

א) נ"א – ס' 414, 415, 25, 28, 34 לחוק העונשין.¹

ס' 415: עבירה תוצאתית.

✓ **יסוד עובדתי:** *התנהגות- "מרמה". *נסיבות: "דבר". *תוצאה- "קבלה".

לפי ההגדרות-² "דבר" כולל זכות וטובת הנאה. השגת ציון במבחן הוא הזכות הנידונה. "מרמה" כוללת טענת טענה, אף בהתנהגות, שהטוען יודע שאינה אמת. בביצוע בחינה נטענת בהתנהגות הטענה שהבחינה המוגשת משקפת את המבצע אותה. העושה בחינה בידיעה שאינה מייצגת את ידיעותיו כי כבר ראה אותה בעבר, טוען בהתנהגותו שהוא ראוי לציון מסויים, בודעו שאינו ראוי. כך בעניינינו, להרשעה בעבירה יש להוכיח קבלת ציון בבגרות, שהתקבל במרמה. היות שהבחינה הוחלפה ברגע האחרון, אף-אחד לא ניגש לבחינה שלגביה הייתה לו "מרמה", לא קיבל עליה ציון, כך שלא ביצע את העבירה בשלמותה.

התוצאה לא התרחשה ולכן אין משמעות לבדיקת קשר- סיבתי בינה לבין ההתנהגות.

אדון בניסיון לביצוע העבירה.³

האם הניסיון מושלם? הבנות- לדעתי לא, כי לא הושלמה כל ההתנהגות הנדרשת לביצוע העבירה; הן לא ניגשו לבחינה. עם זאת, ניתן להגיד שהן עשו כל שביכולתן על-מנת לבצע את העבירה (פירוט לגבי כל אחת בהמשך), והן לא ניגשו לבחינה רק כי היא הוחלפה, ולכן הניסיון מושלם.

האנק, בניגוד לבנות, ניגש לבחינה (קבלת ציון = תוצאה), אך היות שהשאלון הוחלף- העבירה לא בוצעה (הציון לא התקבל במרמה, חסר הרכיב ההתנהגותי, אין קש"ס).

ניתן לומר שביצוע הבחינה משלימה את הניסיון, אך לדעתי הניסיון לא מושלם מכיוון שלא מוכח שהאנק עשה את שאר הצעדים הנדרשים לביצוע העבירה.

בהנחה שהניסיון לא מושלם, נבחן לפי חמשון המבחנים האם התנהגות כל אחד נכנסת ל"מתחם הניסיון" או לגדר "הכנה" לעבירה בלבד, עליה אין ענישה.

• **"מבחן המעשה האחרון"**- רק כשנעשה המעשה האחרון לפני ביצוע העבירה המושלמת, העבירה

נחשבת ניסיון. הבנות לא עשו את המעשה האחרון- עשיית הבחינה.

¹ חוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

² ס' 414 לחוק העונשין

³ ס' 25 לחוק העונשין

שהוא מודלף, די בה כדי להצביע על כוונתן של הבנות לרמות בבחינה. בנוסף, ההסכמה לשלם סכום ניכר עבור השאלון, הדפסתו ללימוד לפני המבחן (סקיילר), פתירתו עם מורה פרטי (לידיה) וההחלטה לא לגשת למבחן בעקבות החלפת השאלון- מעידים יחד ולחוד שהבנות הסתמכו לחלוטין על השאלון כך שהתכוונו להשיג ציון במרמה. אצל האנק לעומת-זאת, לא עולה בשום שלב ידיעה על השאלון או כוונה להשתמש בו להשגת ציון במרמה.

מרי תטען שלא די בהסכמתה לקבל את המייל כדי על כוונתה האמיתית; ייתכן והסכימה להצעה כדי לשלוח את הבחינה לבן-זוגה האנק, או מסיבות חברתיות.

● "מבחן תחילת הביצוע"⁵ המעשה צריך להיות חוליה בשרשרת שמובילה באופן טבעי למימוש היסוד העובדתי. אף שלא ניגשו למבחן, מעשיהן שקדמו לבחינה: השגה/ הסכמה לקבל בחינה מודלפת, הדפסתה (סקיילר) או למידתה עם מורה פרטי (לידיה) והגעה לאזור הבחינה- הינן חוליות בשרשרת שמובילה באופן טבעי לביצוע מבחן והשגת ציון ברמאות. אצל האנק- אין אף מעשה לאורך האירוע שמעיד על תחילת שרשרת פעולות שמובילות לעבירה, והבחינה עצמה בוצעה כשכבר ברור היה שלא ניתן לרמות.

מרי תטען שההסכמה לקבלת השאלון לא מובילה בהכרח לביצוע העבירה. ייתכן והיו לה סיבות אחרות להסכים, כאמור, וכן ייתכן שהייתה מתחרטת. לא הוכח מעבר לספק סביר שהיא פתחה את המייל, ראתה אותו ונעזרה בו, כך שזהו רק מעשה הכנה שאינו נכנס למתחם הניסיון. מאידך ניתן לטעון שהעברת המייל להאנק מעידה שראתה את המייל, ודי בהסכמה לקבלת השאלון ובראייתו כדי להצביע על תחילת השתלשלות שמובילה לעבירה.

המבחנים שהתקבלו בפסיקה בארץ הם: "הקרבה- האנגלי", "ה'חד-משמעות" ו"תחילת הביצוע". לפי מבחנים אלה נראה שסקיילר ולידיה, וייתכן שגם מרי נכנסות למתחם הניסיון, ואילו האנק לא נכנס.

צליחות

טכנית, העבירה יכולה להצליח, וסוכלה לבסוף ע"י גורם זר- משרד החינוך, שהחליף שאלון, ולפיכך הניסיון צליח ומאפשר הפללה. השלישיה תנסה לטעון שהניסיון בלתי-צליח, משום שהעבירה לא יכלה להתממש: השאלון אותו הן למדו כלל לא שימש בפועל, ולכן הניסיון להשיג ציון במרמה נידון מראש לכישלון. לטענתן זהו ניסיון אבסורדי- להתכוון לפיתרון שאלון שבפועל כלל לא מוביל לקבלת ציון, ולכן אין להפלילן. לדעתי, אף אם הניסיון בלתי-צליח, זהו "חוסר צליחות עובדתית",

⁵ פס"ד סריס, לעיל ה"ש 4, בעמ' 186-187;

ע"פ 7399/95 נחושטן תעשיות מעליות בע"מ ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(2) 105, 129 (1998). (להלן: פס"ד נחושטן)

ראו פ"ד.

סריס 186-187
ל

בו ניתן להפליג כמו בניסיון צליח;⁶ השאלון בו רצו הבנות לרמות הוחלף לבסוף, ולכן ההכנה שביצעו לא היוותה אמצעי מתאים לביצוע העבירה.

יסוד נפשי כפול:

(1) היסוד הנפשי הנדרש בעבירה המוגמרת. במקרה שלנו העבירה שותקת ולכן נדרשת מודעות לטיב המעשה וקיום הנסיבות ורכיב חפצי מינימאלי כלפי התוצאה: קלות-דעת. השלישיה ידעה שהשאלון שברשותם מודלף כך ששימוש בו הוא רמאות. כמו-כן הם ידעו שעשיית המבחן תוביל לקבלת ציון, כך שיידעו שאם המבחן יעשה במרמה- הציון יושג במרמה. זו הייתה כוונתם- השגת ציון בבחינה, כך שבוודאי שיש להן לפחות קלות-דעת ביחס לאפשרות קרות התוצאה.

(2) יסוד נפשי של מטרה להשלמת העבירה. לידיה- הסכימה לקבלת השאלון, השתמשה בו ועברה עליו עם מורה פרטי. סקיילר- שילמה כסף על הדלפת השאלון ואף הדפיסה אותו. שתיהן לא ניגשו מכיוון שהבחינה הוחלפה. התארגנות משמעותית זו מעידה על כוונתן להשלים את העבירה ולגשת לבחינה בהתבסס על השאלון המודלף וכך להשיג ציון במרמה. מרי- קשה יותר להוכיח כוונה. מצד אחד הסכימה לקבלת השאלון, מה שמעיד על כוונת להשתמש בו, ואף שהתה עם הבנות ביום הבחינה וכמוהן לא ניגשה עקב החלפת הבחינה. מאידך, אין די נתונים לקבוע שאכן נעזרה בשאלון המודלף והתכוונה לגשת לבחינה בהתבסס עליו. ייתכן ולא ראתה אותו, ייתכן ורצתה לקבלו רק כדי לשלוח להאנק, ייתכן והיה לה יסוד נפשי של קלות-דעת ביחס לשימוש בו, אך קשה להוכיח מעל ספק סביר כוונה להשלמת העבירה.

לכן לדעתי ללידיה וסקיילר יש את היסוד העובדתי והנפשי הנדרשים לעבירת ניסיון זו, ואולי אף למרי.

חרטה:

הבנות ייטענו שהביעו חרטה בכך שלא ניגשו לבחינה⁷ ויש לפטור אותן מאחריות פלילית. על כך יש להשיב שהן נעדרו מהבחינה עקב גורם חיצוני- החלפת הבחינה, ולא עקב חרטה מרצון החופשי והכן. זו אינה חרטה אתית אלא שיקולי כדאיות.⁸ הבנות ייטענו שיש לבכר כל חרטה אף אם נבעה משיקולי כדאיות⁹, אך גישה זו לא אומצה בביהמ"ש. לידיה תטען שחרטתה הייתה אתית וכנה- בעקבות הספר היא עשתה "תשובה אמיתית" על רצונה לרמות. לא רק שחדלה מהשלמת המעשה ולא ניגשה לבחינה, אלא אף תרמה תרומה ממשית למניעת התוצאות! היא דיווחה על ההדלפה, כך

⁶ ע"פ 675/85 גרציאנו נגד מדינת ישראל, פ"ד מ(3) 763, 770 (1986). (להלן: פס"ד גרציאנו)

⁷ סי' 28 לחוק העונשין.

⁸ ע"פ 401/99 מצארוה נ' מ"י, פ"ד נג(3) 561, 569 (1999).

⁹ פס"ד נחושתן לעיל ה"ש 5, בעמוד 130

שהודות לה הבחינה הוחלפה והרמאות נמנעה, ולכן יש לפטור אותה מאחריות פלילית. מאידך, ניתן לטעון שאלה שיקולי כדאיות: לידיה לא הגיעה לשכנוע פנימי שמעשה הרמאות שלילי, אלא פחדה מקבלת גיהנום, כתוצאה מאיום הרב בספרו. אם כך, אין לפטור אותה מאחריות.

ב) נ"א- ס' 1, 7(א) לפקודת הסמים המסוכנים¹⁰ + ס' 25, 26, 34 לחוק העונשין.

ס' 7(א):¹¹ עבירה התנהגותית.

יסוד עובדתי: *התנהגות- "ישתמש". *נסיבות: "סם מסוכן".

(הנחתי שיש להתייחס לעישון הממולידין ולא המת' בתחילת האירועין).

השלישייה עישנה סם, ולפיכך עמדה ביסוד ההתנהגותי, "שימוש". המרכיב הנסיבתי חסר:

ממולידין אינו "סם מסוכן".¹² לפיכך, נבדוק עבירת "ניסיון".¹³

הניסיון מושלם. ההתנהגות הושלמה. השלישייה עישנה סם ועשתה את כל המעשים התלויים בה

לביצוע העבירה ולפיכך אין צורך לבדוק כניסה למתחם הניסיון.

צליחות: העבירה נידונה מראש לכישלון. הסם שעושה אינו אסור, כך שהעבירה לא יכלה להתבצע,

והניסיון בלתי-צליח.

נבדיל בין לידיה לחברותיה. סקיילר ומרי אמנם טעו במצב הדברים: חשבו שהן מעשנות מת', בעודן

מעשנות סם מותר, אך מה שמשנה זה החשיבה הסובייקטיבית שלהן,¹⁴ לפיה הן נקטו אמצעים

שבאופן אובייקטיבי יכלו להביא להשלמת העבירה-¹⁵ עישנו סם אסור-¹⁶ ולפיכך זהו חוסר-צליחות

עובדתי, לפיו ניתן להפיל. לידיה לעומתן, ידעה שהסם אינו מת', אך לא ידעה שהסם מותר. היא

חשבה שהיא מעשנת סם בלתי-חוקי, אך למעשה הממולידין אינו אסור. לפיכך, ניתן לטעון לחוסר-

צליחות משפטית ולא להפילה.

יסוד נפשי: (למרי וסקיילר. ללידיה- אם יוחלט שזהו חוסר-צליחות עובדתי)

¹⁰ פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש] תשל"ג- 1973 (להלן: פקודת הסמים)

¹¹ ס' 7(א) לפקודת הסמים

¹² ס' 1 לפקודת הסמים

¹³ ס' 25 לחוק העונשין

¹⁴ ס' 26 לחוק העונשין

¹⁵ פס"ד גרציאנו לעיל ה"ש 6, בעמ' 773

¹⁶ לפי סימן ב' לתוספת הראשונה לפקודת הסמים, סעיף 3

- (1) היסוד הנפשי בעבירה המוגמרת. העבירה שותקת ולכן נדרשת מודעות לטיב המעשה וקיום הנסיבות. הבנות ידעו שהן מעשנות (התנהגות). עלינו להתייחס למצב הדברים בעיניהן, כאמור. הן חשבו שהן מעשנות מת', אליו הן רגילות, כך שיידעו שזהו סם לא חוקי (מסוכן = נסיבה).
- (2) יסוד נפשי של מטרה להשלמת העבירה. הן חשבו שהסם אסור ובכל-זאת רצו לעשנו, כלומר הייתה להן מטרה להשלים את העבירה.

לפיכך, נראה שמשתכללת עבירת ניסיון.

ג' נ"א – ס' 305(1), 28 לחוק העונשין.

זוהי עבירת מטרה.

יסוד עובדתי: *התנהגות* "מנסה... לגרום למותו". *נסיבות*: "אדם" + "שלא כדין".

מרי יורה (התנהגות) באקדחה בהאנק שלא כדין (נסיבות) וכמעט מובילה למותו.

יסוד נפשי: מודעות למרכיבי היסוד העובדתי ורכיב חפצי של "כוונה" כלפי התוצאה. מרי יודעת שהיא יורה מספר יריות באקדחה לעבר האנק וחזקת המודעות מאפשרת להסיק שהיא יודעת שזה עלול להרגו, מה גם שאדם המתזיק באקדח מודע לנזקו הפוטנציאלי. מרי רוצה לפגוע בהאנק. התנהגותה נבעה מכעס על בגידתו ורצון לנקום ולכן ברור שזה נעשה במטרה להרוג. מרי יכולה לטעון שלא התכוונה להרוג אלא רק לפצוע, ולכן אין להאשימה בניסיון לרצח. מנגד אפשר לטעון שכדי לפצוע די בירייה אחת, אך ירי שלוש יריות מעיד על כוונה להרוג. המארב מחוץ לביתו, הרצון לנקום, והעובדה שלא "הסתפקה" בירייה אחת מעידים מעל ספק סביר שהייתה למרי מטרה להשלים את העבירה ולהרוג את האנק.

חרטה:

מרי תטען שהיות שהתחרטה "מחפץ נפשה" והתנצלה בפני האנק היא זכאית לפטור מאחריות פלילית בעבירת הניסיון.¹⁷ ניתן לטעון שמרי נפלה על ברכיה והתנצלה משיקולי כדאיות¹⁸ בלבד: היא כבר ביצעה את זממה, וכעת "מציגה" חרטה כדי להינצל מענישה אך לא עושה צעדים להצלת האנק. מאידך, מרי תטען שדבריה מעידים על חרטה אתית כנה: היא הבינה את חומרת מעשייה והתחרטה על מה שעוללה להאנק. מתגובתה הכואבת, במאזן ההסתברויות יש יותר מקום להניח

¹⁷ ס' 28 לחוק העונשין.
¹⁸ הי"ש 8 לעיל

שהייתה זו חרטה כנה, אם כי כאמור, ניתן גם לטעון אחרת, אז תטען מרי שיש לקבל גם חרטה משיקולי כדאיות,¹⁹ אך גישה זו נדחתה, כאמור.

אם תתקבל טענת החרטה, יש להוכיח גם מעשה של חרטה.

מרי תטען שהניסיון בלתי מושלם. האנק לא מת מהירי. אילו רצתה להרגו- הייתה ממשיכה לירות, אך משהפסיקה לירות כשהאנק בחיים- הרי שניסיונה אינו מושלם, ודי בכך שחדלה מהשלמת המעשה – הפסיקה לירות ולא ווידאה הריגה.

בתגובה יש לטעון שהניסיון מושלם. מרי עשתה כל שנחוץ כדי להביא למותו של האנק, ומותו נמנע רק בזכות השכן שהזעיק עזרה, ולא כי מרי התחרטה וחדלה ממעשיה. במקרה זה, תידרש מרי להוכיח תרומה של ממש למניעת מותו של האנק. מרי תטען שצעקותיה הן שהביאו את השכן להזעיק עזרה שהובילה להצלתו של האנק. מנגד יש לטעון שמרי לא גרמה לכך בכוונה, אלא צעקה בסערת נפשה ולא חשבה להזעיק עזרה ולפיכך לא תרמה תרומה ממשית להצלת האנק, אלא אגבית ובלתי מכוונת שאינה מספיקה לקבלת פטור עקב חרטה.

מספר מילים בעבודה: 1900

21/21