

## יום עיון "רפורמה בעבירות ההמתה" – דברי פתיחה

השופט יוסף אלרון

בוקר טוב לכולם,

יום העיון שבפתחו אנו עומדים יעסוק בנושא הרפורמה בעבירות ההמתה.

כידוע, בראשית חודש יולי נכנס לתוקף תיקון מס' 137 לחוק העונשין הכולל רפורמה מקיפה בעבירות ההמתה כפי שהיו מוכרות לנו עד היום.

שלוש עבירות ההמתה המרכזיות שהיו קבועות בחוק עד לתיקון, כללו, לפי מדרג חומרה מהקל אל הכבד, את עבירת גרם מוות ברשלנות – לפי סעיף 304 לחוק – הכוללת עונש מירבי של 3 שנות מאסר; עבירת ההריגה – לפי סעיף 298 לחוק – אשר העונש המרבי הקבוע בצידה הוא 20 שנות מאסר; ועבירת הרצח – לפי סעיף 300 לחוק – אשר למעט בנסיבות מסוימות שנמנו בסעיף 300א לחוק, מחייבת הטלת עונש מאסר עולם חובה.

ההבחנה בין העבירות האמורות היא ביסוד העובדתי וביסוד הנפשי. באשר ליסוד הנפשי, כידוע, הורשע נאשם בגרימת מוות ברשלנות – אם הוא לא היה מודע לאפשרות גרימת המוות, מקום שאדם מן היישוב היה מודע לכך; בהריגה – אם הוא היה מודע לאפשרות גרימת המוות, תוך שגילה יחס של כוונה או פזיזות (אדישות או קלות דעת) כלפי אפשרות גרימת המוות; וברצח – אם גרם למותו של אדם מתוך כוונה תחילה.

חוק העונשין שנחקק בשנת 1977 אימץ את העבירות הללו מפקודת החוק הפלילי, 1936, ללא שינויים מהותיים.

במהלך השנים נשמעה ביקורת רבה בפסיקה ובספרות המשפטית על הצורך בתיקון החוק. בין היתר נטען כי על פי המצב המשפטי שקדם לתיקון, מחד גיסא עבירת הרצח לא חלה על מעשים שחומרתם רבה וראוי היה לתייגם בדרגת החומרה העליונה של עבירות ההמתה, ומאידך גיסא חלה העבירה גם על מעשים שמבחינה ערכית ומוסרית לא היה ראוי לתייגם כ"רצח".

הצורך ביצירת מדרג חקיקתי בין עבירת "רצח מדרגה ראשונה" לבין עבירת "רצח מדרגה שניה", התעורר בפסיקת בתי המשפט במספר הקשרים, אחד מהם הוא בכל הנוגע ליסוד "היעדר הקינטור" הנדרש לצורך הוכחת "כוונת תחילה" לפי סעיף 300 לחוק, בנוסחו הקודם. בשלושה פסקי דין הביע בית המשפט העליון את דעתו באשר לצורך בשינוי החוק בעניין זה.

כך, בעניין מליסה (ע"פ 2534/93 מליסה נ' מדינת ישראל (פ"ד נא(2) 597, 614-615 (1997)) הצביע השופט א' מצא על הקושי המושגי הכרוך בשימוש במבחן אובייקטיבי לבחינת קיומה של כוונה תחילה, וסבר כי מן הראוי היה להבחין בחקיקה "בין רצח בכוונה תחילה (רצח "מדרגה ראשונה"), שעונשו מאסר עולם ועונש זה בלבד, לבין רצח בכוונה (רצח "מדרגה שניה") שעונשו מאסר עולם".

להבחנה זו של השופט מצא הצטרף גם השופט ד' חשין בעניין אברמוב (ע"פ 10082/04 אברמוב נ' מדינת ישראל (25.10.2006)), בו נקבע כי התקיימו בנסיבות

העניין יסודות עבירת הרצח, לרבות היעדר קינטור, תוך שהביע דעתו כי הסדר חקיקתי כמוצע היה מייתר את המבחן האובייקטיבי לקיומו של קינטור, מבלי לשלול את הדופי המוסרי החמור המאפיין את עבירת הרצח.

השופט א' רובינשטיין הסכים לדברים וסבר כי "המקרה דנן מצטרף למקרים הקוראים למחשבה נוספת בענין זה".

גם בעניין ביטון (דנ"פ 1042/04 ביטון נ' מדינת ישראל (27.11.2006)), בו נדונה השאלה האם בקביעת התקיימותו של רכיב היעדר הקינטור כאחד מרכיבי יסוד הכוונה תחילה בעבירת רצח, יש הצדקה להיזקק גם למבחן האובייקטיבי, שב וקרא הנשיא א' ברק ליצירת רפורמה כוללת בדיני ההמתה בכלל ודיני הרצח בכלל, ולבחינה האם בשלה העת "לחדש את העבירות עצמן, ואת העונש שבצידן", קרי, להבחין בין "סוגים שונים של רצח" ובהתאם האם מוצדק להטיל עונש של מאסר עולם חובה בכל מקרי הרצח.

הצורך החיוני בהבחנה בין עבירות רצח מדרגות שונות, במקום ההסדר החקיקתי הקיים המבחין בין עבירת

ההריגה לעבירת הרצח, נדון בהקשרים נוספים בפסיקתו של בית המשפט העליון.

בעניין פוריאדין (ע"פ 70/04 פוריאדין נ' מדינת ישראל (19.1.2006)), בו נדון עניינו של נאשם שהורשע בהריגת אשתו המנוחה, שאושפזה בבית החולים במצב קשה לאחר שהכה אותה, ונפטרה על שולחן הניתוחים, הביע המשנה לנשיא מ' חשין את דעתו לפיה "מעשהו של המערער היה חמור ממעשה של הריגה" גם אם נסיבותיו ביצוע העבירה אינן עולות כדי עבירת הרצח, כנוסחה דאז. לדבריו, "אפשר ראוי לשקול תיקון בחוק, ומעשה שהוא, למעשה, מעשה רצח – יכונה בשם ובתואר רצח, ולו רצח מדרגה שניה".

בעניין בן-שטרית (ע"פ 7942/04 בן-שטרית נ' מדינת ישראל (28.11.2007)), בו נדון עניינו של נאשם שהורשע ברצח שכנו בעקבות מחלוקת שהתגלעה על דרך הטיפול בסתימה בצנרת הביוב של הבית המשותף בו התגוררו, העיר השופט א' רובינשטיין כי משך הזמן הקצר בין התגבשות כוונת המערער ליטול את חייו של

המנוח לבין הרגע בו ירה בו את היריה שהביאה למותו, מעורר את השאלה "אם אין מקום לעצב גם במשפט הישראלי את עבירת הרצח מדרגה שניה, המוכרת בארה"ב, שבה רוככו דרישות מסוימות בין רכיבי העבירה אל מול הפחתה בעונש".

בעניין אוחיון (ע"פ 2760/14 אוחיון נ' מדינת ישראל (7.10.2015)), בו הורשע נאשם בביצוע עבירת רצח לאחר שדקר למוות אדם שהתעמת עימו בטענה שהנאשם וחבריו הרעישו בשעת לילה מאוחרת והפריעו את מנוחת השכנים, סברה השופטת ד' ברק-ארז כי ההבחנה הקיימת בחוק דאז בין עבירת ההריגה לעבירת הרצח אינה תמיד מוצדקת, והדגישה את "הצורך ברפורמה בתחום עבירות ההמתה במשפט הישראלי", וזאת מאחר ש"יש לכאורה טעמים חברתיים ומוסריים להבחנה בין דרגות שונות של הכנה לרצח ושאיפה לביצועו, תוך הכרה ברצח 'מדרגה ראשונה' לרצח מדרגות נמוכות יותר".

המשנה לנשיאה א' רובינשטיין הצטרף להערה זו, תוך שהדגיש כי "אילו נתקיימה בישראל עבירת רצח מדרגה

שניה ... יתכן כי המערער היה בא בגדרה", וכי על כן יש חשיבות לכך "שהמחוקק יאמר דברו לשם טיובו של מעשה הצדק".

מקרים אלו ואחרים דוגמתם קראו להביא לתיקון חקיקתי, תוך יצירת מדרג של עבירות המתה בהתבסס על נסיבות ביצוע העבירה והיסוד הנפשי של מבצע העבירה, לצד מדרג ענישה מתאים.

תיקון כזה, כך נטען, יאפשר מרחב שיקול דעת הן לרשויות התביעה בהחלטה על סעיף האישום בו יועמד הנאשם לדין, והן לבתי המשפט, בקביעת עונשו של נאשם שיורשע בדינו.

בעקבות זאת, מינה שר המשפטים דניאל פרידמן צוות בראשות פרופ' קרמניצר שהתבקש להציע הצעה לרפורמה בעבירות ההמתה בחוק העונשין.

דו"ח הצוות הוגש לשר המשפטים בשנת 2011, ובעקבותיו פורסמה לראשונה הצעת חוק לתיקון חוק העונשין. בסופו של דבר, לאחר הגשתה של הצעת חוק

נוספת אשר נידונה בכנסת, התקבל התיקון לחוק בינואר  
2019.

במסגרת התיקון יצר המחוקק מדרג בין עבירות המתה  
שונות על פי חומרת נסיבות ביצוען, ובהתאם נקבע מדרג  
בענישה על עבירות אלו. נסיבות ביצוע העבירות, העונש  
הקבוע לצידן והמדרג ביניהן מעוררים כולם סוגיות  
חשובות ומעניינות, אשר יש להניח כי לחלקן יינתן מענה  
בפסיקה במהלך השנים הקרובות לאחר הטמעת התיקון  
לחוק, וחלקן יצופו ויעלו רק בעתיד.

**במהלך יום העיון נשמע התייחסות ממוקדת לחלק מן  
הסוגיות הללו, ובין היתר למשמעות היסוד הנפשי  
הנדרש בכל אחת מן העבירות; ליחס ביניהן; לסוגיית  
הקינטור לפני ואחרי התיקון לחוק וליישומו של התיקון  
לחוק הלכה למעשה בערכאות הדיוניות.**

כפי שאנו שומעים בתקשורת, צעדים ראשונים ליישום  
התיקון לחוק כבר ננקטו בשטח. כך, על פי הפרסומים,  
המירה המחלקה לחקירות שוטרים את סעיף החשד נגד  
קצין המשטרה שירה בנער סלומון טקה, בן העדה

האתיופית, מחשד לביצוע עבירת הריגה לחשד לביצוע עבירה של "המתה בקלות דעת", לפי סעיף 301ג לחוק. כמו כן, על פי הפרסומים בתקשורת, חקירת הירי שהוביל למותו של אופיר חסדאי בחניון בקניון ברמלה, תבסס לכל היותר חשד בביצוע עבירה של המתה בנסיבות של אחריות מופחתת, לפי סעיף 301ב(ב) לחוק, וזאת להבדיל מחשד לביצוע עבירת הרצח לפי סעיף 300 לחוק, לפני תיקונו.

**מבלי להתייחס למקרים הספציפיים הללו, אשר יידונו ויוכרעו על ידי בתי המשפט, אין ספק כי קיומו של מדרג בעבירות ההמתה מאפשר שיקול דעת רחב יותר לרשויות התביעה בקבלת ההחלטה על סעיף האישום בו יועמד הנאשם לדין, ובבוא היום, אם יורשע הנאשם בתום ההליך, מתאפשר גם שיקול דעת לבתי המשפט בהחלטה על מידת העונש. אין ספק אם כן שהתיקון לחוק – פרי עבודה מאומצת של שנים רבות – הוא מבורך כשלעצמו.**

יחד עם זאת, מטבע הדברים, היבטים מסוימים בתיקון לחוק עתידים להציף קשיים מסוימים שבתי המשפט יידרשו לתת להם מענה.

כך למשל, במסגרת רשימת הנסיבות המפורטת בסעיף 301א לחוק, ואשר בהתקיימן יורשע נאשם בעבירה של רצח בנסיבות מחמירות על פי יסוד נפשי של כוונה או אדישות למותו של הקרבן, נכללת נסיבה לפיה "המעשה בוצע במסגרת פעילותו של ארגון פשיעה או ארגון טרור ולשם קידום מטרות אותו ארגון".

במקרה שהתביעה תבקש אפוא להעמיד לדין אדם על ביצוע עבירת רצח בנסיבות מחמירות, מאחר שעל פי הנטען הרצח בוצע במסגרת פעילותו של ארגון פשיעה, יהא עליה להוכיח תחילה את התקיימות הנסיבה של "ארגון פשיעה" ואת קיומו של מניע לרצח – לצורך קידומו של ארגון הפשיעה.

דבר זה יחייב את בית המשפט לדון בטענות מקדמיות אלו תוך עריכת "משפט זוטא" בטרם יחל שלב ההוכחות, באופן אשר ללא ספק יסרב ל את ההליך ויתכן שידרוש גם תיקון כתב האישום, במקרה שיוכרע כי לא התקיימו הנסיבות המחמירות.

מקרה זה הוא רק דוגמא אחת מני רבות לדילמות הנלוות  
להטמעתו של התיקון לחוק הלכה למעשה. יש להניח  
שההרצאות והדיונים שנשמע היום יעוררו סוגיות  
מעוררות מחשבה נוספות וחשובות.

אני מאחל לכולנו דיון פורה ולימוד מעמיק, ומבקש  
להודות לכל הדוברים שניאותו לבוא היום ולהרצות  
בפנינו, כמו גם לכם המשתתפים ביום העיון.