

יחסים משפטיים

ד"ר מרדכי ארגמן - כל הזכויות שמורות ©

יחסים משפטיים

Legal Relations (Legal Concepts)



ד"ר מר תרשים מס' 1 – יחסים משפטיים © זורות

מפת היחסים המשפטיים.

מפת היחסים המשפטיים בה מצוי כל אדם בכל רגע נתון, מתארת את מהות היחסים המשפטיים בין אותו אדם לבין זולתו, לרבות; היחסים המשפטיים, שבינו לבין מוסדות המדינה השונים, בכל רגע נתון. מהות היחסים המשפטיים המתקיימים שונה מסטטוס לסטטוס בו מצוי כל אדם מול זולתו ומתאפיינים בכל שהיחסים יכולים להשתנות מעת לעת. עוד ייאמר בפתיח, כי בסיטואציה נתונה יכול האדם להימצא ביותר מאשר אחת מהמהויות של היחסים המשפטיים, כפי שיובא ויובהר להלן.

בדברנו על יחסים משפטיים, אנו בעצם אומרים, כי התנאי, שבלעדיו אין, לקיום יחסים משפטיים כלשהם הוא, שמול האדם עומד אדם אחר או מוסד ממשלתי כלשהו, באשר אין מדובר ביחסים שבין אותו אדם לבין עצמו, אלא ביחסים שבין אותו אדם לבין זולתו.

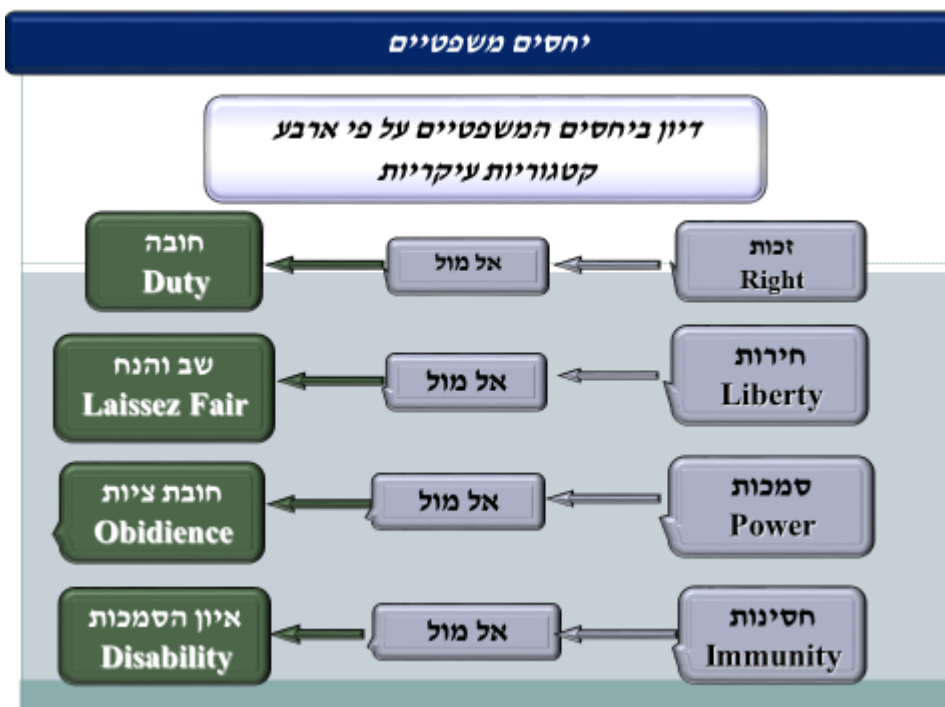
נבהיר ונאמר, כי כל אדם מצוי ברגע נתון ביחסים משפטיים מול זולתו, כגון:

- היחסים המשפטיים המתקיימים בין אדם לבין בני משפחתו, קרי; בן/בת הזוג, הילדים, ההורים וכל השאר, שונים במהותם אלה מאלה;
- היחסים המשפטיים הנוצרים בין אותו אדם לבין מעבידו, או – בינו לבין לקוח שבטיפולו;
- היחסים המשפטיים המתקיימים בינו לבין המוסד האקדמי בו הוא לומד;
- היחסים המשפטיים המתקיימים בינו לבין הקבלן שממנו רכש את דירתו;
- היחסים המשפטיים המתקיימים בינו לבין איש משטרה, שעה שהשוטר חושד בו כמי שביצע עבירה ועיכב אותו לחקירה;

- היחסים המשפטיים המתקיימים בינו לבין רשויות העיריה, שעה שהגיש בקשה לקבלת רשיון עסק, או רשיון לנשיאת נשק או כל בקשה אחרת;
- היחסים המשפטיים המתקיימים בינו לבין רשויות המכס שעה שהוא חוזר מחו"ל ונדרש לבדיקת הכבודה;
- היחסים המשפטיים המתקיימים בינו לבין פורץ שנכנס לביתו, מאיים עליו בנשק ודורש כסף ותכשיטים.

למעשה, אין גבול לדוגמאות שניתן להעלות על הכתב והדברים, לא רק שהם נראים מסובכים, אלא שהם באמת מסובכים. מן הראוי, איפוא, שנעשה קצת סדר, ונפשט את הדברים, כך שכל אדם, מבלי שיהא בקי ברזי המשפט, יוכל להבין על נקלה את היחסים המשפטיים בהם הוא נתון, לפחות ברמה הבסיסית הנחוצה להשכלתו, על מנת שיוכל לכלכל את צעדיו בהתאם.

כאשר אדם נזקק לשירותיו של עו"ד כדי לטפל בסיטואציה משפטית אליה נקלע, עורך הדין אמור לבחון את פרטי המקרה, ואת העובדות הרלוונטיות לאותה סיטואציה, ולתייג את הסיטואציה ליחסים המשפטיים הנכונים בהם הלקוח נתון, כדי לדעת ולקבוע את הצעדים המשפטיים, שיש לנקוט בהם על מנת שאותו לקוח יזכה לסעד המשפטי המגיע לו, שאם לא כן, הלקוח לא יזכה ליעוץ המשפטי הנכון ולזה יכולות להיות תוצאות לא נעימות. נמחיש את מפת היחסים המשפטיים בתרשים הבא:



תרשים מס' 2 – ארבעת הקטגוריות של היחסים המשפטיים

דיון והסבר

- זכות אל מול חובה

קיומה של זכות מבחינה משפטית מותנה בקיומה של חובה המוטלת על הצד האחר, שעומד מול בעל הזכות לקיים את החובה ובוזה הזכות מתממשת. מלים אחרות, אם אין חובה משפטית על אף אחד לקיים את ה"חובה" עבור "בעל הזכות", כי אז בעצם אין זכות. המקור

לקיום הזכות שמולה יש חובה, יכול להיקבע **בחוק, בהסכם או בהתנהגות**. להבהרת הדברים לא למותר להביא כמה דוגמאות;

□ ראובן נכנס לכולבו: "החשמל הנוצץ" ורכש טלוויזיה, מקרר ומכונת כביסה. שילם את התמורה בכרטיס האשראי, כולל הובלה והרכבה. העל הכלבו התחייב לספק את המכשירים תוך שבוע ימים. היחסים המשפטיים שנקמו בין השניים הם יחסים של זכות של ראובן לקבל את המכשירים במועד שנקבע, מכיוון שעל פי הדין (דיני חוזים), בעל הכלבו חייב לספק את המכשירים במועד;

□ ראובן שהינו פועל יצור במפעל: "טיראן", זכאי לקבל משכורת בכל עשירי לחודש, לפי חוזה העבודה. זכותו נובעת מכך שהנהלת המפעל חייבת לשלם את המשכורת בזמן. מכאן נובע שהיחסים המשפטיים הם מסוג זכות שמולה יש חובה. כמובן שמצד ראובן הוא חייב להגיע לעבודה על פי הימים והשעות הקבועים בחוזה.

□ שמעון לומד באוניברסיטה, שילם את שכר הלימוד במועד, עמד במטלות התרגילים ועבודות הבית ולכן הוא זכאי לגשת לבחינות סוף הסמסטר. זכות זו קיימת מכיוון שמדור הבחינו חייב לאפשר לשמעון להיבחן. לא למותר לציין, כי לעתים הזכויות והחובות של הצדדים מותנים ותלויים זה בזה, למשל, שמעון זכאי להיבחן רק אם עמד בחובותיו כלפי האוניברסיטה, היינו; שילם את שכר הלימוד ועמד בדרישות הביניים המחייבות.

□ חירות אל מול שב והנח

החירות הינה מעין זכות במובן הרחב. חירותו של אדם להתבטא במאמר בעיתון, או חירותו לצאת מן הארץ ולחזור אליה, לא מחייבת עשיית דבר מצד אדם, או רשות כלשהי. מה שנדרש למימוש החירות מצד כולי עלמא, הוא; "שב והנח". כלומר, שהחירות לא תוגבל, לא על ידי אדם ולא על ידי רשות ממלכתית.

כאן המקום לציין כי חריות האדם אינן בבחינת ברות יישום בכל מקרה ויהי מה. כל חירות עשויה להתנגש עם זכות, או חירות של אדם אחר, למשל; חירות (חופש) הביטוי עלולה להתנגש עם שמו הטוב של אדם אחר, או עם הסכנה לפגיעה בבטחון המדינה. במקרים אלה מתעורר הצורך לעריכת איזון בין הערכים המתנגשים ולקבוע בכל מקרה נתון מה גובר על מה, שהרי מימוש של הערך האחד יפגע בהכרח בערך המתנגש האחר.

נקודת האיזון והמבחינים להכרעה בין הערכים המתנגשים יכולה להיקבע בחוק או בהלכה הפסוקה¹. חירויות הפרט, או בשמן העממי: "חופש", אמורות להיות מעוגנות ב"חוקה", ובאין חוקה פורמלית - בחוקי יסוד, ובאין חוק יסוד, בפסקי הדין ובעיקר אלה שניתנים על ידי בית המשפט העליון בשבתו כבג"צ².

¹ . ראו; בג"צ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר, פ"ד כג(1) 693. בג"צ 4541/94 מילר נ' שר הביטחון פ"ד מט (4) 94. בג"צ 6698/95 קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נד (1) 258. בג"צ 355/79 קטלן ואח' נ' שרות בתי הסוהר ואח', פ"ד לד (3) 294. בג"צ 249/82 ועקנין נ' בית-הדין הצבאי לערעורים ואח', פ"ד לו (2) 393, בע' 393-409, 421-427. ע"פ 480/85, 527 קורטאם נ' מ"י, פ"ד מ(3) 673. בג"צ 292/83 נאמני הר הבית, עמותה ואח' נ' מפקד משטרת מרחב ירושלים, פ"ד לח (2)

² . ראו; בג"צ 73/53, 87 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד ז 871. בג"צ 680/78 עין גל נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד מב (4) 617. בג"צ 680/88 שניצר ואח' נ' הצנזורה צבאי הראשי ואח', פ"ד מב (4) 617.

□ סמכות אל מול חובת ציות

מימוש הסמכות מחייבת קיום חובת ציות, שאם לא כן, לא תהיה כל משמעות ל"סמכות". אם למשל שוטר עוצר אדם החשוד שעבר בפניו עבירה בת מעצר, העצור לא רשאי להתנגד לעצם ביצוע המעצר והוא חייב לציית להוראות השוטר בעניין זה. אם אדם נדרש על ידי שוטר להילוות אליו לתחנת משטרה לצורך חקירה, על אותו אדם לציית ולהלוות לשוטר, שאם אותו אדם יהא רשאי שלא לציית, לא תהא כל משמעות ל"סמכות".

חובת הציות חייבת לבוא לידי ביטוי בכך שיקבע בחוק, כי סירוב לציית לסמכות יהווה עבירה בפני עצמו, כך שניתן להעמיד לדין את המסרב בגין עבירת הסירוב, להבדיל מן העבירה שבה נחשד ושבגינה השוטר דרש ממנו להילוות אליו לתחנת המשטרה לצורכי חקירה.

ביחס למושג: "סמכות", יש לדייק ולהבהיר טעויות נפוצות;

ראשית, יש לשרש טעות נפוצה בה מתייחסים ל"סמכות" כאל: "זכות" ולא היא. לגורמי רשויות השלטון, המרכזי והמוניציפלי, יש זכויות רק ביחס לתנאי העבודה והשכר. במסגרת ביצוע תפקידם, אין: "זכויות" כי אם: "סמכויות" כל אחד במסגרת תפקידו כמוגדר בחוק.

שנית, יש לעשות הבחנה בין: "תפקיד" לבין ה"סמכות" שהוענקה לבעל התפקיד, כדי למלא את תפקידו. למשל; תפקידי המשטרה מוגדרים בסעיף 3 לפקודת המשטרה³, תשל"א - 1971. כדי לבצע את תפקידיה, הוענקו לאנשי המשטרה, בתפקידים השונים, סמכויות הדרושות לביצוע התפקיד, כגון; סמכות העיכוב, סמכות המעצר, הסמכות לחקור, הסמכות להגיש כתבי אישום וכל כיוצא באלה.

□ חסינות אל מול אינן הסמכות ד"ר מרדכי ארגמן - כל הזכויות שמורות ©

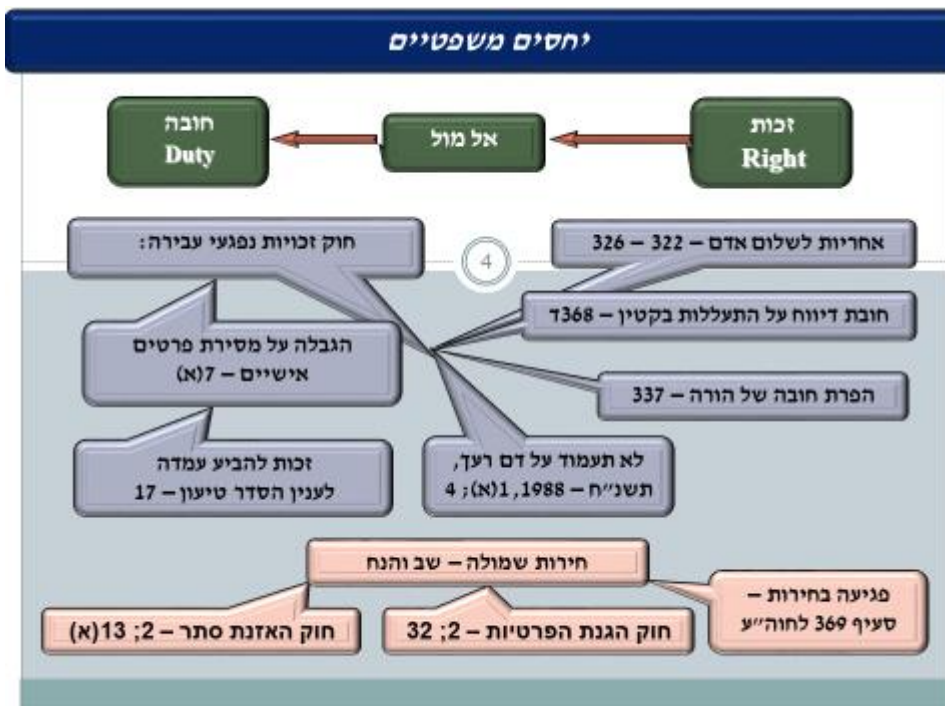
על מנת שבעלי תפקידים מסוימים ברשויות השלטון יוכלו לבצע את תפקידם, ללא הפרעה או התנכלות מצד גורמים אינטרסנטיים, ועל מנת שמניין רשויות אלה לא יפחת, דבר שעלול לפגוע בתפקודן של הרשויות, הוענקה לאנשי הרשות, בחוק, חסינות מפני הפעלת סמכויות אכיפת הדין הפלילי, לרבות סמכויות החיפוש, המעצר והחקירה, כך שסמכויות אלה נסוגות מפני החסינות⁴.

על פי החוק יש להבחין בין חסינות מהותית במילוי תפקידם, הניתנת לחברי הכנסת, על פי סעיף 1 לחוק, לבין חסינות פרוצדורלית הניתנת להם, בסעיף 4 לחוק. החסינות המהותית נוגעת לעניינים שביצעו לצורך מילוי תפקידם וביחס לכך החסינות הינה מוחלטת שלא ניתן להסירה. לעומת זאת, החסינות הפרוצדורלית ניתנת ביחס לעבירות שאינן נכנסות למתחם החסינות המהותית לפי סעיף 1 לחוק, שביצעו במהלך מילוי תפקידם או שלא במהלך מילוי תפקידם. החסינות נקראת פרוצדורלית מכיוון שניתן להסירה ולנהוג באותו חבר כנסת ככל אדם מן הישוב ללא כל פריביליגיה. יש מצבים שבהם חבר הכנסת מוותר על חסינותו וחושף את עצמו מרצונו להליכים הפליליים כמו כל אדם אחר.

³ . בסעיף 3 לפקודת המשטרה נקבע, לאמור: " משטרת ישראל תעסוק במניעת עבירות ובגילוי, בתפיסת עבריינים ובתביעתם לדין, בשמירתם הבטוחה של אסירים, ובקיום הסדר הציבורי ובטחון הנפש והרכוש".

⁴ . ראו; חוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א - 1951. בחוק זה הוסדרו כל ענייני החסינות, לרבות הבחנה בין חסינות מהותית לפי סעיף 1 לחוק לבין חסינות פרוצדורלית לפי סעיף 4 לחוק, כן הוסדרה בסעיף 2 לחוק החסינות מפני חיפוש; בסעיף 3 לחוק הוסדרה החסינות מפני מעצר. כמו-כן, הוסדרה הפרוצדורה להסרת חסינותו של חבר הכנסת, ביחס לעבירות שאינן מהותיות לביצוע תפקידו.

כפי שצויין לעיל, יחסים משפטיים יכולים להיקבע בחוק, יכולים להתהוות בהסכם או בהתנהגות. נביא עתה דוגמאות ל"זכויות" המעוגנות בחוק ונגדים זאת תחילה בתרשים הבא:



תרשים מס' 3 - דוגמאות לזכות אל מול חובה שנקבעו בחוק

ד"ר מרדכי ארגמן - כל הזכויות שמורות ©

אחריות לשלום אדם

בפרק י' סימן ג' לחוק העונשין קבע המחוקק, בסעיפים 322 - 326, אחריות לשלום אדם במצבים שונים. לאמור;

□ בסעיף 322 לחוק קבע המחוקק אחריות כלפי חסרי ישע⁵. זוהי אם כן חובה מנדטורית, המעניקה לחסרי ישע זכות לכך שבעל החובה חייב לספק לו את צרכי מחייתו ולדאוג לבריאותו, שאם לא כן, הוא ישא באחריות פלילית לתוצאות שיבואו על חייו או על בריאותו של חסר הישע.

□ בסעיף 323 לחוק קבע המחוקק אחריות הורה או מי שעליו אחריות לקטין בן ביתו חובה לספק לקטין את צרכי מחייתו ולדאוג לבריאותו ולמנוע התעללות בו⁶, סעיף זה מעניק לקטין

⁵ **בסעיף 322. לחוק העונשין נקבע, לאמור;** מי שעליו האחריות לאדם שמחמת גילו, מחלתו, ליקויו הרוחני, מעצרו או כל סיבה אחרת אינו יכול להפקיע עצמו מאותה אחריות ואינו יכול לספק לעצמו את צרכי חייו - בין שהאחריות מקורה בחוזה או בדין ובין שנוצרה מחמת מעשה כשר או אסור של האחראי - חובה עליו לספק לו את צרכי מחייתו ולדאוג לבריאותו, ויראוהו כמי שגרם לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו של האדם מחמת שלא קיים את חובתו האמורה.

⁶ **בסעיף 323 לחוק העונשין נקבע לאמור;** הורה או מי שעליו האחריות לקטין בן ביתו, חובה עליו לספק לו את צרכי מחייתו, לדאוג לבריאותו ולמנוע התעללות בו, חבלה בגופו או פגיעה אחרת בשלמו ובבריאותו, ויראוהו כמי שגרם לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו של הקטין מחמת שלא קיים את חובתו האמורה.

זכות שההורה או מי שעליו האחריות לקטין יקיימו את חובותיהם כלפיו, שאם לא כן, הוא ישא באחריות פלילית לתוצאות שיבואו על חייו, או על בריאותו של הקטין, כאמור בסעיף 337 לחוק העונשין.

□ בסעיף 325 לחוק⁷ קבע המחוקק חובה על אדם הנוטל על עצמו ומבצע, שלא בשעת כורח, טיפול רפואי או כירורגי או כל מעשה חוקי אחר שיש בו או שעלול להיות בו סכנה לחיי אדם או לבריאותו, להיות בעל מיומנות סבירה ושיפעל בזהירות סבירה, שאם לא כן ישא באחריות לתוצאות שיבואו על המטופל. חובה זו מצד המטפל מהווה זכות למטופל.

□ בסעיף 326 לחוק⁸ קבע המחוקק כי מי שבאחריותו או בשליטתו נמצא דבר – בין חי ובין דומם, בין נייד ובין ניח – ממין או בתנאים שיש בהם כדי לסכן חיי אדם, בטיחותו או בריאותו אם לא ינהגו זהירות וקפידה בשימוש או בטיפול בו, חייב לנקוט באמצעי זהירות סבירים כדי למנוע סכנה, שאם לא כן, ישא באחריות פלילית לתוצאות. חובה זו מהווה זכות לכל מי שייפגע כתוצאה מהפרת החובה.

חובת דיווח על חשד לביצוע עבירה בקטין

בסעיף 368ד (א) לחוק העונשין⁹ קבע המחוקק חובת דיווח על כל אדם שיש לו יסוד סביר לחשוב כי זה מקרוב נעברה עבירה בקטין או בחסר ישע בידי האחראי עליו, חובה על האדם לדווח על כך בהקדם האפשרי לעובד סוציאלי שמונה לפי חוק, או למשטרה.

בסעיף 368ד (ב) לחוק העונשין⁹ קבע המחוקק כי על רופא, אחות, עובד חינוך, עובד סוציאלי, עובד שירותי רווחה, שוטר, פסיכולוג, קרימינולוג או עוסק במקצוע פרה-רפואי, וכן מנהל או איש צוות במעון או במוסד שבו נמצא קטין או חסר ישע, שהיה להם יסוד סביר לחשוב כי נעברה עבירה בקטין או חסר ישע בידי אחראי עליו – חובה עליהם לדווח על כך בהקדם האפשרי לעובד סוציאלי שמונה לפי חוק או למשטרה. חובות אלה מהוות בעצם זכות לקטין או לחסר הישע, שתקוים לגביו חובת הדיווח.

⁷ **בסעיף 325 לחוק העונשין קבע המחוקק, לאמור**; הנוטל על עצמו ומבצע, שלא בשעת כורח, טיפול רפואי או כירורגי או כל מעשה חוקי אחר שיש בו או שעלול להיות בו סכנה לחיי אדם או לבריאותו – חובה עליו שתהיה לו לשם כך מיומנות סבירה ושיפעל בזהירות סבירה, ויראוהו כמי שגרם לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו של אדם מחמת שלא קיים את חובתו האמורה.

⁸ **בסעיף 326 לחוק העונשין קבע המחוקק, לאמור**; מי שבאחריותו או בשליטתו נמצא דבר – בין חי ובין דומם, בין נייד ובין ניח – ממין או בתנאים שיש בהם כדי לסכן חיי אדם, בטיחותו או בריאותו אם לא ינהגו זהירות וקפידה בשימוש או בטיפול בו – חובה עליו לנקוט מידה סבירה של זהירות וקפידה למניעת הסכנה, ויראוהו כמי שגרם לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו מחמת שלא קיים את חובתו האמורה.

⁹ 368ד. (א) היה לאדם יסוד סביר לחשוב כי זה מקרוב נעברה עבירה בקטין או בחסר ישע בידי האחראי עליו, חובה על האדם לדווח על כך בהקדם האפשרי לעובד סוציאלי שמונה לפי חוק או למשטרה; העובר על הוראה זו, דינו – מאסר שלושה חדשים.

(ב) רופא, אחות, עובד חינוך, עובד סוציאלי, עובד שירותי רווחה, שוטר, פסיכולוג, קרימינולוג או עוסק במקצוע פרה-רפואי, וכן מנהל או איש צוות במעון או במוסד שבו נמצא קטין או חסר ישע – שעקב עיסוקם במקצועם או בתפקידם היה להם יסוד סביר לחשוב כי נעברה עבירה בקטין או חסר ישע בידי אחראי עליו – חובה עליהם לדווח על כך בהקדם האפשרי לעובד סוציאלי שמונה לפי חוק או למשטרה; העובר על הוראה זו, דינו – מאסר ששה חדשים.

דוגמה נוספת לזכות שנקבעה בחוק, מתייחסת לצופה מן הצד¹⁰, שעה שאדם אחר נמצא בסכנה חמורה ומידית לחייו, לשלמות גופו או לבריאותו, כאשר לאל-ידו להושיט את העזרה. חייב להושיט את העזרה שביכולתו להושיט, מבלי לסכן את עצמו. הפרת החובה צופנת בחובה קנס. גם כאן, קיום החובה יוצר זכות למי שנמצא בסכנה האמורה עקב אירוע פתאומי שאירע.

זכויות על פי חוק זכויות נפגעי עבירה

זכויות נפגעי עבירה הוסדרו אף הם בחוק¹¹. נביא כאן מקצת מהן רק כדי להדגים את קביעת היחסים המשפטיים, שעניינם: "זכות אל מול חובה", בחוק. זכויות מסוימות מול חובת רשויות האכיפה של הדין הפלילי מתייחסות לכלל נפגעי העבירה, כאמור בסעיף 6 לחוק ומקצת מן הזכויות אל מול חובת הרשויות מתייחס לזכויות נפגעי עבירות מין.

אשר ליחסים המשפטיים שעניינם: חירות אל מול שב והנח. כפי שצויין לעיל, יאה להן לחירויות הפרט להיות מוסדרות במסמך חוקתי ובאין חוקה פורמלית בישראל, יאה להן להיקבע בחוקי היסוד המהווים ראשית מהלך לקראת חוקה פורמלית ובאין חוק יסוד שמסדיר חירות זו או אחרת, יש והן מעוגנות בחוקים רגילים ובאין חוק כלשהו ביחס לחירות מסוימת, אזי חירויות בסיסיות, שהן מנשמת אפו של משטר דמוקרטי יוכרו על ידי בתי המשפט ובעיקר, על ידי בית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק¹². יחסים אלה נקבעו בדברי חקיקה שונים כפי שיודגם בחוקים דלהלן;

¹⁰. חוק לא תעמוד על דם רעך, תשנ"ח-1998. הנה כין, **בסעיף 1 (א) לחוק נקבע, לאמור:**

1. (א) חובה על אדם להושיט עזרה לאדם הנמצא לנגד עיניו, עקב אירוע פתאומי, בסכנה חמורה ומידית לחייו, לשלמות גופו או לבריאותו, כאשר לאל-ידו להושיט את העזרה, מבלי להסתכן או לסכן את זולתו.

¹¹. חוק זכויות נפגעי עבירה, תשס"א-2001. **בסעיפים 6 ו-7 לחוק נקבע, לאמור:**

6. במהלך ההליך הפלילי זכאי נפגע עבירה –

(1) להגנה, ככל הניתן ועל פי הצורך, מפני החשוד, הנאשם או הנידון ומפני שלוחיו או מקורביו;
(2) לקבל בבית המשפט, ככל הניתן, הגנה מפני מגע או קשר בלתי נחוץ בינו לבין החשוד, הנאשם או הנידון, שלוחיו או מקורביו;
(3) לקבל מהמשטרה מידע לגבי אפשרויות קיימות להגנה מפני כל אחד מהמפורטים בפסקה (1);
(4) למדור שקט בביתו בלא נוכחות החשוד, הנאשם או הנידון, אם הוא מתגורר עמו, לפי החלטת בית המשפט בהתאם להוראות החוק למניעת אלימות במשפחה, תשנ"א-1991.
7. (ב) הרשויות לא ימסרו לאדם, לרבות לנאשם ולסניגורו, כחלק מחומר החקירה או כחלק מכתב האישום, את הפרטים האישיים של נפגע עבירת מין או אלימות חמורה המנויה בחלק א' בתוספת הראשונה א' שבשלה נפתחה חקירה או הוגש כתב האישום.

¹². ראו למשל; בג"צ 87, 73/53 **חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים**, פ"ד ז 871. בו התייחס בית המשפט העליון ל"חופש הביטוי" שלא זכה לבוא לידי ביטוי בחוק, והכיר בו, מפי כב' הנשיא אגרנט, כחופש שהוא מנשמת אפו של המשטר הדמוקרטי. זאת עשה שעה שבית המשפט בא להכריע בין חופש הביטוי וחופש העיתונות אל מול סמכותו של שר הפנים להורות על סגירת עיתון לתקופה שקבע לפי סמכותו על פי סעיף 19 (א)(2) לפקודת העיתונות. שם נקבע כי שר הפנים רשאי להורות על סגירת עיתון אם מתפרסם בו דבר: "**העלול** לסכן את שלום הציבור". כב' הנשיא אגרנט קבע, כי לאור היות מדינת ישראל מדינה דמוקרטית, הפרשנות הראויה למושג: "עלול", ברמה של הסתברות היא: "קרוב לוודאי" ולא חשש סתם או נטייה רעה, בכך נתן מעמד רציני ל"חופש הביטוי".

פגיעה בחירות לפי סעיפים 369 ו-370 לחוק העונשין

בפרק י', סימן ז', בסעיפים 369 ו-370 לחוק העונשין¹³, הגן המחוקק על חירויות האדם מפני פגיעה בחירותו, בדרך של חטיפה, או בדרך של הוצאה מגבולות המדינה בניגוד לרצונו. היחסים המשפטיים שהמחוקק ביקש לקבוע הוא, שמי שמבצע עבירות אלה בעצם פוגע בחירויות הפרט.

פגיעה בחירות על פי חוק הגנת הפרטיות

בחוק הגנת הפרטיות¹⁴, הגם שמדובר בחור רגיל, הגן המחוקק על אחת מחירויות הפרט החשובות שעניינה, "פרטיות" בקובעו בסעיף 1 לחוק את האיסור לפגוע בפרטיות הזולת ללא הסכמתו. ביצוע עבירה זו במזיד צופנת בחובה מאסר עד 5 שנים, כאמור בסעיף 5 לחוק. בסעיף 4 לחוק נקבע כי פגיעה בפרטיות מהווה עוולה אזרחית ותחול עליה פקודת הנזיקין. אשר למושג: "פגיעה בפרטיות" מושג זה הוגדר בסעיף 2 לחוק. בחוק זה יש גם התייחסות למאגרי מידע ולחובת השמירה מפני זליגת נתונים ממאגרים אלה לגורמים כלשהם בניגוד לחוק. הנה אם כן זכות לפרטיות שמולה קיימת חובה של כולי עלמא מפני הפרתה, אלא בסייגים המפורטים בחוק.

פגיעה בחירות על פי חוק למניעת האזנת סתר

ד"ר מרדכי ארגמן - כל הזכויות שמורות ©

זכות נוספת, שהמחוקק הגן עליה בחוק¹⁵ רגיל הינה הזכות מפני האזנת סתר באמצעות מכשיר. בסעיף 2 לחוק¹⁶ עבירות המתייחסות למאזינים, למשתמשים בהאזנה אסורה ולמתקיני מכשירי האזנה בקובעו רמת ענישה של 5 שנות מאסר למי שיפגע בחירות זו שלא כדין..

¹³. **בסעיף 369 לחוק העונשין נקבע, לאמור**; הכופה אדם בכוח או באיומים או מפתהו באמצעי תרמית ללכת מן המקום שהוא נמצא בו, הרי זו חטיפה, ודינו - מאסר עשר שנים.

בסעיף 370 לחוק העונשין נקבע, לאמור. המוציא אדם אל מעבר לגבולות המדינה שבה שוהה אותו אדם בלי הסכמתו שלו עצמו או של המורשה כחוק להסכים בשבילו, דינו - מאסר עשר שנים.

¹⁴. חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981.

¹⁵. חוק האזנת סתר, תשל"ט-1979.

המושג: "האזנה" הוגדר בסעיף 1 לחוק, לאמור: **"האזנה"** – האזנה לשיחת הזולת, קליטה או העתקה של שיחת הזולת, והכל באמצעות מכשיר;

המושג: "האזנת סתר" הוגדר בסעיף 1 לחוק, לאמור: **"האזנת סתר"** – האזנה ללא הסכמה של אף אחד מבעלי השיחה;

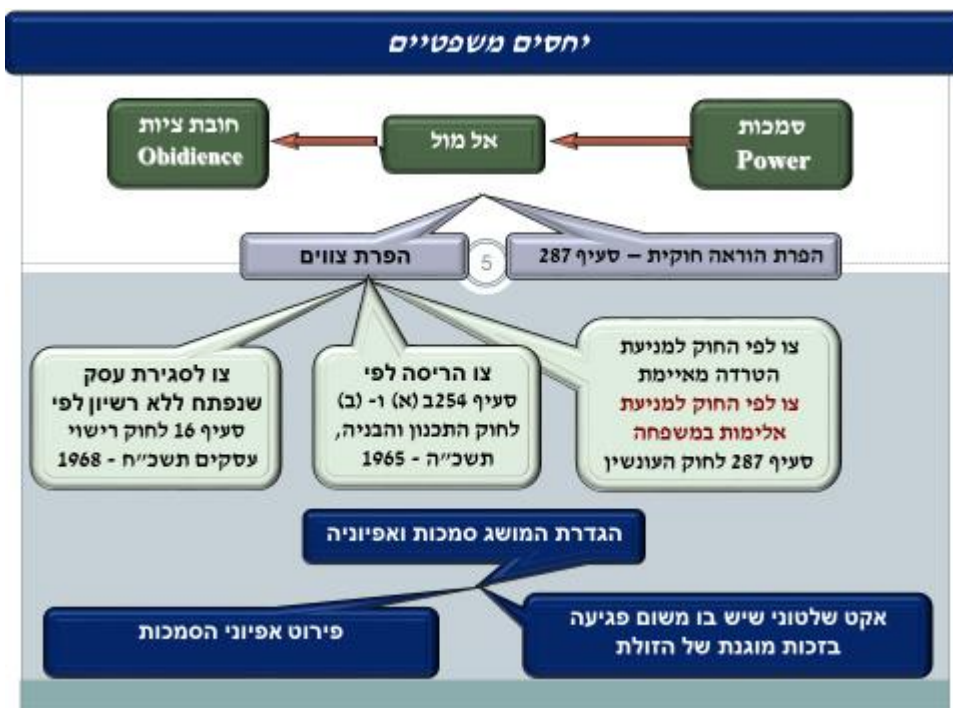
¹⁶. **בסעיף 2 לחוק נקבעו עבירות המתייחסות למאזינים, למשתמשים בהאזנה אסורה ולמתקיני מכשירי האזנה, לאמור**:

2. (א) המאזין האזנת סתר שלא על פי היתר כדין, דינו – מאסר חמש שנים.

(ב) המשתמש ביודעין וללא סמכות כדין בידיעה או בתכנה של שיחה שהושגו על ידי האזנת סתר, בין שנעשתה כדין ובין שנעשתה שלא כדין, או מגלה ידיעה או תוכן שיחה כאמור ביודעין לאדם שאינו מוסמך לקבלה, דינו – מאסר חמש שנים.

(ג) המציב או המתקין מכשיר למטרת האזנת סתר שלא כדין או כדי לאפשר שימוש בו למטרה האמורה, דינו – מאסר חמש שנים.

כעת, לעניין הסמכות. אחד הצמדים החשובים של: "יחסים משפטיים" הוא הצמד של: "סמכות" אל מול "חובת ציות". נחזור ונבהיר שיש לעשות הבחנה בין: "תפקיד" שביצועו מוטל על רשות מנהלית זו או אחרת, לבין: "סמכות", המוענקת לאנשי הרשות לצורך ביצוע תפקידם. נקדים ונדגיש, כי לאנשי הרשויות השונות, שנקרא להם "אנשי מרות", אין כל סמכות זולת הסמכויות שהמחוקק העניק להם בחוק, או על פי החוק¹⁷. נמחיש זאת בתרשים הבא;



תרשים מס' 4 – דוגמאות לסמכות אל מול חובת ציות

הפרת הוראה חוקית

רבות הן הדוגמאות, שבהן הוענקו לממלאי תפקידים שונים ברשויות המדינה השונות סמכויות לצורך מילוי תפקידיהם. בתרשים דלעיל, רצינו להמחיש את הדברים בדוגמאות ספציפיות. הנה כי כן, בסעיף 287 לחוק העונשין קבע המחוקק הוראת עונשין למי שמפר הוראה שניתנה לו על ידי איש רשות, על פי סמכות כדין. זוהי הוראת חוק כללית המהווה הוראת עונשין, שחלה היכן שהמחוקק העניק לבעל תפקיד מסוים סמכות לתת הוראה או להוציא צו, ולא קבע בצידה סעיף עונשין.

¹⁷ נבהיר את ההבחנה בין סמכות שהוענקה לאנשי הרשויות השונות בחוק לבין סמכות שהוענקה להם על פי חוק. הסמכה בחוק, פירושו שקיימת הוראה בחוק זה או אחר, המעניקה סמכות זו או אחרת לבעל תפקיד זה או אחר. למשל; **בסעיף 23 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1966**, הוענקה לשוטרים באשר הם, בחוק עצמו סמכות מעצר, לאמור: **23. (א) שוטר מוסמך לעצור אדם** אם יש לו יסוד סביר לחשד שאותו אדם עבר עבירה בת מעצר והתקיים אחד מאלה: בסעיף מפורטות עילות המעצר ובהמשך נקבו חובות השוטר שעה שהוא מבצע את המעצר. לעומת זאת, **בסעיף 39 לחוק נקבעה האפשרות להסמכה על פי חוק**, לאמור: **39. (א) השר לבטחון פנים, רשאי בצו להעניק לעובד ציבור סמכויות שוטר** לעכב או לעצור ללא צו שופט, אם שוכנע כי מתן הסמכות חיוני למילוי תפקידו.

הפרת צווים

הפרת צו הגנה שניתן לפי החוק למניעת אלימות במשפחה, או לפי החוק למניעת הטרדה מאיימת

לעניין הסמכות לתת צו. סמכות כזו הוענקה לשופטים בחוקים שונים למשל; בחוק למניעת אלימות במשפחה¹⁸, ובחוק למניעת הטרדה מאיימת¹⁹. עניינו הרואות, כי מי שלא יציית לסמכות, היינו; לצו שניתן על ידי בית המשפט, יהא צפוי להעמדה לדין ולענישה, כאמור בסעיף 287 לחוק העונשין²⁰.

הפרת צו הריסה לפי חוק ולבניה

דיון והסבר

אדם שנושא באחריות לעבירה, מעבירות התכנון והבניה²¹, מסתכן בכך שבמסגרת גזר הדין, יוטלו עליו, מעבר לענישה שתבוא לידי ביטוי בקנס ולעיתים אף במאסר, יוטלו עליו צווים ובין היתר – "צו הריסה"; "צו הפסקת שימוש" ועוד, כאמור בסעיף 254ב (א) לחוק התכנון והבניה²². מה

18. בסעיף 2 לחוק למניעת אלימות במשפחה, תשנ"א – 1991 נקבע, לאמור:

2. (א) בית המשפט רשאי לתת צו האוסר על אדם לעשות את אלה כולם או מקצתם או לקבוע להם תנאים (להלן - צו הגנה):
- (1) להיכנס לדיירה בה מתגורר בן משפחתו או להימצא בתחום מרחק מסויים מאותה דיירה, והוא אף אם יש לו זכות כלשהי בה;
 - (2) להטריד את בן משפחתו בכל דרך ובכל מקום;
 - (3) לפעול בכל דרך המונעת או המקשה על שימוש בנכס המשמש כדין את בן משפחתו, והוא אף אם יש לו זכות כלשהי בנכס;

19. בסעיף 4 לחוק למניעת הטרדה מאיימת, תשס"ב-2001, נקבע לאמור:

4. (א) נוכח בית המשפט כי אדם נקט הטרדה מאיימת, רשאי הוא להורות לאותו אדם בצו להימנע מעשות מעשה מן המעשים המפורטים בסעיף 5(א)(1) עד (4), ואם נוכח כי ההטרדה המאיימת נעשתה בנסיבות שבהן יש חשש לפגיעה ממשית בשלוות חייו של אדם אחר או להמשך פגיעה כאמור, רשאי הוא להורות לאותו אדם בצו גם להימנע מעשות מעשה מן המעשים המפורטים בסעיף 5(א)(5) ו-6).

- (ב) נוכח בית המשפט כי אדם התנהג או פגע באחר כאמור בפסקאות (1) או (2), רשאי הוא להורות לאותו אדם בצו להימנע מעשות מעשה מן המעשים המפורטים בסעיף 5(א)(1) עד (6):

20. בסעיף 287 לחוק העונשין נקבע, לאמור:

287. (א) המפר הוראה שניתנה כשורה מאת בית משפט או מאת פקיד או אדם הפועל בתפקיד רשמי ומוסמך לאותו ענין, דינו - מאסר שנתיים.

- (ב) המפר הוראה מהוראות צו שניתן מאת בית משפט לשם הגנה על חייו, גופו או שלומו של אדם אחר מפני המפר, דינו - מאסר ארבע שנים.

²¹. כאמור בסעיף 243 (א) ו- (ג) לחוק התכנון והבניה.

22. בסעיף 254ב (א) לחוק התכנון והבניה נקבע, לאמור:

- 254ב. (א) גזר בית המשפט את עונשו של אדם בעבירה לפי סימן ו', יצווה במסגרת גזר הדין על אחד או יותר מאלה, לפי העניין, אלא אם כן קיימים טעמים מיוחדים שיירשמו שלא לעשות כן:

- (1) לעניין עבודה אסורה –

- (א) על הפסקת ביצוע העבודה האסורה, על הריסת העבודה האסורה, או על כך שלא ייעשה בה כל שימוש;

- (ב) על הריסה של חלק מבניין שנבנה כדין, אם ביצוע הצו לפי פסקת משנה (א) רק לגבי

שמבצעי עבירות בניה לא מודעים לו במידה מספקת הוא שלמן הרגע בו ניתן גזר הדין, הכולל בחובו צווים, כאמור, נגד מבצע העבירה, המבצע נכנס לסחרור של כתבי אישום, שלבטח יבואו לאחר מכן, אם לא יבצע את הצווים במועד. עבירה זו של הפרת צו, לפי סעיף 246 לחוק התכנון והבניה²³, יכולה לחזור על עצמה פעם אחר פעם עד אשר הצו יבוצע או עד אשר יינתן היתר שמייתר את הצו. למשל; אם ניתן צו הריסה למבנה שנבנה ללא היתר ובטרם כניסתו של הצו לתוקף ניתן היתר לאותו מבנה, כי אז יפוג תוקפו של הצו.

הפרת צו סגירה לפי החוק עסקים

דיון והסבר

בית המשפט המרשיע אדם בעבירה שביצע, כמוגדר בסעיף 14 לחוק רישוי עסקים, רשאי לכלול בגזר הדין, על פי סמכותו כאמור בסעיף 16 לחוק²⁴, צו להפסקת עיסוק, אם בדרך של סגירת העסק ואם בדרך אחרת כמו-כן, בית המשפט רשאי לצוות, שלא ינהל באותם חצרים נשוא האישום עסק טעון רישוי ללא רשיון. אל מול סמכותו זו של בית המשפט, נקבעה בסעיף 18 לחוק²⁵, עבירה שעניינה הפרת הצו, כך שיש לנו כאן יחסים משפטיים של סמכות שמולה יש חובת ציות.

החלק שנבנה שלא כדין יסכן את שלום הציבור או את בטיחותו;

(2) **לעניין שימוש אסור** – על הפסקת השימוש האסור, ואם השימוש כאמור נעשה בעבודה אסורה – לצוות על הריסת העבודה האסורה, כולה או חלקה.

(ב) בית המשפט רשאי לתת כל הוראה אחרת שתיראה לו בקשר לעבודה האסורה או לשימוש האסור, ובכלל זה לתת צו שיפוטי למניעת פעולות, צו לסגירת בניין או מקום, צו להתאמת העבודה או השימוש להיתר או לתכנית או צו להשבת המצב לקדמותו.

(ג) בית המשפט רשאי לצוות כאמור בסעיף זה גם אם קבע שהנאשם ביצע עבירה לפי סימן ו' ולא הרשיעו בה.

23. בסעיף 246 לחוק התכנון והבניה נקבע, לאמור:

246. מי שאינו מקיים צו שהוטל עליו לפי פרק זה, במועד שנקבע לכך לפי הוראות הפרק האמור או בהחלטת בית המשפט, דינו – מאסר שנתיים או קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין וכן קנס נוסף כאמור בסעיף 61(ג) לחוק העונשין לכל יום שבו נמשכה העבירה לאחר המועד האמור.

24. בסעיף 16 לחוק רישוי עסקים נקבע, לאמור:

16. הורשע אדם על עבירה לפי סעיף 14 או לפי הוראה בחיקוק אחר הקובעת כללים בדבר עיסוק בעסק הטעון רישוי לפי חוק זה, רשאי בית המשפט, בנוסף לכל עונש שיטיל –

(1) לצוות על הפסקת העיסוק בעסק, לחלוטין או לתקופה שיקבע, אם בסגירת החצרים ואם בכל דרך אחרת הנראית לו מתאימה כדי להביא לידי הפסקה של ממש בעיסוק;

(2) לצוות על הנשפט להימנע באותו עסק מכל פעולה שיפרט בצו;

(3) לצוות כי לא ינהל אדם בחצרים נשוא האישום עסק טעון רישוי ללא רישיון, היתר זמני או היתר מזורז כדין ושלא יעביר לאחר את הבעלות או החזקה בעסק, אלא אם כן בידי אותו אדם רישיון, היתר זמני או היתר מזורז כדין לניהול עסק זה.

25. בסעיף 18 לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968 נקבע, לאמור:

18. מי שאינו מקיים צו של בית המשפט לפי הסעיפים 16, 17, 22 או 22ב, דינו – מאסר שנתיים או קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, ואם הוא תאגיד, דינו – כפל הקנס כאמור, וכן קנס נוסף כאמור בסעיף 61(ג) לחוק העונשין לכל יום שבו נמשכת העבירה אחרי המצאת הצו; הורשע אדם בעבירה לפי סעיף זה, יהיו לבית המשפט כל הסמכויות הנוספות שלפי סעיף 16.

דיון והסבר

לעניין צמד היחסים המשפטיים; "סמכות אל מול חובת ציות", לא למותר להגדיר את המושג: "סמכות" ולפרט את אפיוני הסמכות הנגזרים מענף המשפט המנהלי.

□ הגדרת המושג: "סמכות"

סמכות הינה: "הפעלת אקט שלטוני, שיש בו משום פגיעה בחירויות הפרט".

מהגדרה זו עולה כי על מנת שהאקט ייכנס למתחם ה"סמכות" צריכים להתקיים שני תנאים;

□ **האקט צריך להיות שלטוני**, כלומר אקט של איש רשות, מרשויות המדינה, המבצע את

האקט במסגרת תפקידו כדין ולא במסגרת "עבודה פרטית", לצרכיו האישיים, כגון; שוטר, פקח עירייה, פקח של רשות הטבע והגנים וכל כיו"ב. כל אקט שמבצע אדם שאיננו איש רשות המאלץ אדם אחר לפעול אם מחמת איומים, סחיטה וכל כיו"ב, איננו בבחינת: "סמכות", אלא אקט בריוני שמהווה עבירה פלילית של סחיטה באיומים.

□ **באקט יש משום פגיעה בחירות מוגנת של הפרט**, כך שאלמלא מתן הסמכות כדין, אותו

אקט מהווה עבירה פלילי ומהווה עוולה בניזקין. אם ביצעו של אקט מסויים לא יוגדר בחוק ככזה שמהווה עבירה פלילית או עוולה בניזקין, כי אז ביצעו של אותו אקט לא מחייב מתן סמכות, כיוון שכל אדם חופשי לבצע אותו אקט, מבלי שתרחף על ראשו סכנה כלשהי לא בתחום הפלילי ולא בתחום הנזיקין האזרחיים.

ד"ר מרדכי ארגמן - כל הזכויות שמורות ©

□ **אפיוני ה"סמכות"**. כאמור, אפיוני הסמכות נגזרים מענף המשפט המנהלי. נבחר בקצרה את

האפיונים

▪ הפעלת סמכות איננה בבחינת מטרה לכשעצמה, אלא אמצעי להשגת מטרה במסגרת ביצוע תפקידו של מפעיל הסמכות. היה והפעלת הסמכות לא נחוצה להשגת המטרה, כי אז אין לאיש הרשות סמכות להפעילה. מעבר לכך, אם ניתן להסתפק בהפעלת סמכות, שפגיעתה בחירויות הפרט קטנה יותר, אל לו לבעל הסמכות להפעיל יותר ממה שנחוץ. אם למשל; שוטר יכול לבצע את תפקידו אגב הפעלת סמכות העיכוב, אל לו להשתמש בסמכות המעצר, אם מעצרו של חשוד הוארך על ידי בית המשפט ב- 5 ימים והחקירה הסתיימה כעבור יום אחד, כי אז יש לשחרר את החשוד מיד עם תום החקירה ולא להמשיך ולהחזיקו במעצר עד תום כל חמשת הימים, וכל כיו"ב.

▪ נובע ומתחייב מהאפיון הראשון, כי הפעלת הסמכות מחייבת הפעלת: "שיקול דעת". מלים אחרות, הפעלת סמכות איננה בבחינת כלי שמופעל אוטומטית בשגרה, או על פי נוהל, או על פי הוראה מגבוה, אלא לאחר שיקול דעת בו ברגע שמפעילים את הסמכות ואת נחיצות הפעלתה להשגת המטרה כדין.

▪ שיקול דעת חייב להיות: "שיקול דעת עצמאי". מצד מפעיל הסמכות ולא מתוך ביצוע הוראה מגבוה. אפשר שביצוע בפועל של מעצר חשוד ייעשה על ידי שוטר שאיננו מפעיל באופן אישי שיקול דעת, אלא מתוך ביצוע הוראה של בעל דרגה או תפקיד, אך במקרה כזה, השוטר שמבצע את המעצר בפועל, הוא איננו השוטר שמפעיל את הסמכות, מי שמפעיל את הסמכות הוא מי שנתן את ההוראה ואילו השוטר שמבצע את המעצר מהווה

כלי עזר בידו. לכן חשוב שבמקרה כזה נותן ההוראה ימלא את דו"ח המעצר והשוטר יוזכר בו כמי שסייע בביצוע המעצר ולא כמי שהפעיל את סמכותו.

- **סמכות לא ניתנת להעברה.** אחד מאפיוני הסמכות הוא, שהסמכות הינה אישית, המוענקת לבעל התפקיד באופן ישיר בחוק או באופן עקיף, על פי החוק. בעל הסמכות לא מוסמך להעביר את סמכותו שאף אחד אחר.
- **סמכות לא ניתנת להאצלה.** בעל הסמכות לא מוסמך להאציל מסמכותו לאף אדם אחר, אלר אם כן בחוק המסמיך כלל המחוקק הוראה המסמיכה את בעל הסמכות להאציל מסמכותו לבעל תפקיד אחר. דוגמה להוראה שכזו אנו מוצאים בסעיף 232 לחוק התכנון והבניה²⁶.

ד"ר מרדכי ארגמן - כל הזכויות שמורות ©

²⁶. **בסעיף 232 לחוק התכנון והבניה לקבע, לאמור:**

232. (א) מנהל היחידה הארצית לאכיפה רשאי לאצול למשנה למנהל היחידה או למפקח מיוחד את הסמכויות הנתונות לו לפי סימן זה, ואולם הסמכות הנוגעת לצו מינהלי להפסקת שימוש לפי סעיף 219 ולצו לסגירת בניין או מקום לפי סעיף 220 לא תואצל אלא למשנה למנהל היחידה.
(ב) אצילת סמכות לפי סעיף קטן (א) למפקח מיוחד טעונה את אישורו של היועץ המשפטי ליחידה הארצית לאכיפה.