

## “תיקי עוני” – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עֲבֵרוֹת שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית

טלי קסלסי-גולדשטיין\*

המאמר עוסק בקטגוריית תיקים ייחודית המכונה בסניגוריה הציבורית “תיקי עוני”. אלו הם תיקים פליליים שבבסיסם מצוקות כלכליות-חברתיות קשות של מבצעי העֲבֵרָה. המאפיין המרכזי של תיקים אלו הוא ביצוע העברה מתוך מטרה להשיג אמצעי קיום בסיסיים, ולרוב חומרת העברה נמוכה ולא נגרמת פגיעה בצד שלישי.

המאמר דן במהלך הטיפול והייצוג בתיקי עוני, תוך התייחסות לשני מקרי מבחן המתארים כיצד מצוקה כלכלית וחברתית הובילה להסתבכות פלילית ואף למעצר. תחילה נערך דיון על אודות חוויית הייצוג בתיקי העוני ובגיבוש דרכי ההתמודדות עם כתבי האישום, ובהמשך מפורטים הטענות המשפטיות הרלוונטיות.

הטענות המשפטיות תוקפים את ההחלטה להגיש כתבי אישום ומתבססים בעיקר על המשפט המינהלי והחוקתי. מטרת שלוש הטענות המשפטיות המוצגות תחילה – כלל השיוויון של המשפט הפלילי, הפרת הזכויות החברתיות והיעדר עניין לציבור – היא להסביר את היסודות והעקרונות הראויים שיש להביא בחשבון ולפעול לפיהם בטרם מתקבלת החלטה על הגשת כתב אישום פלילי. בהמשך, במסגרת הדיון בדוקטרינות המשפטיות הרלוונטיות – “דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים”, ו“דוקטרינת ההגנה מן הצדק” – נערך דיון על אופן יישום הטענות במקרי המבחן והמסקנות המתבקשות מיישומן. כמו כן, המאמר דן באפשרות להעלות בתיקי העוני גם טענת הגנה מהמשפט הפלילי המסורתי – הגנת הצורך.

הטענה המוצגת במאמר היא שבתיקי העוני, גם אם מבחינת הדין הפלילי המהותי יש אפשרות להפלה ולהרשעה בגין המעשים שביצעו הנאשמים, יש מקום להימנע מהגשת אישום פלילי נגדם, וזאת בשל היעדר עניין לציבור בהאשמה פלילית, ובשל כך שהפגיעה הנגרמת לנאשמים כתוצאה מניחול ההליך הפלילי אינה מידתית.

\* אני מבקשת להודות למי שקראו את טיוטת המאמר והעירו הערות חשובות ומועילות: עו"ד רות לויז' רפפורט, ד"ר חגית לרנאו, ד"ר איילת עוז, עו"ד גבי פורט, עו"ד משה סרוגוביץ' ועו"ד נגה מוסנקוב. תודה גם למערכת “מעשי משפט”: ד"ר יובל לבנת, עו"ד שחר אייזנר וענת מורג על הערותיהם היסודיות והמחכימות. תודה מיוחדת לעו"ד רענן גלעדי על העזרה המקיפה. האחריות לכל טעות שנפלה במסגרת המאמר – שלי בלבד.

## מבוא

מאמר זה עוסק במקרים שבהם עברה פלילית מתבצעת במטרה לספק מענה למצוקה כלכלית קשה. כפי שיתואר, בחלק ממקרים אלו נראה כי המצוקה קשורה גם לפגמים בפעולות רשויות ממשלתיות כרשויות הרווחה, בריאות הנפש או הדיור הציבורי.

אנשים המתמודדים עם עוני – דהיינו, מחסור במשאבים בסיסיים כגון מזון, ביגוד, קורת גג וטיפול רפואי – חווים גם קושי ממשי בתפקוד בחברה שבה הם חיים, סובלים מהדרה חברתית וחשים תלות באחרים.<sup>1</sup> לעתים, המחסור והמצוקה הקשה מובילים ודוחקים למפגש עם המשפט הפלילי. כך, למשל, כאשר אם חדהורית רואה עצמה נאלצת לגנוב מזון עבור ילדיה; כאשר משפחה קשת יום מוצאת עצמה ללא קורת גג המאפשרת קיום מינימלי בכבוד ופולשת לדירה ציבורית שעומדת ריקה; כאשר אישה מבוגרת וחולה מתחברת לחשמל באופן פיראטי; וכאשר אדם מקבץ נדבות בצומת דרכים או במקומות האסורים לכך.<sup>2</sup> מעשים אלו נחווים לעתים בעיני אנשים עניים כבלתי־נמנעים, והם נעשים במטרה למלא צרכים קיומיים וצרכים בסיסיים שהמדינה כשלה מלספק להם. בחלק גדול מן המקרים, המעשים אינם כרוכים בפגיעה ישירה בצד שלישי ומידת האשם בהם נמוכה יחסית. בחומר החקירה בתיקים הפליליים המוגשים נגד נאשמים מסוג זה, לא נבחין בדרך כלל בתחכום מיוחד מצדם או בביצוע פעולות חקירה מורכבות על ידי המשטרה. מניסיוני בייצוג בתיקים אלו, לרוב, כבר בחקירה הראשונה הנאשמים מודים במיוחס להם ומסבירים כי המעשים נעשו מחוסר ברירה, לאחר שנאשו מלנסות ולהשיג את מושא העברה (בדרך כלל מדובר בצורך בסיסי) בדרכים לגיטימיות. אם כך, ניתן לחשוב כי במצב שבו הראיות עומדות איתן ומבססות את האשמה היטב, הדרך להרשעתם בדין, קצרה.

ואולם, בשנים האחרונות, כאשר תיקים מן הסוג הזה החלו לעורר את תשומת הלב של הסניגוריה הציבורית (אשר מטבע הדברים מייצגת את מרבית הנאשמים בהליכים אלו), התגבשה בהדרגה ההבנה כי הטיפול בהם צריך לקבל התייחסות מיוחדת לנוכח מאפייניהם הייחודיים. התחושה המשותפת לכל מי שעסק בתיקים מסוג זה הייתה, שבמקרים כאלו מתבקשת בחינה ביקורתית של שיקול הרעת של גורמי החקירה והתביעה, ובחינה האם המשפט הפלילי הוא אכן כלי מתאים לטיפול באותם מקרים, ואם כן – האם ראוי שיופעל כאמצעי ראשון, לפני שנוסו כלים אחרים מתונים ממנו. כחלק מההתמודדות של הסניגוריה הציבורית עם תיקים אלו, הוגדרה עבורם לפני כשנתיים קטגוריית תיקים נפרדת שכונתה "תיקי עוני".<sup>3</sup>

במאמר זה יתואר הליך הייצוג בתיקי עוני. בחלק הראשון יוצגו שני מקרים אשר ישמשו בסיס לדיון בהמשך המאמר. בשניהם ייצגה כותבת שורות אלו את הנאשמים מטעם מחוז דרום של הסניגוריה הציבורית. כל מקרה עוסק בעברות ובעובדות שונות, אולם קיים דמיון רב ברקע שלהם. החלק השני יעסוק בתחושותי האישיות בעת הייצוג בתיקי עוני ובפיתוח הטענות המשפטיות בסניגוריה הציבורית להתמודדות עם כתבי האישום. החלק השלישי ידון בהיבט המשפטי והפרקטי של הייצוג בתיקי העוני, ובו יפורטו הטענות המשפטיות המרכזיים המוצגים, או העשויים להיות מוצגים בהם.

## א. מקרי מבחן

להלן יוצגו שני מקרים (בשמות בדויים) שבהם נראה כי מציאות החיים ההישרדותית, והצורך בקבלת זכויות מינימליות ובסיסיות כמו מזון, קורת גג ומרחב מחיה, הובילו להגשת כתבי אישום ובקשות מעצר נגד אלו שפעלו להשגתן.

## 1. פשיטת יד

ביום 19.12.13 הפיצה משטרת מחוז דרום נוהל הנושא את הכותרת "מודל תקיפת תופעת פושטי היד בצמתים בעיר באר שבע"<sup>4</sup>. הנוהל הגדיר כי מטרתו היא להתמודד עם "תופעה של קבצנים פושטי יד הנוהגים להתמקם בצמתים מרכזיים ברחבי העיר" ו"להשאיר את הצמתים נקיים" מקבצנים.<sup>5</sup> ההנחה שהניעה את המשטרה היא כי התנהלותם של פושטי היד בצמתים בבאר שבע מהווה מטרד ואף יוצרת סיכון תעבורתי. ה"מבצע" כוון כנגד קומץ של מקבצי נדבות, אנשים קשי יום, עתירי מצוקה, מרביתם סובלים מבעיות נפשיות קשות. כדי להשיג את מטרת הנוהל, הגיעו השוטרים לצמתים שבהם פעלו אותם מקבצי נדבות, צילמו אותם בווידאו,<sup>6</sup> גבו תלונות מאזרחים,<sup>7</sup> ומיד לאחר מכן עיכבו אותם לחקירה באזהרה. לאחר החקירה הוחתם הקבצן על כתב ערבות המחייב אותו להתרחק מהצומת למשך 30 ימים. אם הוא שב לקבץ נדבות בצומת, חזרתו היוותה עברה של הפרת הוראה חוקית של קצין משטרה והקימה, על פי הנוהל, עילת מעצר. במקרים כאלו, הוגשו כתב אישום ובקשה למעצר עד תום ההליכים.

כך, במסגרת ה"מבצע" המשטרתי "דרך נקייה", שיישם את הנוהל, נתפס ונעצר אבשלום. האיש בן ה-50, רווק ללא ילדים, סובל משלל בעיות רפואיות ונפשיות, שבכעטיין הוא מנהל חיי מצוקה כשהוא מחוסר דיוור. לרוב אבשלום ישן ברחוב, על ספסלים בפארקים, ובכל מקום שאליו רגליו לוקחות אותו, וזה שנים רבות הוא מתקיים מקיבוץ נדבות. אבשלום נתפס מקבץ נדבות בצומת מרכזי בבאר שבע (לאחר שהורחק ממנו פעמיים וחתם על כתב הערבות בהתאם לנוהל האמור), הוא נעצר והמדינה הגישה נגדו כתב אישום ובקשה למעצר עד תום ההליכים.<sup>8</sup> בית המשפט הורה על שחרורו בתנאים מגבילים הכוללים מעצר בית אצל מכרה מהשכונה שבה גדל. על החלטה זו הוגש ערר<sup>9</sup> מטעם הסניגוריה הציבורית לבית המשפט המחוזי, שבמסגרתו הורה בית המשפט על ביטול מעצר הבית. כתב האישום ייחס לאבשלום שלושה אישומים נפרדים הכוללים עברות של מטרד לציבור,<sup>10</sup> גרימת הפרעה לתנועה<sup>11</sup> והפרת הוראה חוקית.<sup>12</sup>

העברות שבחרה רשות התביעה לייחס לאבשלום, העלו את התחושה כי מדובר בעודף "פליליזציה", וכי למעשה מדיניות האכיפה במקרה זה היא שיצרה את העברה ולא העברה היא שהולידה את האכיפה. פשיטת יד כשלעצמה אינה עברה פלילית,<sup>13</sup> ולכן, כדי שניתן יהיה לאסור על פשיטת יד ולאכוף זאת, איתרה רשות התביעה עברה היכולה, לדירה, להתאים להתנהגות זו, כמו עברת "מטרד לציבור", עברה שכמעט אין בה שימוש בדין הפלילי ושניסוחה מאפשר הפללה של התנהגויות מקובלות רבות.<sup>14</sup> בהמשך, על ידי הטלת תנאים לשחרור בערובה ששוללים את אותה התנהגות, נוצרה עברה נוספת של "הפרת הוראה חוקית", העשויה להקים עילת מעצר. גם השימוש בעברה התעבורתית של "הפרעה לתנועה", נראה מגמתי כאשר מדיניות האכיפה נוסחה על ידי לשכת התביעות הפלילית, ולא על ידי לשכת תביעות תעבורה, האכיפה הוטלה על תחנת באר שבע ולא על משטרת התנועה, והסנקציה התבטאה בכך שאישום ולא ברוח תעבורה.

## 2. פלישה לדירה ציבורית

משפחת ביטון, המונה שש נפשות, זוג הורים וארבעה ילדים קטנים, היא משפחת מצוקה אשר מתקיימת ברוחק רב. נורית, אם המשפחה, סובלת מאסטמה קשה המחייבת אשפוזים תקופתיים בבית החולים. לאורן, אב המשפחה, רקע של התמכרות לסמים, הוא עבר הליך גמילה ושיקום מוצלח, וכבר 11 שנים אינו משתמש בסמים, ואינו מעורב בפלילים. בנם הבכור, בן ה-8, סובל מבעיות ראייה קשות ומוגדר כבעל נכות מלאה. שלושת הילדים האחרים סובלים גם הם מאסטמה. המשפחה כולה התגוררה יחד בדירה ציבורית בגודל של 45 מטרים רבועים, ובהם חדר שינה בודד.

"תיקי עוני" – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עברות שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית | טלי קסלסי-גולדשטיין

אף שלפי הקריטריונים שנקבעו על ידי משרד הבינוי והשיכון,<sup>15</sup> המשפחה הייתה זכאית לדירה גדולה יותר, פניותיהם הרבות של בני הזוג לחברת עמידר, לקבלת דירה אחרת שתהלוך את צורכיהם, נענו בסירוב. בני הזוג אשר נואשו מהצפיפות הקשה שבה חיו, החליטו להקל על מצוקתם ולאפשר מרחב מחיה מינימלי לקיום חיים למשפחתם, באמצעות שבירת חלק מקיר לבנים שחצץ בין דירתם לבין הדירה הסמוכה לה, אשר בעבר שימש כדלת בין שתי הדירות. הדירה הסמוכה שאליה נכנסו הייתה גם היא דירה ציבורית שעמדה ריקה ולא מאוכלסת, בגודל זהה לדירתם. נגד נורית ואורן הוגש כתב אישום<sup>16</sup> בבית משפט השלום בבאר שבע, אשר ייחס להם עברות של הסגת גבול<sup>17</sup> והזיק לרכוש במזיד.<sup>18</sup>

### 3. ראיות לעברות וראיות למצוקה

התשתית הראייתית בשני המקרים שהובאו לעיל כללה שלל חומרים מפלילים. חומר החקירה בתיק של אבשלום אשר כלל, בין היתר, סרטון המתעד את מעצרו והודאה במעשה, כמעט לא הותר מקום למחלוקת עובדתית. גם תיק החקירה נגד בני הזוג היה עמוס, וכלל תלונות מטעם נציגי חברת עמידר, דוחות פעולה מפורטים שמילאו השוטרים שהגיעו לפנות את המשפחה מהדירה וצילום של קיר הלבנים השבור. בני הזוג אף הודו במיחוס להם. ואולם, מאותה תשתית ראייתית זעקה גם המצוקה הקשה שממנה סבלו הנאשמים.

אצל אבשלום בלטה המצוקה מהתבוננות בסרט המעצר, המתעד את דמותו הדלה ואת עיניו הפגועות, בעת שהתחנן בפני השוטרים שלא יעצרו אותו. נורית ואורן ביקשו להסביר בחקירותיהם את התסכול ואת מציאות החיים הקשה אשר הובילה אותם לבצע את העברות, כך למשל טען אורן:

אני חנוק [...] אין מקום לזוו בבית, יש יותר מדי מחנק, זה לא קל, אני קרוב ל-5 שנים מבקש שיעבירו או ירחיבו לי את הבית או יתנו לי חלופת דירה, הם מתעללים בי בדרך שהם לא מוכנים לעזור לי [...] צפוף לי בבית, בית של רק חדר וסלון, אין פרטיות אי אפשר לזוו בבית זה לא חיים, ביקשתי מעמידר שיעזרו לי המון פעמים הם רק מטרטרים אותי, אני מבזבז כסף שאין לי רק לנסיעות והמסמכים שהם מבקשים ממני ולא יוצא מזה כלום.<sup>19</sup>

### ב. אופי הייצוג בתיקי עוני וגיבוש טיעונים להתמודדות עם

בשונה ממרבית התיקים הפליליים, שבהם לרוב מתמקד הייצוג תחילה במישור הראייתי-עובדתי והמשפטי של התיק (שלב בירור האשמה) ורק לאחר מכן במישור האישי-נסיבתי (שלב הטיעונים לעונש), בתיקי העוני לרוב מתמקד הייצוג תחילה בנסיבות הייחודיות של הנאשם ושל המעשה, שכן הן הבסיס לטיעונים המשפטיים העיקריים שיועלו כבר בשלב בירור האשמה ואף לפניו.

כחלק מהייצוג בתיקים שבהם עסקתי, ביקשתי להכיר את המצוקה האישית שחוו לקוחותי ולהיחשף אליה, וזאת על מנת להבין את הקשר בינה לבין הפרת החוק המיוחסת להם; נוצרה עמם מערכת יחסים של אמון הדדי אשר אפשרה להם לספר בפתיחות את סיפור חייהם. הסיפורים מכמירי לב ומלווים בתחושות מעורבות של כאב, תסכול וכעס. לעתים מדובר באנשים שמגיל צעיר גדלו לתוך מציאות של עוני, ולעתים מדובר בטרגדיה או במשבר ששינו את חייהם.<sup>20</sup> במקביל לייצוג בהליך הפלילי, הסניגוריה הציבורית ניסתה לסייע לנאשמים ככל הניתן במיזוי זכויותיהם, ובמציאת פתרון, ולו חלקי, למצוקה שעמדה ביסוד ביצוע העברה. לשם כך, פנינו לגורמים

שונים ברשויות הרווחה, השיכון והבריאות בהתאם לצרכים שעלו, ולעתים קרובות ביצענו תפקידים שלכאורה לא היו קשורים באופן ישיר לייצוג בתיק הפלילי, אך למעשה היו חלק בלתי-נפרד ממנו, שכן התיק הפלילי כלל לא היה צריך לבוא לעולם אילו הרשויות היו ממלאות כראוי את תפקידיהן מלכתחילה. כך, למשל, ניסחנו עבור משפחת ביטון בקשות למשרד השיכון לצורך הסדרת זכאותה לדיור הולם, ופנינו פעמים רבות לחברת עמידר עד אשר נמצאה עבור המשפחה דירה מתאימה. כמו כן, סייענו בהגשת תביעה לכיטוח הלאומי עבור אבשלום, פעלנו להשגת ביגוד ומזון עבורו, וליוינו אותו בפגישות עם גורמי רווחה ובכדיקות רפואיות לצורך שילובו במרכז יום טיפולי בקהילה.

בשני המקרים הגשנו לבית המשפט טענות מקדמיות עקרוניות, שגובשו בסניגוריה הציבורית, המבקשות לבטל את כתבי האישום, בהתבסס בין היתר על המשפט המינהלי והחוקתי ועל הפרת חובותיהן של רשויות המדינה השונות כלפי הנאשמים. טענות אלו יידונו בפרק הבא.

בנוסף לכך, מאחר שנראה היה כי המצוקה שממנה סבלו הנאשמים והקשיים שעמם הם נאלצו להתמודד, שיקפו בעיה חברתית רחבה ועמוקה אשר הייתה קשורה לתפקוד הרשויות במדינה, חשנו כי יש צורך להאיר את ההקשר הרחב של מצוקתם (וכפועל יוצא מכך גם של הטיעונים המשפטיים), ולהציג בפני בית המשפט נתונים וטיעונים מעמיקים על אודות ההיבט החברתי של תיקים אלו והתופעות הנובעות ממנו. לשם כך, במהלך הייצוג בשני מקרי המבחן, יצרנו קשר עם האגודה לזכויות האזרח, אשר נאותה להגיש בקשות להצטרף לשני ההליכים כ"ידידת בית המשפט" (Amicus Curiae). במסגרת הבקשות<sup>21</sup> הביאה האגודה סקירה מקצועית ומקיפה על אודות מצב העוני בחברה והשלכותיו, וכן הציגה את העקרונות הראויים לפי עמדתה ביחס להתמודדות עם הפרות דין לכאורה של אנשים הסובלים ממצוקה כלכלית קשה. האגודה צידדה בטיעונים המשפטיים העקרוניים של הסניגוריה הציבורית שהועלו בפני בית המשפט, ואף הוסיפה כי לטעמה השימוש בדין הפלילי עלול לסכל את מטרת שיקום האדם או המשפחה ואת הוצאתם ממעגל העוני. הבקשות תרמו מאוד להליך המשפטי וחיזקו את טענות הסניגוריה הציבורית בכך שהן הראו כיצד מצבם של הנאשמים והשלכותיו, הם תוצר של בעיות חברתיות ושל מדיניות ממשלתית רבות שנים.

בסופו של יום, לאחר שהוגשו לבית המשפט הטענות המקדמיות לביטול האישומים והבקשות של האגודה לזכויות האזרח, חזרה בה המדינה בשני המקרים מכתבי האישום, פרט לאישומו של מר ביטון בהיזק לרכוש (שבירת קיר הלבנים), לגביו הוסכם שיישאר אך יסתיים בלא הרשעה. לאור זאת, בסופו של דבר בית המשפט שדן בתיקים אלו לא נדרש להכריע בטענות המשפטיות אשר הובאו לפניו. תוצאות דומות היו גם בתיקי עוני אחרים של הסניגוריה הציבורית במהלך השנתיים האחרונות. בשל כך, לא ניתן עדיין למצוא החלטה עקרונית הדנה בטיעונים אלו, ומכאן בין היתר החשיבות שבהצגתם במאמר זה.

### ג. הדיון המשפטי

לשיטת הסניגוריה, גם אם מבחינת הדין הפלילי המהותי קיימת לכאורה אפשרות להפללה ולהרשעה בגין אותם מעשים שביצעו הנאשמים בתיקי עוני, בדרך כלל יש מקום להימנע מהגשת אישום פלילי נגדם בשל היעדר עניין לציבור בהאשמה פלילית, ובשל כך שהפגיעה הנגרמת לנאשמים כתוצאה מניהול ההליך הפלילי אינה מידתית.

שאלת העניין לציבור מורכבת ממגוון שיקולים שנעוצים באינטרס הציבורי הרחב ובזכויות הפרט,<sup>22</sup> והתוצאה הסופית של הגשה או אי-הגשת כתב אישום נגזרת מאיזון בין כולם, כשאף שיקול אינו מוגדר מראש כ"נאי סף". כך, למשל, המצוקה הכלכלית והפרת הזכויות החברתיות החוקתיות של הנאשמים אשר נמצאות ברקע לביצוע העברות, הן חלק (חשוב) ממארג השיקולים שעל רשות

”תיקי עוני” – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עברות שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית | טלי קסלסי-גולדשטיין

התביעה לשקול בעת ההחלטה על נקיטת הליך פלילי, אך נראה כי לא יהוו שיקול מכריע לטובת הנאשם כאשר מדובר בעבירה חמורה מאוד.

שאלת מידתיות הפגיעה הכרוכה בניהול ההליך הפלילי, מתעוררת כאשר נראה שהפגיעה בנאשמים עולה על התועלת החברתית הגלומה בהליך זה. למשל, כאשר המצוקה שממנה סובלים הנאשמים בלאו הכי תוחמר כתוצאה מההליך הפלילי באופן שאינו מידתי. במצב דברים זה, נראה כי השימוש במשפט הפלילי אינו מהווה תגובה חברתית הולמת ואמצעי אשר מקדם מטרות ראויות. אופן היישום של הדין הפלילי בתיקי עוני ומדיניות התביעה בהגשת כתבי אישום אלו, עשויים להקים לנאשם טענות מקדמיות, הנשמעות עוד טרם המענה לכתב האישום בתיק בהתאם לסעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי. הטענות המקדמיות תוקפות את ההחלטה על הגשת כתב אישום וניהול הליך פלילי, וזאת, כאמור, גם אם התנהגות הנאשמים עולה באופן פורמלי כדי עברה פלילית. מטרת הטענות היא להביא לביטול כתב האישום לפי סעיף 150 לחוק סדר הדין הפלילי. לצד טענות מקדמיות, עשויות להיות גם טענות לגופו של עניין.

אעבור לדון, אם כן, בטענות המשפטיות העולות בתיקי העוני, שעיקרן בא לידי ביטוי במקרי המבחן. הטענות מבוססות בעיקר על המשפט המינהלי והחוקתי, והן ניתנות ליישום דומה בעוד מגוון מקרים ועברות<sup>23</sup> העונים להגדרה של ”תיקי עוני”.

שלושת העקרונות המשפטיים שיוצגו תחילה – עקרון השיוריות של המשפט הפלילי, עקרון חובת המדינה לקדם זכויות חברתיות, ומשמעות הפרת החובה, ועקרון ”היעדר עניין לציבור” בניהול הליך פלילי – יהוו בסיס להעלאת הדוקטרינות המשפטיות שיובאו מיד אחריהן: דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים ודוקטרינת ההגנה מן הצדק, שבהן השתמשה הסניגוריה הציבורית במסגרת הייצוג בשני המקרים הנסקרים במאמר זה. לאחר מכן, אדון באפשרות להעלאת טענת הגנה מהמשפט הפלילי המסורתי – הגנת הצורך.

## 1. עקרונות משפטיים

(א) עקרון השיוריות של המשפט הפלילי

המשפט הפלילי מעצם טיבו כרוך בפגיעה בזכויות יסוד.<sup>24</sup> אך מעבר לכך, המשפט הפלילי פוגע בזכויות חוקתיות גם בעצם ניהולו של הליך פלילי, אפילו אם בסופו של הליך הנאשם יזוכה מכל אשמה. הנחת המוצא היא כי אף על פי כן, בדרך כלל האכיפה הפלילית נעשית לתכלית ראויה, והפגיעה הכרוכה בהליך הפלילי עצמו היא מידתית ועומדת ביחס ראוי לתועלת החברתית המושגת מההליך.

מדרישת המידתיות נגזר עקרון השיוריות של המשפט הפלילי (The ultima ratio principle), המבוסס על התפיסה כי המשפט הפלילי הוא האמצעי החרף ביותר להגנה על ערכים חברתיים, ועל כן ראוי להשתמש בו רק אם אמצעים אחרים אינם זמינים או אינם יעילים דיים.<sup>25</sup> על פי עיקרון זה, שהוא אחד מהשיקולים שעל התובע לשקול בטרם הגשת כתב אישום, יש לבדוק האם ניתן להשתמש בכלים חלופיים ופוגעניים פחות מן המשפט הפלילי, שכן על המשפט הפלילי להיות המוצא האחרון.<sup>26</sup>

הצורך בבחינת אמצעים חלופיים הוכר בפסיקה ונוסח בצורה ברורה ונחרצת בבית המשפט העליון בעניין שוורץ נ' היועץ המשפטי לממשלה.<sup>27</sup> פסק הדין עסק בעתירה אשר הוגשה על ידי הורים של חייל ששם קץ לחייו, באמצעות ירי מנשקו האישי, בעת שהותו בצבא. מיד לאחר האירוע נפתחה חקירת מצ”ח, שבעקבותיה נקבע כי למעשהו של המנוח היו סימנים מקדימים שהיו צריכים

להדליק "נורת אזהרה" אצל מפקדיו, אלא שההליך הראוי לגבי הקצינים הללו הוא דין משמעתי ולא דין פלילי. העותרים טענו כי יש להעמיד את מפקדו הישיר של כנס המנוח למשפט פלילי באשמת גרימת מוות ברשלנות. בית המשפט העליון דן באריכות בשיקול בדבר הפגיעה באדם העומד לדין פלילי, זאת בשים לב לזכויותיו החוקתיות של העומד לדין ובאמת המידה החוקתית המאפשרת פגיעה בהן, לאור כינונו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וכן בשים לב לדרישת המידתיות, שבמסגרתה על רשויות התביעה השוקלות להעמיד אדם לדין פלילי, לבחון האם אין להשיג את המטרה הראויה באמצעי שפגיעתו בזכות החוקתית פחותה. בסופו של דבר, בית המשפט העליון דחה את העתירה וקבע כי "התנהגות מזיקה מבחינה חברתית (הפוגעת בערך חברתי) אינה צריכה לבוא תחת המטריה של דיני העונשין, אם ניתן להתמודד איתה באמצעים פחות חריפים וקשים"<sup>28</sup>. בדרך כלל הנאשמים בתיקי עוני אינם אנשים בעלי נורמות עברייניות אלא אנשים שנרחפו לעבור על החוק בשל מצוקה אמיתית. במקרה כזה פתרון המצוקה הוא הדרך הטובה ביותר למנוע הישנות העברות. יתרה מכך, לעומת אוזלת היד של המשפט הפלילי בהתמודדות עם הגורמים שבבסיס המעשה, נראה כי דווקא בתיקי עוני ניתן להתמודד בדרך הטובה ביותר עם ההתנהגות העבריינית על ידי פתרון הבעיות שהניעו את הנאשמים לבצע את העברות (כפי שיתואר בהמשך). גם כאשר לא ניתן לפתור את המצוקות שהזינו את ההתנהגות העבריינית, כאמור צריכה המדינה לבחון שימוש בכלים פוגעניים פחות מהמשפט הפלילי כדי למנוע הישנות העברות או לצמצמן, כלים שיתאימו יותר לאשם המופחת, או להיעדרו של אשם, בהתנהגות הנובעת ממצוקה קשה, וכאלו שלא ירחפו את הנאשמים עמוק עוד יותר אל עבר תחתית התהום שבה הם מצויים.

#### (ב) זכויות חברתיות ומשמעות הפרתן

אמנם חוק יסוד: זכויות חברתיות לא עבר בחקיקה, אולם במהלך השנים הכיר בית המשפט העליון בזכויות החברתיות הבסיסיות המנויות בו כזכויות הנובעות מן הזכות לכבוד, המוגנת ומעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

בתיקי העוני יתמקד הדיון פעמים רבות בפגיעה בזכותם של הנאשמים לקיום אנושי מינימלי בכבוד, כרקע לביצוע העבירות. מדובר בזכות-בת חוקתית של הפרט כנגד רשויות השלטון,<sup>29</sup> אשר הוכרה כחלק מן הזכות החוקתית לכבוד האדם במשפטנו, וככזו אשר נועדה "לשמור על צלם האדם כיצור הבריאה"<sup>30</sup>. על בסיס הכרה זו בית המשפט העליון אף פסל הוראת חוק,<sup>31</sup> בקבעו כי "ללא תנאים חומריים מינימאליים, אין לאדם יכולת ליצור, לשאוף, לבחור את בחירותיו ולממש את חירויותיו"<sup>32</sup>.

היקף ה"מינימום" הנדרש לאדם כדי לחיות בכבוד ולממש את אנושיותו אינו נתון אובייקטיבי הניתן למדידה, הוא משתנה מחברה לחברה,<sup>33</sup> וקיימות לגבי גישות שונות בפסיקת בית המשפט העליון. פרופסור אהרן ברק מציג במאמרו "זכות-הבת למינימום קיום אנושי בכבוד"<sup>34</sup> שלושה מודלים: על פי המודל המצומצם להבנת הזכות החוקתית לכבוד האדם, מינימום הקיום האנושי בכבוד משמעותו "קיום ללא השפלה או ביזוי"<sup>35</sup>, מכאן כי "עוני מרוד ומשפיל"<sup>36</sup> או קיום "בתנאים חומריים משפילים"<sup>37</sup> מהווים פגיעה בכבוד האדם ובמינימום הקיום האנושי בכבוד; לעומת זאת, לפי מודל הביניים, אין לצמצם את כבוד האדם אך להשפלה ולביזוי,<sup>38</sup> שכן הפגיעה בכבוד האדם עלולה להתבטא גם ב"שלילת צרכים פסיים קיומיים שבלעדיהם אין אדם יכול לקיים חיים בכבוד"<sup>39</sup>; על פי המודל הרחב, הזכות למינימום הקיום האנושי "כוללת את הזכות לתנאי מחיה נאותים" ולא ניתן להסתפק "אך בקיום נעדר מטרות, שאינו מחזיק כל פוטנציאל לשגשוג אנושי"<sup>40</sup>. מבלי לערוך ניתוח מעמיק, מפאת קוצר המקום, נראה כי אם נבדוק את מקרי המבחן לאור המודלים הללו, ניתן

”תיקי עוני” – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עברות שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית | טלי קסלסי-גולדשטיין

יהיה לומר בביטחון יחסי כי אף על פי הפרשנויות המצמצמות יותר בפסיקה, לנאשמים – פושט יד המוצא קיום מינימלי מנדבת לבם של עוברי אורח, והורים המנסים להיחלץ ממצוקה קשה ולאפשר להם וילדיהם הסובלים מבעיות בריאותיות, תנאי מחיה הולמים – לא היה המינימום הנדרש לקיום אנושי בכבוד.

במסגרת הדיון בזכויות חברתיות, מתעורר לעתים קושי בקבלת ההחלטה מתי חלה על המדינה החובה לסייע לאדם הסובל ממחסור. **בפרשת חסן**<sup>41</sup> טענה המדינה כי חובה זו קמה כל אימת שהאדם הזקוק לסיוע נמצא במצב זה בעל כורחו, ואין דרך פעולה שבה יכול היה לנקוט כדי למנוע את הגעתו למחסור, ולעומת זאת, כאשר החיים במחסור הם פרי בחירה – לא משתכללת החובה החוקתית החלה על המדינה וממילא לא נפגעת הזכות לקיום בכבוד. הנשיאה ביניש דנה בטענה ועמדה על מורכבותה:

הגם שדרישת הכורח נראית מוצדקת במישור העיוני, הרי שבמישור המעשי אין ההבחנה בין בחירה לכורח פשוטה כלל ועיקר. השאלה מהן נסיבות חיים שהן תולדה של בחירה חופשית לנסיבות חיים של כורח ואילו, היא פעמים רבות מורכבת. היכן עובר קו הגבול שבין בחירה חופשית והבניה חברתית? שהרי אפשרויות הבחירה מושפעות, בין היתר, מהסביבה בה גדל אדם – ממצבו המשפחתי, הכלכלי והחברתי [...] אלה שאלות סבוכות. הן מעוררות בעיות מסוגים שונים ואין הן פשוטות להכרעה.<sup>42</sup>

ניתן לקשור נושא זה לשאלה שהועלתה בספרות לגבי ההבחנה בין זכאות (desert) לצורך (need), ולפיה, האם העובדה שאדם סובל ממחסור מקימה לו באופן אוטומטי זכות לקבל משאב מהמדינה?<sup>43</sup> לשיטתי, כאשר עסקינן במשפט פלילי, בין שקמה לנאשמים זכות ובין שלא, המחסור שממנו הם סובלים, הוא שיקול רלוונטי שהרשות חייבת לשקול אותו, כאשר היא בוחנת האם לנקוט הליך פלילי. הן מערכת הרווחה והן מערכת אכיפת החוק משמשות ככלים חברתיים להתמודדות עם אוכלוסיות מודרות. בעוד מדיניות הרווחה מבקשת להיטיב את מצבן ולשלבן בחברה, מערכת אכיפת החוק מבוססת על ענישה, על הרחקה ועל תיוג של אוכלוסיות אלו. לכן, לא מפתיע כי ככל שמדיניות הרווחה במדינה היא חלשה ודלת תקציב, כך מתחזקת הסתמכות המדינה על מערכת אכיפת החוק ככלי מרכזי לפיקוח ולשליטה על אוכלוסיות שוליים.<sup>44</sup> יחס זה בא לידי ביטוי גם בתיקי העוני שבהם השימוש במערכת הפלילית, וענישתם של הנאשמים בשל מעשים שנועדו לממש זכויות בסיסיות או לפחות את הצרכים הבסיסיים, נעשה לאחר שרשויות המדינה כשלו מלעמוד בחובתן לספק את התנאים שיבטיחו את הזכויות או את הצרכים הללו.

(ג) היעדר עניין לציבור

סעיף 62(א) לחוק סדר הדין הפלילי,<sup>45</sup> קובע:

”ראה תובע שהועבר אליו חומר החקירה שהראיות מספיקות לאישום אדם פלוני, יעמידו לדין, זולת אם היה סבור שאין במשפט עניין לציבור [...]” (ההדגשות אינן במקור).

בעניין גנור נ’ היועץ המשפטי לממשלה<sup>46</sup> (להלן: ”פרשת גנור”), עמד בית המשפט העליון על משמעותה ועל חשיבותה של הוראת חוק זו, וקבע כי:

אינו קיים ”עניין לציבור” בהעמדה לדין, מקום שלדעת תובע, התועלת שתצמח לערכים ולעקרונות שהמשפט הפלילי מגן עליהם, אם החשוד יועמד לדין, אינה שקולה כנגד הנזק שייגרם לערכים ולעקרונות אלה, אם החשוד יועמד לדין. אם נסתכל על כך מנקודת מבטו של החשוד, ניתן לומר כי אין ”עניין לציבור” בהעמדתו לדין, אם הנזק



שייגרם לאינטרס הציבורי (הכולל בחובו את האינטרס של כלל הציבור והאינטרס של החשוד עצמו), אם החשוד יועמד לדין, עולה על התועלת שתצמח לאינטרס הציבורי.<sup>47</sup>

בפרשת גנור מנה בית המשפט העליון שיקולים שונים שיש להתחשב בהם בעת ההחלטה על נקיטת הליך פלילי: חומרת המעשה, נסיבותיהם האישיות של החשוד ושל קורבן העברה, וכן שיקולים מוסדיים של התביעה ובית המשפט.

נראה כי שיקולים אלו וכן שיקולים נוספים המוצגים כאן, מלמדים כי בתיקי עוני נכון יהיה לומר כי בדרך כלל אין עניין לציבור בניהול ההליך הפלילי, משום שפגיעתו של ההליך הפלילי אינה מידתית.<sup>48</sup>

## 2. דוקטרינות משפטיות לא-האשמה פלילית בתיקי עוני

שתי הדוקטרינות המרכזיות, שבהן השתמשה הסניגוריה הציבורית עד כה במסגרת ההתדיינות בתיקי עוני, הן דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים ודוקטרינת ההגנה מן הצדק, ובהמשך פרק זה אציג אותן בהרחבה. יאמר מיד, כי יש הסבורים כי ההבדל העיקרי בין שתי הדוקטרינות נעוץ ביסוד הטענות המועלות במסגרתן. בעוד שבדוקטרינת ההגנה מן הצדק, יסוד "הצדק האינדיבידואלי", הממקד את הדיון באינטרס הפרטי הצר של הנאשם, הוא היסוד הדומיננטי, הרי שבדוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים, הטענות תתבססנה בעיקרן על יסודות פרוצדורליים ומהותיים – מתחום המשפט המינהלי, והדיון יתמקד באינטרס הציבורי הרחב לפעולה תקינה של רשויות השלטון.<sup>49</sup>

### (א) דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים

"דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים"<sup>50</sup> היא הדוקטרינה המרכזית שבה השתמשה הסניגוריה הציבורית עד כה בתיקי עוני. במסגרתה בית המשפט התבקש לבחון את התנהלות רשויות האכיפה, לרבות את שיקול דעתה של התביעה, ולהכריע בטענות מנהליות וחוקתיות המופנות בין היתר כנגד סבירות ההחלטה על הגשת כתב אישום ומידתיות הפגיעה בזכויות מוגנות של הנאשמים הגלומה בה. מדובר בדוקטרינה הלכתית אשר עולה מפסק הדין בעניין ניר עם כהן, שבו דחה בית המשפט העליון על הסף – בשל קיום סעד חלופי – עתירה של נאשמים לביטול כתב אישום בשל פגמים מינהליים שלדעתם נפלו בהגשתו, וקבע כי: "דרך המלך להעלאת טענות כנגד הפגמים שנפלו בהגשת כתב אישום (כולל בשלב החקירה) הינה במסגרת ההליך הפלילי גופו".<sup>51</sup> זאת, בניגוד למצב המקובל עד אז שבו תקיפת שיקול דעת התביעה הייתה באמצעות עתירה לבג"ץ. למעשה, הלכת ניר עם כהן לא זו בלבד שמתירה לערכאות הפליליות לקיים ביקורת שיפוטית-מינהלית, בעלת אופי "בג"צי", על שיקול דעתן של רשויות האכיפה, אלא שהיא אף מחייבת אותן לעשות זאת.<sup>52</sup> בהסתמך על הלכה זו, דחה בג"ץ על הסף עשרות עתירות נוספות של נאשמים נגד רשויות האכיפה,<sup>53</sup> בשל קיומו של פורום חלופי מתאים יותר להעלאת טענותיהם המינהליות והחוקתיות, קרי בית המשפט הדן בהליך הפלילי.

בהתאם לכך, עיקר הטיעונים שהועלו במקרי המבחן במסגרת דוקטרינה זו התמקדו בהתנהלות רשות התביעה, ונבחן האם ההחלטה על העמדה לדין התקבלה כמתחייב הן מדרישת המידתיות הקבועה בפסקת ההגבלה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (ומכלל השיוריות אשר נגזר ממנה), והן ממבחן הסבירות המחייב את התובע לבחון את כל השיקולים הרלוונטיים (לרבות שיקולי "עניין הציבור" והפרת הזכויות החברתיות), בטרם ההחלטה על הגשת כתב אישום ולאזן ביניהם כראוי. התבוננות באופן שבו התגלגלו התיקים הפליליים במקרי המבחן מדגימה היטב כיצד בניגוד לחובות אלו, רשויות האכיפה והתביעה פנו בקלות למסלול הפלילי כ"דרך המהירה" וכאמצעי

"תיקי עוני" – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עברות שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית | טלי קסלסי-גולדשטיין

הראשון לטיפול בבעיות חברתיות מורכבות, שבסופו של יום ההתמודדות אתן דרשה נתיב אחר לגמרי. זאת במקום שהמשפט הפלילי ישמש אמצעי אחרון, כפי שעקרונות השירותים מחייב.

**בעניינה של משפחת ביטון**, בסיום ההליך הפלילי נמצאה לנאשמים דירה המתאימה לזכאותם על פי מספר הנפשות במשפחתם וההליך הסתיים בלא תגובה עונשית, כתב האישום כנגד אם המשפחה נמחק ואב המשפחה הודה באישום פחות של הזיק לרכוש שהסתיים באי-הרשעה. תוצאה זו נבעה מכך שבדיעבד, לאחר הגשת הטענות המשפטיות מטעם הסניגוריה ולאחר הגשת הבקשה של האגודה לזכויות האזרח להצטרף להליך כידידת בית משפט, הכירה התביעה במצוקה של הנאשמים, והסכימה למחוק את מרבית האישומים כאמור. שני הצדדים להליך המשפטי נרתמו למלא את הוואקום שנוצר עקב תפקוד לקוי של רשויות הרווחה, ולקדם את עניינם של הנאשמים מול אותן רשויות ומול עמידר. מסופו של ההליך עולה כי ניתן וראוי היה כי הרשויות יסייעו לבני המשפחה במציאת הפתרונות המהותיים גם ללא צורך בקיומו של הליך פלילי, ובאופן שהיה מייטר את אותו הליך.

אולם גם אם לא היה נמצא פתרון הולם לבעייתה של משפחת ביטון, וגם אם היה מקום להתמודדות משפטית עם הפלישה לדירה נוספת לצורך הרחבת שטח המחיה של המשפחה, עדיין לא היה מקום לנקוט הליך פלילי, שהוא ההליך הפוגעני ביותר בזכויות. ניתן היה להשיג את אותן מטרות ואף למעלה מכך באמצעות שימוש בכלים מידתיים יותר מהמשפט האזרחי, כגון תביעה כספית לפיצויים בגין הנזקים שנגרמו לחברת עמידר (שבירת הקיר ומניעת אפשרות שימוש בדירה בזמן הפלישה). אכן, גם לתביעה אזרחית עלולות להיות השלכות קשות על אנשים המצויים בעוני, ואולם, היא אינה כוללת את התווית החברתית הפוגענית של העמדה לדין פלילי ואת הסנקציות האישיות החמורות שיכולות לנבוע מהליך כזה, וממילא, קיומו של הליך פלילי אינו חוסם הגשת תביעה אזרחית (פעמים רבות, בעיקר בתיקי פלישה לדיור ציבורי, ניתן לראות כי במקביל להליך הפלילי מתנהלת תביעה אזרחית באותו עניין).<sup>54</sup> חשוב גם לזכור בהקשר זה את יכולת ההסלמה המשמעותית של הרשעה פלילית במקרים של הגשת כתבי אישום נוספים. כך, למשל, גם כאשר ההליך הראשון מסתיים בענישה מינימלית של מאסר מותנה, ההרשעה הבאה תוביל באופן מיידי לאמצעי האכיפה הדרסטי ביותר של מאסר בפועל. זאת, בניגוד להליך האזרחי שהוא מתון בהרבה ומכיל איוונים וכלמים רבים. נוסף לכך, גם במישור של הליבון המשפטי, ההליך האזרחי מאפשר בירור מעמיק יותר של הזכויות והחובות של הצדדים.

**בענייניו של אבשלום** ניתן לראות תהליך דומה לזה שעבר ההליך בעניינה של משפחת ביטון. גם כאן נעשה ניסיון של הצדדים למשפט הפלילי להתגייס, לנסות להקל את מצוקותיו של אבשלום ולתקן את שהרשויות לא הצליחו למנוע. הדבר נעשה באמצעות הפניית הנאשם לטיפול במסגרת בית המשפט הקהילתי שנחנך באותם ימים ממש בכאר שבע, ותכליתו לרתום את המערכת האזרחית ובפרט את רשויות הרווחה לסייע לנאשם.

למרבה הצער, המאמצים שהושקעו בהליך הטיפול במסגרת בית המשפט הקהילתי לא הצליחו לפתור את בעיותיו הקשות של אבשלום. אולם למרות כישלון זה, היה ברור גם לתביעה כי הענישה הפלילית אינה תגובה ראויה וצודקת למעשיו, ואינה מהווה התמודדות יעילה עם המצוקה שבבסיסם, וכתב האישום כנגדו נמחק.

בשני המקרים רשויות התביעה לא בחנו כלל דרכי התמודדות חלופיות להליך הפלילי בטרם הגשת כתב האישום ולא שקלו האם ההליך הפלילי מהווה דרך ראויה לטיפול בצעדים נואשים, שביטאו מצוקה קשה של הנאשמים. ייתכן שבירור מוקדם היה מלמד עוד טרם הגשת כתב האישום על הבעיות המיוחדות של הנאשמים ומפנה לכיווני התמודדות אחרים: אולי פנייה אל העוברת

הסוציאליזם האמונה על הטיפול בהם הייתה יכולה להניע פתרון טיפולי או לסייע בקידום עניינם מול הרשויות בניסיון לפתור את המצוקה שעמדה בבסיס העברות, אולי שיחה עם אדם שיקשיב להם וידבר אליהם היו מספיקים כדי לשכנע אותם לפעול בהתאם לדין (למשל לגרום לאבטול של שמור על כללי בטיחות בשעה שהוא מקבץ נדבות). גם התמודדות באמצעות אכיפה עירונית או הטלת קנסות, היא אמצעי מידתי יותר מן ההליך הפלילי.

אמנם בשני המקרים הללו אופן ההתנהלות של התביעה, שעה שבאה במגע עם הנאשמים ומצוקתם, לאחר הגשת כתב האישום, העידה כי אף היא הגיעה למסקנה שהמערכת הפלילית אינה הזירה המתאימה להתמודדות עם מעשי הנאשמים. ואולם, התנהלות זו של התביעה נחשבת לחריגה. ללא שינוי תפיסתי עמוק והטמעת החובה לקיים את עקרון השיוויון של ההליך הפלילי, ניתן להניח כי במקרים רבים אחרים, שבהם לא יזוהו ויוגדרו התיקים כתיקי עוני ולא יתנהל מאבק משפטי, קיים סיכוי גבוה כי הנאשמים יורשעו בעברות המיוחסות להם ויישאו בעונשים הקבועים להן בחוק.

### (ב) דוקטרינת ההגנה מן הצדק

במסגרת "דוקטרינת ההגנה מן הצדק"<sup>55</sup> בית המשפט מוסמך להורות על ביטול כתב אישום כאשר הוא סבור כי "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".<sup>56</sup> דוקטרינת ההגנה מן הצדק החלה כיציר הפסיקה ונתקבעה בחוק עם חקיקתו של סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, המאפשר לנאשם לטעון טענה מקדמית לביטולו של כתב האישום במצב דברים שבו הגשת כתב האישום או ניהולו של ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית.

תחילה קבע בית המשפט העליון בעניין יפת כי דוקטרינת ההגנה מן הצדק תחול מקום שבו מדובר ב"התנהגות בלתי-נסבלת של הרשות", היינו התנהגות שעוריינית כלפי הנאשם, שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות.<sup>57</sup> גישה זו הורחבה מעט בפרשת אולמרט,<sup>58</sup> שבה נקבע כי בית המשפט יבטל כתב אישום "אם נוכח לדעת שאין באפשרותו להעניק לנאשם משפט הוגן, או שיש בניהול המשפט משום פגיעה בחוש הצדק וההגינות, כפי שבית המשפט רואה אותו".<sup>59</sup> בהמשך, הורחבה הדוקטרינה באופן משמעותי יותר בעניין בורוביץ, שבו הובהר כי הדוקטרינה תחול אף אם הפגיעה בצדק ובהגינות כלפי הנאשם לא נובעת מהתנהלות שעוריינית דווקא של הרשויות, וייתכן שאפילו אם בפעולת הרשויות לא נפל פגם. המבחן שנקבע בפרשת בורוביץ להחלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק הוא מבחן "הפגיעה הממשית בתחושת הצדק",<sup>60</sup> המורכב משלושה שלבים: בשלב הראשון על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם במנותק משאלת אשמתו או חפותו של הנאשם. בשלב השני על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי, חרף הפגמים, יש משום פגיעה חריפה (או ממשית) בתחושת הצדק וההגינות. ובשלב השלישי, משוכנע בית המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה או ממשית בתחושת הצדק וההגינות, עליו לבחון אם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום.<sup>61</sup> בית המשפט העליון קבע כי עקרונות אלו ימישכו לחול גם לאחר שדוקטרינת ההגנה מן הצדק עוגנה בחקיקה.

על בסיס דוקטרינה זו הועלתה במקרי המבחן טענה משפטית נוספת ולפיה, הכוונת המשפט הפלילי דווקא אל עבר אותם אנשים שפעלו מתוך נסיבות של מצוקה ועוני, מקום שבו הרשות הפרה את חובתה לספק להם מענה, לא רק שאינה מממשת את חובתה החוקתית של המדינה להגשים את הזכות החברתית עצמה (למים, לדיו, לקיום מינימלי בכבוד וכו'), אלא שהיא מוסיפה עליה פגיעה חוקתית נוספת, שאינה הכרחית, כשהיא מעמידה אותם לדין

"תיקי עוני" – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עברות שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית | טלי קסלסי-גולדשטיין

באופן המערים עליהם קשיים נוספים ומקטין את סיכוייהם לצאת ממעגל העוני והמצוקה. כאמור, במקרה של בני הזוג ביטון, הקשר שבין הפרת זכותם המהותית לקיום בכבוד לבין הגשת כתב האישום – חזק במיוחד. דובר באנשים שגדלו במשפחות קשות יום וחוו מציאות הישרדותית כל חייהם. נוסף לכך, כפי שתואר, אף שהיו זכאים על פי הקריטריונים שנקבעו במשרד השיכון לדירה ציבורית גדולה יותר מזו שבה התגוררו, ואף שפנו פעמים חוזרות ונשנות אל הרשויות השונות בבקשה לאפשר להם ולילדיהם לממש את זכותם למגורים ראויים, ניסיונותיהם לא צלחו והם נאלצו לחיות שנים ארוכות בצפיפות בלתי־נסבלת. גם במקרה של אבשלום, איש דל שהגורל התאכזר אליו, אשר סבל משלל בעיות רפואיות ונפשיות שמנעו ממנו את היכולת לפרנס עצמו ולדאוג לקורת גג, נמצא כי הסיוע היחידי שקיבל מרשויות המדינה התבטא בקצבת ביטוח לאומי בגובה של 1,700 ש"ח לערך, שלא הספיקה לכיסוי צרכיו המינימליים ועל כן נאלץ לקבץ נדבות.

ויובהר – גם מקום שבו הפרת זכותם של הנאשמים לקיום בכבוד לא הייתה במידה כזו שהייתה בהכרח מעניקה להם סעד בעתירה ישירה לבג"ץ להגשמת הזכות (למשל, בשל תנאי סף פרוצדורליים, או משיקולי מידתיות או הגדרה צרה של הזכות לקיום בכבוד), עדיין מן הראוי להביא בחשבון פגיעה זו בעת בחינת מבחן "הפגיעה הממשית בתחושת הצדק" אשר נקבע כאמור בפרשת בורוכביץ.<sup>62</sup> בעת בחינת הפגמים שבנקיטת ההליך הפלילי נגד הנאשמים, הכוללים התעלמות מהמצוקה הקשה אשר עמדה ברקע למעשים ואי־בחינת אלטרנטיבות אחרות כמתבקש מכלל השיירות, יש להוסיף גם את הכפלת הפגיעה בנאשמים כתוצאה מניהול הליך פלילי אשר מתייגם, מקשה עליהם להיחלץ מהמצוקה שבה הם נמצאים ומעמיד את חירותם בסכנה. כאשר מובאים מכלול השיקולים בחשבון, הרי שהצטברות העובדות, גם אלו הקשורות להתנהלות התביעה וגם אלו הקשורות למצבם של הנאשמים, מוכיחה כי הגשת כתב האישום יוצרת אי־צדק וחוסר הגינות כלפי הנאשמים, ולטעמי, מובילה למסקנה כי יש להורות על ביטול האישום.

### 3. הגנת הצורך

עד כה דנתי בטענות המצדיקות הימנעות מהעמדה לדין, גם אם תיאורטית היה מקום להרשעה במישור הדין המהותי אילו הוגש אישום. כעת אעסוק במצבים שבהם עשויה לחול הגנת הצורך, השוללת את האחריות הפלילית של הנאשם<sup>63</sup> במישור של הדין הפלילי המהותי וקשורה לדין באישום לגופו. בשונה מהטיעונים הקודמים, אין המדובר בטענה מקדמית לביטול כתב האישום, העוסקת בשיקול הדעת של התביעה בהגשתו, אלא בטענה שאמורה לעלות בשלב הסיכומים, לאחר שההגנה הוכחה בראיות במסגרת פרשת ההגנה, ומשמעותה היא כי מבחינת הדין הפלילי המהותי, המעשה לא היה אסור ועל כן יש לזכות את הנאשמים.

סעיף 34א לחוק העונשין קובע כי: "לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידית להצלת חייו, חירותו, גופו או רכושו, שלו או של זולתו, מסכנה מוחשית של פגיעה חמורה הנובעת ממצב דברים נתון בשעת מעשה, ולא הייתה לו דרך אחרת אלא לעשותו".

לעתים המצוקה שממנה סובלים אנשים המתמודדים עם עוני היא כה קיצונית וקשה עד שהיא עלולה לגרום לסכנה מוחשית של פגיעה חמורה בבריאותם או ברכושם המועט. כאשר מדובר במחסור בצורכי חיים חיוניים כמו מזון, מחסה, אספקת חשמל ואספקת מים, ייתכן שיהיה קיים צורך לנקוט פעולה באופן מיידית,<sup>64</sup> מתוך רצון לשרוד.<sup>65</sup>

דוגמה למקרה כזה עולה בפסק דין אשר ניתן בבית המשפט העליון באיטליה, ופורסם לאחרונה בתקשורת,<sup>66</sup> שבו דובר על חסר בית שנתפס מנסה לגנוב מהסופרמרקט גבינה ונקניק בשווי של כ־4

אירו. תחילה הוא הורשע בעבֶרת גִנְבָה ונגזרו עליו עונשים של 6 חודשי מאסר וקנס בגובה 100 אירו, אך בעקבות ערעור שהוגש לבית המשפט העליון באיטליה בוטל גזר הדין, ונקבע כי גִנְבַת אוכל אינה מהווה פשע אם היא הכרחית. עוד נקבע כי מצבו של המערער והנסיבות שבגינן השיג את המוצרים מראות שהאיש לקח כמות קטנה של אוכל שאותה היה צריך כדי לענות על צורכי התזונה החיוניים שלו. בהקבלה להקשר הישראלי, המשמעות המשפטית של פסק הדין הייתה זיכוי בשל הגנת הצורך.

## סיכום

במאמר זה הוצג בפני הקוראים סוג ייחודי של תיקים פליליים המכונה בסניגוריה הציבורית "תיקי עוני". תיקים אלו נקראים כך מאחר שהמאפיין המרכזי שלהם הוא מצוקה כלכלית-חברתית קשה אשר מובילה את הנאשמים לבצע מעשה העשוי להיחשב כעברה פלילית, מתוך מטרה לשרוד ולקבל זכויות בסיסיות. במקרים רבים ברקע העברות הללו עומדת התנהלות פגומה של רשויות המדינה, אשר הפרו חובות בסיסיות שלהן כלפי הנאשמים. בעת האחרונה הסניגוריה הציבורית שמה דגש על טיפול ייעודי בכתבי אישום אלו, והסניגורים העוסקים בהם נדרשים להתמודד עםם בדרך שונה מהמקובל בתיקים הפליליים בדרך כלל.

תחילה הוצגו שני מקרי מבחן אשר תיארו כיצד מצוקה כלכלית וחברתית הובילה להסתבכות פלילית, שכללה הגשת כתב אישום ואף מעצר למשך ימים אחדים. בהמשך, דנתי בתחושותי האישיות בעת הייצוג בתיקים אלו וברושם שהותירו בי, ולאחר מכן הצגתי את הטענות המשפטיות הרלוונטיות לתיקי העוני, תוך התייחסות לאופן שבו הם יושמו במקרי המבחן.

כפי שפורט, דרך ההתמודדות המרכזית שהוצגה במאמר היא באמצעות טענות מקדמיות לכיטול כתב האישום. מדובר בטענות משפטיות המבוססות על המשפט המינהלי והחוקתי, אשר מתייחסות לסבירות ולמידתיות ההחלטה לפתוח בהליכים פליליים, ולנסיבותיהם המורכבות של הנאשמים, כמו גם להפרת חובותיהן של רשויות המדינה.

הכלים המשפטיים העיקריים שבהם השתמשה הסניגוריה הציבורית מבוססים בעיקרם על שתי דוקטרינות מרכזיות – "דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים", שלפיה לבית המשפט הדין בהליך הפלילי קיימת סמכות לדרוש ולהכריע בטענות מן המשפט המינהלי והחוקתי כנגד רשויות האכיפה, לרבות טענות כנגד שיקול הדעת המינהלי של התביעה בהחלטה על הגשת כתב האישום; ו"דוקטרינת ההגנה מן הצדק", המאפשרת בין היתר לבטל את כתב האישום במצב דברים שבו עצם הגשת כתב האישום או ניהולו של ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית.

כמו כן, דנתי בטענות משפטיות כגון "עקרון השוירות של המשפט הפלילי", המבוסס על חובת המידתיות החוקתית, ואשר קובע כי במצב שבו קיימים אמצעים אחרים להגשמת התכליות החברתיות הרלוונטיות, מלבד המשפט הפלילי, שהם מידתיים יותר בפגיעתם בזכויותיו החוקתיות של החשוד, הרי שיש להעדיפם. בהתאם לכך נטען כי בתיקי העוני שהוצגו הייתה התנהלות התביעה לקויה, הן בשל בחירתה בהליך הפלילי על אף קיומן של אלטרנטיבות מידתיות יותר, והן בשל האופן שבו בחירה זו נעשתה (מבלי שנאספו נתונים וכלי שנבחנו מידת הסיכון, היקף התופעה, ההשלכות הערכיות, אחריות רשויות המדינה למצבם העגום של הנאשמים וכדומה); "הפרת הזכויות החברתיות", אשר התייחסה לפגיעה הנגרמת לנאשמים בתיקי עוני, לעתים קרובות כתוצאה מפגמים בתפקודן של רשויות הרווחה ויתר רשויות המדינה; ו"היעדר עניין לציבור", עילה המקנה לתובע סמכות להימנע מהגשת אישום בהתאם לשיקולים שונים שנדרונו בפסיקת בית המשפט העליון.

"תיקי עוני" – התמודדות הסניגוריה הציבורית עם עברות שבוצעו על רקע מצוקה כלכלית | טלי קסלסי-גולדשטיין

כפי שפורט, במקרים שונים שבהם הועלו הטענות העקרוניות הללו עד כה, הודיעה המדינה כי היא מבקשת לחזור בה מכתב האישום וכך למעשה הסתיימו ההליכים הפליליים מבלי שביט המשפט הכריע בעניין ברמה העקרונית.

נוסף על כך, דנתי באפשרות להעלות את "טענת הצורך" בתיקי עוני מסוימים, שבהם נראה כי יש לשלול אחריות פלילית של נאשמים שביצעו עברה בשל מחסור בצורכי חיים חיוניים. ולסיום, אין אנו חיים במציאות שבה התחשבות באנשים אשר פעלו מתוך מצוקה חברתית וכלכלית קשה עלולה לערער את הסדר החברתי במדינה, ועל כן, לטעמי, עקרונות מסוימים של המשפט הפלילי כמו "החלת דין אחד לכולם" לא צריכים להוות מכשול בפני התחשבות באנשים הסובלים מעוני וממצוקה קשה. עיקרון זה אולי מבטא שוויון פורמלי אך הוא חוטא לשוויון המהותי ואינו מבטא עשיית צדק.

כולי תקווה כי המשטרה ורשויות התביעה יגבשו מדיניות טיפול ייחודית ושווה במקרים אלו, ולפיה, בטרם מתקבלת ההחלטה האם לנקוט צעדים פליליים, תיבחן האפשרות להפנות את הטיפול באדם שבפניהם לרשויות הרווחה, במטרה למצוא פתרון הולם למצוקה שעומדת בבסיס העברה.

## הערות

- 1 איל פלג אתגר העוני של המשפט המינהלי 56-55 (2013); נטע זיו "עוני, צמצום פערים ושוויון: המקרה של הזכות למים" משפט וממשל ז' 945, 949 (2005).
- 2 ראו: סעיף 2(א)(7) לתקנות השמירה על מקומות קדושים ליהודים, התשמ"א-1981, הקובע איסור על פשיטת יד וקבלת תרומות בכותל המערבי ורחבתו, ובמקומות המנויים בתוספת לתקנות.
- 3 בעקבות זאת הוקדש פרק ייעודי לנושא זה, ראו: הסניגוריה הציבורית הסניגוריה הציבורית דוח פעילות 2014, 17-14 (2015).
- 4 עותק של הנוהל מצוי בידי המערכת.
- 5 הציטוטים לקוחים מתוך הנוהל המשטרי.
- 6 לתיעוד מעצר בווידאו ראו: אילנה קוריאל "צפו במעצר קבצן: 'שוטר אומר שאני כמו קוף'" Ynet, 12.3.2014, [www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4497910,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4497910,00.html).
- 7 האכיפה במסגרת הנוהל המשטרי אינה המודל השכיח והרגיל של אכיפה פלילית. אין המדובר בתלונה של נפגע עברה שהולידה חקירה פלילית, או בתופעה עבריינית גלויה וברורה, שהניעה פעילות משטרתית. לכן, כדי ליצוק תוכן לסיכון התעבורתי הלכאורי נדרשה המשטרה ליזום גביית עדויות מהנהגים.
- 8 ת"פ (שלום ב"ש) 14-01-19193 מדינת ישראל נ' א' ל' (פורסם בנבו, 02.04.2015); מ"ת (שלום ב"ש) 14-01-19210 מדינת ישראל נ' א' ל' (לא פורסם, 05.02.2014).
- 9 עמ"ת (מחוזי ב"ש) 14-02-25362 א' ל' נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 19.02.2014).
- 10 סעיף 215(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
- 11 סעיף 21ב(3) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961.
- 12 סעיף 287(א) לחוק העונשין.
- 13 חוק העונשין קובע כי קיבוץ נדבות יהווה עברה רק כאשר העושה "מתהלך כפושט יד או כמקבץ נדבות, או משתדל להשיג תרומות מכל מין שהוא, כאמתלת כזב או מרמה" (סעיף 216(א)(2) לחוק העונשין), או כאשר העושה פושט יד או מקבץ נדבות תוך "חשיפת פצעים או מומים או בהטרדה" (סעיף 216(ב) לחוק העונשין) והדגשות אינן במקורו. כאמור, כתב האישום שהוגש נגד אבשלום, לא הפנה לאחד מסעיפי עברה אלו.
- 14 לדיון נרחב בשאלת ההפללה (criminalization) הבוחן כיצד להכריע אם להוציא סוג התנהגות מחוק לחוק ולהכריז עליו כעברה פלילית, ואם הכרזה זו חוקתית, ראו: אסף הרדוף "פסקת ההפללה: טיעון חוקתי נגד הפללה – על גבולות המשפט הפלילי וגבולות פסקת ההגבלה" משפטים מב 243 (התשע"ב).

- 15 ראו: הוראת משרד הבינוי והשיכון 08/05 "נוהל הקצאת דירות בשכירות בשיכון הציבורי" (18.07.2007).
- 16 ת"פ (שלום ב"ש) 13827-07-13 מדינת ישראל נ' א' ב' ונ' ב' (לא פורסם, 1.12.2014).
- 17 עברה לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין.
- 18 עברה לפי סעיף 452 לחוק העונשין.
- 19 מתוך פרוטוקול החקירה בתחנת משטרת באר שבע, העתק בידי המערכת.
- 20 לדיון בנושא קשיים רגשיים במהלך ייצוג של אוכלוסיות מוחלשות והתמודדות אתם, ראו: נעמי לבנקרון "זולגות הדמעות מעצמן": מחירה הרגשיים של עריכת דין חברתית "מעשי משפט ו 13 (2014).
- 21 הבקשות זמינות לצפייה באתר האגודה לזכויות האזרח:  
<http://www.acri.org.il/he/wp-content/uploads/2014/06/hit13827amicus.pdf>;  
<http://www.acri.org.il/he/wp-content/uploads/2015/04/hit19193amicus.pdf>
- 22 בג"ץ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2) 485, 507 (1990) (להלן: "פרשת גנור").
- 23 להלן דוגמאות מתיקי הסניגוריה הציבורית למקרים נוספים שבהם הועלו בפני בתי המשפט או בפני גורמי התביעה טענות משפטיות הייחודיות לתיקי עוני, אשר הובילו לביטול כתבי האישום או לעיכוב ההליכים: ת"פ (שלום ת"א) 48274-12-13 מדינת ישראל נ' ר' ק' (לא פורסם, 16.11.2014) (נטילת מים לפי סעיף 400 לחוק העונשין); ת"פ (שלום ב"ש) 13449-01-14 מדינת ישראל נ' ש' מ' (לא פורסם, 01.12.2014) (הסגת גבול לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין); ת"פ (שלום ב"ש) 52789-10-13 מדינת ישראל נ' ע' א' (לא פורסם, 19.04.2015) (הסגת גבול לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין); ת"פ (שלום ת"א) 37828-09-12 מדינת ישראל נ' ש' ב' (עיכוב הליכים על ידי השמנה ליועמ"ש) (נטילת חשמל לפי סעיף 400 לחוק העונשין), שם הועלו הטענות תחילה בבית המשפט במסגרת בקשה לביטול האישום, ולאחר מכן במסגרת בקשה לעיכוב הליכים, אשר התקבלה על ידי המשנה ליועץ המשפטי לממשלה בטרם הוכרעה הבקשה לביטול האישום על ידי בית המשפט; ת"פ (שלום עכו) 8717-02-13 מדינת ישראל נ' מ' מ' (פורסם בנבו, 27.11.2014) (נטילת חשמל לפי סעיף 400 לחוק העונשין), גם כאן עוכבו ההליכים על ידי המשנה ליועץ המשפטי לממשלה.
- 24 יהודית קרפ "המשפט הפלילי – יאנוס של זכויות אדם: קונסטיטוציונליזציה לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" הפרקליט מב(א) 64, 76 (1995): "מן הצד האחד עומד המשפט הפלילי מעצם מהותו, באיסוריו ובמגבלות שהוא מטיל, בסתירה לעקרונות החירות. שהרי כל איסור שלו פוגע בחופש לפעול ומגביל את האוטונומיה של הרצון האישי, וכל עיצום בו פוגע בזכויות של העברייני, בין בחירותו, בין בגופו, בין ברכושו ובין בשמו הטוב". ראו גם: הרדוף, לעיל ה"ש 14.
- 25 אריאל בנדר והדר הנציג-רוזנברג "המעמד החוקתי של שירות המשפט הפלילי" ספר אליהו מצא 374, 373 (אהרן ברק, אילה פרוקצ'יה, שרון חנס ורענן גלעדי עורכים, 2015).
- 26 שם.
- 27 בג"ץ 88/10 אווה שוורץ ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח' (פורסם בנבו, 12.07.2010).
- 28 שם, סעיף 20 לפסק דינו של כבוד השופט ס' ג'ובראן; ראו גם: מ' קרמינצר "על מאפיינים אחדים של המשפט הפלילי הגרמני" גבורות לשמעון אגרנט 325, 326 (רות גביוזן, מרדכי קרמינצר – עורכים, תשמ"ז).
- 29 אהרון ברק "זכות-הבת למינימום קיום אנושי בכבוד" עבודה חברה ומשפט יד, 197 (2015).
- 30 בג"ץ 2605/05 המרכז האקדמי למשפט ולעסקים, חטיבת זכויות האדם נ' שר האוצר (פורסם בנבו, 19.11.2009), סעיף 33 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה; ראו גם: רע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו, פ"ד נה(3) 360, 375-376 (2001), להלן: "פרשת גמזו"; בג"ץ 5578/02 מנור נ' שר האוצר, פ"ד נט(1) 729, 736 (2004); בג"ץ 366/03 עמותת מחויבות לשלום וצדק חברתית נ' שר האוצר, פסקאות 14-15 (פורסם בנבו, 12.12.2005) (להלן: "פרשת מחויבות").
- 31 בג"ץ 10662/04 סלאח חסן נ' המוסד לביטוח לאומי (פורסם בנבו, 28.02.2012) (להלן: "פרשת חסן").
- 32 שם, פסק דינה של הנשיאה ד' ביניש.

- 33 שם, שם.
- 34 ברק, לעיל ה"ש 29, בעמ' 193.
- 35 שם.
- 36 פרשת חסן, לעיל ה"ש 31, פסקה 35 לפסק דינה של הנשיאה ד' ביניש.
- 37 פרשת גמזו, לעיל ה"ש 30, בעמ' 423 לפסק דינו של הנשיא א' ברק.
- 38 ברק, לעיל ה"ש 29, בעמ' 194, וכן הערת שוליים 350 בעמ' 194.
- 39 ע"א 9535/06 אבו מסאעד נ' נציב המים (פורסם בנבו, 05.06.2011), פס' 22 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה.
- 40 פרשת מחויבות, לעיל ה"ש 30, בעמ' 495 לפסק דינו של השופט לוי; וכן ברק, לעיל ה"ש 29, בעמ' 199-201.
- 41 פרשת חסן, לעיל ה"ש 31.
- 42 שם, פסקה 51 לפסק דינה של הנשיאה ד' ביניש.
- 43 Gillian brock, *Just Deserts and Needs*, 37(2) S. J. PHIL 165 (1999).
- 44 חגית לרנאו עבריינות ואכיפת חוק: תיאוריה, מדיניות, ביקורת 275 (2016).
- 45 חוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק סדר הדין הפלילי").
- 46 פרשת גנור, לעיל ה"ש 22.
- 47 שם; ראו גם: בג"ץ 5699/07 פלונית (א') נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 26.02.08), פסקה 80 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה.
- 48 ראו: רון שפירא "מאכיפה פלילית לאכיפה מנהלית" הסניגור 205, 4, 7-6 (2014).
- 49 רענן גלעדי "דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים" ספר אליהו מצא 529 (אהרן ברק, אילה פרוקצ'יה, שרון חנס ורענן גלעדי עורכים, 2015).
- 50 דוקטרינה הלכתית אשר עולה מפסק דינו של בית המשפט העליון כבג"ץ 9131/05 ניר עם כהן ירקות אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' מדינת ישראל – משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (פורסם בנבו, 06.02.2006) (להלן: "פרשת ניר עם כהן"). להסבר נרחב על הדוקטרינה ראו: גלעדי, לעיל ה"ש 49.
- 51 שם, פרשת ניר עם כהן, פסקאות 4 ו-5 לפסק דינו של השופט גרוניס.
- 52 גלעדי, לעיל ה"ש 49, בעמ' 533.
- 53 ראו למשל: בג"ץ 6887/13 אפרים קניאס נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 12.01.2014). לאזכור ויישום של הדוקטרינה ראו גם פסקי דין של בית המשפט העליון, שלא בשבתו כבג"ץ: רע"פ 4562/11 מוחתסב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 07.03.2013), פסקה (ב) לפסק דינו של השופט עמית; ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדי פרץ (פורסם בנבו, 10.09.2013), פסקאות 26, 31-30 לפסק דינו של השופט פוגלמן ופסקה 2 לפסק דינו של הנשיא גרוניס; ע"ע 1786/12 ג'ולאני נ' מדינת ישראל – המשרד לביטחון פנים (פורסם בנבו, 20.11.2013), פסקה 39 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז, ופסקה 9 לפסק דינו של השופט הנדל.
- 54 ראו: תא"ק 13-09-29047 ש.מ. נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ (פורסם בנבו, 01.04.2015) – תביעה אזרחית בגין פלישה לדיור ציבורי, אשר התנהלה במקביל לקיומו של הליך פלילי באותו עניין בת"פ 14-01-13449 מדינת ישראל נ' ש.מ. (לא פורסם, 01.12.2014).
- 55 דוקטרינת ההגנה מן הצדק הוכרה לראשונה בע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד (נ) 221 (1996) (להלן: "פרשת יפת"), והורחבה בהמשך בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד (נט) 6 (776 (2005) (להלן: "פרשת בורוביץ"). בשנת 2007 הוספה הדוקטרינה לרשימת הטענות המקדמיות בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי.
- 56 סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי.
- 57 פרשת יפת, לעיל ה"ש 55.
- 58 בג"ץ 6781/96 אולמרט נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד (נ) 4 (793 (1996).



- 59 שם, עמ' 811.
- 60 פרשת בורוביץ, לעיל ה"ש 55, פסקה 21.
- 61 שם.
- 62 פרשת בורוביץ, לעיל ה"ש 55.
- 63 סעיף 34יא לחוק העונשין. להרחבה על אודות יסודות סעיף זה ופרשנותו המשפטית ראו: י' קדמי על הדין בפלילים חלק ראשון 651-652 (מהדורה חדשה, 2012).
- 64 המיידיות הנדרשת מתייחסת למיידיות המעשה ולא למיידיות הסכנה. ראו: בג"ץ 5100/94 הועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(4) 817 (1999).
- 65 נטע זיו "אי-ציות, התנגדות וייצוג אנשים החיים בעוני – המקרה של פלישות לדיור ציבורי" דין ודברים א 115, 128 (התשס"ד), וכן ה"ש 82 בעמ' 143-144.
- 66 Hans Sherrer "Stealing Food Out of Necessity Not a Crime, Rules Italy's Supreme Court" **Justice Denied** 05.05.16, <http://justicedenied.org/wordpress/archives/3185>

