

## נושא עבודה

# הגנה עצמית

תאריך: ינואר 2017

## העבודה מוגשת בחסות העמותה של נוער שוחר משפט עברי

### הקדמה אישית:

בחרתי לחקור את הנושא הזה דווקא מתוך התעניינותי הרבה בכל המשפט הפלילי בכלל, גם במשפט העברי וגם במשפט הישראלי, ובהגנות במשפט הפלילי בפרט. מתוך כל ההגנות בחרתי דווקא בהגנה עצמית כיוון שאני חושבת שהיא ההגנה הכי חשובה מתוך ההגנות- היא מדברת על גופו של האדם ממש, רכושו וביטו של האדם, שהוא מקום מפלטו של האדם. כשבחרתי בנושא רציתי להבין וללמוד לעומק כיצד אדם יכול להגן על עצמו, גופו ורכושו שלו או של חברו בלי לעבור על החוק- באילו מקרים מותר ובאילו אסור, וכיצד לפעול, במקרים שמותר, על מנת שהחוק יצדיק זאת ויהיה אפשר להנות מסיג ההגנה העצמית.

בנוסף, לצערי הרב, כיום תקיפות הן דבר שכיח מאוד, בכל מדינה כמעט כל יום שומעים על בני אדם שנתקפו מחבר שלהם, מבין משפחה, או מאדם זר. לכן, ברצוני לדעת איך צריך לפעול במקרים מסויימים ומתוך כך להכיר ולהבין יותר טוב את המתרחש סביבי בעולם.

## תוכן עניינים:

4 ..... מבוא

## משפט ישראלי:

5 ..... היסודות הדרושים להוכחת הגנה עצמית

10 ..... היסוד הנפשי

12 ..... הגנה על בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי

## משפט עברי:

14 .....דין רודף

17 .....הבא במחתרת

20 .....היסוד הנפשי

21 .....השוואה

23 .....סיכום

25 .....בבליוגרפיה

## מבוא:

בעבודה זו אני אחקור מהי הגנה עצמית, מתי היא תקיפה ומתי היא לא תקיפה, מתי אדם יכול להגן על עצמו ומתי אסור לו להגן על עצמו. במקרים שמותר לאדם להגן על עצמו נבין למה מותר לו ואיך הוא צריך לנהוג על מנת שיהנה מהסייג ובמקרים שאסור לו לנהוג נצטרך להבין למה הוא אינו יכול להגן על עצמו ואם יעשה זאת הסייג לא יעמוד לרשותו.

במהלך העבודה נראה על מה מבוססת ההגנה העצמית במשפט הישראלי ועל מה היא מבוססת במשפט העברי, למה עומדת לנו הזכות להרוג אדם אחר, האם דמינו חשבו יותר מדם האדם שאנחנו הורגים? בנוסף במהלך העבודה נראה למה הגנה עצמית היא הכרחית ומה היה קורה אם האפשרות להגן על עצמינו לא הייתה מעוגנת בחוק.

הגנה עצמית בחוק כתובה בסעיף 34 לחוק העונשין, וככה כתוב:

לא ישא אדם לאחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו; ואולם אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים.

על פי סעיף זה ועל פי סעיף 134 לחוק, נבין, מהי הגדרה עצמית, נבין את על הכללים של הגנה עצמית-מתי החוק מתיר להשתמש בה ומתי לא, ונלמד את המקרים יוצאי הדופן המופיעים בחוק.

## **משפט ישראלי:**

### **היסודות הדרושים להוכחת הגנה עצמית:**

על מנת לבדוק מתי אפשר להשתמש בהגנה עצמית, פסיקת בית משפט עליון חילקה את יסוד ההגנה העצמית לשישה יסודות, כל יסוד כולל חלק מהחוק. בפרק זה נדון בכל יסוד בנפרד ונראה מתי תחול הגנה עצמית ומתי לא.

- יסוד ראשון: דרישת הנחיצות: המילים: "שהיה דרוש" מלמדות אותנו על רכיב הנחיצות בהגנה עצמית. דרישה זו מתקשרת לתפיסה שהגנה עצמית היא הגנה מתוך אילוץ ומתוך תגובה למעשה חירום.

יסוד זה מתחלק לשני חלקים- נחיצות כמותית, הבוחנת האם הייתה באפשרותו של המתגונן להגן על עצמו בדרך שתגרום כמה שפחות נזק לתוקף, ולנחיצות איכותית הבוחנת האם היו למתגונן אפשרויות אחרות מלבד פגיעה בתוקף. אדם המתגונן על מנת להדוף תקיפה של אדם

אחר, צריך לקחת בחשבון שהוא ממלא את תפקיד רשויות האכיפה ולכן עליו להראות שהוא עשה שימוש בכוח רק כי לא הייתה לו חלופה אחרת להדוף את התקיפה כגון שימוש בפחות כוח, בריחה, פניה לרשויות השלטון והאכיפה. מצד שני צריך לקחת בחשבון שכאשר אדם מגן על עצמו הוא פועל מתוך מצוקה ולכן לא צריך לדקדק יותר מדי בפשרנות דרישת הנחיצות האיכותית, כיוון שפרשנות כזו עלולה להפחית או לרוקן מטעמה של הגנה עצמית.

● יסוד שני: דרישת המיידיות: את דרישת המיידיות אנחנו לומדים מהמילים "שהיה נחוץ". הגנה עצמית חלה רק כשהסכנה ממשית, כאשר המעשה התבצע רק מרגע שהיה נחוץ להדיפת התקיפה, לא לפני כן ולא אחרי כן.

מצד שני אין לדרוש מאדם לחכות לתקיפה אם יש לו דרך מקדמת למנוע אותה. אם אדם רואה שביכולתו למנוע תקיפה, עליו לבצע פעולות הגנה מקדימות ובכך למנוע את התקיפה בבחינת "הבא להרגך השכם להרגו".

כאשר ההתקפה וודאית ויש צורך הכרחי בעשיית מעשה כדי למנוע אותה, והמשטרה אינה יכולה להגן על הנתקף, קמה לו זכות להגנה עצמית שכן פעולה מיידית היא הכרחית והיא זו שתגן עליו. המיידיות הינה מאפיין בולט של תפיסת ההגנה העצמית כתגובה למצב של חירום בו יש אילוץ להשתמש בכוח. דרישת המיידיות היא דרישה כי הסכנה קיימת בדיוק באותו רגע. דוגמא למקרה בו סייג ההגנה העצמית נפסלה מפני שלא התקיימה דרישת המיידיות היא בעניין שלמה.<sup>1</sup> שלמה בתקפידו כסייר שדות של הישוב פצאל בבקעת הירדן הבחין בשני פועלים שהתרחקו משאר הקבוצה שהמתינה בסמוך למחסום צה"ל, חשב שהם גנבים וקרא להם לחזור אך הם ברחו. אחר כמה חיפושים שלמה הבחין באחד מהם וקרא לא בכריזה לחזור אך הפועל לא חזר אלא להפך, ברח בריצה. כתוצאה מכך שלמה לקך את נשקו וירה כמה יריות באוויר. בהמשך פחד שהפועל הוא מחבל, ירה בפלג גופו העליון והרג אותו. שלמה הורשע בגרימת מוות ברשלנות. בקשת ערעור נדחתה על ידי השופט ג'ובראן. גם וענת הנאשם בדבר קימה של הגנה עצמית נדחתה וזאת כי לא הייתה סכנה מיידית אלא המעשה היה כדי למנוע סכנה צפויה. נקבע כי מניעת סכנה צפויה להתקיים צריכה להתבצע בזהירות רבה מאוד.

<sup>1</sup> רע"פ 116/09 שלמה נ' מדינת ישראל, תק-על 09 (2) 3826 (2009).

- יסוד שלישי: הדרישה כי המעשה נועד "להדוף תקיפה שלא כדין": יסוד זה מבטא את הדרישה שהמעשה יהיה מעשה של התגוננות מפני תקיפה ולא שאופיו התקפי. על מנת להבין יסוד זה עלינו להבין דבר ראשון מהי משמעות המילה תקיפה לעניין ההגנה העצמית. כדי לעשות זאת נוכל לגשת להגדרה שבסעיף 378 לחוק:

המכה אדם, נוגע בו, דוחפו או מפעיל על גופו כוח בדרך אחרת, במישרין או בעקיפין, בלא הסכמתו או בהסכמתו שהושגה בתרמית – הרי זו תקיפה ולעניין זה הפעלת כוח- לרבות הפעלת חוס, אור, חשמל, גז, ריח או כל דבר או חומר אחר, אם הפעילו אותם במדיה שיש בה כדי לגרום לנזק או אי נוחות.

הגדרה זו של החוק עלולה להטעות בנושא ההגנה העצמית עקב המיעוט בפירוט עבירות התקיפה, לעניין ההגנה העצמית המונח "תקיפה" רחב ממה שמוצע בחוק וכולל גם מעשים שאינם באים בגדר התקיפה כגון:

המאיים באופן שיש ממנו סכנת פגיעה מיידית במאויים והתוקף רכוש ולא רק אדם<sup>2</sup>.

תקיפה לעניין ההגנה העצמית הינה כל פעולה העלולה לפגוע באינטרס לגיטימי של הנתקף. עכשיו נצטרך להבין את משמעות המילים "שלא כדין". הכוונה למילים אלו היא כל שימוש בכוח שהוא לא לפי החוק. אם אדם עושה שימוש בהגנה עצמית נגד שימוש חוקי בכוח- ההגנה לא תחול עליו.

נשאלת השאלה האם תקיפה שלא חוקית מאדם הנמצא במצב של פטור כגון קטין או חולה נפש, מתירה הגנה עצמית. יש הטוענים כי סייג ההגנה העצמית לא יחול במקרים אלו, ויש הטוענים שתקיפה מצד קטין או חולה נפשט היא תקיפה לכל דבר ונכון לעשות שימוש בהגנה עצמית. שאלה נוספת הנשאלת היא האם הגנה עצמית תחול במקרה של הפעלת כוח כדי להדוף תקיפה או מעשה שהוא בכל אופי של הצדק. התשובה לכך היא שניתן לסבור שהגנה עצמית לא חלה במקרים אלו שכן המעשה ממנו צריך להתגונן הוא מעשה חוקי- תקיפה חוקית.

---

<sup>2</sup> הצעת חוק העונשין התשנ"ב 1992, ה"ח 115, 136.

- יסוד רביעי: דרישה לקיומה של סכנה מוחשית לחייו, לחירותו, לגופו או לרכושו של המתגונן או של זולתו: יסוד זה דורש כמה דברים: דבר ראשון שהסכנה ממנה מתגוננים תהיה סכנה ממשית - שקיימת הסתברות גבוהה למימושה ושזו לא תהיה סכנה רחוקה. ההסתברות שהסכנה תהיה מוחשית ולא רחוקה חשובה לתנאי הנחיצות ולתנאי הסבירות.

דבר שני שיסוד זה דורש הוא שהסכנה היא איום " של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו". לא על אינטרס של המתגונן מוגן על ידי הסייג של הגנה עצמית, לכן המחוקק קבע רשימה של מה שכלול בסייג: חיים, חירות, שלמות הגוף או הרכוש. ארבעת רכיבים אלו הם קבועים כיום בחוק ואין עליהם מחלוקת. בכל זאת, מחלוקות התעוררו בנוגע לדברים שאינם קבועים בחוק כגון הגנה על כבוד האדם – שנמנתה בגרסאות קודמות של הגנה עצמית.

בעניין זה יש מחלוקת חריפה בין פלר<sup>3</sup> לבין סנג'רו<sup>4</sup>. הראשון טוען שהגנה על כבוד האדם לא תזכה לסייג ההגנה העצמית כי קשה לתאר מקרה של הגנה בכבוד שתעמוד בכל שאר התנאים של הגנה עצמית<sup>5</sup>. מנגד טוען סנג'רו שייתכן שאפילו הדחיפה הקלה ביותר תעמוד בדרישת ההגנה העצמית כולל בדרישת הסבירות. הוא מוצא ביסוס נוסף בחוק כבוד האדם וחירותו הקובע כי: "כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו". סנג'רו טוען שהמילים "זכאי להגנה" אינן מחייבות הגנה עצמית אבל הן מחייבות הגנה והם תומכות בטענתו.<sup>6</sup>

הדבר השלישי הכולל סייג זה הוא הגנה על פגיעה ברכוש "שלו או של זולתו". משמעות הדבר היא שסייג ההגנה העצמית מאפשר לנקוט אמצעים מצד המתגונן לא רק כדי להגן על אינטרסים שלו אלא גם כדי להגן על אינטרסים של חברו- זולתו. למרות שיש עוד יחידים שחולקים על כך, ככה קבוע בחוק. בנוסף יש גם את חובת ההצלה הקבועה במשפט הישראלי בחוק לא תעמוד על דם רעך, התשנ"ח 1998. ההבדל בין חוק זה לבין החוק בדיני עונשין המדבר על הגנה עצמית הוא שבראשון יש את חובת ההצלה ובשני מדובר בזכות ולא בחובה.

- יסוד חמישי: שלילת ההגנה אם המתגונן "הביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים": משמעות היסוד היא שאם אדם צפה מראש את

<sup>3</sup> שניאור זלמן פלר ( 14.7.1913 – 1.4.2016 ) היה פרופסור למשפטים ודקאן הפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים שהתמחה במשפט הפלילי.

<sup>4</sup> בועז סנג'רו נולד בשנת 1963 הוא פרופסור מן המניין למשפטים, מייסד החטיבה למשפט פלילי ולקרימינולוגיה במרכז האקדמי למשפט ולעסקים ברמת גן.

<sup>5</sup> פלר, יסודות בדיני עונשין, עמוד 424.

<sup>6</sup> סנג'רו – דיני עונשין, יורם רבין, יניב ואקי, כרך ב עמוד 634.

התפתחות הדברים או שהכניס את עצמו למצב שעליו להתגונן, בדרך פסולה, הסייג לא יעמוד לו. בחינת רכיב זה של הגנה עצמית נעשית בהתחשבות המעשים שקדמו להתגוננות על מנת לבדוק איך המתגונן נקלע למצב זה, אם בדרך פסולה או לו. משמעות הדבר היא שמי שאשם ביצירת מצב שבו נדרשת הגנה עצמית, לא יעמוד לו הסייג אפילו אם שאר התנאים מתקיימים. ליסוד זה יש שני חריגים: 1. סייג ההפתעה, חריגה מכללי המשחק: אם בדו קרב בו יש כללים ברורים למשחק לדוגמא איסור בשימוש בנשק קטלני, אחד מהמשתתפים חורג מכללי המשחק ומוציא נשק מסוג זה, על המשתתף השני להגן על עצמו ולא ייחשב שהכניס את עצמו למצב זה בהתנהגות פסולה.<sup>7</sup>

2. סייג הנסיגה: אם אחד מהשחקנים במהלך דו הקרב מבהיר בצורה מאוד ברורה כי ברצונו להפסיק את המשחק, והשני ממשיך לתקוף אותו, לא ייחשב שהכניס עצמו למצב זה בהתנהגות פסולה או כשהוא צופה את השתלשלות האירועים מראש.

- היסוד השישי: דרישת הסבירות, הפרופורציה: דרישה זו מתמקדת בהבטחה שמעשה ההתגוננות לא יגרום נזק גדול יותר ממה שהיה יכול להיגרם על מנת למנוע את התקיפה. דרישה זו מופיעה בחוק בסעיף 34טז לחוק העונשין ובו כתוב כך:

הוראות סעיפים 34, 34א ו-34יב לא יחולו כאשר המעשה לא היה סביר  
בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה.

יסוד זה דורש לשקול את חומרת הסכנה שיוצא התוקף מול מידת הכוח שהפעיל התקוף. הבקשה היא שהמתגונן ישתמש בכוח המינימלי הדרוש על מנת להדוף את התקיפה ולא יותר מזה. צריך שתהיה פרופורציה בין התקיפה לבין עוצמת הכוח המופעל ורק כשפרופורציה זו הוכחה אז יעמוד למתגונן הסייג. דרישה זו נובעת מהבחירה ב"רע במיעוטו" כלומר עלינו לבחון את הפגיעה באינטרסים הלגיטימיים של המתגונן אם לא יהדוף את התקיפה מול הפגיעה באינטרסים הלגיטימיים אם המתגונן כן יפעל להדיפת התקיפה ולבדוק איפה יש פגיעה מעטה יותר. מיסוד זה נגזרת החובה להפסיק את ההתגוננות ברגע שהסכנה חלפה או ברגע שהמתקיף כבר לא מהווה סכנה מוחשית- כשנוטרל.

<sup>7</sup> שם עמוד 630.



בכל מקרה נקבע בפסיקה כי אם אדם חרג מתנאי הסבירות יש מקום להקל על עונשו. ככל שהחריגה מהסבירות קטנה יותר כך ההקלה בעונש תהיה גדולה יותר.

## היסוד הנפשי:

אין בלשון סעיף 34 לחוק דרישה לקיום יסוד נפשי למרות שהייתה קיימת בהצעות חוק שונות בעבר. למרות זאת נראה כי יש חשיבות ליסוד ההגנה העצמית גם כיום. דרישת היסוד הנפשי היום מתחלקת לשתיים:

1. מודעות של העושה להתקיימות הנסיבות המצדיקות את המעשה- ניתן להצדיק מעשה מבחינה מוסרית רק אם הפעלת כוח כדי להתגונן נעשתה מתוך מודעות להתקיימות הנסיבות המצדיקות את המעשה. כדי להצדיק הגנה עצמית צריך שתהיה מודעות מצד המתגונן להתקיימות נסיבות המצדיקות את המשעה. זאת כי מי שלא מודע להתקיימות הנסיבות המצדיקות את המשעה פועל מתוך אינסטינקט ולכן מפר את הסדר החברתי משפטי.
  2. מטרת העושה היא להרחיק את עצמו מסכנה – יש צורך בכך שהפועל יפעל על מנת להרחיק את עצמו מהתקיפה. אם הוא פועל מתוך מניעים אישיים אחרים שלא קשורים למקרה, סייג ההגנה העצמית לא יהיה תקף. לא דרוש שהמניע היחיד יהיה הצורך להתרחק מסכנה, אך כן דרוש שזה יהיה אחד המניעים: יש גם אפשרות לקיומם של עוד מניעים בנוסף לצורך להתרחק מהסכנה, כגון מניעים אישיים, שלא תמיד טהורים.
- דוגמא למקרה בו היסוד הנפשי בהדיפת תקיפה בא לידי ביטוי נמצא בפרשת איסקוב<sup>8</sup>. בפרשה זו נידון עיניינו של המערער אשר במהלך נהיגה ברכב, הסתכסך עם נהגו של רכב אחר. שני הנהגים חשו שהאחר נוהג באופן מסוכן. באחד הרמזורים הנהג השני העיר לאיסקוב על נהיגתו. איסקוב לא הגיב וניסה להתרחק מהרכב השני, אך הנהג השני לא התרחק ועצר מיד לידו בשולי הכביש. איסקוב שלף את אקדחו ונשאר ברכב. הבהג השני שהיה עם אדם נוסף ואישתו יצא מרכבו לעברו של איסקוב, הוציא אותו מרכבו והכה אותו עד אובדן הכרה. משחזר לעצמו, איסקוב שלף את אקדחו והחל לירות בחברו של הנהג השני, בנהג השני ובאישתו של הנהג השני שהתקרה כדי להגן על בעלה. הוא הפסיק לירות רק כאשר ביתו קראה לו להפסיק ועוברי דרך התחילו לכוון את כלי נשקם לעבר איסקוב.

עיניין זה הובא לבית המשפט ואיסקוב טען להגנה עצמית בכלל וליסוד הנפשי בפרט.

---

<sup>8</sup> ע"פ 8332/05 איסקוב נ' מדינת ישראל, תק על 07 (3) 1140 (2007).

בית המשפט קבע כי היסוד הנפשי לא התקיים כי לא כל היריות היו "במטרה להדוף תקיפה שלא כדין"  
ולכן די בכף לשלול הגנה עצמית.

## הגנה על בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי:

לפני תיקון 98 לא היה כתוב במפורש בחוק על הגנה על בית מגורים, חצר, בית עסק ומשק חקלאי. הסיבה לכך היא שלבית מגוריו של אדם יש חשביות רבה החורגת מעל ומעבר לערכו כרכוש וזה כי ביתו של האדם הוא מקום מפלטו של האדם בו הוא מוצא שלוה מנוחה ובטחון. כניסה למקום המפלט של האדם פוגעת באוטונומיה שלו.

בנוסף היו שהציעו לקבוע חזקה כי פלישה לבית מגוריו של אדם בשעות הלילה מהוות איום מוחשי כיוון שבעת פלישתו לבית של אדם אחר, הפולש יודע שבעל הבית יעמוד על שלו כדי להגן על מקום מגוריו ועל רכושו ולכן בא עם כוונה לפגוע בו ולהרוג אותו.

גם מי שמצדד בחובת הנסיגה, עליה דברנו בפרק הראשון, לא מצדד בחובת נסיגה מהבית חוץ משני חריגים:

1. כאשר בעל הבית אשם בהוצרות המצב.

2. כאשר שניים גרים יחד ופורצת מריבה או קטטה בין שניהם.

למרות טענותיהן שך עורכי דין רבים וההצעות שלהם לא חוקק שום סעיף המדבר על הגנת הבית עד שנת 2008, למרות שהיו הצעות חוק רבות לפני כן.

תיקון 98 שכונה גם "חוק דרומי" על שם פרשת דרומי, חוקק בשנת 2008 וניסוחו עוסק בהגנה על בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי מגודר. בחוק הוא נלווה לסעיף 34 שמדבר על הכנה עצמית והוא 134. תחילת הסעיף בחדש שווה לסעיף הכולל 34 והיא " לא ישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף". ההשמך שונה והוא

מי שמתפרץ או נכנס לבית המגורים, בית עזר המשק החקלאי המגודר,

שלו או של זולתו, בכוונה לבצע עבירה או מי שמנסה להתפרץ או להכנס כאמור.

מכאן אנו לומדים שהקריטריונים המצדיקים הגנה עצמית על בית מגורים או משק חקלאי מגודר או בית עסק הם:

1. "מעשה שהיה דרוש באופן מיידי"- קריטריונים אלו שווים לקריטריונים של סעיף 34 ובהן דנו למעלה.

2. מי שמתפרץ או נכנס

3. לבית מגורים, לבית עסק או למשק חקלאי מגודר

4. בכוונה לבצע עבירה.

מכאן נובעת השאלה למה שאר הקריטריונים שכתובים בסעיף 34 אינם מופיעים כאן כגון : תקיפה שלא כדין ושהסכנה צריכה ליהיות סכנה מוחשית לחייו שלו או של זולתו.

התשובה לכך היא שעינין ההדיפה בסעיף המיוחד מתייחסת להדיפת אדם ולא להדיפת מעשה וזאת רק אם האדם עליו מדובר הוא אדם שנחשב לפורץ או שמטרת כניסתו היא עבירה. כדי להבין זאת עלינו להסתכל על ההגדרות בחוק הקובעות מי נחשב פורץ. סעיף 405 קובע כך :

1. השובר חלק חיצוני או פנימי של בינין או פותח במפתח כל דבר שנועד לסגור או לכסות פתח

בבינין או פתח הנותן מעבר מחלק חלק בבניין נקרא פורץ.

2. מכניס לבינין חלק מגופו או כלי שהשתמש בו כדי להכנס נחשב נכנס.

3. פורץ ונכנס או פורץ ויוצא נקרא מתפרץ.

4. הנכנס לבינין באיום או בתחבולה , או נכנס דרך פתח שבדרך כלל אינו משמש כפתח לבינין כגון ארובה נחשב לפורץ ונכנס.

כדי להנות מסייג ההגנה העצמית אין צורך לפי הסעיף המיוחד להצביע על תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנו סכנה מוחשית לחייו או לכבודו או לחירותו שלו או של זולתו. אלא צריך שיעמוד בשאר הקריטריונים הכתובים והם שהנכנס הוא פורץ (לפי ההגדרות של סעיף 405), שהוא נכנס לבית מגורים או בית עסק או משק חקלאי מגודר בכוונה לבצע עבירה.

## משפט עברי:

### דין רודף:

הגנה עצמית במשפט העברי כתובה כבר בתורה:

"לא תעמוד על דם רעך" (ויקרא י"ט ט"ז).

במקור זה הפרשנים לא משמיעים את דעתם לגבי דין רודף, כיוון שהוא נאמר בנושא של עשיית מעקה לגג כדי שהפועל לא יפול וימות ולכן אין לזה קשר להגנה עצמית.

במהלך הדורות האמוראים (כותבי הגמרא) מצאו מקורות אחרים מהם אפשר ללמוד את דין רודף. הגמרא לומדת את דין רודף מהיקש ממקרה הנערה המאורשה אך נראה שיש מחלוקת בין רש"י לרמב"ם על מקור הדין.

ההלכה קובעת שכאשר אדם רודף אחר חברו להרגו מותר ואף חובה לנרדף וגם לאחרים לפגוע ברודף כדי להציל את הנרדף. הפגיעה ברודף צריכה ליהיות מינימלית ואם אפשר צריך להמנע מלהרוג את הרודף: "..." ואם יכולים להצילו באיבר מאיברי הרודף כגון שיכו אותו בחץ... יעשו".<sup>1</sup>

יש להבדיל בין המקרים בהם מותר להרוג אדם הרודף לעשות עבירה שדינה מוות ושכתוצאה ממנה ייגרם נזק לנרדף, לבין אדם אשר הרודף לעשות עבירה שדינה לא מוות ושלא ייגרם ממנה נזק לאדם. במקרה הראשון מותר להרוג את הרודף ובמקרה השני אסור להרוג אותו. כך מובא בסנהדרין ת, ז:

ואילו הן שמצילין אותן בנפשן: הרודף אחר חברו להרגו, ואחר הזכר, ואחר הנערה המאורשה. אבל הרודף אחר בהמה, והמחלל את השבת, ועובד עבודות כוכבים, אין מצילין אותן בנפשן.

ההיתר להרוג את הרודף הוא רק כשאר הנזק הצפוי לנרדף הוא חמור מאוד.

לסיכום המשנה ישנם שני יסודות המתירים להרוג רודף:

---

<sup>1</sup> סנהדרין עד, א רמב"ם, הלכות רוצח א, ג.

1. דין העבירה עליה יעבור הנרדף הוא דין מוות כפי שנקבע בצורתה המפורשת והכללית.

2. הנרדף יינזק מן העבירה נזק חמור.

על מקור ההלכה יש מחלוקת בין רש"י לרמב"ם. מחלוקת זאת נובעת מהמחלוקת על הרציונל של דין רודף- הפרשנים מנסים לענות על השאלה: למה מותר להרוג את הרודף? האם דמו פחות חשוב מדם הנרדף?

לפי רמב"ם הרציונל של דין רודף הוא כדי להציל את הנרדף מפני הרודף – זאת הסיבה שבגללה מותר להרוג את הנרדף- כדי להציל את הנרדף.

לפי רש"י הרציונל של דין רודף הוא להציל את הרודף מעשיית העבירה.

המקור הכללי ממנו לומדים את דין רודף בהלכה כתוב בגמרא הוא היקש מדין הנערה המאורשה.

אחד הרודף אחר חבירו להרגו או רודף אחר נערה מאורשה לאונסה, שנאמר "כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש, כן הדבר הזה" והרי הוא אומר "צעקה הנערה המאורשה ואין מושיע לה" הא יש לה מושיע, מושיעה בכל דבר שיכול להושיעה ואפילו בהרגית הרודף.<sup>2</sup>

מכאן הגמרא לומדת על דין רודף: כמו שמותר להרוג אדם הבא לאנוס נערה מאורשה כדי להצילה כך גם מותר להרוג רודף אחר חבריו להרגו כדי להצילו ממזימת הרודף.

שיטה זו מתאימה לרמב"ם שאומר שמותר להרוג את הנרדף כדי להציל את הרודף ממזימתו אך לא מתאימה לרש"י כי לפי שיטה זו הרציונל הוא הצלת הנרדף ממזימת הרודף ולא הצלת הרודף מעשיית העבירה.

למרות קושי זה נראה כי זה המקור היחיד ממנו רש"י יכול ללמוד על דין רודף.

לעומתו הרמב"ם מוצא מקור נוסף שהולם יותר את שיטתו ומחזק את עמדתו: הרמב"ם משתמש בדרשה בספרי<sup>3</sup> על הפרשה הדנה במקרה של האשה המתערבת במאבק בין אדם אחר ופוגעת בו.

<sup>2</sup> הלכות רוצח א, י.

<sup>3</sup> הספרי הוא קובץ של מדרשי הלכה של תנאים על הספרים במדבר ודברים.

כי ינצו אנשים יחדיו איש ואחיו, וקרבה אשת האחד להציל את האשה מיד מכהו ושלחה  
יד והחזיקה במבושיו וקצה את כפה, לא תחוכ עיניך.<sup>4</sup>

לסיכום, על חובה להציל את הנרדף מפני הרודף מסכימים גם הרמב"ם וגם רש"י.

על החובה לנקוט באמצעים מזעריים שניהם מסכימים אך יש מחלוקת על מקור החובה.

את חובת שומעי צעקות הנרדף להצילו מיד הרודף הרמב"ם לומד מ"לא תחוס עיניך". רש"י לא מזכיר  
זאת.

---

<sup>4</sup> דברים כה, יא-יב.



## סוגיית הבא במחותרת:

בהלכה נקבע כי הבא במחותרת נחשב כרודף אף שמזימתו היא כלכלית ולכן דינו כדין רודף ומותר לבעל הבית או לאחרים להרוג את מי שבא במחותרת. "אם במחותרת ימצא הגנב והכה ומת, אין לו דמים. אם זרחה עליו השמש, עליו דמים, שלום ישלם."<sup>1</sup>

חכמים מבדילים בין הבא במחותרת ביום חול לבין הבא במחותרת בשבת.

### הבא במחותרת ביום חול:

כדי להבין את ההלכה לעומק נצטרך קודם להבהיר את משמעות הביטוי "אין לו דמים". רש"י פירש זאת כאדם אשר מת מעיקרו, שאין לו נשמה ודם ומותר להרוגו כי עבר עבירה שדינה מיתה.

נשאלת השאלה למה הבא במחותרת דינו כדין רודף ולמה הוא נחשב כאדם ש"אין לו דמים"? התשובה לכך היא שמי שבא במחותרת יודע מלכתחילה שבעל הבית יעמוד להגן על רכושו, ובמקרה זה יודע כבר שכדי לקדם את מזימתו יצטרך להרוג את בעל הבית- לכן הבא במחותרת מגיע עם מחשבה להרוג את בעל הבית ונחשב כרודף. "הבא במחותרת נידון על שם סופו."<sup>2</sup>

לדעת רש"י מותר להרוג את הבא במחותרת במקרה זה כי "כיוון דרודף הוא ... מצילין אותו בנפשו."<sup>3</sup>

כלומר הוא לא חוזר שוב על הסיבה להריגת הרודף(הצלת הרודף מעשיית העבירה) אלא אומר שדינו כדין רודף ושם כבר ביאר את הסיבות. כלומר רש"י טוען שמותר להרוג את מי שבא במחותרת וזה על מנת להצילו מעשיית העבירה, שמלכתחילה הרודף נחשב כ"גברא קטילא" (אין לו דמים), לא משנה אם הרודף הוא קטן או לא, זכר או נקבה.

לעומת רש"י, הרמב"ם מפרש את המילים "אין לו דמים" בצורה שונה ולא מקשר זאת לחטא שהבא במחותרת עומד לעבור, ובכל זאת מתיר הוא להרוג אותו כי חזקת הבא במחותרת היא שיהרוג את בעל הבית.

---

<sup>1</sup> שמות כב, א-ב.

<sup>2</sup> משנה סנהדרין ח,ו.

<sup>3</sup> סנהדרין עב,ב.

## הבא במחתרת בשבת:

בהלכה נשאלת השאלה האם מותר להרוג את הבא במחתרת ביום שבת, שהרי הלכות פיקוח נפש בשבת שונות מהלכות פיקוח נפש ביום חול.

במסכת סנהדרין לה, א כתוב שאדם הנידון בבית הדין למוות על עבירה שעבר אינו נהרג בשבת. מכאן שלפי שיטת רש"י, המתירה להרוג רודף או בא במחתרת כי הוא נחשב כאדם ש"אין לו דמים" כי הוא עובר עבירה שדינה מיתה, בשבת אסור להרוג את הבא במחתרת כי גזר דינו כאילו עדיין לא התקיים.

הגמרא מיישבת קושי זה ואומרת שהמילים "אין לו דמים" נכתבו ברבים מכאן שאין לו דמים גם בחול וגם בשבת ולכן לומדים שאין להשוות את הבא במחתרת להרוגי בית הדין בעניין זה וניתן להרגו גם בשבת. רש"י לוקח גמרא זאת ובכך מיישב את הקושי שלו ומתיר להרוג את הבא במחתרת אף בשבת. לעומתו, לדעת הרמב"ם אין שום קשר לעבירה שעומד לעבור עליה החותר אלא ההיתר להרוג הוא משום חזקתו של החותר שיהרוג את בעל הבית, וכיוון שפיקוח נפש דוחה את השבת, מותר להרוג את החותר.

חכמים העלו שאלה נוספת לגבי הבא במחתרת: אם בעת החתירה נופל הבית על החותר- האם מותר להוציא את החותר מתחת לגל האבנים או לא?

בהלכה נקבע שכאשר גל של אבנים נופל על אדם בשבת, מפקחים את הגל – פותחים אותו על ידי הסרת האבנים- כדי להציל את הקבור תחתיו, עד שייוודע לנו בוודאות שהוא מת.<sup>4</sup> כלומר, אם נופל גל אבנים על אדם- כל עוד האדם חי- צריך לעשות את האפשרי כדי להצילו ואפילו לפקח את הגל מעליו ולחלל שבת. אבל אם גל אבנים נופל על אדם, והאדם מתחת מת, לא מחללים שבת כי אין פיקוח נפש ולכן אסור לחלל שבת.

בנוגע לחותר לבית שנופל עליו גל אבנים הרמב"ם ורש"י חולקים ביניהם על ההיתר לפקח את הגל מעליו.

רש"י מבדיל בין שני מקרים: אם החותר הוא אדם שיש לו דמים כגון אב שחותר לבית של בנו שברור שלא יהרוג את בנו, מותר לפקח את הגל שהרי דינו כדין כל אדם אחר שנופל עליו גל אבנים.

אם החותר הוא אדם שאין לו דמים, כלומר יש עליו חזקה שיהרוג את בעל הבית, אסור לפקח את הגל בשבת כי החותר נחשב למת כבר בביצוע העבירה ולא מחללים שבת עבור אדם שכבר מת- זה לא פיקוח נפש.

<sup>4</sup> הלכות שבת ב, יח-יט. שולחן ערוך אורח חיים שכט, ג.

הרמב"ם חולק על רש"י בנוגע לזה. לדעת הרמב"ם מטרת ההיתר להרוג את החותר היא כדי להציל את בעל הבעת כיוון שהחותר מהווה סכנה. ברגע שנפל על החותר גל של אבנים, אסור להרוג אותו וחובה לפקח ממנו את הגל שהרי הסכנה חלפה ודינו לא כדין רודף כי הוא לא מסוכן לבעל הבית.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> עיקרים במשפט הפלילי העברי-אהרן אנקר, עמוד 348.

## היסוד הנפשי:

במשפט העברי לא מופיע היסוד הנפשי כתנאי להנות מסייג ההגנה העצמית, כלומר היסוד הנפשי של הנרדף או של אנשים אחרין הבאים לעזרת הנרדף בהדיפת מעשה הרודף, הרי ברור שאם פעלו ממניעים אישיים ולא כי היה צריך להציל את הנרדף, לא יענו מסייג ההגנה העצמית, או במילים אחרות, יפעלו כנגד ההלכה. בהלכה היסוד הנפשי מדבר על עושה העבירה כלומר הרודף או הבא במחתרת, האם ניתן להענישו על קיום העבירה או לא?

פעמים רבות בתורה מוזכר הדין שאין מענישים אדם על עבירה בדין תורה אלא אם ניתנה לו התראה מראש. אם מקבל את התראה ועובר מיד לעשיית העבירה למרות שידוע שהמעשה שעומד לעשות הוא עבירה נגד התורה, אז מותר להענישו. כדי לקבל את ההתראה לא מספיק שהעובר ישתוק או יסמן בראש ששמע אלא עליו להתיר עצמו למיתה באמירת "יודע אני ועל מנת כן אני עושה".

גם לגבי היסוד הנפשי יש מחלוקת בין רש"י לרמב"ם. לדעת הרמב"ם לא מתעורר קושי מיוחד הרי פגיעה ברודף או הריגתו לא באה כהטלת עונש אלא להצלת הנרדף מפגיעת הרודף. להפך, הרמב"ם טוען כי התראת הרודף וקבלת תשובתו מעקבת את פעולת הצלת הנרדף. לכן הרמב"ם טוען שלא צריך להתרות ברודף גם במקרה של הבא במחתרת וגם בסוגיית דין רודף.

לעומתו רש"י חושב שיש מקום לשאול האם צריך להתרות את הרודף כיוון שלפיו ההיתר להרוג את הרודף קשור בדיני עונשין שעונשו כבר נגזר עליו- הוא: גברא קטילא". אין אנו יודעים את דעתו של רש"י במקרה של רודף אחר חברו להרגו כי הוא לא הביע את דעתו בעיניין. אך במקרה של חותר רש"י כן אומר את דעתו והיא חלוקה על דעת הרמב"ם. לפי רש"י אדם החותר לתוך ביתו של אדם אחר כבר קיבל על עצמו את דינו שהרי כבר ראינו קודם שהוא נכנס בידיעה שיהרוג את בעל הבית- לכן אין צורך בהתראה. אך במקרה שאדם נכנס לביתו של אחר לא בדרך חתירה אלא דרך כניסה מהחלון וכדומה, יש צורך בהתראה על ידי עדים ובקבלת דין המוות כי אולי כוונותיו של הנכנס לא ברורות, אולי רוצה רק לגנוב רכוש וכשיראה את בעל הבית יפחד ויברח.

## השוואה:

במהלך העבודה ראינו שיש מאט נקודות דימיון ביו הגנה עצמית במשפט העברי לבין הגנה עצמית במשפט הישראלי. הסיבה העיקרית לשוני בין שני סוגי המשפט היא, שבשונה משאר נושאים במשפט הישראלי, בהם המשפט הישראלי מבוסס על המשפט העברי, הגנה עצמית במשפט הישראלי אינה מבוססת על המשפט העברי אלא מבוססת על זכויות הבסיס של האדם, זכויות כבוד האדם וחירותו. לאדם יש זכות לחיות חיים רגועים בלי חשש לאיום לחייו. על המדינה לדאוג לקיים זכויות אלו לכן, בין שאר החוקים, היא חוקקה את סעיף 34 לחוק העונשין- על הגנה עצמית.

בנושא הגנה עצמית על גוף, כבוד ורכוש ראינו שהמשפט הישראלי דורש שישה יסודות כדי להנות מהסייג לעומת המשפט העברי שדורש רק שני יסודות. אם אחד מהיסודות לא התקיים, הסייג אינו תקף. היסודות בשני סוגי המשפט שונים לגמרי אחד מהשני. המשפט הישראלי מאוד מקפיד שהמעשה הנעשה כדי להדוף את התקיפה הוא נכון ומוצדק אך אינו שם דגש על עצם עשיית העבירה מצד התוקף. לעומתו, המשפט העברי שם דגש מאוד גדול על העבירה שהתוקף עובר ועל גזר דינה- האם הוא דין מוות מתורה או לא. בנוסף המשפט הישראלי מתיר מעשה של הדיפה כדי למנוע כל סכנה שהיא (אפילו הקלה ביותר) שאולי אפילו עדיין לא התרחשה אך עלולה להתרחש ומהווה סכנה מוחשית לחייו של האדם לעומת המשפט העברי שטוען שמותר ואך חובה לפעול כדי להציל את הנרדף מיד הרודף רק אם הסכנה שמשקפת היא סכנה חמורה מאוד שעלולה להביא לחבלה חמורה או אפילו למות הנרדף.

בנושא הגנה על בית מגורים ראינו שהמשפט הישראלי מתיר מעשה של הדיפה רק במקרה שהנכנס נחשב פורץ ושהוא בא במטרה לעשות עבירה. לעומתו, המשפט העברי מבדיל בין סוגי פורצים וגם שם יש מחלוקת. אם הנכנס נכנס בדרך חתירה, גם הרמב"ם וגם רש"י מתירים להרוג אותו, אך אם הנכנס נכנס לא בדרך חתירה יש מחלוקת האם מותר להרוג אותו- רש"י מתיר והרמב"ם אוסר, שאולי לא בא במטרה להרוג את בעל הבית.

יתר על כך גם את היסוד הנפשי שונה לחלוטין בין שני סוגי המשפט. במשפט הישראלי קיים יסוד נפשי בנוגע לנתקף- האם פעל מתוך מניעים אישיים או שפעל באמת כדי להסיר את הסכנה הנשקפת לחייו.

בשונה ממנו, המשפט העברי מתייחס ליסוד נפשי של התוקף- האם קיבל על עצמו את העבירה שהוא עושה ואת דינה או שלא- וכלל לא מתייחס למניעים של הנרדף בעת הדיפת התקיפה.

אפילו במטרת ההגנה ראינו שאין חפיפה מלאה בין שני סוגי המשפט שהרי המשפט הישראלי בא להגן על הנתקף, חייו, רכושו, ביתו, כבודו וכו'. לשיטה של המשפט הישראלי מסכים הרמב"ם- דעתו כמו דעת המשפט הישראלי. אך רש"י אינו מסכים וטוען שהגנה עצמית לא באה כלל להגן על הנרדף, אלא להפך, להגן על הרודף מפני עשיית העבירה.

לסיכום, ראינו ששני סוגי המשפט מאוד שונים ביניהם וכלל לא חופפים. הדבר היחיד שמייחד אותם הוא המטרה של המעשה והיא להגן על חיי הנרדף, וגם זה לא בפה שלם במשפט העברי אלא רק לפי הרמב"ם.

## סיכום:

ראינו שהגנה עצמית היא הגנה על גופו, רכושו וביתו של אדם ושל זולתו הבאה לידי ביטוי בתקיפת התוקף/ הרודף. הגנה שכזו, אם היא נעשית בצורה נכונה ולפי הכללים מעוגנת בחוק, כלומר מעין תקיפה מוצדקת. במקרי חירום בהם אי אפשר למנוע את ההגנה בדרך אחרת החוק מתיר אף להרוג את מהווה הסכנה.

על מנת להנות מסייג ההגנה העצמית במשפט הישראלי צריך להוכיח שישה יסודות שונים הנלמדים מתוך המילים של החוק כמו שהוא כתוב בסעיף 34 לחוק העונשין. אם אפילו אחד מהיסודות לא מתקיים לא נוכל להנות מהסייג. ששת יסודות אלו באים לוודא שההגנה העצמית אכן נעשתה בצורה נכונה ומהסיבות ומהמניעים הנכונים וכך יהיה אפשר להנות מהסייג של הגנה עצמית. ואלו הם ששת היסודות: דרישת הנחיצות, דרישת המיידיות, הדרישה כי המעשה נועד להדוף תקיפה שלא כדין, דרישה שהסכנה תהיה מוחשית לחייו, דרישה כי המתגונן לא הביא בהתנהגותו הפסולה למצב שבו היה צריך להתגונן ודרישת הסבירות והפרופורציה.

על מנת להנות מסייג ההגנה על בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי המגודר צריך לעמוד בדרישות הראשונות של הסעיף הכללי 34 כלומר דרישות הנחיצות ומיידיות ובנוסף את הדרישות של סעיף 134 כלומר שהאדם מתפרץ או נכנס למקום עליו מדובר בכוונה לבצע עבירה.

לגבי הסיוד הנפשי ראינו כי יש דגש גדול על העובדה שהמעשה נעשה לא מתוך מניעים אישיים אלא כדי להוציא עצמו מכלל סכנה ושהנרדף מודע להתקיימות הנסיבות המצדיקות את המעשה.

במשפט העברי ראינו שכדי להנות מסייג ההגנה הצמית צריך שעובר העבירה יעמוד לבצע עבירה שעונשה מוות מהתורה ושהסכנה שנשקפת לנרדף חמורה מאוד עד מוות.

כדי להנות מסייג ההגנה העצמית על בית מגורים צריך שהתוקף יבוא במחתרת ולא בדרך אחרת, וכך חזקה עליו שרוצה להרוג את בעל הבית.

לגבי הסיוד הנפשי לא מוזכר שום דבר חוץ מהיסוד הנפשי של הרודף בעשיית העבירה- כלומר התראה באדים וקבלת העבירה והעונש.

אם לא הייתה קיימת הגנה עצמית כיום, היה אי סדר בעולם. כל אחד היה יכול להרוג את חברו אפילו על גניבת דבר ששוויו קטן ולטעון להגנה עצמית או להרוג מתוך מניעים אישיים ולטעון להגנה עצמית. כל מה שחורג מהדרישות המוזכרות לעיל יגרום לכך שההגנה לא תחול ולא יהיה אפשר להנות מהסייג.



## **בביבליוגרפיה:**

### **משפט ישראלי:**

### **חקיקה:**

סעיף 34 לחוק העונשין- חוק העונשין השתל"ז- 1977.

סעיף 34טז לחוק העונשין

סעיף 405 לחוק העונשין

סעיף 378 לחוק העונשין התשל"ז- 1977.

חוק העונשין תיקון 39 התשנ"ד- 1994.

חוק לא תעמוד על דם רעד, התשנ"ח 1998

תיקון 98 לחוק העונשין תשס"ח- 2008

### **פסיקה:**

ע"פ 8332/05 איסקוב נ' מדינת ישראל, תק על 07 (3) 1140 (2007).

רע"פ 116/09 שלמה נ' מדינת ישראל, תק-על 09 (2) 3826 (2009).

פרשת דרומי.

### **ספרות מחקר:**

### **ספרים:**

דיני עונשין- יורם רבין ויניב ואקין.

## **משפט עברי:**

### **ספרות הפסיקה:**

הלכות שבת ב, יח-יט.

משנה סנהדרין ח,ו.

סנהדרין עב,ב.

סנהדרין עד,א

ספרי

רמב"ם הלכות רוצח א,י.

רמב"ם הלכות רוצח א,יא.

רמב"ם, הלכות רוצח א,יג.

שולחן ערוך אורח חיים שכט, ג.

### **ספרות השו"ת:**

עיקרים במשפט הפלילי העברי- אנקר אהרן.