

משפט טבעי וצדק טבעי

מאת

ורד דשא*

א. מבוא

"משפט הטבע", או "המשפט הטבעי" שממנו נגזר גם "הצדק הטבעי" - מקובל במשפט האנגלי ובשיטות משפט אחרות שנשמכות עליו, ולפיכך מצופה ונכון היה לייחד לו מקום גם בשיטתנו. במשפט המודרני מהווים הצדק הטבעי והמשפט הטבעי בסיס לחובת ההתנהלות באופן הוגן במערכת המשפט והם מקבלים ביטוי בשורה של כללים טכניים שהוטמעו בתוך כללי המשפט והשיפוט.

על פי משפט הטבע, ראוי שהתוצאה המשפטית תינתן בהלימה לעקרונות מוסריים אובייקטיביים "טבעיים", אוניברסליים. אלו הם הכללים שמהווים את הבסיס האתי והמוסרי של המשפט. כללי הצדק לעומת זאת, אינם עוסקים בתוצאה המשפטית אלא בהליך המשפטי. אף על פי כן יש בין השניים קשר. על פי כללי הצדק הטבעי הליך שמפר את הכללים אינו הליך הוגן, ואינו הליך שיוכל להגיע לחקר האמת. מכיוון שכך, הרי שמקום שבו ההליך פסול, התוצאה בטלה מאליה.

להלן נסקור את העקרונות הבסיסיים של "המשפט הטבעי" ו"הצדק הטבעי".

ב. משפט הטבע

משפט הטבע הוא פילוסופיה שלפיה זכויות וערכים מסוימים הינם אינהרנטיים וטבועים בתוך ההתנהגות האנושית. המשפט הטבעי מתייחס לכללים מסוימים של התנהגות מוסרית שמקורם בטבע והם אוניברסאליים.¹ בתיאוריה המשפטית, החוק הטבעי הוא הבסיס האתי והמוסרי של המשפט, ופרשנותו של כלל משפטי שהוא מעשה ידי האדם, דורשת התייחסות כל שהיא למשפט הטבעי. על פי תפיסה זו, יש לכלול את כללי המשפט הטבעי בתוך החוק, משום שהמשפט הטבעי יכול לשמש אמצעי לביקורת על החלטות שיפוטיות או לסייע בפרשנות החוק.

* הכותבת היא מחברת הספר **מערכת המשפט בישראל** (הוצאת "נבו" 2019).
¹ Leo Strauss, "Natural Law," *INTERNATIONAL ENCYCLOPEDIA OF THE SOCIAL SCIENCES*, D. Sills, Editor (New York: Crowell, 1968). כן ראו Waldron, Jeremy, *What is Natural Law Like?* (2012). NYU School of Law, Public Law Research Paper No. 12-27. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2061672>

השאלה מהו משפט הטבע ומה נכלל בו היא נושא לדיון פילוסופי. בספרו הלווייתן, מנה תומס הובס 19 חוקים הנכללים לשיטתו ב"משפט הטבע":²

1. "כל אדם צריך לשקוד על השלום כפי אשר תהיה לו תקווה להשיגו ; וכשאינן לו להשיגו , רשאי לחפש ולהשתמש בכל העזרים והיתרונות אשר למלחמה". החלק הראשון של כלל זה הוא "בקש שלום ורדפהו", השני הוא הזכות הטבעית "להגן על עצמנו בכל האמצעים שנוכל".
2. "שיהיה אדם רוצה, בהיות גם אחרים רוצים כך, בכל אשר יחשוב זאת הכרחי לצורך השלום ולצורך הגנתו העצמית, להניח את זכותו זו לכל דבר, ולהסתפק באותה מידת חירות כלפי אנשים אחרים שהיה מתיר לאנשים אחרים כלפי עצמו." שני עקרונות מונחים בבסיסו של חוק זה, הראשון: "וכאשר תחפצו כי יעשו לכם בני האדם כן תעשו להם גם אתם" והשני: "מה שאינך רוצה שיעשו לך, אל תעשה לחברך".
3. הצדק משמעו "אנשים יבצעו את בריתותיהם", כלומר החובה לכבד הסכמים. על פי הובס, חוק טבעי זה הוא יסוד ומקור הצדק, ולפיו, כאשר נכרתת ברית, הפרתה אינה צודקת. אין להפר הסכמים (pacta sunt servanda).
4. "הכרת טובה": "אדם המקבל טובת הנאה מן הזולת מתוך חסד לבדו ישקוד על כך שהנותן אותה לא תהיה לו סיבה סבירה להתחרט על רצונו הטוב." הפרת חוק זה נקראת כפיות טובה.
5. "נוחות לבריות": "יהי כל אדם מתאמץ להסתגל לשאר הבריות". זהו התנאי לחיי חברה.
6. "נכונות למחול": "עם קבלת ביטחונות ביחס לעתיד, ראוי שאדם ימחל לעבירות מן העבר של המתחרטים המבקשים זאת".
7. "במעשי נקם (כלומר, לגמול רעה תחת רעה) לא יתבוננו בני אדם בגודל הרעה שבעבר אלא בגודל הטובה שתבוא". חוק זה אוסר עלינו להטיל עונש אלא אם תכליתו היא תיקונו של העבריין או הכוונת אחרים .
8. "שלא יהיה אדם מכריז במעשה, בדיבור , בהבעת פנים או במחווה, על שנאתו או על בוזו לאחר". הפרה של כלל זה היא "חוצפה".
9. "שיהיה כל אדם מכיר באחר שהוא שווה לו על פי הטבע". החוטא בהפרתו של כלל זה חוטא ב"גאווה".
10. "בקבלת תנאי שלום לא ידרוש שום אדם לשמור לעצמו זכות כלשהי שלא היה מסכים שתשמר לכל אחד מן השאר". המפר כלל זה חוטא ב"שחצנות".

² תומס הובס, לווייתן או החומר, הצורה והשלטון של קהיליה, הוצאת שלם, תש"ע-2009. החוקים הטבעיים הראשון והשני מפורטים בפרק יד בעמ' 91, יתרת החוקים מפורטים בפרק טו', עמ' 100-110. להרחבה בנושא משפט טבעי וצדק טבעי ראו דשא, לעיל הערה 290.

11. "יושר": אם ניתן אמון באדם לשפוט בין אדם לאדם, צו הוא מחוק הטבע שידון ביניהם בשוויון. השוויון הוא אמת המידה המרכזית של יושר.
12. שימוש שווה בדברים משותפים: "דברים שאי אפשר לחלקם יש להשתמש בהם במשותף, אם ניתן לעשות זאת. ואם כמותו של הדבר תרשה זאת - ללא הגבלה, ואם לא - באופן יחסי למספרם של בעלי הזכות. בלעדי כן תהיה החלוקה לא שווה, ומנוגדת ליושר".
13. גורל: "ישנם דברים מסוימים שאי אפשר לחלקם, גם לא ליהנות מהם במשותף. או אז חוק הטבע, המכתיב את היושר, דורש שאת הזכות כולה, או (במקרה של שימוש לסירוגין) את החזקה הראשונה, יקבעו בגורל".
14. בכורה ותפיסה ראשונה: "דברים שאי אפשר ליהנות מהם במשותף, גם לא לחלקם, מן הדין הוא להקצותם לתופס הראשון, ובמקרים אחדים לבכורים, כאילו נרכשו על פי גורל".
15. "כל האנשים הבאים לתיווך שלום יורשה להם מעבר בטוח".
16. "על בעלי המחלוקת למסור את זכותם לשיפוטו של בורר".
17. "אין אדם עושה דין לעצמו": "אין שום אדם כשיר להיות פוסק בעניינו שלו".
18. "לא יהיה שום אדם שופט אם יש בו סיבה טבעית למשוא פנים": "בשום מקרה אין לקבל כפוסק אדם העשוי, ככל הנראה, להפיק יתר רווח או כבוד או עונג מניצחוננו של צד אחד ולא האחר".
19. עדים: "במחלוקת שבעובדה, הואיל ואין השופט מאמין יותר לאחד על פני האחר, הכרח (באין כל טיעונים אחרים) שיאמין לצד שלישי, או לשלישי ורביעי, או ליותר".
- עיון ברשימת חוקי המשפט הטבעי שהציע הובס, מעלה כי חלק גדול מהם אכן מוטמע בדינים ובחוקים שברוב שיטות המשפט, חלקם אף יושמו ככללים שמכונים "כללי הצדק הטבעי", כפי שנראה להלן:

ג. צדק טבעי

"צדק טבעי" הוא מונח שטבוע ומובנה לכאורה בתוך כללי המשפט והשיפוט. הגדרת המונח וגבולותיו לעומת זאת – אינם לגמרי ברורים. במשפט האנגלי, מתייחס הצדק הטבעי לשני יסודות טכניים מרכזיים:

1. הזכות להישמע - *audi alteram partem* - זהו הכלל המטיל חובה לשמוע את האזרח בטרם דנים בעניינו.

2. **איסור משוא פנים** - *nemo iudex in causa sua*, או *nemo debet esse iudex in propria sua*.³ כלל זה מעניק לאדם זכות שעניינו יישמע בפני טריבונל נטול פניות.⁴ הכלל אוסר על טריבונל לדון בעניינו של אדם שיש לגביו קיים משוא פנים או עניין אישי מסוג כלשהו.

אל שני יסודות אלה מצטרפים כללים נוספים, דיוניים ביסודם, אותם ראתה הפסיקה כחלק מעיקרי הצדק הטבעי.⁵ אלה מתייחסים לפרמטרים שונים שנגזרים מן הזכות להישמע, להיבטים שונים של הליך הוגן ולכללים הנוגעים לניהול הדיון. ביניהם ניתן למנות את העקרונות הבאים:

1. חובתה של הרשות לשקול את הראיות באופן הוגן ואובייקטיבי;
2. זכותו של צד (במשפט אזרחי או פלילי) להציג באופן נאות את עניינו;
3. החובה ליתן לצד הודעה מוקדמת על קיומו של הליך נגדו ועל טיב הטענות המועלות נגדו;
4. איסור לקיים הליך כנגד אדם מבלי שתהיה לו אפשרות להיות נוכח בו;
5. איסור לשמוע טענות צד אחד מבלי שהצד השני ישמע אותן ויוכל להגיב עליהן, או לקבל מסמך שלא הוצג בפני הצד השני וניתנה לו האפשרות להגיב עליו;
6. החובה לקיים הליך גילוי מלא של כל חומר הראיות בכל הליך;
7. זכותו של צד לעיין בראיות שעליהן מסתמכים בעניין שמתנהל נגדו ולהציג ראיות משלו;
8. זכותו של כל צד לחקור את עדיו של הצד השני;
9. זכות הייצוג על ידי עורך דין;
10. האיסור לקיים הליך שלשופט או לטריבונל הפוסק בהליך, יש עניין אישי בתוצאותיו;
11. חובתו של האדם המכריע בהליך לפעול בתום לב, ללא משוא פנים ומבלי להטות משפט;
12. חובת ההנמקה.⁶

הדעה המקובלת היא שאין מדובר ברשימה סגורה אלא ברשימת כללים העשויה להתפתח, הנובעת מהחובה לקיים בירור הוגן ולמנוע את קיפוח הצדק.⁷

³ הפירוש המילולי של הביטוי הלטיני הוא אדם לא יכול לדון בעניינו שלו.

⁴ או Frederick F. Shafer *"English Natural Justice and American Due Process: An Analytical Comparison"*, WILLIAM AND MARY LAW REVIEW 18 (1): 47-72 at 48.

⁵ שמעון שטרית, "מגמות חדשות בעיקרי הצדק הטבעי", הפרקליט 325 (תשמ"ז), עמ' 327 והאסמכתאות הנזכרות שם בהערות 3-8; שמעון שטרית, "היחס בין כללי הצדק הטבעי והוראות דיוניות מן החקיקה", הפרקליט 42 (תשל"ח), עמ' 44-46.

⁶ בפסק הדין בעניין Dims v. Grand Junction Canal Proprietors (1852) אשר נשמע בפני בית הלורדים באנגליה, נפסל הלורד צ'נסלור מלדון בתיק בשל עניין אישי שהיה לו באותו מקרה.

⁷ שטרית, "מגמות חדשות בעיקרי הצדק הטבעי", לעיל הערה 358 בעמ' 327.

כל הזכויות שמורות לורד דשא © ע"י

אין באמור כדי להוות ייעוץ משפטי ו/או כל ייעוץ אחר והוא אינו מהווה תחליף לייעוץ משפטי ספציפי. אין להעתיק, לפרסם, להפיץ, לשדר, לצטט, להציג, לשכפל או ליצור מאמרים או עבודות נגזרות תוך שימוש במידע הכלול באתר אלא בכפוף לכללי השימוש ההוגן: איזכור שם המחברת, שם המאמר וכתובת אתר זה.

ד. האם כללי המשפט הטבעי והצדק הטבעי חלים במשפט הישראלי?

הכול מסכימים כי הגינות וצדק הם היסודות של עיקרי הצדק הטבעי. אך אם נבחן את כללי ההליך ההוגן הנוהגים במערכת המשפט שלנו לעומקם, אנו עשויים לגלות כי השתרשו בהם כמה יסודות וכללים שאינם עולים בקנה אחד עם שאיפה זו. להלן נבחן כמה דוגמאות:

1. פסלות שופט

על פי הדין הנוכחי בבקשת פסלות שופט ידון השופט כנגדו היא מוגשת. קבלה של טענת פסלות היא מהלך שעשוי לפתוח פתח למדרון חלקלק ולפגיעה באמינות מערכת השיפוט ולכן אחוז הפסילות הוא מזערי ואחוז הערעורים שמתקבלים בעניין זה שואף לאפס.

מנגנון הפסילה הנוכחי מבוסס רובו ככולו על ביקורת עצמית פנימית, כאשר הפעלת כללי הפסלות נתונה לשיקול דעתו של השופט שפסלותו מתבקשת.⁸ במקרים רבים מאוד שבהם נראה כי ישיבתו של השופט בדין פוגעת במראית פני הצדק, בחרו השופטים שלא לפסול את עצמם וגם הערעורים על החלטתם זו לא נשאו פרי.⁹ יתרה מכך, גם במקרים בהם החליטו שופטים לפסול את עצמם כדי "לשמור על מראית פני הצדק", או כי לתחושתם הסובייקטיבית אין ביכולתם לשפוט את הנאשם ללא משוא פנים - בוטלה החלטתם על ידי נשיא בית המשפט העליון.¹⁰ גישה זו מבוססת על השאיפה לחיזוק מעמדו של השופט ולהבניית מיתוס של שופט מקצועי אשר פועל על פי שיקולים מקצועיים ואובייקטיביים בלבד. אלא שהדבר נראה לא פעם תמוה עד כדי אבסורד של ממש.¹¹ מעבר לכך, צעד כזה הוא כמובן צעד שאיננו "בונה אמון" אלא כזה שגורר כמובן ירידה נוספת בו.

עם כל הרצון לשמור על כבודה של המערכת ועל מעמדו של השופט, ההלכה הנוכחית מעוררת בעיות לא פשוטות וסיטואציות שלא פעם מעוררות אי נוחות קשה.¹² למעשה, הדין הנוהג כיום מכרסם באמינות מערכת השפיטה בעיני הציבור ופוגע קשות במעמדה.¹³ יותר מכל - ובהקשר לעניינינו, מעורר הדין הנוהג ספקות באשר למתן שיקול דעת לשופט הדין בעניין שנוגע אליו

⁸ עילות הפסלות קבועות בסעיף 77א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984. במסגרת תיקון תשס"ד תוקן חוק בתי המשפט ונכללו בו עילות פסלות אוטומטיות אולם עילות אלה מתייחסות לנסיבות חריגות שבו מצוי השופט בניגוד אינטרסים בולט שאינו נתון לשיקול דעתו של השופט כמו למשל במקרה שצד להליך הוא קרוב משפחה של השופט. כן ראו כללי אתיקה לשופטים, תשס"ז-2007.

⁹ ראו למשל בג"ץ 1622/00 יואב יצחק נ' נשיא בית המשפט העליון, פ"ד נד(2)54; ע"פ 1182/99 הורוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2)49; ע"פ 1988/94 דני בראון נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(3)608.

¹⁰ ראו למשל אורי פז, "פסלות שופט", פאזל, 4.11.2008; יששכר רוזן צבי, "האם שופטים הם כבני אדם? כינון דמות השופט בראי כללי הפסלות", משפט וממשל ח 49 (תשס"ה) בעמ' 97. כן ראו בתיה פלדמן, "לא פוסלים אף אחד", גלובס 23.3.2000, <http://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=194720>; עו"ד מתן פריידין, "האם שופט ששמע רק צד אחד ייפסל", News1 4.8.2006, <http://www.news1.co.il/Archive/001-D-107387-00.html>. פרייליך מצייין שם כי עורכי דין רבים משתדלים שלא להיזקק לכלי זה, שכן מחד - אחוזי הפסלות במדינת ישראל שואפים לאפס, ומאידך - שופט שעלתה דרישה לפוסלו עשוי לנקוט בגישה שלילית כלפי אותו בעל דין שביקש לעשות שימוש בטקטיקה זו. לדבריו, כתוצאה מכך, הפך שהנושא של פסלות שופטים לאות מתה בספר החוקים הישראלי.

¹¹ ראו למשל הדוגמאות המובאות במאמרו של רוזן-צבי, שם, בעמ' 97-99.
¹² ראו למשל ע"פ 1988/94 דני בראון נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(3)608 המקרה מתואר במאמרו של רוזן צבי, בעמ' 52-51.

¹³ רונן עדיני, "פסלות שופט - הגיעה העת למבחן אחיד וברור", הפרקליט מג 182 (תשנ"ז) 183.

באופן אישי - וכיצד מתיישב דין זה עם כלל הצדק הטבעי האוסר משוא פנים וקובע כי אדם לא ידון בעניינו שלו.

לסיכום נקודה זו: בקשה לפסלות שופט נדונה בניגוד להיגיון משפטי בסיסי ובניגוד לשכל הישר לפני השופט שפסלותו מתבקשת; סיכויי הפסלות קלושים עד אפסיים; וכאלה גם הסיכויים בערעור על החלטתו של אותו שופט. אם כן מדובר במנגנון פסלות בעייתי, בלשון המעטה.

2. זכות הערעור

קושי נוסף עולה מדיני הערעור הנוהגים במערכת המשפט שלנו. להלן כמה דוגמאות אשר ממחישות קושי זה:

(א) ערעור בזכות: האמנם ?

לכאורה על כל פסק דין, הן בתחום האזרחי והן בתחום הפלילי, ניתן לערער בזכות לערכאה שיפוטית גבוהה יותר. ההלכה קובעת כי אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים עובדתיים ובממצאי מהימנות שקבעה הערכאה הדיונית.¹⁴ הלכה זו תקפה ביתר שאת במקרים בהם העובדות נקבעו על יסוד התרשמותו של השופט מן העדים. למעשה, חלק גדול מן התיקים המתנהלים בערכאה הראשונה מוכרעים על ידי "שאלת המהימנות". במה דברים אמורים: לא אחת מנמקים שופטים את החלטתם תוך שימוש במונחים כגון "עדותו היתה אמינה בעיניי"; "התרשמתי מעדותו", "דעתו מקובלת עליי" "העדים הותירו עלי רושם של עדים אמינים", או לחילופין "דבריו אינם אמינים עליי", וכן הלאה. אלו הן דוגמאות להכרעה שאיננה שנשענת על ההתרשמות ותחושות הבטן של השופט. העדים מופיעים כידוע בפני הערכאה הדיונית בלבד, ובית-משפט של ערעור אינו רואה אותם. לכן על פי ההלכה, על פסיקה כזו – קשה מאוד לערער, ולפיכך "כלל מושרש הוא כי אין בית-המשפט של הערעור נוטה להתערב בהערכת העדויות, אלא במקרים יוצאים מן הכלל."¹⁵

שאלת המהימנות חוסמת, אם כן, במקרים רבים מידי את אפשרות הערעור ולכן משמיטה למעשה את בסיס ההנחה בדבר קיומו של "ערעור בזכות".

(ב) רשות ערעור: אימתית ?

על פסק דין שניתן בערעור קשה עוד יותר לערער. זהו ערעור בגלגול שני ועל פי הדין ניתן לערער עליו לערכאה גבוהה יותר אך ורק אם בית המשפט נתן רשות להגשת ערעור כזה. גם החלטות שאינן פסקי דין כמו החלטות ביניים – מחייבות קבלת רשות.

¹⁴ ראו למשל ע"פ 1258/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6)625, 631-632; ע"פ 2694/09 פלוני נ' מדינת ישראל (2010)[פורסם בנבו] פסקה 6 לפסק הדין; ע"פ 6020/07 גואטה נ' מדינת ישראל (2009)[פורסם בנבו] פסקה 25 לפסק דינה של כב' השופטת ארבל.

¹⁵ ראו למשל ע"פ 188/89 פיאד אחמד עזאיזה נ' המועצה המקומית כפר דבוריה, פ"ד מז(1)661, 663; ע"פ 6295/05 אלי וקנין נ' מדינת ישראל (2007) [פורסם בנבו]; ע"פ 5822.08 טרייטל נ' מדינת ישראל (2009) [פורסם בנבו].
כל הזכויות שמורות לורד דשא © ע"י

אין באמור כדי להוות ייעוץ משפטי ו/או כל ייעוץ אחר והוא אינו מהווה תחליף לייעוץ משפטי ספציפי.
אין להעתיק, לפרסם, לשדר, לצטט, להציג, לשכפל או ליצור מאמרים או עבודות נגזרות תוך שימוש במידע הכלול באתר אלא בכפוף לכללי השימוש ההוגן: איזכור שם המחברת, שם המאמר וכתובת אתר זה.

רשות ערעור ניתנת, ככלל, לעתים רחוקות למדי. הקריטריונים למתן רשות ערעור נקבעו על ידי בית המשפט העליון בפסק הדין התקדימי בעניין חניון חיפה נ' מצת אור.¹⁶ בהלכה זו נקבע כי בית המשפט יעניק רשות ערעור אך ורק כאשר עומדות על הפרק סוגיות בעלות חשיבות ציבורית או משפטית החורגת מעניינם הישר של הצדדים להליך.¹⁷ בית המשפט ציין שם מפורשות כי גם אם פסק דין שניתן על ידי ערכאה קודמת הוא שגוי – אינה עילה מספקת למתן רשות ערעור. במילים אחרות – טעות שמזיקה לבעל דין יחיד איננה מספיקה על מנת לקבל רשות ערעור אלא רק שגיאה שיש לה השלכות רוחביות.¹⁸

(ג) סיכויי הערעור והקשר בינם לבין זהותו של בעל הדין

נתונים מלמדים כי אחוז נמוך יחסית של ערעורים מתקבל. בשנת 2001 התקבלו רק 16% מן הערעורים האזרחיים. גם בתחום הפלילי התמונה דומה: רק 25% מהערעורים הפליליים התקבלו בבית המשפט העליון.¹⁹

נתונים בעייתיים יותר מזהים קשר בין סיכויי הערעור לזהותו של בעל הדין. סקרים מלמדים כי בתיקים שהמדינה צד להם – היא זוכה למעמד עדיף על פני בעלי דין אחרים וכי היא מצליחה להפוך את תוצאת הערכאה הדיונית יותר מבעלי דין אחרים – הן כמעט ורובן כמעט כן. למשל בערעורים פליליים הצליחה המדינה להפוך 80.7% מפסקי הדין שעליהם ערערה בעוד שנאשמים הצליחו להפוך רק 16.2% מפסקי הדין שעליהם הם ערערו.²⁰ מחקר נוסף בנושא מחזק נתונים אלה ומלמד כי סיכויי של נישום לזכות בערעור על שומת מס הם נמוכים – הן בבית המשפט המחוזי, והן בבית המשפט העליון.²¹

(ד) החזרת תיק לבחינה מחודשת בערכאה הדיונית

לעתים קורה שערכאה הדנה בבקשת רשות לערער מחליטה להחזיר את התיק לערכאה שדנה בו, לבחינה מחודשת של ההחלטה נשוא הערעור. מצב זה אינו מבטיח שימוע הוגן אלא את ההפך

¹⁶ ע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3)123

¹⁷ בעניין חניון חיפה ציין הנשיא שמגר כי לא ניתן להגדיר מראש באופן ממצה את סוגי המקרים בהם תוענק רשות לערער, אך המדובר בעיקר באלו: כאשר עולות שאלות בעלות חשיבות חוקתית; נושאים שיש בהם החלטות סותרות של ערכאות נמוכות יותר ואשר טרם נפסקה בהם הלכה על ידי ערכאת הערעור הגבוהה ביותר; מקרים בהם יש חשיבות עניינית לבעיה המשפטית המועלית בהם; או מקרים בהם יש חשיבות ציבורית בעניין.

¹⁸ עניין חניון חיפה, שם, בעמ' 126-127, פסקה 3 לפסק הדין; עידו באום, מחקר: המדינה זוכה ביותר מ-80% מהערעורים לעליון, TheMarker 15.6.2010 ... <https://www.themarker.com/law/1.575396>

¹⁹ ראו עינת ברקוביץ, "רק שני אחוזים מהעותרים מקבלים צו מוחלט", גלובס 29.2.2002 <http://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=557983>

²⁰ באום, שם. המדובר במחקר ראשון מסוגו של חוקרים מאוניברסיטת קורנל ותל אביב שניתח 3,000 ערעורים ובקשות רשות ערעור שהוגשו לבית המשפט העליון בישראל בתיקים פליליים ואזרחיים ב-2006-2007. מן המחקר עולה כי שיעורי ההצלחה של המדינה בערעורים גבוה משמעותי מאלה של יחידים ותאגידים גם יחד. שיעורי ההצלחה של המדינה גבוהים במיוחד הן ביחס ליכולתה של המדינה לקבל רשות ערעור והן ביחס לתוצאות הערעור. בערעורים בזכות לא נמצאו הבדלים דרמטיים בין שיעורי ההצלחה של יחידים ותאגידים כאשר עמדו משני צידי המתרים, אך המדינה הצליחה יותר מבעלי דין אחרים – הן כמעט ורובן כמעט כן כמשיבה. ראו גם איילת שני "הרשעת חפים מפשע ועיוות מובנה במערכת המשפט – שיחה עם פרופ' בועז סנגיר", הארץ 7.4.2014 <https://www.haaretz.co.il/magazine/ayelet-shani/premium-1.2298823> סנגיר מצייין שם כי כמעט כל הערעורים שמגישים נאשמים שהורשעו במשפט פלילי – נדחים.

²¹ ראו אלה לוי-וינריב, "מחקר: הסיכוי שלכם לזכות בערעור מס – נמוך מאוד", גלובס, 28.6.2015 <http://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001048443>

כל הזכויות שמורות לורד דשא © ע"י

אין באמור כדי להוות ייעוץ משפטי ו/או כל ייעוץ אחר והוא אינו מהווה תחליף לייעוץ משפטי ספציפי. אין להעתיק, לפרסם, לשדר, לצטט, להציג, לשכפל או ליצור מאמרים או עבודות נגזרות תוך שימוש במידע הכלול באתר אלא בכפוף לכללי השימוש ההוגן: איזכור שם המחברת, שם המאמר וכתובת אתר זה.

הגמור, שהרי מותב שדן בתיק והכריע על פי שיקול דעתו הוא מטבעו מוטה ומושפע מפסיקתו הקודמת; אולם ההלכה בעניין זה מפתיעה למדי:

”נדרשת זהירות מיוחדת בסטייה מן ההכרעות של ההרכב המקורי אשר דן בתיק. אין זה ראוי מבחינת יציבותן של הכרעות שיפוטיות כי עצם השינוי הפרסונלי בהרכב השופטים, יעמיד בסימן שאלה את ההכרעות הקודמות שניתנו על ידי אותה ערכאה.”²²

כאמור, ספק אם מותב שדן והכריע בתיק מסוגל לבחון אותו בפרספקטיבה אחרת. ראוי היה – וכך גם מתבקש מכללי הצדק הטבעי – כי הבחינה המחודשת תיעשה בפני מותב חדש, שיבחן אותה מחדש על שולחן נקי לחלוטין (*Tabula rasa*), נטול השפעות קודמות.²³ הבחינה המחודשת צריכה להיות אובייקטיבית וחדשה, על כל המשתמע מכך. רק בדרך זו תוכטח זכותו של הנאשם לשימוע הוגן וללא משוא פנים. לדעתנו יש בדין הנוהג משום פגיעה משמעותית בזכות להליך הוגן ובכללי הצדק הטבעי.²⁴

3. הביקורת על מערכת השפיטה

בעל דין אשר סבור כי שופט הדן בעניינו נגוע במשוא פנים, רשאי על פי הדין הנוהג לפעול באחת משתי דרכים אפשריות: האחת – להגיש בקשה לפסלות שופט, אשר נוכח העובדה שהיא נדונה בפני אותו שופט – סיכוייה להתקבל אפסיים, כאמור. הדרך השנייה היא הגשת תלונה לנציבות תלונות הציבור על שופטים.

אלא שגם המנגנון האחרון איננו חף מבעיות. גם כאן, ניתן למערכת השפיטה שיקול הדעת ביחס לעצמה. הגוף המבקר הוא גוף בו מבקרים השופטים את חבריהם ולפיכך מידת האפקטיביות שלו שנויה במחלוקת. תחושת הקולגיאליזם, ההיכרות והחברות המתקיימת בין השופטים, הלכידות הפנימית והשאיפה לשמור על כוחו של מוסד השיפוט איננה מאפשרת בקרה ממשית וטיפול מתאים במידה שהדבר נדרש.

גם כאן, לא נשמר הכלל האוסר על טריבונל לדון בעניין שבו יש לו משוא פנים או עניין אישי מסוג כלשהו.

התשובה לשאלה האם כללי המשפט הטבעי והצדק הטבעי חלים במשפט הישראלי, משתמעת אם כן מתוך הדוגמאות שהובאו לעיל: לכאורה – כן, המציאות לעומת זאת מלמדת אחרת.

²² ע"א 5610/93 יוסף זלסקי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ראשון לציון, פ"ד נא(1) 68 (1997), 100-101.

²³ הפירוש הלטיני של המונח *Tabula rasa* הוא "לוח חלק".

²⁴ ראו, למשל, תפ"ח (מחוזי נצרת) 502/07 מדינת ישראל נ' רומן זדורוב (פורסם בנבו). רומן זדורוב הורשע ברצח הילדה תאיר ראדה ביום 14.9.2010 ונידון למאסר עולם. הוא ערער על הרשעתו (ע"פ 7939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו)), ובהחלטתו בערעור מיום 17.3.2013 הורה בית המשפט העליון להחזיר את התיק לבית המשפט המחוזי לדיון בשתי חוות דעת חדשות שהגישה הסנגוריה. בהליך הראשון דן בתיק הרכב השופטים יצחק כהן, אסתר הלמן וחיים גלפז. ההרכב שדן בחוות הדעת החדשות היה כמעט זהה וכלל את יצחק כהן, אסתר הלמן ובנימין ארבל. בהחלטתו מיום 24.2.14 לא מצא לנכון בית המשפט המחוזי לשנות את הכרעתו הקודמת. זדורוב ערער פעם נוספת לבית המשפט העליון, על הכרעת הדין כולה, וערעורו נדחה ביום 23.12.2015. אין ספק כי לעובדה שהורשע פעמיים על ידי בית המשפט המחוזי היה משקל בהקשר זה.

כל הזכויות שמורות לורד דשא © ע"י

אין באמור כדי להוות ייעוץ משפטי ו/או כל ייעוץ אחר והוא אינו מהווה תחליף לייעוץ משפטי ספציפי. אין להעתיק, לפרסם, להפיץ, לשדר, לצטט, להציג, לשכפל או ליצור מאמרים או עבודות נגזרות תוך שימוש במידע הכלול באתר אלא בכפוף לכללי השימוש ההוגן: איזכור שם המחברת, שם המאמר וכתובת אתר זה.