

צ'קליסט - עונשין

סד"פ של היסוד העובדתי (ס'18)

1. **רישום נורמה אוסרת (נ"א) – הס' הרלוונטי להרשעה** + ס' נוספים אם יש + ס' הגדרות **34כד** /או הגדרות בתוך הסימן / פרק + ס' 90 א' להמרת מושגים בעת הצורך + הפנייה לחוקים רלוונטיים אחרים (או מקורות חובה במחדל: ס' 322-326) אם יש בכך צורך.
 - ⚡ דגש – יש לזכור כי נורמה ספציפית עולה על נורמה כללית (כנ"ל לגבי הגדרות).
 2. **ניתוח של ס' העבירה המרכזי לגורמיו** (מעשה, נסיבה, תוצאה, רכיב התנהגותי, יסוד נפשי).
 3. **לציין האם זו עבירה התנהגותית / תוצאתית / עבירת מטרה.**
 4. **יישום המקרה הקונקרטי על הניתוח** (לרדת לפרטים: X הוא אדם ולכן הנסיבה חלה...).
 5. **מחדל:** לבדוק אם העבירה נעברה **במעשה או במחדל** ולציין אם היה ניתן לעבור אותה גם במחדל (למשל, **פס"ד מזרחי** – בריחה על אי חזרה לכלא) במידה וכן, לא לשכוח לצרף לני"א את **ס' 18 ב'ג'**.
 - ❖ **לא לשכוח לציין שתמיד נעדיף להרשיע במעשה!**
 - ❖ **3 תנאים מצטברים לקיומו של מחדל:** 1. קיומה של נורמה אוסרת שניתן לעבור אותה במחדל. 2. קיומה של חובה לפעול (בדין/חוזה וכו') 3. הפרת החובה ע"י הימנעות.
 - ❖ **מבחנים להבחנה בין מעשה למחדל – (מאמר של מרדכי קרמניצר וראם שגב)**
 - ✓ "התנועה הגופנית": עשייתה – מעשה, אי עשייתה – מחדל.
 - ✓ "מבחן הדומיננטיות": יש ללכת אחר המסה העיקרית שהביאה לתוצאה.
 - ❖ **מקורות חובה למחדל:**
 1. מחוק העונשין (ס' 322-326), או עבירות מחדל פשוטות (פס"ד פרג – אב נטש את בנו)
 2. חוק אזרחי (חובת זהירות ברשלנות מדיני נזיקין פס"ד לורנס – משחק הרולטה)
 3. חובות עשה פסיקתיות (יצירת מצב מסוכן ובעקבותיו "חובת הצלה" – פס"ד לורנס – משחק הרולטה, פס"ד פרידמן – דקירת אישתו בירך)
 4. חוק "אל תעמוד על דם רעד" (פרשת קייטי ג'ונס באמריקה): [1] אדם הנמצא לנגד עיניו [2] אירוע פתאומי [3] ביכולתו להגיש עזרה [4] מבלי להסתכן או לסכן את זולתו.
 5. חובה מכורח חוזה, או חוזים מכללא.
 - ❖ **האם ראוי להטיל חובה מדין אחר?** מחלוקת: **קרמניצר** – לא ראוי, פגיעה בעיקרון החוקיות. **חשין פס"ד פרידמן** – אפשרי אך לא בהכרח ראוי בכל מקרה. **פלג** – בעד, כי יש עוד שלבי "סינון" בחוק הפלילי. **דנציג** – הגישה המסננת – להתאים בין מטרות החובה לבין מטרות האיסור כך שתהא זהות אינטרסים. בנוסף לבדוק את הזיקה בין החודל לקורבן או למקור הסכנה. אם יש זיקה חזקה ראוי להחיל על מקור לבר-פלילי.
 6. **שתי עבירות חריגות שהגדרת המעשה מעורפלת:**
 - ✓ **עבירת החזקה, סעיף 34כד:** איסור החזקה של חפץ כלשהו. (פס"ד הוכשטט: גם שליטה בחפץ ואי הימצאותו פיזית אצל הנאשם מהווה החזקה. אם אדם המשתייך לחבורה כלשהי, יודע ומסכים לכך של אחד מבני החברה תהיה החזקה ממשית בחפץ, רואים בו כמי שמחזיק).
 - ✓ **עבירת סטטוס:** הימצאות אסורה של אדם במקום / מצב מסוים. (פס"ד Robinson: מכור לסמים- עבירה לא חוקתית כיוון שהשליטה והיכולת של הנאשם להימנע מהמעשה שהן הצדקות להפללה, אינן קיימות)
 7. **מדובר בעבירה תוצאתית? הוכחת קש"ס כפול:**
 - א. **עובדתי** –
 - ✓ **מבחן האלמלא** (מעשה) / לו (מחדל).
 - ✓ אם המבחן לא יעיל נפעיל את "מבחן הדיות" – די בפעולתו של כל אחד מהגורמים כדי לגרום לתוצאה. (פס"ד ברדריאן ופחימה – דקירה של אדם ע"י שניים)
 - ✓ "מבחן הקונקרטיזציה" – הדרך המסוימת של התרחשות התוצאה.
 - ב. **משפטי** –
 - מבחן הצפיית הסבירה (אובייקטיבי)** – האם האדם הסביר בנעליו של הנאשם היה יכול וצריך לצפות את התוצאה שהתרחשה? קש"ס זה נבחן רק לאחר הוכחת קיום העובדתי.
- ⊗ **פסדי"ם רלוונטיים לקש"ס:** פס"ד יעקובוב – גבר שהתעלל באשתו והתאבדה, טען לחוסר צפיות. נקבע שאדם מן היישוב (מבחן אובייקטיבי), אשר מתעלל באישתו, היה צריך לצפות לסוג התוצאה בקווים כלליים. פס"ד פטרומיליו – גנב ארנק מאישה זקנה ומתה. נקבע שצריך לצפות לסוג התוצאה, אך זוכה מבחינת היס"נ שבוחר את הצפיית הסובייקטיבית. פס"ד בלזר: נהג אוטובוס שהוכה ומת. הנאשם צפה את סוג התוצאה והורשע, עליו להביא בחשבון מקרה של גולגולת דקה (חולשה של אותו אדם). פס"ד מלכה זיבלרג גולגולת דקיקה – לא ניתן לצפות את סוג הנזק- זיכוי. פס"ד בלקר: זרק את אישתו מקומה רביעית ומתה מוות מוחי. טען להגנתו שמתה ע"י הרופאים שניתקו אותה ממכונות ההנשמה. נקבע כי לא מתנתק הקש"ס, מוות מוחי נחשב למוות משפטי.

סד"פ להוכחת יסוד נפשי (ס'21-19)

בשלב זה הוכחנו את קיום היסוד העובדתי לפי סד"פ קודם וכעת יש להוכיח יסוד נפשי.

- ≈ **אשורת** – מודעות = בחירה = אשמה.
- ≈ **קיידיש ושלחופ** – אשם/בחירה במונן הרחב, לא נובע רק ממודעות סובייקטיבית אלא גם ממצבים כמו רשלנות, שכרות, כניסה למצב מסוכן וכו'. למשל **בפס"ד סילגוז** (שוד שהתפתח לרצח) ביהמ"ש קובע שהאשמה נולדה מתוך הסיטואציה של השותפות העבריינית. **ביהמ"ש יוצק מובן רחב ממודעות.**
- 1. ס'19:** כל עבירה "שותקת" שלא מוגדרת כ-(1) רשלנות או (2) אחריות קפידה - דורשת **מחשבה פלילית**, כלומר מודעות.
- 2. ס'20:** **מחשבה פלילית:** היסוד הנפשי יהיה **מודעות** כלפי כל אחד מרכיבי היסוד העובדתי: **התנהגות, נסיבות, אפשרות גרימת התוצאה** (= לצפות סובייקטיבית לתוצאה במידה וזו עבירה תוצאתית).
- ✓ היסוד הנפשי מפורט בס' 19-21. אחריות קפידה נמצאת בס' 22.
- ✓ **ס'90(א)** – לחפש רמזים להחלפת מזיד/זדון/ביודעין- במודעות, במידה ומצוינים בסעיף.
- 3. ס'20(ג)(1):** **עצימת עיניים** - (תמיד להביא בחשבון במבחן כתחליף!) תחליף למודעות ביחס לרכיב ההתנהגותי ולנסיבות. למה לא לתוצאה? כי היא עתידית ולא בטוח שהיא תתרחש.
- ✓ דעות מלומדים: **פלה** - החשד צריך להיות רציונלי ובעל אחיזה במציאות. **רות קנאי** - רמת חשד צריכה להיות נמוכה. **לאחר תיקון 39:** כנראה צריך חשד ממשי.
- ✓ **שיטת קוגלר:** **מבחן הסיכון סביר:** חשדת ← לא ביררת ← **האם נטלת סיכון לא סביר? אחראי! ← נטלת סיכון סביר? לא אחראי!**
- ✓ **מתי לא נאשים בעצימת עיניים?** כשלא היה ניתן לברר, או כשהעלויות לכך מאוד גבוהות.
- ✓ **פרשת הר שפי:** הורשעה באי מניעת פשע, היה דיון רחב על הי"נ. בחוק כתוב "מי שידע" = כלומר מחשבה פלילית (ס'90) = עצימת עיניים. הסנגור טען שצריך **ידיעה בפועל** ולא להפעיל דוק' של עצימת עיניים, כי זו עבירת מחדל ויש להשתמש בה במשורה. במחוזי קבעו שמשיקולי מדיניות לא יחילו את הדוק' וקבעו שזו נסיבה. בעליון **חשין** גורס שזה לא נכון וזה י"נ אך עדיין לא מחיל את הדוק' ודורש ידיעה בפועל, משיקולי מדיניות (=עידוד מלשנות, קושי פרקטי לדעת מה זומם אחר, מחיר חברתי בחירות הפרט וכו'). **קרמניצר** חושב שיש להחיל עצימת עיניים על העבירה, נימוקים: עיקרון החוקיות, חשיבות הצלת החיים, לא לרוקן מתוכן את החוק.
- 4. יש תוצאה:** הוכחת יסוד נפשי חפצי:
- ס'20(א)(1) כוונה (+) < ס'20(א)(2) אדישות (0) < ס'20(א)(ב) קלות דעת (-).**
- 5. עבירות מטרה:** צריך להוכיח יסוד נפשי של כוונה, אין צורך בקרות תוצאה.
- ✓ מילים מנחות: כדי, לשם, לגרום, בכוונה ל..., במטרה ל... (**חריג**: "שיש בו כדי לפגוע" – זו נסיבה).
- ✓ העבירות באות ב-2 הקשרים: עבירות בסיס בפני עצמן, או צורות מוחמרות של עבירות פזיזות אחרות.
- ✓ **ס'90(א)(2):** כוונה – אם אין תוצאה בעבירה, יתפרש כמניע (עבירות מטרה).
- ✓ הצדקות לדרישת סף לכוונה: בפזיזות/מודעות רמת האשמה בעבירה לא מספיק גבוהה; כדי לא לפגוע בזכויות של האזרח (למשל חופש הביטוי); יש פגיעה בערך חברתי מוגן רק במצב של כוונה.
- 6. ס'20(ב): הלכת הצפיות (תחליף לכוונה):** במידה ואדם צפה בוודאות קרובה למדי את התוצאה – הדבר שקול לכוונה. **מבחן סובייקטיבי!**
- ✓ גישת מלומדים: **קוגלר** יש מכנה נפשי משותף בין כוונה לצפיות- בחירה בקרות התוצאה. **פלה**: חולק עליו, לדעתו מדובר בהשוואת המטען הערכי. כוונה- חומרה נובעת מרצון, צפיות- חומרה נובעת מהסתברות הצפייה הגבוהה. לפי **ס'20(ב)** אומצה גישתו של **פלה**.
- ✓ הלכה זו תחול גם כלפי **עבירות מטרה התנהגותיות לפי הגישה הגמישה:**
- פס"ד אלבה**-הסתה לגזענות ע"י רב. נבחן תחולה של הלכת הצפיות על עבירות מטרה בהתאם לשיקולי מדיניות ותכלית העבירה:
- האם זה יוצר פגיעה בערך מוגן? (למשל חופש הביטוי מול שם טוב)
 - האם יש תכלית אנטי חברתית עד כדי כך שראוי להחיל צפיות?
 - אם לא נחיל צפיות זה יהפוך את העבירה לאות מתה?
 - האם שלילת תחולתה של הלכת הצפיות תביא לזיכויו של הנאשם? ככל שהתשובה על כך היא בחיוב כך תגבר הנטייה להחיל את הלכת הצפיות.
 - משתנה ממקרה למקרה...
- ✓ **הגישה הגמישה** אומצה גם **בפס"ד אלגז** - שוטר התערב בקטטה במועדון ושיקר על כך כי לא רצה שיפטר אותו, אך הוא גם צפה שזה ישבש הליכי חקירה ולכן הורשע. **פס"ד אלבה:** קיימת גם **גישה מכלילה**- תחולה אוטומטית- כי אין הבדל ביסוד הנפשי של עבירה תוצאתית ועבירת מטרה, אך לא התקבל כהלכה. **חשין** **בפס"ד ביטון נ' סולטן**- (לשון הרע- "בכוונה לפגוע"- חופש הביטוי מול השם הטוב) לדעתו יש להחיל בצורה גורפת, אך עפ"י עיקרון החוקיות המחוקק הגביל זאת ולכן מיישם לפי **הגישה הגמישה**. **ברק** אישר כי במקרה של **עבירת לשון הרע, לא נכון להחיל את הלכת הצפיות**, מבחינת שיקולים של מדיניות ואיזון בין הזכויות שעומדות מנגד (שם טוב מול חופש הביטוי). כיוון וחומרת העבירה בעבירות תוצאה גבוהה יותר, מבחינה אובייקטיבית, ניתן להוריד את הרף של היסוד הנפשי ולהחיל את הלכת הצפיות (כפי שעשה המחוקק). זאת, בעוד שבמקרה של עבירות התנהגות, חומרת העבירה נמוכה יותר מבחינה אובייקטיבית ולכן לא ראוי להחיל את הלכת הצפיות.

✓ **ספרות משפטית: פלר-** מחילים רק כשזה מטרה (צופה עתיד) ולא מניע (צופה פני עבר). **קוגלר וקרמניצר** – הבחנה מיותרת. למשל: רצח – מניע להרוג ומטרה שייהרג, אין הבדל.

7. פזיזות (אדישות + קלות דעת): צריך להוכיח מודעות + לקיחת סיכון בלתי סביר בידועין לגבי התוצאה.

✓ **דוק' הסיכון הסביר – מבחן אובייקטיבי נורמטיבי! – 3 פרמטרים:**

1. התועלת שבמעשה (**פס"ד צור** - ערך הטיולים בארץ)

2. חומרת הנזק / ערך הפגיעה בערך המוגן (עד כמה הערך חשוב? מהי רמת הפגיעה?)

3. מידת הסתברות ההתרחשות

✓ **פס"ד דויטש** – לפני תיקון 39. אדריכל שיצא עם עובדים לשטח מסוכן. הואשם בהתחלה בפזיזות (לא היתה הבחנה בין קלות דעת לאדישות) ונקבע שפעל בסבירות בעליון (לאחר שהורשע במחוז). **פס"ד צור** – חבורת מטיילים שיצאו לנחל, המדריכים הוזהרו משיטפון ובכ"ז יצאו, מתו מטיילים. שלום- האדם הסביר לא היה צופה שיטפון כזה. מחוזי- האדם הסביר יכול לצפות לסיכון. עליון- צריך לקחת בחשבון את התועלת החברתית שבמעשה – ערך הטיולים בארץ. יש להתיר ביצוע מעשים שנקיטתם כרוכה בסיכון סביר.

✓ **קרון שפירא אטינגר- המהמר המטורף:** החוק מדבר רק על רוחב מודעות, ומתעלם מעומק מודעות- עוצמת הריכוז. כשאין עומק קשה לדעת אם לסווג לקלות דעת או רשלנות (או ליצור קטגוריה ביניים חדשה). כששניהם חיוביים – מדובר במהמר מטורף. כששניהם לא קיימים – כלומר לקיחת סיכון בלתי סביר ללא מודעות, זו רשלנות.

✓ **האם מבחן הסיכון בלתי סביר חל גם אדישות וכוונה?** לגבי אדישות – מרבית המלומדים סבורים שכן אעפ"י שזה לא מצוין בחוק. בנוגע לכוונה- **קרמניצר** גורס כי מטבע הדברים בכוונה נוטלים סיכון בלתי סביר, עקב המודעות והרצון לפגוע בערך חברתי מוגן, אם נכניס דרישה כזו יגדל הנטל על התביעה. ישנה מחלוקת.

8. מדובר ברשלנות? יש להוכיח שני תנאים מצטברים:

1. **סיכון בלתי סביר – שאלה שבדין,** הכרעה נורמטיבית-אובייקטיבית הקובעת סטנדרט זהירות.

2. **היעדר מודעות – שאלה שבעובדה,** יסוד נפשי מחדלי- להוכיח שהנאשם הספציפי לא היה מודע בפועל לכל אחד מפרטי היסוד העובדתי (=התנהגות, נסיבות ותוצאה), בעוד **שאדם מן היישוב** יכול היה לדעת בנסיבות העניין.

❖ **לא הוכחו התנאים? היה סיכון סביר? זיכוי!**

⚡ **דגש** – לזכור לחפש רמזים לרשלנות ("יסוד סביר להניח" למשל) בעבירות לפני תיקון 39 ואז להשתמש **בס' 90א** כדי לבצע חלפנות מושגים.

⚡ **פס"ד באש:** השאיר מקרר בגינה וילדים נחנקו ממנו תוך משחק. באש הועמד לדין בגין גרימת מוות ברשלנות. נטען שאדם סביר יכול היה להיות מודע שהמקרר שהונח בחצר עשוי לגרום למוות. ניתוח המקרה: בציר השאלה שבדין (זהירות נורמטיבית) – היה צריך לשאול האם ההתנהגות של באש היתה סיכון סביר? התשובה לכך היתה צריכה להיות לא. בציר השאלה שבעובדה (קונקרטי) – היו צריכים לקבוע בשאלת הצפייה שבש לא צפה את הסיכון הבלתי סביר, מקום שאדם מן היישוב גם לא היה צופה – ולזכותו.

⚡ **רשלנות אובייקטיבית (אדם מן הישוב) ולא סובייקטיבית (אדם ספציפי על פי כישוריו)** – קיבלו את המודל האנגלי ולא הגרמני.

⚡ בעבר זה היה "האדם הסביר" אבל שונה ל-"אדם מן היישוב" כדי שזה לא יהיה מבחן נורמטיבי אלא מבחן "אחד העם", אך הפסיקה לא ממש אימצה את זה.

9. לא הוכח אף אחד מהנ"ל? מדובר במצב של שגגה שגורר זיכוי!

מס' דגשים שיש לשים אליהם לב:

○ לבדוק **סייגים לאחריות (ס' 34)** והלאה – היעדר שליטה, כפייה, צורך, הגנה עצמית).

○ אין אשם סובייקטיבי? נחפש אובייקטיבי. אין גם כזה? שגגה!

○ אם יש צורך להחיל **ס' 34** – **טעות במצב דברים.**

○ **אחריות קפידה (ס' 22)** – לא מוכיחים יסוד נפשי אלא רק עובדתי. עם זאת, אם הנאשם הוכיח שאין מחשבה פלילית ואין רשלנות (=שגגה) הוא זכאי. לעניין זה גם פסיקה מחייבת.

סד"פ להוכחת עבירת הניסיון (ס' 25)

כיצד נוכיח התקיימותה של עבירת ניסיון (ס' העבירה המושלמת בצירוף ס' 25 - 28)?

1. דרישת סף: הניסיון לעבירה שהיא חטא (מאסר עד שלושה חודשים) אינו בן עונש - **ס' 34**. לכן צריך מינימום עוון/פשע.

2. מעבר משלב ההכנה למתחם הניסיון: ע"מ להוכיח עבירת ניסיון יש צורך להוכיח יסוד עובדתי ונפשי. במידה ויש חוסר ברכיב ההתנהגותי (כחלק מהיסוד העובדתי), כלומר הניסיון לא מושלם (יש לציין זאת), **יש להבחין בין הכנה למתחם הניסיון במסגרת בחינת קיום היסוד העובדתי.**

❖ **להלן המבחנים להבחנה (רק במידה ועבירת הניסיון לא מושלמת!):**

(א) **מבחן המעשה האחרון – פס"ד רובינסון (מוכר היהלומים)** הניסיון מתחיל רק כאשר הנאשם עשה את המעשה האחרון הנדרש מצידו לפני ביצוע העבירה המושלמת. בכל מקרה בו אדם לא השלים את המעשים התלויים בו ייחשבו מעשיו כמעשי הכנה. **מבחן זה טוב לנאשם ומעולם לא נקלט בישראל.**

(ב) **מבחן הקרבה להשלמה (אנגלי)** – תהליך ביצוע העבירה התקרב קרבה מספקת ומוחשית להשלמת העבירה. נבחן רטרואקטיבית מבחינה **כמותית ואיכותית** כמה מעשים עוד נותרו, מרגע שנעצרו פעולות הנאשם, ועד שהעבירה הייתה מושלמת. **מרים גור אריה** – **מבחני עזר: זמן ומקום. פס"ד ברואיר** – אדם שנתפס בקרבת בנק לפני ביצוע השוד. מבחן זה יושם והוא הורשע.

- (ג) **מבחן הקרבה הגרמני** – במשפט הקונטיננטלי (גרמניה) יצרו הרחבה למבחן ושם בוחנים משלב **תחילת ההתנהגות האופיינית** לעבירה ולא משלב העבירה המושלמת (=צעד אחד לפני) וכך יותר אנשים ייתפסו כמנסים לבצע עבירה.
- (ד) **מבחן החד משמעות (פלה - "הסרט האילם")** – פס"ד קובקוב (איסוף בקבוקי תבעירה) ההתנהגות מהווה ניסיון במקום בו החל המבצע בביצוע התחלתי המגלה בצורה חד משמעית את כוונותיו (גם אם זו הפעולה הראשונה). זהו **מבחן חזותי ולא מהותי (וויליאמס – אדם מדליק מקטרת)**.
- (ה) **מבחן תחילת הביצוע (=הצעד האפקטיבי)** – המעשה יהיה חוליה בשרשרת שמובילה באופן טבעי למימוש היסוד העובדתי (גם אם בתחילתה). **מבחן זה הופך לדומיננטי בפסיקה (הדר)**. פס"ד סריס – ניסה לאנוס בחורה אבל רק הספיק לתקוף אותה, מבחן זה יושם על המקרה והוא הורשע.
- נשתמש במבחנים רק כאשר החסר ביסוד העובדתי הוא ברכיב ההתנהגותי. הדיון סביב מידת ההתנהגות יהיה מיותר כאשר הרכיב ההתנהגותי בוצע במלואו ויש ניסיון מושלם.
- יש לנתח את המקרה לאור חמשת המבחנים ולגבש דעה כוללת ולא צרה.
- חריגים:** עבירות הכנה מושלמות שיגררו הפללה – 497: הכנת עבירה בחומרים מסוכנים, 499: קשר לפשע או עוון.

3. **ניסיון צליח / לא צליח** – ס' 26. כך או כך, מרשיעים. **חריגים:** [1] אמצעים אבסורדים [2] חוסר צליחות משפטית. ✓ חוסר צליחות עובדתית לא מזכה! היות ומתקיים אחרי הכוונה הסובייקטיבית של הנאשם (פס"ד גרציאנו – החזיק חומר מדומה שהושתל ע"י המשטרה, במחשבה שהוא סם אסור – והורשע בעבירת ניסיון).

4. **היסוד הנפשי:** יש להוכיח יסוד נפשי כפול: א. **היסוד הנפשי הקבוע בהגדרת העבירה המושלמת** (אם העבירה שותקת – מודעות). ב. **מטרה להשלים את העבירה**. באופן עקרוני ניתן להחליף את המטרה **בהלכת הצפיות** אך לדעת מלומדים לא כדאי.

עניין זה מזכיר את עבירות המטרה. **ההבדל – במטרה** היסוד הנפשי החפצי מתייחס ליעד כלפי תוצאה מסוימת **ובניסיון**, הרצון והמטרה הם כלפי שאיפה כללית להשלמת העבירה. ✓ **פרשת קובקוב** – קובקוב טען שכלל עוד לא גיבש תוכנית קונקרטית מה לעשות עם בקבוקי התבערה ולכן מעשיו לא עברו את שלב ההכנה והיסוד הנפשי טרם התגבש. בית המשפט זיכה את קובקוב.

5. **פטור החרטה:** לבסוף, יש לבחון סוגיה של **מתן פטור עקב חרטה (ס' 28)**: טענה זו תעלה ע"י הנאשם רק לאחר שהוא מקיים את רכיבי הניסיון והוכרז כמנסה. **מתן הפטור מותנה בשניים:** א. המנסה **חדל ממעשיו מחפץ נפשו** בלבד.

ב. המניע לחדלות הוא **חרטה** (אתית וכנה – גישת פס"ד מצארווה; די בחרטה לאו דווקא מסיבה מוסרית – פס"ד נחושתן).

בהנחה והמנסה חדל מחפץ ליבו והמניע הוא חרטה אמיתית וכנה, המנסה נדרש לעשות מעשה:

- **בניסיון בלתי מושלם** – די שיחדל מהשלמת המעשה.
- **בניסיון מושלם** – על הנאשם לתרום "תרומה של ממש למניעת התוצאות שבהן מותנית השלמת העבירה". לא ברור אם תרומה זו היא מניעת התוצאה בפועל או רק בעלת פוטנציאל אמיתי למניעה.
- הוכח פטור אמיתי וכנה? **הנאשם פטור מאחריות פלילית**.
- הנאשם לא פטור? העונש זהה לעונש על העבירה המושלמת לפי ס' 34 ד.
- אין בהפללה על ניסיון לגרוע מאחריות פלילית בשל עבירה אחרת שבוצעה אגב הניסיון.

סד"פ להוכחת עבירות רבות משתתפים (סיוע, שידול, צוותא ובאמצעות אחר)

לאור עיקרון אחדות העבירה (פלה) **אחריות השותפים נגזרת מאחריותו של המבצע העיקרי, לכן לכל הפחות המבצע צריך לבצע עבירת ניסיון.**

יש לציין כי **המרצה** והמשפט הגרמני חולקים – אחריות צריכה להיגזר מהמעשה עצמו.

המסייע (ס' 31 – 32 יכול שיהיה פיזי ויכול שיהיה רוחני):

מי אשר, לפני עשיית העבירה או בשעת עשייתה, עשה מעשה כדי לאפשר את הביצוע, להקל עליו או לאבטח אותו, או למנוע את תפיסת המבצע, גילוי העבירה או שללה, או כדי לתרום בדרך אחרת ליצירת תנאים לשם עשיית העבירה, הוא מסייע. המסייע הוא משני-עקיף לביצוע העבירה (לעומת המשדל כראשי-עקיף). הרציונל להרשעת מסייע הוא **יצירת הסיכון**: מספיקה תרומה שתגביר את הסתברות קרות העבירה.

1. **כדי להרשיע בסיוע יש להוכיח יסוד עובדתי:**

✓ **מבחינה התנהגותית** – צריך שתתקיים פעולת סיוע (פיזית או נפשית). נדגיש כי הסיוע יכול להיות גם במחדל (בעל תפקיד לא נעל כספת למשל).

✓ **מבחינה נסיבתית** – הסיוע לפי ס' 31 הוא רק לפני או בשעת העבירה. לסיוע לאחר מעשה יש עבירה ספציפית – ס' 260 (חריג – הבטחה לעזור לאחר העבירה מלכתחילה תיחשב סיוע רוחני וכן תופלל).

יש לוודא שלא לבלבל בין סיוע רוחני לשידול: **סיוע רוחני** – המבצע החליט על הביצוע ויש עידוד. **שידול** – המשדל נוטע את רעיון העבירה במבצע שלא חשב על כך לפני.

- ✚ **נוכחות** – גם יכולה להיחשב כסיוע (**פס"ד אנג'ליקה יוספוב** - חברה של מחבל בדולפינריום) אך זו חזקה שניתנת לסתירה.
- ✚ מודעותו של המבצע לעצם הסיוע לא הכרחית כדי להרשיע את המסייע.
- ✚ ניתן לבצע סיוע על דרך של מחדל (**פס"ד ויצמן** – דריסת שוטר והנוכחים ברכב שתקו).
- ✓ **האם צריך להביא מקור חובה? פלה** - אין צורך כי היא נגזרת מהעבירה המושלמת; **קרמניצר** – צריך בשביל ליצור איזון, כי להחיל כאן מחדל זו הרחבה; **חשין** - **גישת ביניים**: איתור חובה ע"ב זיקה ספציפית בין המסייע לסכנה או לקורבן העבירה, גם אם אינה קבועה בחוק.

2. יש להוכיח גם יסוד נפשי (דרישה מצטברת גם לאפשרות ביצוע העבירה העיקרית וגם לעצם הסיוע):

"גישת הביניים" של ברק **בפס"ד פלונית** (סייעה ברצח מדריך פנימייה, הורשעה כי רצתה לסייע למרות שלא התכוונה לקרות הרצח):

- ✓ **מודעות וכוונה (לרבות הלכת צפיות) לעניין הסיוע.**
- ✓ **מודעות בלבד (לרבות עצימת עיניים) לעצם ביצוע העבירה בידי העבריין העיקרי.**
- ✚ **יעד מוחשי: פס"ד יוספוב** (חברת המחבל שסייעה לו): המודעות צריכה להיות לעבירה קונקרטית יותר (**יעד מוחשי**) ולא לעבירה "כלשהי". דרישה עמומה. **לנדוי**: צריך יסוד נפשי כלפי **סוג העבירה**.
- ✚ יודגש כי זהו המצב ההפוך משידול (פשרה בין 2 הגישות **בפס"ד פוליאקוב**): **כוונה לשניהם** (לרבות הלכת הצפיות – **אנגלרד** מצמצם / **מודעות לשניהם** – **מצא וטירקל** מרחיב).
- ✚ **יודגש**: כשהעבירה דורשת יסוד נפשי מיוחד (כוונה תחילה למשל) **למסייע נדרשת רק כוונה לסיוע!**
- ✚ **שאלת הזהות: קוגלה** טוען שאם י"נ מיוחד נדרש מהמבצע העיקרי = אז ק"ו מהמסייע שהא"פ שלו נמוכה יותר.
- ✚ **ברק** סובר שלא ומנמק שלמסייע העבירה היא חצי מהעונש של המבצע, ולכן מוצדק להוריד את רף הי"נ למסייע (וכך להרחיב את אחריותו). → זו ההלכה.

בנוסף:

- ✚ העונש על סיוע הוא מחצית מהעונש למבצע העיקרי או שונה במצבים ספציפיים (**ס' 32**).
- ✚ יש לשים לב גם לאפשרות לקבלת פטור – מצ"ב בהמשך פטור לשותפים.
- ✚ **לסיכום** - הרציונל של **יצירת הסיכון לעבירה** יוצר את האחריות, ולא הרציונל הסיבתי (אין צורך בקש"ס) או הזדהות עם הפגיעה בערך המוגן (דוגמת האבא שמסייע לבן).

המשדל (ס' 30):

המביא אחר לידי עשיית עבירה בשכנוע, בעידוד, בדרישה, בהפצרה או בכל דרך שיש בה משום הפעלת לחץ, הוא משדל לדבר עבירה.

המשדל הוא תורם ראשי-עקיף הנוטע את רעיון העבירה בדרכים שונות אצל המבצע – עוזר לו להחליט לבצע אותה. המשדל אנטי חברתי יותר מהמסייע (מוליד עבירה ועבריין) והענישה על שידול זהה לעונשו של המבצע.

1. כדי להרשיע בשידול יש להוכיח יסוד עובדתי:

- ✓ **ברכיב ההתנהגותי** – צריך שתהיה התנהגות בעלת אופי משדל.
- ✓ **מבחינה נסיבתית** – צריך שיתקיים משדול אחראי בפלילים (לא קטין, לא בלתי כשיר...), אין חובה שהמשדל יהיה מודע לשידול עצמו.
- ✚ הטענה הרווחת היא שלא ייתכן שידול במחדל.
- ✓ **ברכיב התוצאתי** – **ביצוע עבירה ע"י המשדל** – עבירת המשדל נגזרת ישירות מעבירת המשדול. אם המשדול נתקע בשלבי ההכנה ולא הגיע למתחם הניסיון – המשדל יורשע **בניסיון לשידול**.
- ✚ **יש לוודא שלא לבלבל בין שידול לביצוע באמצעות אחר: שידול** – המשדל נוטע את רעיון העבירה במבצע שלא חשב על כך לפני. **ביצוע באמצעות אחר** – הנעת אדם שאינו נושא באחריות פלילית לפעולה עבריינית.
- ✚ לפי **פלה** הדוגל **בעיקרון אחדות העבירה**, אם המבצע ביצע ניסיון לרצח - המשדל יואשם רק בניסיון ולא ברצח. זו הדעה המקובלת. אך יש דעות נוגדות שיואשם בשידול לרצח וזה מסתמך על דוק' הניסיון בה ניתן להפליל על ניסיון לרצח גם כשאדם פספס (נטרול המזל ודגש על האשם המוסרי) – **דורנר בפס"ד סוגאקר** סוברת כך.

2. יש להוכיח גם יסוד נפשי (דרישה מצטברת גם לאפשרות ביצוע העבירה העיקרית וגם לעצם השידול):

- ✚ הדרישה המקובלת היא ליסוד נפשי כפול **בינייש בפס"ד אסקין**:
- ✓ **מודעות (לרבות עצימת עיניים) לעניין השידול.**
- ✓ **מודעות וכוונה (לרבות הלכת הצפיות ועצימת עיניים) לעצם ביצוע העבירה ע"י המשדול.** יודגש כי זהו המצב ההפוך מסיוע.

הבחנה לעניין היסוד הנפשי הכפול הנדרש בין סיוע לשידול במשפט הישראלי:

שידול	סיוע	מישור הסיוע / השידול
מודעות	מודעות + כוונה	מישור העבירה
מודעות + כוונה	מודעות	

3. קש"ס – (עובדתי ומשפטי) בניגוד לסיוע, **כאן קיימת דרישה לקש"ס** בין השידול לבין ביצוע העבירה (2 מצבים : גם במקרים קלים – שהמשדול לא חשב על העבירה קודם וגם במקרים קשים יותר בהם המשדול הטה את הכף).

מס' דגשים נוספים :

✚ **בפס"ד סוגאקר (מקרה יחיד) – דורנה מאפשרת בצעד חריג הרשעה בשרשור משדלים.**

✚ ישנן עבירות שידול ספציפיות (לזנות והתאבדות למשל שאינם ענישים).

✚ העונש על שידול זהה לעונש למבצע העיקרי ולעבירת הניסיון (**ס' 134**).

✚ יש לשים לב גם לאפשרות לקבלת פטור – מצ"ב בהמשך פטור לשותפים.

✚ **דגש כללי** – אם אדם מואשם הן בשידול והן בסיוע :

✓ הוא יורשע בנורמה המוחמרת ;

✓ ייחשב כמבצע בצוותא עיקרי (**פלה**, **ברק בפס"ד פלוניס**)

- בשניהם העונש זהה (שידול וביצוע), אך יש נפקות לסיווג בהקשר נושאים אחרים – פטור עקב חרטה וכו'.

ניסיון לשידול (ס' 33):

סעיף 33 : "הניסיון לשידול אדם לבצע עבירה, עונשו מחצית העונש שנקבע לביצוע העיקרי...". סעיף 33 קובע צורה ענישה נוספת של ניסיון לשידול, והעונש עליה הוא מחצית העונש הניתן למבצע.

מדובר בהרכבה של דיני הניסיון על דיני השידול. זהו המצב בו המשדול "נתקע" בשלב ההכנה ולא נכנס להשלים את העבירה. במצב כזה – **המשדול ייענש והמבצע לא.**

✓ **דוגמאות לכך** – א' משכנע את ב' לשדוד, ב' נעצר בשלב ההכנה או שלא השתכנע; א' התחיל בשידול אך זה לא הושלם

ויצא מגדר ההכנה; א' ניסה לשידול את ב' אך האחרון כבר רצה לקיים את העבירה.

פטור עקב חרטה (שידול, ניסיון לשידול, סיוע) (ס' 34):

סעיף 34 קובע כי: "משדל או מסייע לא יישא באחריות פלילית לשידול או לסיוע, או לניסיון לשידול, אם מנע את עשיית העבירה או את השלמתה, אך אם הודיע בעוד מועד לרשויות על העבירה לשם מניעת עשייתה או השלמתה [עשה למטרה זו כמיטב יכולתו בדרך אחרת. ואולם, אין באמור כדי לגרוע מאחריות פלילית לעבירה מושלמת אחרת שבמעשה".

הפטור דורש שהשותף יעזור את המבצע העיקרי לפני ביצוע העבירה או אפילו רק שייתן הודעה מבעוד מועד לרשויות למניעת השלמת העבירה או סיכולה, אפילו אם הן נכשלו בכך.

פטור זה מקל על נאשמים בהשוואה לפטור למנסה בס' 28 : הוא ניתן גם לאחר השלמת העבירה, וגם אין דרישה לחרטה מוסרית אתית וכנה.

המבצע בצוותא (ס' 29 ב):

המשתתפים בביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה, הם מבצעים בצוותא, ואין נפקה מינה אם כל המעשים נעשו ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר.

המבצע בצוותא יושב בקו הגבול שבין המבצע לבין המסייע. מדובר במספר אנשים שמבצעים את העבירה כאילו היו גוף אחד (תמנון בעל מספר זרועות).

✚ ניתן גם לבצע עבירה בצוותא במחדל – כולם או רק חלקם (למשל הורים שמרעיבים ילד).

1. כדי להרשע בביצוע בצוותא יש להוכיח יסוד עובדתי:

✓ **לעניין הרכיב ההתנהגותי** – במקרים בהם חלוקת התפקידים בין המבצעים אינה שווה נרצה לבחון האם מדובר במסייע או במבצע בצוותא.

לפיכך, נשתמש בחמישה מבחני עזר :

א. **מבחן החיוניות** – קיים בדברי ההסבר הצעת החוק ודורש שני תנאים: (1) פעולות הנאשם יהיו חיוניות לעשיית העבירה (2) פעולותיו יהיו בעלות אופי שאינו הכנתי ומקדמי בלבד.

ב. **מבחן השליטה הפונקציונלית** – המבצע הוא אדון הפעילות העבריינית ובידיו השליטה המהותית על העשייה העבריינית (בלביה). מבחן זה שם דגש על היסוד העובדתי. **הרחבה – מפס"ד פלוניס** (פיגוע בשוק כאשר אחד מהם פרש לפני) נלמד שמבצע בצוותא יכול להיחשב לכזה גם מבלי להיות נוכח באירוע עצמו לאור הנסיבות המקדימות – הנוכחות צריכה להיות מהותית ולא פיזית.

✚ הפסיקה היום מאפשרת הרשעת אדם שלא נכח כלל בעבירה אבל היה שותף בתכנונה.

ג. **המבחן המשולב** – שילוב בין פרמטרים המצביעים הן על התרומה במישור העובדתי והן על המעורבות והיחס הנפשי וצירופם למסה קריטית אחת שתכריע את הכף האם מדובר בביצוע בצוותא או בסיוע. **הרעיון הוא שפרמטר השליטה לבדו מטעה** ושלפיו מתכנן אנטי חברתי שחלקו בביצוע היה מועט ייחשב כמסייע וזו הקלה עימו. **פס"ד משולם** – רב שהורה לתלמידיו להתבצר בבית ולא להיכנע למשטרה. **מצא** קבע ששליטה פיזית בביצוע אמנם מהווה ראייה נחרצת אבל היעדר שליטה לא שוללת סיווג שלו כמבצע. מבחן השליטה הוא רק מבחן עזר, אבל יש להסתכל על העבירה כמכלול ולבחון את כל הפרמטרים – גם מהפן העובדתי וגם מהפן הנפשי שמאיר על היסוד העובדתי ונותן משמעות איכותית.

ד. **חבות העונש** – (לציין במבחן שהוא בעייתי) זהו מבחן **שחשין** מציע במספר פסקי דין ובהם **פס"ד פלוניס**. זהו מבחן שמבקש להעריך איזה עונש מגיע לשותף, לפי השיפוט הנורמטיבי של המקרה. אם חושבים שמידת המעורבות שלו מצדיקה עונש כבד – הוא יסווג כמבצע בצוותא. אם מידת המעורבות שלו מצדיקה עונש נמוך יותר – נקרא לו מסייע. ניתן לקרוא למבחן הזה "מבחן הבטן" (מה שמרגיש השופט).

ה. **אנלוגיה מדיני ניסיון**: נבדד את חלקו של כל שותף בעבירה רבת המשתתפים ונבחן במישור היסוד העובדתי בלבד, האם מעשיו נכנסים למתחם הניסיון. אם כן – מדובר במבצע בצוותא, אם לא – השותף יסווג כמסייע. את המבחן הזה הציעה **מרים גור אריה** במקרים מסוימים, מבחן האנלוגיה מדיני הניסיון אינו יכול להועיל, אבל ניתן לראות בו מבחן עזר במקרים רבים.

- ✚ **דגש** – לעיתים הסיפור העובדתי זהה ומה שישפיע על הסיווג הוא התכנון שלפני ונסיבות נוספות.
- ✚ להבחנה בין מסייע למבצע בצוותא **נפקות** לעניין התיוג, הענישה, הנגזרת, פטור עקב חרטה ועוד.
- ✚ אם אדם מואשם הן בשידול והן בסיוע – יכול להיחשב כמבצע לפי **פלה**!

2. יש להוכיח גם יסוד נפשי כפול, מדובר בדרישה מצטברת:

- א. **היסוד הנפשי הנדרש לעבירה העיקרית** אותה הם מבצעים על כל רכיביה.
- ב. **מודעות לפעולה בצוותא** – (כל אחד לחלקו, לחלק האחרים ולעצם הפעולה כצוות).
- ✚ ברוב המקרים היסוד הנפשי אינו בעייתי, ומקרי הספק יגיעו מהיסוד העובדתי.
- ✚ **מקרה חריג של שותפות ספונטאנית** – "עבירת ההמון" הוכר לראשונה **בפס"ד עזיזיאן**: (ואנדלזים מאה שערים- עזיזיאן נכנס לדירה) מצב חריג בו ייתכן שהעבירה תיווצר מהסיטואציה תוך כדי העשייה ולא על דרך תכנון מראש - **שותפות ספונטאנית היא בעצם חריג לדרישה של "מודעות לפעולה בצוותא"**.

✦ **נפק"מ של הסיווג למבצע, משדל ומסייע**: תיוג חברתי, מידת ענישה (מסייע=חצי, משדל ומבצע=שלם), תחולת פטור עקב חרטה (מסייע ומשדל אין צורך בחרטה אתית, מבצע= צריך חרטה אתית). **סע' 34 א** (מסייע ומשדל יישאו באחריות על עבירה שונה/נוספת כעבירה של רשלנות).

אחריות לעבירה שונה או נוספת (ס' 34):

מאפיין העבירה	הדין
חלק מהתכנון המקורי	אין תחולה לסע' 34א. האחריות תקבע ע"פ דיני השותפות.
אינה חלק מהתכנון המקורי אך השותפים היו מודעים בפועל לאפשרות עשייתה	כני"ל
אינה חלק מהתכנון המקורי והשותפים היו רשלנים כלפי אפשרות עשייתה.	יחול סע' 34א
אינה חלק מהתכנון המקורי והשותפים אינם מודעים בפועל לאפשרות ביצועה וגם אינם רשלנים ביחס לכך	אין תחולה לסע' 34א. בהיעדר מקור אחר, לא תוטל א"פ על השותפים בגין העבירה השונה/נוספת.

יסודות: [1] **עבר מבצע**; [2] **אגב עשיית העבירה (סמיכות זמנית, סמיכות עניינית)**; [3] **עבירה שונה ממנה או נוספת לה**; [4] **כאשר בנסיבות הענין, אדם מן היישוב יכול היה להיות מודע לאפשרות עשייתה.**

מדובר בעבירה המתבצעת אגב הביצוע וחורגת מהתכנון המקורי והמשמעות היא שפלוגי יחויב באשמה עקב עבירה נוספת של שותפו. הסי' יחול רק כאשר העבירה אינה חלק מהתכנון המקורי והשותפים היו רשלנים כלפי אפשרות עשייתה (=לא היו מודעים). במידה והם היו מודעים לאפשרות הם יחויבו לפיו דיני השותפות הרגילים.

- ✚ הסי' יחול רק כאשר המבצע העיקרי עושה עבירה נוספת ולא כשהמסייע / משדל עושה.
- ✚ העבירה צריכה להיעבר הן בסמיכות בזמן והן בסמיכות עניינית לעבירה המקורית!

ריכוכים:

אחריות מבצע בצוותא – ס' 34א(א)(1) – במידה והעבירה היא תוצאתית והיא נעברה **בכוונה** ע"י אלמוני, פלוגי יחוב באדישות בלבד. אם היא לא תוצאתית – הריכוך פשוט לא חל.

אחריות מסייע / משדל – ס' 34א(א)(2) – אלה יחובו ברשלנות בלבד, וזאת בתנאי שקיימת עבירת רשלנות מקבילה. **במידה ואין – הם לא יחובו כלל.**

מבצע באמצעות אחר (ס' 29 ג):

האחר יהא פטור מאחריות פלילית לעבירה עקב הנסיבות המצוינות בס' אך זו לא רשימה סגורה.

1. כדי להרשיע בביצוע באמצעות אחר יש להוכיח יסוד עובדתי:

- ✓ **לעניין הרכיב ההתנהגותי** - פעולת המבצע יכולה להיות מכל סוג שהוא (הפצרה, סיוע, שידול...). הנעה של "האחר" באופן הגורם לו לבצע את הרכיב ההתנהגותי של העבירה במקומו של המבצע עצמו. תנאי להטלת אחריות, מכוחה של דוקטרינה זו, הוא כי האחר פטור מאחריות פלילית למעשיו.
- ✓ **ס' 29ד**: חשוב! גם אם העבירה דורשת רכיב נסיבתי מיוחד (שהאדם יהיה עובד ציבור למשל, או נשוי) יהיה ניתן להרשיעו.

2. יש להוכיח גם יסוד נפשי כפול, מדובר בדרישה מצטברת:

- א. **היסוד הנפשי הקבוע בעבירה אותה מבצע ה"אחר"**.
- ב. **מודעות (או למצער עניינים) לנסיבת היות ה"אחר" במצב מן המצבים המצוינים בס' 29(ג).**
- ✚ החוק דורש שיהיה סוג של ניצול של המבצע כלפי ה"אחר" אך לא תמיד הוא יסווג ככזה.
- דגש לעניין ביצוע בלא מחשבה פלילית (3)** – זהו מקרה חריג בו המבצע עצמו כן יכול לחוב במידה ויש רמת רשלנות לאותה עבירה. במידה ואין הוא לא מורשע.

דגש לעניין טעות במצב דברים (4) – זהו מקרה חריג בו המבצע עצמו כן יכול לחוב בהתאמה למצב הדברים המדויק אותו הוא דימה.

המצבים המנויים בסעיף 29(ג) בהם מצוי ה"אחר":

- סעיף קטן 1 – קטינות / אי שפיות בעת ביצוע המעשה.
נדגים: חן שכנע את רונן, ילד בן 11 או אדם בלתי שפוי, להכות את גלעד. רונן יהיה פטור, חן יישא באחריות לביצוע תקיפה באמצעות אחר.
- פלר מגדיר סייגים אלו כ"כשירויות" ומסביר כי במקרים אלו האדם כלל לא ייכנס לעולם דיני העונשין, בעוד בסייגים האחרים (כמו הגנה עצמית), מתקיים הליך פלילי שבסופו אדם כשיר נקבע כפטור מאחריות פלילית.
- סעיף קטן 2 – היעדר שליטה. סייג: אם האדם הכניס עצמו מרצון למצב של היעדר שליטה (גם שכרות למשל) הוא כן יישא באחריות הפלילית על אף היותו חסר שליטה.
- סעיף קטן 3 – בלא מחשבה פלילית (זהו המקרה היחיד בו המבצע עצמו יכול לחוב במידה ויש רמת רשלנות לאותה עבירה ולכן הוא חריג ברשימה).
- סעיף קטן 4 – טעות במצב דברים (דנו בזה כבר בעבר). אם אדם טעה בכנות וסבר שהוא נמצא במצב של סייג לאחרייות פלילית, הוא יישא באחריות רק לפי המצב שאותו דימה. נזכיר גם את פס"ד אסלה (אישה חשבה שפורצים לה לבית – יורה – הורגת את בעלה).
- סעיף קטן 5 – (1) כורח
- (2) צידוק – נדגים: אביעד מפקדו של אליאב נותן לו פקודה "בלתי חוקית סתם" לבצע מעשה העולה כדי עבירה פלילית. אליאב יהיה פטור, אך אביעד יישא באחריות כמבצע באמצעות אחר.
- סעיף 29(ד): "לעניין סעיף קטן (ג), אם העבירה מותנית בעושה מיוחד, יהיה אדם מבצע אותה עבירה גם כאשר הייחוד מתקיים באדם האחר בלבד".
נדגים ← עבירת הביגמיה: א' הרווק מטעה את ב' לחשוב שאשתו נפטרה ומשכנע אותו לשאת אישה אחרת. ב' – יהיה פטור מאחרייות לעבירה הביגמיה. א' – יישא באחרייות פלילית לעבירת הביגמיה למרות היותו רווק.

סוגיית רב העבריינים – פרשת ברגותי (וגם פס"ד משולם):

מצב של ראש לארגון פשע למשל שמתאמץ מאוד למדר את עצמו מפעולות חייליו חורג מכלל אפשרויות הנגזרות וקשה לסווג את פעילותו לאחת מהן (על פניו דומה כי מבצע באמצעות אחר היא האפשרות האופטימלית). יש לבחון את פעולותיו על כל האפשרויות (מסייע, משדל, מבצע בצוותא, מבצע באמצעות אחר) ולבחון איפה הוא יושב. עקב הקושי שבסיווג הכמעט בלתי אפשרי - נחקק חוק המאבק בארגוני פשיעה והוא יחוב לפי ס' 2(א) המסתמך למעשה על עבירת סטאטוס.

עקרונות שכדאי לחשוב עליהם בשאלת מחשבה:

1. **הכוונת התנהגות** – העברת מסר לאזרח – מהי התנהגות אסורה וכיצד יש לנהוג (מפאת הכבוד לחוק) **הרתעה, איום בעונש** – יצירת איום ברור לעונש במטרה להבטיח ציות לחוק. (הרתעה)
2. **עיקרון השיוריות במשפט הפלילי**: יש לנקוט בחיקוק עבירות פליליות רק כאשר מוצו כל האמצעים האחרים וזאת בשל תפיסת המשפט הפלילי כ"כלי דרקוני".
3. **עקרון ההלימה**: מטרתו לנסות למצוא הלימה בין המעשה לבין העונש. (מתיישב יותר עם צדק גמולי מאשר תועלתני)
4. **עיקרון האשמה**: אחרייות פלילית מותנית בקיומה של אשמה – עיקרון האשמה הינו עיקרון מפתח במשפט הפלילי. הוא מבוסס על התפיסה שאין להטיל על אדם אחרייות פלילית אם ביצע את העבירה שלא באשמתו.
5. **עיקרון החוקיות**: (פס"ד שבס, אשד) התנהגות מוגדרת כעבירה פלילית רק בחוק, **הרצינות**: הגינות – הריבון לא יכול לצפות מן הפרט לכלכל את צעדיו, מבלי שהכריז ע"י חוק מה אסור ומותר.
6. **יעילות וקידום הרתעה** – אדם יידע מראש איזו התנהגות מוגדרת כעבירה פלילית ומה העונש בגינה ובכך הדבר יהווה איום על הפרט,
7. **שמירה על התכלית המניעתית והחינוכית של דיני העונשין בהכוונת התנהגות** – כדי להכווין התנהגות, יש להגדיר מראש (ולא בדיעבד) איזו התנהגות נחשבת עבירה פלילית.
8. **שמירה על שלטון החוק** – כשהמחוקק הוא היחיד שקובע את העבירות בדיני העונשין וביהמ"ש אחראי רק על יישומן, יוצרים מחד גבול ברור בין הרשויות ומאידך מצב של בקרה ואיזון.
9. **מניעת חשש מפני שרירותיות, "שויון בפני החוק"** – למנוע מצב של יישום הדין לפי ראות השופט, אשר עלול ליצור זילות, חוסר אמון ומצב של איפה ואיפה, קיים צורך שהמחוקק יתווה כללים אחידים וברורים לכל השופטים בדבר הנורמות הפליליות האסורות.
10. **העיקרון המגוון (ע"פ Fletcher)** – הגנה על זכויות הפרט - אם חוק פלילי לא היה נקבע בהכרח ע"י המחוקק, היה יכול להיווצר מצב שבו בתי המשפט יכולים להפליל בגין עבירות פליליות כל אדם מבלי לדאוג להבטחה מינימאלית של זכויות הפרט. דוגמאות: גרמניה הנאצית, ברית המועצות.
11. **תורת הגמול** – להשיב לנאשם כגמולו (חסרונות: נקמה גרידא, לא עונה על עבירות לא מוסריות)
12. **תיאוריית התועלתנות** – מקסום התועלת והרווחה בחברה. אמצעים: שיקום, הרתעה (אישית וציבורית)
13. **צדק מאחה** – שיטה מודרנית חדשה שמקדמת תהליך בין הקורבן והנאשם בהסכמתם בלבד.