

הבדל בין

רצח

להריגה

תאריך: 2.1.17

העבודה מוגשת בחסות העמותה של "נוער שוחר משפט עברי"

הקדמה אישית :

בכתיבת עבודת הסיכום שלי במסגרת תכנית הלימודים של חוק ומשפט , בחרתי בנושא זה לעסוק בו מכיוון שאני מאוד מתעניינת בדיני עונשין, בעבירות כגון רצח, הריגה, המתת אדם וכו'..

עבודה זו היא עבודה הגמר של החוג, והיא מהווה יחידה חמישית לתכנית הלימודית.

יש לי עניין בחומר זה מאוד מעניין אותי וגורם לי להיכנס לעומקם של דברים. חשיבות הנושא הזה במדינתנו הוא נורא חשוב ומייחס חשיבות רבה במקרים רבים

מאוד אוהבת לעסוק בחומר הזה וזה מרתק ומעניין והפסקי דין הנלמדים בחומר זה נורא מעניינים, הסעיפים לחוק וכל הנושא בכלל סוחף.

השכלתי המון מכתבת העבודה, הרחבתי את הידע שלי, החוקים והסעיפים אותם אני יודעת, ואני מאוד שמחה בבחירת הנושא אותו בחרתי להציג .

תוכן עניינים

5	מבוא	פרק ראשון
11-6	משפט ישראלי	פרק שני
6	רצח	
7	הריגה	
8	אחריות מופחתת	
8	הריגה בשוגג	
9	כוונה תחילה	
10	היעדר שליטה	
10	הגנה עצמית	
12-13	משפט עברי	פרק שלישי

13	עונשו של רוצח	
13	יסודות עבירת הרצח	
15	השוואה בין משפט ישראלי למשפט עברי	פרק רביעי
16-21	פסקי דין : מה ההבדל בין רצח להריגה?(ישראלי)	פרק חמישי
19-16	פסק דין של ראחב אבו עצא נגד מדינת ישראל	
20-23	פסק דין של בוטרוס עזאם נ' מדינת ישראל	
24		סיכום
25		ביבליוגרפיה

מבוא

מה ההבדל בין רצח להריגה ?

זאת השאלה עליה נבסס את העבודה כולה , העבודה תכלול את נקודת המבט במשפט הישראלי ובמשפט העברי בשאלה זו, וכן גם השוואה ביניהם .

בעבודתי אשתמש בגוגל, באתר המשפט העברי, בנבו, וכן בספר "דיני עונשין" הנכתב ע"י עו"ד רוני דלומי ועו"ד מנשה כהן.

יש בנושא הזה המון עומק ומידע, דילמות רבות בנושא, האם העבירה היא עבירה של מוות או הריגה . נסביר הכל בהמשך העבודה , איך מבדילים בניהם ואיך יודעים מה היא סוג העבירה.

מה ההבדל בין רצח להריגה ?

בין שתי השיטות השונות ישנם הבדלים במספר עיניים, שתיהן עוסקות בעניינים דומים אך זוית ראייתם שונה במקצת.

חוק העונשין מונה שלוש עבירות המתה: רצח, הריגה וגרם מוות ברשלנות. ההבדל המרכזי בין עבירת רצח לעבירת הריגה הוא בדרישה ל"כוונה תחילה" ביחס לתוצאות מצד הנאשם. במצבים בהם אדם הביא למותו של אדם אחר תוך קלות דעת, אדישות או כוונה ללא מאפייני הכוונה תחילה (קרי ללא תכנון מראש, שלא מתוך החלטה להמיתו ובהיעדר קנטור), הוא יואשם בעבירת הריגה, שהינה פחותה יותר מעבירת הרצח, ועונשו ייגזר לתקופה של עד 20 שנות מאסר.

הבדל בין רצח להריגה ע"פ המשפט הישראלי :

רצח :

עבירת הרצח היא פשע של המתת אדם מתוך כוונה תחילה ומשכך הינה אחת מן העבירות החמורות ביותר בחוק העונשין, יותר מאשר הריגה, גרימת מוות ברשלנות או סיוע להתאבדות. חשוב להדגיש, כי מהות העניין כלומר, הרצח עצמו (נטילת חיי אדם) חשובים לעניין מהות הענישה הקבועה בחוק. רצח בכוונה תחילה המכונה רצח מדרגה

ראשונה, תהא הסיבה לכך אשר תהא, דינו מאסר עולם. עו"ד אסף דוק מסביר אודות יסודות עבירת הרצח ומרכיביה.

ראשית, חשוב לדעת כי עבירת רצח היא החמורה ביותר המנויה בחוק העונשין, ועונשה עומד על מאסר עולם. חשוב להדגיש כי עונש זה יוטל בכל מקרה, ואין אפשרות להמתקתו גם באנשים ללא עבר פלילי. על מנת שעבירה זו תתקיים צריך תחילה להתקיים עצם המעשה שהוביל למותו של אדם.

בנוסף, על תביעה להוכיח כוונה תחילה, כלומר התכונות לביצוע המעשה וקבלת החלטה להרוג את האחר, כאשר לא התקיימו התגריות או קנטורים מצד הקורבן לפני שמת (שיכלו לגרום לתגובה קיצונית ואימפולסיבית מצד ההורג).

כדי שהמעשה יוגדר כרצח צריכים להתקיים שני תנאים:

1. היסוד הנפשי- כוונה תחילה

1. הנאשם התכוון למעשה. (מרכיב "ההכנה")

2. אצל הנאשם התקבלה החלטה להמית את הקורבן (מרכיב "ההחלטה").

3. הקורבן לא התגרה בנאשם לפני קטילתו (אלמנט היעדר הקינטור).

2. יסוד פיזי – המעשה בפועל - הנאשם גרם למותו של אדם על ידי פעולה ממשית.

כאשר התנאים לא מתקיימים, אזי לא ניתן להאשים אדם ברצח אבל ניתן להאשים אותו בעבירת הריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין, תשל"ז-1977. על מנת להאשים בהריגה יש להוכיח מודעות בפועל או עצימת עיניים, אך לא כוונה תחילה. הריגה מוגדרת בחוק הישראלי כגרימה למותו של יצור חי במעשה או במחדל.

עבירת רצח במרבית המדינות המודרניות של ימינו מסווג כעבירה חמורה ביותר וזאת בשל העובדה כי הנאשם נוטל חיי אדם במזיד ובכוונה תחילה. נטילת חיי אדם בנסיבות מחמירות אלו שלא נעשו בשוגג (כדוגמת הריגה), נחשבות להפרות הקשות ביותר בזכותו של הפרט הן לשלמות הגוף והן לאוטונומיה כפייתית על גופו וחיוו של הקורבן.

קדושת חיי האדם, נחשבות בכל התרבויות בעולם המודרני של זמננו, כערך עליון ומקודש. לפי כך נקבעו סייגים בחוק החלים על מיתת אדם במגוון צורות כמו למשל: המתת חסד, הריגה, רצח, הפלה בעת הריון, הפסקת הריון ועוד.

כמובן שלכל אחד מן הצורות המובאות לעיל ישנן אינספור פרשנויות וביאורים וכן כל מקרה לגופו של עניין כאשר הוא מתרחש, אך לעניין מאמר זה אנו נתייחס למשמעות של רצח הן בהגדרת המחוקק והן בצורתיו השונות ואף נביא את דרכי האכיפה וסוגי הענישה הקיימים בחוק.

מעבר לקלון המוטל על הנאשם ברצח, החליטה החברה ובכלל האנושות לאו דווקא במדינת ישראל ובייחוד מתוך הצורך לשמור על זכות חיי הפרט ובכך להטיל סנקציה עונשית מחמירה השוללת מהנאשם את חירותו ומבודדת אותו מהחברה למשך כל חייו.

עבירת רצח מוגדרת בחוק כסעיף 300 לחוק העונשין וסעיף העבירה מונה 4 חלופות לאחריות פלילית על הנאשם המואשם בעבירת רצח.

לאחר שישורשע הנאשם בעבירת הרצח, תוטל עליו הסנקציה הראשונה הקבועה בחוק והיא המאסר הממושך המכונה מאסר עולם (כל מדינה וכמות השנים בהם יבלה מאחורי סורג ובריח). ישנן סייגים לענישה בחוק המוסיפים קנס כספי גבוה כחלק אינטגרלי בלתי נפרד מהליך הענישה או חלופת מאסר במקום.

תלוי במקרה ובנסיבות התיק. כאשר נאשם מבצע עבירת רצח, גם אם זאת עבירה ראשונה שלו ובהיעדר הרשעות פליליות קודמות – כלומר עברו נקי מכל פשע, לא יוכל בית המשפט להמתיק את עונשו ולקצוב לו פחות ממאסר עולם בעת מתן גזר הדין הקבוע בחוק.

הריגה :

במידה שהתביעה אינה יכולה להוכיח כוונה תחילה לביצוע הרצח, היא עשויה להגיש כתב אישום בגין הריגה. זוהי עבירה המוגדרת כגרימת מוות במחדל או במעשה, הן בעצימת עיניים והן במודעות בפועל. הענישה המרבית במקרה זה עומדת על 20 שנות מאסר.

על מנת להבדיל בין הריגה לבין רצח בוחן בית המשפט מספר תנאים :

התנאי הראשון הוא כאמור החלטה מוקדמת להביא למותו של אדם בכוונה מלאה, וגם נבחנת מוכנותו הנפשית של הנאשם לביצוע המעשה.

התנאי השני הוא הכנה, נשיאה או יצירה של כלי המתה שישמש לביצוע, וכאמור היעדר התגרות בפוגע מצד המנוח בעת מעשה. כאמור, בהיעדר תנאים אלו עשויה הפרקליטות להימנע מהגשת כתב אישום על רצח ולהסתפק בהריגה בלבד. יחד עם זאת, אם האירוע התרחש במסגרת התא המשפחתי, כגון הריגת בן זוג, אח או הורה, יוגש בכל מקרה כתב אישום בגין רצח והעונש יהיה מאסר עולם.

אחריות מופחתת

יש לציין כי במקרים מסוימים של עבירת רצח עשוי בית המשפט להורות על עונש מופחת. יסוד ההפחתה טמון בסעיף 300 לחוק העונשין, הקובע כי אם עבירה פלילית נעברה עקב הפרעה נפשית חמורה, או ליקוי שכלי, שהתבטאו במידה ניכרת של אי הבנת המעשים או אי יכולת להימנע מעשייתם, תוטל ענישה מופחתת. כלומר, אם הרוצח לוקה בנפשו או בשכלו עד כדי כך שבכלל אינו יכול להימנע ממעשיו או להבינם, הרי שכלל לא יוכל לשאת באחריות פלילית. ואולם, אם כישורים אלו פגומים במידה ניכרת אך לא לחלוטין, הרי שישנה אחריות פלילית עם אחריות מופחתת וענישה פחותה ממאסר עולם.

איך ניתן לאבחן מתי קטילת חיי אדם מוגדרת כרצח בכוונה תחילה או הריגה בשוגג?

על המאשימה להוכיח כי בעת ביצוע העבירה אשר הובילה לקטילת חיי אדם, התקיים יסוד נפשי מסוג "מחשבה פלילית" במוחו של הנאשם שהוביל לקטילת חיי אדם בכוונה תחילה מחד ואת עובדת מעשה הקטילה בפרט. על המאשימה להוכיח את סעיף הליבה של עבירת הרצח בדם קר על מנת להרשיע נאשם ברצח בכוונה תחילה. כלומר, עליה להוכיח לבית המשפט כי היסוד הנפשי שגמל בליבו של הנאשם לקטול חיי אדם בידיעה מראש ובכוונה תחילה, אכן התרחש במציאות בכדי להרשיע אותו ברצח ולא נעשה בשוגג או בהיסח הדעת כמו למשל, הריגה בכביש כתוצאה מנהיגה בגילופין.

חשוב לציין כי עבירות המתה בתוך התא המשפחתי כמו למשל, בן שגורם למותם של אביו ואמו או סבו וסבתו ואפילו אחיו, יואשם ברצח ולפי העונש הקבוע בחוק יקבל מאסר עולם. כל זה בהתאם לנסיבות המקרה והאירוע ולאחר שנשקלו כל העובדות והנתונים ובייחוד אם התקיים יסוד נפשי מסוג "מחשבה פלילית" בעת ביצוע המעשה.

במרבית המקרים מעשה הרצח כשלעצמו מתוכנן טרם ביצעו בפועל ולעיתים מסכן את תנאי השטח של הנאשם לפני ביצוע המעשה. מעשה הרצח הנו מטרה מוגדרת ומסומנת שהוגדרה כיעד ליישום ובייחוד שנעשה ברוב המקרים כמאין דחף רגעי שאינו בר כיבוש. על כן כל העומד בדרכו של הרוצח (הנאשם) טרם שלב ביצוע הרצח, הן בשוגג והן בכוונה תחילה ומונע ממנו לבצע את המעשה, יכול להיפגע בנקל ע"י הרוצח בפגיעה וקטילת חייו וזאת כדי לבצע את עבירת המקור, הלא היא עבירת הרצח המתוכנן.

ישנם מקרים של רצח לא מתוכנן אשר נועד להגן על חייו של הרוצח, אם כי לא מדובר בהריגה בשוגג אלא נטילת חיי אדם בכוונה תחילה, גם אם לא באופן מתוכנן כדוגמת הימלטות ממאסר, הימלטות מאימת הדין וגורמי האכיפה ואפילו תוך ביצוע עבירה אחרת כמו למשל: "שוד מזוין", בו השודד נאלץ לקטול את חייו של מי מהסובבים טרם ביצוע השוד או לאחריו כדי לבצע את העבירה או כדי להימלט ממאסר או תפיסה.

אם כך איך ניתן לאבחן מהו רצח בכוונה תחילה או הרג בשוגג?

המחוקק קבע מהו רצח בכוונה תחילה מבעוד מועד ועיגן את זה בחוק **בסעיף 301 (א) לחוק העונשין** וקבע כי לאחר קיום מספר תנאים מצטברים המבססים את קיומה של העבירה כלומר את ביצוע ההרג או הקטילה כדי להביא להרשעה בדבר רצח. להלן התנאים הקיימים בחוק המבססים את מהותה של המתה בכוונה תחילה בכדי להאשים נאשם ברצח.

- א. החלטה להמית אדם אחר מראש.
- ב. כוונה להמית אדם אחר.
- ג. מוכנות נפשית של מבצע העבירה להמית אדם אחר.
- ד. הכנת \ יצירת \ נשיאת או רכישת כלי המתה לביצוע העבירה.
- ה. לא הייתה התגרות קודמת מצד קורבן העבירה שכוונה לנאשם לפני מעשה הקטילה.

כאן המקום לציין כי קמו תקדימים בעבר באמצעות עורכי דינו של הנאשם בעבירת הרצח וסיכלו מאסר עולם ממושך. עורך דין פלילי המכיר את רזי החוק והסייגים השונים הקבועים בו ובייחוד שמומחה בחקירות מסועפות מהסוג הזה יוכל במרבית המקרים להגיע לעסקת טיעון עם המאשימה ולהוביל לעונש מופחת כלפי הנאשם בתנאים מגבילים הנקבעים ומוסכמים ע"י

כוונה תחילה-מה?

על פי סעיף 301 לחוק העונשין שהוצג קודם לכן ,

" א. לעניין סעיף 300, יראו ממית אדם כמי שהמית בכוונה תחילה אם החליט להמיתו, והמיתו בדם קר, בלי שקדמה התגרות בתכוף למעשה בנסיבות שבהן יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו, ולאחר שהכין עצמו להמית אותו או שהכין מכשיר שבו המית אותו.

ב. לעניין ההחלטה וההכנה להמית, אין נפקא מינה אם החליט להמית את האדם או את מישהו, מסויים או בלתי מסויים, מבני משפחתו או מבני גזעו .

ג. בכדי להוכיח כוונה תחילה אין צורך להראות שהנאשם היה שרוי בהלך נפש מסויים במשך זמן פלוני או תוך תקופה פלונית שלפני ביצוע העבירה או שהמכשיר שבו בוצעה הוכן בזמן פלוני שלפני המעשה. "

רצח בכוונה תחילה היא עבירה של כוונה מיוחדת, שפירושה: החלטה מגובשת להמית, תוך שיקול דעת וקור רוח . לצורך הוכחתה של הכוונה יש להוכיח שלוש יסודות מצטברים : החלטה להמית, היעדר הקינטור וההכנה . (חומר זה חוזר על עצמו פעמיים לצורך הסבר הנושא "כוונה תחילה")

נטל ההוכחה באשר לשלושת היסודות מוטל על התביעה . אם התביעה לא עמדה בנטל ההוכחה, תופחת האחריות מרצח להריגה.

*היעדר קנטור-מה?

סעיף 301 לחוק כולל דרישה כי מבצע העבירה יבצע "בדם קר, בלא שקדמה התגרות בכפוף למעשה"

משמעות הקנטור הינה התנהגות מתגרה, אשר שוללת מן הנאשם את היכולת לשליטה עצמית . הפסיקה נתנה למושג היעדר קנטור משמעות כפולה, אובייקטיבית וסובייקטיבית .

משמעות המבחן הכפול היא שעל בית המשפט לשאול בעצמו , אם אדם מן הישוב במצבו של הנאשם עלול היה לאבד את השליטה העצמית ולהגיב בדרך הקטלנית שבה הגיב הנאשם, וזאת בנוסף לבחינת השאלה, אם ההתנהגות המקנטרת או מתגרה אכן גרמה לנאשם לאיבוד שליטתו העצמית.²

¹ אסף דוק, משרד עורכי דין פלילי AD.

² עפ 339/84 רבינוביץ נ' מדינת ישראל
עפ עו"ד רון דלומי ומנשה כהן "דיני עונשין" ספר הלימוד

היעדר שליטה

סעיף 34 לחוק העונשין "לא ישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה ולא היה בידו לבחור בין עשייתו לבין ההמנעות ממנו מחמת שליטה על תנועותיו הגופניות, לעניין אותו מעשה, כמו מעשה שנעשה עקב כפייה גופנית שהעושה לא יכול להתגבר עליה, תוך תגובה רפלקטורית או עיוותית, בשעת שינה, או במצב של אוטומטיזם או של היפנוזה."

מבצע העבירה לא ישא באחריות פלילית במצב בו לא הייתה בידו אפשרות בחירה אם לבצע את המעשה אם לאו, מחמת היעדר שליטה על תנועותיו הגופניות. מדובר על דרישה של רצייה, דהיינו תליך פנימי של בחירה רצונית בין מטרות חלופיות או בין קווי התנהגות חלופיים.

הגנה עצמית

סעיף 34 לחוק העונשין: "לא ישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מידי 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."

סעיף זה מדבר על שלילת פליליותו של מעשה שהיה דרוש כדי למנוע פגיעה: מצב זה של הגנה עצמית לא יחול מקום שהאדם הביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה, תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים.

הרציונל לקוח מן המשפט האזרחי, שמכיר במצבים מסויימים בהם רשאי אדם "לעשות דין לעצמו" למשל במצב של שימוש בכוח סביר כדי להרחיק מסיג גבול. עם זאת, הסייג מתפרש על ידי בתי המשפט באופן מצומצם.

מטרות סייג ההגנה העצמית:

1. אינטרס לגיטימי של המותקף.
2. מתן לגיטימציה חברתית להרתעת תוקפים פוטנציאליים.
3. מתן לגיטימציה לבצע את תפקיד המשטרה, מקום בו היא מנועה מלהתערב או שנעדרת מן המקום.
4. ענישת התוקף. לגבי מטרה זו הובעה ביקורת חריפה, המתנגדת להתרת דמו של התוקף.

האם ההגנה העצמית היא רק נגד תקיפה מכוונת?

הדיעה המקובלת הינה כי סייג יחול אף המקרה בו תקיפה בוצעה שלא מתוך מחשבה פלילית.

הגנה עצמית נוטלת מן התוקף את הזכות הגנת המשפט הפלילי עליו, ומצב זה מוצדק רק אם מעשיהו נעשה מתוך מחשבה פלילית.

נטל ההוכחה: הנאשם נושא בנטל ההוכחה באשר להתקיימותו של הסייג, ומקום שנוטר ספק סביר באש להתקיימותו, יהנה ממנו הנאשם.³

הבדל בין רצח להריגה ע"פ המשפט העברי

שפיכות דמים היא היא ה"חטא הקדמון", שנאמר: "ויהי בהיותם בשדה, ויקם קין אל הבל אחיו ויהרגהו" (בראשית ד, ח). במהלך הדורות, נעשתה שפיכות דמים העברה החמורה ביותר במשפט העברי. וכך כתב הרמב"ם, רבנו משה בן מימון, בספר "משנה תורה": "ואין לך דבר שהקפידה תורה עליו כשפיכות דמים, שנאמר: 'ולא תחניפו את הארץ... כי הדם הוא יחניף את הארץ'. והוסיף וכתב ב"מורה הנבוכים":

עונש כל פושע נגד זולתו, שיעשה בו כאשר עשה: אם פגע בגוף, פוגעים בגופו; ואם פגע בממון, פוגעים בממונו. ויש לבעל הממון [הניזק] להקל ולסלוח. אבל הרוצח, דווקא מחמת חומר פשעו, אינו נסלח לו כלל, ואין לוקחין ממנו כופר, "ולארץ לא יכופר לדם אשר שופך בה כי אם בדם שופכו" (במדבר לה, לג)... כי אין בכל פשעי האדם יותר חמורה מזו [היינו, מעברת שפיכות דמים] (מורה הנבוכים, חלק ג, פרק מא).

את הנאמר בפרשתנו על דור המבול, "כי מלאה הארץ חמס מפניהם" (בראשית ו, יג), דרשו חכמים על שפיכות דמים, שכמעט והביאה לחורבנו של עולם (בראשית רבה לא, ו). כיוצא בו אמרו שאנשי סדום - שהיו "רעים וחטאים לה' מאד" (בראשית יג, יג) - רוצחים היו (סנהדרין קט ע"א).

אנשי דמים

³ עפ עוד דין דלומי ומנשה כהן "דיני עונשין", סייגים לאחיות פלילית, ספר הלימוד

בפרשתנו, מופיעה האזהרה הראשונה שבמשפט הפלילי, ומכוונת היא כלפי שפיכות דמים: "שפך דם האדם, באדם דמו ישפך כי בצלם אלוקים עשה את האדם" (בראשית ט, ו). כביכול, הקדוש ברוך הוא, בכבודו ובעצמו, דורש את דמו של הנרצח:

ואך את דמכם לנפשתיכם אדרש מיד כל חיה אדרשנו, ומיד האדם מיד איש אחיו אדרש את נפש האדם (בראשית ט, ה).

קול הדם שנשפך לשווא "זועק" ומגיע לשמים (בראשית ד, י), ולא עוד אלא שהוא מטמא את הארץ: "ולא תחניפו את הארץ אשר אתם בה, כי הדם הוא יחניף את הארץ, ולא רץ לא יכופר לדם אשר שפך בה, כי אם בדם שופכו" (במדבר לה, לג).

דם זה, שנשפך לשווא, מכונה "דם נקי" או "דמי חינם". המונח "דם" משמש לרוב גם ככינוי שמציין עבריינות באופן כללי. כך, לדוגמה, זועק הנביא ישעיהו: "ידיכם דמים מלאו" (א, טו). ואף הפושעים נתכנו "אנשי דמים" (שמואל ב טז, ז-ח; משלי כט, י), וערי פשע ורשע זכו לכינוי "עיר דמים" (נחום ג, א).

בעקבות המקרא שבפרשתנו, הרואה בשפיכות הדמים פגיעה בצלם אלוקים (בראשית ט, ו), נאמר בתוספתא: רבי עקיבא אומר: כל השופך דמים, הרי זה מבטל את הדמות, שנאמר: "שופך דם האדם באדם דמו ישפך". והוסיפו ואמרו, שעוון גדול זה מביא להסתרת פני ה' מן הארץ, לחורבן בית המקדש, ומביא גלות לעולם.

עונשו של רוצח

לפי דין תורה, עונש המוות מושת רק על הרוצח במזיד (שמות כא, יב-יד; ויקרא כד, יז, כא; במדבר לה, טז-כא; דברים יט, א). זאת, להבדיל ממי שהרג נפש בשגגה (שמות כא, יג; במדבר לה, כב-כג; דברים יט, ד-ו). אכן, גם ברוצח במזיד חל הכלל הגדול בדיני הראיות במשפט העברי, ולפיו אין גוזרים עונש מוות על מי שלא "התיר עצמו למיתה" תחילה. הווי אומר: צריכה שתקדם למעשה התראה בפני עדים שתוכיח את זדונו. וגם לאחריה, אין די בהודאת הרוצח על מעשהו: העדים צריכים לבוא ולהעיד ולעמוד בחקירות ובדרישות ובבדיקות, והשופטים צריכים להשתכנע שעדותם מכוונת ומהימנה. במעמד בית הדין אין שואלים את הנאשם אם עשה את המעשה אם לאו, אם ידע את האיסור והעונש אם לאו, ולא כל שאלה אחרת. שואלים רק את העדים, והנאשם עצמו זכאי לשתוק.

אחד ההבדלים החשובים בין דיני נפשות לבין דיני ממונות הוא שבדיני נפשות אין מקבלים הודאת בעל דין (תוספתא שבועות ג, ח). וכך כתב רבנו הרמב"ם: "גזירת הכתוב היא שאין ממיתין בית דין ולא מלקין את האדם בהודאת פיו, אלא על פי שניים עדים" (הלכות סנהדרין יח, ו). רוצח ההורג נפש - עלול לחטוא לדין; שופט ההורג נפש - עלול לחטוא לאמת, תהא הסכנה רחוקה ככל שתהא.

אולי לא מיותר להזכיר שכל הסייגים החמורים הללו שעשו חכמים לגילוי האמת בדיני נפשות, לא עמדו מעולם במבחן המעשה, שהרי נקבעו ונוסחו שעה שכבר בטלו דיני נפשות מישראל (סנהדרין לז ע"ב). בתי הדין שבתפוצות הגולה לא נהגו לפיהם, כיוון שראו את שפיטתם כמעשה של "שעת חירום", שסייגים אלה אינם חלים עליה (רמב"ם, הלכות סנהדרין כד, ד).

יסודות עברת הרצח

כידוע, נאסר מעשה הרציחה בעשרת הדיברות (שמות כ, יג; דברים ה, יז).

במשפט הישראלי, נדרשת "כוונה תחילה" לשם הרשעה ברצח. כוונה זו מורכבת ממרכיבים שונים: ראשית, החלטה להמית; שנית, המתה "בדם קר, בלי שקדמה התגרות בתכופ למעשה"; שלישית, "נסיבות שבהן יכול לחשוב ולהבין את תוצאות מעשיו"; ורביעית, הכנת עצמו להמתה או הכנת המכשיר לכך.

ויש כאן יותר מ"הגדרה" של הכוונה. יש כאן תיאור הליכי ההתגבשות שלה: עד שתושלם אותה "כוונה תחילה", צריך הרוצח לעבור "תחילה" את כל השלבים המתוארים שם, מהם הליכים נפשיים (החלטה, דם קר) מהם הליכים פיזיים (הכנה). שמא תהא למאן דהוא "הנא אמינא" שדייה לכוונה בהליכים נפשיים, בא החוק ומלמדנו את דרישת ה"הכנה" כדי למנוע ספק שמא לא הושלמו ההליכים הנפשיים.

מעניין להשוות גישה זו עם גישת המשפט המקראי, שבו הכוונה או ההכנה לרצח ניכרת בהכנת מכשיר המשמש לרצח. הכנה זו מוכיחה את כוונת הרוצח ומבחינה בין רצח לבין "סתם" הריגה:

ואם בכלי ברזל הכהו וימות רוצח הוא... ואם באבן יד אשר ימות בה הכהו וימות רוצח הוא... או בכלי עץ יד אשר ימות בו הכהו וימות רוצח הוא (במדבר לה, טו-יח).

אדם שהכין לעצמו כלי קטלני ועשה בו מעשה המתה, יש במעשהו סימן וראיה שהתכוון להמית, כמו שדרשו חכמים: "גלוי וידוע לפני הקדוש ברוך הוא שהברזל ממית" (ספרי, במדבר קס). ומה שכתוב למטה מן העניין, שאם בשנאה או באיבה הכהו וימות, והוא היה אויב לו ומבקש רעתו (על פי במדבר לה, כ-כג), היינו ההליכים הנפשיים, דרשו שיש לצרפם להליכי ההכנה ולא שיהו לעצמן.

עצם הכנת המכשיר הממית אינה מעידה בהכרח על שנאה ואיבה ועל רצון להמית, כיוון שאפשר שהכינו לצורך אחר. השנאה והאיבה משתקפות בצירוף של הכנת הכלי הממית וקליעתו לאיבר שהחיים תלויים בו: "מגיד הכתוב שאינו חייב עד שיכנו בדבר שיש בו כדי להמית ובמקום שהוא כדי להמית" (ספרי, שם). ולא בכדי הכתוב מדבר לא על הכנה של כלי הקטלני אלא על ההכאה בו.

במקום אחר, מדבר הכתוב על שנאה מוקדמת של הרוצח לקרבנו, שהיה "אויב לו מתמול שלשום" (במדבר לה, כ-כא; דברים יט, יא). הרוצח במזיד דינו מיתה, ואילו הרוצח בשוגג גולה לעיר מקלט.

נתכוון להרוג את זה והרג את זה

בשאלת המתכוון להרוג את זה והרג את זה, היו כבר חכמי המשנה חלוקים בדעותיהם: חכמים אמרו שהוא חייב, ורבי שמעון אמר שהוא פטור (סנהדרין ט ע"ב).

בניגוד לדעת יריבו, הראב"ד, פסק הרמב"ם הלכה כרבי שמעון, שפטור (הלכות רוצח ד, א). אך במקום אחר מביע הרמב"ם את דעתו שמי שנתכוון להרוג את זה והרג את זה שהוא חייב, "שהרי נעשית המלאכה שחשב לעשותה" (הלכות שבת א, י), ומאחר שנעשה המעשה באיסור, אין נפקא מינה במי נעשה. בה בשעה שהרמב"ם נותן טעם לחיובו של המתכוון להרוג את זה והרג את זה, אין הוא נותן טעם לפטור. אין זאת כי אם אימץ לעצמו את טעמו של רבי שמעון, כפי שנתפרש בגמרא (סנהדרין עט ע"א), שהתורה התנתה את דין הרצח בכך שהרוצח "ארב לו וקם עליו" (דברים יט, יא), כלומר: ארב לאיש פלוני וקם עליו דווקא. ולא זו בלבד אמרו, אלא עדי ההתראה שמתרים בהורג לפני המעשה, חייבים להתרות בו שלא יהרוג את פלוני דווקא, ולא סגי בהתראה על "סתם" רצח.

נמצא שהפטור לדעת רבי שמעון נובע כולו מפרשנות המקרא, והוא בנוי יפה בתוך מסגרת סדרי הדין התלמודיים המחייבים התראה לפני המעשה. ואולם כשמתבוננים בהיגיון המשפטי שבדבר, מתבקשת הנמקתו הקודמת של הרמב"ם, שמשעשה את המעשה שחשב לעשותו, נתחייב: יש כאן מעשה פלילי ומחשבה פלילית, ואף הושגה התוצאה האסורה, מותו של אדם.

4

היחס להבדל בין רצח להריגה במשפט העברי למשפט הישראלי

יחס לרצח במשפט העברי והישראלי:

ע"פ המשפט העברי, רצח הוא פשע בלתי נסלח ואין לוקחים כופר מפשע זה, בכל פשעי האדם אין פשע חמור מזה. שפיחות דמים זו היא פגיעה בצלם אלוקים, עונש המגיע לרוצח הוא עונש מוות לפין דין תורה, וכדי להוכיח את זדונו של הנאשם "הרוצח" שואלים עדים אשר היו וחוו את המקרה, אין די בהודאת הרוצח על מעשהו: העדים צריכים לבוא ולהעיד ולעמוד בחקירות ובדרישות ובבדיקות, והשופטים צריכים להשתכנע שעדותם מכוונת ומהימנה. בעצם שואלים רק את העדים, הנאשם זכאי לשתוק.

ע"פ המשפט הישראלי, רצח היא עבירה חמורה ביותר בגלל העובדה שהנאשם נוטל חיי אדם במזיד וכוונה תחילה, זו הפרה חמורה וקשה ביותר בזכותו של הפרט לשלמות הגוף ולאטונומיה כפייתית על גופו וחיייו של הקורבן. עונשה עומד על מאסר עולם (בדר"כ 25

⁴ ע"פ חיים ה' כהן, רצח ושפיכות דמים במשפט העברי, פרשת נח תשס"ב, גיליון מס' 48

שנים), הוא יוטל בכל מקרה ואין להמתקתו גם באנשים ללא עבר פלילי . כדי להאשים אדם, צריך לשלב בין שני שלבים, כוונה תחילה ומעשהו בפועל.

יחס להריגה במשפט העברי והישראלי :

ע"פ המשפט העברי הוא חמור אך נסלח יותר, וקיים קשר של מידה כנגד מידה "שופך דם, דמו ישפך"

ע"פ המשפט הישראלי, הענישה המרבית במקרה זה עומדת על 20 שנות מאסר.

פסקי דין : מה ההבדל בין רצח להריגה ? (ערעורים בגזר הדין) -ישראלי

פסק דין של ראובן אבו עזא נגד מדינת ישראל :

נדחה ערעור המערער על הרשעתו בדקירת שוטר במהלך ניסיון המלטות מזירת אירוע. לדעת כל חברי ההרכב אשמתו של המערער הוכחה מעבר לכל ספק סביר. לגישת השופט דנציגר, חרף העובדה שדין הערעור להידחות ויש להותיר את הרשעת המערער בעינה. אין לאשרר חלק מקביעותיו המשפטיות של ביהמ"ש המחוזי בהקשר ללגיטימיות תרגילי החקירה שננקטו במקרה דנן וכן בנוגע להשלכות הפגמים שדבקו בניהול חקירתו של המערער.

ביהמ"ש העליון מפי השופט י. דנציגר, בהסכמת השופטים מ. נאור, ס. ג'ובראן) דחה את הערעור מהטעמים הבאים:

לדעת כל חברי ההרכב אשמתו של המערער הוכחה מעבר לכל ספק סביר.

לגישת השופט דנציגר, חרף העובדה שדין הערעור להידחות ויש להותיר את הרשעת המערער בעינה. אין לאשרר חלק מקביעותיו המשפטיות של ביהמ"ש המחוזי בהקשר ללגיטימיות תרגילי החקירה שננקטו במקרה דנן וכן בנוגע להשלכות הפגמים שדבקו בניהול חקירתו של המערער.

השופט דנציגר נדרש לטענותיו של המערער כנגד קבילות הודעותיו של המערער וקבע כי היה על ביהמ"ש המחוזי להורות על פסילת הודאת המערער שנמסרה לפני חוקרת המשטרה קצב. בשל נקיטת שיטת חקירה נפסדת – "מונולוג סוגסטיבי" – וכן משום שהחוקרת נקטה בפיתוי והשאה תוך הטעייתו של המערער תוך שהדגישה לפניו את פער הענישה בין רצח להריגה במטרה לשכנעו למסור הודעה מפלילה בעבירה חמורה פחות. אלה שללו לדעתו של השופט דנציגר את אוטונומיית הרצון החופשי של המערער שעה שנחקר על ידי החוקרת ועמדו בסתירה לזכותו של הנאשם להליך הוגן. כן הטעים השופט דנציגר כי אין להכיר באפשרות לויתור משתמע על זכות היועצות עם עורך דין וכי ויתור זה צריך שיתועד בהקלטת וידאו-אודיו ולחלופין בכתב באופן מפורש ובחתימת הנחקר. עוד הוסיף השופט דנציגר כי דרישת עורך דין להיפגש עם מרשו כמוה כבקשת הנחקר להיוועץ בעורך דין. השופט דנציגר סבר כי דין ההודעה שגבתה החוקרת להיפסל גם בשל מניעת מפגש בין המערער לבין סנגורו שפנה מספר פעמים ליחידה החוקרת וזו לא השיבה לפניו. השופט דנציגר נדרש אף לחובת מתן האזהרה ורכיביה וכן לחובה לכבד את חיסיון עו"ד-לקוח ואיסור הנחיית מדובבים להשיג מידע אודות שיחותיו של נחקר עם סנגורו.

יחד עם זאת, די היה בכל אחת מההודאות האחרות שמסר המערער לפני חוקריו, כדי לסבכו בדקירתו של השוטר לא כל שכן בהצטברותן כאשר הודאות אלה נתמכות בתוספת ראייתית מוצקה בדמות מחקר התקשורת כמו גם בקריסת גרסת האליבי של המערער שהוכחה כשקרית באמצעות ראיות חיצוניות, וכן בהודאה שמסר המערער לפני המדובבים. אמנם, גם בגביית הודעות אלו נפלו פגמים. אך לגבי הודאות אלו, מכלול הנסיבות מעלה כי הפגיעה בזכויותיו של המערער לא הייתה בעוצמה שיש בה כדי לסתור את זכותו להליך הוגן ומשכך אין לומר כי ההודאות הנ"ל פסולות.

השופטים נאור והשופט ג'ובראן סברו כי יש לדחות את הערעור לאור התשתית הראייתית הקיימת אף בהתעלם מההודעה שנגבתה על ידי החוקרת ומשום כך סברו כי התייתר הצורך להידרש לטענותיו של המבקש בנוגע לקבילות הודעותיו.

השופטים נאור וג'ובראן הדגישו את איכותן הנמוכה של הקלטות החקירה והדיבוב, וכתוצאה מכך את התמלילים החסרים שהופקו מהן, והטעימו כי יש לצייד את המשטרה בציוד טכנולוגי ראוי לפענוח דברים הנאמרים במסגרת הקלטות.

בפסק דינו של בית המשפט המחוזי צויין כי בתחילה הוגש כתב האישום גם כנגד יוסף אלא שעניינו של יוסף הופרד לאחר שנערך עמו הסדר טיעון. בית המשפט ציין כי בשל מהירות ההתרחשות והעובדה שהזירה נחלקה ל"זירות משנה" שבהן היו התרחשויות שונות בו זמנית לא יכול היה איש מן הנוכחים לזהות את המערער.

החוקרים הפעילו אלימות כלפי המערער הכחישו את הטענה. נוסף על עדויות החוקרים הפנתה המאשימה לכך שהמערער כבש את טענתו בדבר אלימות עד למועד מסירת המענה

לכתב האישום על אף שבעיצומה של החקירה הוא הובא לבית המשפט בארבעה מועדים שונים לצורך דיון בהארכת מעצרו. בדיונים אלו שבהם היה המערער מיוצג, התבררו דרכי ניהול החקירה ותנאי מעצרו. חרף כל זאת, לא נזכרה בהם ולא נרמזה מפי המערער טענה בדבר נקיטת אלימות מצד החוקרים ואף לא הוגשה תלונה מטעמו למח"ש. עוד הפנתה המאשימה לכך שהמערער קיים "שיחות נפש" ארוכות עם המדובבים בהן הוא עמד על תחושותיו כלפי החוקרים אך לא הזכיר אלימות או איומים והפחדה שנקטו כביכול החוקרים, להבדיל מעניין מעצר קרובי משפחתו או תרגיל השב"כ שכן הוזכרו. בית המשפט המחוזי קיבל את טיעוני המאשימה בהקשר זה והוסיף כי בהודעתו של המערער מיום 17.1.2007, במסגרתה חזר בו מהודאתו, תירץ המערער את הדבר בשני נימוקים שעניין אלימות החוקרים הנטענת לא נכלל בהם. הסנגור טען כי המערער הכחיש את טענתו של תומר לפיה הוא הטיח את ראשו של שלומי ברכב. עוד נטען כי המומחים, הרופאים המשפטיים, ד"ר ערן סגל וד"ר ריקרדו נחמן, העידו כי הפגיעה בשלומי אינה מתיישבת עם הטחת ראשו ברכב וכי החבלה בו הצריכה פעולת דקירה בעוצמה רבה שאינה מתיישבת עם תיאור ה"נפילה" הכלול בהודעות המערער. כמו כן ציין הסנגור כי ד"ר ריקרדו נחמן סבר שהפגיעה לא יכולה הייתה להיגרם ממברג אלא מסכין או אולר וכלים אלו "אינם מתיישבים" עם המברג הנזכר בהודעותיו של המערער. בנוסף לכך טען הסנגור שמעדותו של ד"ר ריקרדו נחמן עולה כי השחזור שביצע המערער בנוגע למהלך החדירה אינו מתיישב עם כיוון ומיקום הפגיעה בצווארו של שלומי. כמו כן ציין הסנגור כי בזירה ובסביבתה לא נתפס כל ממצא אובייקטיבי, כגון טביעות אצבע, DNA, חלקי לבוש ופריטים אחרים, הקושר את המערער לזירת האירוע. נטען כי תיאורה של נעל הספורט שנמצאה בקרבת הזירה אינו תואם את תיאור הנעל מפי המערער. כמו כן, נעל שנמצאה לא זוהו ממצאי DNA הקושרים אותה למערער. לכן, טען הסנגור כי הפערים שבין העדויות החיצוניות לבין תוכן של ההודעות והחסר הראיתי צריכים להוביל למסקנה כי אין לתת להודעות המערער משקל.

כזכור, גזר הדין ניתן שעה ששלומי הוגדר כ"צמח" אך טרם נפטר. השופט, ד"ר ע' מודריק, התייחס לכך שהדקירה חדרה לגזע המוח של שלומי וגרמה לנזק חמור ביותר כאשר הוא נותר שרוי בתרדמת ומונשם כשהוא "משול כמת". עוד הטעים בית המשפט כי "באבחנת כלי-דקירה אחת – הוכתה משפחה שלמה". בית המשפט התייחס בהקשר זה לעדותו של דוד אסולין, אביו של שלומי שעמד על הנזק רחב ההיקף שגרמה החבלה למשפחה. המערער יליד 1984, בעברו הרשעות בעשרות עבירות שעיקרן גניבות רכב ועבירות רכוש וכן פעולות אלימות כלפי שוטרים שניסו לסכל מעשי עבירה. המערער ריצה מספר עונשי מאסר. שעה שנגזר דינו היו תלויים ועומדים נגדו שני מאסרים מותנים. המאשימה הדגישה בטיעוניה לעונש את עברו הפלילי המכביד של המערער אשר במעשיו הוכיח כי אין דבר שיכול לעצרו מפני השגת תכליותיו העברייניות וכי הוא עז מצח ומעשיו מצביעים על זילות חיי אדם בעיניו. עוד הדגישה המאשימה את התוצאות הבלתי הפיכות שגרם המערער לשלומי ומשפחתו. הסנגור טען כי אין להשית על המערער את העונש המקסימאלי הקבוע בצדה של עבירת חבלה בכוונה מחמירה, 20 שנות מאסר, והפנה לכך שבתי משפט גזרו בנסיבות דומות עונשים שלא עלו בהרבה על מחצית העונש המקסימאלי שנקבע בחוק.

יש לקבוע כי המערער נועץ בסנגורו באופן חלקי באולם המשפטים בדיון על הארכת מעצרו ביום 8.1.2007. סביר להניח כי במפגש זה הועמד המערער על זכויותיו. ודוק, לטעמי צוות החקירה מנע שלא כדין מהמערער להיפגש עם סנגורו במהלך ימי החקירה הקריטיים עד

לביצוע השחזור. מניעת המפגש בוצעה שלא כדין, לא ניתנה החלטה בדבר מניעת מפגש ולא פורטו הנימוקים למניעה זו. לא ניתן לקבל את הטענה

לסיכום, שלוש עדויות המדובבים קושרות את המערער למקום ביצוע העבירה ולדקירת השוטר. לגבי המדובבים יוסף וזועבי הנחתי כאמור מטעמי זהירות, ואף שניתן היה לפרש אחרת, כי מה שתיארו מפי המערער הוא גרסת "תאונה" ולא גרסה של דקירה מכוונת. אין אלו פני הדברים ביחס לעדותו של המדובב היימן, שהעיד על דקירה מכוונת. לתמונה המצטיירת בדבר דקירה מכוונת מצטרפות חוות דעתו של ד"ר נחמן ועדותו של תומר אבוקסיס. עליהן נוסף נדבך שלישי של ראיות מחזקות אותן ציינתי – מחקר התקשורת המפריך את טענת האליבי של המערער והפרטים המוכמנים עליהם ידע. מכאן שיש די ראיות לפיהן יש לאשר את הרשעת המערער, אפילו בלא ההודאות בפני אנשי מרות.

קבילות ההודאות בפני אנשי מרות

האם הודאותיו של המערער בפני אנשי מרות קבילות? מדובר בסוגייה שהיא לדעתי בבחינת למעלה מן הצורך, שכן כאמור יש די ראיות כדי להרשיע את המערער אף ללא הודאות אלו. עם זאת אוסיף כי איני רואה כל עילה לפסול את הודאתו האחרונה של המערער בפני השוטר אוחנה. אחרי הודאה זו שוב חזר בו המערער והכחיש את המיוחס לו. השיחה השנייה עם השוטר אוחנה תועדה בת/15, שהתמליל ה"מקביל" שלה הוא תמליל 127ה. אף שגם בתמליל זה ישנם קטעים חסרים רבים, התמונה המצטברת היא ברורה: בתחילת ההקלטה טען המערער בפני אוחנה כי הודה בגלל איום שמשפחתו תיעצר. החוקר אוחנה "הסביר" למערער כי דרך המחשב הוא יכול להיכנס לכל מקום וכי הוא "יודע הכל". בסופו של דבר המערער חזר בפני אוחנה על ההודאה. לעניין האופן בו נפגע השוטר סיפר המערער בגרסה זו את הדברים הבאים: הוא, המערער, יצא מחלון הרכב ומישהו עמד לידו. המערער אינו יודע, לדבריו בתמליל זה, אם זה היה שוטר. אותו אדם נפל. המערער טוען כי הוא אינו יודע אם האדם בא לתפוס את המערער אם לאו. בידו של המערער היה מברג, ואין הוא יודע אם האדם נדקר מהמברג או מחפץ אחר. המערער נפל עליו, האדם נפל אף הוא, ואז המערער קם ונמלט. המערער הדגיש בפני אוחנה בהמשך הדברים "כאילו זה לא בכוונה עשיתי את זה". המערער אישר לאוחנה כי סיפור זה הוא אמת, וכי הדברים שאמר קודם לכן לשוטרים (לפניהם הודה, כפי שמסר בתחילה, כדי שמשפחתו לא תיעצר) – היו שקר. הודאתו השנייה של המערער בפני אוחנה מנותקת מכל מה שארע לפני כן. לפני הודאה זו חזר בו המערער מכל מה שהודה בו, ורק לאחר מסע שכנוע

לפיו החוקר יודע כביכול הכל, סיפר שוב את סיפור ה"תאונה". איני רואה עילה לפסול הודאה זו.

התמונה לגבי הודאת המערער בפני החוקרת ענת קצב מורכבת יותר. שאלתי את עצמי אם יש מקום לקבוע מסמרות לעניין הודאה זו. חברי קבע כזכור כי הודאה זו אינה קבילה. אם יימצא שאין זו ראיה קבילה עדיין יש לבחון לדעתי את השלכת הקביעה גם לגבי ההודאה הראשונה בפני אוחנה ולגבי השחזור לגביהם נטען כי הם נובעים מההודאה בפני קצב. בעניין זה פרשו הצדדים יריעה רחבה. אכן בטרם צללנו לעומקן של הראיות סברתי כי הליך זה מצריך הכרעות עקרוניות. ואולם לאור המסקנה העובדתית אליה הגעתי אני סבורה כי לא יהא זה נכון לחוות דעה לגבי קבילות הודאות אלה רק בבחינת למעלה מן הצורך. יש די ראיות להרשעת המערער גם בלא הכרעה בקבילותה של הודאה זו.

מבחנה האמיתי של הלכת יששכרוב הוא לדעתי באותם מקרים בהם ניצב בית המשפט בפני הכרעת אמת בעניין פסילת ההודאה – הכרעה שתקבע את גורל האישום לזיכוי או להרשעה. המקרה שלפנינו אינו מקרה כזה. ההכרעות בעניין קבילות הודאות שהן בבחינת למעלה מן הצורך עשויות – לכאן או לכאן – להימצא בלתי מתאימות באותם מקרים שהכרעה כזו תהיה הכרחית. לטעמי התפתחותה של הלכת יששכרוב צריכה להיעשות עקב בצד אגודל, ובזהירות רבה. לאחר עיון במאות עמודי פרוטוקול, בתיקי מוצגים ובמאות עמודים של תמלילים עמדתי היא כי בסופו של יום אין מקום להידרש לשאלות הקבילות אליהן הולך אותנו ב"כ המערער. נחצה את הגשרים כשנגיע אליהם.

סוף דבר: לדעתי יש לדחות את הערעור על בסיס ראייתי, בלא צורך להכריע בשאלות הקבילות המתעוררות.

"במאמר מוסגר אציין כי התעורר אצלי חוסר נחת בשל הפער המשמעותי בין נוסח התמלול המקורי אותו הגישה המשיבה לבית משפט קמא, לבין תיקוני התמליל המוסכמים על הצדדים כפי שאלו עומדים לפנינו. אף שלנאשם זכות להתנגד לנוסח התמליל בערכאה הדיונית, ולהציע את תיקונו, מן הראוי שבכל הנוגע להיבטים עובדתיים של הראיות (כגון תמליל), יקבעו לעצמם גורמי החקירה רף גבוה של מהימנות. אין ספק כי קיומו של ספק באשר לאופן התמלול מטיל על נאשמים נטל כלכלי שאינו נחוץ, וכן מקשה על מאמציו של בית המשפט לגילוי האמת" (ע"פ 2869/09 זינאתי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו], 9.11.2011)⁵

פסק דין של בוטרוס עזאם נ' מדינת ישראל

ערעור על גזר דין של בי"מ"ש המחוזי, שגזר ברוב דעות 22 שנות מאסר בפועל על המערער ו-3 שנות מאסר על תנאי בגין הודאתו בביצוע 4 עבירות של חבלה חמורה בכוונה מחמירה. זאת על רקע סכסוך שכנים, במסגרתו נטל המערער את נשקו וירה באם המשפחה ובשלושת ילדיה (להלן: המתלוננים).

בית המשפט העליון, (מפי השופטת ארבל ובהסכמת השופטים לוי ומלצר), דחה את הערעור ופסק הבין כי:

כאשר בוחנים האם נוצרה דעת רוב כאשר הרכב שלושה יושב לדין, וכאשר כל עניינה של המחלוקת הנה במספר שנות המאסר שיוטל על המערער בגין כל פגיעה במתלוננים, יש לבחון את העונש הסופי והכולל שגזר כל אחד מחברי ההרכב. בענייננו סברו שני שופטים כי יש להטיל על המערער 22 שנות מאסר בפועל. בכך נוצרה דעת רוב הן לעניין סוג העונש והן

⁵ ע"פ 10049/08 ראהב אבו עזא נ' מדינת ישראל, בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים.

לעניין מידתו, אף אם השופטים הגיעו לתוצאה בדרכים שונות. אף אם היה מוחל ס' 80(ג) (2) לחוק העונשין היתה אותה תוצאה, שכן סעיף זה מצווה על הרכב השופטים לדרג את העונשים שנגזרו ע"י ההרכב לפי חומרתם, כאשר הדעה האמצעית בחומרתה תכריע. אם נחלק ההרכב באשר לדירוג העונשים בהתאם לחומרתם, תכריע בשאלה זו דעת אב"ד. בכל אחת מאפשרויות אלו העונש של 22 שנות מאסר בפועל היה נותר על כנו.

אשר לשאלה האם מדובר בעונש אחד בגין מעשה אחד או במספר מעשים שניתן להעניש בגין כל אחד מהם, נקבעו 2 מבחנים עיקריים: מבחן רציפות האירועים ומבחן מהות האינטרס הנפגע המדגיש את המימד המהותי-מוסרי של העבירה בניסיון להתחקות אחר הנזקים שנגרמו בעטייה ולאחר את הערך המוגן שנפגע. מבחן זה הוא העיקר כאשר מדובר בעבירות הפוגעות בגוף האדם, המחייב להכיר בכך שכאשר מדובר במספר נפגעים, יש לכל נפגע אינטרס לשמירת גופו, ולפיכך ניתן להעניש את העבריין בגין כל נפגע בנפרד.

מכאן, שבעבירת רצח, נטילת חייהם של מספר אנשים מחייבת להטיל עונש בגין כל נרצח בנפרד. עבירות של גרימת חבלה חמורה בכוונה מחמירה אינן שונות, לעניין פרשנות המונח "אותו מעשה" בס' 186 לחסד"פ, מעבירת הרצח או ההריגה ואין בכך כדי למנוע ענישה נפרדת בגין כל אדם שנפגע.

את שאלת אופן ריצוי העונש, בחופף או במצטבר, יש לבחון לאור העונש הכולל הראוי במקרה זה. לאור האלימות הפושה בחברה, על בימ"ש להירתם למאבק באמצעות הטלת עונשים מרתיעים. בענייננו, הצורך בהרתעה כללית בעבירות אלימות מחייב ענישה חמורה בעבירות בהן הורשע המערער. אף שיקול הגמול, לאור חומרת העבירות, מטה את הכף לעבר הטלת עונש חמור. אין בנסיבות המקלות של המערער להשפיע באופן משמעותי על כובד השיקולים לחומרה ואין מקום להתערב בתקופת המאסר שנקבעה. המערער הורשע על-פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בביצוע 4 עבירות של חבלה חמורה בכוונה מחמירה, על-פי סעיפים 329(א)(1) ו-329(א)(2) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 26.3.05 בסביבות השעה 12:00, התפתח ריב בין אשתו ושני בניו של המערער לבין שכנתם מעבר לכביש ושני בניה. הריב גלש לכדי אלימות. בשלב מסוים הגיע המערער לביתו, נטל מארון בחדר השינה רובה ציד חצי אוטומטי וכן כדורים ויצא לאזור המריבה. המערער כיוון את הרובה וירה בזה אחר זה בשכנתו ושני בניה אשר היו בחצר ביתם סמוך לשער הכניסה לחצר. בן נוסף יצא מהבית ועוד בטרם הספיק להתקרב אל אימו ואחיו השרועים על הקרקע ירה המערער ופגע אף בו.

לארבעת בני המשפחה נגרמו חבלות חמורות. אחד הבנים נפצע באורח אנוש וסבל מפציעות בחזה, בבטן וביד. הוא נאלץ לעבור שני ניתוחים, אשר באחד מהם נכרתה אחת הכליות שלו. בן נוסף נפצע באורח בינוני וסבל מפצעי ירי בשתי ירכיו ובכף רגלו ונאלץ לעבור ניתוח ברגליו. הבן השלישי נפצע בירך ועבר ניתוח ברגלו. אם המשפחה נפצעה בשוק רגלה ועברה ניתוח.

ממקרה בו אדם מתכנן לפגוע באירוע אחד במספר אנשים, וכי מדובר באירוע אחד אשר במהלכו בוצעו ברצף אחד מעשים שונים אשר לא תוכננו מראש. השופט הניח כי עונש המוצא הוא עונש המקסימום העומד על 20 שנות מאסר. עם זאת, מספר שיקולים לקולא הביאו את השופט להפחית את העונש ולהעמידו על 15 שנות מאסר בפועל.

הסנגור טוען כי צדק כב' השופט נאמן בקובעו כי מדובר במקרה דנן במעשה אחד, אשר לפיכך יש להטיל בגינו על-פי סעיף 186 עונש אחד בלבד, כאשר בענייננו מדובר בעונש מירבי של 20 שנות מאסר. מנגד סבורה המשיבה כי צדקו שני חברי ההרכב האחרים כי ניתן במקרה זה להטיל עונש בגין כל אחת מהפגיעות בכל אחד מהמתלוננים, וכי אין מדובר ב"אותו מעשה" כאמור בסעיף 186. עניינו של סעיף 186 לחסד"פ נידון לא אחת בפסיקתו של בית משפט זה, ולפיכך אסקור תחילה את ההלכות שנקבעו בעניין זה, ואחר כך איישמן על עובדות מקרה זה.

לאור האמור לעיל, לא היתה מחלוקת כי בעבירת הרצח נטילת חייהם של מספר אנשים מחייבת, בשל עיקרון קדושת החיים, להטיל עונש בגין כל נרצח בנפרד. עם זאת, בעבירות אלימות אחרות נחלקו הדעות. כך למשל סבר המשנה לנשיא מ' חשין שלא יהיה זה נכון "כי נלמד היקש מעבירות רכוש לעבירות הפוגעות בגוף האדם (ולהיפך), ואפשר אף נתקשה (לעיתים) ללמוד היקש מעבירות הפוגעות בגוף האדם לעבירות המקפחות חיי אדם" (עניין פופר, בעמ' 306). בפרשה אחרת נידון עניינו של נאשם שהורשע בהריגתם של אשתו ומאהבה (דנ"פ 3371/98 אזולוס נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 502 (2000) (להלן: עניין אזולוס)). בדיון נוסף שנערך בהרכב של שבעה שופטים סברו ארבעת שופטי הרוב כי מדובר במעשה אחד שבעטיו נהרגו שני בני אדם, ולפיכך יש להטיל עונש אחד בלבד. השופט דורנר אבחנה עניין זה מהאמור בעניין פופר וקבעה כי "רצף התנהגותי הנעשה בהשפעת קינטור משותף אחד, מהווה מעשה פלילי אחד" (עניין אזולוס, בעמ' 516). מנגד, סברו שלושת שופטי המיעוט כי יש להטיל עונש נפרד בגין המתתו של כל אחד מהשניים. כך למשל סבר הנשיא ברק.

המעשים ונסיבות ביצועם; וכן חומרת הפגיעה בקורבן העבירה. שיקול נוסף הינו עוצמת הזיקה המתקיימת בין המעשים השונים בגינם הורשע הנאשם. מעשים הכרוכים זה בזה עד כדי היותם מסכת עובדתית אחת עשויים להצדיק ענישה חופפת. שיקולים נוספים עניינם גילו של הנאשם, עברו הפלילי, הודאה במעשים, הבעת חרטה כנה על ביצועם, וכן מצוקה קשה ממנה סבל הנאשם (עניין יוסבשילי, פסקה 8 לפסק הדין). מכל מקום נקבע כי כל מקרה לנסיבותיו (עניין שר, בעמ' 477; עניין ליבוביץ, בעמ' 941).

מלאכת הענישה הינה איזון מורכב ועדין בין שיקולי ענישה שונים. מקובל לציין בין שיקולים אלו את שיקולי ההרתעה הכללית וההרתעה האינדיבידואלית, את שיקולי המניעה והתגמול, ואת השיקול השיקומי (ע"פ 212/79 הנ"ל, בעמ' 434). עוד אציין בהקשר העניין דנן כי היו שסברו שעונש של מעל 20 שנות מאסר שמור הוא למקרים יוצאים מן הכלל בחומרתם (ע"פ 212/79 הנ"ל, בעמ' 428; עניין ליבוביץ, בעמ' 945). עם זאת, נקבע כי הכל תלוי בנסיבותיו של כל מקרה (ע"פ 212/79 הנ"ל, דבריו של השופט (כתוארו אז) ברק; עניין ליבוביץ, בעמ' 945-946).

אף אם אניח לטובתו של המערער כי ילדיו הותקפו על ידי ילדי המשפחה המתלוננת הבוגרים מהם וגרמו להם פציעות, נותר הצורך בענישה מחמירה עם המערער אשר נטל רובה ציד וירה באם משפחת השכנים ובשני ילדיה זה אחר זה. המערער לא הסתפק בכך ואף ירה בבן נוסף של המשפחה אשר לא היה מעורב בסכסוך ויצא מפתח הבית, ככל הנראה לשמע המהומה. מעשים אלו מדברים בעד עצמם ולא ניתן להמעיט בחומרתם. הצורך בהרתעה כללית בעבירות אלימות מחייב ענישה חמורה בעבירות אלו. אף שיקול הגמול, לאור חומרת העבירות, מטה את הכף לעבר הטלת עונש חמור על המערער. אמנם, המערער הינו אדם נורמטיבי ללא כל עבר פלילי אשר הודה במהלך המשפט במיוחס לו ואף הביע חרטה וצער על המקרה. עם זאת, יש לזכור כי הודאתו של המערער הגיעה לאחר שנשמע חלק גדול מההוכחות, והודאה זו לא חסכה מארבעת המתלוננים ומאבי משפחת המתלוננים את הצורך להעיד בבית המשפט. כמו כן, אין בנסיבות מקלות אלו להשפיע באופן משמעותי על כובדם הרב של השיקולים לחומרה. המעשה הקשה אותו ביצע המערער, אשר פרטיו מותירים תחושה של מציאות של מערב פרוע, גרם לחורבן משפחה מפוארת ומכובדת וזרע בה הרס ואומללות אשר ספק אם תהיה להם תקנה. תוצאותיו של המעשה משליכות לא רק על המתלוננים, אלא אף על אבי המשפחה אשר לא נפגע מהירי בשעת האירוע, אך בוודאי לא ניתן להמעיט מההשלכות הקשות שיש לאירוע אף עליו. לפיכך לא מצאתי כי יש מקום להתערב בתקופת המאסר שהושתה על ידי דעת הרוב בבית המשפט המחוזי, כאשר נימוקיהם של כל אחד משופטי הרוב משתרעים על פני גזר דין ארוך ומפורט בו נשקלו כל השיקולים הרלבנטיים (גם אם דרך השקלול של הענישה שונה) - נסיבות העבירה ותוצאותיה הקשות, גורם ההרתעה וגורם הגמול, ועוד כיוצא באלה שיקולים אשר מצאו כולם ביטוי בתוצאה אליה הגיעו שופטי הרוב. לפיכך, אין מקום להתערבותו של בית משפט זה ויש להותיר על כנו את העונש של 22 שנות מאסר בפועל החל מיום מעצרו של המערער וכן שלוש שנות מאסר על תנאי, כאשר התנאי הוא שהמערער לא יעבור עבירות אלימות מסוג פשע במשך שלוש שנים

סיכום

בשתי שיטות המשפט השונות ישנם הבדלים מועטים בעניין הזה, בחרתי לחקור כמה עניינים בעבודתי .

תחום עבודתי והתחום בו עסקתי הוא - "רצח והריגה, ומה הבדלם" נושא זה הוא נושא שיש עליו סייגים רבים, גם בחוק השמפט הישראלי, וגם בעברי. המשפט העברי והישראלי נורא דומים ביניהם בהקשר לנושא זה, דעותיהם דומות, אך שונות בכמה אופנים.

היה לי נורא כיף להתעמק בנושא ולהתעניין בהקשרים שלו, העמקתי ורכשתי ידע נוסף רב. הנושא אותו בחרתי הוא אחד הנושאים החשובים ביותר בתחום המשפט, היה לי כיף לעבוד עם הנושא והידע אותו קיבלתי עקב העבודה יעזור לי גם בעתיד, היא נתנה לי ידע רב לחיים, וכנראה ארבה לחקור על נושאים בתחום המשפט יותר .

רשימה ביבליוגרפית :

חקיקה

- סעיף 298 לחוק העונשין
- סעיף 300,301 לחוק העונשין (כוונה תחילה, היעדר קנטור)
- סעיף 34 לחוק העונשין (היעדר שליטה)
- ס"פ 34 לחוק העונשין (הגנה עצמית)

פסיקה

- ע"פ 10049/08 ראחב אבו עזא נ' מדינת ישראל
- ע"פ 6867/06 בוטורוס עזאם נ' מדינת ישראל

ספרות מחקר

ספר - עו"ד רון דלומי ומנשה כהן "דיני עונשין" ספר הלימוד

