

## דנ"פ 4625/21 - בנימין שור נגד מדינת ישראל, היועצת המשפטית לכנסת, בעצמו

### בית המשפט העליון

דנ"פ 4625/21

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המבקש: בנימין שור

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל  
2. היועצת המשפטית לכנסת

בקשה לקיום דיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט  
העליון מיום 17.6.2021 ברע"פ 2696/17 שניתן על  
ידי המשנה לנשיאה (בדימ') ח' מלצר והשופטים ג'  
קרא ו-ע' גרוסקופף;  
תגובה מטעם המשיבה 1 מיום 21.3.2022;  
תגובה מטעם המשיבה 2 מיום 22.3.2022  
תגובה מטעם המבקש מיום 27.3.2022

בשם המבקש: בעצמו  
בשם המשיבה 1: עו"ד איתמר גלבפיש

בשם המשיבה 2: עו"ד אביטל סומפולינסקי

### החלטה

זוהי בקשה לקיים דיון נוסף בפסק דינו של בית משפט זה (המשנה לנשיאה (בדימ') ח' מלצר, והשופטים ג'  
קרא ו-ע' גרוסקופף) ברע"פ 2696/17 שניתן ביום 17.6.2021 (להלן: פסק הדין), אשר דחה את ערעורו של המבקש

על הרשעתו בעבירה לפי סעיף 5(א) לחוק עזר לירושלים (העמדת רכב וחנייתו) (להלן: חוק העזר), התשכ"א-1960 ותקנה 22(א) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961 (להלן: תקנות התעבורה).

## רקע הדברים

1. המבקש קיבל שלוש הודעות קנס מסוג ברירת משפט בסך של 250 ש"ח כל אחת, לאחר שחנה שלוש פעמים בירושלים במקום שהחניה נאסרה והאיסור מסומן בתמרור האוסר על עצירה במקום, בניגוד להוראות סעיף 5(א) לחוק העזר ותקנה 22(א) לתקנות התעבורה. המבקש ביקש להישפט על קנסות אלה, וטען, בין היתר, כי סעיף 5 לחוק העזר אינו תקף נוכח הוראת סעיף 2(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), אשר קבע באותה העת כי "תקנות שבהן נקבעו עבירות ועונשים טעונות אישור ועדה של הכנסת". המבקש טען כי חוק עזר הוא בגדר "תקנה" וכי לפיכך נדרש היה לאשר את חוק העזר בוועדה מוועדות הכנסת, ומשלא נעשה כן - יש לבטל את כתבי האישום שהוגשו נגדו.

2. ביום 8.5.2016 דחה בית המשפט לעניינים מקומיים (השופט מ' אב-גנים וינשטיין) את טענת המבקש נגד תוקפו של חוק העזר, והפנה, בין היתר, לעמדה שהובעה בספרות ולפיה חוקי עזר אינם טעונים אישור של ועדת הכנסת. נוכח האמור, גזר בית המשפט לעניינים מקומיים על המבקש קנס בסך 1,500 ש"ח או 8 ימי מאסר תמורתו.

המבקש ערער על הרשעתו לבית המשפט המחוזי, וביום 7.2.2017 נדחה הערעור, תוך שבית המשפט המחוזי (השופט כ' מוסק) מאמץ את פסק דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים.

3. המבקש לא השלים עם דחיית ערעורו, וביקש רשות ערעור מבית משפט זה. ביום 26.2.2018 התקיים דיון בבקשה ובסיומו הוחלט כי תינתן למבקש רשות ערעור ביחס לשאלה העקרונית אם ההוראה שבסעיף 5 לחוק העזר הייתה טעונה אישור של ועדה מוועדות הכנסת.

4. ביום 17.6.2021 נדחה ערעורו של המבקש, פה אחד. השופט קרא, אשר כתב את חוות הדעת העיקרית, קבע כי חוקי העזר של הרשויות המקומיות הם "תקנות" הקובעות עבירות ועונשים, וכי לפיכך הם טעונים אישור של ועדה מוועדות הכנסת. השופט קרא ציין כי עיון בפרוטוקולים מהליך חקיקת סעיף 2(ב) לחוק העונשין מגלה כי המחוקק היה מודע לכך שלשון החוק דורשת את אישור חוקי העזר העירוניים הקובעים עבירות ועונשים בוועדה מוועדות הכנסת, אך הוסיף כי הפרקטיקה שנהגה בפועל הייתה שחוקי עזר עירוניים לא הובאו לאישור ועדות הכנסת וכי "במשך שנים רבות, כל 'השחקנים' סברו כי אין חובה לאשר את חוקי העזר בוועדה בכנסת". השופט קרא עמד על כך כי התכלית האובייקטיבית של דרישת אישור ועדה של הכנסת על חוקי עזר הקובעים עבירות ועונשים היא לאפשר פיקוח פרלמנטרי על חקיקת משנה פלילית, בשים לב למשמעות הפללתה של התנהגות מסוימת, ואפילו כאשר מדובר בקביעת עבירה פלילית שבצדה ענישה ברף נמוך יחסית.

עם זאת, ביחס למבקש קבע השופט קרא כי יש להותיר את הרשעתו על כנה. נקבע כי דוקטרינת הבטלות היחסית, הן המינהלית והן זו הקבועה בסעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי שלפיו "בית המשפט רשאי לדחות ערעור אף אם קיבל טענה שנטענה, אם היה סבור כי לא נגרם עיוות דין", מורה כי על בית המשפט להפעיל שיקול דעת באשר

לתוצאותיו של פגם בהליך, תוך התחשבות במכלול הנסיבות. בהקשר זה נקבע כי לא ניתן לקבל טענה שלפיה המבקש הסתמך באופן לגיטימי בחנייתו בניגוד לתמרור על כך שהוראת סעיף 5 לחוק העזר לא אושר בוועדה בכנסת, ומאידך כי הרשויות הסתמכו בתום לב על הפרשנות הנוהגת שלפיה חוקי העזר הרבים שאושרו במשך השנים התקבלו כדיון. כמו כן, ובמבט צופה פני עתיד, הוסיף השופט קרא כי משיקולי בטלות יחסית, יש לתת למשיבים תקופת מעבר בת תשעה חודשים מיום מתן פסק הדין, אשר לאחריה לא תתקבל פרשנותם כי הוראת סעיף 2(ב) לחוק העונשין אינה חלה על חוקי עזר.

5. המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר והשופט גרוסקופף הצטרפו לתוצאה שאליה הגיע השופט קרא ולעיקרי הנמקתו, ולפיכך הוחלט כאמור בחוות דעתו של השופט קרא.

#### טענות הצדדים

6. מכאן הבקשה שלפניי, בה מבוקש להעמיד לדיון נוסף את השאלה האם ניתן מכוח דוקטרינת הבטלות היחסית "להחיות" עבירה פלילית שלא נחקקה כדיון. המבקש טוען כי בשים לב להוראות סעיף 1 לחוק העונשין, שלפיהן "אין עבירה ואין עונש עליה אלא אם כן נקבעו בחוק או על-פיו", לא ניתן ליצור עבירות ולהטיל עונשים מכוח דוקטרינת הבטלות היחסית. לטענתו, משעה שפסק הדין קובע כי עבירות שנקבעו בחוקי עזר טעונות אישור של ועדה מוועדות הכנסת, עבירה מכוח חוק העזר שלא אושר כנדרש, היא עבירה שלא נקבעה ב"חוק" או "על-פיו" אלא בפסק דין של בית המשפט. לפי המבקש, יצירתה של "עבירה שיפוטית" היא הלכה חשובה, קשה וחדשה הסותרת הלכות קודמות רבות. המבקש טוען כי סעיף 34 לחוק העונשין קובע כי אדם חב באחריות פלילית למעשה אסור שעשה גם אם טעה במצב המשפטי, אלא אם "הטעות הייתה בלתי נמנעת באורח סביר" (להלן: סייג הטעות הבלתי נמנעת). לטענתו, משעה שייטכנו עבירות הנוצרות בדיעבד מכוח דוקטרינת הבטלות היחסית - התוצאה היא שאדם יורשע בגין טעות שאינה נמנעת באורח סביר, שכן לא ניתן "לנחש" מראש אילו "עבירות שיפוטיות" ייווצרו. המבקש מוסיף כי סעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי, שפסק הדין קבע כי מאפשר בטלות יחסית בהליך הפלילי, עוסק בפגמים פרוצדורליים ומאפשר לבית המשפט להותיר הרשעה על כנה אם סבר שגם "בדרך המלך" הייתה התוצאה זרה, ובשל כך לא ייגרם עיוות דין. בענייננו, כך המבקש, משעה שחוק העזר נחקק שלא כדיון, ענישה על הפרתו היא בגדר עיוות דין.

7. לאחר שהוגשה הבקשה דן הודיעו המשיבות כי הוחלט לקדם במהירות תיקון חקיקה המחריג את חוקי העזר מתחולת סעיף 2(ב) לחוק העונשין ולכלול בתיקון הוראת תשריר הקובעת כי חוק עזר שבו נקבעו עבירות ועונשים רואים אותו כאילו הותקן כדיון אף אם לא אושר בידי ועדה של הכנסת לפי סעיף 2(ב) לחוק העונשין כנוסחו קודם לתיקון. משכך, ביקשו המשיבות להאריך את המועד להגשת תגובה לבקשה לדיון נוסף מאחר שהמסגרת הנורמטיבית עומדת לפני שינוי ממשי, והמבקש הסכים לבקשות המשיבות להארכת המועד להגשת תגובתן.

8. ביום 21.3.2022 הודיעה המשיבה 1 כי ביום 10.3.2022 התקבלה בכנסת בקריאה שנייה ושלישית הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 141) (ענישה לפי חוקי עזר), התשפ"א-2021, המתקנת את סעיף 2(ב) לחוק העונשין כך שייכתב בו "תקנות שבהן נקבעו עבירות ועונשים, למעט חוקי עזר של רשות מקומית, טעונות אישור ועדה של הכנסת" (להלן: תיקון מס' 141). המשיבה 1 הפנתה לסעיף 2 לתיקון מס' 141 המתייחס לחוקי עזר שנחקקו טרם התיקון והקובע כי "חוק עזר שבו נקבעו עבירות ועונשים, שהותקן בידי רשות מקומית בתקופה שמיום תחילתו של חוק העונשין (תיקון מס' 39) (חלק מקדמי וחלק כללי), התשנ"ד-1994, עד ערב תחילתו של חוק זה, רואים אותו כאילו הותקן כדיון

לעניין סעיף 2(ב) לחוק העיקרי כנוסחו ערב תחילתו של חוק זה". נוכח האמור, טוענת המשיבה 1 כי תיקון מס' 141 הופך את הסוגיה שבמוקד הבקשה לתיאורטית, שכן מדובר במצב משפטי שאינו קיים עוד, והתיקון אף חל על חוק העזר שמכוחו הורשע המבקש וקובע כי הותקן כדין. לפיכך, לטענת המשיבה 1, אין בדיון נוסף כדי להשפיע על עניינו של המבקש.

מכל מקום, ולגופו של עניין טוענת המשיבה 1 כי כלל לא נפסקה הלכה חדשה בפסק הדין, והקביעה שלפיה אין לזכות את המבקש מעבירת החנייה חרף הפגם שנפל בחקיקת חוק העזר, אינה אלא יישום של הלכות קיימות באשר לדוקטרינת הבטלות היחסית אשר יושמה בעבר בפלילים כמו גם בהליכים אחרים. המשיבה 1 סבורה עוד כי אפילו אם מדובר בהלכה חדשה אין מדובר בהלכה המצדיקה דיון נוסף שכן כל קביעה אחרת הייתה שומטת את הקרקע - רטרואקטיבית - מתחת לכל ההרשעות והודעות הקנס אשר שולמו בגין עבירות על חוקי עזר שהותקנו מאז שנחקק סעיף 2(ב) לחוק העונשין במסגרת תיקון מס' 39 לחוק העונשין (להלן: תיקון מס' 39). לבסוף מטעימה המשיבה 1 כי עסקינן בפסק דין שהתקבל פה אחד, ולטענתה גם לכך יש לתת משקל בעת בחינת האפשרות להורות על קיום דיון נוסף.

9. ביום 22.3.2022 הודיעה המשיבה 2 כי היא מצטרפת לעמדת המשיבה 1 שלפיה דין הבקשה לקיום דיון נוסף להידחות "נוכח תיקון 141 האמור וכן על רקע עיקרון סופיות הדיון וההלכה הפסוקה לגבי אמת המידה לבחינת בקשות לדיון נוסף".

10. המבקש השיב לתגובות המשיבות וטען כי תיקון מס' 141 הוא תיקון פרוספקטיבי ולא רטרואקטיבי, ומשכך הוא אינו משנה את המצב המשפטי בעניינו. לטענתו אם הייתה הצדקה לקיום דיון נוסף קודם לתיקון - ההצדקה עומדת בעינה גם לאחר התיקון. המבקש מפנה לסעיף 3(א) לחוק העונשין הקובע כי "חיקוק היוצר עבירה לא יחול על מעשה שנעשה לפני יום פרסומו כדין או יום תחילתו, לפי המאוחר", וטוען כי אף שהמחוקק רשאי לסטות מהוראה זו בחקיקה מפורשת, נקודת המוצא היא קיומה של חזקה שחוק פלילי אינו נוגד את הוראת סעיף 3(א) לחוק העונשין. כמו כן, לטענת המבקש, לו התכוון המחוקק כי תיקון מס' 141 יחול באופן רטרואקטיבי היה עליו לתקן גם את סייג הטעות הבלתי נמנעת, מאחר שלא ניתן לצפות חקיקה רטרואקטיבית, ולפיכך למי שהיה מודע לאי-תקפות חוקי העזר עדיין עומדת הגנה זו. עוד לפי המבקש, סעיף 2 לתיקון מס' 141 קובע לו מועד תחילה, השונה מיום חקיקת תיקון מס' 39, ומשכך ברי כי המחוקק לא התכוון שהתיקון יפליל רטרואקטיבית את המעשים שנעשו מיום חקיקת תיקון מס' 39. לטענת המבקש אין לתת לתיקון מס' 141 פירוש רטרואקטיבי נוכח הוראת סעיף 34כא לחוק העונשין, שלפיה בהינתן מספר פירושים סבירים לחקיקה פלילית, ייבחר הפירוש "המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות הפלילית לפי אותו דין". המבקש מוסיף כי גם פסיקת בית משפט זה עמדה על כך שיש לפרש חקיקה רטרואקטיבית בצמצום, ומכאן טוען המבקש כי יש לנקוט בפרשנות שלפיה תיקון מס' 141, שנועד "להפיח חיים בחוקי העזר שהותקנו בתקופת הביניים" לא נועד לחול רטרואקטיבית. לפי המבקש, אם ייקבע שלא ניתן לקבל פירוש שלפיו תיקון מס' 141 אינו רטרואקטיבי, אזי יטען כי כל חוק המפליל מעשים באופן רטרואקטיבי אינו חוקתי ואינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה הקבועה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. לבסוף טוען המבקש כי עיון בדיוני הכנסת בנוגע לתיקון מס' 141 מגלה כי התיקון הוצג לכנסת ככזה שלא נועד לחול רטרואקטיבית, ובהתאם כי השאלה שלגביה מבוקש לקיים דיון נוסף - האם ניתן מכוח דוקטרינת הבטלות היחסית "להחיות" עבירה פלילית שלא נחקקה כדין - עודנה רלוונטית גם למבקש עצמו, ואף אינה מוגבלת רק לחוקי עזר של רשויות מקומיות.

11. עיינתי בפסק הדין ובטענות הצדדים, ובאתי לידי מסקנה כי דין הבקשה להידחות. בבקשה שלפניי מעלה המבקש טענות הן ביחס לשאלה העקרונית האם ניתן מכוח דוקטרינת הבטלות היחסית "להחיות" עבירה פלילית שלא נחקקה כדין, וזאת נוכח תקופת המעבר שעליה הורה בית משפט זה במסגרת פסק הדין, והן ביחס לקביעות הפרטניות בעניינו של המבקש - שערעורו נדחה מכוח הוראת סעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי. טענותיו של המבקש בנוגע להחלת דוקטרינת הבטלות היחסית לצורך "החייאת" עבירה פלילי אכן מעוררות שאלות עקרוניות, אך מספר טעמים מוליכים למסקנה כי אין מקום לקיים דיון נוסף בשאלות אלה. ראשית, מאז מתן פסק הדין השתנתה התשתית המשפטית הנוגעת לעניין בצורה ניכרת - תקופת המעבר שנקבעה בפסק הדין חלפה זה מכבר, ובינתיים תוקן חוק העונשין כך שחוקי עזר עירוניים הקובעים עבירות ועונשים אינם טעונים אישור של ועדה מוועדות הכנסת. דיון נוסף בפסק הדין יהיה, אם כן, דיון במצב משפטי שאינו קיים עוד, אלא בשאלה משפטית מופשטת המנותקת ממצע עובדתי ומשפטי קונקרטיים. בעבר צוין כי תזכיר הצעת חוק העשוי - ככל שיתקבל - לשנות מקביעות פסק הדין שעליו התבקש דיון נוסף "פועל, במובן מסוים, נגד הטעם בקיום דיון נוסף" (דנג"ץ 2469/15 גורביץ' נ' הכנסת, פסקה 8 (2.8.2015)), ובנוסף, בתיקון מס' 141 אף נקבע הסדר החל על חוקי העזר שנחקקו עד לחקיקת התיקון. לא נעלמו מעיני טענות המבקש בדבר הפרשנות הראויה להסדר זה, אך מדובר בטענות חדשות שכלל לא נדונו במסגרת פסק הדין, וכבר נפסק כי אין מקום לקיים במסגרת דיון נוסף דיון ראשוני בסוגיה שלא נדונה בפסק הדין (ראו: דנג"ץ 6912/21 יהל נ' בית הדין הארצי לעבודה, פסקה 7 (8.11.2021)).

12. לטעם זה, המצדיק כשלעצמו את דחיית הבקשה, יש להוסיף כי דיון נוסף הוא הליך חריג ונדיר שתנאי לקיומו הוא כי בפסק הדין נפסקה הלכה ה"עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון" או "שמפאת חשיבותה, קשיוותה או חידושה" מצדיקה דיון נוסף בה (סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984; ראו גם, מני רבים: דנ"פ 4948/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (24.10.2021)). עוד נפסק כי על ההלכה לגלות עצמה על פני פסק הדין ולהיות ברורה ומפורשת (שם). לא מצאתי כי תנאים אלה מתקיימים בענייננו.

עיון בפסק הדין מקשה על המסקנה כי נקבעה בו הלכה חדשה בדבר תחולת דוקטרינת הבטלות היחסית בהליך הפלילי, ולא כל שכן - הלכה חדשה וגלויה על פני הפסק. דומה כי פסק הדין התכוון לתת מענה למצב נקודתי שהתעורר, לפיו הרשויות הסתמכו במשך שנים רבות על פרשנות מסוימת אשר נקבע לראשונה כי אינה חוקית. בנסיבות אלה פנה ההרכב לדוקטרינת הבטלות היחסית, וקבע כי ניתן למצוא בה מענה לבעיה שהתעוררה בהקשר זה במקרה הפרטני. ההרכב לא ביקש לקבוע הלכה חדשה אלא ליישם את הוראות הדין הקיים על נסיבות המקרה, וכבר נפסק כי יישום של הדין הקיים אף אם הוא שגוי - ואינני קובעת כי כך הוא - אינו מצדיק דיון נוסף (ראו: דנ"פ 4090/21 פלונית נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (13.1.2022)). הוא הדין באשר לטענות שמעלה המבקש בנוגע ליישום סעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי על עניינו.

13. מכל הטעמים שפורטו לעיל, לא ראיתי הצדקה לקיים דיון נוסף במקרה זה.

הבקשה נדחית.

ניתנה היום, ג' בסיון התשפ"ב (2.6.2022).

ה נ ש י א ה

---