

## דף סיכום בחינה

מזהה בחינה: 001000276696 מזהה סטודנט: 326924

שם קורס: תורת המשפט

מספר מבחן: 0001

מיקום התשובה שסומנה בטופס המקור	מיקום השאלה בטופס המקור	התשובה הנכונה	התשובה שסומנה	ציון	ניקוד מירבי	מספר שאלה בטופס בחינה ז'
1	1	1	1	6.00	6.00	1
3	2	3	3	6.00	6.00	2
1	3	1	1	6.00	6.00	3
1	4	1	1	6.00	6.00	4
1	5	1	1	6.00	6.00	5
1	6	1	1	6.00	6.00	6
4	7	1	4	0.00	6.00	7
1	8	1	1	6.00	6.00	8
1	9	1	1	6.00	6.00	9
1	10	1	1	6.00	6.00	10
1	11	1	1	6.00	6.00	11
1	12	1	1	6.00	6.00	12
-	13	-	-	14.00	14.00	13
-	14	-	-	14.00	14.00	14

כמות תשובות נכונות (עבור שאלות סגורות) : 11

ציון בחינה סופי : 94.00

מקרא צבעים

תשובה שגויה  
שאלה שלא נענתה  
שאלה מבוטלת

הבחינה הבדוקה בעמודים הבאים

מבחן בתורת המשפט מועד א' חורף תשפ"ג / תואר ראשון / אונ' בר-אילן / ד"ר מיכאל בריס

99103-01

המבחן ללא חומר עזר ("בספרים סגורים")

משך המבחן: שעתיים

המבחן כולל 12 שאלות רב-ברירותיות (6 נקודות כל אחת) ושתי שאלות פתוחות (14 נקודות כ"א)

בהצלחה!

א- המשפט הוא לוגיקה- הכוונה היא לעמדת **הפורמליזם המשפטי**. הפורמליזם המשפטי הוא צורת חשיבה על פי ההגיון לוגי ומתמטי. הוא יוצק את החוק לתבניות מסודרות. מתאפיין בצורת חשיבה אנכית ואופקית. אנכית- אם דני הזיק דני ישלם. אופקית- לא ניתן להשתמש בתו"ל של חוזים בדיני עונשין. יעדי המשפט לפי הפורמליסט הם פתרון סכסוכים יכולת תכנון וודאות. הפורמליסט דוגל בעיקרון הפרדת רשויות וכפיפות לשלטון החוק, ושולל התערבות של השופט בתפקידו של המחוקק(כמו שאלה 8 לעיל עם נכנסי הלוג של האישה). במקרה שאין תשובה השופט יחשוף נורמה ולא ימציא נורמה חדשה. בנוסף הפורמליסט דוגל בעקרון השוויון. הפורמליסט מוציא את המימד הערכי משיקולי השופט, כלומר השופט לא מחשב מה ייקרה אם יפסוק X. אלא אם X הוא משו אז Y זאת התשובה. לפי הפורמליסטים יש תשובה נכונה אחת לכל שאלה משפטית.



ב- המשפט הוא ניסיון החיים- הכוונה היא לריאליזם המשפטי. - ריאליזם משפטי(אמריקאי) הוא צורת חשיבה שנותנת משקל רב למה קורה עכשיו בחברה ואיך המשפט ישפיע על החברה. משתמשת בשיקולי מדיניות בעת פסיקת הדין. יש יותר מתשובה אחת לכל בעיה משפטית. תיקי ברנדייס הם דוגמא טובה לכך מכיוון ששם ניתנו במשפט 90 עמ' על טיעוני מדיניות ועוד 10 עמ' טיעונים משפטיים והשופט פסק לפי שיקולי המדיניות.

ג- המשפט הוא פוליטיקה- הכוונה לביקורת CLS על הריאליזם המשפטי. זה לא שונה ממנו אלא גרסה מתקדמת שלו. מעין ריאליזם גרסה 2.0. הביקורת היא גם על הכללים(ולא רק על הסטנדרטים) שהם כולם מונעים מפוליטיקה וכוח!. הכללים משרתים את החזקים בחברה ואלו ששולטים בה. לדוג'- המוציא מחברו עליו והראיה בדרך כלל עובד לטובת הצד החזק(בנקים וביטוחים וכו). וכן הגדרות האונס שהוגדרו על ידי גברים ולא נשים.

**א- משפט טבעי-** צורת חשיבה שאומרת שיש חוקים מוסריים בעולם שהם אוניברסליים ונכונים לכל תקופה וזמן ולא משתנים בין חברה לחברה. (רצח, אונס וכו') ולכן משפט רשע או חוקים שנוגדים את המוסר הבסיסי הזה יהיו בטלים! ר' יוחנן בגמרא לימד שיש התנהגויות של חיות בטבע שאפשר להסתכל בטבע וללמוד מהם את המוסר הבסיסי (גזל, בגידה פיוס וכו'). והרמב"ם אמר על מצוות בני נוח שהדעת נוטה להם הכוונה ניתן להבין אותם לא משנה היכן גדלת ועל מה חינכו אותך.

**פוזיטיבזם-** עמדה שדוגלת שרק מה שבני אדם חוקקו הוא חוק. וגם אם חוקק חוק שהוא רשע עדיין הוא חוק. הוודאות זה הערך הכי חשוב כיוון שאדם חייב לדעת את החוקים ורק ככה ניתן יהיה להענישו. (מוסר עדיין חשוב מאד לפוזיטיביסט).

האם ניתן להעמיד לדין את הנאצים? זה תלוי במחלוקת הנ"ל- הנאצים יימח שמם טוענים שפעלו לפי חוקי המדינה שלהם. לפי המשפט הטבעי זה לא מעניין מכיוון שאלו חוקים לא חוקיים כלל כיוון שהם נוגדים את המוסר האוניברסלי ולכן היה עליהם לסרב לציית! ומכיוון שלא סירבו ניתן יהיה להעמיד אותם לדין. אך לפי הגישה הפוזיטיביסטית יהיה יותר קשה להעמיד אותם לדין אם בכלל כיוון שהנאצים צייתו לחוקי המדינה וכיוון שהראנו לעיל שחוק הוא חוק אם בני האדם חוקקו אותו אז לכאורה הנאצים לא עשו שום דבר רע משום שצייתו לחוקי המדינה שלהם (בהמשך נדון בדעתו שהשתנתה אחרי המלחמה של רדברוך).

**ב- רדברוך-** אחרי מלחמת העולם השנייה הוסיף רדברוך עוד 2 קרטיונים לוודאות ויצר מעין "תלת אופן". טובת הכלל ושאיפה לצדק. רדברוך טוען שכאשר אחד מהקרטיונים נפגע קשות (יש פנצ'ר) ניתן יהיה להעמיד לדין גם אם החוק חוקק על ידי המדינה. ולכן במקרה שלנו, ניתן יהיה להעמיד לדין את הנאצים מכיוון שטובת הכלל והצדק כל כך נפגעו שהיה על הנאצים לא לציית לחוקי המדינה שלהם. והחוק שגרמניה חוקקה איננו חוקי כלל.

**הארט-** לפי גישתו של הארט צריך להפריד בין שאלת החוקיות לבין שאלת המוסר. לפי הארט חוק רשע הוא עדיין חוק! אך האם עדיין נציית? לאו דווקא. אם זה נוגד את המוסר באופן קיצוני לא נציית. ולכן החוקים של גרמניה היו חוקים, אך הנאצים היו צריכים לסרב לציית להם בגלל המוסריות ולכן מכוח המוסר יהיה ניתן יהיה להעמידם לדין.



**ג- מקרה שבו יכול להיות הבדל מעשי הוא חוק ללא ציות.** בשיעור הבאנו דוג' להפקעת רכוש. אחרי מלחמת העולם השנייה באה יהודיה ודרשב את רכושה חזרה מגרמניה. לפי רדברוך- היא יכולה לדרוש וצריכים להחזיר לה כיוון שהחוק להפקעת רכוש היהודים לא היה חוקי בעליל ונגד את הצדק. אך לפי הארט החוק הוא עדיין חוק! אמנם לא מוסרי אבל חסר כאן את העניין של הציות ולא לפי הארט זה יהיה מקרה קשה. (בשיעור אמרנו שלהארט אולי כן יהיה מה להגיד אך זה לא במסגרת הקורס).