



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

24 אוגוסט 2011

ירושלים: כ"ד באב, התשע"א

פסקי דין מרכזיים בבית המשפט העליון לשנת המשפט 2010-2011

להלן פירוט פסקי דין מרכזיים שניתנו בשנת המשפט האחרונה בבית המשפט העליון. סדר הופעת פסקי הדין אקראי. לנוחיותכם, מצורף תוכן עניינים עם רשימת פסקי הדין המלאה.

תוכן עניינים

1. בג"ץ 2651/09 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים (15.6.11)
2. בג"ץ 88/10 שוורץ נ' היועץ המשפטי לממשלה (12.07.10)
3. בג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל (09.06.11)
4. בג"ץ 219/09 שר המשפטים נ' ניר זוהר (29.11.2010)
5. בג"ץ 4908/10 בר-און נ' כנסת ישראל (7.4.2011)
6. בג"ץ 9733/03 גלאון נ' שר הביטחון (20.1.2011)
7. בג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת ישראל (5.4.2011)
8. בג"ץ 9409/05 אדם טבע ודין נ' הוועדה לתשתיות לאומיות (24.10.2010)
9. בג"ץ 9614/03 אבני דרך בע"מ נ' שר האוצר (21.12.2010)
10. בג"ץ 7793/05 אוניברסיטת בר-אילן נ' בית הדין הארצי לעבודה (31.1.2011)
11. בג"ץ 5493/06 פלד נ' שירות בתי הסוהר (12.10.2010)
12. בג"ץ 3798/09 גורוחד נ' המפקח הכללי משטרת ישראל (7.12.2010)
13. בג"ץ 7957/07 שדה נ' השר לביטחון פנים (2.9.2010)
14. בג"ץ 5492/07 בוארון נ' בית הדין הארצי לעבודה (19.9.2010)



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

15. בג"ץ 5872/07 איגוד מפקי סרטים וטלוויזיה בישראל נ' הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו
(27.10.2010)
16. בג"ץ 4101/10 הכהן נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש (1.7.2010)
17. בג"ץ 6884/05 סלקום ישראל בע"מ נ' משרד התקשורת (27.12.2010)
18. בג"צ 6824/07 מנאע נ' רשות המסים (20.12.10)
19. בג"ץ 5660/10 עמותת איתך – משפטניות למען צדק חברתי נ' ראש ממשלת ישראל
(22.08.10)
20. בג"ץ 492/11 טורק נ' פרקליט המדינה (27.3.2011)
21. בג"צ 10907/04 סולדוך נ' עיריית רחובות (1.8.10):
22. בג"צ 7426/08 טבקה משפט וצדק לעולי אתיופיה נ' שרת החינוך (31.8.10):
23. בג"צ 5373/08 אבו לבדה נ' עיריית ירושלים (6.2.11):
24. בג"צ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים (13.4.11):
25. בג"צ 1181/03 אוניברסיטת בר-אילן נ' בית הדין הארצי לעבודה (28.4.11):
26. בג"צ 4916/05 זלסקי נ' שר הפנים (19.6.11):
27. בג"ץ 2105/06 כהן נ' המוסד לביטוח לאומי (26.7.10)
28. בג"ץ 2324/11 גיל נ' שר החינוך (26.4.2010)
29. בג"ץ 861/07 קמחי נ' רשם האגודות (8.12.10)
30. ע"פ 6785/09 זוארץ נ' מדינת ישראל (2.2.11)
31. ע"פ 7641/09 הירשזון נ' מדינת ישראל (4.7.2011)
32. ע"פ 4783/09 שולשטיין נ' רשות ההגבלים העסקיים (16.09.10)
33. ע"פ 6777/09 אודיפה נ' היועץ המשפטי לממשלה (2010)
34. דנ"פ 7383/08 אונגרפלד נ' מדינת ישראל (11.7.2011)
35. ע"פ 10532/09 סמהדאן נ' מ"י (ניתן ביום 5.8.2010)
36. ע"פ 6717/09 ישראל אוזיפה ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה (6.12.10)
37. ע"פ 5002/09 מדינת ישראל נ' ז'אנו (2.12.10)



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

38. ע"פ 7747/08 ג'לין נ' מדינת ישראל (5.8.10)
39. ע"פ 9809/08 לזרובסקי נ' מדינת ישראל (25.11.10)
40. ע"פ 9878/09 מדינת ישראל נ' מוסא (20.09.10)
41. ע"פ 10733/08 גולדבלט נ' מדינת ישראל (17.02.11)
42. דנ"פ 2334/09 פרי נ' מדינת ישראל (23.5.11)
43. ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל (20.10.10)
44. ע"פ 2247/10 ימיני נ' מ"י; ע"פ 3164/10 סימון נ' מ"י (12.1.11)
45. רע"א 296/08 ארט-בי חברה בערבות מוגבלת (בפירוק) נ' עזבון המנוח ג'ק ליברמן ז"ל (5.12.2010)
46. רע"א 5067/09 שרבט נ' שרבט (3.1.2011)
47. רע"א 8233/08 כובשי נ' שוורץ (10.10.10)
48. ע"א 4525/08 בתי זיקוק לנפט בע"מ נ' NEW HAMPSHIRE INSURANCE CO (15.12.10)
49. ע"א 10691/06 שריג אלקטרוניקה נ' פקיד השומה (23.01.11)
50. רע"א 8138/07 פאר נ' קצין התגמולים משרד הביטחון (21.06.11)
51. רע"א 104/08 כהן נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ (2.2.2011)
52. ע"א 8485/08 THE FA PREMIER LEAGUE LIMITED נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט (14.03.10)
53. ע"א 393/08 שגיא נ' שגיא נ' כפר ביאליק כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע"מ (23.02.10)
54. ע"א 2449/08 טואשי נ' בנק מרכנתיל דיסקונט (16.11.10)
55. רע"א 9567/08, רע"א 1835/09 כרמל אולפינים בע"מ נ' תעשיות אלקטרו כימיות 1952 בע"מ (בפירוק) (05.01.11)
56. ע"א 3506/09 שלמה צאיג נ' קסלמן וקסלמן רואי חשבון (4.4.2011)
57. ע"א 10846/06 בזק-החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' מנהל מס שבח מקרקעין-



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

- רחובות (23.12.2010) (על פסק הדין תלוייה ועומדת עתירה לדיון נוסף)
58. ע"א 8234/09 שם טוב נ' כדורי פרץ (21.3.2011)
59. ע"א 1773/06 אלף נ' קיבוץ איילת (19.12.10)
60. ע"א 9535/06 אבו מסאעד נ' נציב המים (5.6.11)
61. ע"א 7368/06 דירות יוקרה בע"מ נ' ראש עיריית יבנה (27.6.11)
62. ע"א 4576/08 בן-צבי נ' היס (7.7.2011)
63. ע"א 2965/08 סגנון שרותי תקשוב בע"מ נ' פקיד שומה פתח-תקווה (21.6.2011)
64. ע"א 5977/07 האוניברסיטה העברית ירושלים נ' בית שוקן להוצאת ספרים בע"מ (20.6.2011)
65. ע"א 10399/08 פרוסט נ' צ'רגייב (4.4.2011)
66. רע"א 1459/10 המוסד לביטוח לאומי נ' כלל חברה לביטוח בע"מ (27.3.2011)
67. ע"א 2591/09 אלנסארה נ' שליסל (22.2.11)
68. רע"א 4394/09 לנדרמן נ' סגיב הנדסה ושות' (1993) בע"מ (30.12.10)
69. דנ"א 10901/08 בייזמן השקעות בע"מ נ' משכן בנק הפועלים למשכנתאות בע"מ (17.7.2011)
70. דנ"א 3993/07 פקיד שומה ירושלים 3 נ' איקאפורד בע"מ (14.7.2011)
71. דנ"א 4693/05 בי"ח כרמל-חיפה נ' עדן (29.8.2010)
72. ע"א 7008/09 עבד אל רחים נ' עבד אל קאדר (7.9.10)
73. רע"א 901/07 מדינת ישראל - הועדה לאנרגיה אטומית נ' עדנה גיא-ליפל (19.9.10)
74. ע"א 64/09 אלף ג'ני נכסים והשקעות בע"מ נ' בנק דיסקונט למשכנתאות בע"מ (7.4.11)
75. רע"א 7484/05 THE UNITED STATES OF AMERICA 75. נ' שוחט (3.8.10)
- מינהלי
76. עע"מ 9241/09 שלג לבן 1986 בע"מ נ' עיריית אשקלון (8.7.10)
77. עע"מ 8274/09 עיריית ירושלים נ' סיאם (15.6.2011)
78. עע"מ 11120/08 התנועה לחופש המידע נ' מדינת ישראל – רשות ההגבלים העסקיים



**מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה**

(17.11.10)

79. עע"מ 8611/08 זוולדי נ' שר הפנים (27.02.11)

80. עע"מ 912/08 מישור הבונים בע"מ נ' עיריית הרצליה (08.07.10)

81. עע"מ 5226/10 זוהר נ' משרד התחבורה (22.11.2010)

82. עע"מ 2398/08 מדינת ישראל – משרד המשפטים נ' אליצור סגל (19.6.2011)

83. עע"מ 9057/09 איגנר נ' השמורה בע"מ (20.10.10)

**84. עע"מ 1446/06 הועדה המחוזית לתכנון ולבניה, מרכז נ' השתתפויות בנכסים בישראל
בע"מ (21.9.10)**

85. עע"מ 343/09 הבית הפתוח בירושלים לגאווה וסובלנות נ' עיריית ירושלים (14.9.2010)

86. בע"מ 741/11 פלוני נ' פלוני (17.05.11)

87. רע"ב 6956/09 יונס נ' שירות בתי הסוהר (7.10.10)



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

בג"ץ

1. בג"ץ 2651/09 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים (15.6.2011)

פסק דין בו נבחנה חוקתיות וחוקיות תיקון שנעשה בתקנות הדרכונים לפיו נקבע כי בגין הנפקת מסמך נסיעה (דרכון או תעודת מעבר) במקום אחד שאבד, נגנב, הושחת או שונה תשולמנה תוספות לאגרה שממילא יש לשלם על הנפקת מסמך נסיעה. גובה התוספות עמד על סכום של 200 ש"ח או 400 ש"ח (תלוי במסמך הנסיעה). בפסק הדין נחלקו דעות השופטים באשר לסמכות שר הפנים לקבוע תשלום אגרות בגין הנפקת מסמך נסיעה בנסיבות הנזכרות לעיל וזאת נוכח המחלוקת העקרונית ביניהם באשר לאופי הסדר תשלום התוספות המתואר לעיל.

הן השופטת נאור והן השופט דנציגר סקרו בהרחבה את מהותם של אגרות ותשלומי חובה אחרים, כמו גם הסדרים שונים הקובעים חובת תשלום בנסיבות שונות. על יסוד ניתוח מקיף זה סברו השניים, בניגוד לעמדתו של השופט לוי, כי מנגנון תשלום התוספות בעת הנפקת מסמך נסיעה בנסיבות הנזכרות לעיל אינו מהווה מנגנון של ענישה וכי קביעתן במסגרת חקיקת משנה אינה מחייבת הסמכה מפורשת בחוק מעבר להסמכה לקבוע אגרות בתקנות או קביעתה של עבירה בגין אי שמירה על מסמך נסיעה. בהמשך לכך, בחנו השופטים נאור ודנציגר את חוקתיות תשלום התוספות בשים לב לפגיעה בזכות היציאה מישראל. בעוד השופטת נאור סברה כי המדובר בפגיעה העומדת במבחני פיסקת ההגבלה, סבר השופט דנציגר כי נוכח התניית הנפקת מסמך נסיעה בנסיבות מיוחדות בתשלום התוספות, מצטמצמת סמכותו של מחוקק המשנה להביא לידי ביטוי אלמנט הרתעתי בקביעת שיעור התוספות וכי אלמנט זה מצא ביטוי יתר בשיעור התוספות שנקבע. משכך, סבר הוא כי המדובר בפגיעה בלתי מידתית שאינה עומדת במבחני פיסקת ההגבלה.

תוצאת הדברים הייתה כי נקבע, בדעת רוב, שיש לבטל את החובה לשלם את התוספות בגין הנפקת מסמך נסיעה בנסיבות של אובדן, גניבה וכיו"ב אך כי תיקבע תקופת ביניים שמשכה שישה חודשים בה יוכל שר הפנים להתקין תקנות חדשות לעניין חובת תשלום התוספות ואשר במהלכה יותר לגבות תוספות בשיעורים שהיו קבועים קודם להעלאת שיעורן.

דעת היחיד של השופט לוי בעתירה הדנה בפרטים 10-11 לתוספת לתקנות הדרכונים, התש"ם-1980, הקובעות את סכום האגרה שישולם בגין הנפקת דרכון או תעודת מעבר



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

תחת מסמך שאבד, נגנב, הושחת או שונה, סכום שיתווסף לסכום האגרה הבסיסי שיגבה כאשר המסמך מונפק בנסיבות אחרות. השופט לוי סבר כי דין הפרטים להתבטל מאחר שאין הם עולים בקנה אחד עם עקרון חוקיות המנהל ומאחר ששר הפנים פעל בחוסר סמכות כאשר קבע אותם. בחינת דברי ההסבר לתקנות העלתה, כי תכליתה של האגרה הקבועה בפרטים 10-11 – מהותה עונשית והיא נועדה להטיל סנקציה על מי שלא הקפיד לשמור על דרכונו. ואולם, סעיף 1 לחוק העונשין קובע את העיקרון לפיו הסמכות לקבוע הסדרים ראשוניים בתחום העונשי מסורה לכנסת לבדה, בחוק או על פי חוק. השופט לוי הדגיש, כי חוק הדרכונים – שמכוחו נקבע סכום האגרה בתוספת לתקנות – אינו כולל כל הוראה בדבר החובה לשמור על מסמכי המסע לבל יאבדו או ייגנבו. המחוקק הראשי נמנע אפוא מקביעתו של הסדר עונשי בענינו של מי שדרכונו אבד או נגנב, ובנסיבות הללו דינם של פרטים 10-11 לתוספת לתקנות הוא בטלות על-אתר.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/510/026/w14/09026510.w14.pdf>

2. בג"ץ 88/10 שוורץ נ' היועץ המשפטי לממשלה (12.07.10)

עתירה של הורים אשר בנם התאבד במהלך שירותו הצבאי, ובה הם דרשו להעמיד את קצין הרפואה הגדודי למשפט פלילי באשמת גרימת מוות ברשלנות. לשיטתם החלטות המשיבים הרלוונטיים לנקוט במקרה זה כנגד הרופא הצבאי בהליך משמעתי לוקה בחוסר סבירות קיצוני ומחייבת התערבות בג"ץ. בג"ץ (מפי השופט ס' ג'ובראן בהסכמת המשנה לנשיאה א' ריבלין והשופט ע' פוגלמן) דחה את העתירה. השופט ג'ובראן הרחיב בפסק דינו אודות השיקול בדבר הפגיעה באדם העומד לדין פלילי, וזאת בשים לב לזכויותיו החוקתיות של העומד לדין ובאמת המידה החוקתית המאפשרת פגיעה בהן, לאור כינונו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. בהקשר זה הורחב הדיון בדבר עקרון המידתיות בעמדה לדין פלילי עקרון השיוריות של המשפט הפלילי. צוין כי המשטר החוקתי דורש מרשויות התביעה לבחון האם האמצעי אשר הם נוקטים בו (דין פלילי), פוגע בזכויות אדם, ואם כן עליהם לבחון האם זהו האמצעי המידתי בנסיבות העניין, תוך איזון בין כלל השיקולים. עוד נקבע כי הבחינה של אמצעי חלופי לדין הפלילי מקבלת משנה תוקף בכל הקשור לרשויות התביעה הצבאיות, אשר ברשותם יש כלים רבים יותר לטיפול ומניעה. על התובע לבצע איזון



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

ראוי בין כלל השיקולים. עליו להכניסם אל "קדירת השיקולים" ולתת לכל שיקול ושיקול את המשקל הראוי לו בנסיבות העניין. רק החלטה אשר תאזן את כלל השיקולים במשקלם הראוי תהיה החלטה סבירה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/880/000/h03/10000880.h03.pdf>

3. בג"צ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל (09.06.11)

בלב העתירות, שתי החלטות שנתקבלו על-ידי מועצת מקרקעי ישראל ואושרו על-ידי הממשלה. ההחלטה הראשונה שמספרה 979, עוסקת בזכויות המגורים באזורים המיועדים לכך ביישובים חקלאיים; ההחלטה השנייה, שמספרה 1101 – עניינה בהסדרת הפעילות שאינה חקלאית בנחלות שבמושבים. ההחלטות נתקבלו בהסתמך על דו"ח שנכתב על-ידי צוות בין-משרדי שבחן את ההיבטים השונים של הסוגיה ("דוח ועדת הבר").

בהתייחס למגורים במושבים, נקבע בהחלטה 979, בין היתר, כי החוכר בנחלה יוכל לבחור באחת משתי חלופות: הראשונה – חלקית – שלפיה כנגד תשלום בשיעור מופחת, יעוגנו זכויות המגורים כך שלא תחול חובת השבה של חלקת המגורים במושב במקרה של שינוי ייעוד; יבוטלו דרישת הרצף הבין-דורי באכלוס דירות המגורים והכללים החלים בדבר חלוקת זכויות הבנייה לשלוש יחידות דיור בגודל קבוע; וניתן יהיה לפצל יחידת דיור מתוך חלקת המגורים, ולהעבירה לצד ג' תמורת השלמת תשלום בשיעור מופחת. החלופה השנייה תאפשר לחקלאי לרכוש את מלוא זכויות המגורים בחלקת המגורים, לרבות אלו העתידיות, בתמורה לתשלום חד-פעמי מופחת.

באשר לתעסוקה הלא חקלאית במושבים, נקבע בהחלטה 1101, כי שימושים לתעסוקה לא חקלאית יותרו רק אם אושרו בתכנית או בהיתר לשימוש חורג, וכי סך השטח הבנוי לתעסוקה, לרבות קיט, לא יעלה על 500 מ"ר. עוד נקבע כי יש להעלות את דמי החכירה המופחתים שנקבעו בהחלטה 979 המקורית, ולהעמידם על דמי חכירה מלאים, ולקבוע תמריצים להסדרת השימושים הלא חוקיים בנחלה. בהחלטה נקבע עוד, כי כל אחד מהסדרים כפוף למגבלות שבתמ"א 35, שכוללת רף מרבי למספר יחידות הדיור שניתן לבנות ביישובים החקלאיים. בגדר ההחלטה, אף הותר, לראשונה, לחוכרים בנחלה, להשכיר לצדדים שלישיים מבנים לתעסוקה לא חקלאית שנבנו בנחלותיהם.

בהתייחס לקיבוצים, הוגדר בהחלטה 979 שטח "חלקת המגורים", והוחלט על היקף



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

זכויות הבנייה בה. עוד נקבע, כי כנגד תשלום בשיעור מופחת, יוכל הקיבוץ לעגן את זכויותיו כך שלא חובת ההשבה של חלקת המגורים. בהתאם לכך, יוכל קיבוץ שיוגדר כ"קיבוץ מתחדש" לשייך יחידת דיור בחלקת המגורים למי שהיתה משפחת חברים בקיבוץ ביום שיוגדר כ"יום הקובע". משפחת חברים ששויכה לה יחידת דיור, תהיה רשאית לרכוש את מלוא הזכויות במגרש שעליו יחידת הדיור, כנגד השלמת תשלום בשיעור מופחת. משפחת חברים שהצטרפה לקיבוץ לאחר היום הקובע, וזכאית לשיוך, תוכל לשייך בתנאים נוקשים יותר. העברת זכויות לצד ג' תתאפשר רק ביחידת דיור בחלקת מגורים משויכת. אם נרכשו מלוא הזכויות בקרקע, תיעשה ההעברה ללא תמורה, ואם טרם נרכשו הזכויות – היא תותנה בהשלמת תשלום בשיעור מופחת. בהמלצות נקבע כי עוד כל אחד מן ההסדרים כפוף למגבלות התכנוניות שבתמ"א 35.

בית המשפט העליון בהרכב מורחב, מפיה של כב' השופטת ע' ארבל קבע, כי בנוגע למרבית חלקיהן של ההחלטות נושא העתירות, לא חרגה מועצת מקרקעי ישראל ממתחם הסבירות הנתון לה, באופן המצדיק את התערבותו. עם זאת, בנוגע לשתי הוראות שניתנו בהחלטות, נמצא, כי באיזון שנעשה על-ידי מועצת מקרקעי ישראל, לא ניתן משקל הולם למכלול השיקולים השונים, והן חורגות ממתחם הסבירות. הראשונה שבהן היא ההוראה הכלולה בהחלטה 1101, המתירה השכרת מבנים לתעסוקה לא חקלאית בחלקת המגורים במושב, בהיקפים שנקבעו בהחלטה. בית המשפט פסק כי בקבלת ההחלטה בעניין זה, לא ניתן משקל מספיק, בין היתר, לאופיו של היישוב החקלאי ולתכלית שבעטיה ניתנה הקרקע, לאיזון שבין הכפר לבין העיר, לשיקולי חלוקה ולהשלכות תכנוניות. ההוראה השנייה שבה התערב בית המשפט היא זו הנוגעת לקביעת "היום הקובע" שבהתאם לו יוחל ההסדר הקבוע בהחלטה 979 במגזר הקיבוצים. בית המשפט פסק, כי בקביעת היום הקובע, לא ניתן משקל מספיק לשיקולים של שוויון בין חברי הקיבוץ השונים, לשאיפה לעודד הצטרפות של חברים חדשים לקיבוץ ולצורך לשמר קשר רציונאלי בין המטרה לבין האמצעים הננקטים בגדרה. נוכח זאת, ראה בית המשפט להתערב גם בהוראה זו.

<http://elyon1.court.gov.il/files/04/270/010/b55/04010270.b55.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

4. בג"ץ 219/09 שר המשפטים נ' ניר זוהר (29.11.2010)

בפסק דין שניתן על ידי הנשיאה ביניש, אליה הצטרפו שבעה שופטים נוספים (כאשר השופט דנציגר נותר בדעת מיעוט) נקבע כי לשר המשפטים מסור שיקול דעת בבואו לחתום את חתימת הקיום על מסמכי חנינה או הקלה בעונש שהוציא נשיא המדינה. בפסק הדין נקבע כי עקרונות היסוד של המשטר בישראל, ובהם עקרון הפרדת הרשויות, מחייבים קיומם של הליכי בקרה וביקורת על סמכות החנינה של נשיא המדינה. הליכי בקרה אלה מוצאים ביטויים בחתימת הקיום של שר המשפטים. במקרים חריגים ויוצאי דופן, בהם עולה חשש כי החלטת הנשיא לוקה בחוסר סבירות קיצוני או מונעת משיקולים זרים, שר המשפטים רשאי לסרב לחתום חתימת קיום על מסמכי חנינה. (הרכב: ביניש, ריבלין, לוי, נאור, ארבל, רובינשטיין, ג'ובראן, חיות, דנציגר)

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/190/002/n09/09002190.n09.pdf>

5. בג"ץ 4908/10 בר-און נ' כנסת ישראל (7.4.2011)

בפסק דין שניתן בהרכב מורחב של שבעה שופטים בראשות הנשיאה ביניש, דחה בית המשפט העליון את עתירתם של חבר הכנסת רוני בר-און ומפלגת "קדימה" נגד חקיקת תקציב המדינה לשנים 2010-2011 כתקציב דו-שנתי, בחוק יסוד הוראת שעה שחל לתקופה של שנתיים בלבד. בפסק הדין נקבע כי בהתאם למבחן הצורני המקובל במשפט החוקתי הישראלי, חוק התקציב הדו-שנתי הינו חוק יסוד לכל דבר ועניין. יחד עם זאת, בית המשפט ציין כי חקיקת הסדר חוקתי זמני ולתקופה קצובה פוגע במעמדם של חוקי היסוד ומוטב שייעשה שימוש בכלי זה במשורה, אם בכלל. בית המשפט קבע כי השימוש בהוראת שעה עשוי להיחשב, במקרים מסוימים, כדי שימוש לרעה בכותרת "חוק יסוד". יחד עם זאת, בית המשפט ציין כי בהיעדרו של חוק יסוד: החקיקה, אשר יתווה את האופן שבו ניתן לחוקק חוקי יסוד, לתקנם ולשנותם, אין מקום לקביעה לפיה חוק יסוד הוראת השעה בטל מעיקרו. (הרכב: ביניש, ריבלין, גרוניס, נאור, ארבל, רובינשטיין, פוגלמן)

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/080/049/n08/10049080.n08.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

6. בג"ץ 9733/03 גלאון נ' שר הביטחון (20.1.2011)

בפסק הדין, מפי הנשיאה ביניש, נדחו שתי עתירות בנוגע להפעלתו של מתקן מעצר שמיקומו הפיסי סודי ומכונה "מתקן 1391". פסק הדין מעגן הסדר שגיבשה המדינה לפיה יצומצם עד מאוד השימוש במתקן המעצר, הן מבחינת זהות האנשים אותם ניתן לעצור במתקן הן מבחינת משך הזמן במסגרתו ניתן להחזיקם במעצר. בית המשפט קבע כי נוכח ההסדר המצמצם – ובעיקר בהתחשב בעובדה שהודעה על המעצר נמסרת לבני המשפחה של העצור ולעורך דינו, וכן בהתחשב בכך שמתאפשרים מפגשים של העצור עם עורך דינו – אין לראות במתקן המעצר מקבילה של מתקן מעצר סודיים אחרים בעולם. לפיכך, נפסק כי המיקום הפיסי של מתקן המעצר יישאר חסוי, אלא אם יוחזק עצור לתקופה ארוכה מזו שהתחייבה המדינה במסגרת ההסדר המצמצם. כן נקבע כי בהתאם להודעת המדינה, יש לאפשר ביקורים במתקן של חברי ועדת המשנה לשירותים חשאיים של ועדת החוץ והביטחון של הכנסת.

<http://elyon1.court.gov.il/files/03/020/081/n34/03081020.n34.pdf>

7. בג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת

ישראל (5.4.2011)

בפסק הדין, מפי הנשיאה ביניש, נבחנו הסדרים ייחודיים שנקבעו על ידי ראש המינהל האזרחי ב"מרחב התפר" – שטחים המצויים "מחוץ" לגדר ההפרדה אך בצידה הישראלי של הגדר, באופן שבינם לבין ישראל אין כל חיץ. שטחי מרחב התפר הוכרזו על-ידי המפקד הצבאי כ"שטח צבאי סגור" אשר פרט למספר קבוצות, להן הוענק היתר כניסה כללי לשטחו, כפופה הכניסה והשהייה בהם לקבלת היתר פרטני. המסגרת להענקת ההיתרים הפרטניים נבחנה על ידי בית המשפט, שקבע כי במציאות הביטחונית הנוכחית, ובשים לב התכלית הביטחונית העומדת ביסוד ההסדרים והאיזונים הפנימיים שגובשו בהם, עומדים מרבית ההסדרים בדרישות המידתיות, ואינם פוגעים למעלה מן הנדרש בזכויות התושבים הפלסטינים. במספר היבטים מצא בית המשפט להורות על עריכת שינויים מסוימים בהסדרים שגובשו, תוך מתן דגשים לאופן הפעלתה של הסמכות על-ידי רשויות הצבא. (הרכב: ביניש, ריבלין, פרוקצ'יה)

<http://elyon1.court.gov.il/files/03/610/099/n37/03099610.n37.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

8. בג"ץ 9409/05 אדם טבע ודין נ' הוועדה לתשתיות לאומיות (24.10.2010)

בית המשפט, מפי הנשיאה ביניש, קיבל עתירה בנוגע לביטול תכנית לסלילת כביש 9 באזור השרון. בפסק הדין נקבע כי יש להורות על ביטול התכנית לסלילת חלקו המערבי של הכביש (בין כביש 2 לכביש 4) משום שחלק זה של הכביש פוגע בערכי טבע מוגנים בעלי ערכיות סביבתית גבוהה, וזאת מבלי שתסקיר ההשפעה על הסביבה שהוכן במסגרת הליכי אישור התכנית בחן חלופות אפשריות לסלילת קטע הכביש האמור. בפסק הדין עמד בית המשפט על חשיבותו של תסקיר ההשפעה על הסביבה במסגרת הליכי התכנון ועל השיקולים שצריכים להנחות את הכנת התסקיר. (הרכב: ביניש, פרוקצ'יה, ארבל)

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/090/094/n35/05094090.n35.pdf>

9. בג"ץ 9614/03 אבני דרך בע"מ נ' שר האוצר (21.12.2010)

עתירה לביטול הפקעת מקרקעין, שלא נעשה בהם עוד שימוש למטרה שלשמה הופקעו. בפסק הדין, מפי הנשיאה ביניש, נדרש בית המשפט לפרש את הוראת המעבר שנקבע בתיקון לפקודת הקרקעות משנת 2010, שבגדרו אומצה רפורמה כוללת בשאלת זכויות הקנייניות של בעל המקרקעין לאחר ביצוע ההפקעה. בהתאם להוראות התיקון, כפי שפורשו על ידי בית המשפט, נקבע כי נוכח העובדה שהמקרקעין נשוא העתירה הופקעו למעלה מ-25 שנה לפני כניסת התיקון לתוקף, שר האוצר רשאי להשתמש בהם לפי שיקול דעתו. כן נקבע כי הוראות התיקון אינן מבחינות בין הפקעת זכות הבעלות במקרקעין לבין הפקעת זכויות קנייניות אחרות. (הרכב: ביניש, מלצר, דנציגר)

<http://elyon1.court.gov.il/files/03/140/096/n32/03096140.n32.pdf>

10. בג"ץ 7793/05 אוניברסיטת בר-אילן נ' בית הדין הארצי לעבודה (31.1.2011)

בפסק הדין, מפי הנשיאה ביניש, קבע בית המשפט כי כחלק מחובת גילוי המסמכים שחלה בהליך המשפטי נדרשות האוניברסיטאות לחשוף את הפרוטוקולים של הדיונים בוועדות המינוי והקידום הפועלות בהן. זאת, נוכח אינטרס הפרט שעניינו נדון בפני הוועדות לקבל מידע מפורט על הנעשה בעניינו והאינטרס הציבורי בחקר האמת בהליך השיפוטי. כן נקבע כי המועמדים שבקשותיהם נדחו על ידי הוועדות רשאים לקבל את



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

סיכום הדיון שנערך בעניינם. זאת, כדי לאזן בין זכותם של המועמדים לדעת על השיקולים שהביאו לקבלת ההחלטה בעניינם לבין הצורך בהבטחת קיומו של דיון חופשי ופתוח בוועדות אלה והרצון להגן על יכולתן של הוועדות לקבל חוות דעת אמינות ביחס למועמד שעניינו עומד על הפרק. (הרכב: ביניש, פרוקצ'יה, עמית)

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/930/077/n11/05077930.n11.pdf>

11. בג"ץ 5493/06 פלד נ' שירות בתי הסוהר (12.10.2010)

בפסק הדין, מפי הנשיאה ביניש, נדחה ערעורו של אסיר שביקש מבית המשפט להורות על ביטול פקודת נציבות בתי הסוהר האוסרת על הכנסת חומר פורנוגרפי לבתי הסוהר. בית המשפט קבע כי נוכח ערכו החברתי הנמוך של הביטוי הפורנוגרפי והיותו בשולי הזכות לחופש ביטוי יש לדחות את הטענה לפיה פגיעה בזכות לצרוך פורנוגרפיה אפשרית רק בהתקיים ודאות קרובה לפגיעה בשלום הציבור. עוד נקבע כי היקף ההגנה על הזכות לצרוך ביטוי פורנוגרפי הינו קטן ביחס להיקף ההגנה על חופש הביטוי הפוליטי או האומנותי, במיוחד כאשר מדובר על ביטוי פורנוגרפי בסביבה המערבת תנאים מיוחדים, כמו בכלא. על יסוד נקודת מוצא זו, נקבע כי פגיעת הפקודה בחופש האסירים לצרוך ביטויים פורנוגרפיים עומדת בארבעת התנאים הקבועים בפסקת ההגבלה שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. (הרכב: ביניש, רובינשטיין, מלצר)

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/930/054/n13/06054930.n13.pdf>

12. בג"ץ 3798/09 גורוחד נ' המפקח הכללי משטרת ישראל (7.12.2010)

העתירה נדרשה לשאלת תקינות פיטוריה של אירנה גורוחד ממשטרת ישראל, ובאופן ממוקד יותר להחלטת מפכ"ל המשטרה וראש אגף משאבי אנוש כי העותרת אינה מתאימה עוד לשרת כשוטרת, עקב תפקודה הלקוי לאחר שנחטפה על ידי עצור שהיה נתון להשגחתה. בפסק הדין קבעה הנשיאה ד' ביניש כי מפכ"ל המשטרה וראש אגף משאבי אנוש לא בחנו את עניינה של השוטרת גורוחד ואת עניינו של קצין סיור שנכח עימה באותו אירוע על פי אותן אמות מידה; וכי לא נשמר יחס סביר בין הסנקציה שהוטלה על השוטרת לבין זו שהוטלה על קצין הסיור. עוד נקבע בפסק הדין, כי בהחלטת הפיטורין לא נתנו מפכ"ל המשטרה וראש אגף משאבי אנוש את דעתם



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

לשירותה החיובי הקודם של השוטרת במשטרה; לחלקם של שוטרים אחרים בהסלמת האירוע; לעובדה שהשוטרת לא הוכשרה ולא אומנה כיצד לנהוג בתרחישי חטיפה; וכן לעובדה כי לא נמסר לשוטרת המידע, על אף שהיה קיים, כי העצור חטף בעבר נשק מידיו של שוטר. כן נקבע, כי החלטת הפיטורין אינה מידתית, באשר מפכ"ל המשטרה וראש אגף משאבי אנוש לא בחנו האם ניתן היה להסתפק בנסיבות העניין באמצעים שפגיעתם בשוטרת גורוחרוד פחותים. (הרכב: ביניש, ארבל, חיות)

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/980/037/n08/09037980.n08.pdf>

13. בג"ץ 7957/07 שדה נ' השר לביטחון פנים (2.9.2010)

פסק הדין עוסק בשאלה האם הוראותיו של נוהל גיוס מתנדבים למשמר האזרחי הקובעות גיל כרונולוגי אחיד להפסקת ההתנדבות, נגועות בגילנות ופוגעות בעיקרון השוויון ובכבוד האדם של המתנדבים שהתנדבותם מופסקת בהגיעם לגיל זה. העותרים טענו כי מן הראוי שההחלטה בדבר המשך ההתנדבות תיקבע בהתאם ליכולותיו של כל מתנדב ללא קשר לגילו. בית המשפט קבע כי בהינתן החפיפה הלא מבוטלת בין מהותם ואופיים של המשימות והתפקידים המוטלים על שוטרים ובין אלה המוטלים על מתנדבים במשמר האזרחי כמפורט בפקודת המשטרה, ובהינתן העובדה כי אופק ההתנדבות שנתאפשר למתנדבים במשמר האזרחי על-פי הנוהל הקיים עולה במידה משמעותית על אופק ההעסקה של שוטרים, קשה לקבל את הטענה כי מתנדבים שהגיעו לגיל 67 מופלים מחמת גיל. עוד נקבע כי הנוהל נשוא העתירה אינו חל באופן גורף על כל סוגי התפקידים המוטלים על מתנדבי המשמר האזרחי. יש בו הבחנה לגבי גיל הפסקת ההתנדבות בין תפקידים מבצעיים ובין תפקידים מנהליים, ויש בו מנגנון המאפשר למתנדבים להגיש בקטגוריות מסוימות בקשות הארכה למקרים חריגים. מטעמים אלה נדחתה אפוא העתירה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/570/079/v07/07079570.v07.pdf>

14. בג"ץ 5492/07 בוארון נ' בית הדין הארצי לעבודה (19.9.2010)

פסק הדין, שניתן בהרכב מורחב, דן בשאלה האם אלמנה אשר לא באה שנית בברית הנישואין אך חיה כידועה בציבור כמוה כאלמנה שחזרה ונישאה, ועל כן היא אינה זכאית עוד לקצבת שאירים או קצבת תלויים מכוח בן זוגה המנוח. בית המשפט פסק כי יש



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

להחיל דין זה על אלמנות החיות כידועות בציבור ועל אלמנות שחזרו ונישאו כדת וכדין, שכן תכלית החקיקה מצדיקה פירוש כזה ולשון הסעיפים מאפשרת זאת. בין היתר נקבע כי התכלית שביסוד ההוראות המפקיעות את הזכות לקצבה במקרה של אלמן או אלמנה ששבו ונישאו כדת וכדין, והרציונאלים שבבסיסה, מתקיימים גם ככל שמדובר באלמן או אלמנה אשר החלו לחיות עם בני זוג כידועים בציבור. אכן, האלמן או האלמנה החיים כידועים בציבור נהנים משיתוף עם בני הזוג בהכנסות ובנשיאה בנטל ההוצאות, בהינתן משק הבית המשותף שהוא תנאי לסיווגם כידועים בציבור, ובנסיבות אלה אין הצדקה כי ימשיכו ליהנות מקצבת שאירים או קצבת תלויים שנועדו להגן עליהם מפני מחסור כלכלי העלול להיגרם עקב מות המפרנס. נקבע כי אין שוני רלוונטי בין קבוצת האלמנים והאלמנות שחזרו ונישאו כדת וכדין לבין קבוצת האלמנים והאלמנות החיים כידועים בציבור, המצדיק החלת דין שונה על כל אחת מן הקבוצות לעניין פגיעת הזכות לקצבה. בית המשפט הוסיף ודחה את טענת העותרות לפיה המסקנה שלעיל מפלה אותן לעומת אלמנות החיות עם בני זוגן כידועות בציבור הזכאיות לתגמולים על-פי חוק משפחות חיילים שנספו במערכה (תגמולים ושיקום), תש"י-1950.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/920/054/v17/07054920.v17.pdf>

15. בג"ץ 5872/07 איגוד מפיקי סרטים וטלוויזיה בישראל נ' הרשות השנייה

לטלוויזיה ולרדיו (27.10.2010)

פסק הדין הכריע בשלוש עתירות שהוגשו נגד הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו (להלן: הרשות השנייה) - האחת על ידי ארגוני יוצרים ושתיים על ידי בעלות זיכיון לשידור בערוץ 2 (להלן: הזכייניות) - בהן הלינו העותרים, כל אחד מטעמיו, על התנהלותה של הרשות השנייה ועל החלטות שקיבלה כמי שהופקדה לפקח על הזכייניות ועל קיום השידורים על ידן בהתאם לחוק הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו, תש"ן-1990, לתקנות ולכללים שהותקנו מכוחו ולתנאי הזיכיון.

לעניין העתירה שהגישו ארגוני היוצרים נדחתה טענת הרשות השנייה כי העתירה מוקדמת כיוון שהוגשה טרם שפורסם דוח הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו לשנת 2006 והובהר כי ניתן לצפות שהרשות השנייה תעשה כל מאמץ לפרסם דוח שנתי סמוך לאחר סיום שנת השידורים הרלוונטית. עם זאת העתירה נדחתה לגופה ונקבע כי בנסיבות העניין החלטת הרשות השנייה שלא לשלול את זיכיונות השידור של הזכייניות מצויה במתחם הסבירות.



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

הטענות שהעלו הזכייניות בעתירות שהגישו נדחו אף הן לגופן, בין היתר נוכח המחוייבויות שהן נטלו על עצמן במסגרת המכרז מכוחו ניתנו להן הזיכיונות ונוכח הוראות כתב הזיכיון שניתן להן. כך נדחו, בין היתר, הטענות בדבר התערבות אסורה של הרשות השניה בתוכן, בדבר חריגה מסמכות בהטלת סנקציות כלכליות, בדבר אי הכרה בהוצאות עודפות משנת השידורים הקודמת ובדבר אפליה ביחס לזכיינית ישראל 10.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/720/058/v27/07058720.v27.pdf>

16. בג"ץ 4101/10 הכהן נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש (1.7.2010)

משפט חוקתי - פסק דין של השופטת נאור, אשר קבע כי הוצאת צו פיקוח מיוחד מכוח סעיף 86 לצו בדבר הוראות ביטחון (יהודה ושומרון) (מס' 378), תש"ל-1970 (כיום, סעיף 297 לצו בדבר הוראות ביטחון [נוסח משולב] (יהודה ושומרון) (מס' 1651), תש"ע-2009) (להלן: "הצו בדבר הוראות ביטחון") אינה בלתי חוקתית. נדחתה הטענה שהצו בדבר הוראות ביטחון אינו "חוק" ולכן אינו עומד בדרישה בפסקת ההגבלה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לפיה פגיעה בזכות חייבת להיות בחוק או לפי חוק; אוזכרה ההלכה לפיה המפקד הצבאי מוסמך לפגוע גם בזכויות ישראלים באזור באמצעות הצו בדבר הוראות ביטחון, בכפוף לכללי הדין המינהלי, ובעיקר קיום תכלית ראויה, מידתיות וסבירות; כן נקבע כי הצו מהווה חקיקה ראשית באזור ועל כן, באמצעות "המרת נתונים", יש לראות בצו בדבר הוראות ביטחון "חוק". נקבע כי הצו בדבר הוראות ביטחון הוצא לתכלית ראויה – כדי להגן על הבטחון האזור, למנוע פגיעה תושבי האזור ולאפשר את פעילות גורמי הבטחון באזור. נקבע כי צו פיקוח מיוחד המגביל את תנועתו של אדם בתוך האזור הינו אמצעי מידתי: נדחתה הטענה שניתן באמצעות חוק המעצרים המינהליים להורות על אמצעי פוגעני פחות, כי לפי חוק זה ניתן להורות אך על מעצר מינהלי, שהוא פוגעני יותר; כן נקבע כי צו פיקוח מיוחד פוגעני פחות ממעצר וממעצר בית וכי מבין האמצעים בצו בדבר הוראות ביטחון, צו פיקוח מיוחד הוא אחד מהמתונים יותר. נקבע, על דרך קל וחומר, כי נוכח העדר שיפויים של עצירים מינהליים על הפגיעה הכלכלית בגין המעצר, אין בסיס לדרוש שיפוי מהמפקד הצבאי בגין הוצאת צו פיקוח מיוחד (אם כי במקרה הנדון הסכים המפקד הצבאי, לפני משורת הדין, לבחון בקשה מנומקת לשיפוי המראה פגיעה ביכולת להתפרנס, אם תוגש).



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/010/041/c07/10041010.c07.pdf>

17. בג"ץ 6884/05 סלקום ישראל בע"מ נ' משרד התקשורת (27.12.2010)

פסק-הדין עוסק בפרשנות התקנות הקובעות את שיעור אגרת התדירים אשר חברות הסלולאר נדרשות לשלם למשרד התקשורת. באותן תקנות נקבע, כי על המפעילות לשלם אגרה בשיעור מדורג במהלך תקופה של 4 שנים, וכי החל מהשנה החמישית עליהן לשלם אגרה בשיעור מלא (תקנות הטלגרף האלחוטי (רשיונות, תעודות ואגרות), התשמ"ז-1987)). במוקד פסק-הדין עמדה השאלה מהו המועד הקובע לצורך תחילת מניין ארבע השנים – האם מועד כניסתה של המפעילה הסלולארית לשוק או שמא, המועד בו הוקצו לה תדרי אלחוטי. בפסק-הדין נקבע כי טענת משרד התקשורת לפיה שיעור האגרה המדורג חל רק על מפעילות סלולאר חדשות, מתיישבת עם הרצון לעודד את התחרות בשוק הסלולאר במתן הנחה בשיעורי האגרה אך ורק למפעילות סלולאר חדשות. מנגד קבע בית המשפט, כי קיים בסיס לטענת העותרות (סלקום ופרטנר), כי שיעור האגרה המדורג אמור לחול אף על מפעילות סלולאר ותיקות, ככל שהוקצו להן תדרי אלחוטי חדשים. זאת, בהתחשב בטעמים שונים ובהם, בין היתר, הדרך הלא-עקבית בה הוחל לאורך השנים שיעור האגרה המדורג על-ידי משרד התקשורת, ונוכח טענות סלקום ופרטנר בדבר ההוצאות הכבדות הכרוכות בעשיית שימוש ראשוני בתדרי אלחוטי חדשים המוקצים להן. נוכח אי הבהירות הנוגעת לתכלית שיעור האגרה המדורג, ועל רקע העובדה שהתקנות הינן חיקוק מס, קבע בית המשפט כי יש לפרש את התקנות באופן המקל עם מפעילות הסלולאר. לפיכך, קיבל בית המשפט את העתירות וקבע כי סלקום ופרטנר זכאיות ליהנות משיעור אגרה מדורג במהלך ארבע השנים שלאחר שנת 2001 (השנה אשר במהלכה הוקצו להן תדרי טלגרף חדשים).

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/840/068/v18/05068840.v18.pdf>

18. בג"צ 6824/07 מנאע נ' רשות המסים (20.12.10)

בגדר העתירה עלתה השאלה אם מוסמכים רשות המסים והמוסד לביטוח לאומי לגבות חובות באמצעות עיכוב החייבים במחסומי דרכים שהוצבו לצרכים מבצעיים על-ידי כוחות שיטור, ועיקול רכבו של חייב שאינו משלם את חובו על אתר לשם הבטחת



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

גביית החוב. לטענת המדינה, מקור הסמכות לפעילותה נושא העתירה מצוי בפקודת המסים (גביה), החלה מכוח סעיף 367(א) לחוק הביטוח הלאומי, גם על גביית דמי ביטוח. לשיטתם, משנתונה בידי רשויות הגביה סמכות מפורשת בפקודה להיכנס לחצריו הפרטיים של החייב לשם עיקול מיטלטליו על מנת להיפרע מחוב מס, מקל וחומר, נתונה להם גם הסמכות לעשות זאת במחסום משטרתי ברשות הרבים. בג"ץ (מפי השופט ע' פוגלמן, בהסכמת הנשיאה ד' ביניש והשופט ח' מלצר) קיבל את העתירה מהטעמים הבאים:

לפי עיקרון חוקיות המינהל, רשאית רשות מינהלית לפעול רק בתוך דל"ת אמות הסמכות שהוקנתה לה בחוק. תחולתו של עיקרון זה אינה מוגבלת למצבים שבהם פוגעת הרשות בפעולתה בזכויות יסוד של הפרט. עם זאת, כשפעולתה עלולה לפגוע בזכות יסוד מוכרת, אפילו אינה מעוגנת בחוקי היסוד, מקבלת ההקפדה על עיקרון זה משנה חשיבות ובמקרה שכזה, על ההסמכה לפעולה להיות ברורה, מפורטת ומפורשת בחקיקה ראשית.

קיומה של הסמכה מפורשת לפגיעה בזכות בגדרו של דבר החקיקה, תילמד תוך איזון בין התכליות השונות שביסודו, שבגדרו, יילקחו בחשבון חשיבותה היחסית של הזכות הנפגעת, מידת הפגיעה בה ומכלול נסיבות העניין. בחינת הוראות פקודת המסים (גביה), בהתאם לכלל הנ"ל בדבר הסמכה ברורה ומפורשת, מוביל למסקנה, כי לא ניתן לראות בפקודה מקור סמכות לביצוען של הפעולות נושא העתירה.

הגם שקיים בפקודת המסים (גביה) עיגון לשוני לשתי הפרשנויות המוצעות: זו הרואה בסמכות העיקול בחצרים שבפקודה מקור סמכות לעיקול נכסים במחסומים, וזו הגורסת כי מקור סמכות כאמור אינו קיים בפקודה, הרי שהתכלית האובייקטיבית של החוק מורה כי אין לפרש את הוראותיו כמתירות את הפעולות נושא העתירה.

הגבולות ששרטט המחוקק הראשי מתווים את האיזון בין השאיפה לקיים גביית מס יעילה לבין השמירה על זכויות אדם. הפעלת סמכויות של גבייה מינהלית במחסומים דרכים המוקמים על-ידי משטרת ישראל לצרכים מבצעיים – כשהאדם חשוף לעיני כל וכשאפשרויות הפעולה שלו מוגבלות מאלו הנתונות לו כשהוא מצוי בביתו – לא זו בלבד שפוגעת פגיעה ממשית באגד של זכויות יסוד, ובהן הזכות לכבוד, לפרטיות, ולחופש תנועה; וכן הזכויות להליך הוגן, לטיעון ולגישה לערכאות, אלא אף שעצמת הפגיעה בזכויות הינה רבה וניכרת, ושונה באופן מהותי מהפגיעה הנגרמת לפרט במקרה של עיקול בחצרו.



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

מכאן, שאין לפרש את הוראות סעיפים 4 ו-5 לפקודה כמעניקות סמכות כללית, גורפת ובלתי מוגבלת לגבות מן הנישום מס בכל אמצעי שהוא.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/240/068/m16/07068240.m16.pdf>

19. בג"ץ 5660/10 עמותת איתך – משפטניות למען צדק חברתי נ' ראש ממשלת ישראל (22.08.10)

ביום 14.6.2010 מינתה הממשלה ועדה ציבורית לבדיקת אירועי המשט לעזה ("ועדת טירקל"). הרכבה של הועדה כלל גברים בלבד. גם לאחר שהוחלט להרחיב את הרכב הוועדה משלושה חברים לחמישה – בד בבד עם הרחבת סמכויותיה ותחומי ההתמחות של חבריה, וחרף ניסיונותיו של יו"ר הועדה לאתר מועמדות מתאימות – נותר ההרכב, מבחינה מגדרית, כפי שהיה.

עמותת איתך - משפטניות למען צדק חברתי, שדולת הנשים ועמותת כ"ן - כח נשים לקידום מנהיגות נשים בישראל עתרו לבג"ץ, בבקשה להורות על מינוין של נשים כחברות בוועדה, מן הטעם שהרכבה הנוכחי נוגד את חוק שיווי זכויות האישה. טענתן המרכזית היתה כי המשיבים לא מילאו את חובתם לפעול לאיתור מועמדות מתאימות לכהונה בוועדה, וכי אי מילוי חובה זו אינה אלא חלק מהתעלמות עקבית של המשיבים מדרישותיו של חוק שיווי זכויות האישה.

בג"צ (מפי השופט ע' פוגלמן, בהסכמת השופטים מ' נאור וי' דנציגר) קבע כי על המשיבים חלה חובה סטטוטורית לפעול בשקידה ראויה לייצוג הולם של נשים ממגוון קבוצות האוכלוסייה בוועדות ציבוריות כגון זו. אמנם, עוצמת הייצוג הנדרשת תלויה בהקשרו ובנסיבותיו של כל מקרה, אך על הגוף הממנה לתור באופן אקטיבי ולנקוט בפעולות פוזיטיביות לאיתורן ומינוין של מועמדות מתאימות. הגוף הממנה אף יכול להסתייע בגופים ציבוריים חיצוניים ומקצועיים לאיתורן של מועמדות ראויות, אם כי אינו פטור מהפעלת שיקול דעת עצמאי. המשיבים לא עמדו בחובת השקידה הראויה, משום שבשלב הרחבת הוועדה לא נערכה כל פנייה למועמדת ריאלית לכהונה בה, ולא ניתן לומר כי בכל תחומיה של מדינת ישראל לא תימצא מועמדת אחת בעלת כישורים ומידות שאליה היה ניתן לפנות. בעת שהחליטה הממשלה על הרחבת הרכב הועדה, כלל לא הונחה בפניה רשימה של מועמדות פוטנציאליות לחברות בוועדה, ומכאן שלא הפעילה שיקול דעת עצמאי וענייני בהפעלת חובתה לפעול לייצוג הולם של נשים



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

בוועדה.

הפרת החובה הסטטוטורית מחייבת סעד הולם, במיוחד נוכח מחדלם של המשיבים בגיבוש נוהל ליישום החובה ליתן ביטוי הולם לנשים ממגוון קבוצות האוכלוסייה בוועדות ציבוריות, כפי שנדרש מהם בעבר. על כן, הורה בית המשפט בצו מוחלט כי על הממשלה לדון, "בצירוף של לפחות אשה אחת אותה תמצא הממשלה כראויה לכך, כחברה נוספת בוועדה". בצד זאת נקבע, כי אם עד מועד זה יוצע המינוי לחמש נשים (שהמינוי לא הוצע להם עד כה) ואף אחת מהן לא תסכים לקבלו, תצא הממשלה ידי חובתה לפי חוק שיווי זכויות האישה והצו שניתן יבוטל.

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/600/056/m08/10056600.m08.pdf>

20. בג"ץ 492/11 טורק נ' פרקליט המדינה (27.3.2011)

פסק דין של השופטת נאור בנושא השתחררות המדינה מהסדרי טיעון במשפטים פליליים. בית המשפט קיבל את העתירה ועשה צו החלטי נגד המדינה לפיה עליה לכבד את הסדר הטיעון שנחתם עם העותר. הסוגיה שנדונה היתה השאלה באלו נסיבות מתקיים החריג לכלל שנקבע בפסק הדין המנחה בג"ץ 218/85 ארביב נ' פרקליטות מחוז ת"א, פ"ד מ(2) 393 (1986), לפיו בדרך כלל, במצב שבו לנאשם אינטרס ציפיה (כאשר הוא טרם הודה) והנסיבות העומדות בפני התביעה לא השתנו, אין מקום לבטל הסדר טיעון. נקבע כי התביעה אינה יכולה להסתמך, על מנת להשתחרר מהסדר טיעון בנסיבות אלה, על הערכה מחודשת של היקף הדיונים בבית המשפט שיידרשו במסגרת התיק. עוד נקבע, כי גם כאשר מי שמבקש לבטל את ההסדר הוא פרקליט המדינה עצמו, תהא הצדקה להתערבות בהחלטת הכפופים לו לכרות את ההסדר רק במקרים נדירים שבהם אי התערבותו תהא בגדר פגיעה בציבור בכללותו או בבטחונו. נקבע, בנוסף, כי אין בנוסח הסטנדרטי בהסדרי טיעון, לפיו התביעה רשאית לחזור בה עד רישום הודאת הנאשם, כדי לגרוע מהקביעה בארביב לפיה במצב של אינטרס ציפיה והעדר שינוי נסיבות, האינטרס באמינות השלטון בדרך כלל מחייב כי התביעה לא תבטל הסדר טיעון.

<http://elyon1.court.gov.il/files/11/920/004/c06/11004920.c06.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

21. בג"צ 10907/04 סולדוך נ' עיריית רחובות(1.8.10):

בית המשפט, מפי השופטת פרוקצ'יה, דחה עתירה של תושבים חילונים בעיר רחובות כנגד החלטת העירייה להקצות מגרש באזור מגוריהם לצורך הקמת בית מדרש תורני ("כולל") במקום, בטענה כי ייעוד הבניין מנוגד לאופי האזור כאזור מגורים חילוני. נבחנה שאלת האיזון הראוי בין חופש הדת לבין חופש מדת, ונפסק כי זכויותיהם של תושבי המקום לא נפגעו פגיעה חוקתית הראויה לסעד, בין היתר, על רקע הצורך בקיום פלורליזם חברתי, ושליטת הבידוד וההתבדלות של מגזרי האוכלוסיה השונים אלה מאלה. נקבע, כי היות השכונה מעורבת, הכוללת אוכלוסיה דתית וחילונית, מיקום המבנה המתוכנן על ציר דרך ראשי והמרחק ממנו אל מבני המגורים, מהות הפעילות המתוכננת במבנה, וההתחייבויות שהעמותה לקחה על עצמה למזער את החשש כי פעילות המוסד תהפוך מטרה לתושבים – כל אלה מעמידים את החלטת ההקצאה בתוקפה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/04/070/109/r15/04109070.r15.pdf>

22. בג"צ 7426/08 טבקה משפט וצדק לעולי אתיופיה נ' שרת החינוך (31.8.10):

פסק הדין דן בשאלת הזכות לחינוך והזכות לשוויון בחינוך, בהשתלבן בזכות לכבוד האדם ולכבוד הילד, על רקע קשיים בקליטת ילדים עולים מאתיופיה במסגרות חינוך דתיות בפתח-תקווה. השופטת פרוקצ'יה פסקה, כי אמנם, נתונה להורים זכות לשלב את ילדיהם במסגרות חינוך ייחודיות, אולם זכות זו אינה מקהה מחובת מוסדות החינוך הייחודיים לכבד את עקרונות היסוד של השיטה, ובכלל זה את חובת השוויון ואיסור ההפליה בחינוך. הסירוב לקלוט ילדים אתיופיים למסגרות החינוך הדתיות בפתח-תקווה, על-רקע השתייכות עדתית, מבטא הפרה עמוקה של הזכות לשוויון בחינוך, אשר אינה יכולה להתקיים במערכת חינוך מדינתית הבנויה על אדני שוויון הזדמנויות מלא לכל תלמיד. למשרד החינוך ולרשות המקומית אמצעים שונים להתמודד עם תופעת ההפליה, מהם אמצעים קיצוניים בטיבם, אשר יש להיזקק להם ככל שאמצעים מתונים יותר נמצאים בלתי-יעילים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/260/074/r23/08074260.r23.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

23. בג"צ 5373/08 אבו לבדה נ' עיריית ירושלים (6.2.11):

בפסק דין הדן בזכותם של ילדים תושבי מזרח ירושלים לחינוך חובה חינם, קבע בית המשפט, מפי השופטת פרוקצ'יה, כי גם אם שאלת חוקתיותה של הזכות לחינוך נותרה עדיין פתוחה, הרי הפגיעה בשוויון בחינוך כמוה כפגיעה בזכות החוקתית לכבוד האדם המעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. בענין הנדון נקבע, כי המציאות שבה ילדים רבים ממזרח ירושלים, חרף בקשותיהם, אינם נקלטים במוסדות חינוך רשמיים בעיר, ונאלצים להשתלב במוסדות מוכרים שאינם רשמיים או במוסדות פרטיים לא מוכרים, פוגעת בזכותם החוקתית לשוויון בחינוך. במיוחד כך, כשהם נאלצים לממן מכיסם את שכר הלימוד במוסדות לא רשמיים. פגיעה זו אינה עומדת במבחני הסבירות המינהלית והמידתיות החוקתית. הפתרון המתחייב לבעיה מצוי בשני מישורים: מישור ההיערכות הפיסית להרחבת יכולת הקליטה הפיסית של תלמידים ממזרח העיר אל תוך מסגרות החינוך הרשמי באמצעות מבנים מתאימים; ומישור ההיערכות הכספית-תקציבית למימון לימודיהם במוסדות חינוך פרטיים של זכאי חינוך חובה שפנייתם להתקבל בחינוך הרשמי נדחתה. על הרשויות לספק את הפתרונות המערכתיים הפיסיים המתאימים בתוך תקופה של חמש שנים, וככל שלאחר תום תקופה זו לא יימצא מענה מלא לחסר המערכתי במקומות לימוד בחינוך הרשמי, יהא עליהן לפעול גם במישור הכספי, ולגבש הסדרי מימון מוסדיים מתאימים לכיסוי הוצאות לימודיהם של התלמידים במוסדות פרטיים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/730/053/r07/08053730.r07.pdf>

24. בג"צ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים (13.4.11):

בית המשפט, מפי השופטת פרוקצ'יה, הורה על ביטולו של "נוהל הטיפול בעובדת זרה בהריון ובעובדת זרה אשר ילדה בישראל", נוכח פגיעתו הבלתי-מידתית בזכויות היסוד של העובדת הזרה. נקבע, כי המדיניות הכופה על עובדת זרה הנמצאת בישראל בהיתר לעזוב את ישראל תוך שלושה חודשים מאז ילדה ילד בישראל, או לחלופין – לחזור לישראל לצרכי המשך עבודתה בתנאי שתבוא בגפה, מהווה פגיעה עמוקה בזכויותיה החוקתיות של העובדת הזרה, העומדות לה על-פי המשפט החוקתי בישראל: החלופה הראשונה כרוכה בפגיעה קשה בציפיותיה הכלכליות הלגיטימיות של העובדת, שהיא בבחינת פגיעה בזכות היסוד לקניין; החלופה השנייה כרוכה בפגיעה בזכות היסוד של



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

העובדת למשפחה ולהורות. הפער בין תכלית המדיניות – למנוע שהייה והשתקעות בלתי-חוקית של עובדים זרים בישראל, הניתנת להשגה באמצעי אכיפה מידתיים, לבין דרך הגשמתה בפועל במסגרת הנוהל, תוך פגיעה מהותית בזכויות אדם, אינו סביר, אינו מידתי, ואינו יכול להיותר על כנו. לפיכך, דין הנוהל להתבטל.

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/370/114/r27/05114370.r27.pdf>

25. בג"צ 1181/03 אוניברסיטת בר-אילן נ' בית הדין הארצי לעבודה (28.4.11):

בית המשפט, מפי השופטת פרוקצ'יה ובהסכמת כל חברי המותב, קבע כי ארגון עובדים רשאי לעשות שימוש בכוח הקיבוצי המצוי בידו לקידום זכויותיהם, והבטחת מעמדם של הגמלאים הנמנים על חבריו. בכלל זה, רשאי ארגון העובדים לנהל משא-ומתן בעניינם של חבריו הגמלאים, לפעול להשגת תנאים מיטיבים עבורם במסגרת הסכם קיבוצי ובמסגרת סכסוך קיבוצי, ואף לעשות שימוש באמצעי השביתה להגנת זכויות הגמלאים. נקבע, כי מסקנה זו מתחייבת מהיות ציבור בני הגיל השלישי רובד אוכלוסיה הולך וגדל עם עליית תוחלת החיים, בעל צרכים ייחודיים המחייבים מתן אמצעים משפטיים להגנה על זכויותיו; במציאות החברתית של ימינו, קיומו ונוכחותו של ציבור הגמלאים במערך יחסי העבודה הם בבחינת תופעה קיימת; כן הוכרה זכותם של הגמלאים להיות חברים בארגוני עובדים; כוחם של ארגונים אלה לפעול להגנה על זכויות הגמלאים הם ביטוי לעקרונות הסולידריות החברתיות והערבות ההדדית הבין-דורית, הנמנים על ערכי היסוד של החברה. על אף שזכויותיו הבסיסיות של הגמלאי מתקבעות מבחינה משפטית עם פרישתו, הצורך להגן עליהן מפני שחיקה, ולהתאימן לכלכלה המשתנה בשנים שלאחר הפרישה, מחייבים מתן כוח מאורגן לציבור הגמלאים להגן על זכויותיו, בין היתר באמצעות הכרה בכוחו של ארגון העובדים עליו הם נמנים, לפעול למענם, ובמידת הצורך, להכריז על סכסוך עבודה, ואף על שביתה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/03/810/011/r23/03011810.r23.pdf>

26. בג"צ 4916/05 זלסקי נ' שר הפנים (19.6.11):

פסק דין זה דן בשאלת סמכותו של פקיד הרישום במרשם האוכלוסין לסרב לרשום במרשם בני זוג מישראל אשר נישאו באמצעות מיופי-כוח במדינת אל-סלבדור,



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

בהעדרם של שני בני הזוג. בית המשפט, מפי השופטת פרוקצ'יה, הבהיר כי בעוד שתוקף הנישואין נבחן על-פי הוראות הדין המהותי של המדינה, רישומם של הנישואין במרשם הוא אקט במישור המינהלי שאינו קובע דבר לענין התוקף המהותי של הנישואין ואף אינו מהווה ראייה לכאורה לענין זה. על-פי ההלכה הפסוקה, על פקיד הרישום מוטלת חובה לרשום נישואין כשמוצגת בפניו תעודה ציבורית תקפה המעידה על כך, אלא אם עולה מן הבקשה אי-נכונות גלויה לעין של הפרטים שרישומם מתבקש, או חשש של ממש למעשי כזב ותרמית. בענין הנישואין באמצעות מיופי-כוח באל-סלבדור, הוצגו בפני פקיד הרישום תעודות ציבוריות תקפות, ולפיכך, היה עליו לרשום את הנישואין במרשם. רישום זה אינו מהווה ראייה לתקפותם של הנישואין, כאמור.

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/160/049/102/05049160.i02.pdf>

27. בג"ץ 2105/06 כהן נ' המוסד לביטוח לאומי (26.7.10)

פסק הדין, מפי השופט גרוניס, עוסק בשאלה האם יש מקום להתחשב בהכנסות מתשר במהלך עבודה כמלצר, כבסיס לחישוב קצבת תלויו של מנוח, אשר נפגע תוך כדי ביצוע פעולת התנדבות, לפי סימן ח' לפרק ה' בחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995. לעניין הגדרת ה"הכנסה" המהווה את בסיס החישוב, מפנה חוק הביטוח הלאומי להגדרות הקבועות בסעיף 2 לפקודת מס הכנסה, וקובע כי יש להביא בחשבון את ההכנסות מן המקורות המפורטים בסעיף 2(2) לפקודת מס הכנסה בלבד. לפיכך, נבחנה השאלה כיצד יש לסווג הכנסה מתשר במסגרת העבודה כמלצר לצורך תחולת סעיף 2 לפקודת מס הכנסה. החלופות האפשריות הן הכנסה ממשלח יד, לפי סעיף 2(1) לפקודת מס הכנסה, והכנסה מעבודה, לפי סעיף 2(2) לפקודה. נפסק, כי יש להבחין בין תשר שמבחינת החובה לשלם מס הכנסה נחשב להכנסה של בית העסק לבין תשר הנחשב הכנסה ישירה של העובד ממעניק התשר. נקבע, כי כאשר מדובר בתשר מן הסוג הראשון, הרי מבחינת דיני המס הוא מגיע לעובד מן המעביד ומדובר בהכנסת עבודה. אשר לתשר מן הסוג השני, הרלוונטי לנסיבות המקרה, הוכרע כי שאלת הסיווג מורכבת יותר ומתעוררים בגדרה שיקולים המושכים לכיוונים מנוגדים. שיקולים אלה מורכבים משיקולים הנוגעים לאופי העבודה ממנה צומחת ההגנה ולשיקולים הנוגעים להשלכות המעשיות של הסיווג. בסופו של דבר, בהתחשב במאפיינים של דפוסי העסקה בענף המלצרות, נפסק כי גם סכומי תשר אלו נחשבים



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

להכנסה מעבודה לפי סעיף 2(2) לפקודת מס הכנסה, הגם שאין מדובר בהכנסה המגיעה מן המעביד. לפיכך, נקבע כי יש להתחשב בהכנסתו של המנוח מכספים שקיבל כתשר לעניין קצבת תלויים. השופטים לוי וג'ובראן הסכימו לפסק הדין.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/050/021/s10/06021050.s10.pdf>

28. בג"ץ 2324/11 גיל נ' שר החינוך (26.4.2010)

בפסק הדין נדחתה עתירה שהוגשה נגד ההחלטה להעניק את פרס ישראל בתחום הספורט בשנת תשע"א לעו"ד שמעון מזרחי. השופט גרוניס עמד על אופיו המיוחד של פרס ישראל וקבע כי יש לצמצם באופן משמעותי את היקף ההתערבות של בית המשפט בהחלטות הנוגעות למתן הפרס. זאת במיוחד ככל שמדובר בטענות הנוגעות לצד המהותי של הענקת הפרס, קרי זכאותו של הזוכה. עוד הביע השופט גרוניס עמדה לפיה יש להפעיל ריסון שיפוטי גם כאשר הטענות המועלות נוגעות להליך הבחירה, ובפרט כאשר מדובר בטענות הנוגעות לניגוד עניינים. ביסוד עמדה זו עומדים שני טעמים: האחד, כי מדובר בנושא שכמעט כולו אינו שפיט; השני, הצורך בהצבה מחדש של הדרישה לזכות עמידה בעתירות הנוגעות לפרס ישראל. השופטת ארבל והשופט מלצר הצטרפו לתוצאה אליה הגיע השופט גרוניס, אולם ציינו כי יש לנקוט זהירות בקביעות הנוגעות לצמצום זכות העמידה בעתירות לבג"ץ.

<http://elyon1.court.gov.il/files/11/240/023/s04/11023240.s04.pdf>

29. בג"ץ 861/07 קמחי נ' רשם האגודות (8.12.10)

פסק דין שעניינו במערכת היחסים שבין האגודה השיתופית לבין חבריה. השאלה שעמדה על הפרק היתה האם יחידות ההשתתפות ב"תנובה" אשר הוקצו ע"פ החלטת ועידת תנובה באופן יחסי לאגודות השיתופיות החברות בתנובה, הן נכס מנכסי האגודות הרשאיות לחלק אותן או את כספי הפדיון עבורן באופן שוויוני בין כלל חברי האגודה, או שמא יש לזקוף את יחידות ההשתתפות באופן יחסי לזכות חברי האגודה ששיוקו במהלך השנים את החלב באמצעות תנובה ("הרפתנים")?

השופט עמית עמד באריכות על עקרונות הקואופרציה ועל התמורות שחלו בהם לאורך



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

השנים, תוך עמידה על השוני בין התפישה העומדת בבסיס התנועה הקיבוצית השמה דגש על חלוקה שוויונית בין חברי הקיבוץ, לבין זו העומדת בבסיס ההתיישבות העובדת הנשענת על קואופרציה ועזרה הדדית. נפסק כי בניגוד לקביעת רשם האגודות השיתופיות, הרפתנים הם ששילמו מכספם עבור ההשתתפות בהון מניות תנובה בדרך של ניכוי מהתמורה המגיעה להם עבור החלב. נקבע כי הזיקה ההדוקה בין היקף שיווק החלב ע"י הרפתן לבין מספר יחידות ההשתתפות שנצברו בתנובה, מעידה באופן חד משמעי כי הרפתנים הם שנשאו בעלות של יחידות ההשתתפות, בעוד האגודה-שלוחתם משמשת אך כ'צינור' עבור חברי האגודה בשיווק תוצרת החלב ובקבלת התמורה. האגודה השיתופית מבוססת על עקרונות חברתיים של קואופרציה ועזרה הדדית אך אין פירוש הדבר טשטוש הגבולות בין רכוש האגודה לרכוש היחיד, ואין בעקרונות הקואופרציה – אשר נועדו דווקא ליצור את התנאים האופטימאליים להגדלת הרווח האישי של כל חבר מעמלו-שלו – כדי לשלול את זכות היחיד בקניינו הפרטי אותו צבר בזיעת אפו. חלוקה דיפרנציאלית של יחידות ההשתתפות בין הרפתנים מגלמת את השוני בהיקף ובכמות התוצרת ששיווק כל רפתן ורפתן, באופן המשמר את קניינו של כל אחד מהם.

בפסק הדין נידונה גם סוגיית היקף הביקורת של בג"ץ על החלטות רשם האגודות השיתופיות. השופט עמית עמד על הקושי המושגי הנובע ממעמדו של רשם האגודות השיתופיות, אשר לצד סמכותו השיפוטית מחזיק גם בסמכויות ביצועיות ואף סמכויות מעין-חקיקתיות, ואשר עלול למצוא עצמו משמש בערבוביא כמייצג אינטרסים שונים וסותרים, מבלי שנתונה מעליו סמכות פיקוח ערעורית. אף שפתרון חלקי למצב זה ניתן עם הקניית סמכות ערעור לבימ"ש לעניינים מנהליים לגבי מרבית העניינים הנידונים אצל הרשם, הרי ששלשה תחומים – פירוק, בוררות ועיקול זמני – לא נכללו בהסדר החדש, ונותרו בסמכות בג"ץ המשמש כערכאה יחידה לבעל דין המבקש להשיג על החלטת הרשם. בית המשפט קרא אפוא למחוקק להשלים את מלאכתו ולהסדיר מחדש את הליכי הערעור בתחומים האמורים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/610/008/e16/07008610.e16.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

פלילי

30. ע"פ 6785/09 זוארץ נ' מדינת ישראל (2.2.11)

פסק דין תקדימי העוסק בחוק מאבק בארגוני פשיעה, התשס"ג-2003. השופט לוי עמד באריכות על תכליתו של החוק ועל הצורך לייחד הוראות חוק נפרדות לעבריינות המתבצעת במסגרת של ארגוני פשיעה. פסק הדין עוסק בהיקף תחולתו של החוק ופרק יסודי ונרחב הוקדש לניתוח הגדרתו של המונח 'ארגון פשיעה', אשר ביצוע עבירות במסגרתו מכניס את המבצע ושותפיו בטורקלינו של החוק. השופט לוי עמד על מאפייניהם הבולטים של ארגוני פשיעה, דהיינו – הוכחתם של ארגון בר קיימא ודפוס פעולה מתמשך. מאידך, נקבע כי לא ניתן לאמץ הגדרה נוקשה וטכנית למונח זה וממילא לא ראוי לנקוב ברשימת מאפיינים סגורה שכל רכיביה הכרחיים לשם סיווגה של התארגנות עבריינית פלוגית כארגון פשיעה. בהקשר זה נפסק עוד, כי אף שבמרכזו של ארגון הפשיעה ניתן לזהות דמויות מפתח המהוות את הציר המרכזי אשר סביבו מתבצעת פעילות הארגון, הרי שאין להפריז בדרישות לקיומה של היררכיה ברורה או חלוקת תפקידים קבועה בין חברי הארגון. בתוך כך נקבע, שאין מניעה שגם צמרת הארגון תיטול חלק בעבירות המתבצעות ודבר זה, כשלעצמו, אינו שולל את תחולתן של הוראות החוק.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/850/067/o23/09067850.o23.pdf>

31. ע"פ 7641/09 הירשזון נ' מדינת ישראל (4.7.2011)

בית המשפט העליון (מפי המשנה לנשיאה א' ריבלין ובהסכמת השופטים ע' ארבל וע' פוגלמן) דחה את ערעורו של אברהם הירשזון על הרשעתו בארבע פרשות שונות של גניבת כספים מכספי הסתדרות העובדים הלאומית. מרבית הכספים הועברו להירשזון באמצעות מעטפות של מזומנים. בית המשפט העליון דחה את טענתו של הירשזון, לפיה התשלומים החודשיים שולמו לו כ"מעין משכורת", וקבע כי גרסה זו עומדת בסתירה לגרסאותיו הקודמות של הירשזון; כי היא הועלתה על ידי ההגנה בשלב מאוחר; וכי היא נוגדת את המציאות הפיננסית והתעסוקתית הרלבנטית, את ההיגיון ואת השכל הישר. "בעולם שבו מזומנים הולכים ונעלמים" – כך נקבע – קבלה שיטתית של כספים באמצעות מעטפות מזומנים, בלא שכספים אלה מתועדים ונרשמים באופן



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

גלוי בדו"חות התאגיד, משמשת אינדיקציה ברורה לאי-כשרותם של התשלומים. מעל מעטפות מזומנים כאלה מתנוסס דגל שחור של אי-חוקיות, המטיל, על מקבלן של מעטפות כאלה, נטל כבד להוכיח את כשרות התשלומים". בית המשפט העליון דחה גם את הערעור על העונש שנגזר על הירשזון. העונש שנגזר על הירשזון, כך נקבע, משקף, בדוחק מסוים, את חומרת מעשיו.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/410/076/p04/09076410.p04.pdf>

32. ע"פ 4783/09 שולשטיין נ' רשות ההגבלים העסקיים (16.09.10)

פסק הדין התמקד בשאלה האם בגזירת עונש מאסר בגין עבירה של אחריות קפידה די לתביעה שתוכיח יסוד נפשי של רשלנות, או שמא נדרשת היא להוכיח יסוד נפשי מחמיר יותר. השופטת ארבל, אליה הצטרפו חברי המותב, קבעה כי הרשעה בעבירות של אחריות קפידה מחייבת את התביעה להוכיח את היסוד העובדתי של העבירה, שאליו מתווספת חזקת רשלנות. הטלת עונש מאסר על מורשע בעבירה של אחריות קפידה אפשרית רק אם הוכיחה התביעה לכל הפחות יסוד נפשי של רשלנות.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/830/047/b06/09047830.b06.pdf>

33. ע"פ 6777/09 אוזיפה נ' היועץ המשפטי לממשלה (2010)

פסק דין אשר ניתן במשותף על-ידי חברי המותב ובו נדונו ערעורים על הכרזתם של מספר מבוקשים, ובהם האחים מאיר ויצחק אברג'יל, חברי הסגרה לארצות הברית. בין היתר נקבע כי דרישת הפליליות הכפולה לפי חוק ההסגרה – שלפיה נדרש כי המעשה שבגיניו מתבקשת ההסגרה ייחשב לעבירה פלילית במדינה המבקשת ובמדינה המתבקשת גם יחד – צריכה להתקיים במועד בקשת ההסגרה. דהיינו, על המעשה להיות ענישה לפי דיני המדינה המבקשת במועד ביצוע המעשה, וענישה לפי דיני המדינה המתבקשת במועד בקשת ההסגרה. יחד עם זאת, נוכח השפעת סוגיה זו על זכויות המבוקש, ראוי לה שתוסדר על-ידי המחוקק ועל כן לא שונתה ההלכה בנושא.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/170/067/c29/09067170.c29.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

34. דנ"פ 7383/08 אונגרפלד נ' מדינת ישראל (11.7.2011)

בית המשפט העליון דחה עתירה לדיון נוסף בהרשעתו של העותר בעבירה של "העלבת עובד ציבור", שבאה בעקבות כרזה שפרסם מול תחנת משטרה ושכוונה נגד שוטר שעבד באותה תחנה. בית המשפט העליון קבע כי העבירה של העלבת עובד ציבור נועדה להגן על תפקודה של מערכת השירות הציבורי ולא על עניינו הפרטי של עובד הציבור. כדי למנוע פגיעה לא מידתית בזכות לחופש הביטוי, נקבע כי ניתן יהיה להרשיע בעבירה רק בהתקיים שני מבחנים מצטברים: הראשון – מבחן תוכני המתמקד במשמעות הביטוי "העלבה" והשני – מבחן הסתברותי הבודק את מידת הסיכון לתפקוד השירות הציבורי, כתוצאה מן הביטוי. כן נקבע כי אמיתות הדברים אינה הגנה מפני העבירה. דעת המיעוט (המשנה-לנשיאה א' ריבלין, אליו הצטרפו הנשיאה ד' ביניש והשופט א' א' לוי) סברה כי יש מקום לקבל את העתירה ולהורות על זיכוי העותר. המשנה-לנשיאה א' ריבלין סבר כי יש להגביל את פרשנות "העלבה", במסגרת המבחן התוכני, לביטויים שלא נמצאים בליבת חופש הביטוי. לכן דברי ביקורת נגד השלטון או נגד תפקודו של עובד הציבור אינם צריכים להיכלל בגדרי העבירה. דעת הרוב (מפי השופטת א' פרוקצ'יה) קבעה שיש לדחות את העתירה וכי כל אמירה שיש בה פגיעה קשה וחמורה בליבת כבודו של עובד הציבור עשויה לקיים את המבחן התוכני.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/830/073/p12/08073830.p12.pdf>

35. ע"פ 10532/09 סמהדאן נ' מ"י (ניתן ביום 5.8.2010)

פסק דין של השופטת נאור בנושא קבילות ראיות מהאזנת סתר. הסוגיה שנדונה היתה השאלה האם שיחות שהוקלטו בהאזנת סתר מכוח היתר שהתבקש בגין חשדות לעבירה אחת קבילות במשפט פלילי בגין חשדות לעבירה אחרת. במקרה הנדון בוצעה האזנת סתר מכוח היתר שהתבקש עקב חשדות לעבירת רצח, ומאוחר יותר עלה חשד שהנאשם קשור בעבירות סמים. המשטרה פנתה לבית המשפט וקיבלה "צו הרחבה" שיחיל את ההיתר גם על החשדות לעבירות סמים. הנאשם הורשע בעבירות הסמים על בסיס האזנת הסתר. נקבע, כי ההיתר המקורי נוסח באופן רחב המאפשר האזנה לשיחות של הנאשם "על עבירות מסוג פשע" ולא הוגבל לענין עבירת הרצח, כך שמבחינה פורמאלית, לא היה צורך ב"צו הרחבה". עם זאת קבעה השופטת נאור כי טוב עשתה



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

המשטרה, אשר ידעה כי ההיתר המקורי התבקש בקשר לעבירות אחרות, כאשר היא ביקשה "צו הרחבה" בענין עבירות הסמים. השופטת נאור פירשה את סעיף 13(ג) לחוק האזנות סתר, תשל"ט-1979, על פי ההיסטוריה החקיקתית והצעות חוק מתקנות התלויות ועומדות וקבעה כי גם לולא הנוסח הרחב של ההיתר המקורי שבנדון, סעיף 13(ג) הנזכר מתיר שימוש בשיחות שהוקלטו בהאזנת סתר במשפט על חשדות לעבירה אחרת.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/320/105/c08/09105320.c08.pdf>

36. ע"פ 6717/09 ישראל אוזיפה ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה (6.12.10)

פסק-דין מקיף המסכם את ההלכות הנוגעות לסוגיית הסגרתם של מי שהם אזרחי ותושבי ישראל למדינה זרה לשם העמדתם לדין בה. במסגרת פסק-הדין שב ההרכב ואישר את ההלכה בסוגיית התשתית הראייתית הנדרשת לשם ביסוסה של בקשת הסגרה. נפסק, כי על מנת להכריז על מבוקש כבר-הסגרה, די בכך שהתשתית הראייתית בעניינו מקימה "אחיזה לאישום", קרי כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת האישומים המיוחסים לו. לפיכך, אין בית המשפט הדן בבקשת ההסגרה נדרש לבחון את סוגיית מהימנותן ומשקלן של הראיות המבססות אותה – סוגיה אשר, ככלל, מקומה להתברר בבית המשפט המוסמך במדינה המבקשת. מנגד, על בית המשפט הדן בבקשת ההסגרה לבחון את סוגיית קבילות הראיות המבססות את הבקשה, אולם זאת על פי דיני הראיות הנוהגים במשפט הישראלי (להבדיל מדיני הראיות הנוהגים במדינה המבקשת) ובכפוף להוראות המיוחדות הקבועות לעניין זה באמנה הרלוונטית, בחוק ההסגרה ובתקנות שהותקנו מכוחו. חשיבותו של פסק-הדין נובעת בייחוד מקביעת ההרכב בסוגיית המועד בו על דרישת הפלילות הכפולה להתקיים. במסגרת פסק-הדין הביע ההרכב את עמדתו, לפיה מן הראוי הוא לשנות מפסיקתו של בית המשפט העליון ב-ע"פ 557/71 הקשטטר נ' מדינת ישראל, פ"ד כו (1) 241 (1972), לפיה נדרש כי המעשה שבגינו מתבקשת הסגרתו של המבוקש היווה עבירה הן במדינה המבקשת והן במדינה המתבקשת וזאת לא רק במועד קיומם של הליכי ההסגרה אלא גם במועד ביצוע המעשה עצמו. לעניין זה נקבע, כי תכליתו של חוק ההסגרה כמו גם שיקולים שבמדיניות משפטית ראויה תומכים באימוץ עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה (המבוססת בעצמה על עמדתו של פרופ' ש"ז פלר), לפיה לצורך גיבוש דרישת



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

הפליליות הכפולה די בכך שהמעשה בר-עונשין לפי דיני המדינה המבקשת במועד ביצועו ובמועד בו התבקשה ההסגרה, אך בכל האמור במדינה המתבקשת די בכך שיהיה בר-עונשין לפי דיניה במועד בו התבקשה ההסגרה. עם זאת, לסופו של יום קבע ההרכב כי הואיל ומדובר בסוגיה רבת משמעות בהליכי ההסגרה שיש בה כדי להשליך על זכויות יסוד של המבוקש ובהינתן העובדה כי לשון החוק עצמה בסוגיה זו אינה חד משמעית, מן הראוי הוא כי הסוגיה תוסדר על ידי המחוקק. עוד אישר ההרכב את ההלכה, לפיה הסייג להסגרה הקבוע בהוראת סעיף 2ב(א)(8) לחוק, המדבר במצבים בהם מעשה ההסגרה פוגע בתקנת הציבור, שמור למקרים חריגים וקיצוניים בהם ההסגרה הפכה לבלתי צודקת או למעשה השקול להתעמרות קשה. אשר לדרישה לקיומה של הדדיות בהסגרה, המעוגנת בסעיף 2(א)(ב) לחוק ההסגרה, דחה ההרכב את טענת מי מבין המערערים, לפיה ניתן לממש דרישה זו באמצעות העמדתם לדין בישראל, על יסוד העקרון של "או הסגרה או שפיטה" (AUT DEDERE AUT PUNIRE), שהוא עקרון יסוד מקובל במשפט הבינלאומי. זאת בהתבסס על הקביעה כי הכלל המקובל על מערכת המשפט הישראלית מבכר את הסגרתו של מבוקש והעמדתו לדין במדינה שביקשה את הסגרתו על פני העמדתו לדין בישראל והמערערים, מצידם, לא הראו כל טעם טוב לסטות מכלל זה. באשר לסוגיית חוקתיות ההסגרה, עמד ההרכב על העובדה כי אמנם הזכות שלא להיות מוסגר הינה זכות יסוד חוקתית, המעוגנת בסעיף 5 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. אלא, שככל זכות יסוד אחרת, אין היא זכות מוחלטת ולפיכך ניתן לפגוע בה בהתקיים תנאיה המצטברים של פסקת ההגבלה. לבסוף, קבע ההרכב כי עובדת קיומם של פגמים בהליך ההסגרה לא יהא בה בהכרח כדי לאיין את ההליך כולו וזאת, בין היתר, נוכח עקרון הבטלות היחסית, החל אף בקשר עם הליכי הסגרה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/170/067/c29/09067170.c29.pdf>

37. ע"פ 5002/09 מדינת ישראל נ' ז'אנו (2.12.10)

השופט לוי קיבל את ערעורה של המדינה (בחלקו) והרשיע את המשיבים ברציחתה של הנערה שקד שלחוב ז"ל, במהלך ניסיון כושל לחסל את יריבם, במסגרת סכסוך בין כנופיות עבריינים. המסכת הראייתית עליה נסמכה הרשעת המשיבים הייתה גרסתו המפלילה של שותפם לעבירות אליה התווספו ראיות מסייעות ומחזקות. שתי סוגיות



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

משפטיות מרכזיות התעוררו בפסק הדין. האחת עסקה בהיקף תחולתה של דוקטרינת פסילת הראיות ('הלכת יששכרוב') במשפטנו. נפסק כי זו אינה מגבילה עצמה אך ורק לפגמים שנפלו בחקירתו של נאשם והיא עשויה לחול גם מקום בו נעשה שימוש באמצעי פסול בחקירתו של עד. סוגיה נוספת שנדונה עסקה בקבילותן של האזנות סתר אשר הוגשו כראיה. בהקשר זה נפסק, כי שיחת רקע שנקלטה במקרה במסגרת האזנת סתר שבוצעה כדין – תהא קבילה לשמש כראיה אף אם הדברים לא כונו לצדדים להם בוצעה ההאזנה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/020/050/o07/09050020.o07.pdf>

38. ע"פ 7747/08 ג'ילין נ' מדינת ישראל (5.8.10)

בפסק הדין, שהתקבל ברוב דעות על פי עמדתו של השופט לוי, ניתוח מקיף של סוגיות שונות הקשורות למצבו המנטאלי של מבצע העבירות. הקושי שהתעורר בפרשה נבע בין היתר מן העובדה כי בעניינו של המערער – אדם הלוקה בנפשו שרצח את גרושתו, תקף ופצע את ילדיו – הוגשו מספר חוות דעת פסיכיאטריות ובכל אחת מהן מסקנות שונות. בפסק הדין התייחסות מפורטת לאופן שבו מנתח בית-המשפט חוות דעת מעין אלה ומכריע בניהן, וכן התייחסות להבחנה בין הטענה בדבר אי כשרות דיונית לעמוד לדין לבין הטענה בדבר אי כשרות מהותית. הוטעם, כי כשרות הדיונית של אדם מתמקדת במצבו המנטאלי במועד שבו מתקיים המשפט בעוד שכשרותו המהותית מתייחסת למועד שבו בוצעו העבירות ורק היא עשויה לפטור את מבצע העבירות מאחריות למעשיו. מאידך, מסקנה לפיה אדם אינו כשיר לעמוד לדין במועד שבו מתנהל משפטו, אך היה שפוי עת ביצע את העבירות, עשויה לכל היותר להביא לדחיית משפטו. מהבחנה זו נגזרים מבחנים שונים הרלוונטיים לכל אחת משתי הצורות של אי הכשרות, ופסק הדין עוסק גם בכך.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/470/077/w12/08077470.w12.pdf>

39. ע"פ 9809/08 לזרובסקי נ' מדינת ישראל (25.11.10)

לראשונה בתולדות המדינה בית המשפט העליון מזכה נאשם במשפט חוזר, לאחר שהורשע בשנית בבית המשפט המחוזי.



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

ארנלדו לזרובסקי הורשע בשנת 2000 בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בביצוע עבירות מין חמורות בקטין בתחילת שנות ה-90 בקאנטרי-קלאב באחת מערי השרון. ערעור שהגיש לזרובסקי על פסק דינו נדחה על ידי בית המשפט העליון בשנת 2001. אדם נוסף בשם שניידר, הורשע בהליך נפרד בבית המשפט השלום בביצוע מעשים דומים מאוד באותו מתלונן, אף זאת באותו קאנטרי קלאב, אך לאחר מכן זוכה בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו. לאור זיכוי של שניידר, והספק שהוטל בגרסת המתלונן שם, וכן לאור הדמיון הרב בטענות המתלונן כנגד השניים ועדויות שטרם נשמעו, עתר לזרובסקי כי ינתן לו משפט חוזר. ביום 28.12.2005, קיבל בית משפט העליון את בקשתו והורה על עריכת משפט חוזר בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו. בית המשפט המחוזי שב והרשיע את לזרובסקי פה אחד. לזרובסקי, שכבר סיים לרצות את עונש המאסר שהוטל עליו, הגיש ערעור לבית המשפט העליון, במטרה לנקות את שמו.

בית המשפט העליון (מפי השופט ס' גובראן, ובהסכמת השופטים א' גרוניס ונ' הנדל), קיבל את הערעור, הפך את החלטת בית המשפט המחוזי וזיכה את לזרובסקי מהמיוחס לו מחמת הספק. בית המשפט עמד, בין היתר, על ההבדלים הדקים בהאשמות שהטיח המתלונן בלזרובסקי ובשניידר (כאשר על פי המתלונן, שני הגברים, עולים חדשים ממדינות שונות בעולם, עובדי נקיון בקאנטרי-קלאב, פיתו אותו במילות זהות כמעט, וביצעו בו מסכת ארוכה של התעללות מינית רבת שנים בשיטות ייחודיות זהות ובאותם מקומות). בית המשפט קבע, כי אין הסבר המניח את הדעת ומשקיט את המצפון, לשאלה האם תתכן זהות שכזו, לאור התשתית העובדתית שהונחה בפני בית המשפט המחוזי, ועל רקע זיכוי של שניידר – ומשכך, אין אפשרות לקבוע מעבר לספק סביר כי לזרובסקי ביצע את המעשים שיוחסו לו.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/090/098/h05/08098090.h05.pdf>

40. ע"פ 9878/09 מדינת ישראל נ' מוסא (20.09.10)

פרשת "השוטרים מנהריה". פרשיה בגדרה נקבע כי שוטרים במשטרת ישראל עשו דין לעצמם שעה שהטמינו מטעני חבלה שכוונו לעבר גורמים עבריינים בנהריה, אשר נחשדו בכך שניסו לפגוע בשוטרים ובני משפחותיהם. בית המשפט העליון (מפי השופט ס' גובראן בהסכמת השופטים י' דנציגר וי' עמית) דחה את ערעורם של



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

השוטרים. נקבע כי שוטרים במשטרת ישראל, מחויבים בראש ובראשונה לפעול במסגרת החוק. במעשיהם פגעו המערערים בשלטון החוק ופעלו מחוץ לגדריו הברורים. התנהגות מסוכנת שכזו מצד שוטרים במשטרת ישראל הפועלים מחוץ לגדר סמכויותיהם בחוק, עלולה במהירות לדרדר את חברתנו למציאות קשה. מציאות של בוקה ומבוקה ומבולקה. מעשי שוטרים שיש בהם פגיעה באמון הציבור ברשויות אכיפת החוק צריכים להיתקל בתגובה הולמת.

עוד נקבע, כי אין ספק בדבר החובה הבסיסית להגן על המערערים מפני אלו המנסים לפגוע בהם ולמנוע מהם להגן על הציבור. נקבע כי חובה זו הופרה כלפי המערערים. אולם תגובתם להפרה זו – בדמות הנחת מטעני חבלה תחת לרכב ועל אדן חלון בבית מגורים – אינה יכולה להתקבל במדינה דמוקרטית שומרת חוק. אין מתקנים רעה אחת ברעה אחרת. בתגובתם המסוכנת, יהיו מניעיהם אשר יהיו, קירבו עצמם המערערים לאותם גורמים עבריינים אשר רומסים את שלטון החוק. מעשיהם של המערערים עלולים להוביל במהירות את חברתנו בחזרה למצב הטבעי בו כל דאליים גבר. המערערים במעשיהם עשו בדיוק את ההפך מן המצופה מהם. במקום להשיב את שלטון החוק על כנו הוסיפו והרחיקוהו, ובמקום לגשר על תהום אובדן שלטון החוק שנפערה בעירם הוסיפו והעמיקוה. במעשיהם עזרו המערערים לנפץ את שלטון החוק, דווקא מקום שהיו צריכים לשמור אותו מכל משמר.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/780/098/h03/09098780.h03.pdf>

41. ע"פ 10733/08 גולדבלט נ' מדינת ישראל (17.02.11)

המערער הורשע בבית המשפט המחוזי בשורה של עבירות מין ובראשן אינוס ואינוס במרמה. מרבית מעשיו בוצעו כלפי מתלוננות שלימד אותן משחק בביתו באופן פרטי. במהלך עבודתו עימן, טען בפניהן המערער כי לשם שיפור כישורי המשחק שלהן, וכדי להתאמן לקראת אפשרות כי ישתתפו בטלנובלה שכתב, הכוללת סצנת מין, עליהן לקיים עימו מגע בעל אופי מיני.

בית המשפט העליון (מפי השופט ע' פוגלמן בהסכמת השופטים א' גרוניס וע' ארבל) דחה את הערעור על מרבית חלקיו.

בין היתר, נדחה הערעור על הרשעת המערער באינוס שבוצע במתלוננת נושא האישום הראשון, שהיתה תלמידתו בקורס שלימד במסגרת סוכנות שחקנים, ונפלה קורבן



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

למעשה אונס שביצע בה במסגרת שיעורי משחק פרטיים שערך לה בביתו. במסגרת זו, בעל המערער את המתלוננת שלא בהסכמתה החופשית, תוך שהוא מתעלם מבכייח ומתחננוניה, באומרו כי הכל נעשה במסגרת חזרות לקראת סצנת משחק. בהמשך לכך, בעת שהסיעה בחזרה לביתה על קטנועו, הניח המערער את ידה של המתלוננת על איבר מינו, אף זאת אגב התעלמות מבקשותיה כי יחדל.

עוד דחה בית המשפט את הערעור על הרשעת המערער באישום השלישי, הגם שבהסכמת הפרקליטות – המיר את סעיף האישום למעשה מגונה שלא בהסכמה. באותו מקרה, סייע המערער למתלוננת להתקבל ללהקה צבאית, ובמהלך פגישה במתנ"ס שבה ערכו חזרות, ביקש כי תעסה אותו, ואח"כ התעקש לעסותה אף הוא. במהלך העיסוי, הכניס המערער ידו מתחת לתחתוניה ומתחת לחולצתה ונגע בישבנה. בית המשפט קבע כי מעשיו של המערער, שנעשו תוך ניצול האמון שניתן בו, הוא מעשה משפיל שפגע בכבודה של המתלוננת, והפך אותה לאובייקט מיני.

בית המשפט הוסיף ודחה את הערעור על הרשעת המערער באישום הרביעי בעבירה של ניסיון למעשה מגונה תוך ניצול יחסי מרות. לפי עובדות אותו אישום, לימד המערער את המתלוננת שיעורי משחק בביתו באופן פרטי, הציע לה כי ישמש סוכנה האישי וסיפר לה על תסריט לטלנובלה שכתב, הכוללת סצנה בעלת אופי מיני, שבה היא עשויה להשתתף. במהלך שיחה בין השניים שנערכה בביתו, התקרב המערער אל המתלוננת, קירב אותה אליו בהניחו את ידו מאחורי גבה, וביקש כי תנשקו. משסירבה – לעג לה, והפעיל עליה לחץ מתמשך כי תשנה את דעתה. בית המשפט קבע כי המערער ביצע את המעשה בנצלו את מעמדו ואת אמונה של המתלוננת בו, הן כאדם בעל מוניטין, הן כמי ששימש אך לא מכבר המורה שלה ובעת האירועים הדריך אותה באופן פרטי. בית המשפט דחה את הטענה כי מדובר בבקשה תמימה לנשיקה, וקבע כי המערער ניסה להביא את המתלוננת לנשקו תוך הפעלת לחץ ומגע פיסי חד ופתאומי.

בית המשפט הוסיף ודחה את הערעור בנוגע להרשעת המערער בעבירה של מעשה מגונה תוך ניצול יחסי מרות נושא האישום השישי. בית המשפט מצא כי בין המערער לבין המתלוננת, שהיתה תלמידו במסגרת שיעורי משחק פרטיים, התקיימו יחסי מרות. עוד נמצא כי מעשיו של המערער, אשר הפעיל על המתלוננת לחץ כי תנשקו, ומשעשתה כן – פתח את פיו לרווחה כדי "להעמיק" את הנשיקה, עולים כדי מעשה מגונה.

בצד האמור, ראה בית המשפט, בדעת רוב השופטים פוגלמן וגרוניס, כנגד דעתה



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

החולקת של השופטת ארבל, לקבל את הערעור בנוגע לאישום השני באופן חלקי, לזכות את המערער מעבירה של אינוס במרמה ומעשה סדום במרמה, וחלף האמור, להרשיעו בעבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. באותו מקרה, למדה המתלוננת משחק אצל המערער במסגרת פרטית וקיימה עימו יחסי מין לאורך תקופה, לאחר ששוכנעה כי הדבר נחוץ לשיפור יכולת המשחק שלה ולשם קבלת תפקיד בטלנובלה. בית המשפט מצא כי המתלוננת היתה מודעת לאופיים המיני של יחסי המין, ומשכך אין לומר כי דבר המרמה נוגע ל"מהות המעשה" כנדרש בחוק העונשין. עם זאת, נקבע כי המערער רימה את המתלוננת בדבר מטרת יחסי המין – ומשכך, ונוכח יחסי המרות בינו לבינה ונסיבות ביצוע המעשים, הורשע בעבירה של מעשה מגונה בנסיבות מחמירות.

השופטת ארבל קבעה בדעת מיעוט כי אופיו המיני של המגע בין המערער לביין המתלוננת נושא האישום השני, נשלל נוכח דבר המרמה של המערער כי יחסי המין אינם אלא חזרות לסצנת מין בטלנובלה, ומשכך סברה כי יש לדחות את הערעור, ולהותיר את ההרשעה גם בנוגע לאישום זה על כנה.

בית המשפט לא מצא כי בקיומם של מחדלי חקירה מסוימים מצד המשטרה, יש כדי להשליך על הרשעתו של המערער בעבירות שיוחסו לו.

נוכח המרת סעיף ההרשעה נושא האישום השני מאינוס במרמה לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, ראה בית המשפט, בדעת רוב, להפחית מעונשו של המערער ולהעמידו על 6 שנים.

בית המשפט התיר – בסייגים – את פרסום הפרוטוקולים מן הדיון בבית המשפט המחוזי הנוגעים לעדויות חוקרי המשטרה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/330/107/m12/08107330.m12.pdf>

42. דנ"פ 2334/09 פרי נ' מדינת ישראל (23.5.11)

בדיון נוסף בפני הרכב מורחב הותיר בית המשפט על כנה את הרשעת העותרים – ישראל פרי והארגון למימוש האמנה על ביטחון סוציאלי – בעבירה של גניבה בידי מורשה ביחס לפרמיות ביטוח שגבו מהלקוחות הישראלים שביקשו להצטרף לביטוח הפנסיוני של המוסד לביטוח סוציאלי של מערב גרמניה. נפסק על-ידי השופטת פרוקצ'יה, בהסכמת כל חברי ההרכב, כי העותרים, בהתנהלותם התרמיתית, נטלו



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

מכספי לקוחותיהם שנועדו למימון פרמיות ביטוח ושלשלו אותם לכיסם, ובכך קיימו את יסודות העבירות של גניבה בשליחת-יד וגניבה בידי מורשה. נערך ניתוח של עבירות הגניבה לסוגיהן, ובהן עבירת גניבה בתחבולה, והיחס ביניהן לבין עבירות רכוש אחרות, ובהן קבלת דבר במרמה, תוך עמידה על הערכים המוגנים השונים העומדים ברקע. כן נבחנו סוגיות מיוחדות בעבירת הגניבה בשליחת-יד. נקבע, כי מעשי העותרים מקיימים את יסודות העבירות גניבה בשליחת-יד וגניבה בידי מורשה, וכי הרשתם מקיימת את הערכים המוגנים של הגנה על הרכוש והגנה על יחסי האמון המיוחדים שבין מפקיד נכס למחזיק בפיקדון, עליהם מבקשת הנורמה הפלילית להגן.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/340/023/r18/09023340.r18.pdf>

43. ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל (20.10.10)

פסק דינו של השופט עמית העוסק בסוגיה של זיכרונות מודחקים העולים וצפים שנים לאחר המעשה הפלילי. עסקינן בתלונה שהגישה המתלוננת בגיל 26 כנגד אביה, בגין מעשים מגונים ואונס שבוצעו בה מאז היותה בת 4 ועד גיל 10 ואשר עלו לתודעתה לראשונה בהיותה בת 23. ראשית בחן השופט עמית את שאלת ההתיישנות, ומצא כי מתעורר ספק בדבר מועדי מעשי האונס. נקבע כי אם קיימת אפשרות כי זיכרון מודחק עשוי לעלות אחר שנים בתום תהליך ארוך של טיפול תוך אי דיוק בפרט כזה או אחר, או תוך כדי "השלמת החסר" על ידי הזיכרון, אזי הספק צריך לפעול לזכותו של המערער.

בהמשך, השופט עמית סקר את הסוגיה של זיכרונות מודחקים כפי שמשקפת בפסיקה בארה"ב ובספרות העוסקת בנושא, תוך הבחנה והגדרה של מונחי יסוד כמו זיכרונות מודחקים (Repressed Memories); זיכרונות שווא/שגויים/כוזבים/מסולפים (False Memories); זיכרון מושגל (Implanted Memories); זיכרון משוחזר/זיכרון מובנה (Recovered Memory). לאחר סקירה של ההיסטוריה החקיקתית, מגיע השופט עמית למסקנה כי המחוקק הישראלי אימץ את הדוקטרינה של זיכרון מודחק אך דומה כי יש עדיין פער בין השיח הטיפולי לשיח המדעי-מחקרי בנושא.

מהימנות גרסת קורבן העבירה ומצבו הנפשי הם שני גורמים מרכזיים עליהם נסמך בית משפט בקביעת ממצאי מהימנות ועובדה, אך שני גורמים אלו מאבדים מכוחם כאשר הדבר נוגע לזיכרונות מודחקים, ועל בית המשפט לתור אחר ראיות מחזקות חיצוניות שאינן נובעות מקורבן העבירה עצמו כדי להרשיע את הנאשם. הרשעה על סמך עדות המתבססת על זיכרון



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

מודחק צריכה להיבחן בזהירות יתרה, המהימנות שבית המשפט רוחש לדברי קורבן העבירה היא תנאי הכרחי אך אינה תנאי מספיק להרשעת הנאשם. מכיוון שעדות קורבן עבירה המבוססת על זיכרונות מודחקים הינה קבילה, עובר הדיון לשאלת משקל העדות. מבלי להתיימר לקבוע רשימה סגורה של פרמטרים, מצביע השופט עמית על מספר פרמטרים שראוי כי יעמדו נגד עיני בית המשפט בבואו להכריע בתקפותם של זיכרונות מודחקים, והם: מטרת הליך הטיפול הנפשי; האם המתלונן היה נתון לסוגסטיה מצד המטפל או אחרים או בעל נטיה להיכנס למצבים של סוגסטיה; רישום ותיעוד של המטפל במתלונן; הכשרתו המקצועית של המטפל; עדויות מומחים; וקיומן של ראיות חיצוניות התומכות באמינותם של הזיכרונות המודחקים.

במישור הדיוני נפסק כי עד שטיפל בקורבן העבירה אינו יכול להיחשב כעד מומחה מטעם התביעה במשמעות הרגילה של הדברים. יש להגיש חוות דעת מומחה בכתב, וכי במקרה דנן עסקינן בעדים שטיפלו במתלוננת, שלא הגישו את חוות דעתם בכתב ועל כן אינם נחשבים כמומחי תביעה במשמעות הרגילה של הדברים.

לסופו של יום, זיכה השופט עמית את המערער – בהסכמת השופטים רובינשטיין ודנציגר – בהדגישו את הייחודיות של המקרה, גם בתוך הקטגוריה המיוחדת כשלעצמה של זיכרונות מודחקים, בשל הגורמים הבאים: היעדר סימפטומים אצל המתלוננת עד גיל 19; ניסיון האונס שעברה המתלוננת ואשר התקשר לאביה בשל זהותו של התוקף שהיה חבר של אביה; החשש לסוגסטיה בעקבות הביקור אצל "הקורא בעיניים" ולאחר מכן אצל "הקורא במזוזות"; החשש כי במהלך שיחזור הזיכרון אצל המתלוננת לאורך השנים, עלו ונתערבבו זיכרונות שגויים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/820/055/e04/09055820.e04.pdf>

44. ע"פ 2247/10 ימיני נ' מ"י; ע"פ 3164/10 סימון נ' מ"י (12.1.11)

שמונה שנים לאחר שניתן פסק הדין ברע"פ 3626/01 ויצמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 187 (2002), בית המשפט העליון דן שוב ביסודות העבירה של הפקרה לאחר תאונה. בית המשפט דן בערעורם של שלום ימיני ושי סימון אשר הורשעו בבית משפט המחוזי בתאונת "פגע וברח" בלב תל-אביב בה נהרגה מיטל אהרונסון ז"ל ונפצעה חברתה מלי יודי. בפסק דינו עורך השופט עמית סקירה מקיפה בשאלה אם ניתן להחיל את עבירת ההפקרה גם על מי שיושב לצידו של הנהג, נוכח לשונה של עבירת ההפקרה המופנית



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

כלפי הנהג בלבד, ולאור עקרון החוקיות השולל הרשעה בעבירת מחדל בהעדר קיומה של חובת עשה בצידה. בית המשפט עמד על העמימות שבלשון החוק ועל הקשיים ביישומו, וקרא למחוקק לשקול את תיקון החוק, ככל שהמחוקק מעוניין להחיל את עבירת ההפקרה גם על הנוסע ברכב (בנוסף לנהג), תוך קביעת תכלית חקיקתית מפורשת של מניעת בריחה והימלטות ממקום התאונה, לצד תכלית העזרה והסיוע לנפגע הקבועה כיום בחוק. לאחר סקירת הפסיקה וכתבי המלומדים שעסקו בסוגיה של עבירת ההפקרה ובסוגיה של מחדל בדין הפלילי, נקבע כי לא ניתן להרשיע את היושב לצידו של הנהג בעבירה של הפקרה לאחר תאונה כמבצע בצוותא. עם זאת, ניתן להרשיעו בעבירה של סיוע במקרים המתאימים.

אשר לגזר הדין, קבע השופט עמית כי ככלל, העלאת רף הענישה צריכה להיעשות בהדרגתיות, תוך בחינה כפולה של רף הענישה הנוהג, הן ביחס לעבירות הקונקרטיות הנדונות בפני בית המשפט והן ביחס לעבירות אחרות. זאת, על מנת לשמור על עקרון אחידות הענישה, ועל מנת לשמר קיומו של מדרג ענישה הגיוני בין העבירות השונות. בנסיבות העניין נקבע כי בהתחשב ברף הענישה המקובל בעבירות של הריגה ושל הריגה והפקרה בתאונת דרכים, בית המשפט המחוזי חרג באופן קיצוני מרמת הענישה המקובלת בנסיבות דומות, ועל כן הופחת עונשו של המערער-הנהג הפוגע מ-20 שנות מאסר בפועל ל-14 שנות מאסר בפועל.

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/470/022/e06/10022470.e06.pdf>



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

אזרחי

45. רע"א 296/08 ארט-בי חברה בערבות מוגבלת (בפירוק) נ' עזבון המנוח ג'ק ליברמן ז"ל (5.12.2010)

פסק דין עקרוני הדין בשאלת היקף חובת הגילוי של הבורר כלפי הצדדים להליך הבוררות כנגזרת מחובת הנאמנות החלה עליו כלפי הצדדים לבוררות וכן בשאלת תוצאת הפרתה של חובת הגילוי.

בפסק דינו של השופט דנציגר, שאל עמדתו הצטרפו השופטים רובינשטיין והנדל, נקבע כי בחינתה של בקשה להעברת בורר מתפקידו תיעשה על פי אמות המידה שנקבעו בעניינם של שופטים. בכלל זאת נקבע כי על צד הטוען לקיומה של עילת פסלות של הבורר להראות באמצעות ראיות אובייקטיביות כי קיים חשש ממשי למשוא פנים המצדיק את העברתו של הבורר מתפקידו. כן נקבע כי חובת הנאמנות של הבורר מחייבת את הבורר בגילוי מלא כלפי הצדדים, לרבות חשיפה בפני הצדדים של מידע אודות קשריו של הבורר, של מי משותפיו למשרד או של מי מהמועסקים אצלו למי מהצדדים או לבאי כוחם או לנושא הבוררות. נקבע כי קשר לעניין זה יכול שיהיה קשר משפחתי או קשר של קרבה ממשית אחרת או קשר עסקי עם אחד הצדדים. עוד נקבע כי במקום בו חברה הינה צד להליך הבוררות על הבורר לבדוק קשרים אפשריים עם בעלי המניות של החברה ונושאי המשרה בה, וכן קיומם של קשרים אלו בחברות בנות או חברות שלובות של החברה שהיא צד להליך הבוררות. כמו כן, נקבע כי על בורר לגלות לצדדים באם קיים חשש לניגוד עניינים בין ענייניו האישיים לבין הליך הבוררות. יחד עם זאת נקבע כי לא בכל מצב בו הפר הבורר את חובת הגילוי שלו כלפי הצדדים, יוביל הדבר בהכרח למסקנה לפיה יש מקום להעבירו מתפקידו, אולם ייתכן וניתן יהיה להגיש תביעת פיצויים נגד הבורר בגין הפרת חובת הנאמנות שלו כלפי הצדדים. בהקשר זה נקבע כי ככלל כאשר מדובר בהשמטת מידע על ידי הבורר שנעשתה בתום לב או כאשר מדובר בהשמטת מידע בעניין זניה ופעוט, אלה לא תיזקפנה לחובת הבורר.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/960/002/w10/08002960.w10.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

46. רע"א 5067/09 שרבט נ' שרבט (3.1.2011)

פסק דין מפי השופט דנציגר, בהסכמת המשנה לנשיאה ריבלין והשופט ג'ובראן, בו נבחנה השאלה האם לאחר שהתפטר בורר מתפקידו רשאי הוא לחזור בו מהתפטרותו אף בהיעדר הסכמת כל הצדדים הנוגעים בדבר.

במסגרת פסק דינו הצביע השופט דנציגר, בבחינת למעלה מן הצורך, על מספר גישות בשאלה האם מוסמך בית המשפט לכפות את הבורר להמשיך בתפקידו וכן קבע כי אין פסול בפנייה לבורר על מנת לקבל הסכמתו לשוב ולשמש כבורר בין הצדדים לצורך מתן פסק הבוררות. באשר לשאלה האם חזרת בורר בו מהתפטרותו טעונה הסכמת כל הצדדים הנוגעים בדבר, הצביע בית המשפט העליון כי קיים מתח בין ההלכה שנקבעה על ידי בית המשפט העליון שכיהן בתקופת המנדט הבריטי על ארץ ישראל בשנת 1945 – שקבע כי סמכותו של בורר שהתפטר אינה פוקעת אם הוא חזר בו מהתפטרותו בשלב מאוחר יותר (C.A 297/44 Heitner v. The Tabor Jerusalem Brewery and Malt) [Factory Ltd. (1945) A.L.R. Vol. 1 p. 175], כפי שסבר גם י' זוסמן דיני בוררות 83 (מהדורה שנייה מורחבת, 1962) – לבין ההלכה שנפסקה בע"א 318/64 לויץ נ' חברה לבנין ופיתוח בנגב בע"מ, פ"ד יט(1) 92, 94 (1965) שקבעה כי מקום בו מתפטר הבורר פוקעת סמכותו "וכדי שיוכל לחזור ולשמש כבורר לא מספיק שיוודיע על נכונותו לחזור בו מן ההתפטרות, אלא שדרושה הסכמה מחודשת להיותו בורר מצד כל הנוגעים בדבר". בעניין דנן קבע בית המשפט העליון כי בנסיבות העניין אין צורך להכריע איזו מבין שתי ההלכות תקפה שכן גם הלכת לויץ מאפשרת בחינתו של כל מקרה לגופו של עניין ועל פי נסיבותיו, ואם ימצא בית המשפט כי בנסיבותיו של מקרה פלוני יהיה זה אך מוצדק וראוי לאפשר לבורר לחזור בו מהתפטרותו ולהמשיך ולשמש כבורר בין הצדדים, למרות אי הסכמתו של אחד הצדדים, הרי שיש לאפשר לו לעשות כן. בית המשפט העליון הצביע על רשימה לא סגורה של שיקולים בעטיים ניתן יהיה בהתאם להלכת לויץ לאפשר לבורר לחזור בו מהתפטרותו מתפקידו על אף היעדר הסכמת כל הצדדים. בנסיבות המקרה הוחלט כי יש לאפשר לבורר לשוב לתפקידו וליתן את פסק הבוררות.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/670/050/w06/09050670.w06.pdf>



מערכת בתי המשפט

דונרות והסברה

47. רע"א 8233/08 כובשי נ' שוורץ (10.10.10)

בעניין זה התקבל ערעור ברוב דעות השופטים ארבל ומלצר וכנגד דעתו החולקת של השופט ס' ג'ובראן. השופטת ארבל נדרשה בפסק דינה ראשית לשאלה האם רשאי כונס נכסים שמונה על נכסיו של חייב מכוח חוק ההוצאה לפועל, לתבוע פירוק שיתוף במקרקעין המצויים בבעלותו? נקבע כי כונס הנכסים נכנס בנעליו של החייב ורשאי לבצע כל פעולה במקומו, לרבות גביית חובו של הנושה באמצעות הנכס בכל דרך אפקטיבית. כשהנכס שאינו ניתן לחלוקה בעין מצוי בבעלות משותפת של החייב ושותף או שותפים נוספים, לא ניתן לממש את הנכס מבלי להביא לסיומה את הבעלות המשותפת בו. סמכותו של כונס הנכסים לממש את הנכס כוללת גם את הסמכות לתבוע פירוק שיתוף. בעת בחינת בקשה לפירוק שיתוף במקרקעין המוגשת על-ידי כונס נכסים, יערוך בית המשפט איזון בין הזכויות והאינטרסים של השותפים ושל החייב, לבין הזכויות והאינטרסים של הנושים, שאליהם מצטרף גם האינטרס הציבורי בדבר שלטון החוק והאמון ברשויות השלטון, מן הצד השני.

בשלב השני בחנה השופטת ארבל האם סעיף 40א(ב) לחוק המקרקעין, השולל את תחולתו של סעיף 33 לחוק הגנת הדייר במקרה שבו מתבצע פירוק שיתוף במקרקעין שהם דירה בבעלות משותפת של בני זוג, המשמשת להם למגורים, בדרך של מכירה, חל גם כשפירוק השיתוף מתבצע על-ידי גורם שלישי שאינו אחד מבני הזוג, ובמקרה הנוכחי – על-ידי כונס נכסים במסגרת הליכי הוצאה לפועל. נקבע כי למרות המגמה להצר את גבולותיה של הדיירות המוגנת, נמנע המחוקק מלבטל את סעיף 33 לחוק הגנת הדייר, אך היקפו צומצם עם חקיקת סעיף 40א לחוק המקרקעין, שלפיו במקרה של פירוק שיתוף במקרקעין בין בני זוג לא תהיה תחולה לסעיף 33 לחוק הגנת הדייר, ובמקומו יוחל הסדר המחייב המצאת דיור חלופי לבן הזוג המחזיק בילדי בני הזוג, ולילדים עצמם. השופטת ארבל בחנה, על בסיס לשון הסעיף ותכליתו, האם מקיף הוא גם מקרה של פירוק שיתוף בדירה של בני זוג הנעשה על-ידי כונס נכסים לשם פירעון חוב של אחד מבני הזוג. מסקנתה היא כי יש להחיל את סעיף 33 לחוק הגנת הדייר על מקרה מעין זה שנדון, בין היתר כיוון שסעיף 40א נועד "לטפל" בעיקר בקושי המתמקד ביחסים שבין שותפים לבין עצמם בהסתמן חיכוך ביניהם, ובקושי שעמו נאלץ להתמודד הצד החלש במערכת היחסים, לרוב האישה, כפועל יוצא של חוק הגנת הדייר. בנוסף, האפשרות שדווקא קיומה של זכות בעלות רשומה לבן זוגו של החייב תמנע ממנו וממשפחתו לממש את זכותם לדיירות מוגנת, בעוד שותפיו העסקיים של



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

חייב אחר; חייב המתגורר בבית המגורים לבדו; או חייב שנמנע מלרשום את בן זוגו כבעליה של הדירה, יהיו זכאים למעמד של דיירים מוגנים, יוצרת קושי ומובילה לאי אחידות. לפיכך, סעיף 40א לחוק המקרקעין לא יחול על מקרה של פירוק שיתוף דירת מגורים של בני זוג על-ידי כונס נכסים לצורך פירעון חוב.

בקשה לקיום דיון נוסף נדחתה על-ידי המשנה לנשיאה א' ריבלין מן הטעם שהגם שבפסק הדין נדונה שאלה שטרם הוכרעה קודם לכן, אין ההלכה שנקבעה מצדיקה קיומו של דיון נוסף (דנ"א 7483/10).

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/330/082/b04/08082330.b04.pdf>

48. ע"א 4525/08 בתי זיקוק לנפט בע"מ נ' New Hampshire Insurance Co

(15.12.10)

פסק הדין עסק בהכרה ישירה בפסק חוץ מכוח סעיף 11(א) לחוק אכיפת פסקי חוץ, התשי"ח-1958 (להלן: החוק). החוק קובע שני מסלולים לקליטת פסק חוץ בישראל. האחד הוא אכיפת פסק החוץ, והשני הוא הכרה בפסק החוץ. בקשה לאכיפה של פסק חוץ היא למעשה בקשה לאכיפה של חיוב הקיים בין שני צדדים, בעוד שהכרה בפסק חוץ תתבקש במצבים אשר אינם נכנסים למסגרת האכיפה ומתבקשת כלשונו הכרה בפסק החוץ ובזכויות שהוא מגלם בקרבו. נידונה השאלה האם לצורך הכרה בפסק חוץ נדרש לעמוד בכלל התנאים הקבועים בחוק, כולל התנאים הקבועים לצורך אכיפתו של פסק חוץ. לאחר פרשנות תכליתית הגיעה השופטת ארבל למסקנה כי יש לשלול את הפרשנות המחילה את כל הוראות המסלול לאכיפת פסקי חוץ על המסלול להכרה ישירה בפסק חוץ. מנגד נשללה גם הפרשנות המחילה על מסלול ההכרה הישירה רק את סעיף 1 לחוק. לבסוף אימצה השופטת ארבל את פרשנות הביניים, לפיה יוחלו על מסלול ההכרה הישירה רק אותם סעיפי חוק שהיוו בעיני המחוקק מעין תנאי סף או קווים אדומים לצורך אכיפתו של פסק חוץ. לאור זאת נקבע כי כל תנאיו של סעיף 6(א) לחוק, הקובע מעין "קווים אדומים" לאכיפת פסק חוץ, יחולו על מסלול ההכרה הישירה בפסק חוץ. המשנה לנשיאה ריבלין והשופט רובינשטיין הגיעו לאותה תוצאה אופרטיבית אך בדרך פרשנית מעט שונה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/250/045/b11/08045250.b11.pdf>



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

49. ע"א 10691/06 שריג אלקטרוניקה נ' פקיד השומה (23.01.11)

בעניין זה נדונה השאלה האם יש להכיר כהוצאה מוכרת בהוצאות ריבית והפרשי הצמדה ששילם מעסיק ואשר נוצרו בגין פיגור בתשלום שומת ניכויים, לצורך חישוב החבות במס. השופטת ארבל השיבה לשאלה זו בחיוב וקבעה כי מקור קביעה זו הוא, בין היתר, בלשון הסעיף וברצון להביא לקביעת שומת אמת ולהימנע מכפל מס. עוד הודגש כי חקיקה שנחקקה בשנת ה-80' נותנת מענה לחשש משחיקת בסיס המס החייב וממילא גם לחשש מניצול ניכוי הוצאות הריבית והפרשי ההצמדה לרעה ויצירת עיוות מס. לפיכך אין עוד מקום לשלול כיום באופן גורף ניכוי הפרשי הצמדה וריבית שנוצרו כתוצאה מחוב מס.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/910/106/b09/06106910.b09.pdf>

50. רע"א 8138/07 פאר נ' קצין התגמולים משרד הביטחון (21.06.11)

המערער לקה באוטם שריר הלב בתקופה בה שירת במשטרה. תביעתו לקבלת תגמולים לפי חוק הנכים (תגמולים ושיקום), תשי"ט-1959 (להלן: חוק הנכים) נדחתה בהעדר קשר סיבתי משפטי. פסק הדין עסק בשאלת פרשנותה של ההלכה שניתנה בדנ"א 5343/00 קצין התגמולים נ' אביאן (להלן: עניין אביאן) לעניין התנאי הנדרש בחוק הנכים, לפיו יזכה בתגמולים תובע שמחלתו נגרמה עקב שירותו. בשאלת הקשר הסיבתי-משפטי קבעה השופטת ארבל, אליה הצטרפו יתר חברי המותב, כי די לתובע להוכיח שמחלתו התפרצה בעקבות אירוע חריג ויוצא דופן שקרה לחייל במהלך שירותו בקשר עם שירותו, וכי הלכת אביאן אינה דורשת במקרה כזה להוכיח, כפי שטען משיב, כי האירוע היה ייחודי לשירות הצבאי בהשוואה לחיים האזרחיים. מסקנה זו נלמדה הן מהאמור בהלכת אביאן והן מהשוואת ההסדרים בחוק הנכים ובדיני העבודה, תוך הנחה כי הדרישות לקבלת תגמולים לפי חוק הנכים אינן מחמירות ביחס לדרישות הקבועות לצורך הכרה בתאונת עבודה. לפיכך התקבל הערעור ועניינו של המערער הוחזר לדיון בפני וועדת הערעורים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/380/081/b07/07081380.b07.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

51. רע"א 104/08 כהן נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ (2.2.2011)

פסק דין בו נבחנה היקף חובת הגילוי של מבוטחים בתקופה שבין מועד מילוי הצעת הביטוח על ידם לבין מועד קיבול ההצעה על ידי המבטח, כאשר המדובר בביטוח חיים, מחלה, תאונה או נכות.

בפסק דינו הגדיר השופט דנציגר קיומה של "תקופת הביניים" לעניין חובת גילוי של מבוטחים בביטוחים מן הסוג האמור והיא התקופה שבין מועד מילוי הצעת הביטוח על ידי מבוטחים לבין מועד קיבול הצעתם על ידי מבטחים, אף אם מועד תחילת הביטוח הוגדר רטרואקטיבית בפוליסות הביטוח הרלבנטיות כקודם למועד הקיבול, וזאת כל עוד נעשה הקיבול (או אי הקיבול) תוך זמן סביר.

בהמשך לכך נקבע כי היקפה של חובת הגילוי במהלך "תקופת הביניים" אינו נקבע בהתאם להוראת סעיף 17 לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 כי אם בהתאם להוראת סעיף 6(ג) לחוק זה. משמעות קביעה זו הינה כי מבוטחים אינם חייבים להודיע למבוטח על כל החמרה בסיכון במהלך "תקופת הביניים" וכי מבטחים יופטרו מחבותם על פי חוזה הביטוח רק אם התברר כי מבוטח לא מסר להם בכוונת מרמה מידע אודות החמרה בסיכון שנודע לו במהלך תקופת הביניים. בהקשר זה הוסיף השופט דנציגר וקבע כי אינדיקציות אפשריות לקיומו או העדרו של יסוד המרמה במקרה נתון עשויות להילמד, בין היתר, על ידי בחינת מצבו הגופני והמנטאלי של המבוטח וכן ממשך הזמן שחלף בין חתימת מבוטח על הצעת הביטוח והצהרת הבריאות לבין התרחשות ההחמרה בסיכון.

השופט רובינשטיין הצטרף לעמדתו של השופט דנציגר תוך שהוא מוסיף טעם נוסף לגישה זו באשר להיקף חובת הגילוי המוטלת על מבוטח בתקופת הביניים והיא אופן הקצאת הסיכונים נוכח האחריות לתקופת הביניים בפרקטיקה הנוהגת. השופט ג'ובראן הצטרף אף הוא לעמדתו של השופט דנציגר תוך שהוא מדגיש את היות מקרה זה דוגמא לחובה המוטלת על שופט לגשר בין המשפט למציאות החברתית.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/040/001/w08/08001040.w08.pdf>

52. ע"א 8485/08 The FA Premier League Limited נ' המועצה להסדר ההימורים

בספורט (14.03.10)

ערעור במסגרתו נדרשת הכרעה בשאלה: האם לוחות המשחקים של ליגות הכדורגל



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

בבריטניה חוסות בישראל תחת הגנת זכויות היוצרים ולחלופין, האם השימוש בלוחות אלה ללא אישור מהליגות, מהווה עשיית עושר ולא במשפט. בית המשפט העליון (מפי השופט ס' ג'ובראן בהסכמת השופטים נ' הנדל ומ' נאור) דחה את הערעור. נקבע כי על רקע פרשנותה של דרישת ה"מקוריות", כתנאי המרכזי להכרה בזכויות יוצרים הכירה הפסיקה בשני מבחנים: "מבחן היצירתיות" ו"מבחן ההשקעה" כתנאים למילוי דרישת המקוריות בחוק. מדובר במבחנים מצטברים ומקבילים, ועל המבקש להגן על יצירתו, להראות את התקיימות שניהם. צוין כי מבחן היצירתיות הוא שמכריע בסופו של דבר האם יצירה עומדת בדרישת המקוריות בחוק. נקבע כי במקרה דנן מבחן היצירתיות איננו מתקיים, לא בבחירת הנתונים שנכללים בלוחות, ולא בדרך סידורם בהם, ועל כן לא זו בלבד שעצם הנתונים המופיעים בלוחות אלה אינם מוגנים בזכויות יוצרים, אלא שאף רשימת המשחקים כקובץ אחד ואף צורת הצגתם של משחקים אלה, אינם ברי הגנה. על כן, על פי הדין הישראלי, ניתן לעשות כל שימוש שהוא הן בנתוני כל משחק ומשחק לכשעצמו, הן בפרטי כלל המשחקים יחדיו כמקשה אחת, והן בצורה שבה מוצגים משחקים אלה בלוחות (מאחר שעיצוב הלוחות איננו מוגן), והכל ללא צורך בקבלת רשות או תשלום כלשהו למערערות.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/850/084/h02/08084850.h02.pdf>

53. ע"א 393/08 שגיא נ' שגיא נ' כפר ביאליק כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע"מ

(23.02.10)

בפסק דין זה בית המשפט העליון, מפי השופט ס' ג'ובראן פרס תשתית נורמטיבית בדבר הדין החל על אגודה שיתופית. נקבע כי בבחינת פעולות של אגודה שיתופית ונושא משרה בה יש לפנות לדוקטרינות מתחום דיני החברות על דרך ההיקש, שכן הבסיס המשפטי לאגודה שיתופית ולחברה הינו דומה, שתיהן בעלות אישיות משפטית נפרדת ועצמאית. עם זאת, מובן הוא כי לעיתים בהחלת הכללים מתחום דיני החברות על אגודה שיתופית חל שינוי מסוים בכללים אלו, וזאת בהתחשב בכך שהם עזבו את בית גידולם הטבעי בדיני החברות, והוחלו על אגודה שיתופית, שעל אף הדמיון רב, כפי שפורט, היא גם נבדלת מן החברה במספר מאפיינים, אשר בעיקרם עומדת התכלית של החברה אל מול תכליתה של האגודה השיתופית. נקבע כי בכל מקרה ומקרה יש לבחון את עוצמתו של שינוי זה. יתכנו מקרים שבהם לאור אופי הפעולה הנדונה,



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

השינוי יהיה מינורי ביותר, עד כי לא יהיה הבדל בין כלל זה בדיני החברות, לכלל זה המוחל על האגודה השיתופית. אולם יתכנו מקרים שבהם לאור אופי הפעולה הנדונה, השינוי בכללי דיני החברות כאשר הם מוחלים על אגודה שיתופית יהיה משמעותי.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/930/003/h03/08003930.h03.pdf>

54. ע"א 2449/08 טואשי נ' בנק מרכנתיל דיסקונט (16.11.10)

בית המשפט העליון (מפי השופט ס' ג'ובראן בהסכמת המשנה לנשיאה א' ריבלין והשופט י' דנציגר) דן בפסק דין זה בחובותיו של בנק, כאשר הוא שומר בחזקתו שיקים שהופקדו בידי לקוחו, כפיקדון בעקבות חוב מותנה של הלקוח, והוא מסרב להשיבם ללקוח בטענה שהם משמשים לו כעירבון. נקבע כי חרף הקושי שיכול להיווצר לבנק לממש את השיק, ביחסיו אל מול מושך השיק או החייב על פיו, בכל הנוגע למערכת היחסים בין הבנק לבין הלקוח מחויב הבנק לפעול בנאמנות ולמנוע גרימת נזק לשיק וליכולת ההיפרעות ממנו. עוד נקבע כי יש להבחין בין יכולת לפעול לגביית השיק אל מול החייב על-פיו לבין מניעת נזק לשיק וללקוח ולאפשרות גבייתו. בנק אינו יכול מחד, להחזיק את השיק לתקופה ארוכה ובלתי סבירה, ומאידך, לא למנוע היווצרות של נזק ופגיעה ביכולת מימושו של השיק. כאמור, על הבנק בראש ובראשונה חלה חובת נאמנות ללקוח שהפקיד בידיו את השיקים. הגשמת זכות העיכוב של הבנק והזכות להחזיק בנכס הממושכן צריכה להיעשות תוך התחשבות בחובת הנאמנות המוטלת על הבנק. חובה נאמנות זו אינה נעלמת כאשר קמה ועולה הזכות לעכב את הנכס.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/490/024/h06/08024490.h06.pdf>

55. רע"א 9567/08, רע"א 1835/09 כרמל אולפינים בע"מ נ' תעשיות אלקטרו כימיות

1952 בע"מ (בפירוק) (05.01.11)

פסק דין עסק בשאלה אם זכאי כונס הנכסים הרשמי – שעה שהוא משמש מפרק קבוע של חברה הנמצאת בהליכי פירוק – לפטור מאגרה בתביעה שאותה הוא מגיש בשם החברה, לפי תקנה 19(1) לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007. שאלה דומה נידונה כבר לפני למעלה מארבעה עשורים בפני בית משפט זה, במסגרת פסק-דין גלחא



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

שעסק בבקשת הכונס הרשמי למתן הוראות בנוגע לתפיסת נכס. נקבע כי הכונס הרשמי זכאי לפטור מאגרה אף שהעניין הכספי שעליו הוא ממונה אינו "עניין למדינה". הלכה זו פורשה על-ידי בתי המשפט השונים כיסוד למתן פטור גורף מאגרה לכונס הרשמי בהליכים הננקטים על-ידו בלא תלות באופי ההליך, או בתפקיד שהוא נושא. הלכה זו זכתה לביקורת במרוצת השנים ולפיכך, ראה בית משפט זה לבחון מחדש את משמעותה והיקפה.

בית המשפט העליון, מפי השופט ע' פוגלמן, בהסכמת השופטים א' רובינשטיין וס' גו'בראן, נדרש לשאלת פרשנותה התכליתית של תקנה 19(1) ופסק כי זו אינה כוללת בגדרה הליכים המוגשים על-ידי הכונס הרשמי בתפקידו כמפרק קבוע של חברה. בגדר בחינתו, איזן בית המשפט בין שיקולים פרשניים שונים תוך מתן משקל לעמדת המדינה התומכת במתן פטור וליציבות הלכת גלחא. נקבע, כי בהליך המוגש על-ידי הכונס הרשמי כמפרק קבוע של חברה, מקיים תשלום אגרה את התכלית העיקרית העומדת בבסיס החיוב באגרה – מימון פעילות מערכת בתי המשפט. מנגד, לא מתקיים הרציונאל העומד בבסיס הפטור הסטטוטורי המוענק למדינה – הימנעות מהעברת כסף מ"כיס אחד של המדינה למשנהו". זאת, משום שקופת הפירוק, להבדיל מהקופה הציבורית, תהיה זו שתחוב בתשלום אגרת המשפט, ככל שלא יינתן פטור. כמו-כן, בעל הדין המהותי בהליך העיקרי הוא החברה בפירוק, שכן האינטרס הכלכלי בהגשת התביעה הוא שלה, והיא, ובעקיפין, נושיה, תישא בעלויותיה ותיהנה מתוצאותיה. עוד נקבע כי אמנם, למדינה ישנו אינטרס שהליכי פירוק חברות יתנהלו כדבעי, אך אין פירוש הדבר ש"המדינה" היא בעל הדין במסגרתם ואין בכך די כדי להכליל את המצב האמור במסגרת הפטור הקבוע בתקנה 19(1). בנוסף צוין, כי הגם שמדובר בשינוי ביחס להכרעה שנקבעה בפסק-דין גלחא, הקטגוריה נושא הליך זה לא נבחנה במסגרתו ואין בקביעת בית המשפט במקרה דנן משום פגיעה בהסתמכות או שיש לה השלכה רחבה על אוכלוסיית המתדיינים. זאת, בפרט בהינתן שהכונס הרשמי בכובעו כמפרק קבוע של חברה יוכל לפנות בבקשה פרטנית לפטור מאגרה, למשל במסגרת תקנה 14 לתקנות.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/670/095/m09/08095670.m09.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

56. ע"א 3506/09 שלמה צאיג נ' קסלמן וקסלמן רואי חשבון (4.4.2011)

בפסק הדין, מפי הנשיאה ביניש, דן בית המשפט באחריותו של רואה החשבון של החברה כלפי בעלי מניותיה, וזאת במסגרת ערעור על פסק דין של בית המשפט המחוזי בתל-אביב בו נדחתה בקשה לאישור תובענה ייצוגית שהוגשה על ידי המערער, שהיה בעל מניות בבנק למסחר, נגד רואה החשבון המבקר של הבנק. בפסק הדין בחן בית המשפט את היקף אחריותו הנזיקית של רואה החשבון המבקר כלפי בעלי המניות ומצא כי בנסיבות המקרה ונוכח מהות הנזק שנגרם למערער לא קמה לו עילת תביעה אישית כנגד רואה החשבון המבקר. יחד עם זאת, התייחס בית המשפט בפסק הדין לנסיבות בהן עשויה לקום עילת תביעה אישית של בעל מניות כלפי רואה החשבון המבקר. (הרכב: ביניש, ריבלין, רובינשטיין)

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/060/035/n07/09035060.n07.pdf>

57. ע"א 10846/06 בזק-החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' מנהל מס שבח

מקרקעין- רחובות (23.12.2010) (על פסק הדין תלויה ועומדת עתירה לדיון נוסף)

פסק הדין עוסק בשאלה האם חוכר מקרקעין הבוחר שלא לממש אופציה להארכת תקופת חכירה שניתנה לו בחוזה החכירה, וכתוצאה מכך תקופת החכירה שניצל בפועל קצרה מפרק הזמן הקבוע בחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963 (להלן: החוק) לצורך מיסוי העסקה, זכאי להשבת מס הרכישה ששילם. בהגדרת המונח "חכירה לתקופה" בחוק, נכללת תקופת חכירה אופציונאלית שבלעדיה אין החכירה עונה להגדרת "זכות במקרקעין", ולכן עולה השאלה האם במצב שבו התברר בדיעבד שהחוכר בוחר שלא לממש את האופציה, זכאי הוא להשבת מס הרכישה ששילם בגין העסקה. בית המשפט, בדעת רוב, קיבל את הערעור וקבע כי יש להחיל במקרה כזה את הוראת סעיף 102 לחוק שכותרתה "החזרת מס בביטול מכירה" ואשר עוסקת במצב שבו "נתבטלו מכירת זכות במקרקעין או פעולה באיגוד מקרקעין". נקבע כי כתוצאה מאי מימוש האופציה "נתבטלה" החכירה נשוא האופציה וכן כי נוכח אי מימוש האופציה "נתבטלה" בדיעבד "מכירת זכות במקרקעין", ולכן יש הצדקה להשבת המס ששולם, מכוח סעיף 102 לחוק. סעיף זה פורש אפוא באופן המאפשר השבה של מס שבח ומס רכישה אשר שולמו בגין עסקת חכירה הכוללת תקופת חכירה אופציונאלית, מקום שהאופציה לא מומשה בפועל, ובלבד שללא תקופת החכירה האופציונאלית נופלת



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

החכירה בפועל על פי החוזה מ"פרק הזמן הקובע" לצורך הגדרת "זכות במקרקעין" מסוג חכירה. כמו כן נקבע כי משלא מומשה האופציה וכתוצאה מכך לא עלתה תקופת החכירה בפועל על "פרק הזמן הקובע" לעניין הגדרתה של "זכות במקרקעין" מסוג חכירה, יש להשיב לנישום, ובמקרה זה למערערת, את מלוא המס ששולם.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/460/108/v11/06108460.v11.pdf>

58. ע"א 8234/09 שם טוב נ' כדורי פרץ (21.3.2011)

בית המשפט דן בשאלה האם למרות היעדרו של מסמך בכתב ניתן להכיר בקיומה המשפטי של התחייבות לעשות עסקה במקרקעין בשל "זעקת ההגינות" העולה מנסיבות המקרה, ואם כך הוא - מהם הסעדים שזכאי להם הנפגע. בפסק הדין עמד בית המשפט בהרחבה על משמעותו של סעיף 8 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 לפיו התחייבות לעשות עסקה במקרקעין טעונה מסמך בכתב. כמו כן עמד בית המשפט על כך שעמידה דווקנית על דרישת הכתב עלולה לעורר קשיים לא מבוטלים ועל כך שבתי המשפט החלו לפתח בהדרגה "תורה מרכזת" לאותו הכלל. בע"א 986/93 קלמר נ' גיא, פ"ד (1) 185 (1996) אף נפסק כי במקרים "מיוחדים ויוצאי דופן", מקרים שעולה מהם 'זעקת ההגינות' המצדיקה סטייה מעקרון הכתב, ניתן להתגבר על "דרישת הכתב" הקבועה בסעיף 8 לחוק המקרקעין. המקרה דנן, כך נפסק, נמנה עם אותם מקרים מיוחדים ש'זעקת ההגינות' עולה בהם ומצדיקה מתן תוקף משפטי לעסקה חרף היעדר מסמך כתוב, כדרישת סעיף 8 לחוק המקרקעין. נקבע כי שחרור המערערת מן ההתחייבות למכור את הנכס למשיב 1, גם אם זו ניתנה על פה, נוגד את עקרון תום הלב ואין להסכין עימו, וזאת בין היתר נוכח הסתמכותו של כדורי על ההסכם וקיום חלק הארי של ההתחייבויות על פיו וכן התנהלותה הבעייתית של המערערת במטרה להתנער בחוסר תום לב מן המוסכם. נקבע אפוא כי שלילת התוקף המשפטי מן העסקה בשל היעדר כתב אינה מתיישבת עם עקרון תום הלב ומכוחו יש להעמיד את העסקה בחזקתה. עוד נקבע כי כיוון שהנכס נמכר בהוצאה לפועל במסגרת מימוש משכנתה שנרשמה עליו לא ניתן להורות על אכיפת הסכם המכר ועל כן יש לפסוק למשיב 1 את שוויו. עם זאת הפחית בית המשפט את גובה הסכום שנפסק למשיב 1 בבית המשפט המחוזי נוכח התמורה ששולמה עבור הנכס במסגרת מימוש המשכנתה, ועוד נקבע כי נוכח האשם התורם שיש לייחס לכדורי אין מקום להוסיף ולפסוק לזכותו דמי שכירות בגין התקופה שמיום תפיסת הנכס על ידי הבנק ועד יום מתן



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

פסק הדין. לבסוף נדחתה טענת התיישנות שהעלתה המערערת, ונקבע כי הסעד הכספי שביקש המשיב 1 היווה חלף-אכיפה וככזה יש להשוותו מבחינת תקופת התיישנות לסעד של אכיפה במקרקעין.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/340/082/v09/09082340.v09.pdf>

59. ע"א 1773/06 אלף נ' קיבוץ איילת (19.12.10)

פסק דין זה בוחן את תהליכי ההפרטה שהתרחשו בתנועה הקיבוצית בעשורים האחרונים, תוך עמידה על ההתפתחויות החקיקתיות והחברתיות שחלו בנושא זה. השופטת פרוקצ'יה קבעה, בין היתר, כי הנהגת שכר דיפרנציאלי לחברי קיבוץ משמעה שינוי מהפכני באורחות-החיים שאפיינו את הקיבוץ, וכי קבלת החלטה על כך בידי חברי הקיבוץ משקפת סטייה מהותית מהתפיסה הערכית והרעיונית שאפיינה את המפעל הקיבוצי, ומעקרונות היסוד שעמדו ברקע האידיאולוגיה הקיבוצית, ובכלל זה – שוויון מלא, שותפות בכל אורחות-החיים וערבות הדדית. נוכח היות הנושא מהותי ליסודות הווייתו של הקיבוץ, קבלת החלטה בענין זה חייבה, למצער, שינוי תקנון האגודה, דבר שלא נעשה באותו מקרה, ולפיכך, ההחלטה היתה נגועה בפגם. עם זאת, חרף הפגם, הוכר תוקפה של ההחלטה מכוח העיקרון המשפטי של "הבטלות היחסית", בין היתר, נוכח ההשלכות המערכתיות המהותיות הכרוכות בביטול ההחלטה ובהשבת המצב לקדמותו. כן הודגש הצורך להגן על זכויות הפרט, חבר הקיבוץ, אשר תרם ממיטב שנותיו למען הקיבוץ, גם במסגרת השינויים מרחיקי-הלכת באורחות-החיים המתרחשים כיום בהתיישבות הקיבוצית.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/730/017/r20/06017730.r20.pdf>

60. ע"א 9535/06 אבו מסאעד נ' נציב המים (5.6.11)

בפסק דין זה נקבע, מפי השופטת פרוקצ'יה, כי מים הם מצרך חיוני לאדם, ונגישות בסיסית למקורות מים לסיפוק הצורך האנושי הבסיסי נופלת בגדר הזכות לקיום מינימאלי בכבוד, הזוכה להגנה חוקתית מכוח הזכות לכבוד המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זכות יסוד זו עומדת גם למי שמפר את החוק, ובכלל זה מי שמתיישב ומקים מבנים באופן בלתי-חוקי, ובמקרה זה – בני הפזורה הבדואית בנגב. עם זאת,



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

היקף ההגנה על זכות יסוד זו מחייב איזון עם אינטרס ציבורי נוגד, ובמקרה זה – פתרון בעיית ההתיישבות הבלתי-חוקית של הבדואים בנגב. נקבע, כי מדיניות הרשות הציבורית לפתרון בעיית הנגישות למים של תושבי ישובים בלתי-חוקיים בנגב, שעיקרה בסירוב לחבר תושבים אלה בחיבור ישיר למקורות מים, מחד גיסא, אך תוך הסדרת אפשרות הנגישות למרכזי מים אזוריים ומתן אישורים פרטניים להתחברות ישירה לקווי מים על בסיס הומניטארי, מאידך גיסא, עומדת במבחן הרלוונטיות, הסבירות והמידתיות החוקתית. כן נפסק, כי המבחן למימוש הזכות המינימאלית של אדם למקורות מים מאפשר להתחשב, כשיקול רלוונטי, בעובדת היות האדם תושב בהתיישבות בלתי-חוקית, ויישומה בפועל של המדיניות הכללית טעון בדיקה פרטנית על-פי נסיבותיו של כל ענין וענין; בכל מקרה, יש להבטיח נגישות סבירה של האדם למקורות מים ברמה מינימאלית, וליתן מענה לצרכים נקודתיים על בסיס הומניטארי, ככל שעולה צורך בכך.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/350/095/r07/06095350.r07.pdf>

61. ע"א 7368/06 דירות יוקרה בע"מ נ' ראש עיריית יבנה (27.6.11)

עקרון יסודי חוקתי הוא, כי רשות מינהלית אינה רשאית לגבות תשלומי חובה, לשנות את תנאיהם, או לפטור מהם, אלא על-פי הסמכה חוקית מפורשת. היא אינה רשאית לעשות כן גם במסגרת הסכם שהיא כורתת עם הפרט הנישום. הסכם בין הרשות לבין האזרח, הסוטה מהוראות הדין באשר לתשלומי חובה – ובענייננו, היטל השבחה והיטלי פיתוח – הינו מנוגד לחוק-יסוד: משק המדינה, ופוגע בכללי המינהל התקין. משכך, הסכם כזה הוא "חוזה פסול", שתוצאותיו המשפטיות נקבעות בהתאם להוראת סעיף 31 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973. הסכם בין הרשות המקומית ליזם בו נדרש היזם לשלם היטל השבחה קודם לאישור תוכנית בניין עיר החלה על השטח סווג כהסכם בלתי-חוקי ובטל. כן סווג ככזה הסכם שבו ניתן ליזם פטור מהיטלי פיתוח בתמורה לביצוע עבודות פיתוח. נקבע, כי עבודות הפיתוח הן באחריות העירייה, והעברתן לביצוע בידי אחר טעונה מכרז. מעלות עבודות הפיתוח של הזוכה במכרז ניתן לקזז היטלי פיתוח, אך לא ניתן לפטור מתשלומם בדרך אחרת, כפי שנהגה הרשות המקומית במקרה זה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/680/073/r28/06073680.r28.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

62. ע"א 4576/08 בן-צבי נ' היס (7.7.2011)

פסק-הדין מכריע בתביעתן של אלמנה ושתי בנותיה בגין הנזק הבלתי ממוני (הנפשי) שנגרם להן עקב ביצוע נתיחה שלאחר המוות בגופתו של האב המנוח. דעת הרוב (מפי המשנה-לנשיאה א' ריבלין) קבעה כי לצורך עריכת נתיחה שלאחר המוות יש לקבל את הסכמת בני משפחת המנוח לפי הוראות חוק האנטומיה והפתולוגיה. הסכמה זו צריכה להיות "הסכמה מדעת", הכוללת הסבר על מהות הנתיחה, על המידה שבה היא פוגעת בשלמות גופו של הנפטר ועל הכוונה לשמור דגימות מגופת המנוח עד לסיום ההליכים הפליליים. בית המשפט קבע כי אם לא ניתנה הסכמה מדעת, יש להכיר בזכות התביעה של בני המשפחה בגין "פגיעה באוטונומיה", כחלק מן ההגנה על כבוד המת. בית המשפט העליון קבע כי יש לפסוק לתובעים פיצויים מוגברים, שכן התנהגות הנתבעים החמירה את הנזק שנגרם לאלמנה ולבנותיה. כן קבע בית המשפט כי ניתן לפסוק לתובעות פיצויים בגין הפגיעה באוטונומיה שלהן, בנוסף לפיצויים בגין עוגמת הנפש שנגרמה להן. לפיכך הוגדל סכום הפיצוי ב- 150,000 ש"ח. השופט י' עמית, בדעת מיעוט, סבר כי אין מקום לפסוק פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה בנוסף לפיצוי בגין נזק לא ממוני, וכי אין מקום גם לפסוק פיצויים מוגברים. לפיכך עמדתו הייתה שיש מקום להפחית את סכום הפיצויים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/760/045/p14/08045760.p14.pdf>

63. ע"א 2965/08 סגנון שרותי תקשוב בע"מ נ' פקיד שומה פתח-תקווה (21.6.2011)

בית המשפט העליון קבע כי המבחן הראוי לסיווג עסקה כ"עסקה מלאכותית" לפי סעיף 86 לפקודת מס הכנסה הוא מבחן יסודיות הטעם המסחרי, להבדיל ממבחן בלעדיות הטעם המסחרי. יסודיותו של הטעם המסחרי תבחן על-פי שורה של מבחני משנה שפורטו בפסק הדין, ואשר אינם מהווים רשימה סגורה. בנסיבות העניין נפסק כי למרות שהמערכת הצביעה על קיומו של טעם מסחרי כלשהו שעמד בבסיס עסקת ה-dividend stripping שביצעה, לא עלה בידה להוכיח כי טעם זה היה יסודי. בית המשפט קבע כי הטעם היסודי שעמד בבסיס העסקה היה ניסיון להימנע מתשלום מס על רווחיה הצבורים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/650/029/p08/08029650.p08.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

64. ע"א 5977/07 האוניברסיטה העברית ירושלים נ' בית שוקן להוצאת ספרים בע"מ

(20.6.2011)

בית המשפט העליון נדרש לשאלה אם ניתן לחייב את האוניברסיטה העברית בגין הפרת זכות יוצרים שביצע אחד הסטודנטים בקמפוס שלה בהר הצופים, בעת שמכר עותקים מצולמים של ספר. המשנה לנשיאה א' ריבלין, בהסכמת השופטים ס' ג'ובראן וי' דנציגר, קבע כי באופן עקרוני ניתן להטיל אחריות בגין "הפרה תורמת" של זכות יוצרים. הכרה זו עולה בקנה אחד עם תכליות דיני זכויות יוצרים, ומבטאת את הצורך לאפשר לבעלי זכויות היוצרים דרך אפקטיבית להגן על זכויותיהם בעידן הטכנולוגי, שבו משתמשי-הקצה רבים ומפוזרים. באשר לתנאים לקיומה של אחריות תורמת, נפסק כי "גורם-הביניים" יהיה אחראי כמפר-תורם רק כאשר הוא ידע באופן ממשי וקונקרטי על ביצוע הפרת זכות יוצרים שהתרחשה בפועל, ותורם באופן משמעותי וניכר לביצועה. במקרה זה, נקבע כי האוניברסיטה אינה אחראית להפרה, שכן היא לא פעלה באופן אקטיבי להאיץ או לקדם את ההפרה, ואף אין ביכולתה לפקח ולשלוח באופן אפקטיבי על כל אחד מהסטודנטים או התאים הסטודנטיאליים הפועלים בקמפוס.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/770/059/p14/07059770.p14.pdf>

65. ע"א 10399/08 פרוסט נ' צ'ירגיב (4.4.2011)

בפסק-דין זה דן בית המשפט העליון (מפי המשנה-לנשיאה א' ריבלין ובהסכמת השופטים י' דנציגר וח' מלצר) בסוגיות המתעוררת בתביעות בגין רשלנות רפואית, שבהן תובע הניזוק פיצויים בגין "אובדן סיכויי החלמה". נקבע כי ראש הנזק של "אובדן סיכויי החלמה", כפי שפותח בפסיקה, בא להציע מענה לאותו ניזוק שהנתבע נהג כלפיו ברשלנות ושנגרם לו נזק, אלא שלא הוכח כי רשלנות זו היא שגרמה לנזק. כך הדבר משום שנותרה פתוחה האפשרות שהנזק הוסב לניזוק בלא קשר להתרשלנות הנתבע. במקרים אלה, נקבע כי יינתן פיצוי לפי שיעור "סיכויי ההחלמה" שאבדו לניזוק, המשקפים למעשה את ההסתברות שקיים קשר סיבתי בין ההתרשלנות לבין הנזק. נקבע כי לאחר הדיון הנוסף בפרשת מלול (דנ"א 4693/05 בי"ח כרמל-חיפה נ' עדן מלול), זהו המקרה היחיד של פיצוי לפי הסתברות המשוחרר מסייגי מבחן "ההטיה הנשנית" שנקבע שם. בנוסף, נקבעה דרך החישוב של סיכויי ההחלמה שאבדו, וניתנה



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

נוסחה לעריכת החישוב.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/990/103/p10/08103990.p10.pdf>

66. רע"א 1459/10 המוסד לביטוח לאומי נ' כלל חברה לביטוח בע"מ (27.3.2011)

כיצד יש לחשב את היחס בין נכויות שנגרמו לנפגע כתוצאה מתאונת דרכים, לבין נכויותיו האחרות שאינן נובעות מהתאונה? שאלה זו עשויה להתעורר כשהנפגע מקבל גמלאות מהמוסד לביטוח לאומי בגין כל הנכויות שמהן הוא סובל, ויש לנכות מתביעתו רק את הגמלאות המשקפות את הנכויות שנגרמו עקב התאונה. השאלה מתעוררת גם במסגרת תביעתו של המוסד לביטוח לאומי לקבלת שיפוי מהמזיק, שגם בה זכות השיפוי מוגבלת לאותן גמלאות המשולמות בגין התאונה. שאלת דרך החישוב מתעוררת תכופות בפסיקתם של בתי משפט השלום ובתי המשפט המחוזיים, ולפני מתן פסק-דינו של בית המשפט ניתנו בה פסיקות סותרות. בית המשפט העליון (מפי המשנה-לנשיאה א' ריבלין ובהסכמת השופטים א' גרוניס וס' ג'ובראן) בחן מספר דרכי חישוב אפשריות, ועמד על כך שדרך החישוב הנכונה היא "שיטת השקלול המתמטית". לפי שיטה זו, יש לבחון את הפער שבין מצבו לאחר התאונה לבין מצבו אלמלא התאונה, ביחס לסך כל נכויותיו.

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/590/014/p02/10014590.p02.pdf>

67. ע"א 2591/09 אלנסארה נ' שליטל (22.2.11)

בפסק-דין זה התעוררה השאלה אם מי שנשללה זכאותו לתבוע פיצויים לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975 – למשל עקב היעדר ביטוח חובה תקף – והוא תובע את נזקיו לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש], כפוף בתקרות הפיצויים הקבועות בחוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים. חוק הפיצויים עשוי להגביל את גובה הפיצויים המגיעים לניזוק כדי למלא אחר התכלית הסוציאלית של הענקת פיצוי לכל מי שנפגע בתאונת דרכים, ללא שנדרשת קיומה של אשמה מצידו של נהג אחר. המשנה-לנשיאה א' ריבלין, אליו הצטרפו השופטים ע' ארבל ונ' הנדל, קבע כי תקרת הפיצויים של חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים לא חלה על תביעה לפי פקודת הנזיקין. בתוצאה זו, כך נקבע, טמון קושי שכן נהג חסר ביטוח עשוי ליהנות מפיצוי גבוה יותר



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

מזה שלו זכאי נהג מבוטח. יחד עם זאת, נקבע כי המחוקק היה ער לתוצאה זו ובחר בה באופן מפורש, מן הטעם שתביעה לפי פקודת הנזיקין היא מטבעה קשה יותר להוכחה. משכך, נקבע כי ניתן לשנות את ההסדר הקיים רק בדרך של חקיקה. השופט נ' הנדל העיר כי יתכן שראוי להכפיף את הפיצויים בגין נזק לא ממוני, הניתנים בתביעה לפי פקודת הנזיקין, לתקרות של חוק הפיצויים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/910/025/p09/09025910.p09.pdf>

68. רע"א 4394/09 לנדרמן נ' סגיב הנדסה ושות' (1993) בע"מ (30.12.10)

אדם, שנפגע בשתי תאונות עבודה, בשני מקומות עבודה שונים, הגיש תביעה נגד המעסיק הראשון בשל שלטענתו התאונה הראשונה הובילה לירידה בשכרו, שבתורה הובילה לכך שגמלאות הביטוח הלאומי, שלהן הוא זכאי בעקבות התאונה השנייה, הן נמוכות יותר. בית המשפט העליון (מפי המשנה-לנשיאה א' ריבלין ובהסכמת השופטים ס' ג'ובראן וח' מלצר) ניתח שתי סוגיות סבוכות בדיני הנזיקין: סוגיית "הסיבתיות המשפטית" וסוגיית "ריחוק הנזק". שאלות של "ריחוק הנזק", כך נקבע, מתעוררות מקום בו לאחר האירוע שגרם לנזקים הראשונים התרחש "אירוע מובחן" נוסף, שבעקבותיו בא הנזק השני. "האירוע המובחן" יוצר יחידת נזק נפרדת, שלגביה יש לבחון אם מדובר בנזק רחוק או קרוב. בחינה זו תיעשה לפי "מבחן הסיכון הצפוי", ומבחני העזר שפורטו בפסק-הדין.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/940/043/p05/09043940.p05.pdf>

69. דנ"א 10901/08 בייזמן השקעות בע"מ נ' משכן בנק הפועלים למשכנתאות בע"מ

(17.7.2011)

פסק דין בדיון נוסף (אזרחי), בהרכב מורחב של 7 שופטים, העוסק בתפר שבין דיני החוזים לדיני עשיית עושר. השופטת נאור כתבה את דעת הרוב, בהסכמת השופטים פרוקצ'יה, ארבל, חיות ומלצר, כנגד דעתם החולקת של המשנה לנשיאה ריבלין והשופט לוי. בפסק הדין התעוררה הסיטואציה הבאה: בין שני צדדים נכרת הסכם מכירת נכס. הקונה שילם חלק מדמי המכר לבנק על מנת לסלק משכנתא שרבצה על הנכס. בדיעבד התברר כי למוכר לא היו כלל זכויות בנכס. האם זכאי הקונה להשבת



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

הכספים שהעביר לבנק? דעת הרוב קבעה כי כאשר לא ניתן להיפרע מן המוכר (שפשט רגל) יש לחלק את ההשבה שווה בשווה בין הקונה לבין הבנק. קביעה זו התבססה על ניתוח מפורט של שני מסלולים משפטיים. במסלול דיני החוזים מסקנה זו מתבקשת, לדעת הרוב, מניתוח דיני הטעות המשותפת בחוק החוזים. מסקנה דומה מתבקשת במסלול דיני עשיית עושר, לדעת הרוב, מניתוח יסוד ההתעשרות שלא כדין בשילוב שיקולי מדיניות המחייבים את צמצום היקף ההשבה. השופטת נאור הבהירה בתום פסק דינה כי "לרשות המשפטן 'כלים' רבים ומרחב 'התמרון' רחב הוא לתקוף סוגיה משפטית מסוימת במשקפים של דיני החוזים, או במשקפים של דיני עשיית עושר", ובמקרה זה, שתי הדרכים הובילו לתוצאה אחת לפיה הצדדים "יחלוקו" בסיכון שנוצר.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/010/109/c14/08109010.c14.pdf>

70. דנ"א 3993/07 פקיד שומה ירושלים 3 נ' איקאפוד בע"מ (ניתן ביום 14.7.2011)

דיון נוסף בהרכב מורחב בשאלת תחולתה בזמן של ההלכה שנפסקה בפסק הדין נשוא הדיון הנוסף בו נהפכה למעשה הלכה ישנה של בית המשפט העליון. השופטת נאור קבעה בדעת הרוב כי יש מקום לדחות את העתירה לדיון נוסף שהגישה המדינה ולהחיל את ההלכה החדשה שנפסקה בפסק הדין נשוא הדיון נוסף באופן רטרואספקטיבי על כל התיקים שעודם תלויים ועומדים. זאת מאחר שפקיד שומה נטל על עצמו את הסיכון הכרוך בשינוי ההלכה הישנה כאשר בפסיקת בתי המשפט המחוזיים הובעה ביקורת על התנהלות פקיד שומה אך הוא לא שינה מדרכו. כמו כן, ההסתמכות על ההלכה הישנה לא הייתה סבירה נוכח חובת ההגינות המוטלת על הרשות ונוכח שינויי העתים והאקלים המשפטי שחייבו הפעלת שיקול דעת. החובה להפעיל שיקול דעת מתעצמת נוכח חוקי היסוד המהווים השראה פרשנית. לאחר חוקי היסוד האיזונים הפרשניים הם שונים ופקיד שומה לא היה יכול להמשיך לפעול כאילו לא קרה דבר. חוקי היסוד מחייבים עיון מחדש מהרשות המבצעת. זכויות הפרט הועלו למעמד חוקתי והרשות חייבת להביא עניין זה בחשבון. לא ניתן גם לקבל את טענות פקיד שומה לגבי הנזק שייגרם לקופת המדינה אם ההלכה תוחל באופן רטרואספקטיבי. השופטת נאור גם הביעה את עמדתה בשאלה האם הייתה הצדקה מלכתחילה ליתן דיון נוסף וקבעה כי גם אם ניתן היתר לדיון נוסף הרי שבית המשפט היושב לדין רשאי לדחות את העתירה לדיון נוסף גם ללא דיון לגופו של עניין.



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

מבחינת התוצאה האופרטיבית הוגבלה התחולה לעבר עד ליום בו ניתן פסק הדין נשוא התיק בבית המשפט המחוזי וזאת כדי ליתן ביטוי למיצוע שבין עמדות השופטים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/930/039/r15/07039930.r15.pdf>

71. דנ"א 4693/05 בי"ח כרמל-חיפה נ' עדן (ניתן ביום 29.8.2010)

פסק דין עקרוני, בהרכב מורחב של תשעה שופטים, בדיני נזיקין. פסק הדין עסק בשאלה האם כאשר קיימת עמימות בשאלת הקשר הסיבתי העובדתי חייב בית המשפט לדחות את התביעה הנזיקית, או שמא מוסמך לפסוק פיצוי חלקי (יחסי). ברוב של שבעה שופטים כנגד שניים קבע בית המשפט העליון כי בית המשפט מוסמך, עקרונית, לפסוק פיצוי חלקי. עם זאת, דעות השופטים שדגלו בפיצוי יחסי נחלקו ביחס לאמת המידה לקביעתו. השופטת מרים נאור הובילה את דעת המיעוט - מול דעתו של המשנה לנשיאה ריבלין - כאשר לגישתה בית המשפט מוסמך לפסוק פיצוי חלקי יחסי מכוח עקרון של "אחריות יחסית". לגישת השופטת נאור קיימת הצדקה לפיצוי לפי הסתברות גם ביחס לתובע בודד, מבלי שיהיה צורך להוכיח כי קיימת קבוצה רחבה של תובעים בעלחי מאפיינים דומים לשלו. לגישתה יש להחיל בדיני הנזיקין, לעת הזו, את עקרון האחריות היחסית רק ביחס לתביעות בגין נזקי גוף. בבסיס עמדתה תפיסה ערכית לפיה במקרים של סיבתיות עובדתית עמומה ביחס לעצם גרימת הנזק יש להעדיף "את יעד צמצום עוצמת הטעות המשפטית ביחס לניזוק הבודד" לשם הגשמת "האמת המשפטית" ובכך "להגשים את התפקיד של ביהמ"ש להכריע בסכסוך הכרעה צודקת". השופטת נאור ערכה הבחנה עקרונית בין קטיגוריות שונות של מה שמכונה "סיבתיות עמומה", בהגדריה את עניין מלול כשייך לקטיגוריה של סיבתיות עמומה ביחס לעצם גרימת הנזק. בקטיגוריה זו קרי קיימת אי-וודאות מובנית בשאלה אם הנתבע, בהתרשלותו, גרם לנזק כלשהו. השופטת נאור העירה כי היא לוטה לאמץ את עמדתו של המשנה לנשיאה כפתרון לקטיגוריה אחרת של סיבתיות עמומה (ביחס לזהות הניזוק).

השופטת נאור עמדה בהרחבה על ההצדקות השונות לעמדתה ובראשן שיקולי הצדק המתקן, וכן העמיקה בדבר שיקולים נוספים חשובים בדיני הנזיקין כגון הרתעה אופטימאלית וצמצום עוצמת הטעויות המשפטיות. במישור הפרקטי הבהירה השופטת נאור את עמדתה כי בחישוב הפיצוי אין מניעה להתבסס על ראיות סטטיסטיות או בדרך



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

של אמדן.

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/930/046/p19/05046930.p19.pdf>

72. ע"א 7008/09 עבד אל רחים נ' עבד אל קאדר (7.9.10)

פסק דין העוסק, בין היתר, בשאלת אחריות המדינה בנזיקין. בפסק הדין נדון ערעורם של תלמיד כיתה י"א ושל הוריו, בעקבות פגיעה אשר אירעה לתלמיד בעת שיעור ספורט לאחר ששער הקט-רגל עליו נתלה במהלך משחק כדורגל קרס וגרם לפציעתו.

בשאלת חלוקת האחריות נקבע כי העירייה, הנושאת בעיקר האחריות, חבה בשיעור של 70% מהנזק, ואילו המורה להתעמלות ומנהל בית הספר חויבו כל אחד בשיעור של 10% מהנזק. נקבע כי אין להרחיב את אחריות משרד החינוך לכל ליקוי בטיחותי בבתי הספר בארץ, באשר אין באפשרות משרד החינוך לפקח על מצב המתקנים בכל בתי הספר בכל רגע נתון. אולם במקרה הנדון, משרד החינוך ערך ביקורת לפני פתיחת שנת הלימודים ומצא כי השער אינו מעוגן כהלכה לקרקע, והיה עליו לעקוב ולוודא כי הליקוי תוקן, ומשלא עשה כן הושתה עליו אחריות בשיעור של 10% מהנזק.

נוכח היותם של המזיקים האמורים "מעוולים במשותף", נקבע כי הם חבים כולם ביחד ולחוד במלוא הנזק. בפסק הדין הועלתה השאלה אם לא ראוי לסטות מכלל זה בנסיבות כדוגמת המקרה דנן, בו המדינה היא מעוול המצוי ב"מעגל השני" של המזיקים, ואשר אחריותה נובעת ממחדל בהפעלת סמכויות שלטוניות מובהקות כמו פיקוח, רישוי והסדרה, אך אמורה בפועל לשאת במלוא הנזק מאחר שאחד המעוולים (עיריית טייבה) אינו סולבנטי. אליבא דשופט עמית, במקרה כאמור ראוי ליתן לבית המשפט שיקול דעת להבחין בין המדינה לבין מעוול שאחראי באופן ישיר לנזק, ולהורות במקרים המתאימים כי החיוב של המדינה כלפי הניזוק יהיה לחוד, בשיעור האחריות שהושת עליה על פי מבחני האשם המוסרי. עם זאת, נוכח הוראתו המפורשת של המחוקק בסעיף 11 לפקודת הנזיקין ונוכח הפסיקה העקבית בנושא של "ביחד ולחוד", נקבע כי אין מנוס להחיל במקרה דנן את הכלל "ביחד ולחוד", וכי שינויו של כלל זה תוך מתן שיקול דעת לבית המשפט הוא עניין למחוקק לענות בו.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/080/070/e06/09070080.e06.pdf>



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

73. רע"א 901/07 מדינת ישראל - הועדה לאנרגיה אטומית נ' עדנה גיא-ליפל
(19.9.10)

מדובר בשתי בקשות רשות ערעור וערעור, העוסקים בסוגית ההתיישנות, תוך התמקדות בהיקף תחולתו של כלל הגילוי המאוחר שבסעיף 8 לחוק ההתיישנות בתביעת נזיקין. נפסק כי לעניין טיב הגילוי הנדרש לצורך הפסקת השעיית ההתיישנות, הרי שחשד בכוח או בפועל אודות הקשר הסיבתי או ההתרשלות ייחשבו כ"קצה חוט" הנדרש לצורך התחלת מרוץ ההתיישנות. משכך, חובה על תובע המתעורר בלבדו חשד לחקור ולנסות לגלות במהלך תקופת ההתיישנות את הראיות החסרות לו, ואם נדחתה בקשתו על ידי הנתבע עליו להגיש תביעה לבקש את המידע במסגרת בקשה לגילוי מסמכים. זאת, למעט מצב בו הנתבע הונה את התובע בנוגע לקיומו של מסמך המהווה הן ראייה והן עובדה של עילת התביעה, שאז תימשך השעיית מרוץ ההתיישנות. נפסק כי סעיף 8 לחוק ההתיישנות מציב מבחן אובייקטיבי שבמסגרתו יש לבחון את הנסיבות החיצוניות המיוחדות של המקרה, כגון: מושא הגילוי או גודל הנזק, וכי מודעות בכוח נבחנת על פי מבחן האדם הסביר והאמצעים הסבירים לגילוי העובדות.

על רקע מבחנים אלה, נתקבלה עמדת המדינה ונדחו על הסף תביעות של יורשים ותלויים של עובדי הקריה למחקר גרעיני, תביעות שהוגשו עשרות שנים לאחר פטירתם או הפסקת עבודתם של העובדים.

נציין כי השופט עמית גרס כי אין להבחין בין תלויים ליורשים לצורך החלת "כלל הגילוי המאוחר" הקבוע בסעיף 8 לחוק ההתיישנות, בעוד השופטת חיות חלקה עליו בנקודה זו. השופט פוגלמן הותיר את הדברים בצריך עיון, מאחר שהשאלה לא נצרכה לצורך ההכרעה בערעור.

<http://elyon1.court.gov.il/files/07/010/009/e04/07009010.e04.pdf>

74. ע"א 64/09 אלף ג'ני נכסים והשקעות בע"מ נ' בנק דיסקונט למשכנתאות בע"מ
(7.4.11)

פסק הדין דן בשאלת התחרות בין צדדים במצב של ריבוי בטוחות. בלב פסק הדין עמדו שתי שאלות הכרוכות זו בזו: האחת – כאשר חייב ממשכן לזכות נושה שני נכסים, האם



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

זכאי החייב להכתיב לנושה איזה משני הנכסים לממש לצורך פירעון החוב? השניה – האם התשובה לשאלה הראשונה תשתנה אם קיים נושה נוסף שלו אינטרס כי הנושה הראשון יממש דווקא אחד משני הנכסים?

בפסק דינו קבע השופט עמית כי ככלל, זכות הבחירה לגבי סדר מימוש השעבודים במצב של ריבוי בטוחות נתונה לנושה-בעל המשכון, אלא אם הנושה "אדיש" לשאלה איזה מהנכסים לממש בעוד שמבחינת החייב יש לכך חשיבות, או-אז יהא על הנושה להיענות לבקשת החייב, מכוח עקרון תום הלב.

בהתייחסו לשאלה השניה, אשר טרם נידונה בפסיקה, הפנה השופט עמית לדוקטרינת ה-Marshalling Securities (תעדוף בטוחות) השאובה מדיני היושר האנגליים, ולפיה כאשר לנושה מובטח א' יש שעבוד על שני נכסים של החייב (נכס 1 ונכס 2), ואילו לנושה מובטח ב' יש שעבוד "חלש" יותר על נכס 1 בלבד, רשאי נושה ב', בתנאים מסוימים, מכוח זכות שביושר, לכפות על נושה א' להיפרע מנכס 2 ולהותיר לו את האפשרות להיפרע מנכס 1, או, לחלופין, להיפרע הוא עצמו מנכס 2. אליבא דשופט עמית, דוקטרינה זו – אשר מטרתה למנוע מצב בו נושה ב' יוצא כשידיו על ראשו אך בשל בחירתו המקרית של נושה א' להיפרע דווקא מהנכס המשועבד גם לנושה ב' – יש בה טעם והיגיון, אולם בנסיבות המקרה לא היה מקום לקבוע מסמרות בשאלת תחולתה של הדוקטרינה בדין הישראלי, וזו הושארה בצריך עיון.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/640/000/e06/09000640.e06.pdf>

75. רע"א 7484/05 The United States of America 75. נ' שוחט (3.8.10)

פסק הדין דן בשאלת היקף חסינותו של ריבון זר בתביעות נזיקין. הרקע לבקשה מצוי באירוע טרגי שהתרחש בשנת 1990, בעקבות טביעת מעבורת שנשכרה להוביל אנשי צוות של צי ארה"ב מרציף נמל חיפה אל מקום עגינת נושאת המטוסים, בשוכם מחופשת חוף. כעשרים אנשי צוות טבעו למוות ואחרים נפגעו, ובמסגרת תביעה נזיקית שהוגשה נגד קברניט הספינה ובעליה נשלחו הודעות צד ג', בין היתר נגד ממשלת ארה"ב. השאלה שעמדה על הפרק היתה האם יש מקום לדחות את התביעה נגד ממשלת ארה"ב על הסף עקב חסינותה הריבונית.

בית המשפט עמד על כך שככלל, חסינות הריבון הזר מהווה חלק מהמשפט הבינלאומי, ומכוחה נגזר הכלל לפיו אין מדינת הפורום רשאית לכפות על מדינה זרה, ללא



מערכת בתי המשפט

דונרות והסברה

הסכמתה, להתדיין בערכאות השיפוט שלה בתביעה בה מעורבת המדינה הזרה. השאלה שעמדה על הפרק בפסק הדין היתה האם בנסיבות העניין מתקיימים שניים מהחריגים לכלל האמור, והם: חריג העסקה המסחרית וחריג הנזיקין.

בדונו בחריג העסקה המסחרית, השופט עמית עמד על כך שהסכסוך בין הצדדים אינו סכסוך חוזי, כי לא פעולתה המסחרית של ארצות הברית היא העומדת בבסיס עילת התביעה, אלא מדובר בתביעת נזיקין בגין נזקי גוף. מכאן, שהשאלה העומדת על הפרק היא תחולתו של חריג העסקה המסחרית על תביעת נזיקין שהרקע להתרחשותה הוא פעולה מסחרית. סקירה מקיפה של הדין הבינלאומי העלתה כי ככלל, התפישה המקובלת בדין המנהגי מחילה את חריג העסקה המסחרית גם על תביעת נזיקין בגין פעולה הקשורה לעסקה המסחרית, ובלבד שקיים קשר מהותי בין הפעולה המסחרית לבין העוולה הנזיקית ושאינן מדובר בפעולה הנובעת מהפעלת סמכות שלטונית. על רקע האמור, נקבע כי רק חלק מעילות התביעה הנזיקיות בנסיבות המקרה חוסות תחת חריג העסקה המסחרית, באשר יתר עילות התביעה נבעו מהפעלת סמכות שלטונית.

אשר לחריג הנזיקין, הרי שמהחקיקה והפסיקה הבינלאומית בנושא, עולה קושי לחלץ דין מנהגי עקבי וברור לגבי קיומה של הבחנה בין פעולה "שלטונית" לבין פעולה "פרטית". נקבע כי אף שמוקדם לקבוע אם אבד הכלח על הבחנה זו, דומה כי ברבות השנים מתפתחת מגמה המבטאת חזרה מהבחנה זו, ונראה כי תחולתו של חריג הנזיקין מנותקת משאלת אופיה של הפעולה בגינה מוגשת התביעה. על רקע האמור, נקבע כי יש להחיל בנסיבות המקרה את חריג הנזיקין, ולפיכך נפסק שממשלת ארה"ב אינה נהנית מחסינות ביחס לתביעה המדוברת. כן נקבע כי אין לראות בשכירת שירותי המעבורת לשם העברת החיילים מהחוף לספינה משום פעולה "מלחמתית" המקנה חסינות בדומה להוראות הדין המקומי.

<http://elyon1.court.gov.il/files/05/840/074/e22/05074840.e22.pdf>



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

מינהלי

76. עע"ם 9241/09 שלג לבן 1986 בע"מ נ' עיריית אשקלון (8.7.10)

פסק דין עקרוני הדין בתפקידם של דיני המכרזים בהגשמת תכליות מתחום דיני העבודה ובפרט בהגנה על זכויותיהם של עובדי קבלן. במוקד פסק הדין ניצב מכרז ציבורי שפורסם ע"י עיריית אשקלון לקבלת שירותי ניקיון ובו נקבע, שהסכום המינימאלי שיציעו המשתתפים לשעת עבודה לא יפחת מעלות המינימום שנקבעה, הכוללת שכר עבודה וזכויות סוציאליות שונות. הצעתה של הזוכה עמדה על סכום זה. הזוכה הסבירה, כי אף שהצעתה אינה לוקחת בחשבון הוצאות נוספות מלבד השכר, מדובר בהצעה כדאית כלכלית. זאת, מאחר שהעלות המינימאלית לוקחת בחשבון עובד המועסק למעלה משנה, בעוד שציפייתה הייתה שחלק מהעובדים שיועסקו יהיו בעלי ותק קצר מכך, ושכרם בפועל יהיה נמוך יותר. השופט לוי הכריז על פסלותם של המכרז ושל הצעת הזוכה. נקבע, כי הגשמתו של משפט העבודה המגן היא ממטרותיהם של דיני המכרזים. משכך, אין מניעה שבחינתה של הצעה במכרז תעשה גם על יסוד יחסה אל זכויות העובדים העתידיים להיות מועסקים מכוחה. השופט לוי עמד על התופעה הקיימת בענפים שונים, שבה המעסיק בוחר לסיים את קשר העבודה בטרם מלאה לו שנה במטרה להגדיל את רווחיו. מצב זה, הנפוץ במיוחד בענפים בהם מועסקים עובדים חלשים שלמימנותם המקצועית קיים תחליף זמין, נושא עימו פגיעה בזכויות העובדים. במצב דברים זה, לא ניתן היה להכריז על המציע כזוכה במכרז.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/410/092/o06/09092410.o06.pdf>

77. עע"ם 8274/09 עיריית ירושלים נ' סיאם (15.6.2011)

בפסק הדין, אשר בחן את חוקיות עבודות שונות המבוצעות בשכונת סילוואן שבמזרח ירושלים, קבע בית המשפט העליון - מפי השופט י' דנציגר ובהסכמת המשנה לנשיאה א' ריבלין והשופט ס' ג'ובראן - מהם גבולות סמכות רשות התימרוור לקבוע הסדרי תנועה ומהם השיקולים שעליה לשקול בבואה לקבוע הסדרים, בפרט בשים לב לחוקיות הדרך בה נקבעים הסדרי תנועה כאמור. בכלל זאת, נקבע כי ניתן להורות על התקנתו של כל עצם במסגרת הסדר תנועה ובלבד שבמרכזו של ההסדר עומדת תכלית



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

תעבורתית ושלא יהיה בקביעת הסדר התנועה משום איון עקרונות דיני התכנון והבניה. עוד נקבע כי במסגרת הנתונים שעל רשות התימרו ל קבל ולשקול בעת קביעתו של הסדר תנועה חייבים לעמוד מצבה הסטאטוטורי של הדרך והוראות תכניות המתאר החלות על הדרך. בנוסף, נקבע כי כאשר מדובר בדרך שאינה חוקית חייב שיימצא טעם תעבורתי כבד משקל לקביעתו של הסדר תנועה בדרך כאשר תחילה חייבת להיבחן האפשרות של סגירת הדרך ורק אם נמצא טעם כבד משקל המחייב את המשך השימוש בדרך, מוסמכת רשות התימרו לקבוע בה הסדר תנועה. עוד יצויין כי במסגרת פסק הדין הפנה בית המשפט את תשומת לב הרשויות הרלבנטיות לצורך בהסדרת הסטאטוס התכנוני של הדרכים בהן בוצעו העבודות.

יישומן של אמות מידה אלה על העבודות שבוצעו בשכונת סילוואן הביא את שופטי ההרכב לקבוע כי על רשות התימרו לבחון מחדש את הסדרי התנועה עליהם היא הורתה בדרכים שנדונו על יסוד אמות המידה שנקבעו בפסק הדין וכי המצב יושב לקדמותו לגבי כל אותן עבודות או עצמים שהונחו שרשות התימרו לא יורו על הצבתם במסגרת הסדר התנועה החדש שייקבע. כן נקבע כי אם יוסדר מצבן הסטאטוטורי של הדרכים בהן בוצעו העבודות, יפקע תוקפם של הצווים האופרטיביים הנזכרים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/740/082/w17/09082740.w17.pdf>

78. עע"מ 11120/08 התנועה לחופש המידע נ' מדינת ישראל – רשות ההגבלים

העסקיים (17.11.10)

פסק הדין עסק בשאלת גבולות חופש המידע. המערערים ביקשו כי יתאפשר להם לקבל מידע מרשות ההגבלים העסקיים בנוגע לתניות בלעדיות בין בעלי מקרקעין לשוכרים, שהינם הסכמים כובלים, ואשר נדרשו לצורך מחקר אקדמי. הערעור התקבל בחלקו. השופטת ארבל, אליה הצטרפו המשנה לנשיאה א' ריבלין והשופט נ' הנדל, ציינה כי מטרת בקשת המידע, הגם שהמבקש אינו מחויב לפי החוק לפרטה, יכולה להוות שיקול במלאכת האיזון בין חופש המידע לבין אינטרס היעילות של הרשות המינהלית וזכויותיהם של צדדים שלישיים (פרטיים) העלולים להיפגע ממסירת המידע. נקבע כי מסירת מספר מוגדר של תיקים לעיון המערערת, המבוססת על הצעות הרשות במהלך ההליך, מאזנת בין חופש המידע לבין יעילות פעולתה, תוך שהודגש כי הצעות אלה



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

אינן בבחינת נדיבות של הרשות, אלא בבחינת מילוי חובתה. באשר לאיזון בין חופש המידע לבין זכויות צדדים שלישיים, נקבע כי ככל שמכילות תניות הבלעדיות מידע מסחרי קונקרטי, שחשיפתו יכולה לפגוע ביתרונה העסקי של החברה, ייטה ביהמ"ש לומר כי מדובר באינטרס מסחרי העולה כדי "סוד מסחרי". בהמשך, נקבע כי מתן אפשרות לצדדים שלישיים להביע את התנגדותם לפגיעה בזכויותיהם, תאפשר לאמוד את מידת הפגיעה הקניינית ותהווה אמצעי חלופי ראשוני, תחת הסירוב הגורף למסירת מידע, שיבטיח הגנה על שני הערכים המתנגשים. אם תשובתו של צד שלישי תלמד כי מסירת המידע המבוקש, או חלקו, עלול להביא לפגיעה ממשית באינטרס הכלכלי שלו לאור נוסח תנית הבלעדיות הספציפית – על הזכות למידע לסגת.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/200/111/b06/08111200.b06.pdf>

79. עע"מ 8611/08 זוולדי נ' שר הפנים (27.02.11)

פסק הדין עוסק בשאלת הלגיטימיות של תנאי הזיקה לישראל ולארץ המוצא כקריטריון להכרעה בבקשה למתן מעמד בישראל, במצב בו פקע הקשר הזוגי בגין מעשה אלימות כלפי בן הזוג הזר. כן דן פסק הדין בפרמטרים להוכחת זיקת בן הזוג הזר לארץ. השופטת ארבל, אליה הצטרפו המשנה לנשיאה א' ריבלין והשופט א' רובינשטיין, עמדה על הרציונאל של עידוד נשים שנפלו קורבן לאלימות מצד בעליהן להתלונן על מעשיהם, לצד שיקולים אחרים, הכרוכים בקיומה של ציפייה לגיטימית של בת הזוג הזרה, שהחלה בהליך הסדרת מעמדה ושיקול הזיקה לישראל ולארץ המוצא. במסגרת בחינת האיזון בין ערכים אלה, התייחסה השופטת ארבל להבדלים בין הנוהל נשוא הערעור העוסק בהפסקת הליך מדורג להסדרת מעמד לבני זוג של ישראלים כתוצאה מאלימות מצד בן הזוג הישראלי לבין הנוהל הכללי העוסק בהפסקת הליך להסדרת מעמד לבני זוג של ישראלים. בפרט, במסגרת בחינת ההבדלים הנוגעים לאינדיקציות מהן ניתן ללמוד על זיקת בן הזוג הזר – נקבע כי ראוי לשנות את נוהל פקיעת הקשר בגין אלימות ולהוסיף בו אינדיקציות רלוונטיות נוספות, ולפחות את אלה המנויות בנוהל הכללי בדבר משך התקופה בה שווה בן הזוג הזר בארץ, כולל משך הזמן בו שהה שלא כדין, ומידת התערותו בחברה הישראלית. צוין כי נראה שיש להקנות לתנאי הזיקה משקל פחות מאשר במקרים האחרים המוסדרים בנוהל הכללי, ולהוסיף התייחסות לקיומם של טעמים הומניטריים מיוחדים מקום בו לא התקיימו תנאי הסף



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

לדיון בוועדה לעניינים הומניטאריים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/110/086/b10/08086110.b10.pdf>

80. עע"מ 912/08 מישור הבונים בע"מ נ' עיריית הרצליה (08.07.10)

ערעור בדבר סמוכתה של רשות מקומית לגבות היטל סלילה בגין בניה חדשה בנכס גובל. בפסקה דין (מפי השופט ס' ג'ובראן בהסכמת השופטים א' רובינשטיין ו ח' מלצר) נקבע כי רשות מקומית מוסמכת לגבות היטל סלילה בגין מרכיב בניה חדשה, לאור הבניינים החדשים שהקימה המערערת, וזאת לעומת מרכיב הקרקע ממנו פטורה המערערת לאור העובדה שהיה על הרשות להטילו על הבעלים הקודמים של המגרש בגין סלילת כביש קודם במקום.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/120/009/h09/08009120.h09.pdf>

81. עע"מ 5226/10 זוהר נ' משרד התחבורה (22.11.2010)

פסק הדין עוסק בשאלה האם יש למחוק נקודות שנצברו לחובת נהג בעקבות עבירות תנועה שביצע, מקום שבו הוטל עליו בגינן "אמצעי תיקון" והוא ביצע אותו במועד ולא צבר נקודות נוספות עד למועד ביצועו, אך תקופת הצבירה של נקודות אלה טרם חלפה. בית המשפט השיב בשלילה לשאלה זאת ונפסק כי נוכח התכלית העומדת בבסיס "שיטת הניקוד" של עבירות תעבורה וההסטוריה החקיקתית של חלק ז' לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 יש לבחון את דרכיו של נהג החוזר ועובר עבירות תנועה לאורך כל תקופת הצבירה שנקבעה בתקנות (שנתיים או ארבע שנים, לפי העניין). זאת על מנת לבדוק האם בתוך אותה תקופה די היה באמצעי התיקון הקל שהוטל עליו כדי להוביל לתיקון דרכיו או שמא אין די בו ויש להוסיף ולהטיל עליו אמצעי תיקון נוסף, בדרגת חומרה גבוהה יותר, אשר יש לקוות כי יוביל לתיקון המיוחל.

<http://elyon1.court.gov.il/files/10/260/052/v04/10052260.v04.pdf>

82. עע"מ 2398/08 מדינת ישראל – משרד המשפטים נ' אליצור סגל (19.6.2011)

פסק דין עקרוני בפרשנות הזכות הציבורית לקבלת מידע הקיים אצל רשות ציבורית.



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

השופטת נאור, בהסכמת הנשיאה ביניש והשופט גרוניס, קבעה כי חוק חופש המידע מקים זכות לנאשם לקבל מידע הקיים בפרקליטות המדינה, ביחס לנאשמים אחרים שהועמדו לדין בעבירה זהה. זאת, בתנאי שמידע זה דרוש לנאשם לצורך הוכחת הגנה בהליך הפלילי. נקבע כי הפרקליטות מוסמכת שלא לגלות את המידע אם הוכיחה כי הדבר דורש הקצאת משאבים בלתי סבירה. על הרשות להציג בפני בית המשפט נתונים מפורטים תוך הערכה של היקף הקצאת המשאבים הדרושה לגילוי המידע. מבחן הסבירות פותח פתח לשקילת שיקולים שהם רחבים יותר מעבר לבדיקה טכנית-כמותית צרה וכוללים גם טעמים שבמהות. ככלל על הרשות להוכיח "הכבדה ממשית" על הרשות שהיא בעלת זיקה להקצאת המשאבים הנתונה, כגון שיבוש סדר העדיפויות של הרשות המינהלית באופן המחייב אותה להסיט משאב קיים ממשימתו העיקרית למשימה אחרת. בפסק הדין הורה בית המשפט לפרקליטות להעביר לנאשם את כל ההחלטות שנתקבלו לעניין העמדה לדין ואי העמדה לדין בעבירות של העלבת עובד ציבור וזילות בית המשפט שנתקבלו בתקופה של שלוש שנים.

<http://elyon1.court.gov.il/files/08/980/023/c19/08023980.c19.pdf>

83. עע"ם 9057/09 איגנר נ' השמורה בע"מ (20.10.10)

בית המשפט העליון דן בשאלה העקרונית בדבר האופן בו יש להכשיר אם בכלל בנייה בלתי חוקית ולהשפעת עקרון שלטון החוק בהקשר זה.

השופטת נאור קבעה כי בית המשפט איננו מוסד תכנון נוסף או מוסד תכנון-על וככלל לא יתערב בית המשפט בפעילותם של גופי התכנון כאשר כלל זה חל ביתר שאת על החלטת גוף התכנון העליון – המועצה הארצית – שניתנה ברוב משמעותי. בית המשפט אינו מתערב גם כאשר מדובר בשיקול תכנוני של שמירה על "ריאות ירוקות" ומי שקונה קרקע שאינה לבניה אינו זכאי להסתמך על כך שהבניה תותר.

השופטת נאור עמדה על כך שענייני תכנון ובנייה אינם מנותקים מענייני השמירה על שלטון החוק. תכנון אינו עניין צר וחד מימדי. מדובר במכשיר רב-עוצמה המחייב שיקול דעת רחב ואיזון בין שיקולים מסוגים שונים לרבות חשיבות ההגנה על שלטון החוק ואי עידודה של עבריינות. כאשר נשקלת השאלה האם "להכשיר" בניה בלתי חוקית על חברי מוסד התכנון להציג לעצמם תחילה את השאלה – בהנחה שאין בניה בלתי חוקית שהכשרתה מתבקשת, האם, מבחינה תכנונית היה מקום לאשר את התוכנית



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

אם לאו. אם התשובה היא בשלילה, דהיינו שאין התוכנית ראויה, תהא הנטייה שלא להכשיר את הבניה הבלתי חוקית ולא לאשר את התוכנית. יחד עם זאת, כיון שהמדובר בהפעלת שיקול דעת בוודאי שאין לומר כי לעולם לא תוכשר בניה בלתי חוקית. העניין ייגזר בהתאם לנסיבותיו של כל עניין.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/570/090/c15/09090570.c15.pdf>

84. עע"ם 1446/06 הועדה המחוזית לתכנון ולבניה, מרכז נ' השתתפויות בנכסים

בישראל בע"מ (21.9.10)

בית המשפט העליון קבע במסגרת הרכב מורחב של חמישה שופטים כי חוק התכנון והבניה אומנם מסמיך ועדת תכנון מקומית להתיר הקמה של "תחנת תדלוק" גם באזור שאינו מיועד לכך על פי התכנית שבתוקף אך סמכות זו אינה כוללת את האפשרות לאשר יעודים נוספים כגון מסעדה ושירותי רחיצת רכב אם גם הם אינם נכללים באותו אזור.

השופט נאור אליה הצטרפו יתר חברי ההרכב המורחב קבעה כי תוצאה זו מתבקשת נוכח לשון הסעיף המדבר על "תחנת תדלוק" בלבד ועל פי הכלל הידוע בדיני התכנון והבניה לפיו מה שלא הותר במפורש הוא למעשה אסור. הדבר גם עולה בקנה אחד עם תכליתו של החוק ליתן לוועדות המקומיות סמכויות נקודתיות שלא יהיה בהפעלתן כדי לשנות מאופייה של הסביבה. הדברים למעשה מופיעים גם בהיסטוריה החקיקתית של הסעיף הנבחן. השופט נאור הדגישה כי בעת המודרנית על מדיניות התכנון להביא בחשבון גם אינטרסים של שימור הסביבה וצרכי החברה בעתיד. מדובר באיזון מורכב בין אינטרסים שונים ולכך יש השפעה פרשנית בעת בחינת הסמכויות של גופי התכנון והבניה ויש לקבוע כי שינויים תכנוניים מהותיים ראוי שיעשו מנקודת מבט רחבה וכוללת שאינה מצוייה כיום בידי הוועדה המקומית. יש גם לזכור כי קיים חשש כי ועדות מקומיות עלולות להעדיף מטעמים שונים אינטרסים כלכליים צרים על פני האינטרס הציבורי. האפשרות להתיר תחנת תדלוק באזור שאינו מיועד לכך היא גם מלכתחילה סטייה מדרך המלך התכנונית וככזו יש לפרשה בצמצום.

<http://elyon1.court.gov.il/files/06/460/014/c17/06014460.c17.pdf>



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

85. עע"ם 343/09 הבית הפתוח בירושלים לגאווה וסובלנות נ' עיריית ירושלים

(14.9.2010)

פסק דינו של השופט עמית העוסק בעיקרון השוויון בהקשר של חלוקת כספי תמיכות על ידי רשות מקומית. הסוגיה שעמדה בבסיס הערעור היא האם התבחינים שהופעלו על ידי עיריית ירושלים לחלוקת כספי תמיכות לגופים הפועלים בתחומה לרווחת האוכלוסייה בירושלים, עונים על כללי המשפט הציבורי. זאת, נוכח העובדה שבקשות התמיכה מצד המערערת – המפעילה מרכז קהילתי שבו מתקיימת פעילות מגוונת לטובת חברי הקהילה הגאה בירושלים – נדחו שוב ושוב לאורך שנים.

השופט עמית עמד בפסק דינו על כך שהפליה על בסיס נטייה מינית היא הפליה המבוססת על שיוך קבוצתי "חשוד", וככזו היא נכללת בגרעין הקשה של הזכות לשוויון, ולפיכך שומה על בית המשפט להפעיל את מבחן "המיון החשוד" ולבחון את הנורמה בצורה קפדנית.

השופט עמית ציין כי הנהגת תבחינים המנחים את הרשות בחלוקת התמיכות, היא דרך המלך להקטנת משקלם של שיקולים זרים או פסולים ולהבטחת השוויון. עם זאת, תבחינים אינם בגדר תרופת פלא המביאה מזור לכל מכאוב של הפליה, אם בשל החשש ל"תפירת" תבחינים על פי מידותיו של המקבל, ואם בשל החשש שהתבחינים עלולים לגלם הטיה סמויה או "הפליה בכיסוי". אמנם, לא כל תוצאה בלתי שוויונית מלמדת בהכרח על הפליה. ואולם, כאשר מגזר מסוים באוכלוסייה לא מתוקצב כלל או לא מתוקצב על פי שיעורו היחסי באוכלוסייה, הדבר עשוי להעיד על הפליה.

בפסק הדין נקבע כי הגם שהעירייה נותנת מענה לחלק מצורכיהם של כלל תושביה במסגרת המינהלים הקהילתיים הפועלים על בסיס אזורי-גיאוגרפי, הרי שהעירייה לא נותנת מענה כלשהו לצורכיהם הייחודיים של חברי הקהילה הגאה, שהיא קהילה "מפוזרת" שחבריה וחברותיה אינם מתגוררים באזור גיאוגרפי מסוים. זאת, בעוד שהעירייה נותנת מענה לצרכים ייחודיים של קהילות מיעוט אחרות שחבריהן נמנים על תושבי ירושלים, כדוגמת הקהילה החרדית והקהילה הערבית בעיר. על רקע האמור, נקבע כי אף אם תועמד העירייה בחזקתה שלא פעלה מתוך כוונה להפלות, הרי שבמבחן התוצאה, לתבחין האזורי-גיאוגרפי שהפעילה העירייה אפקט מפלה במציאות החברתית, בהדירו את המערערת ובהפלותו את קבוצת הקהילה הגאה. אשר על כן, נקבע כי יש להרחיב את התבחינים לתמיכה במרכזים קהילתיים באופן שיכללו גם קהילה "מפוזרת" דוגמת הקהילה הגאה שאותה מייצגת המערערת, וליתן למערערת תמיכה למרכז הקהילתי שהיא מפעילה בעבור השנים 2005-2008.

לפני סיום, השופט עמית ציין כי מהיסטוריית היחסים בין הצדדים – שהגיעו שוב ושוב לבתי



מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה

המשפט – נשקפת תמונה בה כף ידה המושטת לתמיכה של המערערת פגשה, פעם אחר פעם, את כף ידה הקמוצה של העירייה. "גם האגרוף היה פעם כף יד פתוחה ואצבעות", ציטט השופט עמית את המשורר יהודה עמיחי, והביע את תקוותו כי העירייה לא תקמוץ שוב את ידה כלפי הקהילה הגאה וכי הצדדים ישכילו "ללחוץ ידיים" מבלי שבתי המשפט יידרשו בעתיד שוב לסוגיה זו.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/430/003/e12/09003430.e12.pdf>



**מערכת בתי המשפט
דוברות והסברה**

אחר

86. בע"מ 741/11 פלונת נ' פלוני (17.05.11)

בעניין זה נידונה בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי אשר הורה להחזיר לארצות הברית את בתם המשותפת, הקטינה, של בני זוג ישראליים החיים מספר שנים בארצות הברית לפי חוק אמנת האג (החזרת ילדים חטופים), תשנ"א – 1991. השופטת ארבל ברוב דעות עם השופט מלצר וכנגד דעתו החולקת של השופט פוגלמן, עמדה בפסק דינה בהרחבה על שניים מן החריגים לחובת ההחסרה המיידית של ילד שנחטף לפי האמנה, חריג ההסכמה וחריג ההשלמה. צוין כי שלושה מאפיינים תוחמים את גבולות חריגים אלה: אופייה וטיבה של ההסכמה או ההשלמה, תחולת דיני החוזים והמשקל שיש ליתן לסיבות ההסכמה או ההשלמה ולמשך הזמן שחלף. נקבע כי אין להתערב בקביעה כי אכן אירע מעשה חטיפה, ואולם ממכלול הנסיבות ניתן ללמוד כי האב הסכים למעשה לחזרת האם והקטינה לישראל ולשינוי הסטטוס קוו. בין היתר הושתתה קביעה זו על טיוטת הסכם ממון שנערך בין בני הזוג. הובהר כי אמנם הסכם זה לא השתכלל לידי הסכם מחייב, אך יש לו משמעות ראייתית. במקרה זה, נוכח גילה הצעיר ביותר של הקטינה, העובדה שמעמדה החוקי של אמה בארצות הברית אינו מאפשר לה לעבוד שם, הוחלט כי יש מקום לפעול שלא על-פי הכלל שנוקטת האמנה ולהורות כי סוגיית המשמורת על הקטינה תתברר בישראל. בקשה לקיום דיון נוסף נדחתה על-ידי המשנה לנשיאה א' ריבלין בציינו כי תוצאת פסק הדין היא פרי יישום ההלכות הנוהגות בדבר הפירוש המצמצם שיש ליתן לחריגים לפי אמנת האג, על הנסיבות הייחודיות של המקרה.

<http://elyon1.court.gov.il/files/11/410/007/b06/11007410.b06.pdf>

87. רע"ב 6956/09 יונס נ' שירות בתי הסוהר (7.10.10)

פסק הדין עוסק בפקודת נציבות שירות בתי הסוהר המטילה מגבלות על קשרים של אסירים ביטחוניים עם העולם שמחוץ לכלא, ובפרט על ההגבלה הקבועה בה על ביקורים של בני משפחה שאינם מדרגה ראשונה. בית המשפט דן בשאלה העקרונית האם קיימת לאסירים זכות (חוקתית או חוקית) ביקורים של בני משפחה שאינם מדרגה ראשונה.



מערכת בתי המשפט

דוברות והסברה

לביקורים, או שמא מדובר בפריבילגיה בלבד. השופטת פרוקצ'יה הותירה שאלה זו בלא הכרעה. השופט דנציגר סבר כי לאסירים זכות לקשר עם העולם שמחוץ לכלא, אך כי אין משמעות הדבר כי קיימת להם זכות לקבלת ביקורים. השופט דנציגר הוסיף וקבע כי הפגיעה בזכות האסירים הביטחוניים לקשר עם העולם שמחוץ לבית הכלא כתוצאה מצמצום מעגל המבקרים אותם הינה פגיעה מידתית וסבירה, וזאת בין היתר על רקע הוראת החריג לכלל בדבר צמצום מעגל המבקרים ונוכח האינטרסים הנוגדים הנוגעים לסדר ולמשמעת ולביטחון המדינה. לעמדה זו לפיה הנוהל המסדיר את הטלת המגבלות הינו הסדר ראוי המאזן נאמנה בין האינטרסים הנוגדים הנוגעים לעניין הצטרפו השופטים פרוקצ'יה ועמית.

עם זאת, דעות השופטים נחלקו באשר לאופן בו יש לפרש את אחד התנאים הקבועים בנוהל לפיו נדרש כי יוכח שהאסיר ניתק כל קשר עם ארגון עוין וחברים בו כתנאי להסרת המגבלות המוטלות עליו. השופט דנציגר סבר כי מקום בו אין ראיות פוזיטיביות להמשך קיומו של קשר עם ארגון עוין או חברים בו, יש לקבוע שהתנאי בדבר ניתוק קשר כאמור התקיים ויש לפנות לבחינתו של התנאי הבא הקבוע בנוהל והוא קבלת חוות דעת חיובית משירות הביטחון הכללי באשר למסוכנות הנשקפת מהסרת מגבלה זו או אחרת. השופטים פרוקצ'יה ועמית סברו כי בהעדרן של ראיות פוזיטיביות כאמור, עדיין יש צורך בחוות דעת חיובית של השב"כ באשר לניתוק קשר עם ארגונים עוינים וחברים בהם. בפסק דינה הוסיפה השופטת פרוקצ'יה ומנתה שורה של שיקולים שעל שירות הביטחון הכללי לשקול בבואו להעריך ניתוקו של קשר כאמור, לרבות שיקולים כללים כגון המצב הביטחוני במדינה. לעמדתה של השופטת פרוקצ'יה באשר לפרשנות הנוהל הצטרף השופט עמית.

<http://elyon1.court.gov.il/files/09/560/069/w12/09069560.w12.pdf>