

סיכום מבוא למשפטים – ד"ר ניר קידרשלושה סוגים של מקורות המשפט (סוגים של נורמות במשפט)

א. **חקיקה**: מעשה מכוון מעיקרו (בכוונת המכוון) ליצור נורמה משפטית. (בחברות המתפתחות רואים "פוזיטיביזציה של המשפט" - מעבר ממשפט מנהגי למשפט הכתוב בצורת חקיקה)

חוק מוגדר ע"י שני רכיבים:

1. רכיב צורני- נורמה פוזיטיבית, נורמה כתובה (לא צריך לנחש כמו במנהג).

2. מקור הנורמה - הגורם השולט בחברה (נוצרת מלמעלה).

שלושה סוגים של חקיקה, בעלי מדרג שונה (ההבדל הוא מבחינה פוליטית) והם:

1. **חוקה**- מעגנת בכתב את מבנה המשטר (כיצד בנוי המשטר) וזכויות אדם. ברוב מדינות העולם החוקה משוריינת (שינוי ע"י פרוצדורה מסובכת).

החלטת הררי 1950- המדינה לא תכונן עכשיו חוקה אך היא תחוקק אותה פרקים- פרקים שיאוגדו לכדי חוקה (חוקי היסוד, ב 1992- נוצרה המהפכה החוקתית ונחקקו שני חוקי יסוד: כבוד האדם וחירותו, וחוק יסוד חופש העיסוק).

* **מהטענה כי יש חוקה למדינת ישראל (לאחר 92) עולות שתי בעיות:**

א. האם חוקי היסוד מהווים חוקה?

האם חוקי יסוד יכולים להוות חוקה? (4 טיעונים בעד ו- 4 נגד):

1. כאשר חוקקו את "חוק המעבר", ועברה ממועצת מכוונת למועצת מחוקקת, בפועל הכנסת הראשונה נשארה כמכוונת וגם כמחוקקת ולכן יש לה סמכות.

2. חוקים שונים מבחינה חוקתית בתוכם ובצורתם (שם החוק-חוק יסוד, ללא תאריך).

3. שריון סעיפי חוק - חלק מחוקי היסוד משוריינים (סעיף 4 לחוק יסוד הכנסת, חוק יסוד כבוד האדם וחירותו...)

4. טענה סוציולוגית היסטורית - ישנה הסכמה רחבה באוכלוסיה כי יש הבדל בין חוק יסוד וחוק רגיל.

1. לכנסת סמכות לכונן חוקה? - הכנסת היא פרלמנט ולא מחוקק. (חוק המעבר)

2. חוקי יסוד עוסקים במבנה המשטר אך יש גם אחרים שעוסקים בשאלות חשובות ויסודיות. אז מה ההבדל?

3. חוסר שריון - מבין 11 חוקי יסוד מרבית החוקים אינם משוריינים.

4. מסמכים רבים מבהמ"ש העליון מראים כי לחוקי היסוד אין תוקף מיוחד.

* **הציבור הכריע כי חוקי היסוד יכולים בבסיסם להוות חוקה למדינת ישראל!**

ב. אם יש חוקה, מבנה המשטר משתנה ומשיטה של עליונות הפרלמנט (בריטית) אנו עוברים לשיטה של **איזונים ובלמים**. החוקה יוצרת שלוש רשויות שוות ערך (ביניהן הפרלמנט- החוקה נמצאת מעל הפרלמנט הכפוף לחוקה). ולכן הכנסת אינה יכולה לחוקק חוקים שיפגעו בחוקי היסוד, שכן הם עומדים מעל לחקיקה הרגילה. אך מי

הגוף שיקבע כי חוק נוגד חוק יסוד, בעולם הדמוקרטי מתקיים גוף כזה:

בעולם המערבי, שתי מסורות של משפט:

1. המסורת הקונטיננטלית (הרומאנו-גרמנית) באירופה ובאמריקה הלטינית מקובל כי הגוף המפקח על החקיקה של הפרלמנט הוא בהמ"ש המיוחד לענייני חוקה.

2. המסורת האנגלו-סקסית - באנגליה ובמושבות האנגליות (קנדה, אוסטרליה...) לפיה הגוף המפקח על החקיקה של הפרלמנט הוא מערכת בהמ"ש הרגילים השופטים בעניינים חוקתיים.
- ישראל נחשבת לשיטה מעורבת, אך קרובה יותר לאנגלו-סקסית. בהמ"ש נמוך יכול לפסול חוקים (סביר כי יהיו ערעורים עד לעליון אבל...). בישראל אין בהמ"ש לענייני חוקה כמו בעולם האירופאי. (האם בהמ"ש רשאי לפסול חוקים? פס"ד בנק מזרחי נ' מגדל, שמגר וברק-יש חוקה בישראל. ועליון מוסמך לפסול חוקים...)
2. **חקיקה ראשית**- חקיקה של הפרלמנט במסגרתה קובע המחוקק את הוראות החוק בצורה כללית. חוק יסוד הכנסת 1958 מסדיר את עבודת הכנסת. אופן החקיקה כתוב בתקנון בלבד (חקיקה משנית) ולא על פי חוק יסוד או חוק רגיל.
- הליך החקיקה מתחלק לשלושה שלבים:
- 2.1 הצעת החוק- כל חבר פרלמנט יכול להגיש הצעת חוק. הצעת חוק שהוגשה ע"י ח"כ נקראת "הצעת חוק פרטית" והצעת חוק שהוגשה ע"י הממשלה נקראת "הצעת חוק ממשלתית".
- 2.2 הצבעות לקריאות- (הצעת חוק פרטית-4 קריאות, ממשלתית - 3 קריאות). בקריאה הראשונה מצביעים חברי הכנסת על הצעת החוק בכללותה (דנים בנחיצות החוק). מקובל כי לאחר ההצבעה הראשונה תעבור הצעת החוק לדיון בוועדה הרלוונטית המטפלת ובודקת סעיף-סעיף בהצעה (חוות דעת מומחים, ומנסחת את ההצעה לקראת הקריאה השנייה).
- בקריאה שנייה מצביעים בנפרד על כל סעיף (אם יש התנגדות ההצעה חוזרת לוועדה לצורך דיון נוסף, ולאחר מכן תבוא לקריאה שנייה נוספת)
- בקריאה שלישית יצביעו הח"כ על הצעת החוק כולה (מיד לאחר הקריאה השנייה).
- הצעת חוק פרטית - בכדי למנוע ניסיונות התבלטות של ח"כ ישנה גם הצבעה טרומית, כאשר בארץ אין לה משמעות רבה. שכן, יכולה לעבור גם במליאה של 3 חברי כנסת (הגיע מאנגליה). בעולם: יש מדינות הדורשות גיוס של מס' ח"כ לצד המציע, ויש מדינות המבקשות דוח כלכלי המצביע על מימון ההצעה.
- 2.3 פרסום החוק- נחתם ע"י יו"ר הכנסת, השר הממונה לראש הממשלה, נשיא. אין תוקף לחוק שלא פורסם! - נובע מעקרון שלטון החוק, המשפט צריך להיות פוזיטיבי ופומבי. הפרסום נעשה ברשומות הכוללות את ספר החוקים-ס"ח.
- ישנה אבחנה בין חוק לפקודה- פקודה היא חוק רגיל שנחקק לפני קום המדינה או ע"י המועצה המכוננת. (חוק- נחקק ע"י הכנסת).
3. **חקיקה משנית**- נוצרת בקרב רשויות המנהל הציבורי (משרדי ממשלה) או ברשויות השלטון המקומי (עיריות, מועצות מקומיות וכו'...). ומפורסמת בקובץ התקנות.
- עיקרון חוקיות המנהל - למנהל הציבורי ורשויות המדינה מותר לפעול רק על פי הרשאת הכנסת ובמסגרת אותה הרשאה (בחוק). להן יש משאבים ומומחיות לבצע חקיקה משנית. הפרלמנט יוצר את המסגרת ומאציל סמכויות למומחים.
- לחקיקה משנית יש מספר סוגי פיקוח:
- 3.1 פיקוח הכנסת- יש תקנות אשר מחייבות אישור ועדה כלשהי בכנסת אשר קובע החוק המסמיך (בעיקר תקנות טכניות).
- 3.2 פיקוח משרד הפנים- שר הפנים רשאי לפסול בתוך 60 יום חוק עזר או סעיפים ממנו (של חוקי שלטונות מקומיים), אם לא עשה כן, החוק עזר נכנס לתוקף.

3.3 פיקוח שיפוטי- של בהמ"ש.

במסורת הקונטיננטלית (אירופה) - * ישנם בהמ"ש מנהליים מיוחדים ונפרדים שדנים בסכסוכים שבין האזרח למדינה. * מבחינה תוצאתית פס"ד מנהלי מחייב את כל הציבור במדינה ואינה נוגעת לצדדים ספציפיים.

במסורת האנגלו-סקסית- בהמ"ש הרגיל עושה הכול (אזרחי, מנהלי חוקתי...) בישראל- בג"ץ נועד לפקח על ביתי המשפט עצמם אך הרחיב את פעילותו גם לפיקוח על רשויות המנהל הציבורי. (בג"ץ קטן- מספר נושאים כגון תכנון ובניה הועברו למחוזי על מנת להוריד עומסים).

ב. **פסיקה (תקדים, חי כ-12 שנה):** מטרתה העיקרית היא פיתרון סכסוך בין אנשים.

איך הופכת פסיקה לנורמה כללית (תקדים)?

1. יעילות- במערכות מסודרות מחפשים גם השופטים יעילות כאשר מדובר על עומס רב.
2. לגיטימיות- במקרה של סכסוך ניגש למקור לגיטימי דיו, בעל ידע, בעל כריזמה...
3. אופי המשפט- במערכת המשפט קיים ערך היציבות והוודאות, שופטים ילכו לפסיקות קודמות משום שמערכת נורמטיבית חייבת לפעול בתוך המסורת ולספק יציבות. (המשפט אינו אוהב מהפיכות ושינויים רבים שכן אי אפשר לשגע את החברה)

* **פסיקה הופכת לנורמה ולה חלות רחבה יותר וזו תלויה במסורות השונות בעולם המערבי:**

1. המסורת הקונטיננטלית (אירופה)- פסיקה תמיד הופכת לתקדים. אבל, התקדימים אינם מחייבים. הגוף היחיד שרשאי לתת נורמות לכלל החברה הוא המחוקק.
2. המסורת האנגלו-סקסית- כל פסיקה הופכת לתקדים. וככלל בסיס שופטים יהיו חייבים לפסוק בעקבות התקדימים (כך נקבע גם בחוק יסוד השפיטה 1984).

סוג התקדים:

- * תקדים מחייב- הלכה שנפסקה בעליון מחייבת כל בהמ"ש אחר (למעט העליון).
- * תקדים מנחה- הלכות שנקבעות בבהמ"ש האחרים (לא עליון) מנחות בהמ"ש נמוכים יותר.

אופי התקדים:

- * תקדים אופקי- החלטת בהמ"ש מחייבת את שאר השופטים באותו בהמ"ש (בעבר)
- * תקדים אנכי- החלטה בערכאה גבוהה מחייבת או מנחה את הערכאות הנמוכות ממנה, וזאת מטעמים של זכויות אדם החלו להכיר בערכאות ערעור.

בתקדים מחייבת רק השורה התחתונה-הרציו, את הרציו אפשר להרחיב ולצמצם על פי הפרשנות (פס"ד דניו נ' סטיבנסון- שבלול בבקבוק).

ג. **מנהג (חברות לא מתקדמות):** התנהגות מחזורית היוצרת בקרב הקבוצה הכרה או ציפייה הדדית שההתנהגות תוסיף ותחזור על עצמה- מסורת. להגדרה זו שני רכיבים:

1. התנהגותי- אותה התנהגות חוזרת על עצמה פעם אחר פעם.
 2. תודעתי- הקבוצה יודעת כי ההתנהגות תחזור על עצמה. והיא היוצרת את הנורמה.
- * הבעייתיות של מנהג- לא ניתן לדעת את גבולותיו, דרכים לעגן מנהג (לנורמה קשיחה):
1. באמצעות פסיקה.

2. הפיכת המנהג לחוק- פוזיטיביזציה של המנהג (נפוץ).

המנהגים לא נפוצים במדינות שכן הם יומרו לחוקים אך נפוצים במשפט הבינלאומי, המשפט הפומבי והיחסים בין המדינות (אמנות, מנהגים).

מבנה מערכת ביתי המשפט בישראל**בית משפט השלום - רמה ראשונה**

בכל מחוז (צפון, חיפה, ת"א, מרכז, ירושלים, דרום) מכהן נשיא בהמ"ש השלום. יושב כערכאה ראשונה. במשפט הפלילי מוסמך לדון בעבירות של עוון, חטא ופשע שעונשם אינו עולה על 7 שנות מאסר. ובמשפט האזרחי מוסמך לדון בתביעות שערך הכספי אינו עולה על X מליון שקלים (מתעדכן מעת לעת עפ"י חוק). בנוסף, מוסמך לדון בענייני מקרקעין הקשורים לחזקה, שימוש וחלוקה (חלוקה, פירוק ושיתוף) - כאן אין זה משנה סכום התביעה. מרבית התיקים נשמעים בפני דן יחיד, אך נשיא השלום רשאי לקבוע הרכבים גדולים יותר.

- ערעור של תיק בבהמ"ש השלום - יתקבל בזכות לבהמ"ש המחוזי.

בהמ"ש לתביעות קטנות - מסונף לבית משפט השלום:

מוסמך לדון בתביעות אזרחיות בלבד ומוגבלות לסכום נמוך של עד X אלפי ₪ (סמכות השר) או תביעות הקשורות למצרך (תביעות החלפת מצרך, לתיקונו או לביטול רכישה). רק אדם פרטי יכול להגיש תביעה לבהמ"ש זה (מאשרים ייצוג ע"י עו"ד ע"י בקשה מיוחדת). בהמ"ש רשאי להעביר דיון לבהמ"ש שלום, וערעור של תיק יתקבל ברשות לבד במחוזי.

בית משפט מחוזי (5 בהמ"ש מחוזיים ובראשו נשיא) - רמה שנייה

ערכאה ראשונה- דן בכל עניין פלילי או אזרחי שאינו בסמכות בהמ"ש שלום (בנוסף כל עניין שבאף חוק לא נכתב כי בהמ"ש השלום מוסמך לדון בו- פשיטת רגל) כערכאה שנייה- דן בערעורים פליליים ואזרחיים על פס"ד של השלום ובסמכותו לשנות או לבטל החלטות (פס"ד) של השלום. יושב בהרכב של שופט יחיד עד 3 שופטים (במקרה של ערעור) ובמקרים של עבירות חמורות (המתת אדם, שוד, תקיפה...) יושב בהרכב של 5 שופטים. ערעור על תיק שדן המחוזי בערכאה ראשונה - יתקבל בזכות לבהמ"ש העליון. ערעור על תיק שדן המחוזי בערכאה שנייה - יתקבל ברשות לבהמ"ש העליון.

בית המשפט העליון (ירושלים-תקן של 15 שופטים) ופועל בשני כובעים:

א. בית המשפט עליון לערעורים פליליים ואזרחיים:
ערכאה שנייה (בזכות) או שלישית ועליונה (ברשות).
ברוב המקרים הפס"ד סופי, אך במקרים מיוחדים מבקשים דיון נוסף ובהמ"ש מתכנס בהרכב של 9-11 שופטים בכדי לדון בערעור.
ב. בית המשפט גבוה לצדק (בג"ץ)
דן כערכאה ראשונה ואחרונה בעניינים שבין האזרח לרשויות השלטון. אינו פועל ביוזמתו וסמכותו לפעול בעניינים המוסדרים בסעיף 15 לחוק יסוד השפיטה כבית משפט לעניינים חוקתיים ולעניינים מנהליים.

ביקורת על מערכת המשפט הישראלית:

ריכוזיות יתר- יש מערכת בהמ"ש אחת וכל התיקים נגמרים בסופו של דבר בעליון ואין זה טוב. במדינות האנגלו-סקסיות גם יש מערכת משפט אחת שם יש איזונים בין המערכות השונות מה שלא קיים בישראל. ויש מדינות בהם יש הפרדה בין משפט מנהלי לאזרחי.

מבנה שאינו הגיוני- מבנה מערכת בהמ"ש בארץ מסורבל ופוגם בצדק, יש בלבול בין מה ששייך לשלום ובין השייך למחוזי, בהמ"ש העליון קורס מעומס ולכן אינו ממלא את ייעודו ולכן נגרם חוסר צדק בעיקר בעניינים אזרחיים.

בעולם (למעט אנגליה) כל התיקים מתחילים בערכאה ראשונה ומעליה צריכה להתקיים ערכאה של ערעור ותפקידה לשמוע ערעורים בזכות. מעל לערכאות אלה יכהן בהמש"ש העליון ויהווה ערכה מפקחת, הוא יבחר לעצמו את התיקים בפינצטה (קנדה, אוסטרליה, ארה"ב).

מערכת ביתי הדין

3 מערכות אשר אינן מהוות חלק ממערכת בהמש"ש הכללית (שלום, מחוזי ועליון) בארץ והם:

1. **בית דין צבאי** (חוק השיפוט הצבאי 1955) - דן בשפיטה של חיילים בסדר, קבע ומילואים, שפיטה בעבירות פליליות, צבאיות שהחייל עשה במהלך שירותו הצבאי.

ערכאה ראשונה- בית הדין הצבאי הפיקודי- הרכב של 3 שופטים, 2 קציני שטח.

ערכאה שנייה (ואחרונה)- בית הדין הצבאי לערעורים- משכנו בקריה.

הקשר בין בית הדין למערכת המשפט הכללית: מבית הדין הצבאי לערעורים ניתן לעתור לבג"ץ (לא אוטו'- עתירה מנהלית כנגד...) וזאת על פי סעיף 15 לחוק יסוד השפיטה. וזאת משני סיבות (המהוות סוגיות משפטיות עקרוניות):

- פגיעה בכללי הצדק הבסיסיים- בטענה כי התהליך פוגע קשות באנושות.
- טעות בולטת על פני הפסק- טעויות כמו טעות סופר..

בג"ץ הרחיב עילה שנייה בה הוחלט כי ניתן לערער גם במקרים בהם נעשתה טעות איומה בפס"ד שניתן בבית הדין.

2. **בית הדין הדתי**- מוסמכים לדון בנושאים של נישואין וגירושין.

ערכאה ראשונה- בית הדין הרבני- מכהן בכל עיר גדולה בארץ.

ערכאה שנייה (ואחרונה)- בית הדין הרבני הגדול, משכנו בירושלים.

עתירה לבג"ץ: אותן שני סיבות של בית הדין הצבאי.

דיני משפחה בארץ מהווים דין אישי-דתי, אם התחתן זוג בפריס וירצה להתגרש עליו לפנות לבית הדין הרבני. כאשר זוג נישא וכל אחד מעדה שונה, על פי חוק תוגש הבקשה לנשיא העליון והוא יכריע בשאלה, ע"י שליחת השאלה לביתי הדין של שתי העדות, באיזה בית דין ישפטו בני הזוג.

3. **בית הדין לעבודה**- מוסמכים לדון בעניינים הקשורים לדיני עבודה (עובד למעביד...) בתי הדין הוקמו ב 1969 במסגרת מעבר מהמסורת האנגלו-סקסית לכיוון המסורת הקונטיננטלית (אירופאים) ולכן הוא העתק של בית הדין לעבודה בגרמניה (עליה גדולה).

ערכאה ראשונה- בית הדין האזורי לעבודה (5 בכל עיר בה מכהן מחוזי)- עוסקים בעניינים של עבודה, עניינים סוציאליים, ענייני ביטוח לאומי וכיו"ב.

יושב דן יחיד או הרכב של 3 שופטים-שופט ושני נציגי ציבור, נציג העובדים (מתוך רשימה שהומלצה ע"י ההסתדרות ואושרה ע"י שר העבודה והמשפטים) ונציג המעבידים (כנ"ל חוץ משהומלצה ע"י ההסתדרות התעשיינים): וזאת בשל הכרה בזכויות אדם ומטעם של מומחיות הנציגים.

ערכאה שנייה- בית הדין הארצי לעבודה- שופט בענייני ערעורים (קיימת סמכות מצומצמת לדון בערכאה ראשונה בתחום המשפט הקיבוצי).

יושב בהרכב של 5 שופטים לפחות - מתוכם נציג עובדים ונציג מעבידים. לעיתים יושב בהרכבים גדולים יותר.

עתירה לבג"ץ (על פי סעיף 15 לחוק יסוד השפיטה): 2 סיבות של בית הדין הצבאי.

בנוסף, ביתי דין מיוחדים כגון: בית דין להגבלים עסקיים, בית דין לחוזים אחידים ועוד...

סמכויות השיפוט ברשות המבצעת:

גם ברשות המבצעת קיימים גופים בעלי סמכויות שיפוט כגון: פקידי שומה, שוטרים, ועדות ערר וכיו"ב. על גופים אלו בד"כ ניתן לערער לבית המשפט המחוזי, כאשר במקרים מסוימים החוק קובע אחרת. (הגשת בג"ץ)

סוגי ערעור - בעת המודרנית אני מקבלים ערעור מהטעם של זכויות אדם. (קניינו, חירותו, חייו), ישנם שני סוגי ערעור:

1. ערעור בזכות- כל תיק שהחל בבית הדין כערכאה ראשונה יש לו זכות ערעור אוטומטית לבית הדין הגבוה יותר.
2. ערעור ברשות- יש מצבים חריגים בהם בהמ"ש לא מקנה זכות ערעור אוטומטית גם בערכאה ראשונה. ואם ירצה אדם לערער יהיה עליו לבקש בקשה...
 - 2.1 אם כבר הוגש ערעור אחד- כן מקשה בהמ"ש ומבקש הגשה של בקשת ערעור.
 - 2.2 עניינים קטנים- ייתכן והייתה טעות, או נגרם איזשהו עוול אולם אי אפשר לזעזע את כל המערכת ע"י מתן ערעור אוטומטי. עניינים קטנים יכולים להיות:
 - * בבית המשפט לתביעות קטנות- אין עליו ערעור בזכות רק ברשות.
 - * החלטות ביניים- במהלך דיון בתיק, נאפשר לערער על החלטות ביניים ברשות.

מינוי שופטים 1953:

כל השופטים (חוץ מבית דין דתי) מקבלים מינוי ע"י וועדה למינוי שופטים הועדה מורכבת מ:

- חמישה משפטנים- 3 מהעליון ושני חברי לשכת עו"ד.
- 4 פוליטיקאים- 2 שרים (שר המשפטים -ראש הועדה) ו-2 חכים. (קוא', אפוז')

הנשיא ממנה את השופטים באופן פורמאלי. נשיא העליון, שר המשפטים או 3 חברי הוועדה רשאים להמליץ על שופטים.

הליך התביעה הפלילי (מתחלק ל 2-שלבים החקירה ושלב התביעה):

1. **שלב החקירה**- מתחיל במשטרה או ברשויות חוקרות אחרות (רשויות המס). בהן תיקים יכולים להיסגר מ-3 סיבות (60% ברשויות החוקרות, 20% בפרקליטות):

- א. **חוסר אשמה**- חקרה הרשות ומצאה כי אין עבירה (בג"ץ מחייב למחוק כל רישומים).
- ב. **חוסר עניין הציבור**- הייתה עבירה פלילית אך לא משהו ששווה פתיחת הליכים (מטריח את המשטרה, פרקליטות, בהמ"ש, רשויות ענישה, רשויות רווחה וכיו"ב)
- ג. **מחוסר ראיות**- ישנה עבירה, ויש קצה ראייה אך עם זאת אין די ראיות על מנת להביא לכדי הרשעה. במקרה כזה מעדיפות הרשויות לסגור את התיק.

בשתי הסיבות האחרונות מתנהלות שתי מסורות בעולם המערבי:

א. המסורת האנגלו-סקסית- חשיבה פרקטית. אם לא תושג הרשעה אז אין טעם, עניין של עלויות ויחס הציבור לרשויות האכיפה. (בפועל, מרבית התיקים נסגרים בעסקת טיעון, המדינה: אתה אשם אז בוא תודה בסעיף מופחת ונסיים).

ב. המסורת הקונטיננטלית (האירופאית)-קודם העיקרון, נעברה עבירה אז חייבים להגיש כתב אישום ושבהמ"ש יחליט אם זכאי או לא (ולא להשאיר עננה כי אולי אשם).

בארץ אין גוף המפקח על הפרקליטות לאחר שהיא הגישה כתב אישום בניגוד לעולם.

2. **שלב התביעה**- מרבית כתבי האישום מגישה הפרקליטות (בעיקר תיקים חשובים) אך ישנם כתבי אישום שמגישה התביעה המשפטית (החוק קובע אילו עבירות תגיש התביעה המשטרה) או כאשר הפרקליטות מאצילה סמכויות (כגון פקחים).

מבנה פרקליטות המדינה (6 מחוזות - בראש כל מחוז פרקליט המחוז)

פרקליטות הארצית המטפלת בתיקים שהולכים לעליון, לבית הדין הארצי לעבודה או בכדי לברר לאיזה מחוז שייך תיק. בה יושב גם מדור בגצי"ם (מייצג את המדינה).

בראש הפרקליטות עומד פרקליט המדינה (היועמ"ש), והוא המילה האחרונה בענייני הגשת כתב אישום, הקפאת הליכים פליליים, או חידושים. הוחלט כי רק הממשלה יכולה לפטור ורק תחת החלטה מיוחדת. היועצים במשרדי הממשלה כפופים מקצועית ליועמ"ש והם מחויבים לנהוג בהתאם להנחיותיו.

מבנה משרד המשפטים

- מחלקת החקיקה - אחראית על כל הצעות החוק וניסוחן.
- מחלקת הייעוץ המשפטי.
- משרדי הרשמים השונים (מקרקעין, טאבו, מח"ש, חברות וכו...)
- הסנגוריה הציבורית - המדינה אחראית לספק ייצוג לכל נאשם בפלילים (בצבא תמיד הייתה סנגוריה צבאית - המגישה גם עתירות לבג"ץ נגד בית הדין הצבאי לערעורים).
- מחלקות הסיוע המשפטי - אינה שייכת לסנגוריה הציבורית. סיוע שמעניקה המדינה כמעט בחינם (אגרה) בנושאים אזרחיים כגון-חוזים, קניין, משפחה, עבודה וכיו"ב.

השפעת דין זר על המשפט הישראלי (נדון בשלושה סוגים של דין זר)

- א. **המשפט הבינלאומי פומבי** - ישנם שני סוגים של נורמות במשפט הבינלאומי:
1. משפט בינלאומי הסכמי: חוזים/אמנות בין שתי מדינות או יותר (בילטרליות ומולטי-ראליות בהתאמה). כאשר יש 3 הליכים שונים באמנות:
 - i. הצטרפות לאמנה - או חתימה עליה. אין לחתימה תוקף משפטי. (הצהרתי בלבד)
 - ii. אשרור אמנה - המדינה המאשררת אמנה (בממשלה/קונגרס) מחויבת במישור הבינלאומי (מדינות אחרות יכולות לתבוע הפרה בבית דין בינלאומי).
 - iii. חיקוק האמנה כחוק של מדינה - מדינה מחוקקת חוק בפרלמנט ואז האמנה מחייבת אותה גם במישור הפנימי (בבהמ"ש של המדינה ניתן לתבוע ולהיתבע).
 2. משפט בינלאומי מנהגי: דן במנהגים בין מדינות (ההלכה המקובלת כי הוא מחייב גם במישור הפנימי גם אם לא חוקקו מנהג זה).
- ב. **דין מדינות זרות** - את האזרחים במדינת ישראל מחייב רק המשפט הישראלי. המשפט המנדטורי בישראלי הוא לא דין זר אלא הוא חלק מהמשפט הישראלי שכן אומץ מקום המדינה (לדוגמה: פקודת מס הכנסה, פקודת נזיקין).
- השאלה, מה עם המשפט האנגלי שנוצר בריטניה? השאלה התעוררה כאשר המשפט המנדטורי-ישראלי קבע בחוקים מסוימים כי יש לפנות למשפט האנגלי ולבחון את הכתוב שם. למרות שמדינת ישראל עצמאית לא ניתן למחוק סעיפים אלו מיד עם קום המדינה שכן עדיין יש מקרים רבים של חוסר בהירות ועמימות. ואימצנו את המשפט המנדטורי שלא יהיה ואקום משפטי במדינת ישראל ובמקרה של חוסרים נפנה למשפט האנגלי.
- כצעד ראשון, העליון קבע כי התקדימים האנגליים שנוצרו לאחר 48 לא מחייבים את מדינת ישראל. צעד שני, ב 1972 הכנסת תיקנה את פקודת הסדרי השלטון והמשפט - כל ההפניות הספציפיות בחוקים בהם מצוין שיש לפנות לדין האנגלי בטלים ומבוטלים.
- צעד אחרון, **חיקוק חוק יסוד המשפט 1980 בעל שני סעיפים:**
- i. סעיף 2 מבטל את מה שמכונה סימן 46 לדבר המלך ומועצתו בוטל. (כל פעם שיש לאקונה-חוסר יש לפנות למשפט המנדטורי-בטל)
 - ii. סעיף 1 ענה על התשובה מה יעשה כעת וקבע - כי בהמ"ש יבדוק בחקיקה אם קיימת תשובה, ואם אין אז בפס"ד וכל זאת בדרך של היקש ולמידה ממקרה אחר ואם בכל

זאת לא מצא, יכריע לאור העקרונות של "חירות צדק הישר והשלום של מורשת ישראל".

מחוק יסודות המשפט התעוררה השאלה מהי מורשת ישראל? בעליון קבעו שני שופטים:

- * מנחם איילון- מורשת ישראל הכוונה להלכה היהודית.
 - * אהרון ברק- מורשת ישראל היא **גם** ההלכה היהודית וגם הפילוסופיה הפוליטית שנוצרה על ידי היהודים (כלומר אין מניעה לקחת גם מביאליק או מאחד העם...)
- בשורה התחתונה ההלכה היהודית כמעט שאינה משפיעה על המשפט הישראלי לא בחקיקה ולא בפסיקה.
- ג. **הלכה יהודית-** אינה דין זר מבחינה תרבותית אך מהווה חלק נפרד מהמשפט הישראלי. ציונים רבים האמינו כי יש לקחת את ההלכה היהודית ולשלב במשפט שלנו. ב-1917 הוקמה "חבורת המשפט העברי".

כיצד נאמץ את ההלכה היהודית כך שהיא תהווה חלק מהמשפט, יש מספר בעיות:

1. לאמץ את ההלכה היהודית כפי שהיא - ההלכה היהודית מבוססת על שאלות ותשובות וזה לא מתאים למדינה מודרנית, ויש לקודד לרמה של חוק (זה אפשרי?).
 2. תחומים שמכסה ההלכה או לא מכסה- פורמאלית ההלכה מכסה הכול. אך ההלכה שותקת בהרבה מקרים בעיקר במשפט החוקתי או המנהלי (שכן לא הייתה מדינה) אין הלכה יהודית בנושא תאגידיים, תאונות דרכים וכו.. כלומר בנושאים מתקדמים.
 3. מקור דתי של ההלכה היהודית- מבחינת אדם דתי מאמין אי אפשר לקחת רק חלק מההלכה או רק את השורה התחתונה ולעגן אותה כחוק. אותם דתיים יטענו שזה מתקבל מבחינה תרבותית, אבל זה לא הלכה וזה לא מספק אותם כאנשים דתיים.
 4. מה הופך את ההלכה היהודית לשיטה דתית- כך יטענו הדתיים. לטענתם הכול הלכה והכול מחייב באותה מידה בדיוק. אי אפשר לחתוך חלקים, וכאשר אתה לוקח חלק ומחבר אותו למשהו אחר זה לא חלק מההלכה.
 5. בעיית הסמכות- מי רשאי לחוקק ומי רשאי לפסוק? אם הכנסת תיקח תחום שלם בהלכה היהודי ותחוקק אותו כחוק של מדינת ישראל. עדיין הם לא פוסקי הלכה והם לא מוסמכים לכך (אין לחילונים ולמי שיושב במשפט סמכות לחוקק ולשפוט).
- בהמשך יש ויכוח פוליטי עם קום המדינה, מה לוקחים ומה לא? כאשר מעלים הצעות מעורבות לכדי חוק (קודקסים). יש התנגדויות רבות של הממסד הדתי ושל החלק החילוני. (גם כאן צריך להתייחס לשאלה, מהי מורשת ישראל? פורט לעיל).

מסורות המשפט השונות במערב - חומר לימוד עצמי

כללי:

- א. המסורת האנגלו-סקסית (אנגליה, ארה"ב, קנדה...)- המשפט המקובל: המשפט מבוסס על פסיקה (תקדימים) של בהמ"ש. השיטה נפוצה במושבות האנגליות וכמובן במידה רבה במדינת ישראל.
- ב. המסורת הקונטיננטלית (הרומאנו-גרמאנית, אירופה)- המשפט האזרחי: השיטה מבוססת על חוק האזרחי הרומי. היא השיטה הנפוצה בעולם (אמריקה הלטינית, מזרח אסיה, ומדינות ערב בעולם המערבי). וכמובן גם ישראל נוטה לשיטה זו (כשיטה מעורבת). אוכלוסייה האירופאית היהודית שעלתה והיגרה לישראל הביאה איתה את המסורת הקונטיננטלית (אשר חברה למסורת האנגלו-סקסית).

ההבדלים בין השיטות:

1. תפיסת המדינה:

- במסורת האנגלו-סקסית- קיים חשד כבד נגד המדינה. והמשפט הוא מכשיר המגן על החברה מפני הכוח הכופה של המדינה.
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- המדינה נתפסת כדבר טוב משום שהיא מכניסה יציבות ונולדת ביחד עם רעיונות של חירות, שוויון ואחוזה (פן היסטורי). ולכן, המשפט הוא מכשיר של המדינה שפועלת באמצעותו.

2. מערכת המשפט:

- במסורת האנגלו-סקסית- יש מערכת בהמ"ש אחת. גם לאזרחי וגם למנהלי.
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- פירמידות נפרדות ושונות לניהול המשפט.

3. צורת החקירה:

- במסורת האנגלו-סקסית- המשפט אינו מתערב באמירות הצדדים ומהווה פורום לניהול מנומס של הדיון (לצדדים). ולא רק מהסיבה הפרקטית אלא גם מהסיבה התפיסתית - לא תתערב המדינה בטעונים שמעלה אזרח.
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- שיטת החקירה. המדינה רוצה להגיע לאמת ולצדק ולכן השופט מתערב בדיון, שואל שאלות, חוקר עדים...

4. היחס למושבעים:

- במסורת האנגלו-סקסית- המושבעים שותקים, הצדדים מנהלים את הדיון בניהם.
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- המושבעים כמו שופטים. לדוג: בית דין לעבודה קיימים שופטים הדיוטות, השואלים שאלות.

5. תפיסת המשפט:

- במסורת האנגלו-סקסית- תפיסה פרקטית, עסקאות טיעון. וכן, פרקליטות לא תגיש כתב אישום אם אין מספיק ראיות.
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- אם המדינה סבורה כי נעשתה עבירה - שתעמיד לדין, מתוך עיקרון ומתוך עניין זכויות אדם (אין עסקאות עם עבריינים).

6. מקורות המשפט:

- במסורת האנגלו-סקסית- הפסיקה (תקדים) היא מקור המשפט העיקרי. כאן מכניסים אלמנטים מחייבים למערכת המשפט, ראשית התקדים מחייב. ושנית הקפדה על פרוצדורה- מותר ואסור בהמ"ש, כללי חקירה, ראיות שמותר להביא... כלומר מעוניינים בסדר בבהמ"ש.
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- בהמ"ש חשובים אך ראשית החקיקה. מה שהכניס את היציבות והוודאות למערכת הם החוקים והפרשנות.

7. קודקסים:

- במסורת האנגלו-סקסית- קיימים קודקסים אך אינם נפוצים כמו במסורת האירופאית
- במסורת הקונטיננטלית (אירופה)- חוקקו חוקים נרחבים המכונים קודקסים (חוק רחב מאוד המהווה אוסף של חוקים הכולל אלפי סעיפים (קודקס אזרחי, פלילי...))

ענפי המשפט השונים**משפט המהותי**

המשפט המהותי מסדיר את היחסים החברתיים, עוסק בהגדרה של זכויות וחובות המשפטיות ומסדיר את עבודת מערכת המשפט- בהמ"ש, המשטרה, הפרקליטות וכיו"ב.

משפט פרטי (אזרחי)

מסדיר את היחסים שבין אדם לחברו- היחסים בין הפרטים (אנשים, תאגידים) בחברה.

א. המשפט אזרחי כללי- private law - מתחלק ל3 תחומים עיקריים והם:

1. דיני אנשים- התחום עוסק בבני אדם ובאישיות המשפטיות השונות.

• חוק כשרות משפטית ואפוטרופוסות (1962)- מגדיר מי כשיר לעסוק במשפט.

סעיף 1 קובע כי כל אדם כשר לזכויות ולחובות מגמר לידתו ועד מותו.

סעיף 2 קובע כשרות לצורך פעולות משפטיות- כריתת חוזה כתיבת צוואה. סעיף זה מגן על הפרט מפני רמאות הונאה והולכת שולל (ילדים קטינים או מפגרים). ומי שאינו בעל כשרות משפטית ממונה לו אפוטרופוס. הכשרות תקפה גם לתאגידים (לדוג: ועד בית - אינו תאגיד)

• דיני משפחה- משפחה היא התאגיד הבסיס ביותר בכל חברה, עוסקים בו:

- נישואין גירושין, יציאה וכניסה מסטאטוס של משפחה.
- ילדים- האפוטרופוס על ילדים, אחריות ואימוץ ילדים.
- הרכוש המשפחתי- בא לידי ביטוי כאשר התא המשפחתי מתפרק.

במאתיים השנים האחרונות, יוצא הקודש מעניין המשפחה וזה הוביל לשלושה תהליכים עיקריים:

i. מעבר מהסדרה ע"י הדת להסדרה ע"י מדינה- בעולם המודרני המערבי החליטה המדינה כי דיני המשפחה שווים לכל דין אחר ולכן הסדירה אותם באמצעות רשויות המשפט, והדין יהיה טריטוריאלי.

ii. מעבר מסטאטוס לחוזה- נישואין הם לא סטאטוס כבעבר אלא סוג של הסכם.

iii. קלות היציאה מנישואין- גירושין. קשר הנישואין הוא משמעותי ולא נחשב כהתקשרות סתם, אך הוא אינו קדוש כבעבר. וניתן לפרק את הקשר בקלות.

דיני המשפחה בארץ אינם דין טריטוריאלי ולא דין אחיד לכלל האוכלוסייה. הדין הוא דין אישי-דתי. ולכך 2 משמעויות, פיצול שבדין (דיני משפחה שונים -יהודי, נוצרי, דרוזי...) ופיצול בפורום (בהמ"ש בו הוא מתנהל).

• דיני ירושה- ברגע שנפטר אדם העיזבון שלו (זכויות וחובות) עובר ליורשיו. המשפט מבחין בין מספר סוגים של ירושות:

i. ירושה על פי צוואה- מתחלק למספר סוגי צוואות:

- צוואה בכתב - כתיבת צוואה, חתימה עם תאריך, ללא עדים.
- צוואה בפני עדים- כתיבת צוואה, חתימה עם תאריך, בפני שני עדים.
- צוואה בפני רשות- ציווי רכושו של אדם בפני שופט, רשם בהמ"ש, דיין, או בפני נוטריון.

○ צוואת שכיב מרה- כאשר אדם גוסס, רשאי לצוות בעל פה בפני 2 עדים שיערכו זיכרון דברים ויחתמו עליו.

ii. ירושה על פי דין- מקרה שאין צוואה הדין המשפטי קובע כיצד יתחלק הרכוש. ישנם שלושה מעגלים: ילדי הנפטר וצאצאיהם, הורי הנפטר וצאצאיהם, הורי הוריו של הנפטר וצאצאיהם. אם אין מעגלים קרובים למנוח הולך כל רכושו למדינה (אפוטרופוס כללי). (מכוח דיני משפחה מקבל בן הזוג את הרכב המשפחתי המיטלטלין ומשק הבית ובנוסף חצי מכל הרכוש הנוותר-יתחלק במעגלי הקרבה של המנוח).

2. דיני הקניין - עוסק ברכוש והנכסים שיש לאדם, סוגי הנכסים השונים, כיצד מוסדרת התחרות על הרכוש, זכויות האדם על הרכוש. ההנחה הבסיסית: הרכוש בעולם מוגבל ולכן ישנה עליו תחרות, ותחרות זו יש להסדיר.

בפס"ד טרה נ, מפעל קו חלוקה של מוצרי חלב - לאדם פרטי קו חלוקה ← התעורר סכסוך בינו לבין טרה ← רוצים לפרק שותפות. למי הבעלות על קו החלוקה? (טרה טוענת כי הזכות היא רק חוזית, אחרת יכול לעשות כל שירצה עם הקו).

החוק בארץ מכיר 3 זכויות קנייניות כלליות + 2 נוספות הנוגעות למקרקעין והם:

i. זכות הבעלות - בעל רכוש יכול להעביר לאחר, למכור, להשכיר, להוריש, להשמיד כל עוד לא גרם נזק לאחרים.

ii. זכות השכירות - אדם השוכר נכס רשאי להשתמש בו בכפוף לזכות הבעלות (לדוג: לא רשאי להעביר לאחר), בישראל: עד 5 שנים - שכירות רגילה, מעל 5 שנים - חכירה, מעל ל 25 שנה - חכירה לדורות. (חכירת מקרקעין מחייבת הסכם בכתב!)

iii. זכות משכון - זכות שיש לאדם (נושה-המלווה) בנכס. יוכל להיפרע מהנכס - ולקבל לידיו, או למכור את הנכס ולקבל את התמורה אם החיוב לא התמלא.

iv. זכות קדימה - זכות סירוב ראשונה. במכירת הנכס אם יש זכות קדימה לאדם אני מציע קודם כל לבעל הזכות ורק במידה וסירב אני מפנה את הנכס למכירה בשוק.

v. זיקת הנאה - זכות הנאה שיש לאדם במקרקעין מסוים. הוא לא המחזיר ולא השוכר אך הוא רשאי ליהנות מהנכס במצב מסוים. (דוג: זכות מעבר לבדיקת שעון מים).

שלושה סוגי קניין והם:

i. מקרקעין - חוק המקרקעין 1969, קרקע וכל הבנוי והנטוע המחובר אליה ומסדיר את כל הקשור בניהול, שימוש, בניה, פלישה למקרקעין וכיו"ב. דיני הקניין התפתחו סביב המקרקעין מפני שאין הרבה קרקעות, אין שתי דירות בכתובת X, הרבה מניחים שזהו הנכס המוחשי והמשמעותי שיש לאדם.

ii. מיטלטלין - חוק המיטלטלין 1971, כל נכס מוחשי שאיננו מקרקעין. גם חוק זה עוסק בשאלות של תקנות השוק, עסקאות נוגדות, נכסים גנובים, שיתוף במיטלטלין, מתי עוברת בעלות על מיטלטלין וכיו"ב.

iii. נכסים שאינם מוחשיים:

a. זכויות קניין רוחני - יצירות של בני אדם, זכויות יוצרים לסוגיהן השונים (כותבים, מפיצים, מעבדים וכיו"ב), פטנטים ומדגימים, סימני מסחר. בשל הבעיה עם הזכויות הללו זכות קניינית על קניין רוחני פוקעת אחרי זמן מסוים. (דוג: כאשר מורידים שיר, אני לא פוגע באף אדם אך אני פוגע ביוצר)

b. זכויות חוזיות - בעולם המודרני מתייחסים לזכויות החוזיות כאל קניינו של האדם. לדוג: פנסיה, תיקי השקעות, חשבון בנק וכיו"ב. כיום מרבית הנכסים וירטואליים.

3. דיני חיובים (אובליגטור) - עוסק בדרכים בהן קניין עובר מיד א' ליד ב'. דיני הקניין עוסקים בזכות של אדם בנכס מסוים ואילו דיני החיובים עוסקים בזכויות אישיות ובמעברים בין האנשים. אנו מפרידים בין זכות קניין חפצית ובין זכות חיוב אישית - אובליגטורית כלפי אדם מסוים. הזכות החיובית היא זכות כלפי אדם אחר והיא אישית. היום גם זכויות חוזיות הפכו למעין נכס וזה מבלבל שכן לא תמיד אנו מעבירים את ה"נכס" מיד ליד (פיזית - כמו פעם)

שלושה סוגי חיובים (ואחד מעורב):

i. חיובים רצוניים - כאשר אדם מעביר את רכושו מרצונו לאדם אחר.

דיני חוזים - עוסקים ב-4 נושאים עיקריים:

1. יצירת חוזה - המו"מ לקראת יצירת החוזה.

2. צורת החוזה - כיצד מנוסח, כיצד נראה, דרישה בכתב? (מקרקעין)

3. תוכן החוזה - אסור שינגוד את תקנת הציבו, השלמת הוראות שאינן בחוזה.

4. סיום החוזה - כיצד מסתיים החוזה (מרביתם מסתיימים בקיום החוזה).

- בדיני החוזים יש תהליך של פורמליזציה, כלומר התפיסה משתנה ושמים גם דגש על תוכן החוזה והצדדים המתקשרים ולא על רק על צורתו (כבעבר).
- דיני מתנה** - חוק המתנה 1968 קובע כי מתנה היא הקנייה של נכס או זכות בלא תמורה וכאן זה מתחלק
1. מתנה עתידית- בשיטה האנגלו-סקסית ניתן להתחייב לתת מתנה עתידית. בשיטה האירופאית והישראלית יש דרישה להעלות על הכתב.
 2. התניית המתנה- ניתן מתנה יכול לדרוש את התמלאות התנאי מהגורם המקבל. לדוג: תרמתי מליון לבניית בניין ואני רוצה שיקרא על שמי...
- ii. **חיובים שאינם רצוניים** - אדם אינו מעוניין להעביר את קניינו לאחר אך הדין מחייב אותו.
1. נזיקין- כאשר נגרם נזק לאדם ויש לפצותו על כך. פקודת הנזיקין (44) מסדירים את מכלול האחריות של אדם שגרם נזק לאדם אחר. והעיקרון הבסיסי הוא השבת המצב לקדמותו (לפני הנזק שנגרם- מבלי להעשיר את הנפגע). בעולם המודרני הוצאנו את שאלת האשמה המוסרית, האם המעוול (המזיק) התכוון או היה מודע לכך שהוא גורם נזק? (בשיטת המשפט העתיקה). היום גרמת נזק, תשיב את המצב לקדמותו, נשלם ונמשיך הלאה. האדם התרשם? שישלם. כעיקרון, חובת ההוכחה היא על התובע למרות שבמקרים יוצאי דופן הנתבע צריך להוכיח חפותו (נטל ההוכחה והראייה עוברת לנתבע). במקרים מסוימים מקיימים מנגנון של אחריות מוחלטת בהם לא משנה מי אשם אלא המרת החבות הנזיקית לחבות חוזית (ביטוח תאונות... כל הנפגעים יפוצו!).
- כל העוולות משויכות **לעוולות מסגרת** קרי רשלנות (דנו עד כה) או **להפרת חובה חקוקה**- המזיק הפר את החוק וגרם נזק לאדם אחר.
- חלק אחד מסדיר את רשימת העוולות והשני הוא החלק הכללי הדין בשאלות מכמה סוגים: נושא זכויות וחובות בנזיקין (מי רשאי לתבוע ולהיתבע בנזיקין), מציאת הקשר הסיבתי בין העוולה ובין הנזק (אם אין קשר אין עילת תביעה).
- פרק ה לפקודת הנזיקין מסדיר את התרופות לעוולות כאשר העיקרית היא פיצויים (בנוסף: צווי מניעה, וכו..) השאלה הקשה איך מכמתים פיצויים...
2. עשיית עושר שלא במשפט- מדבר על התעשרות בה אדם מתעשר על חשבון מישהו אחר שלא על פי זכות שבדין. התרופה במקרה כזה הוא **השבה**. על מנת שתקום עילה בעשיית עושר שלא במשפט היא לא חייבת לבוא תוך כדי עבירה פלילית או תוך כדי נזק שנגרם למישהו אחר, התפיסה הכלכלית המודרנית אומרת דם במובן של רווחים עתידיים שיכול היה לעשות אדם כתוצאה מההנאה שלו בנכס מסוים או בזכות מסוימת שקימת לו ולכן מרבית המקרים הדנים בעשיית עושר ולא במשפט לא יעמדו עצמאית אלא יהיו נספח, סביר להניח, לדיני חוזים או נזיקין.
- סעיף 1 לחוק** קובע עיקרון רחב- כל התעשרות מכל סוג שהיא מזכה בעילת עשיית עושר (מתאים לנאמר לעיל) ולא משנה אם התובע העשיר את הנתבע או שצד ג' העשיר אותו.
- החוק קובע שיש להשיב את מה שהתעשר, ואם ההשבה בעין אינה אפשרית אזי השבה בשווה ערך כספי. (ואם עבר זמן יש לשלם ריבית).
- iii. **חיובים אחרים מן הדין** - מצב בו המשפט מחייב את א' לשלם לב' דוג: מזונות.
 - iv. **חיובים מעורבים** - לדוג: דיני נאמנות או דיני שומרים, כאשר שומר אדם על נכס פיזית מבלי שהוא נהנה ממנו (אחרת היה מכונה שואל) הרי שיש לו זיקה כלפי הנכס (חייב לשמור על דיני נאמנות).

ב. משפט מסחרי: גם הוא עוסק ביחסים שבין אדם לחברו. כולו מבוסס על חוזים וקניין אך מדובר בכל זאת על "יצורים משפטיים" מיוחדים.

1. דיני המכר- עוסקים בעסקאות מכר, א' מוכר משהו לב' והוא מתחייב בחוזה למכור ובעצם קיום החוזה מעביר את הקניין-הבעלות. חוק המכר מכיל שאלות חוזיות ושאלות קנייניות שבד"כ מתעוררות בעסקאות מכר. (חוק מכר דירות...)

2. אמצעי תשלום ומימון- עוסקים בשטרות חוב, חליפין, צ'קים, ונוגעים גם באמצעי המימון המודרניים של חוקי האשראי למיניהם, ערבויות בנקאיות, אשראי דוקומנטארי, כסף זר, מטבע זר, המרות ואג"ח. (לכל אלו יש היבט קנייני וכן חוזי).

3. דיני תאגידים- מהווים אוסף של הסכמים בין אנשים להתאגד ועוסקים באקט ההתאגדות עצמו ובחיי התאגיד ובסופו (פירוק התאגיד). ולתאגיד שנוצר יש אישיות משלו (חברות, אגודות שיתופיות, עמותות, מפלגות וכיו"ב).

4. חדלות פירעון- עוסק בשאלה: מה קורה כאשר אדם או תאגיד אינו יכול לפרוע את חובותיו. אצל אדם פרטי, מכונה פשיטת רגל. אצל תאגיד, מכונה פירוק (כשתאגיד מפורק הרכוש מחוק ראשית לנושים ולאחר מכן לבעלי המניות).

משפט ציבורי

מסדיר את עבודת רשויות המדינה הציבוריות ואת יחסיהן עם האזרח ובו 3 תחומים עיקריים:

1. **משפט בינלאומי פומבי- ראשית,** עוסק ביחסים שבין מדינות ומבוסס על מנהגים ואמנות בינלאומיות (בנושא אמנות העיקרון היסודי הוא שכל מדינה היא ריבונית ואין כוח יותר חזר ממדינה ולכן תחום זה מבוסס בעיקרו על מנהגים או הסכמות בין מדינות לביצוע עניין מסוים). **שנית,** עוסק בדיני מלחמה (מותר ואסור, שבויים, אוכלוסיה שנכבשה...). מאז מלחמת העולם השנייה התפתחו תחומים של משפט בינלאומי פלילי וזכויות אדם בינלאומיות שעומדות לצידו של אדם גם בהעדר אמנה בנושא. **שלישית,** עוסק בנושאים של איכות הסביבה מתוך הכרה כי הם חוצים גבולות עולמיים ויש להסדירם במישור זה.

2. **משפט פלילי-** עוסק בשאלה, מה קורה כאשר מדינה מעוניינת להעניש פרט שבה.

השוואה בין נזיקין לבין עונשין:

עונשין	נזיקין	
התמקדות בעונש	התמקדות בנזק ובתוצאה	תוצאה לעומת עונש
ענישה (פיצויים על כאב וסבל שנגרם)	פיצוי על הנזק ותיקון התוצאה	הסעד והתרופות
משפט ציבורי (המדינה מענישה)	משפט פרטי	סוג/אופי משפט
עבירה, עבריון, קורבן העבירה	עוולה, מזיק/מעוול, ניזוק	מונחים שימושיים

ישנן עבירות שירשמו גם כעבירות נזיקיות וגם כעבירות פליליות. דוג: המדינה מאשימה כי אדם עבר באור אדום. ממתנינים לפס"ד פלילי ולאחר שהסתיים ניגשים עימו לתביעה בנזיקין (כאשר אין צורך בהוכחות נוספות, עצם הגשת פס"ד פלילי היא ההוכחה).

המשפט הפלילי עוסק בשלושה תחומים עיקריים:

i. **תורת הענישה (פנולוגיה):** תחום העוסק בשאלות העונשים עצמם. ישנם הסברים שונים לענישה:

- **מניעה-** מרחיקים את העבריון מהציבור בכדי שלא ימשיך להזיק לו.
- **חינוך ושיקום-** העונש הוא חלק מחינוך מחדש.
- **גמול-** עבריון עשה מעשה לחברה ואנו רוצים לגמול לו (אופייני באירופה). **התומכים בגמול** אומרים שאין זה עניין של נקמה, אלא עניין של תיקון עולם, ובאמצעות הענישה אנו משיבים את הסדר הטוב. המתנגדים אומרים- שבסופו של עניין זו נקמה, החברה רוצה לנקום בעבריון. כיצד לגמול? נקבע ע"י טבלאות תגמול (עין תחת עין-דמים, כלומר כסף).

- **הרתעה** - אם לא גמול אז נשתמש בשיטה השלטת בעולם האנגלו-סקסי, שגורס כי לדיני העונשין תכלית פרקטית והיא הרתעה. קיימות כגון מספר בעיות: האם זה נכון לקחת עברייני ולפגוע מהותית בזכויות האדם שלו וזאת לצורך הרתעה? ישנן עבירות שאינן מעניינות את החברה, והיא חושבת שהן אינן עבירות, ולכן הענישה לא תרתיעה. איזה אדם מנסים להרתיע? האם הפושע נרתע או רק הציבור הנורמאלי? ולכן השאלות הנדונות הן אילו עונשים ראוי להטיל, מה מרתיע ומה לא ומה יחשב גומל.
 - ii. **תורת העבירה**: עוסק בעבירות עצמן. וכאן זה מתחלק לשני חלקים:
 - עבירה כשלעצמה - מעשה שבטוח נראה בו עבירה (אונס, שוד, רצח...) - מוסרי.
 - עבירה שנאסרה - העבירה מתקיימת משום שאסרנו אותה בחוק (חניה) - בחוק.
 - iii. **עקרונות דיני העונשין**: בחוק העונשין שני חלקים, האחד מכיל את כל העבירות והשני הוא חלק כללי המכיל סעיפים שחלים על כל העבירות, וקובע את העקרונות שיכולו על עבירות אלו. המשפט מאזן בין המדינה (החזקה) לבין העברייני (חלש) בשתי דרכים:
 1. הדרך הפרוצדוראלית-זכויות אדם של הנאשם לגבי עיכוב, מעצר, חיפוש... (לדוג: המדינה חייבת להוכיח את האשמה, ולעברייני יש זכות לא להפליל את עצמו, לא חייב לשתף פעולה עם חוקריו...) המדינה צריכה להוכיח באמצעות ראיות את אשמת הנאשם מעל לכל ספק סביר.
 2. הדרך המהותית- עקרונות מהותיים שנועדו להקשות על המדינה כאשר היא באה להעניש אדם והם:
 - **עקרון החוקיות** - אין עבירה ולא עונש ללא חוק קודם, עקרון חוקיות המנהל קובע כי למדינה אסור לעשות דבר אלא אם אושר לה בחוק וישנם מספר בעיות שעולות מעיקרון זה:
 - ✚ חקיקה רטרואקטיבית - לרעת הנאשם, בלתי אפשרית. לטובת הנאשם, אפשרית.
 - ✚ תהא העבירה כתובה מפורשות - כגון: גניבה...
 - ✚ עבירות סל - עבירות המנוסחות בצורת סטנדרט או עיקרון (בעייתי שכן לכל עבירה כמעט ניתן להדביק עבירת סל, אך ישנם מקרים בהם אנו לא יכולים להשתמש בסעיפים הקטנים ואז יש שימוש בסעיפי סל)
 - ✚ בעיית הפרשנות - החוק לא יכול להכיל את כל התחומים בעולם ולכן תמיד יהיה נתון לפרשנות. אך אם קיימת פרשנות שמקלה עם עברייני ואחרת שמחמירה איתו נעדיף את המקלה. דוג בפס"ד הבא -
- פס"ד מדינת ישראל נ' מזרחי** - מזרחי יצא לחופשה מהכלא ולא שב. לאחר שהמשטרה תפסה אותו הוא טען כי לא ברח ממשמורת חוקית (בריחה מהכלא או ממאסר) אלא פשוט לא חזרתי. המצב בעייתי שכן אין חוק כזה שדן במקרה של אי חזרה לכלא (אין עבירה ואין עונש אם לא פורסם חוק).
- ברק 709** - בריחה ממשמורת חוקית אינה רק בריחה מארבע קירות של בית הכלא או מעצר אלא בריחה מכל המשמורת הנורמטיבית החוקית בעוד נמצא אדם תחת משמורת המדינה (הקו הגיוני אך מעורר בעיה בעיקרון החוקיות).
- **הוכחת כל יסודות העבירה** - על המדינה גם להוכיח את כל יסודות העבירה, בכל עבירה פלילית צריכים להתקיים שני יסודות
 - ✚ **היסוד העובדתי/התנהגותי** - המדינה/פרקליטות צריכה להוכיח כי הייתה התנהגות פלילית. (המסורת האירופאית טוענת שאין דבר כזה קשירת קשר לעומת המסורת האנגלו-סקסית בה ישנן עבירות מסוג זה)
- מעשה לעבירות מחדל** - לא עשה כלום ומשום כך זהו עבירה <= אי מניעת פשע.

התנהגות רצונית של אדם - אדם צריך לעשות זאת מתוך רצון. דוג: אדם שנסע ברכב וקיבל התקף לב עשה תאונה והרג אדם אחר. הכן הוא ביצע עבירה אך לא תחת שליטתו.

עבירות תוצאה/עבירות נסיבות - עבירות תוצאה או עבירות נסיבות. דוג: אם אדם לא מת לא נוכל להאשים בהמתת אדם. (ניתן להאשים בניסיון לרצח אך לא בניסיון להריגה).

הקשר הסיבתי - מצאו גופה. עכשיו צריך להוכיח שמישהו רצח.

היסוד הנפשי - בנזיקין לא מעניין אשמת המזיק או מה הייתה תודעתו של המזיק. מנגד, בעונשין חשוב גם מצבו התודעתי של העבריין. כלומר יש להוכיח גם מחשבה פלילית, מבצע העבירה לא רק עשה אותה אלא היה מודע לכך שהוא עושה עבירה. למודעות לעבירה לנסיבותיה ולתוצאותיה מספר דרגות:

כוונה - עובר העבירה התכוון לעשות את המעשה תוך ידיעת התוצאות.

פזיזות - לא התכוון לעשות את המעשה, אך מפזיזותו נתקבלו התוצאות. גם כאן מבחינים בשתי דרגות מודעות:

- ❖ אדישות- היה מודע למצב אך אדיש למצב.
- ❖ קלות דעת- לא רצה לעשות עבירה אך פעל בקלות דעת. (עצר בעצור ראה רכב ובכל זאת בחר להיכנס לצומת)

רוב המכריע של עבירות הן עבירות של מחשבה פלילית, אך ישנם חריגים:

❖ **עבירת רשלנות** - האדם לא היה מודע למעשיו או לעובדה שהוא מבצע עבירה, אך היה צריך להעלות על דעתו שאכן מדובר בעבירה. (לא מדובר בידיעת החוק אל באי ידיעת החוק) החוק קובע עונש של עד 3 שנים בעבירה ברשלנות.

❖ **אחריות קפידה** - כאן נטל ההוכחה על הנאשם. דוג: עבירות חניה, נהיגה במהירות מופרזת וכיו"ב.

- **סייגים לפליליות** - נוצרים במקרים מתמלאים עקרונות העבירה (היסוד העובדתי והנפשי גם יחד). אך עם זאת אין עבירה משום סיבה זו. לדוג: במקרים של קטינות, היעדר שליטה, היעדר רצייה (התקף בזמן נהיגה) סייג של הגנה עצמית, סייג של שכרות (היה שתוי אך השקו אותו), עבירות נכון לשעה (פרץ לבית משום שהבית נשרף ויש ילד בבית), עבירות של צידוק (מילוי אחר פקודה או עבירה שנעשית בספורט מוכר-אגרוף).

3. הסדרת המדינה ומוסדותיה הממלכתיים-

הקשר שבין המדינה לאזרח.

המשפט החוקתי

עוסק בשני נושאים עיקריים והם:

מבנה המשטר - הכנסת, המדינה, הצבא, מבקר המדינה, נשיא המדינה וביחסים שבין הרשויות הללו.

זכויות אדם - כאן אנו דנים בשלושה סוגים של זכויות:

- a. **זכויות אינדיבידואליות בסיסיות** - מאפשרת לנו לחיות בסביבה הפוליטית כגון: חופש הביטוי, חופש הדת, חופש ההתאגדות, חופש לבחור ולהיבחר...
- b. **זכויות חברתיות** - נגזרות מהיותנו מדינת רווחה דוג: זכות לדירה, לחינוך, לסעד...
- c. **זכויות אדם קבוצתיות תרבותיות** - זכויות של קבוצה מסוימת לחיות כקבוצה. כגון: שפה, מאפיינים תרבותיים...

המשפט המנהלי

עוסק בהסדרת המדינה ומוסדותיה הממלכתיים. (היחס בין המדינה למשרדי ממשלה לאזרחיה) בעולם האנגלו-סקסי קיימת נטייה לזלזל בתחום זה לעומת העולם האירופאי שהוא נחשב לאחד התחומים החשובים ביותר (בארץ יש נטייה להזנחת התחום).

במשפט המנהלי פועלת המדינה על פי שלושה עקרונות:

✚ עקרון חוקיות המנהל- ריבונות המדינה וכוחה נשען, מתבסס ומורכב מריבונות הפרט. כל פעולה שנעשית צריכה לעבור את אישור הציבור (למנוע פגיעה בעיקרון החירות). נעשה ע"י חקיקה בפרלמנט שנבחר בבחירות דמוקרטיות. וכל פעולה שנעשית ע"י המדינה צריכה להיות מוצדקת ע"י מקור בחוק.

✚ עקרון השוויון/ממלכתיות- המדינה חייבת לבצע כל פעולה לא רק מתוך הרשאת החוק אלא לעשותה בצורה אוניברסאלית-כללית ללא אפליה ומשוא פנים. כולנו אזרחים והחוק חל על כולם בצורה שווה ואחידה.

✚ ייצוג האינטרס הציבורי- המדינה מייצגת את האינטרס הכלכלי שבלעדיו לא קיימת חברה (מאפשרים לגבות מיסים...)

דיני זכויות סוציאליות והקצאות תקציביות

עוסק בשאלה כיצד מתכננת המדינה את התקציב שלה (צד ההוצאות), וזה נגזר מהמשפט המנהלי. (חוקי ביטוח לאומי, חוק בריאות ממלכתי, ובתי הדין לעבודה שעוסקים בשאלות כגון: צדק מתקן, יעילות כלכלית, צדק חלוקתי ועוד...)

דיני מיסים

מתייחס לצד של ההכנסות שם מיסים, אגרות, והיטלים (לא כנסות וענישה). דיני מיסים מתחלק ל-2: האחד, תכנון המס. והשני, תחמון מס (הפרה של דיני המס).

דיני עבודה

מכאן כבר לא סיכמתי...