

## עבירות תג מחיר כ"עבירות שנאה"<sup>1</sup>

### פרופ' יורם רבין

בזמן הקצר שעומד לרשותי, אנסה להראות, כי העבירות שזכו לכינוי "תג מחיר" הם למעשה מקרה פרטי של "פשעי שנאה", אשר מצדיקים החמרה של האכיפה ושל הענישה וזאת בשל המטרה הגזענית או המניע הגזעני המכוננים את העבירה, וכן בשל הפגיעה ברעיון הדמוקרטיה וברעיון של שוויון בפני החוק.

#### הגדרה של "פשעי שנאה"

ניתן להגדיר "פשעי שנאה" – Hate Crime – באופן כללי, כעבירה פלילית המבוצעת כלפי אדם אך ורק בשל השתייכותו לקבוצת בני אדם מסוימת, וזאת ללא קשר למיהותו של הקורבן או לסיפור חייו, כאשר המניע לעבירה הוא שנאתו של מבצע העבירה לאותה קבוצת בני אדם עליו נמנה הקורבן ותו לא.

לשון אחר, "פשעי שנאה" מתאר פשע שבו העבריינים בוחרים את קורבנותיהם על בסיס שנאה לקבוצה החברתית שאליה הקורבנות שייכים. בחירת הקורבנות מבוססת על הדעה הקדומה של העבריינים נגד הסטטוס החברתי, האמיתי או המדומה, של הקורבנות. המניע העיקרי לפשע הוא שנאה חברתית-קבוצתית (להבדיל משנאה אישית).

פשע השנאה נבדל מפשעים אחרים בשל הקשרו החברתי המכליל – הגזעני, ובגלל היותו קשור לסטטוס שיוכי (להבדיל מסטטוס הישגי), ולעתים קרובות נתפש כחמור יותר.

כך למשל פגיעה ביהודי רק בשל היותו יהודי, פגיעה בערבי רק בשל היותו ערבי, פגיעה בהומוסקסואל רק בשל היותו הומוסקסואל וכדומה.

פשע השנאה המוכר ביותר לנו הוא הפוגרום שמניעו אנטישמיות, ופשע השנאה האולטימטיבי הוא כמובן "השוואה".

#### התפתחות החוקים נגד פשעי השנאה בארצות הברית

פשעי שנאה היו קיימים מאז ומעולם, ובעת החדשה אפשר לשייך להם את האב-טיפוס הקרוי "פוגרום", שהוא הכינוי לפשע השנאה האלים נגד יהודים באשר הם.

<sup>1</sup> הרצאה שניתנה בבית התפוצות בערב עיון "תג מחיר ותורת המלך – הילכו שניים יחדיו בלתי אם נועדו?" ביום 16 לספטמבר 2013. יום העיון נערך על-ידי הארגון הבינלאומי של עורכי דין ומשפטנים יהודים.

אבל מבחינת המשפט הפלילי, הטיפול המיוחד בפשעי שנאה באמצעות כלים של המשפט הפלילי, נולד בארצות הברית. למרות שבארצות-הברית, מספר הניסוחים השונים של עבירות השנאה זהה כמעט למספר המדינות שחוקקו אותן, המקור של כל חוקי השנאה הוא אחד: המודל שהציעה עוד בשנת 1981 הליגה נגד השמצה של בני ברית. המודל שהוצע היה לחוקק עבירת הפחדה (intimidation) שתנוסח כך:

- א. אדם מבצע את העבירה של הפחדה, אם, מן הטעם של (by reason of) הגזע, הצבע, הדת, המוצא הלאומי או נטייתו המינית של הקורבן, האמתיים או המדומים בידי המבצע עובר על סעיף XX של ה- Model Penal Code (הקוד הפלילי לדוגמה).
- ב. עבירת הפחדה היא חמורה יותר לפחות בדרגה אחת מעבירת הבסיס.

מודל זה שהוצע כאמור על ידי הליגה נגד השמצה הוביל את החקיקה נגד פשעי שנאה הן ברמה הפדראלית הן ברמה המדינתית. חוקים נגד פשעי שנאה קיימים כיום ב-45 מדינות, כולל בווינגטון DC ורבים מהם מבוססים עד היום על המודל ה"ל", אשר אושר על-ידי בית המשפט העליון של ארה"ב כתואם את החוקה האמריקאית.

#### **היסוד הנפשי של פשעי השנאה**

לגבי היסוד הנפשי – "מן הטעם של" – חלק מהמדינות בארצות הברית שימרו את הנוסח של עבירת הדוגמה, שהוא למעשה רכיב של "מטרה כלפי הנסיבות" של העבירה – כגון: **מטרה של הפחדה מן הטעם של גזע**, וכדומה. בצד המדינות הללו, קיימות מדינות שניסחו את הרכיב הנפשי של עבירות השנאה כך שיפנה למוטיבציות של המבצעים. במדינות הללו העונש יוחמר כאשר עבירת הבסיס בוצעה מתוך **מניע של דעה קדומה בשל אפיון מסוים של הקורבן, או בשל שנאה גזעית או אחרת**.

היוצא הוא, כי "עבירת הפחדה" – פשעה השנאה – לפי ניסוחה שלעיל, אינה עבירה עצמאית. בהתקיים המטרה או המניע הגזעניים יוצר הסעיף החמרה של עבירה קיימת (עבירת הבסיס) – עבירה בנסיבות מחמירות.

#### **פשעי שנאה בישראל**

שימוש דומה ביסוד נפשי של "מניע לגזענות" מקובל גם בישראל. ביום 26 ביולי 1994 – יום לאחר חקיקתו של תיקון 39 לחוק העונשין – חוקקה הכנסת את תיקון 40 לאותו חוק, שבמסגרתו חוקק סעיף 144 לחוק, שקבע החמרה בעונש בשל ביצוע עבירות מתוך מניע של גזענות. בשנת 2004 הוחלף הסעיף הישן בסעיף 144 לחוק אשר בו קבוע כך:

#### **144. עבירות ממניע גזענות או עוינות כלפי ציבור – נסיבה מחמירה**

(א) העובר עבירה מתוך מניע של גזענות כהגדרתה בסימן א'1 או של עוינות כלפי ציבור מחמת דת, קבוצה דתית, מוצא עדתי, נטיה מינית או היותם עובדים זרים, דינו – כפל העונש הקבוע לאותה עבירה או מאסר עשר שנים, הכל לפי העונש הקל יותר.

(ב) "עבירה" – עבירה נגד הגוף, החירות או הרכוש, עבירה של אימים או סחיטה; עבירות של בריונות ותקלות לציבור ושל מטרדים הכלולים בסימנים ט' ו"א בפרק זה, ועבירה בשירות הציבור וכלפיו הכלולה בפרט ט' סימן ד', הכל למעט עבירה שהעונש שנקבע לה הוא מאסר עשר שנים ומעלה.

בית המשפט העליון חזר על הקביעה שעולה בבירור מלשון החוק, לפיה בהסדר זה ביקש המחוקק לקבוע יסוד נפשי מחמיר של "מניע של גזענות" או "עוינות כלפי ציבור", אשר בהתקיימו מוחמר רף הענישה בעבירות המצוינות בהסדר.<sup>2</sup>

כדי להבין עד כמה מיוחדת היא עבירה זו, כדאי להזכיר, כי דרישה להוכחתו של מניע כחלק מהגדרת העבירה היא נדירה עד מאוד והיא מהווה חריג לכלל הבסיסי במשפט האנגלו-אמריקני, לפיו המניע איננו רלוונטי לשאלת האחריות הפלילית, אלא לגזירת הדין בלבד.

עם זאת, יש לשים לב, כי סעיף 144 ורלוונטי לעבירות קלות ובינוניות. הוא אינו רלוונטי לעבירות שהעונש שנקבע להן הוא מאסר עשר שנים ומעלה, שכן הוא קובע **כפל עונש או מאסר עשר שנים**, הכל לפי העונש הנמוך. זאת אומרת, שלפי החוק הישראלי, פועלו האפשרי המקסימלי של סעיף זה הוא החמרה של 5 שנים ל-10 שנים, קרי: הפיכתו של עונש מאסר 5 שנים לעונש מאסר של 10 שנים.

**הרפורמה הצפויה בעבירות ההמתה** – יש לשים לב, המניע הגזעני "משחק" תפקיד גם בתזכיר שמבוסס על הצעת הוועדה לבחינת יסודות עבירות ההמתה ("ועדת קרמניצר"). ההצעה מבחינה בין **רצח רגיל** שדינו מאסר עולם (שאפשר לכנותו "רצח מדרגה שנייה"), לבין **רצח בנסיבות מחמירות** שדינו מאסר עולם חובה ועונש זה בלבד (שאפשר לכנותו "רצח מדרגה ראשונה"). אחת הנסיבות המוצעות שבעטיין יואשם אדם ברצח בנסיבות מחמירות (במקום ברצח רגיל) הינה:

"המעשה נעשה מתוך מניע של גזענות או עוינות כלפי הציבור, כאמור בסעיף 144."

בדו"ח הוועדה נכתב כך (בעמ' 11):

"הוסכם על ידי חברי הצוות, כי מעשה רצח ממניע של גזענות הוא נסיבה מחמירה, המצדיקה תיוג כמו במיוחד, ושבגינה ראוי שיוטל על הרוצח מאסר עולם כעונש חובה. בהקשר זה מוצע להשתמש בהגדרות הקימות בחוק העונשין ולהפנות לסעיף 144 לחוק... הצוות דן בשאלה, האם לכלול בנסיבה המחמירה גם מקרים של מעשים כלפי אנשים הסובלים מנכות נפשית או פיזית שבוצעו ממניע של שנאה או עוינות כלפי ציבור זה. הצוות לא מצא הצדקה לעשות כן כשמדובר בעבירת הרצח. אולם, הצוות ממליץ לבחון את האפשרות לתקן את סעיף 144, ולא ליצור חריג לעבירת הרצח בלבד."

<sup>2</sup> ע"פ 697/98 סוסצקין נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 289 (1998). אף שהדברים נכתבו בקשר לנוסח הקודם שבסעיף 144 שבוטל והוחלף על ידי סעיף 144 לחוק.

## **פשעי השנאה בישראל לפי חתך של קורבנות וסוג השנאה**

כאמור, סעיף 144 קובע, כי: "העובר עבירה מתוך מניע של גזענות כהגדרתה בסימן א'1 או של עוינות כלפי ציבור מחמת דת, קבוצה דתית, מוצא עדתי, נטיה מינית או היותם עובדים זרים [...]"

מעניין לסקור את פשעי השנאה בחברה הישראלית לפי חתך של קבוצת הקורבנות שכנגדה היא מפועלת, סקירה של "עבירות השנאה" לפי חתך של "סוג השנאה":

### **(1) פשעי שנאה על רקע נטייה מינית**

עבירות כלפי חד-מיניים בשל נטייתם המינית, כגון הרצח בבר נוער או פרשת ג' בארין (הנאשם תקף, איים באמצעות סכין, וניסה לגנוב מכשיר סלולארי משני הומוסקסואלים שבאו לבקר את חברם באור יהודה, והכל בשל נטייתם המינית וסלידתו מכך שהיו מאופרים).

### **(2) פשעי שנאה על רקע ניאון נאצי**

גם פשעי שנאה על רקע ניאון-נאצי קיימים בישראל, אף כי אין זו בגדר מכת מדינה כמו תופעת התג-מחיר. למשל פרשת דימטרי בוגו טיך – בפרשה זו חבר הנאשם למספר שותפים לביצוע פעילות נאון-נאצית במסגרתה תקפו עוברי אורח ממוצאי לאומי אתני אסיאתי, יהודים, אנשים כהי עור, עובדים זרים ואחרים. חברי התא נהגו לצלם את מעשי התקיפה ולפרסמם באתר ניאון-נאצי באינטרנט. הנאשם הורשע על פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בביצוע עבירות: קשירת קשר לביצוע פשע (שמונה אישומים), תקיפה בנסיבות מחמירות ממניע גזעני ועוינות כלפי הציבור (אישומים 1-7), פרסום הסתה לגזענות (אישומים 2-7), החזקת פרסום גזעני (אישומים 1-7) ותקיפה בנסיבות מחמירות (אישום שמיני) – עבירות לפי סעיפים 499(א)1, 379 ביחד עם סעיף 382(א) בנסיבות סעיף 144'ו, 144'ב ביחד עם סעיף 29(ב), 144'ד, וסעיף 379 ביחד עם סעיף 382(ר) לחוק העונשין. אולם, למרות שהורשע בעבירות המיוחסות לו, עקב חרטתו, עקרון אחדות הענישה והמסגרת העונשית שנקבעה ביחס ליתר חברי התא, בחרה השופטת לכבד את הסדר הטיעון ולהשית על הנאשם עונש של 69 חודשי מאסר בפועל.

### **(3) פשעי שנאה בספורט (נגד ערבים)**

שנאת ערבים בספורט אך בשל מוצאם. התנגדות של אוהדי קבוצת בית"ר ירושלים לכלול ערבים בסגל הקבוצה, ואלימות מילולית ופיסית במהלך משחקים נגד קבוצות מהמגזר הערבי.

### **(4) פשעי שנאה נגד עובדים זרים**

שנאת זרים אך בשל היותם זרים, וגילויי אלימות כנגד עובדים זרים, בטענות גזעניות לפיהן הם האחראים למצב הכלכלי, לזוהמה, למחלות וכדומה.

### **(5) פשעי שנאה – תג מחיר**

מבין כל גילויי השנאה בישראל, השנאה כלפי ערבים באשר הם ערבים היא הנפוצה והמדאיגה ביותר. כפי שעמדו אחרים לפני, יש בעיתיות בשם "תג מחיר". כפי שכתב דורון שולצינר במאמר דעה בעיתון הארץ לפני כשנה: "הבעייתיות במונח זה נובעת מהטעם הפשוט שטבעו אותו

הפושעים עצמם. התקשורת, מבלי דעת, אימצה את המונח שבו בחרו הפושעים לתאר את מעשיהם. זהו מונח קליט, מתחום העגה הצבאית, שיש בו משהו כמעט חיובי ומסעיר, כמו שם מבצע של יחידת עילית בצה"ל. זהו ניצחון גדול לפושעים, שמצליחים למתג את הפשע כרצונם. ממש כאילו שאדם שרצח יגדיר את מעשהו כפעולת תגמול, ובעקבות זאת יתואר המעשה בתקשורת כפעולת תגמול, במקום כרצח".<sup>3</sup>

למעשה, "תג מחיר" הוא "פשע שנאה" נקלה ובזוי, ובהתאם להיקף התופעה בישראל, נראה לי שהוא אכן עונה על ההגדרה המקובלת של "טרור".

אלא שהתופעה הישראלית של "תג מחיר" היא אינה רק תופעה פלילית אלא תופעה פוליטית מורכבת. היא אינה דומה לפשעי שנאה רגילים, כמו כאלו הקיימים כיום בארצות הברית, אשר יכולים להיות מטופלים בכלים משטרתיים רגילים. היא אולי בכל זאת מזכירה את התקופה של מעשי הליניץ' בשחורים בדרום, במחצית הראשונה של המאה העשרים. פשעים שאיימו על הסדר הקיים ונתמכו לפחות בעצימת עין על ידי משטרים גזעניים של מדינות הדרום העמוק. לכן, לדעתי, זו אינה רק בעיה של תגבור כוח אדם והקצאה של יותר ניידות משטרה. זו תופעה שיש לה היבטים פוליטיים עמוקים. כדי להבין את עומק הבעיה, צריך להקשיב לתסכולו של היועץ המשפטי לממשלה לשעבר, מר מני מזוז, בראיון שנערך עמו ב-7 ליוני שנה זו.

המראיין, גידי וייץ, שאל את מני מזוז את השאלה הבאה: "אתה יכול לתת דוגמה לפעולות שעוללות להצית את האזור ושלא מטופלות באופן אפקטיבי?" תשובתו של מזוז הייתה כך:

"יש כאן למשל תופעה עם השם המכובס 'תג מחיר'. כל התקשורת הישראלית משתמשת במושג הזה, המערכת הפוליטית משתמשת במושג הזה. יש מחיר לכיבוס. ג'ורג' אורוול כבר הגדיר את משמעות כוחן של מילים מכובסות. וכשמשתמשים במונח 'תג מחיר', במקום להשתמש במושג 'טרור', זה נותן סוג של לגיטימציה להתעסק עם התופעה הזאת בכלים פחות החלטיים וברורים. האירוניה היא שהרעיון של תג מחיר לא מכוון נגד הפלסטינים. הם הכלי, הם הקורבן, אלה ששורפים להם את המכוניות או את המסגד, או מנסים לפגוע בהם פגיעות פיזיות. פוגעים בפלסטינים אבל העין של המבצעים מכוונת לממשלה. היא המטרה שלהם. הקבוצה הזאת למעשה אומרת לממשלה: אם אתם תתעסקו איתנו, אם תפנו מאחזים בלתי חוקיים, אנחנו נסבך אתכם פה. 'נצית את האזור'. ולכן, גם בהיבט הזה, מעבר להיבט הרגיל של החובה של הממשלה לאכוף את החוק ולהגן על הציבור, יש פה ממש סוג של המרדה. וזה היה צריך להיות טריגר נוסף של המדינה לטפל ביד קשה והחלטית בתופעה הזאת. אין ספק שמבחינה סטטיסטית אנשי תג מחיר הם שוליים קיצוניים, זה לא הזרם המרכזי, אבל האמת היא שיש תחושה שהמנהיגות של המתנחלים, נקרא לה המסורתית, האחראית - נחלשת. הסטטיסטיקה מלמדת שבעוד אחוז ההרשעות של פלסטינים שפוגעים ביהודים הוא גבוה, שיעור ההרשעה של מתנחלים

<sup>3</sup> דורון שולצינר "פשעי שנאה, שום דבר אחר", הארץ מיום 14.12.2012.

שפוגעים בפלסטינים נמוך. אולי הגיעה העת שלא רק הפלסטינים יישפטו בבתי משפט צבאיים, אלא גם ישראלים.<sup>4</sup>

אך שימו לב מיהו הדובר? היועץ המשפטי לממשלה, מר מני מזוז. האם גישה נחרצת מצידו כלפי התופעה לא הייתה יכולה לפתור את הבעיה? גם אם ניתן היה לעשות יותר, זה יהיה מיתמם לחשוב, כי השאלה הזו יכולה להיפתר ברמה של היועץ המשפטי לממשלה או של משרד המשפטים. בראיון ניסה מר מזוז להסביר, מדוע יש צורך בנקיטת עמדה נחרצת לא רק מצד גורמי אכיפת החוק אלא גם מצד הממשלה:

"זה לא מערב פרוע, זה יותר מזרח פרוע. אין שום ספק שזה פרוע, אין שום ספק שיש שם תופעות שבתחומי מדינת ישראל לא היינו מעלים על הדעת שיקרו בלי שיטפלו באופן מידי ונחרץ. יש פה כמה גורמים אובייקטיביים שמקשים על אכיפה אפקטיבית: אי-שיתוף פעולה וחשדנות מצד הקורבנות הפלסטינים, רוב העבירות שבהן מדובר הן עבירות על רקע לאומי ויש פה סוג של קשר של שתיקה של החברה שמתוכה יוצאים העבריינים. בחברה אזרחית, עבריינות ככלל נתפסת כמשהו שנמצא בשולי החברה, שלילי, לא לגיטימי, ובמציאות בשטחים יש עבריינות מאורגנת, אידיאולוגית, שמקיפה אנשים שבאופן בסיסי הם אנשים נורמטיביים, שייכים למשפחות נורמטיביות. פעמים רבות האוכלוסייה בשטחים נותנת למעשים האלה לגיטימציה ולא רואה בהם עבירה, ולכן יש תופעה ברורה של קשר של שתיקה וגיבוי.

מלבד זאת, יותר מדי פוליטיקה מעורבת באכיפה והמערכות המקצועיות בחלקן חוששות לעסוק בעסק הרגיש. יש בקרב חלק מאוכפי החוק כאלה שחוששים שהם עלולים להיפגע מגילוי יתר יוזמה ופעילות. יש שם לפעמים גם תופעות של הזדהות עם המתנחלים שמובילה לגישה סלחנית. חלק מאנשי אכיפת החוק הם בעצמם תושבי האזור וזה מייצר מציאות כמעט בלתי אפשרית מבחינה אנושית. הדרגים המקצועיים בשטח מתייחסים לזה כאל תפוח אדמה לוהט, שומר נפשו ירחק".

ובסופו של דבר הוא אומר כך:

"להבדיל מאכיפה פלילית רגילה בתוך תחומי מדינת ישראל, שאז הכלים, הסמכויות והשליטה נמצאים בידי מערכת האכיפה המקצועית, שבראשה היועץ המשפטי לממשלה, בשטחים אתה חייב סיוע ישיר מהדרג המדיני, ראש הממשלה ומערכת הביטחון. בלי שיתוף פעולה וסיוע פעיל ואמיתי שלהם, היכולת להרים מהלך משמעותי שדומה למאבק בשחיתות הציבורית ובפשע המאורגן, היא בלתי אפשרית. ובדרג הפוליטי והביטחוני זה נע בין אי רצון לטפל בזה לבין התנגדות".

כאן תמונה הבעיה. הממשלה בישראל, כל ממשלה, צריכה להגדיר את המלחמה בפשעי השנאה הללו כמשימה לאומית, להילחם באופן נחרץ, בלתי מתפשר, לרבות שימוש בכלים שבהם נלחמים בטרור, מעצרים מנהליים, שיפוט בבתי משפט צבאיים וכדומה, וכמובן, ניסיון להגיע

להסכם דו צדדי עם הפלסטינאים, אשר ישנה את המציאות מן היסוד, מציאות שכיום מהווה כר גידול עשיר לתופעות בזויות מהסוג שבו אנו עוסקים ביום עיון זה.