בית-המשפט עמד על כך שכיום יש לבתי-המשפט הפליליים ניסיון רב יותר וכלים רבים יותר להערכת נזקים, ועל-כן יש מקום לסטות מהגישה הזוהירה שנקטו בתי-המשפט בעבר.

181 "[The object of the compensation order] is to enable the court to order compensation to the victim in cases in which both liability to compensation and quantum can be simply determined" – R. v. Landolt, [1992] 63 A. Crim. R. 220, 223 (Austl.).

182 בזק, לעיל ה"ש 118, בעמ' 182. אולם נראה כי אין הוא מנמק את דעתו זו.

183 וזאת מכל מיני סיבות, שעליהן עמדנו לעיל, ביניהן מצוקה כלכלית או נפשית. עמד על כך השופט רובינשטיין בעניין טווק, לעיל ה"ש 20, פס' יט: "במקרים רבים האפשרות לתביעה אזרחית 'רגילה' היא תיאורטית ועלולה להישאר 'על הנייר' בלבד, שכן לנפגעי עבירה רבים אין הכוחות הנפשיים לפתוח את האירועים הטראומטיים לדיון מחודש לאחר שההליך הפלילי הגיע אל סופו, על כל הכרוך בכך... ולכן מצטרפים קשיי הגביה... והצורך בשכירת שירותיו של עורך דין פרטי, וגם לכך יתכנו עלויות." מתברר כי תופעה זו, שבה נפגעי העברה נמנעים מלתבוע בהליך אזרחי את מי שפגע בהם, נפוצה בכל העולם. ראו Morabito, לעיל ה"ש 166, בעמ' 113 והמקורות המובאים שם.

כפי שהודגם לעיל, ייתכנו מקרים שבהם כחלק מבירור אשמתו של הנאשם יוכח גם הנזק שנגרם לנפגע העברה. נוסף על כך, ולא כבעבר, כיום לבית המשפט הפלילי יש כלים טובים יותר להערכת הנזק שנגרם לנפגע העברה, כגון "הצהרת נפגע" – שבה "נפגע העבירה", כהגדרתו בחוק זכויות נפגעי עבירה, מצהיר "על כל פגיעה ונזק שנגרמו לו בשל העבירה, לרבות נזק גוף, נזק נפשי או נזק לרכוש"¹⁸⁴ – או "תסקיר נפגע"¹⁸⁵. יתר על כן, במקרים רבים הוכחת הנזק נחוצה לשם הוכחת יסודות העברה הספציפית, ולעיתים היא דרושה לשם הערכת חומרתה של העברה וגזירת דינו של הנאשם במנותק משאלת הפיצוי.¹⁸⁶ מקום שהוכח – או אף מוסכם על הצדדים – שיעור הנזק שנגרם לנפגע העברה, והוא עולה על תקרת הסכום הקבועה כיום בחוק, קיומה של התקרה ימנע עשיית צדק עם נפגעי העברה, לא כל שכן אם הפיצוי יחולק בין כל נפגעי העברה בהתאם למנגנון של "תקרה נחלקת".

סיכום

פיצוי נפגעי עברה על כל הנזק שנגרם להם בעקבות העברה הפלילית מבטא עיקרון בסיסי של צדק. מתן פיצוי לנפגע העברה קשור בטבורו למעמדו של נפגע העברה בהליך הפלילי. אומנם, הפיצוי נועד לסייע לנפגע העברה ולחטוך לו ולמערכת המשפט התדיינות נוספת וממושכת במסגרת תביעה אזרחית, אולם יש בו גם מימד סמלי-הצהרתי שבאמצעותו בית המשפט מעביר מסר לנפגע העברה ולכולי עלמא כי קולו של נפגע העברה נשמע וכי המדינה מודעת לסבלו ודואגת לשיפוי. מחקרים מצביעים על החשיבות של מתן הפיצוי לנפגעי העברה בגין הנזק שנגרם להם כתוצאה מהעברה, ומדגישים את המשמעות המיוחדת שנפגעי

184 ס' 18 (א) לחוק זכויות נפגעי עבירה.

185 ס' 187 (ב) לחוק סדר הדין הפלילי. ראו לעניין זה את דבריו של השופט מלצר בע"פ 7609/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 12 לפסק-דינו (פורסם בנבו, 13.11.2008): "התסקיר מטרתו רק לשמש כלי עזר לבית המשפט על-מנת להבין לעומק את הנזק שנגרם לנפגע העבירה, אותו הנזק שאמור להיות מתואר בכלליות על-ידי התביעה בכתב האישום." בעניין פלונית, לעיל ה"ש 78, בפס' 25 ו-38 (ב) לפסק-דינו, עומד השופט מלצר על איכות המידע הגלום בתסקיר שנערך על-ידי "אנשי מקצוע", שעולים כדי "מומחים" לצורך העניין, ועל כך ש"אין מניעה לראות בתסקיר נפגע העבירה ראייה קבילה לעניין מצבו של נפגע העבירה והנזק שנגרם לו כתוצאה ממנה" (זאת, בהתייחסו לראיה זו במסגרת תביעה אזרחית נגרת לפלילים, לפי ס' 77 לחוק בתי המשפט).

186 ראו, למשל, בעניין פלוני, שם.

העברה מייחסים לכך שהפיצוי יינתן דווקא מאת מי שפגע בהם, ולא ממקור אחר.¹⁸⁷

עיון בכלל השיקולים שהועלו במאמר זה, ובחינת הסדר הפיצוי לנוכח תכליותיו, מובילים למסקנה כי הפרשנות המוצעת של "תקרה נפרדת" – שלפיה בית-המשפט רשאי לפסוק את הפיצוי המרבי הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין לכל אחד מהניזוקים בנפרד – היא מתחייבת וראויה.

ראשית, להסדר הפיצוי בהליך הפלילי הישראלי יש סממנים אזוריים ועונשיים גם-יחד. פניו פני יאנוס. והנה, בין שנדגיש את צידו האזורי של הסדר הפיצוי ובין שנעמוד על צידו העונשי, נגיע לתוצאה זהה, שלפיה יש לאמץ "תקרת פיצוי נפרדת". דווקא שני פניו של הסדר הפיצוי מדגישים את הצורך במתן פיצוי לפי "תקרה נפרדת" ואת הצדקתה: תכליותיו האזוריות של הסדר הפיצוי מחייבות ליתן פרשנות מרחיבה לסעיף 77 לחוק וליישמו על-דרך "תקרה נפרדת"; ופרשנות זו תקדם גם את יעדיו של ההליך הפלילי ואת תכליותיו העונשיות – גמול, הרתעה, שיקום וחינוך.

שנית, לאורך השנים התפתחה מדיניות משפטית המבקשת לבצר את מעמדו של נפגע העברה בהליך הפלילי. כחלק מגישה זו החלו בתי-המשפט לעשות שימוש הולך וגובר בסמכותם לפסוק פיצויים לנפגע העברה, תוך שהם מדגישים את תכליותיו של מתן הפיצוי בהליך הפלילי, את חשיבותו לנפגע העברה ואת משמעותו כסמל לאחריות הנאשם. הפרשנות המוצעת של "תקרה נפרדת" עולה בקנה אחד עם התפיסה הרווחת כיום המכירה במעמדם של נפגעי העברה בהליך הפלילי. פרשנות של "תקרה נחלקת", לעומת זאת, מנוגדת למגמה שהתפתחה בפסיקתם של בתי-המשפט, אשר מעודדת מתן פירוש ליברלי ומרחיב להוראת סעיף 77, באופן שייטיב עם נפגעי העברה.

עם זאת, בהתחשב בהתקיימותן המוגבלת ובעוצמתן הפחותה של תכליות הפיצוי הפלילי בהקשר של ניזוקים עקיפים, ובשל מגבלותיו של ההליך הפלילי כפי שתוארו, אני סבור כי יש לפרש את סעיף 77 כך שיחול רק על המעגל הקרוב של נפגעי העברה, ולא על כל מי שניזוק מהעברה, כלומר, לא על מי שמשתייך למעגלי פגיעה עקיפים ורחוקים ממעשה העברה או מנפגע העברה (הישיר). זאת, מתוך תפיסה כי בירור נזקם של ניזוקים עקיפים ורחוקים אינו אפשרי בהליך הפלילי, ועלול לסרב מעבר למידה את הליך גזירת הדין.

JOANNA SHAPLAND, JON WILLMORE & PETER DUFF, VICTIMS IN THE CRIMINAL JUSTICE 187 SYSTEM (1985)

מעבר לאמור, אני סבור כי מקום שביית-המשפט פוסק פיצויים בסכומים גבוהים שמגיעים לתקרת הפיצוי, ובוודאי כאשר מדובר במספר רב של נפגעי עברה, עליו לבסס את פסיקת הפיצויים לא רק על הערכות נזק הנגזרות מחומרת העברה, אלא גם על הערכה מבוססת יותר בדבר קיומו של נזק, זיקתו למעשה העברה וכמובן מידתו, וזאת בעזרת הכלים העומדים לרשותו בהליך גזירת הדין. נוסף על כך, אני סבור כי מקום שנזקיו של נפגע העברה הוכחו באופן מספק, לא קמה כל הצדקה להגביל את הסכום המרבי של הפיצוי, ועל-כן תקרת הפיצוי אינה ראויה. יודגש: אני מסכים עם הגישה המצדדת בהגבלת הפיצוי ככל שמדובר בנזק שלא הוכח באופן מספק, וככל שמדובר בהליך שבו לא מתקיים בירור ממשי של שיעור הנזק. אולם לשיטתי, וכפי שנוהגות שיטות המשפט השונות, אין להגביל את סכום הפיצוי בתקרה סטטוטורית נוקשה, אלא יש לאפשר לבית-המשפט להתאים את גובה הפיצוי לשיעור הנזק שהוכח בבירור, יהא גובהו אשר יהא.

מסקירת המשפט המשווה וככל שידיעתי מגעת, העדרה של תקרה לסכום הפיצוי והאפשרות לפסוק לכל מי שנפגע מהעברה פיצוי "ראוי" שאינו מוגבל בתקרה (ואף לא ב"תקרה נפרדת"),¹⁸⁸ באופן שמאפשר להגשים באופן מיטבי את תכליותיו של הסדר הפיצוי, עולים כדי "קונסנזוס גלובלי", אשר מן הראוי ליתן לו משקל כבד. התפתחויות דומות לאלה שחלו בעולם בקשר לתפיסתו הראויה של נפגע העברה, למעמדו בהליך הפלילי ולהכרה בזכותו לקבל פיצויים בגין הנזקים שנגרמו לו עקב מעשה העברה התרחשו גם בשיטת המשפט הישראלית, והן מצדיקות את המסקנה כי אין להגביל את הפיצוי בתקרה נוקשה שאינה תלויה בנסיבות המקרה. יתר על כן, תכליותיו של הסדר הפיצוי הישראלי ותפיסתו הראויה מחזקות גישה זו ומעודדות את ביטולה של התקרה.

תקרת הפיצוי הקבועה בסעיף 77 לחוק העונשין אומצה יחד עם הוראת הפיצוי שהייתה קיימת בפקודת החוק הפלילי משנת 1936. פרט לעדכון התדיר של סכום התקרה, לא נערך דיון מקיף ומעמיק בשאלת הצדקתה של תקרת הפיצוי ואופן יישומה. חרף השינויים – ואולי אף המהפכות – שחלו בסוגיית מעמדו של נפגע העברה בהליך הפלילי בעולם ובישראל, הוראת סעיף זה נותרה על כנה. הסדר הפיצוי הישראלי מעורר שאלות רבות,¹⁸⁹ אשר ראוי שיבוררו עד תום ויקבלו מענה חקיקתי בהתאם לתפיסות ולערכים של החברה הישראלית בת-ימינו.

¹⁸⁸ ככל שמדובר בעברות חמורות.

¹⁸⁹ לצד השאלות הקשורות לתקרה ולאופן חלוקתה במצבים של ריבוי ניזוקים, שבהן עסק מאמר זה, סעיף זה מעורר שאלות נוספות בקשר למצבים של ריבוי עברות, של ריבוי נאשמים

אני סבור כי יש לקיים דיון מקצועי וציבורי, ולבחון בצורה מעמיקה את הסדר הפיזיו הישראלי ואת התאמתו לעידן החוקתי ולתפיסה ראויה של זכויות-היסוד של נפגעי העברה במדינת-ישראל. על המדינה, באמצעות בתי-המשפט, לעודד מתן פיצוי לנפגעי עברה שיהיה קרוב ככל האפשר לנזק שנגרם להם (בשים לב לאינטרסים הנוגדים ובכפוף למגבלות שתוארו). אסור למדינה להפקיר את נפגעי העבריינות הפלילית, בוודאי כל עוד אין בחוק הישראלי הסדר פיצוי לנפגע מאת המדינה,¹⁹⁰ בניגוד למצב במדינות רבות אחרות.¹⁹¹

(ראו, לדוגמה, ע"פ 3206/11 ז'אנו נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 10.6.2013), שם חויב כל אחד מהנאשמים בתשלום פיצוי בגובה התקרה למשפחת המנוחה), של נאשמים שהם מבצעים בצוותא ועוד.

190 פרט להסדר בדבר הבטחת התשלום לקטין מכוח ס' 3א לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, התשנ"ה-1995.

191 דינה צדוק "הסדרים לפיצוי נפגעי עבירות פליליות מטעם המדינה – סקירה משווה" (הכנסת – מרכז המחקר והמידע, 30.1.2011). הצעה להסדר של מתן פיצוי לנפגעי עברה מאת המדינה נכללה בהצעת חוק זכויות קורבנות עבירה, התש"ס-1999, פ/807, אך הצעה זו הוסרה. מבלי למצות את הדיון בנושא, אני סבור כי היה זה הסדר ראוי. ראו, לדוגמה, כמה מהצעות החוק הפרטיות שהוגשו בהמשך בנושא: הצעת חוק זכויות נפגעי עבירה (תיקון – שירותי סיוע ופיצוי), התשס"ח-2007, פ/2983/17; הצעת חוק זכויות נפגעי עבירה (תיקון – מענק עבור פטירת נפגע עבירה), התשס"ו-2006, פ/118/17; הצעת חוק זכויות נפגעי עבירה (תיקון – סיוע ופיצוי לנפגעי עבירה חמורה), התשס"ה-2005, פ/3948.