|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **תחת איזה נושא במחברת?** | **שם הפס"ד** | **מה קורה שם** | **פסיקה** | **מעמד המשפט העברי** |
| חקיקה ברוח המשפט העברי (אחרי הפקודה לסדרי שלטון ומשפט) | **פס"ד וולפסון נ' חברת ספיניס** | מדברים על המקור של חוק פיצויי פיטורים- דיני עבד במשפט העברי. מעלים 2 שאלות: האם יש חובת הענקה לעבד שמשתחרר מרצונו? האם יחסי עובד מעביד מקבילים ליחסי אדון ועבד? | אין פיצויים בהתפטרות מרצון.  דיני עבד לא רלוונטים לימינו, אך לומדים מכך על הענקת מענק בסיום העבודה (כרשות). | התשלב עם הרעיון בנוחות ולכן לא הייתה בעיה לאמץ אותו |
| פגיעה מהותית בגוף ההלכה באמצעות התביעה | **פס"ד שותפות האחים לוינסקי:** | חלוקת ירושה שווה- אח אחד רוצה לקבל את המפעל כי יש לו זיקה, והאח השני יקבל דירות באותו שווי. | ככל שלאח השני אין סיבה אמיתית להתנגד- ניתן לכפות עליו. | תשובה זו נלקחה מהשולחן ערוך. אנגלרד- גם אם ביהמ"ש הכריע כדעת הש"ע, אין פירוש דבר שיש לה תוקף הלכתי. |
| אחריות שומרים | **ע"א 341/80 עלי נ' ששון-** | הימורי טוטו, עלי זכה אבל בעל הדוכן איבד את הפתק שלו. ששון נחשב לשומר שכר מהסוג השני, ולכן עליו להוכיח שהוא לא התרשל. רשלנות תהיה לפי פקנ"ז או לפי מ"ע. | ששון התרשל ולכן הוא אשם, אבל עלי לא הצליח להוכיח שהוא באמת רשם את הניחושים לפני המשחקים ולכן הוא לא זוכה. | משתמשים בו לצורך קביעת הרשלנות ורואים שהגדרתו לרשלנות זהה להגדרת הפנק"ז- האם שמר כדרך השומרים. |
| השבת אבידה/ מקומה של הפרשנות המסתמכת על המשפט העברי. | **ע"א קופת עם נגד הנדלס**  **(Toledo trustco. V. Simmoms)** | מציאת אגרות חוב בחדר הכספות. שאלה מה נחשב ל"רשותו של אדם"?  ברק- המאבד יחזור לבעל הרשות+ בעל הרשות ידאג יותר לאבדה ממוצא מזדמן.  אלון- מבחן השליטה האפקטיבית, האם ניתן לקבוע מי נכנס למקום?+ רצון לתמרץ מוצאי אבידות. מתייחס לסוגיות דומות במ"ע. | כדעת ברק. בעל הרשות הוא הבנק. | אלון-חוק השבת אבידה לקח את מושגיו מהמ"ע, ולכן גם הדין יהיה לפיו.  לנדוי וברק- פרשנות החוק מתוכו.  חיים כהן- המונח "רשות" לא נלקח מהשפט העברי ולכן לא צריך לפרש לפיו. |
| **המ' 89/51 מיטובה נ' קזם** | לא דנו בשיעור. | לא רלוונטי | חשין- השפה שלנו היא עברית, אותה שפה של המשפט העברי. אין זה אומר שצריך לפנות למשפט העברי על כל ניב/מונח.  אלון- יש לפנות (ראה לעיל) |
| המשפט העברי בפסיקה- דיני חוזים | ע"א גייקובס נגד קרטוז | דירה הושכרה לפני שהתקבל אישור מבי"ד. המשכיר דורש את פינוי השוכר מהדירה בטענה שזה חוזה בלתי חוקי.  הצפת השיטות השונות לחוזה בלתי חוקי והבנה שאין פיתרון שלם. בשל כך עולה השיטה של המ"ע- הפרדה בין העבירה לתוקף החוזה (דוגמאות בריבית/עסקה בשבת) | לא יודעת מה נפסק בסוף. | לא יודעת מה נפסק בסוף, אבל באופן כללי לא נתקבלה עמדת המשפט העברי לעניין חוזה בלתי חוקי, אבל נלקחו ממנו 2 עקרונות: 1. על בית המשפט "ללכלך את ידיו" ולעשות צדק. 2. אין חוטא נשכר. |
| ע"א הניה הווארד נגד מיארה | מכירת קרקע שהתברר ששליש ממנה הופקע. המערערת הודיעה על ביטול, הקונים מבקשים החזרי תשלום וביניהם סכום על חומרי בניין שהוגדר ככזה לצורך העלמת מס. | התסמכות על ס' 31- המערערת נהגה בחוסר תו"ל במו"מ ולכן לא תוכל להנות מזה שעשתה חוזה לא חוקי. | אלון- מציג את הניתוח של המשפט העברי ואומר שכל המהלך מקורו מהמשפט העברי. |
| ע"א 461/62 צים נגד מזיאר | המשיבה אכלה משהו מקולקל באוניה וחלתה בדלקת קיבה 3 חודשים. המערערים הסתכמו על סעיף הפטור בחוזה.  מבצעים סקירה של משפט משווה. | בוחרים בגישה האמריקאית- לא מכירים בסעיפי פטור שפוטרים מאחריות לנזק שנגרם עקב רשלנות. | אימוץ ההלכה האמריקנית בשל ההשקפה של המשפט העברי- של ערך קדושת החיים שהוא גבוה מכיבוד החוזים. (ולא בשל הסדר הציבורי). |
| ע"א רוט נגד ישופה | רכישת דירה וקבלתה עם ליקויים רבים. לטענת החברה החוזה ביניהם קובע בלאחר שנמסרה הדירה הם מילאו את כל התחייבויותיהם. אלון מפרש את המושג תו"ל+ מסביר את היקף שיקול הדעת של ביהמ"ש בס' 39- האם הצד שנהג בחור תו"ל זה חוסר מוסריות או פגיעה בזכות שניתן לחייב בשל כך. | יש לקבל את הערעור ולהחזירו למחוזי לגופו של עניין. | אלון- פירוש המושג תו"ל מתוך המ"ע- "נשאת ונתת באמונה". |
| המשפט העברי בפסיקה- דיני עונשין (מגמה של פנייה אל מ"ע כאשר רוצים לעקוף חוק קיים). | ע"פ 89/78 אפנג'ר נ' מדינת ישראל- | שוטרים התפרצו לבית כי חשדו שנעשית שם עבירה. אפנג'ר תקף אותם וטען להגנה עצמית. בתקופה זו הכירו בטענה זו רק אם יש חובה להגן. עולה השאלה מה הדין? האם התקפתו מותרת בגלל שרצה להגן על מי שהיו בבית באותה העת? | דעת אלון כדעת רוב- יש עילה להגנה עצמית. בהמשך זה הוביל לתיקון חוק העונשין- הגנה עצמית כוללת את הגנת הזולת. | אלון- פונה למ"ע עקב חוסר הסכמה עם שיטות המשפט השונות. מציג את דין רודף. המסקנה היא שלאדם יש זכות להגן על הזולת ובמקרה של סכנת חיים יש אפילו חובה.  זוסמן- לא לגיטימי לפרש חוק שמקורו בריטי ע"פ המשפט העברי. |
| ע"פ 91/80 כהן נגד מדינת ישראל **ע"פ 353/62 אל פקיר נגד היועמ"ש** | אדם הורשע באינוס לאחר שבעל את אשתו בניגוד לרצונה תוך שימוש בכוח. נשאלת השאלה האם השינוי בנוסח החוק היה רק קוסמטי או מהותי. | נחשב לאינוס, שכן אחרת אין משמעות לשינוי הנוסח מ"שאינה אשתו" ל"שלא כדין. | דוד בכור- יש לבחון האם לפי הדין האישי ראשי אדם לקיים יחסים עם אשתו כנגד רצונה, ולכן אצל יהודים רלוונטי המשפט העברי לפיו לחלוטין אסור.  חיים כהן- פותר את הסוגייה מתוך החוק וכך מייתר את הצורך בפנייה אל המשפט העברי. |
| לאקונה בחוק | בג"ץ 212/03 חירות נגד יו"ר ועדת הבחירות | המחוקק הסדיר חוקי תעמולה אבל לא הסדיר מה דינם של שידורי תעמולה ברדיו. | הסדרת התחום ע"י היקש מטלוויזיה | לא היה צורך לפנות למשפט העברי כי ניתן היה לפסוק על דרך ההיקש. |
| המשפט העברי בפסיקה- זכויות יסוד | **ע"ב 2/84 ניימן נגד יו"ר ועדת הבחירות** | איחוד תיקים של 2 מפלגות שורצים לפסול. אחת בטענה שהיא אנטי דמוקרטית ואחת בטענה שהיא אנטי יהודית. 2 הרשימות לא מתכוונות לחסל את המדינה ולכן אי אפשר להתבסס על תקדים (נירדור). ביהמ"ש רצה להדגיש שהם לא תומכים במפלגות. | הרשימות לא מתכוונות לחסל את המדינה ולכן לא ניתן לבטל אותן. אין זה אומר ביהמ"ש תומך בהן ובאידיאולוגית שלהן. | אלון- פונה למ"ע ומוציא מתוכו עקרונות יסוד בעזרתם הוא מביע את הבעייתיות של כהנא. מתייחס לחופש הביטוי, שוויון, אהבת אדם והיחס למיעוטים.  הוא מציע גרסה הומנית למ"ע וגרסה יהודית למשפט הישראלי. |
| **בג"ץ קפלן נגד שירות בתי הסוהר-** | שאלת סמכותו של בתי הסוהר לבצע חוקן בגופם של אסירים גם בניגוד להסכמתם ושימוש בכוח לצורך מניעת הברחת סמים. | אסור. ברק מסתמך על פסיקה אנגלית ואמריקאית. | חיים כהן- רוצה למצוא מקור מהיהדות. "גדול הבריות דוחה לא תעשה שבתורה". ניתן להתגבר על מצוות דרבנן אבל לא דאורייתא= כבוד הבריות יכול להתגבר על חקיקת משנה. |
| מדינת ישראל נ' תמיר | האם אסיר זכאי לקבל שירות רפואי לפי בחירתו? | לא יודעת מה נפסק. אבל לדעת אלון יש לו זכות מוחלטת לקבל טיפול רפואי, אבל יש סכות יחסית לגבי אפשרותו לבחור מי יטפל בו. | אלון- מבסס דבריו על המשפט העברי. כל אדם נברא בצלם ומכוח זה יש לאדם זכות שלא להיפגע בגופו שלא בהסכמתו. מלבד שלילת החירות האישית שלו, שאר הזכויות עומדות לו. עונש מלקות, שלא יתבזה בעיניך- אסור לבזות יתר על המידה, אסיר קיבל את העונש ומעבר לזה הוא ככל האדם ומגיעות לו זכויות. |
| בפס"ד הוקמה נ' שר הפנים | שאלת הזכות להצבעה בבחירות לאסירים | לא יודעת מה נפסק , אבל אלון הצהיר שיש להם זכות לבחור וזה הוביל למצב בימינו. |  |
| בג"ץ וייל נ' שירות בתי הסוהר | עתירת אסיר יהודי להורות לשירות בתי הסוהר לאפשר לו קיום מצוות פרו ורבו לשם שלום בית לפחות פעם בחודש. | לא יודעת מה נפסק, אבל אלון מצהיר כי שלילת החירות בתנועה לא קשורה לזכות לקיים יחסי אישות, לא צריך לשלול את זה מהאסיר. | אלון- פונה לסוגיית עיר מקלט, לשם הרוצח גולה עם משפחתו. עונשי מאסר צריכים להיות במסגרת שלא מבודדת את האדם כליל ממשפחתו. |
| חו"י כבוה"א- עילות מעצר עד תום ההליכים | פרשת ידלין- | בכיר ממפלגת העבודה שעמד להתמנות כנגיד בנק ישראל. הוא הועמד לדין בגין שוחד והוחלט לעצור אותו עד תום ההליכים כי זו עבירה חמורה של בעל תפקיד ויש פה עניין של אמון הציבור בהליך הפלילי. | ביהמ"ש מצדיק את המעצר. אלון במיעוט- אמון הציבור אינו הצדקה לשלול את הזכות לחרות. הצדקה תהיה רק אם הוא מסוכן לציבור/ חשש המלטות/ חשש לשיבוש הליכים. |  |
| **מדינת ישראל נ' אבוקסיס:** | מקרה נוסף של מעצר עד תום ההליכים | אלון במיעוט- אם אין חשש להימלטות אין סיבר לעצור עד לסוף ההליכים. (בשנת 1988 התנאים של אלון אומצו לחקיקה ודעתו הפכה לדעת רוב). | אלון- מקרה זה נידון כבר בשו"ת הריב"ש שם נפסק כי מעצר עד תום ההליכים יתאפשר כשיש ממש בדברי התובע, כשהעונש הולך להיות גופני (לא קנס) וכשיש חשד להימלטות. |
| ב"ש 2169/92 סוויסה נגד מדינת ישראל- | מקרה נוסף של מעצר עד תום ההליכים. | אלון במיעוט- חשש מאמון הציבור לא מהווה עילה למעצר. | אלון- במשפט העברי יש על החירות הגנה חזקה יותר ששוללת את החשש להימלטות. העילה למעצר היא רק מסוכנות ושיבוש הליכי משפט. |
| מדינת ישראל נ' עזאומי | שוב מעצר עד תום ההליכים, הפעם ההגנה נוגעת לס'2 לחו"י כבוה"א לפיו לא פוגעים בכבוד האדם. תנאי המעצר קשים ומשפילים ועשויים לפגוע בכבודו. | אלון במיעוט- כבוד הבריות צריך להגביל את היכולת לשים במאסר. | הרמב"ם- "אל יהיה כבוד הבריות קל בעיניו"- לבי"ד יש סמכות לאסור אדם, אבל תוך שמירה על כבודו. סייג נוסף לאיסור: צריך לראות בכך צורך. |
| המתת חסד | פרשת יעל שפר | ילדה בת 3 שחולה בטייזקס. היא במצב של קומה ועתידה למות בקרוב כי המחלה היא עד גיל 3. האם (ללא האב) מבקשת בשמה שאם הבת תזדקק לסיוע בהנשמה/טיפול רפואי אחר (למעט תרופות לשיכוך כאבים) שלא יינתן לה. הפס"ד מעלה מגוון שאלות לעניין המתת חסד. | ביהמ"ש נוטה לזה שאפוטרופוסים לא יכולים לבקש בקשה כזו (בטח לא אחד מהם). הוגש ערעור לעליון שנדחה ישר בלי נימוקים בגלל שהיה צריך לקבל החלטה מהירה. הנימוקים שניתנו לאחר מכן: היא בקומה לכן לא סובלת ולא מבוזה, כבודה נשמר ולכן אין הצדקה לא לתת לה טיפול מציל חיים+ הבקשה הגיעה רק מצד האם. | עקב פס"ד זה עולה דיון מקיף לעניין המתות חסד בראי היהדות. בקצרה- אקטיבי אסור. ניתוק ממכשירים- מחלוקת. אי הענקת טיפול רפואי- מותר, ברצון החולה. |
| ייצוג ומינוי שופטים | בג"ץ אבירם נ' שרת המשפנים (2015): | טענה שהתפתח מנהג חוקתי לפיו בוועדה למינוי שופטים יש נציג מהאופוזיציה ונציג מהקואליציה. במקרה זה המפלגה של הנציג מהאופוזיציה הפכה להיות חלק מהקואליציה. התביעה דורשת למנות ח"כ חדש בוועדה, מטעם האופוזיציה. עולה דיון לגבי האם בגלל יש מנהג חוקתי ומה מידת החיוב שלו. ביהמ"ש מתעלם משאלות אלו ופונה לשאלה כיצד קובעים שהתגבש בעניין מסוים מנהג חוקתי: האם קיים נוהג? האם הנוהג נתפס כמחייב? האם יש רציונל הגיוני המבסס את המנהג? את השאלה האחרונה ביהמ"ש בוחן מכוח גישת ביהמ"ש הפדרלי בקנדה והמשפט העברי. | יש שיהוי בעתירה שלא ניתן עבורה הסבר הולם. ביהמ"ש משאיר בצ"ע את מעמדו של המנהג החוקתי בישראל. עם זאת, ביהמ"ש מביע דעתו לגבי הנוהג. הוא לא דורש פיטורים, אבל מעיד על החשיבות. להלן הביסוס: ביסוס נורמטיבי מבחינת נורמה פוליטית- הרשות השופטת צריכה עצמאות ואי תלות בגורמים פוליטיים. היא חייבת להיות אחראית מול הציבור, והיא צריכה לשקף את כל חלקי החברה השונים. הוועדה הקיימת משקפת ערכים אלו שכן יש בה ייצוג ל3 הרשויות. ייצוג האופוזיציה הוא הכרחי ומשאין כזה- הוועדה לא ממלאת את תפקידה. | בנוסף לביסוס פוליטי, השופט הנדל מבסס נורמטיבית מבחינת עקרונות היהדות: דרך בחירת השופטים לא נעשית ע"י המלך/השלטון, אלא ע"י ביה"ד הגדול בירושלים. הנדל מקיש מכאן על דרך השלילה. |