

סיוגים
לאחריות
פלילית
ד"ר שי פרבר



אבישג טל
שנה ג
תש"פ | 2020

Farber.shay@gmail.com

052-3107722

מספר סיפורים:

- בקריית מוצקין הייתה בחורה צעירה שהתחילה בעיות סכיזופרניה בצבא והשתחררה לאחר שנה, התחתנה עם אילן ונולדו להם 2 בנים וזוגיותם הדרדרה. פעם בכמה שנים היא התאשפזה אשפוז יום לכמה ימים ובמהלך היא התגרשה כאשר היא איימה שאם יתגרשו היא תתאבד. יום אחד אמרה שאם יעזוב אותה היא תעשה "דברים רעים". באותו יום היא זרקה את הכלב שלו מהחלון ואת התינוק שלה מהחלון. לאחר מכן היא יצאה עם סכין ורצה ערומה לבית של גיסתה כדי לרצוח את הבן השני שלה, היא נעצרה ואושפזה. במעצר, פסיכיאטר מסוים קבע שהיא עברה התקף פסיכוטי, בעוד אחר אמר שהיא הייתה כשירה לעמוד לדין בזמן ביצוע העבירה. הקביעה אינה מדויקת מכיוון שמדובר במדעי הנפש.
 - אחות בבי"ח פוריה בצפון שתתה לפני משמרת ובטעות נתנה לאחד מהחולים מינון לא נכון של תרופה שכתוצאה מכך החולה נפטר. היא טוענת שלא רצחה אף אחד מכיוון שיש לה את הגנת השכרות.
 - דנה הייתה במועדון לבונטין ושמו לה במרטיני סם אונס, ניסו לאנוס אותה אך ללא הצלחה ולאחר ששתתה את המרטיני ונכנסה לאוטו עלתה על אי תנועה, וזרסה ילד.
 - אלכסיי הוא ילד בן 17 שמסתבך לעתים עם החוק על סמים ואלימות. הוא הלך עם חבר שלו ונכנסו לקטטה, ואחד מהם איים עליו שאם הוא לא ידקור מישהו הוא ידקור אותו. האדם שדקר לא מת אך נמצא במצב קשה. יונתן הוא אב נורמטיבי לחלוטין ל 3 ילדים וחולה באפילפסיה שלשמה הוא לוקח כדורים. יום אחד נסע באוטו וקיבל התקף אפילפסיה בזמן נסיעה ברכב, דרס ילד והרג אותו.
 - סב אסף את נכדו מביה"ס, חווה התקף לב במהלך הנסיעה שגרם לפגיעה קשה של הנכד.
- אחריות פלילית מוטלת על אדם כאשר הוא מפר הוראת חוק המוגדרת כחלק מהחוק הפלילי.
עבירות פליליות חייבת לכלול שני רכיבים:

1. מעשה פלילי (Actus reus = יסוד עובדתי של העבירה)
2. מחשבה פלילית (Mens rea = יסוד נפשי של העבירה)

יחד עם זאת, ישנם סייגים לעבירות בקודקס הפלילי. כלומר: על אף שהדין מכיר בכך שנעברה עבירה, קיים פטור מהרשעה בדין מחמת נסיבות או הצדקות או ערכים שרואה החברה כחשובים יותר.
הסייג- היסוד הנגטיבי של האחריות הפלילית. מקרה בוחן: שי דרומי.

מבחינה משפטית, הטענות הן:

- היסוד העובדתי של העבירה לא התקיים (הכחשת יס"ע) - "לא עברתי על עבירה X אלא על עבירה Y.
- אני קטין/פסול/חולה נפש- תנאים מוקדמים להחלת אחריות פלילית
- הרגתי כי איימו עליי- צורך, הגנה, כורח

אלו סייגים, טענות שאינן מכחישות את יסוד העבירה.

קצין בשב"כ שנשלח להוציא הודעה מעברייני מסוים נתן לו מכה שגרמה לו למצב בריאותי מסוכן. סמכות החקירה של חוקר בשב"כ היא כמו של שוטר רגיל. 99% מהפעולות בחקירה הן פסיכולוגיות ולא פיזיות, שאף קשות יותר מפעולות פיזיות. פרשת דומא- הכניסו לתא עברייני אחר שאיים עליו, ומהפחד הוא הודה בדברים שלא ביצע.

מה ההבדל בין הגנה לסייג?

בשפת הביטוי, לרוב מדובר באותם דברים. הסייג משמש כהגנה. מבחינה משפטית- מושגים שונים. הגנה מושג רחב יותר ("לא ביצעתי כלל את העבירה", "לא הייתי בזירה"). האבחנה:

הגנה - טענות שמבקשות לקעקע את יסודות העבירה ומבקשות להגיד כי יסודות העבירה לא התקיימו, (אליבי) **סייג** - טיעונים לפיהם על אף שיסודות העבירה מתקיימים, הנאשם זכאי לפטור מאחריות פלילית.

סייג והגנה הם לא אותו דבר מכיוון שהגנה היא רחבה יותר.

הנטייה האנושית היא לא להכיר ברוע האדם ולטעון שהאדם היה תחת מחלת נפש. אך האמת היא שמקרים רבים הם מרוע טהור.

המשפט הפלילי לא מותאם לאנשים נורמטיביים אלא לעבריינים, ולכן רוב העבירות שנתעסק איתם בהמשך לא זוכו.

פס"ד **Dodley** - 1963. הספינה של קפטן דודלי טבעה עם עוד אנשים והוא, סגנו ונער צעיר שעבד בספינה קפצו לסירה קטנה אחרת למשך יומיים ולא ראו שום יבשה. בשלב מסוים הם נותרו ללא אוכל ושתיה ודודלי אמר לסגן שלו להרוג את הילד ולאכול אותו כדי לחיות כי ממילא הילד היה חולה וכחוש וחשבו שלא ישרוד גם ככה. הם רוצחים אותו ואוכלים אותו כקניבלים. יום לאחר מכן הם נמצאו והועמדו לדין על רצח. בית הלורדים הרשיע אותם ברצח.

אב הסיע את בתו לגן ושכח אותה באוטו כך שהילדה נפטרה. האם מעמידים את האב לדין?

רציונל הסייגים:

החזקה היא שסייגים אלה מביאים לכך שהעברייני אינו מסוגל לגבש את האשם הנדרש בפלילים כדי שהתנהגותו תיחשב עבריינית. המשותף לכל הסייגים הוא שההנחה הבסיסית היא שלאנשים אלה אין "בחירה חופשית", וישנה חוסר מסוגלות לגבש את האשם במקרה שלהם.

התביעה בישראל רשאית להעלות טענת סייג מיוזמתה במידה והנאשם אינו שפוי, בעיקר לצורך הנעת טיפול פסיכיאטרי. פעמים רבות מפתחים קהות חושים להגנה- דבר זה מסוכן. (הדוגמה עם העריק והאריה באפריקה).

בפרקטיקה- פעמים רבות יש חוסר התאמה בין תנאי המקרה לבין הסייג; שני הצדדים לוקחים סיכון:

- התביעה- לוקחת סיכון שיהיה זיכוי
- ההגנה- לוקחת סיכון שתוטל אחריות מלאה

הפתרון:

- **אחריות מופחתת**- במקום רצח, הריגה (כרמלה בוחבוט וכו').
- **ענישה מופחתת**- התחשבות בנסיבות מקלות מיוחדות (ס'35א לחוק העונשין).
 - הסדר טיעון סגור- מכריזים שהגיעו ביחד לעונש מוסכם שהוא מופחת
 - טיעון טווח- הסדר פתוח, כל אחד טוען לעונש בטווח מסוים, לדוג': התביעה לא תבקש יותר מ8 שנים וההגנה לא תבקש פחות מ5, כך שיש טווח.

הסייגים השונים לאחריות הפלילית:

1. קטינות-

אדם שביצע את העבירה לפני גיל 12, לא יועמד לדין פלילי. זוהי חזקה חלוטה שאינה ניתנת לסתירה, אשר שוללת את פלילותו של המעשה. במשפט המוסלמי ההתחשבות היא לפי בגרות מינית. ההנחה היא שקיים מתאם בין הגיל הביולוגי לשכלי- כך או כך יש פטור, מכיוון שמניחים שהם אינם מסוגלים לגבש את האדם שנדרש בפלילים (=לא עומדים בעקרון האשם), והחברה מעדיפה לגונן עליהם בדרכים חלופיות.

המועד הרלוונטי- מועד ביצוע העבירה ולא מועד ההעמדה לדין. גיל סף שונה לצורך כל חוק:

- הגיל הכללי לכשרות משפטית- 18
- גיל האחריות הפלילית- 12
- שמיעת קטין בביהמ"ש- 14
- עונש מאסר- רק מגיל 14
- גיל ההסכמה- 14

ס'2 לחוק הנוער- מכריזים על הקטין העבריין כ"קטין נזקק" ומשם רשויות הרווחה מוסמכות לפעול (טיפולים פסיכולוגיים, מעקב, מעון, פנימיה וכו').

2. היעדר שליטה:

אדם לא יישא באחריות פלילית למעשה שעשה במקום שלא היה בידו לבחור אלטרנטיבות. ס'34 לחוק. למשל, א' רצח את ב' באמצע תגובה רפלקטורית או עווייתית (אפילפסיה, טורט וכו'), בשעת שינה, או במצב של אוטומטיזם או של היפנוזה (אוטומטיזם גופני- מחוסר שליטה גופנית, כמו התקף לב/סחרחורת או אוטומטיזם נפשי- מחוסר שליטה נפשית). לעתים בלקאאוט יכול להיחשב, מאחר שהפרט לא ידע כיצד הגיע למצב. חזקה שאדם שלא מסוגל לשלוט בהתנהגותו ובהיווצרות התנאים להתרחשותה, מוחזק כבלתי מסוגל לגבש את האשם הנדרש בפלילים לאותה התנהגות.=כלומר לאדם אין בחירה חופשית ולכן לא מוצדק להרשיעו. דוג': פס"ד צ'ארלסון- דרק את בנו מהחלון, נהרג והואשם ברצח. טען להיעדר שליטה נוכח גידול במוח שגרם לו לא להיות מודע למעשיו וזוכה.

פס"ד חמיס- חטף טרקטור והפך איתו ניידת משטרה, טען לסייג כיוון שכשהשוטר השתלט על הטרקטור קיבל חבטה בראשו שגרמה לו לאבד שליטה על הטרקטור. ביהמ"ש קבע שיש לבחון את הסייג בזהירות רבה וכי על הטוען להוכיח זאת, כדי לא ללכת שולל אחרי "המפלט האחרון של הגנה הנדונה לכשולן מראש".

← **כניסה למצב בהתנהגות פסולה- ס'34ד.** המחוקק הקשיח את תנאי הכניסה לסייגים ודרש מהנאשם לנלות אחריות- אם אדם נכנס למצב הבעייתי ביוזעין הוא יישא באחריות, כמו אדם שלא לקח תרופות בעבור מחלותיו.=הוא נחשב כאדם שהביא את המצב על עצמו ולפיכך לא יזכה להגנה. אם אדם הכניס עצמו במודע למצב המסוכן, לא יחול עליו סייג היעדר שליטה.

פס"ד טדאסה גטהון- רצח את עוה"ד שלו ובתו. בעקבות תאונת עבודה שאירעה לו לפני כמה זמן סבל מסימפטומים פוסט-טראומטיים שהגבירה את הכניסה שלו למצב דיסוציאטיבי בעקבות הצפה חרדתית. טענת ההגנה- אוטומטיזם, ראה הכל חשוך על רקע פוסט טראומה. ביהמ"ש- קבע שעל הטוען לקיומה של אוטומטיזם להראות שבשעת האירוע היה נתול הכרה או מודעות שגרמה לו לא לשלוט על תנועותיו. בהקשר זה יש חשיבות לקיום חו"ד רפואית+ביהמ"ש נדרש לבחון את יתר הראיות. הואשם בביצוע עבירת רצח.

פס"ד חלילי יעד- דקר את חברו שנהרג והואשם ברצח. טענת ההגנה- חברו דחף אותו לפני, ומכת הזעזוע גרמה לאוטומטיזם מתוך ערפול וטשטוש מוחלט שגרם לו לא לזכור כלום.

ביהמ"ש המחוזי קבע שהוא לא עמד בנטל המינימלי להוכחת הסייג ואף מוכיחה ההפך, ולכן סייג זה לא יכול להפוך למפלט לעוברי עבירה.

פס"ד צדקה - חייל דקר בסכין אדם ואת המאבטח בדיזנגוף סנטר. לאחר מכן נפל והקיא. אין שום קשר בינו לבין הנדקרים.

טענת ההגנה - לפי סנגורו, הדבר קרה בהתקף אפילפטי אלים, לפי חו"ד פסיכיאטרית.

ביהמ"ש קבע שמכיוון שהשופט שוכנע שבדירותו של המקרה החייל זוכה.

פס"ד פרל - נהג דרס שני אנשים.

טענת ההגנה - טען להתעטשות פתאומית שגרמה לו לעצום את העיניים ולא יכל למנוע את התאונה. מכיוון שעל הסנגוריה רק לעורר ספק סביר.

ביהמ"ש קבע שההתעטשות גרמה להיסח הדעת והנהג זוכה.

3. אי שפיות:

אדם שבעת המעשה לא היה שפוי בדעתו - בשל מחלה שפגעה ברוחו או בשל ליקוי בכושרו השכלי והיה חסר יכולת של ממש להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או להימנע מעשיית המעשה (ס' 34 ח לחוק העונשין).

דרגות קלאסיות במחלת נפש:

- **נורמלי** - מנקה את הבית כל יום 4 שעות. מוגזם. אך נורמלי
 - **נירוזה** - מפחד שאם לא ינקה יקרה משהו רע למשפחה.
 - **הפרעה אישיותית** - מנקה את הבית כל היום. לא עובד/לומד. כל החיים מוקדשים לניקיון.
 - **פסיכוזה** - מגיע שליח ומתעטש בבית. לוקח גרזן ורוצח.
- דוגמה: אדם בעל רקע פסיכיאטרי רב שפוטר עקב קיצוצים, שיסף את גרונו של מנהל המשמרת שלו.
- מבחן השפיות** - 3 תנאים להוכחה:
- על הנאשם לסבול ממחלה נפשית
 - על הנאשם להיות חסר יכולת של ממש להבין את הפסול במעשה
 - קש"ס בין התנאי הראשון לשני

אדם שליקוי נפשי בלתי ניתן לשליטה מבחינתו מוחזק כבלתי מסוגל לגבש את האשם הנדרש בפלילים באשר לאותה ההתנהגות. המושג הוא משפטי ולא רפואי.

אי שפיות משפטית - קבע ע"י ביהמ"ש (לא פעם בניגוד לעמדת הפסיכיאטרים)

אי שפיות בזמן ביצוע העבירה - למשל סכיזופרן שחושב שהקורבן הוא השטן, ולאחר ביצוע העבירה חוזר להיות "רגיל".

אי שפיות לאחר ביצוע העבירה - היה שפוי ואיבד את שפיותו (למשל במעצר).

פס"ד מקינטון - היה פרנואידי וחשב שרה"מ הבריטי רודף אחריו ולכן ניסה לירות בו ופגע במזכיר. נקבע שהוא לא שפוי ונשלח לבי"ח לחולי נפש.

דחף שאינו בר כיבוש - מביא את האדם לדחף בלתי נשלט ופוגע ביכולתו לשלוט במעשיו. חוק מקינטון קובע שלעתים נאשם עשוי להיחשב לא אשם מבחינת אי שפיות רק אם מופרעותו בזמן המעשה הייתה חמורה כל כך, שלא ידע מה הוא עושה ואם ידע - לא ידע שהמעשה רע ואסור.

המלכה ויקטוריה התערבה ובית הלורדים קבע בדיון נוסף את כללי אי השפיות התקפים עד היום:

- אדם יישא באחריות פלילית, גם אם יש לו מחלת נפש, אם בעת ביצוע העבירה הוא ידע כי התנהגותו אסורה
- כל אדם הוא בחזקת שפוי אלא אם יוכח אחרת
- אם יש מושבעים, יש לשאול אותם: האם הנאשם הבחין בין מותר ואסור בזמן העבירה?
- יש לדון בהתאם לעובדות שהעבריין דימה לעצמו

"מחלת נפש" - כיום מונח זה רחב ומתייחס גם לשאר הפסיכוזות, הנירוזות ואף מצבים של מנת משכל נמוכה. כל מחלה הפוגעת ביכולת ההבנה של האדם תיחשב למחלת נפש לפי המשפט הפלילי.

פס"ד פאנו - אישה שהייתה מאוהבת בגבר שאהב אישה אחרת והרגה אותה. הרופא טען שהיא חולת נפש אך ביהמ"ש קבע שלצורכי המשפט הפלילי אין לה מחלת נפש שכן מחלתה לא שינתה את יכולתה לבחור = כושר השיפוט שלה לא עוות והיא הבינה היטב את השלכות מעשיה.

פס"ד גודמן- רצה להשתלט על כיפת הסלע, ותקף והרג שוטר שנתקל בו. ההגנה טענה למחלת נפש אך ביהמ"ש קבע כי שנאתו שהקצינה בעקביות היא שהביאה אותו לרצוח ← לפיכך ביהמ"ש שלל את סייג אי השפיות והרשיע אותו.

פס"ד גראמה- האמין שאשתו היא שד והרג את אשתו. טען שמכיוון שבתרבותם יש נשים שהן שדים הכתיבה לו את ההתנהלות. הואשם ברצח והורשע בהריגה משום שחסרה לו ההכנה לרצח (ספונטני). מכיוון שהבעיה תרבותית ולא נפשית הוא עדיין הורשע.

פס"ד יריב ברוכים- חשב שהוא המשיח ועליו לשרוף בתי בושת. המחוזי לא קיבל את הטענה של אי שפיות הדעת מכיוון שנקבע שזו אידאולוגיה דתית. אמנם מחלת הנפש תרמה למעשה אך אין קש"ס כיוון שהוא לא פעל בגלל מחלת הנפש. בערעור לעליון נקבע שאכן מדובר במחלת נפש ולא יכול היה להימנע מעשיית המעשה שיבוש המחשבה והוא לא הורשע. ערכאת ערעור לא מחמירה בענישה למעט חריגים.

פס"ד פלונג- מהנדס ברפאל קפץ מהקומה השניה שלו על רכבו של המתלונן כשהוא אוזח בשני סכינים גדולים בידיו והחל לחתוך את יריעת הבד הפרוסה מעל הרכב. נקבע שהנאשם היה במצב של "דליריום טרמנס" שנבע מהפסקת שתיית אלכוהול וכתוצאה מכך היה במצב פסיכוכטי בזמן ביצוע המעשים נשוא הדיון.

פס"ד אדנני- שיסף את גרונו של מעסיקו לשעבר על רקע פיטוריו. בעל רקע פסיכיאטרי רב ביותר.

3 תנאים בפסיקה הישראלית לקבלת סייג אי שפיות הדעת:

- 1) על הנאשם לסבול ממחלה נפשית או מליקוי בכושרו השכלי
- 2) על הנאשם להיות חסר יכולת של ממש להבין את הפסול במעש שבגיניו הוא מואשם או להימנע ממנו
- 3) נדרש קשר סיבתי בין התנאי הראשון לשני

מעמד סוציופטיה כמחלת נפש- סדרת עבירות המבוצעות ללא הפגנת רגש אנושי כלפי הקורבן. לעתים הסוציופטי אף לא מביא בחשבון את האינטרסים שלו עצמו. בישראל- עקב הסכנה לציבור והאנטי-חברתיות שמאפיינת סוציופטיה, החוק נוטה לכלול אותה במסגרת מחלות נפש.

סכיזופרניה- שיבוש חמור בארגון האישיות, עיוות המציאות ואי יכולת לתפקד בחיי היום יום. הזיות, מחשבות שווא, הפרעות בארגון הדיבור והחשיבה, צמצום רגשי, פגיעה בהנאה ובכוח הרצון והיזמה, בעיות קוגניטיביות (בזיכרון, קשב, פונקציות ניהוליות וכו'), התנהגויות מוזרות. בארה"ב - כ- 6 מכל 1,000 איש נמצאים בטיפול לסכיזופרניה. כאחוז וחצי מכל העולם סובלים מסכיזופרניה.

פיצול אישיות- מחלת נפש נדירה בה יותר מאישיות אחת מתקיימת באדם. אישיות ראשית, פסיבית ומדוכאת לרוב, היא האישיות האמיתית של האדם, ולצידה אישיות אחת או יותר בעלת אופי נבדל השונה בגילה ובזיכרונותיה. יש גישה בפסיכיאטריה שטוענת שיש דבר כזה פיצול אישיות (אלא מדובר בפירוש לא נכון לבעיות נפשיות שונות). בדר"כ בהמ"ש לא מקבל טענה זו כי זה באמת מאוד נדיר.

מחלת נפש פוטרת מענישה מכיוון ש:

יש עקרונות לענישה ומענישים מכמה סיבות. מחלת נפש לא עומדת באף אחד מהם.

- **גמול** – לא אדם שאנו מעוניינים לגמור לו באמצעות כליאה או עונש אחר. אינו בעל כושר שיפוט ולא מסוגל לשלוט בעצמו.
- **הרתעה** – לא ניתן להרתיע אדם בלתי שפוי מלעשות את המעשה שוב בעתיד.
- **שיקום** – לא ניתן לשקם ולחנך אדם כזה.

פס"ד מנדלברוט (**לפני תיקון 39**) – פס"ד ישן משנות ה-60. אדם שעבד במפעל וירה בפועלת על רקע רומנטי. הוא ירה על המנהל גם. הוא טען למחלת נפש. אז הנטלים היו שונים (מי צריך להוכיח). הוחלט שהוא צריך להוכיח פרנויה (נוצר דחף שאינו בר כיבוש).

חלק מהשופטים (רוב) הרשיעו אותו אבל אינם מסוגלים בטענה שהוא מבין מה הוא עושה. מנגד, **אגרנט (מיעוט)** אמר שאכן היה דחף לאו בר כיבוש ולכן רואים אותו כאילו אין לו רצייה, למרות שהוא הבין לכאורה מה הוא עושה. המושג דחף לאו בר כיבוש הוצא מהחוק בתיקון 39 ונוסח בצורה אחרת.

פירוש מחלת נפש בפסיקה:

- מבחינה **מהותית** – מחלה או ליקוי שיפגעו ברוחו של אדם.
- מבחינה **כמותית** – שיבוש או ליקוי המנתק את הנאשם כליל מהבנת התנהגותו לאור כלל המציאות הפיזית. ניתוק מלא.
- מבחינת **העיתוי** – השיבוש אמור להיות לפני ההתנהגות הפסולה ובהמשך בכל שלב מבין שלבי ביצועה והשלמת העבירה.

אי כשירות דינית - מצבו של הנאשם בזמן המשפט נגדו – האם ניתן לנהל משפט הוגן לאור המחלה ממנה סובל הנאשם, ללא קשר מצבו הנפשי של הנאשם בעת המעשה.

ס'34 ח' לחוק העונשין – אי שפיות הדעת (תיקון מס' 39) תשנ"ד-1994

34ח. לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה אם, בשעת המעשה, בשל מחלה שפגעה ברוחו או בשל ליקוי בכושרו השכלי, היה חסר יכולת של ממש – (1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או (2) להימנע מעשיית המעשה.

ס'34 ח לחוק העונשין – מחלת נפש בשעת מעשה – יש לבחון גם את מצבו של הנאשם בזמן זה.

ס'15(א) לחוק טיפול בחולי נפש – **אשפוז או טיפול מרפאתי של נאשם על פי צו בית משפט** - אדם שהועמד לדין פלילי ובית המשפט מצא כי הוא אינו מסוגל לעמוד לדין עקב שפיותו, בית המשפט (בדר"כ) **רשאי לצוות על אשפוז כפוי** (בבי"ח במחלקה סגורה) / **מתן טיפול רפואי** (התפקדות לבחינת מצבו הנפשי, הנאדם בבית). במידה ומצבו של הנאשם משתפר, ניתן לחדש את המשפט – על כך **בהמשך**.

אשפוז כפוי: בהמ"ש ניתן צו אשפוז כפוי במקרים הבאים (מבחן מצטבר):

- הנאשם חולה במחלת נפש.
- הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין (לא יכול לנהל שיח עם עוה"ד שלו למשל).
- מחלת הנפש היא הסיבה לכך שאינו מסוגל לעמוד לדין – קש"ס.
- יש ראיות לכאורה שהנאשם ביצע את העבירה בגינה הועד למשפט.

הערה: סנגורים חותרים לקיומו של הליך ולזיכוי מלא של הנאשם אפילו במצב בו הוא מאושפז כבר וכו' כי זה משפיע – (1) סטיגמה; (2) מבטל את האשפוז ועוד.

פס"ד פלונית - אישה סבלה מסכיזופרניה. היא האמינה שמישהו השתיל לה בשיניים מיקרופונים, וביקשה מרופא שיסיר לה את כל השיניים. אחד מהרופאים פנה לפסיכיאטר המחוזי שיאשפז אותה אשפוז כפוי (אזרחי ולא פלילי). הוא התיר את זה. הוגש ערר על הוראות האשפוז לוועדה הפסיכיאטרית שאישרה את החלטת הפסיכיאטר. הוגש ערר לנוסף למחוזי ובוטלה הוראת האשפוז. היא הייתה מאושפזת בתקופה זו כשנתיים, והייתה מיוצגת ע"י הסנגוריה.

בהמ"ש המחוזי קבע: "אפשר לאשפז אנשים בכפייה רק אם הם מסוכנים לעצמם או לסביבה". (רלוונטי גם למשפט הפלילי). יומיים לאחר ששוחררה אתי התאבדה.

פס"ד אבו חמד - אשתו סיפרה לו שהיא בגדה בו והילדים שלהם אינם ממנו. אבו חמד התעצבן ושרף את בנו. אבו חמד טען לאי שפיות והוגשו בתיק חו"ד פסיכיאטריות. (לעיתים לוקח זמן רב לגבש חו"ד מושכלת ומבוססת, שעשויה להסתמך על פסיכיאטרים בבי"ח רבים). **בהמ"ש אמר:** מחלתו של האב מתאפיינת ב"רגע צלול ורגע לא שפוי". לכן, **עלתה השאלה:** באיזה מצב היה שרוי האב בעת ששרף את בנו? **בהמ"ש העליון** קבע כי עקב הספק אם כאשר ביצע את העבירה

היה הנאשם שפוי או לא – יש לזכות את הנאשם (היינו, ספק סביר). לא ניתן לדעת באיזה מצב היה שרוי האב בעת ביצוע העבירה – איש לא היה במוח שלו. התביעה לא הצליחה להסיר את הספק הסביר (אותו עוררה ההגנה) ובהמ"ש שלח אותו לאשפוז כפוי (כי הוא מסוכן – הרי הרג את בנו).

יש לזכור שמחלות נפש יכולות להתפרץ בגיל צעיר יותר, ואין בהכרח תלות ברגע מחלות היסטורי כדי להגיד שאדם חולה. אדם שטוען לאי שפיות לא בהכרח משקר.

אשפוז הנאשם והפסקת ההליכים המשפטיים נגדו-

כלל: תקופת המשפט עפ"י צו בהמ"ש לא תהיה ארוכה יותר מתקופת המאסר המרבית

שקבועה לעבירה (כלל נקבע בחקיקה בשל מצב בו נקבעו אשפוזים ארוכים יותר לאנשים מאשר העונשים הקבועים בחקיקה).

אם מדובר בעבירה שעונשה מאסר עולם, תקופת האשפוז המרבית תהיה 25 שנים (בפועל האשפוזים הללו קצרים יותר). בסיום התקופה, הפסיכיאטר עשוי להורות על המשך אשפוז. **מאסרי עולם:** לאחר 7 שנים אסיר יכול לבקש קציבה. בכלל אומר שב-2 מאסרי עולם או בתיקי רצח קשים הקציבה היא 40 שנים.

פס"ד קוזלי – היו 5 אנשים שרצחו את דני כץ (ילד) – חטיפה, רצח ואונס לאחר המוות. הם ביקשו קציבת עונש ולא אישרו להם את זה.

חידוש המשפט הפלילי:

- **חידוש המשפט הפלילי (כערעור על החלטת בהמ"ש שלא להעמיד לדין) - היועמ"ש** לממשלה רשאי לפנות לבהמ"ש בבקשה לעיון חוזר בהחלטה כי הנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין אם היועמ"ש מאמין שמתקיימים 2 תנאים מצטברים:
 - יש יסוד סביר להניח שהנאשם מסוגל לעמוד לדין
 - קיים עניין בהעמדתו לדין. **ש** לא מכיר מקרים כאלה.
- **חידוש המשפט הפלילי (לאחר שחרור מאשפוז) - היועמ"ש** לממשלה רשאי להורות על העמדתו של הנאשם לדין לאחר שחרור מבי"ח לחולי נפש, רק במקרה שצו האשפוז ניתן מהטעם שהנאשם אינו מסוגל לעמוד לדין בשל מחלתו לאחר ביצוע העבירה. **סיבה:** אם אי השפיות הגיעה רק לאחר המעשה הכי שלא הועמד לדין בגין מעשיו, ויש עניין בהעמדתו לדין. בעוד במצב בו העבירה נעשתה בעת שהנאשם היה שרוי במצב של חוסר שפיות הרי שהאשפוז הוא גזר הדין שלו/הועמד לדין כבר.
- **מה קורה במציאות?** אם יש הערכות פסיכיאטריות שקובעות שאדם כבר לא מסוכן יותר לציבור, יש 2 אפשרויות:
 - יסיים את האשפוז
 - טיפול "ויצא לחופשי".

הנאשם יצטרך להגיע לביקורות במרפאה ציבורית שפעילה רק בשעות הבוקר והם מאוד חוששים לפספס/לאחר/לא להגיע משום שבמצב כזה פשוט יחזירו אותם בחזרה לאשפוז כפוי.

הביקורת – קיים חשש מפני מקרים בהם הוועדה הפסיכיאטרית תשחרר נאשמים מהאשפוז, על אף שהם עודם מסוכנים לחברה.

הערה: מבחינה טקטית, סנגורים ילכו לרוב לכיוון טענה של אי שפיות (ככל שיש להם סוג של עוגן שתומך בזה) מאשר לזיכוי מלא משום שלשופטים יותר קל לקבל טעות כאלה (6% לעומת 1% זיכוי מלא).

ס'21א לחוק חולי נפש – העמדה לדין לפני שחרור מטיפול מרפאתי

כאמור יש (1) אשפוז כפוי; (2) טיפול מרפאתי.

ישנה אפשרות להעמיד אדם לדין גם אם הוא עדיין נמצא בטיפול מרפאתי, אם הוא מסוגל לעמוד לדין, וקיים עניין לציבור בהעמדתו לדין.

3 דרישות מצטברות: (1) טיפול מרפאתי; (2) אינטרס ציבורי; (3) מסוגל לעמוד לדין. מדובר באדם שנמצא בטיפול מרפאתי, ולא באדם שמאושפז בבית חולים.

ענישה מופחתת

בהמ"ש אמור לתת מאסר עולם (כעונש מנדטורי) אך יש לבהמ"ש אפשרות לתת ענישה מופחתת (ס'300א לחוק העונשין מפרט מצבים בהם בהמ"ש יכול שלא לתת מאסר עולם).

פס"ד קרני - רם קרני סבל מפרנויה קשה ביותר. הלך לרופא שיניים והחליט שהרופא הזריק לו הרעלת כספית לדם והדביק את הבת שלו. בעקבות זאת רצח את ביתו כדי לגאול אותה מייסוריה. הכרעה: נשלח לאשפוז כפוי להרבה שנים.

אי כשירות במשפט אחד לא מעידה על אי כשירות במשפט קודם

פס"ד ערן רוט - סבל מאובססיה. הוא הטריד ואיים על אנשים בטלפון. חו"ד הפסיכיאטרית קבעה כי הוא כשיר (מחלת הנפש שלו לא קשה מספיק כדי לפטור אותו) ונגזר דינו. מנגד, במשפט השני שלו נקבע בחו"ד כי הוא אינו כשיר. **טענת ההגנה**: ביקשו לזכות אותו גם באישומים שבתיק הראשון. **בהמ"ש עליון קבע**: זה שעכשיו אדם לא כשיר לא משליך על המשפט הראשון.

הערה: אדם שטוען כי לא מצאו טביעות אצבע שלו בזירת פשע ולכן אינו הרי שלא ביצע את הפשע טענתו לא תתקבל. כלומר, **זה שלא מצאו ראייה לא אומר שלא ביצעת את הפעולה.**

סיכום החלק הרפואי:

- בהמ"ש רשאי להורות על אשפוז בכפייה.
- בהמ"ש רשאי להורות על הפסקת/השהיית המשפט עד התבררות העניינים.
- בהמ"ש רשאי להפסיק כליל את ההליכים המשפטיים (ביטול המשפט).
- בהמ"ש רשאי לזכות את הנאשם.

הכל תלוי בבהמ"ש ולא בחו"ד הפסיכיאטריות. החלטה עם אדם כשיר או לא היא משפטית לחלוטין ואינה תלויה בחו"ד.

הוכחת אי שפיות – פרקטיקה

טענת אי השפיות היא לעיתים מפלטו היחיד של הנאשם.

בעבר – הסנגור היה צריך להוכיח אי שפיות מעבר למאזן ההסתברויות (הלקוח לא שפוי ב-50% ומעלה בנטל גבוה יותר מהתביעה). **כיום (לאחר תיקון 39)** – ההגנה צריכה "ראשית ראייה" לאי שפיות ואז על התביעה להוכיח מעבר לכל ספק שהוא שפוי ← **הנטל התהפך!** בגלל זה סנגורים מבקשים לשלוח נאשמים להסתכלות פסיכיאטרית, אם בהמ"ש מקבל את הטענה הרי שכבר יש להם ספק ראייה והנטל עובד לתביעה.

ההבדל בין חזקת אי שפיות הדעת לחזקת העדר שליטה

יש בהמ"ש רבים שלא קובעים מה הסיבה לפטור מהעמדה לדין, או שקובעים שזה נוטה לגם וגם. לדוג': הליכה תוך שינה – הוכרה גם באי שפיות וגם בהיעדר שליטה (כנ"ל אפילפסיה). **חשוב כן להגדיר ולהבחין בין הפטורים הללו כיוון שישנם אנשים שמורשעים באי שפיות הדעת ולרוב נשלחים לבי"ח ואילו בהיעדר שליטה לא, אלא משוחררים.**

שני מבחנים (לא מדויקים) להבחנה בין שני הסייגים:

מבחן ראשון	סייג היעדר שליטה	סייג אי שפיות הדעת
פועל יוצא של גורמים חיצוניים על האדם.	פועל יוצא של גורמים פנימיים (מחשבה).	
מבחן שני- מבחן מעשי	אין דרישה לליקוי נפשי.	יש דרישה לליקוי נפשי.

4. שכרות:

- **שכרות כפויה** - אדם שעשה מעשה פלילי במצב של שכרות שנגרמה שלא בהתנהגותו הנשלטת או שלא מדעתו - לא יישא באחריות. למשל מישהו שהזריק למישהו סם ולאחר מכן הוא רצח. (למשל גורם חיצוני סימם את מבצע העבירה), למשל מישהו שניתנו לו קלונקס וודקה.
 - **שכרות מכוונת** - אדם שגרם למצב השכרות כדי לעבור בו את העבירה - יישא באחריות. בסעיף 34ט לחוק העונשין נקבע שאם אדם נכנס למצב תחת התנהגות נשלטת, היא נושא באחריות. התנהגות נשלטת היא התנהגות מדעת הנובעת מחומר אלכוהולי או סם מסוכן. העיקרון המרכזי של דיני העונשין הוא **עקרון הסימולטניות** - דרישה לביצוע יחד. למרות שכאן לא הייתה סימולטניות כיוון שלא הייתה מחשבה פלילית, האדם עדיין אשם כיוון שהכניסה למצב בשליטה מהווה תחליף למחשבה פלילית.
 - **שכרות חלקית** - אדם המצוי במצב ביניים ויודע להבחין בין טוב ורע אך לא מבין את הכל. לא היה שיכור כלוט אך בגלל השכרות נפגעה יכולתו להיות מודע לפרטי העבירה או לשלוט במעשיו, למשל לקח חפץ של אדם אחר כי חשב שהוא שלו. **דין השכרות החלקית כדין השכרות המלאה**; גם אם אדם היה שיכור חלקית אך נכנס לכך במודע יחולו עליו כל הכללים הקודמים כאילו יש לו מחשבה פלילית. **ההבדל** הוא גיבוש הכוונה בפועל, למשל כי בשל שכרותו לא צפה המערער מה עתידות להיות תוצאות מעשיו.
- המשותף** לסייג השכרות המלאה ולסייג השכרות החלקית הוא קיום **המבחן המשולש**:
- בזמן ביצוע העבירה היה הנאשם תחת השפעת חומר משכר
 - חסר ביסוד הנפשי
 - קשר סיבתי בין החומר המשכר לחסר ביסוד הנפשי

שיכור מלא	שיכור חלקי
חסר מודעות עקב השפעת האלכוהול או הסם עליו לכל רכיבי היסוד העובדתי של עבירה שביצע. לא מבחין בין טוב ורע.	חסר מודעות עקב השפעת האלכוהול או הסם עליו רק לפרט מסוים ברכיבי היסוד העובדתי של העבירה שביצע.
	ברצח/עבירות כוונה - בשל השכרות לא צפה את קטלניות המקרה.

חזקת השכרות - אדם אשר שכרות מלאה או חלקית ובלתי רצונית שללה את יכולותיו ההכרתיות או את רצונו והיוותה את הסיבה העובדתית להתנהגות העבריינית, מוחזק כבלתי מסוגל לגבש את האשם הנדרש בפלילים.

פס"ד ג'ון - שכרות לא רצונית. חברתו נפרדה ממנו ובעת הפרידה נכנס למצב נפשי קשה שנתנה לו כדורי הרגעה. עקב השימוש בהם נכנס למצב של שכרות והצית את הדירה של חברתו. ביהמ"ש לערעורים באנגליה זיכה אותו כיוון תחת השפעה של סם שלא מרצונו ושלא מדעתו.

פס"ד יאסר - דייר בהוסטל, ביקש מדייר אחר להכין לו קפה ודקר אותו 14 פעמים מאחור. הוא טען בהגנתו ששתה הרבה וודקה ולקח קלונקס.

פס"ד ג'אן - השופט רובינשטיין קבע כי הגנת השכרות היא מדומה שכן היא מרחיבה את האחריות של מבצע העבירה.

נקבע שסייג השכרות מהווה "**הגנה מדומה**" וטענת הגנה כזו בעצם מהווה חרב פיפיות כיוון שאם הוא נכנס למצב בידועין, יותר ממה שמופחתת אחריותו של השיכור - היא למעשה מוגברת כי אדם המכניס את עצמו למצב של שכרות מוזהר שאם יבצע עבירה, יבחן היסוד הנפשי בשעת השכרות ויצטרף את היסוד ההתנהגותי שבשעת ביצוע המעשה.

טענה זו עדיין נטענת בגלל הסיכוי להוריד את המחשבה הפלילית מכוונה לפזיזות או רשלנות וכך להוריד את חומרת העונש (רוצים להוכיח שלא הייתה מחשבה פלילית של כוונה לרצוח את הקורבן). ביהמ"ש קבע שהאדם לא היה שיכור ושביצע רצח.

לפי פקודת התעבורה, שיכור הוא:

- מי ששותה משקה משכר בעת נהיגה או בעת שהוא ממונה על הרכב
- מי שבגופו מצוי סם מסוכן או תוצרי חילוף חומרים של סם מסוכן
- מי שבגופו מצוי אלכוהול בריכוז הגבוה מהריכוז שקבע שר התחבורה, בהתייעצות עם שר הבריאות ובאישור ועדת הכלכלה של הכנסת
- (א3) לפי דגימת נשיפה, בגופו מצוי אלכוהול בריכוז העולה על 50 מיקרוגרם אלכוהול בליטר אוויר נשוף,
- או לפי דגימת דם – בריכוז העולה על 10 מיליגרם אלכוהול ב-100 מיליליטר דם:
- (א) נוהג חדש;
- (ב) נהג שטרם מלאו לו 24 שנים;
- (ג) נהג בעת נהיגה ברכב מסחרי או ברכב עבודה שמשקלם הכולל 3,500 קילוגרם;
- (ד) נהג בעת נהיגה ברכב ציבורי;

הוכחת שכרות:

- 1) עדויות של אנשים/שוטרים שראו את הנאשם בסמוך למעשה לגבי כמויות האלכוהול ששתה
- 2) עדויות מומחים באשר למצב שכרותו של הנאשם עפ"י בדיקת דמו ועל בסיס חישוב מדעי של קצב ירידה רמת האלכוהול בגוף תוך בחינת מצבו הקוגניטיבי של הנאשם בהתייחס למאפייניו האישיים
- 3) פעולות מורכבות שביצע הנאשם לפני, במהלך ולאחר ביצוע המעשה שמצביעות על מודעות ורצון בתוצאת מעשהו, או על כך שלא היה שיכור בעת האירוע
- 4) עד כמה מסתברת תוצאת העבירה מן המעשה
- 5) הצהרות שהשמיע הנאשם בעת או בסמוך לביצוע המעשה המעידות על כוונתו
- 6) עד כמה זוכר הנאשם את הפרטים

Grindley - המקרה הראשון בו השכרות התקבלה כשיקול לקולא. נקבע שאם שיכור נכנס למצב זה באופן חופשי- הדבר אינו משמש כפטור מאחריות אך אם מדובר בעבירות שדורשות כוונה מיוחדת (כמו רצח)- ניתן להתחשב בכך, כיוון שרצח דורש כוונה ולשיכור אין כוונה.

הסייג לסייג - אם אדם השתכר ביוזעין או מרצונו החופשי, רואים אותו כמי שעשה את המעשה במחשבה פלילית. המשפט יצר פיקציה ורואה באדם כאילו היה בעל מחשבה פלילית. הסיבה לכך היא הרתעה מכניסה למצב של שכרות. לדוג': אדם הזריק לעצמו הירואין ודקר במסגרת קטטה אדם אחר, סייג השכרות לא חל לגביו. במקרה של רוקח ששגה במינון ונתן תרופה ממסטלת לאחר שגרמה לאירוע פלילי הסייג יחול כיוון שהמבחן: האם שלט בדבר? לא. האם הייתה אשמה? לא. אדם שמכור להירואין שנים רבות וגונב ממכור אחר סם, לא יואשם והדבר יועבר לטיפול רפואי.

5. הגנה עצמית:

שודד מנסה לגנוב. השומר יורה עליו כדי להגן על חייו וחיי העובדים. ואולם, "אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים)- ס'34 לחוק העונשין). אדם שנכנס למצב בידיעה מראש לא פטור. במשפט הישראלי אין כמעט משמעות להבדל בין הצדק ופטור. ההבחנה היא שהצדק- זה אומר שמוצדק אפעל כך. לדוג': הגנה עצמית- צודק שאגן על עצמי. לעומת פטור (שקשור לאדם עצמו)- לא מוצדק לפעול כפי שהנאשם פעל אבל אנחנו פוטרים אותו מעונש בשל סממנים אישיים: מתחת לגיל 11/ לא שפוי וכדומה. מבחינת המשפט – אין הבדל בין שכרות הנובעת משימוש בחומר ובין שכרות הנובעת כתוצאה מהעדרו. כלומר, ניתן להשתגע גם כתוצאה מניקוי הגוף מסמים.

אם הטענה המתקבלת היא שכרות/ היעדר שליטה ← הנאשם הולך הבייתה.
אם הטענה המתקבלת היא אי שפיות ← הנאשם יתאשפז בבית חולים לחולי נפש.

על כן, יש השפעה לאיזה סייג טוענים.

החזקה למתן פטור היא שלאדם לא הייתה בחירה חופשית בין ביצוע העבירה לבין הימנעות מביצועה = אין לו אשם. כאשר אדם נכנס למצב בהתנהגות פסולה, הסייג לא יחול. אדם לא פועל תוך הגנה עצמית כאשר התנהגותו הפסולה הביאה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים. אפשרויות לפירוש הגנה עצמית:

- הגנה על האדם עצמו
- הגנה של האדם על אחרים (פס"ד אפנג'ר - השופט אשר טען שאל לאנשים להתערב בסכסוכים לא להם. יתר פסקי הדין מאז קבעו אחרת גם אם מדובר בהגנה על אחר).

תנאים להתקיימות הגנה עצמית:

- (1) **נחיצות - "דרוש".** נחיצות איכותית - האם היה ניתן לפעול בדרך אחרת כדי למנוע את התקיפה שלא כדין? **חובת הנסיגה -** מהמשפט האנגלי. בעת תקיפה - אם אפשר לסגת - זה מה שצריך לעשות. פס"ד פרץ - סכסוך שכנים אלים. ביהמ"ש קבע שהנאשם יכול היה לחזור לביתו אך העדיף להשיב להם מכות. לא הדף או נסוג אלא השיב. הורשע.
- (2) **מיידיות - "באופן מיידית".** ההגנה צריכה להיות בסמיכות זמנים לתקיפה, כך שלא הייתה דרך אחרת לאדם להתמודד עמה.
- (3) **לדוג' -** אם אדם יודע על כוונתו של פלוני לתקוף אותו יום מראש הוא יכול להתקשר למשטרה.
- (4) **הדיפת תקיפה -** רק איום או ניסיון שיש בו ממש (ולא משהו תיאורטי). יש לוודא שהמתגונן לא ניצל את המצב כדי לתקוף את הפושע. כלומר, שהוא לא חצה את הגבול שבין מגננה למתקפה ורק התגונן על נטרול הסכנה.
- (5) **פס"ד פרידמן -** אדם שנטל את הסכין מהתוקף זו מגנה. אם הוא דקר את התוקף כשזה לא היה הכרחי - זו מתקפה אסורה.
- (6) **שלא כדין -** על התקיפה להיות שלא כדין, בניגוד לתקיפה שמבוצעת ע"פ צו/ע"י שוטר. השופט אגרנט - אם שוטר מבקש לעצור אדם שלא כדין, מותר לו להתנגד למעצר.
- (7) **סכנה מוחשית -** על הסכנה שממנה מתגוננים להיות מוחשית-ממשית ולא ערטילאית או רחוקה. ע"פ ויניצקי - סכסוך חניה בין ויניצקי לקשיש. מכת אגרוף שהמיתה.
- (8) **אסור להביא בהתנהגות הפסולה לתקיפה תוך צפיה מראש של התפתחות הדברים -** אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים. **אם המתגונן התחיל במריבה, הוא לא יוגדר כמי שפעל תוך הגנה עצמית.** גלדסטון - אדם נמצא ברכב ובחלון רואה שני אנשים שנלחמים אחד בשני, הוא יורד והגן על הנתקף. מסתבר שהנתקף לא היה בסדר בעוד התוקף היה שוטר שניסה לבצע מעצר חוקי. הגנה עצמית לא ניתנה לאזרח הטוב.
- (9) **ההבדל בין "הגנה עצמית" ל"צורך" ול"כורח" -** בהגנה עצמית, מקור הסכנה נובע מ"תקיפה שלא כדין" ואילו בצורך, מקור הסכנה נובע מ"מצב דברים". לדוג' - כאשר אדם תוקף אדם אחר ואני נחלץ להגנתו - מדובר בהגנה עצמית; אולם כאשר אדם טובע ואני גונב סירה מאחר כדי להצילו - מדובר בצורך.
- (10) **האם מותר לפגוע באדם חף מפשע כדי להציל אדם בסכנת חיים? האם מדובר בהגנה עצמית או צורך?** תאומות סיאמיות באנגליה היו מחוברות בגופן ובעלות לב אחד וניתוח שיפריד ביניהן עשוי לגזור את דינה של אחת מהן. הרופאים חששו שיואשמו בהריגה ולכן פנו מראש לביהמ"ש לקבל צו - ניתן סייג הצורך.
- (11) **חריג להגנה עצמית -** ס'34 סיפא, דומה לחריג סייג השכרות והיעדר שליטה באותו סעיף. פס"ד הורביץ - ריב "מוסכם" בין שני נצים, כאשר אחד היריבים חרג מ"כללי המשחק" והשני התגונן כדי להדוף תקיפה קטלנית. ההגנה עמדה לו. מדובר על מצב שבו אדם הכניס עצמו למצב בהתנהגות פסולה.
- (12) **תסמונת "האישה המוכה" והגנה עצמית -** ריכוך בכללי ההגנה העצמית. משתייך ל"פשעים דוממים"; החברה מניחה שלאישה המוכה אין אופציה לקום וללכת כיוון שהיא תלויה בגבר ← ביהמ"ש פטרנליסטי ומתחשב רק במקרים חריגים במיוחד. דוג' - **כרמלה בוחבוט:** המערערת הרגה את בעלה ע"י ירי של 31

כדורים בו, כולם ידעו על ההתעללות כולל ראש העיר ואף אחד לא עשה דבר. טענה שהיה טרור בבית כלפיה, הזהיר אותה מלהתלונן עליו ומנע ממנה טיפול רפואי ואיים להורגה.
לפי ביהמ"ש, 6 הקריטריונים לעיל להגנה עצמית לא התקיימו אך בערעור לעליון העונש שונה ל-3 שנים בפועל.

פס"ד בוריס פרידמן- הקורבן הייתה נתונה להשפעת אלכוהול, וניסתה לדקור את בן זוגה- המערער דקר את הקורבן פעמיים באותה סכין שגרמה לחתך קטלני. המערער הציע לקורבן לחבוש את רגלה אך היא סירבה, וכשהלך מצא אותה ללא רוח חיים עקב הדימום הרציני.

ביהמ"ש קבע שהחלק הראשון שהיה פצע כתוצאה מהגנה לא נורא, אך הפצע השני שנגרם מהדקירה הקטלני לא חוסה בצל ההגנה העצמית כיוון שהפצע היה עמוק ורחב ← זו לא הגנה עצמית מידתית אלא מתקפה ולא מגננה.

פס"ד מוריס- המערער הורשע ברצח עקב הנחתה של מכות פטיש על ראשו של חברו, טען להגנה עצמית כיוון שהקורבן איים עליו עם מוט ברזל לראשו. לאחר המעשה לא מיהר להסתלק מהזירה אלא שהה שם באפס מעשה בין 10 דקות לחצי שעה. נקבע שלא זכאי להגנה.

פס"ד ואיל אבו דבעאת- ריב בין שתי חמולות. הגיעו עם מוט ברזל המחובר לג'אנט וכלי נשק, לאחר תגרה אלימה נגרם נזק ותקיפה לאנשים ולרכוש. טענו להגנה עצמית. ביהמ"ש קבע שלא זכאים כיוון שהגיעו מראש עם הנשק.

6. בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי:

הגנת בית מגורים מצויה בסעיף 134 לחוק העונשין ומהווה "מקרה פרטי" של הגנה עצמית. נוספה ב-2008 ורחבה יותר מההגנה העצמית. יש הטוענים שחוק זה רחב מדי.

חוק "דרומי"- הגנת בית מגורים, בית עסק ומשק חקלאי מגודר. לכאורה הייתה אמורה לעמוד לו הגנה עצמית אך היריות היו בגב=פורצים היו בנסיגה ולא הייתה סכנה ממשית. הסנגור טען שהיה בהול על נפשו, ניסה לירות כאשר הסתובבו והכדור פגע בגב. הטענה התקבלה.

ההגנה עומדת לא רק על סכנה של פגיעה באדם עצמו אלא גם ברכוש שלו או של זולתו, בכוונה לבצע עבירה, או מי שמנסה להתפרץ או להיכנס כאמור.

← חקיקת הסעיף עקב הפרשה נותנת אפשרות הגנה מפני פורצים: די שאדם יתפרץ למקום מגוריו/עסקו של אדם אחר בכדי לבצע עבירה ע"מ שיהיה ניתן לנקוט בהגנה עצמית.

ישנם שני תנאים שלא מתקיימים כאן ושכן מתקיימים בדרישה להגנה עצמית:

- אין דרישה לתקיפה שלא כדין
- אין דרישה ל"סכנה מוחשית"

משמעות התיקון- ניתן להפעיל כוח בלתי מידתי כנגד פורצים וגנבים, לצורך הגנה על רכוש.

שאלה: איזו עבירה?

תשובה: לפי סעיפים 406+407 מוגדר מתפרץ כמי שהתכוון לגנוב או לבצע פשע. עם זאת, ניתן לטעון שגם עבירה שאינה גניבה או פשע יכולה להיכנס לגדרי סעיף 134.

חוק דרומי לא מבחין בין העבירות לשמן אדם התפרץ. **הביקורת:** סייג רחב מדי.

תנאים להחלת הסייג:

1. התפרצות או כניסה לבית המגורים, בית העסק או המשק החקלאי המגודר, בכוונה לבצע עבירה או ניסיון לעשות זאת

2. מיידיות- צריך כי מעשה ההתגוננות יהיה "דרוש באופן מידי כדי להדוף" את הפורץ= כלומר בדומה לסייג ההגנה העצמית, על מעשה ההתגוננות לבוא **בהלימה** עם הצורך להדוף את הפורץ, לא לפני ולא אחרי מועד זה.

3. נחיצות:

- נחיצות כמותית- כמה כוח מפעילים נגד התוקף. עוסקת במידת הכוח שיש להפעיל כנגד התוקף עת עסקין בהגנה עצמית או כנגד הפור. עת מדובר בהגנת בית מגורים.
- נחיצות איכותית- האם ניתן להבריא בשיטות אחרות ופחות אלימות. עניינה בקיומן של אלטרנטיבות אחרות מלבד השימוש בכוח.

7. הגנת הכורח & צורך:

ההפרדה ביניהם היא מסורתית אנגלית בלבד, ובחוק הישראלי אין הבדל עקרוני בין צורך וכוח וההבדל ביניהם הוא בעיקר בנסיבות:

צורך	כורח
<p>אדם לא יישא באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מידי להצלת חייו, חירותו, גופו או רכושו, שלו או של זולתו, מסכנה מוחשית של פגיעה חמורה הנובעת ממצב דברים נתון בשעת המעשה (ס'34"א לחוק העונשין).</p> <p>מצוי לרוב בחקירות של "פצצות מתקתקות".</p> <p>כאשר מקור הסיכון הוא מצב דברים נתון הגנת הצורך תהיה רלוונטית.</p>	<p>פוטר אדם מאחריות פלילית למעשה שנצטווה לעשותו, תוך איום שנשקפה ממנו סכנה מוחשית של פגיעה חמורה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו שלו או של זולתו, ושאינוס היה לעשותו (ס'34"ב).</p> <p>למשל, איימו על א' בסכין שיעשה כן או שירצחו אותו- הכריחו אותו לעשות זאת.</p> <p>כאשר מדובר באיום שמגיע מצד ג' תהיה רלוונטית הגנת הכורח.</p>
<p>הגנת הצורך לא עומדת לכתחילה- בג"ץ העיניניים.</p>	<p>פס"ד בשיר- הורשעה ברצח בני משפחה וטענה שפעלה מכורח איומים של אביה ודודה שירצחו אותה אם לא תציית להם.</p> <p>ביהמ"ש פסק שיכלה לבקש עזרה ולהתריע למשטרה על הרצח הממשמש ובא תוך הסתלקות מהמקום ולכן ל עומדת לה הגנת הכורח.</p> <p>פס"ד חסוס- שתי נשים במצב כלכלי קשה הסכימו להבריח סמים עבור קרטל, החביאו על גופן ותכננו לעלות למטוס, לאחר שאיים עליהן שאם לא יבצעו זאת יפגעו בהן ובמשפחותיהן.</p> <p>טענו להגנת כורח ולפיכך נכנסו להתנהגות הפסולה כדי להציל אינטרס של הזולת ולא רק של עצמן.</p> <p>ביהמ"ש לא קיבל את הטענה כיוון שנכנסו לכך בהתנהגות פסולה כאשר יצרו קשר מראש עם הקרטל.</p> <p>החשש הוא שכל אדם שיבצע עבירה בשל איום יטען שעשה זאת בשביל המשפחה שלו. לפיכך, ביהמ"ש העליון שלל מהן את סייג הכורח. זאת, בניגוד לאמור בחוק (לכאורה ייתכן שהיה מקום ליתן סייג הכורח). ביהמ"ש קבע כי אם לא היו פונות לקרטל הוא לא היה מאיים עליהן. ביהמ"ש פירש הסעיף בצורה רחוקה מאוד מלשון החוק.</p> <p><u>חריג לסייג הכורח - כניסה למצב בהתנהגות פסולה-</u></p> <p>פס"ד חקק - תכנן עם עבריינים שיפרצו לו (ביטוח) הורשע בעבירה של עדות שקר, והתגונן בטענת הכרח. פס"ד: העמיד עצמו מלכתחילה ומרצונו הטוב במצב בו נעשה כפות להכרח כזה, מתן עדות כוזבת במשפטם משהחליט לשמור על שלום שותפיו. ביהמ"ש קיבל מבחינה עובדתית את הטענה שבאמת איימו עליו, ובכל זאת לא קיבלו טענת הכורח. זאת, מאחר שהוא יצר את הקשר עם העבריינים, זה לא בא משום מקום. אכן הדברים הדרדרו אך זו אשמתו. מבחינת המשפט הפלילי יש איסור אחד בלבד לשקר בביהמ"ש, וגם זה לא נאכף.</p>

8. צידוק:

מערטל את המעשה הפלילי מאי חוקיותו ומכשיר אותו אם נעשה עפ"י נורמה משפטית או כגון ציות לצו של רשות מוסמכת. למשל שוטר/חייל שיוורה לפי פקודה שקיבל, כמו אלאור אזריה. הגנת הצידוק מערטלת את המעשה הפלילי מאי חוקיותו ומכשירה אותו אם נעשה ע"פ נורמה משפטית או כגון ציות לצו של רשות מוסמכת. סייג קלאסי לחיילים ושוטרים. צידוק=מוצדק היה לעשות את הפעולה.

פס"ד אנקונינה - חייל מילואים שלא תודרך מספיק. העמידו מחסום, מכונית שהתקרבה למחסום, הנהג הסתובב מיד כשראה את המחסום - החיילים חשדו בו ופתחו באש. התכוונו לירות בגלגלים ובטעות ירו באחד הנוסעים למוות. הועמד לדין בבי"ד צבאי והורשע בגרימת מוות ברשלנות. הוא הגיש ערעור וגם שם הורשע. נקבע, שאלו לא היו ההוראות לירות על רכב שנמלט. ערערו לביהמ"ש העליון והשופט שמגר זיכה אותו: צריך מידתיות. אומר כי צריך להיות פשע שביריחתו מסכנת את הציבור - משהו מידתי. פס"ד גולד - דומה לאנקונינה. מגיע רכב למחסום ונמלט. נקבע, כי צריכים להתקיים שלושה תנאים כדי להיכנס לסייג הצידוק:

1. המעשה שאדם עושה יהיה מעשה כדון, חוקי. (לפעול ע"פ הוראה/דין/פקודה/צו).
2. פשע - נדרשת שקילות בין המעשה לבין הכוח שמפעילים. (לא כלפי ילד שגנב מסטיק לא רק כלפי פשע - מידתיות בין ההוראות להפעלת הכוח).
3. אין דרך אחרת

פעמים רבות הדבר מתכתב עם הוראות פתיחה באש.

פס"ד רגב - היה עוצר. זה שהגיע למחסום לא הקשיב לעוצר. החיילים ירו לכיוון הגלגלים. טענו שזו הייתה דרך נחוצה לביצוע העוצר. נטען כי לא עמדו בהוראות פתיחה באש. הם באותו מקרה הראו שהיה צורך צבאי לעשות כן ולכן זיכו אותם. הם עמדו בשלושת הכללים לעיל.

הטבח בכפר קאסם - היה עוצר. מפקד פקד על חייליו והם הרגו 50 ומשהו איש (שלא ידעו בכלל על העוצר). החיילים טענו שזו הוראה שהמג"ד נתן. שם נקבע פקודה בלתי חוקית בעליל.

9. זוטי דברים:

המשפט הפלילי לא רוצה להתעסק בעניינים קלי ערך.

ממשפחת דוקטרינות "דברים של מה בכך" בנדיקין, ו"המעשה הפעוט" בדיני המקרקעין.

למשל, לא יוגש כתב אישום על גניבת צעצוע שעולה שקל ממקס סטוק.

ס' 34ז - לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה, אם, לאור טיבו של המעשה נסיבותיו, תוצאותיו והאינטרס הציבורי, המעשה הוא קל ערך.

חוסר התאמה בין הגדרת העבירה לבין המקרה הספציפי שעומד בפני ביהמ"ש.

בכל עבירה יש הגדרה פורמלית, אך יש מקרים שנמצאים ברף התחתון.

המשפט הפלילי צריך להיות המוצא האחרון, ורק במקרים חמורים. לא מדובר ב"עבריינים". לחברה אין אינטרס ציבורי שמקרים קלים יידונו בהליכים פליליים. היום, הסדר מותנה נותן מענה די טוב לדבר הזה.

המושג "זוטי דברים" הוא מושג עתיק מהמשפט הרומי: "אין להטריד את הדיין בזוטות". לא מטרידים את הדיין בדברים קטנים. במשפט האנגלי - מבחן הנזק/אומדן הנזק. נדרש נזק שאינו של "מה בכך".

ההלכה הנוהגת: גורם שיוצר סיכון חברתי נמוך בהתנהגותו - כאילו לא גיבש את האשם הפלילי הנדרש.

דוג' - בחוק הגנת הפרטיות: לא תהיה זכות לתביעה אזרחית או פלילית לפי חוק זה בשל פגיעה שאין בה ממש. דומה לזוטות (דה-מינימס).

הדגש הוא הסיכון החברתי הנשקף מהעברייני (כך נבדוק אם זה זוטות או לא). למשל: קבצן שגונב לחם כדי לאכול לעומת גניבת לחם כדי למנוע תחרות עסקית.

פרופ' דניאל פרידמן - כתב ספר: "הארנק והחרב" ("ביהמ"ש: אין לי ארנק, אין לי חרב, יש לי רק את אמון

הציבור"). ד' פרידמן שיקול דעת שיפוטי בהעמדה לדין פלילי. יש לו ביקורת על כך שמשתמשים יותר מדי

במשפט הפלילי בישראל, ביחס למדינות אחרות. התפשטותו העצומה של המשפט הפלילי וחדירתו לתחומים רבים: בתחומי תעבורה, תכנון ובניה, נירות ערך. צריך להשתמש לאור זאת בסייג זוטי הדברים.

פרופ' פלך אומר את אותו הדבר: לאור המשפט הפלילי הכוללני, יש להשתמש ולאזן את הדבר עם סייג זוטי הדברים. צריך לקבוע שרק עבירות אנטי חברתיות רק בגינת נמצה את הדין עם הנאשמים.

פס"ד עזיזיאן - שתי נזירות עברו לגור במאה שערים. בחור במאה שערים, עבר לאחר שנעשה פוגרום בביתן. גנב משם ערכת איפור קטנה. למחרת הוא נתן זאת לרשויות. אחת העבירות בה הואשם הייתה גניבה. סנגורו טען לזוטי דברים.

ביהמ"ש לא קיבל את טענת זוטי הדברים וטען, כי בסיטואציה המיוחדת שהייתה שם לא ראוי לראות זאת כזוטא, האינטרס הציבורי הכריע, ולא תוצאת המעשה. ייתכן שבסיטואציה אחרת היה מזוכה. **דונ' נוספת**: שני ילדים קטנים רבים. אחד קורא לאביו לעזור לו. האב תפס את הילד המכה והצמידו לקיר. החזיק אותו זמן קרוב ליד הגדר. הבן ביקש ממנו לשחרר את הילד כי כבר בכה. מבחינת התוצאות הוא לא ממש החזיק אותו אבל מבחינת האינטרס הציבורי אנחנו לא רוצים שיפעילו כוח. הרוב ילך להסדר מותנה. זה תלוי במעשה אם זה זוטי דברים אם לאו. במידת הכוח שהוטלה וכיו"ב. האם ניתן להתחשב בנסיבות אישיות במסגרת זוטי דברים? בעיקרון לא. מתחשבים רק במעשה. בפרקטיקה יתכן שכן.

פס"ד דינמיקה שירותים בע"מ נ' מדינת ישראל - חברה שמעניקה שירותי ניקיון. משרד הרווחה והמסחר עשה ביקורת. עלה כי היא העסיקה עובד מסוים מבלי שיש במחשב פנקס שעות עבודה שלו, הגם שהחוק מחייב בכך. הוגש כתב אישום בגין כך. החברה טענה לזוטי דברים. טענה שהיא משלמת הכל ועושה הכל למעט ניהול פנקס לגבי העובד הספציפי. ביהמ"ש זיכה את החברה. זה לא מצדיק הליך פלילי ולא תיק פלילי.

פס"ד עמוס בן מאיר מימון נ' מדינת ישראל - בעל חברת ליסינג יצר מצג שווא וניסה ליצור מצג שהרכב שהוא מכר הוא מיד ראשונה בבעלות פרטית עם מס' ק"מ נמוך כשבפועל זה היה רכב ליסינג עם ק"מ גבוה מאוד (יש שיטות לעשות זאת). הורשעו בעבירות של קשירת קשר, קבלת דבר במרמה וסיוף מסמך הקשור לבעלות ושימוש ברכב. **לא זוטי דברים**. (זה לא זהה לגניבה ב 10 ש).

10. טעות במצב עובדתי/דברים:

העושה מעשה בדמותו מצב דברים שאינו קיים, לא יישא באחריות פלילית אלא במידה שהיה נושא בה אילו היה המצב לאמיתו כפי שדימה אותו (ס' 34"ח לחוק העונשין).

דונ': לקיחת תיק של אדם אחר בטעות.

חזקה משפטית: אדם טעה ביחס לעובדות המקרה/המציאות העובדתית וחסר אשם ביחס לאותה מציאות עובדתית.

ס' 34"ח: (א) העושה מעשה בדמותו מצב דברים שאינו קיים, לא יישא באחריות פלילית אלא במידה שהיה נושא בה אילו היה המצב לאמיתו כפי שדימה אותו.

דונ' - יוסי רץ עם סכין נוטפת דם. אבי, נבהל, שלף סכין ודקר אותו למוות. אח"כ מתברר שיוסי היה עובד חדש בקצביה וסתם הסתובב עם הסכין, וכי רץ כחלק מעבודתו.

"עושה המעשה" מדמה את המצב כאילו הוא נמצא כמי ששרוי במצב של הגנה/שיש תקיפה (בעצם הגנה עצמית מדומה).

דונ' נוספת - אני רואה אדם שרץ עם סכין ברחוב בצורה מאיימת. אני חושבת שהוא מהווה סכנה ושוברת לו כיסא על הראש (מנטרלת אותו). בדיעבד, מתברר שזו הייתה חנות חומרי בניין והוא רץ אחרי לקוח ששכח סכין. תקפתי מישהו אך זה היה בגלל טעות בהבנת הסיטואציה.

סייג זה לא כל כך פשוט.

דונ' - אדם נאשם בקיום יחסים עם נערה בת 15. הוא מואשם בבעילה אסורה בהסכמה. הוא טוען, כי היא אמרה לו שהיא בצבא, שדברה בלשון בוגרת. (אמרת אגב: לא כל קיום יחסי מין מתחת לגיל 18 מהווה עבירה פלילית. עבירה פלילית אם ההפרש הוא שנתיים וזה מתחת לגיל 16 ואין הסכמה).

פרשת עסלה - סברה, כי היא נמצאת בסכנה לחייה כאשר ראתה אדם מנסה להיכנס לביתה בשעת לילה מאוחרת דרך החלון ודימתה שזהו פורץ המבקש לאונסה. ירתה והרגה. בדיעבד, מתברר, כי זה היה בעלה, אשר ניסה להיכנס לביתם מהלון מאחר שהדלת הייתה נעולה. היא זוכתה מאחר שמדובר בטעות במצב דברים (היא הגנה על עצמה למרות שטעתה).

פס"ד בזזינסקי נ' מדינת ישראל - המערער ובחורה מסוימת נפגשו במסיבה. הם עברו לחדר צדדי והתנשקו והתחבקו שם. המתלוננת אמרה שהוא ניסה לגעת בה מתחת לגוף והיא סרבה. המערער אמר שהסגנון שהיא אמרה לו לא היה נראה כן לגמרי. לכן טען כי עומדת לו טענת "טעות במצב דברים". (אם הייתי יודע שהיא לא רוצה לא הייתי עושה את זה).

ביהמ"ש קבע, כי "הרעיון העומד בבסיסה של הגנה זו הוא שברגיל אין הצדקה להטיל אחריות פלילית מלאה על גורם הטועה בהבנת המציאות העובדתית, מאחר שבנסיבות אלה הפועל אינו מסוגל לבחור בחירה חופשית הנטועה במציאות העובדתית בין ביצועה של העבירה להימנעות מביצועה". אין מקום לטעויות במצב כזה. עצמת ענין ונוח היה לך לחשוב כך. "חשוב להתייחס לסייג בדבר טעות במצב דברים גם מהיבטו של הכלל בדבר "עצימת עיניים". "לאמור: מי שחשד בקיומה של נסיבה ונטל באופן מודע סיכון באשר לכך - לא יוכל להיחשב כמי שטעה טעות כנה לגביה, ולא כל שכן במצבים של עבירות מין".

פס"ד גליק נ' מדינת ישראל פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי) - נהג ברחוב חד סטרי. כשהגיע בסמוך לתמרור המורה אין כניסה נתקל בשוטר מג"ב שהסביר לו כי המשך הנסיעה אסור. השוטר לא הזדהה, ולכן הוא לא עצר בצד וציית לשוטר. הוא טען לטעות במצב דברים. ביהמ"ש המחוזי זיכה את יהודה גליק. הוא בחן מה אותו אדם דימה לעצמו.

11. טעות במצב משפטי:

אין מחלוקת על העובדות, אך הטעות הייתה בדבר קיומו של איסור פלילי או בדבר הבנתו את האיסור והייתה בלתי נמנעת באורח סביר. (ס'34"ט לחוק העונשין).

פס"ד אלי הורוביץ - הסתמכות על חו"ד משפטית לא נכונה.

"לענין האחריות הפלילית אין נפקה מינה אם האדם דימה שמעשהו אינו אסור, עקב טעות בדבר קיומו של איסור, עקב טעות בדבר קיומו של איסור פלילי או בדבר הבנתו של האיסור, זולת אם הטעות הייתה בלתי נמנעת באורח סביר".

דוג' - מנכ"ל פונה לעו"ד ועוה"ד מייעץ לו שכדאי לו לפתוח חברה-בת בהונג קונג ולעשות הנפקה בהונג קונג אך רשות המיסים פותחת בחקירה (על העלמת מס) ומה שמסתבר שאותה עצה משפטית הייתה מוטעית. בביהמ"ש המנכ"ל אומר טעיתי במצב משפטי, הסתמכתי על מומחה בתחום ובדיעבד מסתבר שהוא טעה.

טעות במצב דברים היא עניין שכיח שעו"ד צווארון לבן מטפלים בכך. בעבר היה מקובל שאי ידיעת החוק אינה פוטרת מעונש. כיום - טעות בדין שהינה בלתי נמנעת תשמש כהגנה לנאשם. וזו טענה שמצליחה פעמים רבות. בעבירות צווארון לבן - נוכח לטעון: "לא ידעתי" או "עוה"ד שלי אישר לי לעשות עסקת מס כזו".

על מה חלות טענות טעות במצב משפטי:

פרופ' פלר: טעות במצב משפטי לא תחול על עבירות שהן "רע כשלעצמו" (למשל: לא ניתן לקבל טענה זו בנין רצח, אלימות, שוד). אך הסדר כובל למשל, הגם שהוא אסור בחוק, ניתן לטעון לגביו (לא ידעתי שמה שעשיתי מהווה הסדר כובל או עבירת מס).

הסיבה: יחס החברה למהותן של עבירות אלו ידועה לכל, ואיש לא יעלה על דעתו שהעבירות אינן אסורות. ההגנה יכולה לחול על עבירות בגדר "רע כי נאסר" (למשל: אי ציות לתמרור מתן זכות קדימה). עבירות שבהן לא תמיד ידע הציבור את כל ההסדרים הללו.

אבל - ככל שאדם קרוב יותר לתחום מסוים מצופה ממונה לדעת את ההסדרים המיוחדים באותו תחום, ולא תתקבל טענת טעות בדין.

פס"ד פרומדיקו - אלי הורוביץ ז"ל הואשם בעבירות מס. המחוזי הרשיע והעליון זיכה אותו. טענת ההגנה הייתה: הסתמכות על עו"ד. בביהמ"ש העליון נקבע (השופט אור, קרוב משפחתו של הורוביץ): **במקרים בהם מדובר בעסקאות מסובכות או בתחומים מורכבים (תכנוני מס) - ברגע שמסתמכים על עצת "עו"ד סביר" תוך גילוי לעו"ד את מלוא המידע - ניתן להסתמך על טענת ההסתמכות.** (הסתמכות בתום לב על עצה שיקבל בקשר לכך מעו"ד... עשויה לשלול קיומה של כוונה פלילית מצדו לפעול שלא כדיון).

טענה של טעות במצב דברים משפטי היא טענה שכיחה, קריטית ושימושית בעבירות צווארון לבן (שהרי רוצחים/גנבים אינם מתייעצים עם עו"ד בטרם העבירה ועו"ד לא יוכל ליעץ להם שדבר כזה מותר).

פס"ד תנובה - בשנת 1993 הממשלה מאפשרת לחברות לייבא בשר קפוא כשר. תנובה ומאיר עזרא חילקו את השוק ותיאמו מחירים, והוגש נגדם כתב אישום על הסדר כובל. **ביהמ"ש המחוזי - זיכה אותם**. התקיים הסדר כובל אך הנאשמים זוכו מאחר שהם **הסתמכו על ייעוץ משפטי שקיבלו**.
הכלל שנקבע בתנובה ע"י השופטת בייניש: אם אכן נקט הנאשם באמצעים סבירים, בהתחשב בסוג העבירה ובמורכבות, ובהתחשב בנתונים שיכול היה להשיב במאמץ סביר, ולמרות כל אלה טעה בדיון, מן הראוי שטעות של הנאשם תיחשב לבלתי נמנעת באורח סביר.

פס"ד בלילי נ' מדינת ישראל - עשו הגבל עסקי על לולבים. ייבאו ממצרים לישראל. העלו את המחירים, היות שהם מייבאים בלעדיים, והיו צדדים להסדר כובל בשוק הלולבים. **ביהמ"ש המחוזי הרשיע אותם בעבירה לפי חוק ההגבלים העסקיים**. ערעור - הגנת הסתמכות ייעוץ משפטי. **ביהמ"ש העליון, דחה את הערעור ופסק, כי כלל הוא כי אי ידיעת הדיון אינה פוטרת מאחריות פלילית**. ס' 34 לוחק העונשין מהווה חריג לכלל, כשהיא קובעת, כי לנאשם תעמוד הגנת טעות במצב משפטי מקום בו הייתי טעותו **בלתי נמנעת באורח סביר**.

פס"ד טגר - הורשעו בעבירות לפי חוק ההגבלים מאחר שהשתתפו בהסדרים כובלים ברכישה ומכירה של חלקי חילוף תעופתיים, ועקיפת כללי משרד הביטחון (בעניין מכירת נשק).

ביהמ"ש העליון קבע סדרה של מבחנים מצטברים בפסה"ד השונים:

- תום לב - האם הלקוח פעל בתו"ל - אדם שחשד שהוא מבצע עבירה, בכל זאת אותה גם אחרי שקיבל חו"ד? נדרש שגם עוה"ד פועל בתו"ל. (אם מדובר בסוג של עצימת עיניים אז לא מדובר בתו"ל, אם הלקוח חשד בכך למשל).
- האם ההסתמכות על אותה חו"ד הייתה "הסתמכות סבירה"? ככל שהשאלה המשפטית היא מורכבת יותר, הגיוני שיפעל ע"פ חוות הדעת.
- האם הלקוח גילה לעו"ד שממנו קיבל את הייעוץ את כל הפרטים? על הלקוח לגלות את כל הפרטים הרלוונטיים על מנת שיוכל להסתמך על חו"ד. (אם לא סיפק לעוה"ד את כל הפרטים אז בעצם הוא הטעה אותו).
- האם עוה"ד שנתן את חוות הדעת הוא אכן מומחה בתחום? עולה השאלה מהו מומחה משפטי? השוק בישראל פרוץ. לא בדיוק ברור מי הוא מומחה. זה לא כמו בחו"ל למשל שרק בריסטר יכול לייצג ברצח.
- האם חוות הדעת הייתה בכתב או בעל פה? ייעוץ משפטי שניתן בע"פ לא ייחשב בדור"כ כיעוץ שניתן להסתמך עליו.

כאשר עו"ד מכין הסכם, יהיה זה סביר אם הנאשם יצא מתוך הנחה, כי עו"ד בנוסחו את ההסכם, וידא כי הוראותיו חוקיות.

על חמשת התנאים להתקיים במצטבר ובאופן די דווקני.

הביקורת: סייג של עשירים. כל הסייגים הקודמים בדור"כ לא מצליחים, ודווקא אלה מצליחים. הביקורת למעשה אומרת שלעברייני צווארון לבן הסייג ניתן בנדיבות ואילו לעבריינים האחרים קשה לעמוד בתנאי הסייגים. **דוג'** - אדם נכנס למכולת. ראה שהקופה פתוחה ולקח את הכסף. לאחר שנתפס, טען, כי הוא מכיר את בעל המכולת (וזה נכון) והוא ידע שהוא נחמד וטוב לב וחשב שמותר לקחת את הכסף, שהוא יסכים. האם זו טעות במצב משפטי?

- זו עבירת גניבה קלאסית. כולם יודעים שלגנוב זה בעייתי. זה "רע כשלעצמו".
- אין על מה להתבסס. זו יותר טעות בהבנת הדברים.

ההבדל בין טעות במצב עובדתי לטעות במצב משפטי:

טעות במצב משפטי	טעות במצב עובדתי
לדוג' כאשר אדם סבור שמותר לו לגנוב בזמן שאסור, ידיעתו שגויה. זו טעות במצב משפטי ולכן טעותו בדיון לא תפטור אותו מעונש.	לדוג' אדם שלקח בטעות תיק של אחר כשחשב שהוא שלו, לא מדובר בגניבה.

12.

הגנה תרבותית:

לפי התרבות המקובלת במקום שממנו עובר העבירה בא ממנו, המעשה אינו פלילי, מקובל וסביר. פס"ד kimura - זוג אמריקנים ממוצא יפני, הבעל בגד והאם לקחה את הילדים לאוקיינוס ע"מ "להסיר את הבושה" כיוון שמושג הנאמנות הוא עמוק בתרבות היפנית. האם שרדה והואשמה ברצח כפול. פס"ד dincer - אב מוסלמי באוסטרליה דקר את בתו בת ה-16 מאחר שקיימה יחסי מין עם זרים. הטענה הייתה ששוני תרבותי הוא מוצדק, "הנאשם פעל לפי הנורמות המקובלות בתרבותו". בפועל, הטענות הללו לא מתקבלות מאחר שהן מערערות את כל המשפט הפלילי המדינתי.

בישראל-

פס"ד פלוני- רצח על "כבוד המשפחה", ביקש הקלה בערעור על רקע הגנה תרבותית. רצחו נערה והרוצח, האבא שידל אותו לרצוח את אחותו, ביקש הקלה על רקע הגנה תרבותית. ביהמ"ש קבע (סלים ג'ובראן) כשעוסקים בעבירות של רצח ואלימות לא ניתן לקבל את מושג ההגנה התרבותית. אגב, הרוצח היה קטין. למרות שהתרבות היא דבר מרכזי מאוד בחיים, עדיין היא לא מפחיתה את האשמה המוסרית של הרוצח (במקרה הזה היא הייתה חפה מפשע, התכתבה בווטסאפ עם גבר זר). פס"ד מיכאל ניאזוב - יכוח אלים במסעדה בערב. מישהו ישב עם חבר שלו, הם הגיעו להתפתחות של ויכוח קולני, שיתו קצת, לאחד עלה הפיזו, לקח את האקדח שלו מהבית (עבד כמאבטח), חזר למסעדה וירה בזה שהרגיז אותו. הסנגור טוען: הבחור קווקזי, מה לעשות, ככה קווקזים עושים. אוי למי שמעליב אותו בנוכחות אשתו, פגע לו בכבוד. בית המשפט קובע, זה שבן אדם עלה "מארצות הקווקז" לא אומר שמותר לו לחזור הביתה, לקחת אקדח ולרצוח. החוק בנוי בשביל אנשים עם דם חם, כדי לעצור אותם מלעשות פעולות לא רגועות. ע"פ איסמעיל אזברגה נ' מדינת ישראל - נקמת דם במשפחה אחרת. חשוב להבהיר כי "מסורת" ו"מנהג" מעוררי סלידה כגון נקמת דם אין לקבל ויש להוקיעם באמצעות ענישה מרתיעה ביותר. המשפט מכיר בעולם הרב תרבותי אך יש לה גבול ולא ניתן להכיר במנהגים אלימים, ואסור לתת לגישה הרב תרבותית לגבור על ערכים ליברליים בסיסיים.

13.

הגנה מן הצדק-

מאפשרת לביהמ"ש לעכב הליך פלילי או לזכות את הנאשם מטעמים שונים כמו פגם קשה בהליך הפלילי שהופך את הרשעת הנאשם לבלתי הוגנת ובלתי צודקת. לדוגמה כמו המקרה של אפי נווה בנתב"ג שבו הייתה טענה לאכיפה בררנית. הגנה מן הצדק איננה סייג קלאסי - הגנה מן הצדק היא טענת הגנה במשפט פלילי, אשר קבלתה מביאה לביטול כתב אישום או חלקים ממנו (הורדת סעיפים ממנו או ניסוח שלו מחדש כך שהנרטיב שונה) או לעיכוב ההליך המשפטי. השוני הוא שבסייגים אחרים מקבלים לגמרי את הכתב אישום או שבכלל לא, וכאן ניתנת רק הקלה בעונש. ← הסעד הנפוץ: הקלה בעונש (ומכאן השוני ביחס לסייגים אחרים).

טענות קלאסיות לאכיפה בררנית:

- אכיפה בררנית - מדוע המדינה נוקטת בהליכים רק נגד אדם מסוים ולא נגד אחרים?
- שימוש בסוכן מדיח - אדם שביצע עבירה לאחר שאדם חיצוני מגוף מדינתי/משטרתית הדיח אותם לבצע את הסיטואציה. לדוג' - יגאל עמיר טען שסוכן מדינה (השב"כ) שהדיח אותו לרצוח את יצחק רבין.
- התמהמהות רבה בהגשת כתב האישום או בהעברת חומרי חקירה באופן המקשה על הנאשם להגן על עצמו - לדוג' המקרה של ורד אורון בעקבות חלום או היפנוזה.

לביהמ"ש סמכות לבטל אישום המנוגד לצדק - מקורה של הגנה זו במשפט האנגלי, כאשר הדוקטרינה אומצה במספר פסקי דין במדינת ישראל ע"י ביהמ"ש העליון. הרציונל של טענת ההגנה מן הצדק - יש לעכב או לבטל הליכים כנגד נאשם נוכח העובדה שאין ביכולתו של ביהמ"ש להעניק לנאשם משפט הוגן, או משום שיש בניהול המשפט פגיעה בחוש הצדק וההגינות. הדגש הנו על התנהגותה הנפסדת של הרשות אשר תעשה בנפרד משאלת חפותו או אשמתו של הנאשם = גם אם אשמתו של הנאשם ברורה והוא יודה, עדיין הוא יכול להנות מן הצדק אם מתקיימות הנסיבות הרלוונטיות המצדיקות זאת. ביהמ"ש ישקול לא את שיקולי אשמתו או חפותו של הנאשם אלא שיקולים של צדק ציבורי.

פס"ד בורוביץ' - מנכ"ל של חברת ביטוח הורשע בביצוע הסדרים כובלים בענפי ביטוח שונים ונידון לעבודות שירות. עתרו לביטול ההרשעה מחמת הגנה מן הצדק בשל הפלייתם לרעה לעומת מנכ"לים אחרים שעשו את אותו דבר ולא הועמדו לדין בגין אותם הסדרים כובלים. ביהמ"ש קובע תקדים לפיו המטרה של הגנה מן הצדק הוא לקיים הליך פלילי ראוי צודק והוגן ושכל מקום שבו נפגע הצדק וההגנות ניתן להשתמש בהגנה מן הצדק. המבחן לקבלת הטענה לפי בורוביץ' להתנהגותה הבלתי נסבלת של הרשות:

- התנהגות שערורייתית שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם
 - מקרים בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת
 - עניינים שביהמ"ש עומד "פעור פה" מולם
- מטרת טענת ה"הגנה מן הצדק" היא להוקיע את אותה התנהגות, ולחנך ולרסן את העושים במלאכת אכיפת החוק, שלא לפגוע בזכויות היסוד של הפרט.

המבחן התלת שלבי לפי בורוביץ':

- בשלב הראשון - זיהוי הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנשם ולעמוד על עוצמתם.
 - בשלב השני - האם קיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגנות.
 - בשלב השלישי - בטלות יחסית? האם יש אמצעים מתונים ומידתיים יותר מביטולו של כתב האישום? מהמשפט המנהלי, לעתים ניתן לבטל חלק מהסעיפים או לתת ענישה מקלה.
- בפועל - טענת ההגנה מן הצדק תתקבל רק במקרים מועטים כיוון שרק לעתים רחוקות התנהגותה של הרשות תגיע לכדי התעמרות שערורייתית ורדיפה.

פס"ד מונדורוביץ' - התמהמהות התביעה. הכרזה על נאשם כבר הסגרה 22 שנים לאחר הגשת כתב האישום ועד להגשת בקשת ההסגרה, שאין בה התיישנות. לפי פרוקצ'יה - קובעת שבאיזון הכולל טעמי הגנה מן הצדק, מצדיקים הימנעות מהסגרה.

פס"ד רחמילביץ' - דוג' לדברים שעליהם יש לדבר בהגנה מן הצדק:

- עוצמת הפגיעה בזכותו של הפרט להליך ראוי (סוכן מדיח)
- האם נעשתה הפגיעה בתו"ל או בכוונה?
- האם הכשרת ההליך תעודד התנהגות בלתי רצויה? האם הדבר יביא להתנהגות טובה או לא
- האם היה צורך דחוף שחייב שימוש באמצעים בהם נקטה הרשות - כמו האזנות סתר לא חוקיות או מידע שלא הוצא עליו תעודת חיסיון ע"י שר הבטחון.
- באיזו מידה של קלות ניתן היה לשמור על זכותו של הפרט להליך ראוי, בלי לפגוע בצרכים חקירתיים, חינויים ומוצדקים של המשטרה.
- חומרת העבירה ומידת תום ליבו של החשוד/נאשם.

בג"צ קוגן נ' הפצ"ר - במהלך מרד שפרץ בכלא 6 נלקחו מדריכי כליאה בשבי. המורדים הגיעו להסכם עם השלטונות לפיו בעבור שחרור מדריכי הכליאה ע"י האסירים תתחייב המדינה שלא להעמיד לדין את המורדים, אך הם הועמדו לדין על מעשיהם וטענו להגנה מן הצדק. ביהמ"ש קבע כי לא מדובר בפעולה שהיא בלתי לגיטימית מצד רשויות התביעה העולה כדי טענת הגנה מן הצדק. יש איסור להציג מסמך לפיו שאר החברים לעבירה כבר הודו בפשע כדי להדיח את האדם להודות גם. קו הגבול דק לגבי מקרים אלה.

פס"ד גודובסקי נ' מדינת ישראל - שימש כאיש אמונו של ליברמן ומנהל אגף הארגון של ישראל ביתנו. הוגש נגדו כתב אישום על שחיתות והגיע להסדר טיעון עם הפרקליטות שבמסגרתו הוגש כתב אישום מתוקן (כתב אישום סגור - מודה בעובדות ועותרים לעונש מוסכם ביחד). לאחר שהצדדים טענו לעניין העונש, ביהמ"ש סטה מההסדר וגזר עונש גבוה יותר ממה שהצדדים הסכימו לו. טען

להגנה מן הצדק על כך שביהמ"ש סטה באופן חריג מהסדר טיעון שהוצג בין המדינה לנאשם. ביהמ"ש קבע כי הפגם בסטייה מן העבירה שכביכול נפל בהליך לא מהווה הגנה מן הצדק, ושיש לשמור על השימוש בטיעון של הגנה מן הצדק למקרים אחרים קשים יותר.

פס"ד מדינת ישראל נ' נמרוד מאיר גלעדי - הואשם בהחזקת חומר פדופילי. נפגעה זכותו לקבל חומרי חקירה (תעודת חיסיון על המקור - טען שלא הועברה תעודת חיסיון על חלק מהחומר כך שהועברו לו חומרי חקירה חלקיים). טען להגנה מן הצדק - ביטול כתב אישום. שתי שאלות נשאלות בד"כ כאשר יש טענה להגנה זו:

- האם מעשיה (מחדליה) של המאשימה פגעו בהגנתו של הנאשם?
- האם מעשיה של התביעה פגעו בטוהר ההליך הפלילי ובהליך הראוי? האם פגיעה זו עלולה להביא לפגיעה באמון הציבור?

נטען שאף אחד מהתשובות לא נכונה ולכן הוא הורשע בהחזקת החומר.

ועדה מקומית לתכנון ובניה רחובות נ' אליהו פרץ - בנה מבנה שלא כדין. טען לשיהוי בהגשת כתב האישום של 18 שנה. ביהמ"ש קבע כי זו עבירה נגררת, שהיא בעקבות אשמת הנאשם ולא אשמת התביעה כיוון שהוא המשיך בהתנהגותו הפלילית כל יום למשך 18 שנים.

פס"ד מדינת ישראל נ' עוזיאל גובס - אדם חם מזג נכנס לביטוח לאומי ולא עצר כאשר ביקשו ממנו, צעק וקילל ולא הצליחו לתפוס אותו. בהסתכלות על הסרטונים רואים כי השוטרים מחזיקים אותו, מכים אותו ואוזקים אותו באופן אלים. ביהמ"ש זיכה אותו לנוכח ההתנהלות הכוללת של המאבטחים והשוטרים.

חסיונות עובדי ציבור -

14.

עובדי ציבור זכאים להגנות במשפט ולא צריכים להעמיד אותם לדין פלילי במידה ועשו דבר מסוים תוך כדי עבודתם.

למשל שר חוץ שתוך כדי פגישה עם שגריר של המדינה שהוא מתארח בה דיבר באופן לא יפה לעובד מדינה אחר. חלה עליו חסיונות כי הוא היה תוך כדי עבודתו.

חסיונות מהותית של נושאי משרה ציבורית:

חסיונות מהותית - אינה מחסום דיוני שמונע העמדה לדין אלא קביעה כי המעשה אינו עבירה פלילית בנסיבות העניין.

דוג': מצב בו שופטי הערכאה הראשונה כתבו שהאדם רמאי, גנב וכו'. ערכאת ערעור קבעה שלא, פסה"ד השתנה. אז הוא בא ואומר לאור ההכפשות הפסיד עסקים, התלכלך שמו. ובסוף זה לא נכון כי ערכאת הערעור הפכה את ההחלטה. האם יש לאיש קייס נגד המדינה? נקבע כי המעשה אינו פלילי בנסיבות העניין. נקבע כי עצם המעשה אינו מקים אחריות פלילית כלשהי.

הרציונל המרכזי הוא לשמור על כך שתפקודו של נושא המשרה הציבורית לא ישובש בידי גורמים שונים באמצעות ההליך הפלילי.

התנאים להחלת חסיונות מהותית:

1. נשיאה במשרה ציבורית.
2. ההתנהגות העבריינית הייתה כחלק ממסגרת תפקידו.
3. העדר ניצול לרעה של התפקיד.

פס"ד חייבטוב - ישב בכלא על שוד אחר. המדובר הוציא ממנו הודאת שווא תוך כדי שימוש בסמים, והוא הודה ברצח בשדרות. אחרי שנים ביהמ"ש העליון זיכה אותו מחמת הספק. והיום הוא תובע 10 מיליון שקל מהמדינה. דוג': שגריר מדינה נפגש עם שר החוץ של המדינה בה הוא מכהן. במהלך הפגישה הוא משמיע דברים שעשויים להיות "איומים". הסייג יחול. **חסיונות מהותית של הריבון הזר.**

חזרה למבחן

- הגבלת עמודים של 4 עמודים לכל המבחן.
- שאלה ראשונה- שאלת קייס
- 3-4 שאלות קצרות שכל אחת מהן חצי עמוד, שאלות הבנה שבה מתוארת סיטואציה קצרה של 2-3 שורות ושאלה לדוג': אם היית עו"ד/שופט/מה היית מחליט/טוען?, דונו בטענות השונות וכו'.
- יש לעבוד באנליטיות וללכת סעיף סעיף.
- קייס ראשון- נקודות לדיון:
 - שכרות:
 - סנגוריה- חל כי שתה
 - הגנה- לא מכיוון שנכנס במודע למצב, לקח שני סכינים, דקר 46 דקירות.
 - אי שפיות הדעת:
 - סנגוריה- מחלת נפש ממשית+חוסר יכולת של ממש להבין+קש"ס בין שניהם+דרישות מהותיות/כמותיות לאי שפיות הדעת.
 - תביעה- שפוי, חו"ד, כניסה למצב פסול.
 - היעדר שליטה:
 - סנגוריה-
 - תביעה- עצם העובדה שלא לקח כדורים במידה והוא לא שפוי אומר שהכניס עצמו למצב פסול מלכתחילה.
 - הגנה עצמית:
 - סנגוריה- נהג באלימות/זרק עגלה, המנוח "התחיל" איתו.
 - תביעה- החזקת סכין, לא מידתי/סביר, לא נחוץ, אין הדיפה.
- קייס שני- נקודות לדיון:
 - צידוק-
 - סנגוריה- פעל לפי הוראה חוקית, פעילות מבצעית- פס"ד גולד, יש מידתיות כיוון שעשה פעילות לפני
 - תביעה- "מעשה דרוש באופן מיידי", אין מידתיות.
 - הגנה עצמית-
 - סנגוריה- ניסוי לדרוס, נחוץ, מיידי, ניסה להדוף, סגנה מוחשית ושוטר סביר.
 - תביעה- סכנה ממשית- מהירות מינימלית, כבר ברח, לא נחוץ, יכול היה לפעול אחרת ולא קיימת מידתיות.
 - טעות במצב דברים- הבין את הסיטואציה בצורה שונה
 - טעות במצב משפטי-
 - סנגוריה- חוסר הבנה של נהלי פתיחה באש, טעות בלתי נמנעת באורח סביר.
 - תביעה- אמור לדעת
 - צורך- נחיצות, סכנה מוחשית, עבירות