

בבית משפט לענייני משפחה בירושלים
בפני כבוד השופט דניאל טפרברג

תמ"ש 25711/08

התובע

יחיא נזאר איברהים עטיה

באמצעות ב"כ עוה"ד רמי וכילה
מרח' בן יהודה 2, ירושלים
טלפון: 02-6234493, פקס: 02-6234494

- נגד -

הנתבעים

1. **איברהים נזאר עטיה**
2. **נזאר איברהים עטיה**
3. **מאר איברהים עטיה**
4. **פואז איברהים עטיה**

כולם באמצעות ב"כ עוה"ד וליד זחאלקה ואח'
מרח' נור אדין 10, ירושלים
טלפון: 02-6271579, פקס: 02-6286106

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

היועץ המשפטי לממשלה מתכבד להגיש עמדתו בשאלת סמכות השיפוט של מערכת המשפט הפלסטינית כלפי ישראלים, וכן בשאלה האם ניתן ליתן צו חוסם כנגד הפרקליטות ברשות הפלסטינית.

כללי

1. ביום 20.3.12 דן בית המשפט הנכבד בבקשת התובע ליתן צו חוסם כנגד הנתבעים וזאת בנוגע להליכים משפטיים בהם לכאורה נקטו או נוקטים הנתבעים כנגד התובעים ברשות הפלסטינית.
2. בסיום הדיון ביקש בית המשפט הנכבד כי תובא התייחסות מטעם בא-כוח היועמ"ש בסוגיות הבאות:
 - א. האם לאור ההסכמים הקיימים בין הרשות לבין ממשלת ישראל אכן היה מקום שהפרקליטות של הרשות תגיש תביעה כנגד התובע;
 - ב. האם ניתן להוציא צו חוסם כנגד הפרקליטות ברשות;
3. להלן נתייחס להיבטים המשפטיים אליהם הפנה בית המשפט הנכבד בהחלטתו מיום 20.3.12, אלו המפורטים בסעיף 2 דלעיל, ולא נביע עמדה באשר לנסיבות המקרה דנן.
4. עם זאת, בהקשר זה נציין עוד, כי מעיון במסמכים שהתקבלו בפרקליטות עולה לכאורה כי הנתבעים הגישו תלונה לנציג התביעה הכללית בבית לחם בגין "הוצאת דיבה ולשון הרע", וזאת, להבנתנו, בהתאם לסעיפים 358-360 וסעיפים 158 ו-188 של חוק העונשין הירדני

מס' 16 משנת 1960. לתלונה זו נוספה, ככל הנראה, בקשה לפיצויים אזרחיים על סך של מיליון דינר ירדני, וזאת כפיצוי על הנזק שלטענתם נגרם להם כתוצאה מהגשתה של התביעה בבית משפט נכבד זה. בהמשך לכך, לפי הטענה, הגיש ראש התביעה הכללית בבית לחם כתב אישום כנגד התובע – מר יחיא נזאר אבראהים עטיה - בגין לשון הרע, להבנתו בהתאם לסעיפים 188, 258 ו-189 לחוק העונשין הירדני דלעיל. כתב האישום כלל גם את הבקשה לפיצויים.

סמכות השיפוט של מערכת המשפט הפלסטינית כלפי ישראלים

5. כפי שיובהר להלן, ככל והצדדים להליך הינם אזרחי או תושבי ישראל הרי שלבית המשפט הפלסטיני אין סמכות לנקוט בהליך פלילי כנגד אלו. הדבר נכון גם לגבי הליך אזרחי, למעט החרגים המצוינים בהסכם שיפורטו להלן. דברים אלו מעוגנים בהסכמים מפורטים בין ישראל ובין אש"ף מכוחם הוקמה הרשות הפלסטינית.

א. במישור הפלילי

6. בהסכם הביניים (הסכם ביניים ישראל-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה, אשר נחתם בין ישראל ואש"ף בווינגטון ביום 28.9.1995, כתבי אמנה 1071, כרך 33) נקבעו הוראות מפורשות בכל הנוגע לסמכות בתי המשפט הפלסטיניים לדון בתביעות פליליות ואזרחיות בהקשר של ישראלים. סעיף I(1) של הנספח המשפטי להסכם הביניים הישראלי פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה (נספח IV) (להלן: "**הנספח המשפטי להסכם הביניים**") קבע מפורשות כי סמכות השיפוט הפלילית של הרשות הפלסטינית חלה רק על כל העברות המתבצעות על ידי פלסטינים ו/או **מי שאינם ישראלים** בשטח הרשות:

"a. The criminal jurisdiction of the Council covers all offenses committed by Palestinians and/or non-Israelis in the Territory, subject to the provisions of this Article.

For the purposes of this Annex, "Territory" means West Bank territory except for Area C which, except for the Settlements and the military locations, will be gradually transferred to the Palestinian side in accordance with this Agreement, and Gaza Strip territory except for the Settlements and the Military Installation Area.

b. In addition, the Council has criminal jurisdiction over Palestinians and their visitors who have committed offenses against Palestinians or their visitors in the West Bank and the Gaza Strip in areas outside the Territory, provided that the offense is not related to Israel's security interests.

c. Notwithstanding the provisions of subparagraph a. above, the criminal jurisdiction of each side over offenses committed in Area B shall be in accordance with the provisions of paragraph 2.a of Article XIII of this Agreement.

d. Individuals arrested by the Palestinian Police in Area B for public order and other reasons shall be tried before the Palestinian courts, provided that these courts have criminal jurisdiction."

7. אשר על כן, לרשות הפלסטינית אין כל סמכות לנקוט בהליכים פליליים כנגד ישראלים. כמו-כן למעט חריג מאוד ספציפי שאינו כולל מקרים בהם מדובר באזרחים או תושבים ישראלים, אין לרשות הפלסטינית סמכות לנקוט בהליכים פליליים בגין אירועים שלא התרחשו בשטחי הרשות הפלסטינית. נוסף בהקשר זה גם את סעיף I(2)(a) ו- (b) לנספח המשפטי להסכם הביניים הקובע כי לישראל יש סמכות שיפוט פלילית בלעדית ביחס לעבירות שבוצעו בשטחים על-ידי ישראלים :

"2. Israel has sole criminal jurisdiction over the following offenses:

a. offenses committed outside the Territory, except for the offenses detailed in subparagraph 1. b above; and

b. offenses committed in the Territory by Israelis."

8. מכאן שכל שמדובר בתלונה פלילית שהוגשה נגד אזרח או תושב ישראל, הרי שאין לתביעה הכללית ברשות הפלסטינית הסמכות להגיש כתב אישום, ולבית המשפט ברשות הפלסטינית אין סמכות לדון בהליך פלילי נגד אזרח או תושב ישראל.

ב. במישור האזרחי

9. בסעיף III(2) של הנספח המשפטי להסכם הביניים נקבע כדלקמן :

"In cases where an Israeli is a party, the Palestinian courts and judicial authorities have jurisdiction over civil actions in the following cases:

- a. the subject matter of the action is an ongoing Israeli business situated in the Territory...;**
- b. the subject matter of the action is real property located in the Territory;**
- c. the Israeli party is a defendant in an action and has consented to such jurisdiction by notice in writing to the Palestinian court or judicial authority;**
- d. the Israeli party is a defendant in an action, the subject matter of the action is a written agreement, and the Israeli party has consented to such jurisdiction by a specific provision in that agreement;**
- e. the Israeli party is a plaintiff who has filed an action in a Palestinian court. If the defendant in the action is an Israeli, his consent to such jurisdiction in accordance with subparagraphs c. or d. above shall be required; or factions concerning other matters as agreed between the sides."**

10. הנה כי כן, מן ההסכם עולה, כי כאשר ישראלים הם צד להליך משפטי אזרחי, אין לבתי המשפט הפלסטיניים סמכות לדון בתביעות, אלא במקרים המצוינים בהסכם (ראו: א' ברוש "צווים של בתי משפט ישראליים בקשר לירושת מקרקעין ביהודה ושומרון ובעיית ההכרה בפסקים מעין-חפציים" **משפט וצבא** 14 (תש"ס) 143, 166-167, 198-199).

הוצאת צו חוסם

11. צו חוסם הינו יציר הפסיקה הישראלית ומבוסס על סעיף 75 לחוק בתי המשפט ועל סמכותם הטבועה של בתי המשפט (רע"א 714/96 **פריסקל נ' אורנשטיין**, פ"ד מט(5) 759 (1996)).

12. בעניין **פריסקל** האמור פסקה כב' השופטת שטרסברג כהן כי:

"השאלה הראשונה הדורשת התייחסות היא שאלת הסמכות. אין חולק כי בסמכותו של בית-משפט בישראל לתת נגד כל מתדיין המצוי לפניו כדין צווים שונים ומגוונים (סעיף 75 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984). סמכותו לתת נגד מתדיין צו חוסם, שימנע ממנו להגיש תביעה במדינה אחרת, נובעת מן הסמכות הנ"ל ומן הסמכות הטבועה של בית המשפט המוסמך. אומר על כך ד"ר וינוגרד:

"כן רשאי בית-המשפט לתת צו-מניעה למניעת פעולה שעלולה להיעשות מחוץ לתחום הסמכות, אם יש לו סמכות כלפי האדם האמור לעשות אותה פעולה, וזאת משום שבית-המשפט לא ירשה שאדם בתחום סמכותו יעשה פעולות בניגוד לעקרונות היושר, אפילו המעשה עומד להיעשות מחוץ לתחום הסמכות" (א) וינוגרד, צווי מניעה - חלק כללי (הלכות, 1993) 12).

13. העיקרון הוא לכן, כי ככלל בית המשפט רשאי לתת צו-מניעה למניעת פעולה שעלולה להיעשות מחוץ לתחום הסמכות, בין אם מדובר בפעולה שתעשה במדינה אחרת או באזור אחר מחוץ לתחום הסמכות של בית המשפט, אם יש לו סמכות כלפי האדם האמור לעשות אותה פעולה. ממילא צו חוסם מכוון כלפי בעל הדין המתדיין ולא כלפי מערכת משפט כלשהיא.

14. בהמשך פסק הדין בעניין פריסקל מפנה כב' השופטת שטרסברג כהן להלכה קודמת אשר קבעה כך :

"...הפנייה לבית-משפט נוכרי בבקשת סעד ביחס לעניין, שהדיון בו תלוי ועומד או שהוכרע בו בבית-משפט בישראל, לא בכל הנסיבות הריהי מותרת. כך, למשל, כשהפנייה לבית המשפט הזר מכוונת להכשיל הליך, המתנהל כדין בישראל, מוסמך בית המשפט בישראל לאסור אותה בצו-מניעה (המ' 280/57, ע"א 334/57, 335, 336, 337- דברי השופט, לימים הנשיא, לנדוי, בעמ' 64) וכיוצא בזה, כשמשיג צד לדיון, שלא כדין, סעד בבית-משפט זר, רשאי בית המשפט בישראל להתעלם ממנו (בג"צ 142/87, בשג"צ 292/87).

15. הנה כי כן, דומה כי באשר לסוגיית סמכותו של בית משפט ליתן צו חוסם כנגד נתבעים מנקיטת פעולות משפטיות בבית משפט זר אחר ונקיטת פעולות המשך אכיפתיות הנובעת מהליכים אלה, הרי שסמכות זו לכאורה קיימת, הואיל וצו חוסם מכוון כלפי בעל דין המתדיין בבית משפט ישראלי, ואינו מכוון כלפי מערכת משפט זרה או אחרת.

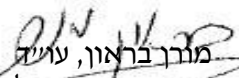
16. נציין עוד כי לא מצאנו תקדימים לכך שהוצא צו חוסם כנגד פרקליטות של מערכת משפט זרה. אין לכך תקדים הואיל וכאמור זוהי אינה מהותן של הצו החוסם אשר בהיותו צו-מניעה אישי, מכוון כנגד מתדיין ולא כנגד רשות מבצעת כזו או אחרת (ר' פסק הדין בעניין פריסקל לעיל), ולכן לא ניתן להוציא צו חוסם כנגד רשות שכזו.

17. נציין עוד בהקשר זה, למען שלמות התמונה, כי ככלל בתי המשפט נוקטים במשנה זהירות בטרם מוציאים מטעמים צו חוסם כנגד בעל דין, ונפסק כי על המבקש לעמוד בתנאים מחמירים. נפנה להחלטתה של כב' השופטת חיות מהעת האחרונה, ברע"א 1743/12 יונס אלקרא נ' אפרים גוטקינד (פורסם בנבו, ניתן ביום 11.4.2012):

"המבקש עתר למתן צו חוסם אשר ימנע מהמשיב להמשיך בהליכים בהם נקט נגדו בשווייץ. צו חוסם כזה על-פי טיבו יש בו כדי לפגוע בזכות הגישה לערכאות והוא אף נוגד את עיקרון כיבוד הערכאות הזרות והכרעותיהן. על כן, צמצמה הפסיקה את המקרים שבהם יינתן צו חוסם וקבעה כי זה יינתן במשורה במקרים חריגים וקיצוניים בלבד, בהם יוכיח המבקש פגיעה ממשית בו עקב ניהול ההליך בפורום הזר למשל, אם התביעה שהוגשה נגדו קנטרנית או שהוגשה מתוך כוונה רעה (ראו רע"א 778/03 אינטר-לאב בע"מ נ' Israel Bio Engineering Project, פסקה 5 (לא פורסם, 6.7.2003) (להלן: עניין אינטר-לאב)). בהקשר זה על בית המשפט לשקול את מידת הפגיעה בצד המבקש אם לא יינתן הצו ומאידך גיסא את הפגיעה במשיב אם צו כזה אכן יינתן, וכן עליו לשקול את המטרות שלשמן נפתח ההליך בפורום הזר וליתן את הדעת לעובדה שלבית המשפט בישראל אין יכולת לאכוף צו חוסם, אלא בהליך של ביזיון בית המשפט נגד יוזם ההליך (ראו רע"א 714/96 פריסקל נ' אורנשטיין, פ"ד מט(5) 759, 764-763)).

במקרה דנן, צדק בית משפט קמא בקובעו כי המבקש לא הרים את הנטל המוטל עליו להוכיח כי שיקולי צדק מובילים למסקנה שיש לחסום את המשיב מניהול ההליך בו נקט בבית המשפט בשווייץ, ובפרט לא הוכח כי מדובר בתביעה קנטרנית שהוגשה מתוך כוונה רעה. הגשת התביעה לערכאה הזרה בעת שמתנהל הליך באותו עניין בישראל היא כשלעצמה לא מעידה שמדובר בהליך קנטרני (ראו והשוו: עניין אינטר-לאב, פסקה 6). ..."

18. בשאלת צורכו ונחיצותו של צו חוסם בנסיבות העניין, אשר כאמור יכול ויוצא כנגד מי מבעלי הדין המתדיינים בפני בית המשפט הנכבד, וכלפיהם בלבד, ובשאלת התקיימותם של התנאים המפורטים בפסיקה בנסיבות המקרה דנן, כאמור אין אנו מביעים דעה.


מורדכי ברזילאי, עו"ד
בא-כוח חינוץ המשפטי לממשלה
בפרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי

ירושלים י"ח בטבת תשע"ג

31 בדצמבר 2012

פמ"י תמש/1268

מ.ב. 276613