

## הצעת חוק העונשין (תיקון – איסור על עינויים ועל יחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל), התשפ"א - 2021

אחרי סעיף 277 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן – החוק העיקרי) יבוא:

277.א. (א) לעניין סעיף זה -

"מענה" - אדם המבצע עינויים.

"עינויים" - מעשה הנעשה בידי או באישור של עובד ציבור, או אדם אחר הממלא תפקיד רשמי, או על ידי מי מטעמו, או בשידולו, או בידיעתו (או בהסכמתו בשתיקה) והגורם לאדם במכוון כאב או סבל חמורים, בין גופניים בין נפשיים וזאת:

- (1) במטרה להוציא ממנו או מאדם שלישי מידע או הודאה;
- (2) להענישו על מעשה שהוא או אדם שלישי ביצע או נחשד בביצועו;
- (3) להפחיד אותו או אדם שלישי ו/או לאיים ו/או לאלץ מי מהם לעשות מעשה, או להימנע מעשייתו;
- (4) או מכל סיבה אחרת ששורשיה בהפליה מכל סוג שהוא.

"עובד ציבור" - כהגדרתו בסעיף 34כד בחוק העיקרי.

- (1) המענה אדם, דינו - מאסר חמש עשרה שנים. (ב)
  - (2) המענה אדם וגורם בכך לחבלה חמורה, דינו - מאסר עשרים שנים.
  - (3) המענה אדם וגורם בכך למוות, דינו - מאסר עולם ועונש זה בלבד.
  - (4) עובד ציבור שידע כי עומדים לעבור עבירה כאמור ולא נקט בכל האמצעים הסבירים כדי למנוע את העינויים או להפסיקם, דינו כדין המבצע.
- (ג) עובד ציבור או מי מטעמו, בהוראתו, באישורו בשידולו או בידיעתו, הנוקט כלפי כל אדם ביחס אכזרי, בלתי-אנושי או משפיל, או מטיל עונש העולה כדי יחס כאמור, דינו מאסר שבע שנים.
- (ד) הוראות סעיף זה יחולו על כל אדם שהיה בעת ביצוע המעשים עובד ציבור או ממלא תפקיד רשמי, או עובד מטעם המדינה, או מי מטעמם, בין אם המעשים בוצעו בתוך שטחי ישראל ובין אם מחוץ לה.
- (ה) אין בקיומו של מצב חירום, לרבות מלחמה, חשש מאי-יציבות ביטחונית או פוליטית, או קיומו של חשש להתרחשות מצבים כאמור, כדי להצדיק חריגה מן האמור בהוראות סעיף זה.
- (ו) הוראות סעיפים 34יא, 34יב, 34יג לחוק זה (חוק העונשין, תשל"ז 1977) לא יחולו לגבי עבירות לפי סעיף זה.

## הצעת חוק פקודת הראיות (תיקון - ראיות שהושגו כתוצאה מעינויים או יחס אכזרי בלתי אנושי ומשפיל) התשפ"א - 2021

בפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א - 1971, אחרי סעיף 10א. (ד), יבוא:

10א. (ה) אמרה שהתקבלה לאחר הפעלת עינויים, או יחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל, כמשמעותם בסעיף 277א לחוק העונשין, כנגד נתון האמרה, לא תהיה קבילה כראיה בהליך פלילי, למעט בהליך פלילי כנגד הנאשמים בביצוע עבירה מכוח סעיף 277א לחוק העונשין.

אחרי סעיף 12 יבוא:

12א. הודיית נאשם כי עבר עבירה, שנתקבלה לאחר נקיטת עינויים, או יחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל, כקבוע בסעיף 277א לחוק העונשין, לא תהיה קבילה כראיה.

## דברי הסבר

עינויים ויחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל פוגעים פגיעה קשה וחמורה בכבודם, בנפשם ובגופם של בני אדם, ומטרתם היא לשבור את רוחו ונפשו של הקורבן. עינויים ויחס מן הסוג האמור עלולים לגרום להשלכות פיזיות, נפשיות ותפקודיות קשות. בשל כך, לאיסור על עינויים שמור מקום מיוחד במשפט הבינלאומי. מדובר באיסור מוחלט, אשר אין לחרוג ממנו או לאזן אותו אל מול איסורים אחרים, ולא ניתן לפגוע בו אף בעיתות מלחמה, אי יציבות פוליטית או נסיבות חריגות אחרות. האיסור חל במסגרת הפעלת סמכויות המדינה כלפי אזרחיה, וכלפי אנשים אחרים אשר נמצאים תחת שליטתה והחזקתה.

האיסור על עינויים ויחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל מהווה נורמת יסוד משפטית. האיסור מופיע כבר בהכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות אדם משנת 1948,<sup>1</sup> מעוגן באמנות זכויות אדם,<sup>2</sup> במשפט הבינלאומי ההומניטארי<sup>3</sup> ובמשפט הפלילי הבינלאומי.<sup>4</sup> האיסור אף מהווה דין מנהגי ולפיכך מחייב את כל המדינות. במשפט הישראלי הוכר האיסור המוחלט על נקיטת עינויים ויחס אכזרי בבג"ץ 5100/94 *הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל*. שם נקבע כי, "ראשית, חקירה סבירה היא חקירה ללא עינויים, ללא יחס אכזרי או בלתי אנושי כלפי הנחקר וללא יחס משפיל כלפיו... כבוד האדם הוא גם כבודו של האדם הנתון לחקירה... מסקנה זו עולה בקנה אחד עם המשפט הבינלאומי ההסכמי - אשר ישראל צד לו - האוסר על שימוש בעינויים ב"יחס אכזרי ולא אנושי" וב"יחס משפיל.. איסורים אלה הם "מוחלטים". אין להם "חריגים", ואין בהם איזונים." <sup>5</sup> לאחרונה חזר על כך בית המשפט העליון, בבג"ץ 5512/12 *אסעד אבו גוש נ' היועץ המשפטי לממשלה*: "אכן, בשיטתנו המשפטית קיים איסור מוחלט על השימוש בעינויים (ראו: בג"ץ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג (4) 836, 817 (1999)) **אין לו חריגים, ואין בו איזונים.**"<sup>6</sup>

ב-22 באוקטובר, 1986 חתמה מדינת ישראל על האמנה הבינלאומית נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים<sup>7</sup> (להלן "האמנה נגד עינויים"). ביום 4 באוגוסט 1991, אושררה האמנה ע"י מדינת ישראל והיא נכנסה לתוקף. בעשותה כן, התחייבה המדינה לנקוט באמצעים יעילים תחקייתיים, מנהליים, משפטיים או אחרים למניעת עינויים בכל שטח שבסמכותה השיפוטית ולהבטיח כי **עינויים יהיו עבירה על פי הדין הפלילי המדינתי.**<sup>8</sup>

מדינת ישראל הכירה בחשיבות עיגון עבירת העינויים זה מכבר, אם על ידי גופי הממשל השונים או ועדות רשמיות מטעם הממשלה. כך, ביום 6.2.13 פורסם חלקו השני של דוח ועדת טירקל לבדיקת אירוע המשט הימי מיום 31 במאי 2010, בנושא "מנגנוני הבדיקה והחקירה בישראל של תלונות וטענות בדבר הפרות של דיני הלחימה על פי המשפט הבינלאומי",<sup>9</sup> ובו המלצות הוועדה לעניין מנגנוני הבדיקה והחקירה של תלונות בדבר הפרות של דיני הלחימה. בהמלצות הראשונות בדוח, קובעת הוועדה כי יש ליזום השלמת חסרים בחוק הפלילי הנוגעים לאיסורים בינלאומיים להם מדינת ישראל מחויבת. הוועדה מתייחסת ספציפית לעיגון האיסור על עינויים בחוק הפלילי הישראלי ומציינת: "**יש לוודא שהאיסור המוחלט במשפט הבינלאומי על עינויים והתעללות נקלט כהלכה לדין הישראלי. זאת, על מנת לאפשר 'ענישה פלילית אפקטיבית' של מי שמבצע פשעי מלחמה, כנדרש על פי הדין הבינלאומי.** מעבר לאמור, הוועדה רואה חשיבות בקליטה מפורשת של הנורמות הבינלאומיות לגבי פשעי מלחמה למשפטה של מדינת ישראל".<sup>10</sup> בהמשך, בדוח שהוגש על ידי הצוות הבין-משרדי לבחינת יישום המלצות דוח ועדת טירקל מחודש יוני 2016 (להלן: "דוח צ'חנובר"),<sup>11</sup> פורסם כי היועץ המשפטי לממשלה הורה לממשלה לגבש טיוטת תזכיר חוק בעניין

<sup>1</sup> ראו ס' 5 להכרזה אשר קובע כי: "לא יהיה אדם נתון לעינויים ולא ייחס או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים."  
<sup>2</sup> ראו למשל סעיפים 7 ו-10 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966, כ"א 1040, כרך 31, עמ' 269; סעיפים 1,12,16 לאמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים משנת 1984, כ"א 1039, כרך 31, עמ' 249; ס' 5 לאמנה הבינלאומית בדבר ביעור כל הצורות של אפליה גזעית, כ"א 821, כרך 25, עמ' 547; סעיף 37 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד, כ"א 1038, כרך 31, עמ' 221.  
<sup>3</sup> ראו למשל סעיף 3 המשותף לארבע אמנות ג'נבה משנת 1949, וסעיף 32 לאמנת ג'נבה הרביעית בדבר הגנה על אזרחים בימי מלחמה משנת 1949.  
<sup>4</sup> ראו סעיפים 7 ו-8(2)(a)(ii) לאמנת רומא שם נקבע כי הפרת האיסור יכולה לעלות לכדי פשע מלחמה ואף פשע כנגד האנושות, במקרה בו הדבר מבוצע כחלק ממדיניות כללית, באופן שיטתי כלפי מוגנים במהלך או כתוצאה של סכסוך מזוין - Rome Statute of the International Criminal Court, 17 July 1998 (entered into force on 1 July, 2002).  
<sup>5</sup> בג"ץ 5100/94 *הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל*, פד נ"ג (4), 817, פסקה 23.  
<sup>6</sup> בג"ץ 5512/12 *אסעד אבו גוש נ' היועץ המשפטי לממשלה* (פורסם בנבו 12.12.2017), פסק דינה של הנשיאה (בדימוס) נאור.  
<sup>7</sup> אמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, כ"א 1039, כרך 31, עמ' 249.  
<sup>8</sup> ראו האמנה נגד עינויים, סעיפים 2,4. חובת ההעמדה לדין של מעוגנת גם בסעיפים 147-146 לאמנת ג'נבה הרביעית בדבר הגנה על אזרחים בימי מלחמה משנת 1949.  
<sup>9</sup> הוועדה הציבורית לבדיקת האירוע הימי מיום 31 במאי 2010, דוח שני- ועדת טירקל, "מנגנוני הבדיקה והחקירה בישראל של תלונות וטענות בדבר הפרות של דיני הלחימה על פי המשפט הבינלאומי", שבט השתע"ג.  
<sup>10</sup> שם, בעמ' 307.  
<sup>11</sup> צוות לבחינה וליישום הדוח השני של הוועדה הציבורית לבדיקת האירוע הימי מיום 31.05.2010 בנושא הבדיקה והחקירה בישראל של תלונות וטענות בדבר הפרות של דיני הלחימה על פי המשפט הבינלאומי. דין וחשבון 2015.

עיגון עבירת העינויים בחוק העונשין הישראלי. וכי "עבירת העינויים שתעוגן צפויה לקבוע איסור, ברוח עבירת העינויים שבאמנה נגד עינויים, שעניינו גרימת כאב או סבל חמור, בין גופניים ובין נפשיים, על ידי עובד ציבור במטרה להוציא מאדם מידע או הודאה, לסחוט אותו וכיוצא באלה תכליות שיוגדרו בחוק... צוות היישום המליץ כי משרד המשפטים יפעל בהקדם להמשך קידום חקיקה לעיגון עבירת העינויים בחוק העונשין".<sup>12</sup>

בחודש מאי 2016, הצהירו נציגי המדינה בפני ועדת האו"ם נגד עינויים, כי בכוונת המדינה לחוקק את עבירת העינויים בחוק העונשין וכי החל הליך ניסוח הטיוטה במשרד המשפטים.<sup>13</sup> בעקבות זאת, ביוני 2016, פרסמה ועדת האו"ם נגד עינויים את המלצותיה הנוגעות למילוי התחייבויותיה של מדינת ישראל על פי האמנה נגד עינויים. בסעיפים 12-13 למסקנות הוועדה צוין כי הוועדה מודאגת מכך שטרם אומצה עבירה ספציפית של עינויים בישראל והיא קוראת למדינה לנקוט בצעדים הדרושים על מנת להאיץ את התהליך לשילוב עבירה שכזו בחוק הפנימי, תוך כדי שהיא מבטיחה כי העבירה תואמת באופן מלא את הגדרת העינויים כפי שמופיעה באמנה.<sup>14</sup> אף בתכנית העבודה של משרד המשפטים לשנים 2017-2018 פורסם כי המשרד שם לו למטרה לעגן את עבירת העינויים שבאמנה נגד עינויים בחוק העונשין.<sup>15</sup> בדיווח שהגישה ישראל לאמנה נגד עינויים בשנת 2020, נמסר כי עבודת ההכנה על החוק נגד עינויים "עודנה נמשכת".<sup>16</sup>

בחלוף שנתיים מהצהרות המדינה, ומשלא הופץ תזכיר חוק, התייחס לכך מבקר המדינה בדוח הנוגע לפעילות צה"ל בהיבטים של המשפט הבינלאומי (בעקבות אירועי צוק איתן - פורסם ביום 14.3.2018).<sup>17</sup> מבקר המדינה חזר על הנאמר בדוחות טירקל וצ'חנובר וציין כך: בספטמבר 2016 מסר היועמ"ש לממשלה למשרד מבקר המדינה בתגובתו על טיוטת הדוח כי "טיוטת התזכירים בעניין עבירת העינויים וחוק פשעים נגד האנושות הוצגו לי בדיון שהתקיים בראשותי ביום 8.8.16 ואושרו על ידי, בכפוף להמשך העבודה עליהן במספר נקודות. טיוטת התזכיר בעניין עבירת העינויים תוצג בזמן הקרוב לשרת המשפטים וככל שיינתן אישורה, יופץ התזכיר." **משרד מבקר המדינה העיר בדוח למשרד המשפטים "כי נוכח חשיבות הכללת עקרונות המשפט הבינ"ל בדיון הישראלי, עליו לזרז את קידום החקיקה בעניין זה, זאת כדי לשפר את ההלימה בין החקיקה הישראלית לדיון הבינ"ל ולוודא כי היא כוללת את כל העבירות הרלוונטיות להגדרה כפשעי מלחמה".**<sup>18</sup>

אשר על כן, באין טיוטת תזכיר חוק ממשלתית נגד עינויים, ובשל החשיבות הרבה של הוספת עבירה נגד עינויים לחוק העונשין הישראלי, זאת במטרה להגן ולשמור על כבודם וחירותם שלמות גופם ונפשם של בני האדם, ועל מנת להרתיע מפני ביצוע מעשים כה נפשעים. ואף למען מילוי התחייבויותיה של מדינת ישראל כלפי הקהילה הבינלאומית מוגשת בזאת הצעת החוק נגד עינויים.

#### לשון הסעיף:

סעיף 277א(א) המוצע מאמץ את הגדרת המושג עינויים כפי שנקבעה בסעיף 1 לאמנה נגד עינויים. הגדרה זו מפרטת מיהו המענה ומהם המעשים העולים כדי עינוי. באמנה נגד עינויים, "המונה "עינויים" מוגדר כ"מעשה אשר באמצעותו נגרם במכוון לאדם כאב או סבל חמור, בין אם פיזי, בין אם מנטלי, במטרה להוציא ממנו או מאדם שלישי מידע או הודאה, להענישו על מעשה שביצעו או נחשד בביצועו, הוא או אדם שלישי, או להפחיד או לאנוס אותו או אדם שלישי; או מכל סיבה ששורשיה בהפליה מכל סוג שהוא, מקום שכאב או סבל כאמור נגרמים בידי או באישור או בהסכמה בשתיקה של עובד ציבור או אדם אחר הממלא תפקיד רשמי בשידולו, אין הוא כולל כאב או סבל הנובעים מעיצומים על-פי חוק, טבועים בהם או נלווים אליהם".

<sup>12</sup> שם, בעמ' 9-10.

<sup>13</sup> Statement by Dr. Roy Schondorf - Deputy Attorney General for International Law, Ministry of Justice, and co-chair of the Israeli delegation Before the Committee Against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. 57<sup>th</sup> 3-4 May 2016, Geneva. session,

[https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCAT%2fSTA%2fISR%2f23730&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCAT%2fSTA%2fISR%2f23730&Lang=en)

<sup>14</sup> Committee against Torture, Concluding observations on the fifth periodic report of Israel, [adopted by the Committee at its fifty-seventh session 18 April-13 May 2016 (United Nation CAT/C/ISR/CO/5)

<sup>15</sup> משרד המשפטים, תכנית עבודה לשנים 2017-2018, בעמ' 9-10.

[https://www.gov.il/he/Departments/publications/reports/annual\\_plan\\_2017\\_2018](https://www.gov.il/he/Departments/publications/reports/annual_plan_2017_2018)

<sup>16</sup> [https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/ISR/CAT\\_C\\_ISR\\_6\\_8039\\_E.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/ISR/CAT_C_ISR_6_8039_E.pdf)

<sup>17</sup> מבקר המדינה, "מבצע "צוק איתן", פעילות צה"ל בהיבטים של המשפט הבינ-לאומי בעיקר בנוגע למנגנוני הבדיקה והבקרה של הדרג האזרחי והדרג הצבאי"

אדר התשע"ח, מרץ 2018

<sup>18</sup> שם, עמ' 70-71.

המונח "כאב או סבל חמורים" המופיע בסעיף, ייבחן, כמקובל, על פי מאפייניו המסוימים של כל מקרה ומקרה, בהם: אופי המעשים, אופי הפגיעה, מאפייני הקורבן (דוגמת גיל או מין) והנסיבות בהן בוצעו המעשים. יחד עם זאת, ישנן שיטות עינויים מסוימות שגורמות לכאב או סבל חמור באופן בלתי נמנע, אלה כוללות בין היתר: נקיטה באלימות פיזית, החזקה בתנוחות כואבות, הטרדה מינית, איזוק מכאיב, איומים, החזקה בבידוד תוך מניעת קשר עם החוץ, הפחדה והפעלת לחץ נפשי ופיזי. אין זה הכרחי כי מעשה העינוי יהיה מעשה של אלימות פיזית או נפשית ישירה, עינוי יכול להתבטא גם במניעת גישה לצרכים בסיסיים מן האדם כגון: מזון, שינה ואף מניעת יציאה או גישה לשירותים.

מבצעי עבירת העינויים הם עובדי ציבור, או ממלאי תפקיד רשמי (או מי מטעמם), אשר מתוקף תפקידם נקטו בעינויים או יחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל.

סעיף 277א(ב) קובע את העונשים הצפויים למבצעי העבירה, לשותפים לביצוע, ואת חומרת העונש בהתאם לתוצאת העינוי. העונש הקבוע לעבירת העינויים הוא חמש עשרה שנות מאסר. עונש זה תואם את חומרת העבירה ואת האיסור המוחלט אותו היא משקפת. עונשו של המענה יוחמר לעשרים שנות מאסר באם מעשה העינוי הוביל לגרימת חבלה חמורה. במידה והמעשה הוביל למוות, יהא העונש מאסר עולם.

סעיף 277א(ג) המוצע, מאמץ את הוראות סעיף 16 לאמנה נגד עינויים, וקובע כי החובות המוטלות על המדינה באשר למעשי העינויים יחולו גם כאשר מדובר ביחס או עונש אכזרי, בלתי אנושי, או משפיל. הביטוי "יחס או עונש אכזרי, בלתי-אנושי או משפיל" לא יוגדר במסגרת חוק זה, ומומלץ להותירו לפירושם של גופי אכיפת החוק ובתי המשפט. אף על פי כן, ניתן לקבוע כי יחס או עונש, אשר יובילו לפגיעה עמוקה בכבודו הבסיסי של אדם יחסו תחת איסור זה. כאלו יכולים להיות לדוגמא תנאי כליאה קשים, חשיפה לחום או קור קיצוניים, תאורה בלתי פוסקת, תנאי העברת אסירים ועצורים ממקום למקום, תנאי אשפוז, תנאים סניטריים ועוד. עוד יצוין, כי מעשים מסוג אלו, אם יבוצעו באורח קיצוני, או אם יתווספו למעשים נוספים ויבוצעו כלפי אותו אדם, יכולים לעלות לכדי עינויים ולחסות תחת הוראות סעיפים 277א(א) ו-277א(ב).

סעיפים 277א(ד)-277א(ו) המוצעים, מאמצים את הוראות סעיף 2 לאמנה נגד עינויים באשר לאופיו המוחלט של האיסור על עינויים. ס"ק (ד) קובע את תחולת העבירה על פי הוראות סעיף 5 לאמנה נגד עינויים. ס"ק (ה) מדגיש כי לא ניתן להצדיק ביצוע עינויים או שימוש ביחס אכזרי בלתי אנושי או משפיל, או לתלותו בעובדת קיומו של מצב חירום/מלחמה, או אי יציבות כלשהי פנים מדינתית או חוץ מדינתית בהתאם לסעיף 2 לאמנה נגד עינויים.

ס"ק (ו) – נועד אף הוא להבטיח כי האיסור על עינויים ויחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל יהא מוחלט, כך שהגנות המשפט הפלילי (הגנות הצורך, הכורח והצידוק) לא יחולו כלפי עבירה זו. הוראה זו עולה בקנה אחד עם הדין הבינלאומי והוראותיה המפורשות של האמנה נגד עינויים. חשיבות סעיף זה רבה ביותר, שכן השארת ההגנות הקבועות בחוק העונשין והשימוש בהן ובייחוד בהגנת ה"צורך", תותיר את האיסור ריק מתוכן. יש לקבוע קביעה חד משמעית וברורה כי מעשי העינויים ויחס אכזרי אסורים בכל מצב. יצוין כי בכל הנוגע לחקירות שב"כ, נקבע ע"י היועץ המשפטי לממשלה כבר בשנת 1999, כי "הגנת הצורך" לא תחול על "אמצעי **שנקיטתו היא בגדר "עינויים", כמשמעם באמנה נגד עינויים ונגד יחס משפיל ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים**".<sup>19</sup> התיקון המוצע מרחיב את האמור בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה וקובע כי הגנות חוק העונשין לא יעמדו גם לנאשם בנקיטת יחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל.

יצוין כי מן הראוי היה לחוקק חוק עצמאי נגד עינויים אשר יקיף את כל ההיבטים העולים מתוך התנהגויות נפשעות אלו. האמנה נגד עינויים מפרטת הוראות נוספות אשר עוסקות בהיבטים של שיקום הקורבנות, שלילת חסינויות וחנינות למבצעי העבירה, החרגת העבירה מעקרון ההתיישנות ואיסור החזרת הקורבן למקום בו בוצעה העבירה. ואולם בשל הדחיפות הקיימת בעיגון איסור זה בחוק הפנימי של מדינת ישראל ובשל השיהוי הרב בהכנסתו לדין הישראלי, מוצע בזאת תיקון לחוק העונשין ותיקון לפקודת הראיות בלבד. אנו תקווה כי הצעת חוק זו תתקבל, ובעתיד יתווספו לה הוראות נוספות שיעגנו נושאים אלו, אשר אינם נופלים בחשיבותם מאלו המופיעים בהצעה זו.

<sup>19</sup> ראו "מסגרת לשיקול דעת היועץ המשפטי לממשלה – חקירות שב"כ והגנת הצורך, מיום 28.10.1999

## **הצעה לתיקון פקודת הראיות – דברי הסבר:**

מוצע בזאת תיקון לפקודת הראיות, אשר יקבע באופן חד משמעי כי אמירות שהתקבלו לאחר נקיטת עינויים ו/או יחס אכזרי בלתי אנושי, או משפיל, לא יובאו ולא ישמשו כראיה בהליכים כלשהם, כמתחייב מסעיף 15 לאמנה נגד עינויים וכמתבקש מן העקרונות עליהן מבוססת שיטת משפטנו ובכלל זה חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

הצעת חוק זו מעגנת את נושא פסילת הראייה באם הושגה לאחר נקיטת עינויים ויחס אכזרי בלתי אנושי ומשפיל, כהגדרתם בהצעה לתיקון חוק העונשין (הוספת סעיף 277א לחוק העונשין), תוך קביעה ציבורית ומשפטית כי האיסור על עינויים הוא איסור מוחלט, וכך גם תוצרים שמתקבלים לאחר ביצוע עינויים או יחס או עונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים אינם יכולים להתקבל. התיקון המוצע נועד אף לסייע בצמצום תופעת הודאות השווה ואמירות כוזבות המתקבלות לאחר עינויים ויחס או עונשים אכזריים בלתי אנושיים או משפילים ובכך למנוע הרשעות שווא.

סעיף 10א(ה) המוצע, עניינו כל אמרה שניתנה על ידי כל אדם לאחר שעבר עינויים, או יחס או עונשים כמפורט. אמרה מן הסוג הזה, לא תועלה כראיה בהליך כלשהו, למעט בהליך המתנהל בהתאם לסעיף 277א, כנגד המואשמים בגרימת העינויים ויחס או עונשים כאמור, כעדות למעשיהם.

סעיף 12א המוצע, קובע כי הודיה שניתנה לאחר שימוש בעינויים ויחס או עונשים אכזריים בלתי אנושיים או משפילים, לא תהיה קבילה כראיה.

הטעם לתיקונים המוצעים הינו כי עינויים ויחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל אינם חוקיים ולפיכך הודאות או אמרות שנגבו לאחר נקיטתם מהווים עילה לפסילתם כראייה. לאחרונה נדרש לנושא בית המשפט המחוזי בלוד ב"פרשת דומא" שם החליט בית המשפט לפסול מספר הודאות של נאשמים, תוך קביעה כי שימוש באמצעים מיוחדים בחקירה פגע פגיעה חמורה בזכויות היסוד של הנאשמים לשמירה על שלמות הגוף והנפש ובכבודם, פגיעה המחייבת פסילת כל ההודאות שנגבו, אף מבלי לבחון את השפעתם בפועל של האמצעים על חופשיות רצונם של הנחקרים.<sup>20</sup> יש לציין כי בתיקון המוצע נעשה השימוש במונח "לאחר" (עינויים ויחס או עונשים כאמור), במטרה להדגיש כי עצם השימוש בעינויים וביחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל, פוסל אמירות שניתנות לאחר נקיטתם. השימוש במונח זה נועד להבטיח כי בשל אי חוקיות האמצעים שנקטו, ייפסלו אמרות באופן אוטומטי. בכך נשלח מסר נורמטיבי לגופי החקירה בדבר הפסול שבשימוש בעינויים וביחס כאמור.

תיקון זה משלים באופן ראוי ושלם את התיקון המוצע לעיל של חוק העונשין, כך שביחד יהוו השניים עיגון לאיסור על עינויים ועל יחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל.

<sup>20</sup> תפ"ח 932-01-16 מדינת ישראל נ' בן אוליאל (עציר) ואח' (ניתן בתאריך 19.6.18)