

דף סיכום בחינה**מזהה בחינה: 001000272033 מזהה סטודנט: 288095****שם קורס: תורת המשפט**

מספר שאלה	ניקוד מירבי	ציון
1	25.00	22.00
2	25.00	23.00
3	25.00	22.00
4	25.00	25.00
5	25.00	

ציון בחינה סופי : 92.00**הבחינה הבדוקה בעמודים הבאים**

מבוא לתורת המשפט: תשפ"ג - עבודה מס' 1

על כללים וטעמים במשפט

99103-02

חומר קריאה:

- י' לורברבוים, על כללים וטעמים במשפט ובהלכה: מסגרת מושגית חדשה לעיון בטעמי המצוות וההלכות, מחקרי ירושלים במחשבת ישראל, כו (תשפ"א), עמ': 1-46 (הקדמה וסע' א-ג), 49-51 (סע' ה [מבוא]), 66-69 (סע' ה 6).
- ד"נ 40/80 פאול קניג נ' יהושע כהן, פ"ד לו (3) 701 (להלן: 'ד"נ קניג').

הנחיות:

- עניה על ארבע מחמש השאלות הבאות. לכל שאלה 25 נק'.
- היקף כל תשובה הוא עד 400 מילים.
- משך הזמן: 90 דק' (לתלמידה שאין לו.ה תוספת זמן)
- ניתן להביא את הנספחים מודפסים וכן כל חומר מודפס אחר
- כשאתה נדרשת.תים להדגים, הצעי דוגמאות משלך (ולא את הדוגמאות המובאות במאמר).

בהצלחה!

יש לענות על ארבע מחמש השאלות הבאות. לכל שאלה 25 נק'.

השאלות 1-5 הינן שאלות לבחירה, יש לבחור ולענות על 4 שאלות בלבד.

שאלה מס' 1 (25 נק' - שאלת בחירה 4/5)

(1) הסבר.י והדגימי את הטענה: טעמים הם נשמת אפם של כללים.

(2) הסבר.י והדגימי את הטענה כי: אף שטעמים הם נשמת אפם של כללים, הכללים 'נפרדים'
מטעמיהם.

1. הטעם הוא חלק בלתי נפרד מן הכלל. במרבית המקרים, הטעם הוא מכונן שר לפעולה ולבנייתו של כלל. החשיבות של הטעם לכלל נובעת לרוב גם במקרה בו אנו לוקחים את הכלל ומיישמים אותו - המודעות לטעמו של הכלל מובילה אותנו בעצם למציאת התכלית שלו כך שהיא מייצרת פעולה המיישמת את התכלית שעמדה בבסיסו של הכלל. כך למשל נוכל להפריד בין שימוש בכללים זהים שלהם תכליות שונות, משום שהם משרתות מטרות שונות וצובעות את הכלל והפועל על פיו בצבע אחר לגמרי - לדוגמה, במקרה בו אדם אחד קם בפני איש מבוגר מפאת החשיבות שהוא מייחס לנימוס ואילו השני ביצע את הפעולה רק כדי להימנע מביקורת חברתית הכללים הם זהים, אך טעמיהם שונים ואנו רואים את אותה הפעולה באור אחר כשאנו רואים את התכלית שעומדת מאחוריהם.

הדוגמה בסעיף הראשון לא מדגימה את כל היבטים של היות הטעמים נשמת אפם של הכללים

2. מרבית הכללים מופרדים מטעמיהם, כך זה בחוק העונשין ובחוק החוזים, אנו (אזרחי המדינה) מצוידים בסט של כללים על פיהם חובה עלינו לפעול, אך אין טעמיהם נלווים להם, על כן אין אנו יודעים מה התכלית שעמדה בעת חיקוקם. לנפרדות הטעם מן הכלל יש מטרות אותן מנסה להשיג המחוקק, בהם יעילות הנובעת מחוסר הצורך להסביר את הטעם אלא רק להבין הכלל ולנהוג על פיו. דבר המקל בהכוננת התנהגויות למשל, וגם בגלל שקביעת כללים מובילה להשפעות חיוביות נלוות גם אם לא בהכרח מילאו את מטרתה הספציפית שלשמה חוקקו. לדוגמה, הכלל התנ"כי "לא תחמוד", אין אנו יודעים מה הטעם לכלל אך היהודי המאמין יפעל על פיו למרות זאת והכלל ימשיך לעמוד גם אם מימושו נובע מטעמים אחרים בגלל ההשפעות החיוביות שהמימוש מעניק לחברה.

שלושה היבטים לכך שטעמים הם נשמת אפם של כללים: 1. הטעם נמצא בבסיס הכלל כאשר יוצרים אותו. 2. טעם יוצק

משמעות לפעולה שאדם עושה כאשר הוא מציית לכלל. 3. כאשר פקיד מיישם את הכלל, הוא לא מחיל אותו ללא מחשבה

על הטעמים שלו.

22

(1)

שאלה מס' 2 (25 נק' - שאלת בחירה 4/5)

הסבר. י והדגימי את ההבדל בין טעמים רגילים לפעולה ובין כללים כטעמים לפעולה. השתמשו בהסבר של רז או בהסבר של גנז.

רז מציג בפנינו הבדל באופן ההתנהגותי של האדם בבואו לנקט בפעולה מסוימת. כאשר אדם מבצע פעולה עקב הטעמים אותם הוא שוקל בפני עצמו ומאזן ביניהם הוא משתמש ביכולת האנליזה וההחלטה שלו כדי לבצע את הפעולה (מנתח טעמים מסדר ראשון, הנוגעים לעניין, לפי רז), כך שכל פעם שיצטרך לבצע פעולה מסוימת הוא יחזור מחדש על בחינת וניתוח השיקולים (הטעמים) השונים ויכריע לפי מיטב הבנתו. הטעמים מסדר ראשון יכולים להיות מגוונים - כאשר הטעם הספציפי שהוביל לפעולה וגבר על שאר השיקולים הוא עצמו הטעם הישיר לפעולה.

הכלל הופך להיות טעם מסדר ראשון וגם כולל בתוכו טעם מסדר שני

מנגד, כאשר אדם קובע עבורו כלל - הוא משנה את צורת העבודה שלו בבואו להחליט על ביצועה של פעולה. ראשית הוא מגבש את הכלל כמו כל פעולה רגילה - שוקל טעמים ומאזן ביניהם - אך מרגע שהחליט על הכלל, הכלל עצמו הופך לטעם לפעולה ואף מתנתק במידת מה מהטעם שעמד מאחורי גיבוש הכלל - עתה האדם פועל עקב היגד הכלל ולא עקב טעמו של הכלל. האדם מבצע את הפעולה "בגלל הכלל". יתרה מכך, רז מוסיף כי לא רק שהכלל הופך לטעם ישיר לפעולה אלא הוא גם משמש ברוב המקרים במקביל גם כטעם מיוחד, טעם מוציא (טעם מסדר שני), לפיו לרוב אין האדם י שקול שיקולים נוספים הבאים לפתחו באותה הסוגיה אלא ידחה אותם עקב ההיצמדות שלו לכלל. ועוד - השימוש בכלל כטעם לפעולה עצמה אף מגן על הטעמים שעומדים בבסיסו של הכלל שכן אם היו נשקלים, לא היה הכלל מחזיק.

אדגים - כאשר אדם קובע את הארוחה אותה הוא רוצה לאכול בכל שלב ביום, הוא שוקל מגוון שיקולים. קיים הבדל בין החלטה לאכול מנה מסוימת (לענייננו - סלט) אם שקל אותה כנגד מנות אחרות והאינטרסים השונים (כנגד מספר טעמים מסדר ראשון), או אם קבע מראש כי בנקודת הזמן הספציפית הזו הוא אוכל את הסלט ככלל (היגד הכלל כטעם לפעולה). במקרה שכזה, האדם אינו שוקל עוד שיקולים ומאזן ביניהם אלא משתמש בכלל עצמו כטעם לפעולה ובנוסף - גם אם נציג בפניו שיקולים חדשים, שלא הכיר קודם, הוא יצמד לכלל ויחליט שלא לשקול את הטעמים החדשים באופן ש"מוציא" אותם מכניסה לסך השיקולים (הכלל כטעם גם מסדר שני) ובכך גם מגן על הטעמים המקוריים שבגללם קבע את הכלל.

ישנם טעמים אותם הטעם המוציא לא יכול לדחות, במקרים מיוחדים

23

(2)

שאלה מס' 3 (25 נק' - שאלת בחירה 4/5)

הסביר.י והדגימי את הטענה כי לכלל משפטי יש טעמים **ספציפיים**, וכן טעמים **מערכתיים** (ניתן להדגים את הטענה הזו באמצעות ד"נ קניג).

לכל כלל משפטי יש טעמים העומדים בבסיסו, הם התכלית אותה המחוקק (מנסח הכלל המשפטי) מנסה להגשים באמצעות דבר החקיקה. לרוב, לכללים המשפטיים יש טעמים ספציפיים, הנוגעים לרצון של המחוקק להוביל לתועלת כלשהי מיישומו של הכלל, בין אם כלכלית/חברתית/פוליטית וכו'. אך גם שיקולים מערכתיים המשפיעים לא רק על אופי יישומו של הכלל וההחלטה האם להפעילו במקרה ספציפי אלא משפיעים גם על אופיו של דבר החקיקה עצמו (לדוגמה מוותרים על עיבוי הכלל והוספת חריגים למינהם לצורך השגת בהירות ונהירות של הכלל בחברה).

אדגים דבריי באמצעות ד"נ קניג -

המקרה נסוב סביב הכרה בצוואה שנכתבה על גבי פתקים, בכתב ידה של המנוחה ללא חתימה תאריך ועדים. חוק הירושה החל בישראל קובע סט של כללים אותם יש להחיל ע"פ התנאים בהם נכתבה הצוואה. כך למשל, צוואה יכולה שתעשה בע"פ למול שני עדים שיכתבו אותה ויעיברו אותה לגורם המוסמך. לעניינו, הצוואה שנעשתה היא צוואה בכתב וללא עדים, ועל פי החוק, הכלל במקרים אלו הוא שעל הצוואה להכיל תאריך, חתימה ולהיכתב בכתב ידה של המנוחה. לכאורה, הטעם הספציפי לניסוחו של כלל זה הוא ביטחון בזהותו של הכותב ובתוקף שלה ביחס לצוואות קודמות ככל שהיו, שכן כתב את הצוואה לבדו. אך השופטים בדיון הנוסף לא התשתמשו בטיעון זה, כאילו יש ספק בזהותה של הכותבת, כדי להצדיק את פסילתה של הצוואה (שכן היה די ברור כי הצוואה אכן נכתבה על ידי המנוחה) אלא דווקא השתמשו בשיקול המערכתי לכלל, לפיו הן המחוקק והן בית המשפט רוצים להמנע מאי יציבות בפירוש הכלל (לכך קבעו פרמטרים ברורים ונהירים) שכן הוא ימנע את הגעתן של צוואות רבות שכאלו לשלוחן בית המשפט, והצפת בית המשפט בהן תוביל לקושי רב בבחינת גמירות הדעת של המנוח ואף תפתח פתח לניצול. בכך הטעם המערכתי (מניעת הגעתם של מקרים רבים וכמעט בלתי אפשריים להכרעה לבית המשפט) בכלל זה אף גבר על הטעם הספציפי של המחוקק בחוק הירושה שהוא כפי שציינתי, ביטחון בזהות כותב הצוואה.

תשובה יפה, אך היה מקום להרחיב יותר על מהם טעמים מערכתיים. בנוסף, היה צריך להדגיש כי משקלם של הטעמים המערכתיים משתנה מכלל לכלל, וזאת בשל הנימוקים שגנז מנה. בנוסף, יותר מדויק להגיד כי הטעם הספציפי העומד בבסיס חוק הירושה הוא רצון המצווה, ולא בהכרח ביטחון בזהות כותב הצוואה. (מכיוון שזה רשום בהמשך לא הורד על כך ניקוד)

22

(3)

שאלה מס' 4 (25 נק' - שאלת בחירה 4/5)

'פרשנות פורמליסטית של חוקים משמעה ייחוס משקל מכריע לטעמיהם המערכתיים'. הסבירו טענה זו, והדגימו אותה באמצעות חוות הדעת (החלוקות) של השופט ש' לוין ושל השופט א' ברק בד"נ קניג.

הפרשנות הפורמליסטית מעמידה את הפרשן, בעמדה המצדדת ביישום דווקני של החוק אף במקרים קשים בהם ברור כי יישומו של הכלל יחטא ואף ימנע את הגשמת הטעם (התכלית) שעמדה בפני מכונן הכלל בעת שקבע אותו. לכאורה, ישנם 2 דרכים של פעולה במקרה קשה בו המקרה אינו עונה על דרישות הכלל אך הוא מגשים את מטרתו. הראשונה היא חזרה לטעמים ושיקלתם מחדש למול העבודה כי נעשית סטייה מן הכלל ובכך אנו מעמידים את הטעם (התכלית) מעל הכלל ופוסקים בניגוד למילותיו (מכונה גם "וריספרודנציה של טעמים") והשנייה, הפורמליסטית ומכונה "וריספרודנציה של כללים", היא היצמדות ללשון הכלל מתוך הבנה כי הצבת התכלית מעל הכלל תוביל לאי וודאות ולפגיעה באחדות ההבנה של החוק ובכך תוביל לפגיעה מערכתית קשה ועל כן נעדיף את הטעם המ✓ כתי על פני טעם החקיקה עצמו (ובעצם גם על פני עשיית הצדק במקרה הספציפי).

המקרה עלה באופן ניכר בד"נ קניג נ' כהן. כפי שתיארתי ביתר פירוט בתשובתי הקודמת, השופטים נחלקו באשר ליישומו של הכלל, שדרש הופעתה של חתימה ותאריך על צוואה שנכתבה ללא עדים וחובה עליה שתעשה בכתב יד. לשופטי ההרכב היה ברור כי למרות שהצוואה שקיבלו לא עמדה בתנאים אלו (פרט לכך שנכתבה בכתב ידה של המנוחה) המנוחה היא זו שכתבה את הצוואה ואי הגשמתה תוביל בהכרח לאי צדק במקרה זה.

בכדי להתמודד עם הסוגייה, ביצע השופט ברק יוריספרודנציה של טעמים, והעמיד את הטעם שבניסוח כלל זה, והכלל המדגיש כי ניתן לרפות פגמים בצוואה, והוא מתן הירושה ליורשים החוקיים ע"פ רצונו האמיתי של המו✓ מרגע שברור לנו כי המנוחה ביטאה את כוונתה וגמרה בדעתה לצוות כך, טוען ברק, אין אנו נדרשים ליישום דווקני של החוק אלא אנו נדרשים להכניס לגדרו אף צוואה זו, שכן היא מגשימה את מטרתו של המחוקק, גם אם נצטרך בכך להרחיב את כנפיו של החוק בהגדירו את המילה "פגם".

מנגד, רוב השופטים בהובלתו של השופט לוי - מתעקשים על יישומו הדווקני של החוק, "מתן פרשנות פורמליסטית לו", במקרה זה ולא רואים לנכון לאמץ את גישתו המרחיבה של ברק לחוק לאור העובדה כי גם טעמים מערכתיים עמדו בבסיס כתיבת החוק וכי הם גוברים במקרה זה על טעמו הישיר של החוק. הסיבה לכך, היא שהגשמת טעמו הישיר של החוק במקרה זה תוביל להצפת בתי המשפט בצוואות פגומות ובניגוד למקרה החו✓ הג הנ"ל, יהיה קושי רב לבית המשפט להכריע במקרים אלו. יתרה מכך, הרחבת כנפיו של החוק בניגוד לפרשנות הסבירה והטקסטואלית שלו תוביל בהכרח לחוסר וודאות רב, שיפגם ביישומו האחיד של החוק.

כך השימוש בטעמים מערכתיים כשיקול מכריע מדגים לנו את מהות הפרשנות הפורמליסטית, המגשימה את דבר החוק ככתבו וכלשונו גם במקרים קשים.

25
(4)

שאלה מס' 5 (25 נק' - שאלת בחירה 4/5)

גנז טוען כי ההסבר של רז לכללים מעשיים לא רגיש להבדל חשוב בין סוגים שונים של כללים: בין כלל המכיל טעם לא לשקול טעמים (ובכלל זה לא לבצע בדיקות עובדתיות בדבר קיומם של טעמים נגדיים), לבין כלל המכיל טעם שלא לפעול לפי טעמים (מסוימים) משנשקלו.

(1) הסביר.י את טענת גנז, והדגימי אותה.

(2) מדוע ההבחנה הזו של גנז חשובה להבנת טיבם של כללים משפטיים? הדגימי זאת בחוות הדעת של השופטים בד"נ קניג.

