

לפני כבוד השופטת יפעת שקדי שץ

תובע:

ע"י ב"כ עו"ד רמי גזמאוי, מ"ר עו"ד 28360

מרח' כפר ערה ערערה 30026, ת"ד 779

טלי: 046352852; פקס: 046353352

כתובת דוא"ל: ragz76@walla.com

- נ ג ד -

נתבעת:

ע"י ב"כ עו"ד מוחמד לוטפי

מאוס אל פחם, 3001000, ת.ד. 244

טלי 04-6312975, פקס 04-6314157

היועצת המשפטית לממשלה

מתייצבת להליך:

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות מחוז חיפה – אזורי

מרח' שד' פלי"ם 15א, חיפה 3309519, ת"ד 550

טלי: 073-3921400; פקס: 02-6467069

כתובת דוא"ל: Ez\_haifa@justice.gov.il

הודעה על התייצבות היועצת המשפטית לממשלה

מכוח סמכותי לפי סעיף 1 לפקודת סדר הדין (התייצבות היועץ המשפטי לממשלה) [נוסח חדש] ולאחר שראיתי כי זכות של מדינת ישראל או עניין ציבורי עלולים להיות מושפעים או כרוכים בהליך שלפני בית המשפט הנכבד, הריני להודיע על התייצבותי להליך זה.

אני מסמיכה כל פרקליט מפרקליטות המדינה על שלוחותיה להיות נציגי בהליך זה.

גלי בהרב מיארה  
היועצת המשפטית לממשלה

תאריך: ג' שבט תשפ"ג; 25 ינואר 2023

ת"ע 59183-08-19  
**בית משפט לענייני משפחה חדרה**  
לפני כבוד השופטת יפעת שקדי שץ

בעניין שבין:

התובע:

ע"י ב"כ עו"ד רמי גזמאוי, מ"ר עו"ד 28360  
מרח' כפר ערה ת"ד 779 ערערה 30026  
טל': 046352852 ; פקס: 046353352  
כתובת דוא"ל: ragz76@walla.com

- נ ג ד -

הנתבע:

ע"י ב"כ עו"ד מוחמד לוטפי  
מאום אל פחם, 3001000, ת.ד. 244  
טל' 04-6312975, פקס 04-6314157

ובעניין:

**היועצת המשפטית לממשלה**  
ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות מחוז חיפה – אזרחי  
מרח' שד' פלי"ם 15א חיפה 3309519 ת"ד 550  
טל': 073-3921400 ; פקס: 02-6467069  
כתובת דוא"ל: Ez\_haifa@justice.gov.il

המועד האחרון להגשה: 29 בינואר, 2023

**עמדה מטעם היועצת המשפטית לממשלה**

בהמשך להודעתה בדבר התייצבותה להליך ובהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 14.4.2022, מתכבדת היועצת המשפטית לממשלה להגיש את עמדתה בסוגיה אם ניתן להעיד קאדי בדימוס של בית הדין השרעי לערעורים בדבר נסיבות עריכת צוואה שנערכה לפניו עת כיהן בתפקידו.

1. אין למעשה מחלוקת בין בעלי הדין כי הצוואה נערכה לפני כבוד הקאדי בדימוס [REDACTED] עת כיהן כקאדי של בית הדין השרעי לערעורים.

2. טענות בדבר תקפות הצוואה ופגמים שנערכו בעריכתה ואישורה לפני כבוד הקאדי בדימוס [REDACTED], אף אם פגמים אלה יורדים כדי איון סמכותו העניינית של כבוד הקאדי, אינם מוציאים את המעשה מגדר תפקידו השיפוטי של כבוד הקאדי באותה עת. על-כן, חלה ההלכה הפסוקה, לפיה אין להעיד נושא משרה שיפוטי בעניין הקשור לתפקידו השיפוטי ועל-כן יש להוציא את תצהירו מבין תצהירי המבקשים אשר הוגשו לבית המשפט. הדברים יפורטו להלן.

3. בסעיף 22 לחוק הירושה, תשכ"ה-1965 (להלן: "החוק"), נקבע כי צוואה בפני רשות יכולה להיעשות "בפני חבר של בית דין דתי כמשמעותו בסעיף 155", כאשר בסעיף 155(ו) לחוק נקבע כי "בית דין דתי" — בית דין רבני, בית דין שרעי...". מסעיפים אלה נמצא כי עריכת הצוואה לפני קאדי בעת כהונתו כחבר בית דין שרעי הנה מעשה מנהלי.

4. יובהר, כי אמנם כבוד הקאדי ■■■ פרש זה מכבר לגמלאות, אך האירוע דנן התרחש במהלך כהונתו כקאדי בבית הדין השרעי לערעורים.
5. ההלכה הפסוקה מורה, כי חריגה מסמכות עניינית של ערכאה שיפוטית אינה בהכרח גוררת את בטלות ההחלטה, ומכל מקום אינה מוציאה את המעשה מגדרי המעשים שנעשו במסגרת התפקיד השיפוטי. ראה לדוגמא: ע"א 44/72 שם טוב נ' פריבר, פ"ד כו(1) 617 (1972); ה"פ (מחוזי י-ם) 21104-05-12 שאוליאן נ' אמפא נדל"ן בע"מ (נבו 27.6.2016). מכאן, כי החסינות השיפוטית מפני העדה חלה גם על החלטה ומעשה שיפוטי שבהם נפלו פגמים, בתוכנם או בדרך בה הם התקבלו. זאת שכן הם נערכו או התקבלו במסגרת התפקיד השיפוטי [ר' לעניין זה: רע"א 2750/11 באיבסקי נ' י.ע.ש.ב.ד. בע"מ (נבו 15.5.2011); רע"א 7513/15 מנורה מבטחים פנסיה וגמל בע"מ נ' פלונית (נבו 21.3.2016); סטיבן גולדשטיין וערן טאוסיג "הפחתה במעמד שאלת הסמכות בבתי המשפט הכלליים" עלי משפט ג, חוברת 1 279 (תשס"ג)].
6. מטעמים אלה, עריכת הצוואה לפני כבוד הקאדי ■■■ במסגרת תפקידו, עת כיהן בתפקידו, תיחשב כפעולה שנעשתה לפניו כחבר בית הדין השרעי.
7. הלכה פסוקה היא כי אין להעיד שופטים בנוגע לפעילויות שביצעו במסגרת תפקידם, וזאת לצורך ההגנה על מעמדם של בתי המשפט, שמירה על אי תלותם והבטחת אמון הציבור בהם [ראו לעניין זה: רע"א 3202/03 מדינת ישראל נ' יוסף, פ"ד נח(3) 541, פס' 11 לפסק דינו של השופט טירקל (2004); ע"א 1615/08 תמיר כהן נ' רס.אא. יזמות והשקעות בע"מ, פס' 11 לפסק דינה של כבוד הנשיאה (כתוארה אז) ביניש (נבו 24.7.2018); ע"א 3805/07 שוקחה נ' שוקחה, פס' 4 לפסק דינה של כבוד הנשיאה (כתוארה אז) ביניש (נבו 30.12.2017). ממהותה, עניינה וטעמיה של הלכה זו יש להחילה גם על חבר בית דין דתי, ובענייננו – על כבוד הקאדי.
8. האפשרות להעדת קאדי בנוגע לעניינים שבהם עסק במסגרת תפקידו השיפוטי – לרבות קאדי בדימוס כבמקרה דנן – עלולה להשפיע על שופטים ובעלי תפקידים שיפוטיים אחרים בבתי הדין היושבים עדיין בדין ולפגוע בעצמאותם השיפוטית האישית. לכן יש להימנע ממצב שבו שופט, או דיין, היושב בדין עלול לחשוש מכך שלאחר פרישתו יאלץ להיחקר בבית משפט בנוגע לתפקידו, באופן שעלול להשפיע על ההחלטה שיקבל בהליך הספציפי ועל אמון הציבור במערכת המשפט.
9. לנוכח המסקנה כי לא ניתן להעיד את כבוד הקאדי בדימוס ■■■ יש להידרש לשאלת התצהיר שהוגש מטעמו. בהתאם לסעיף 15 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 ולתקנה 67(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018, תצהיר הקאדי שקול לעדות ומחליף עדות ראשית בעל-פה. על כן, האמור בסעיפים 7-8 לעיל חל גם על התצהיר שערך כבוד הקאדי בדימוס ■■■. בהתאם לכך, אין לקבל את תצהירו הנוגע לעניינים בהם עסק במסגרת תפקידו השיפוטי ובכלל אלה, את התצהיר בדבר עריכת צוואה לפניו.

10. בענייננו התצהיר הוגש לתיק בית המשפט, אך טרם סומן כראיה. על כן, אין מניעה להוציאו בשלב זה מתיק בית המשפט. זאת, במטרה להגן על העצמאות השיפוטית של היושבים בדין בערכאות השונות, כמפורט לעיל.

לעניין הסמכות הדיונית הרחבה של בית המשפט להוצאת מתיק בית המשפט ראו רע"א 2778/22 אליל 2000 שיווק וניהול בע"מ נ' די.בי (נבו 2.5.2022), (שם דובר על הוצאת מסמכים שאינם רלוונטיים).

לאור האמור עד כאן, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על הוצאת התצהיר מתיק בית המשפט ולדחות את בקשת המבקש להעיד את כבוד הקאדי.



ד"ר עופר גוט, עו"ד

ממונה בפרקליטות מחוז חיפה - אזרחי

ב"כ מדינת ישראל

ד' שבט תשפ"ג

26 ינואר 2023

פמ"ח 52/00001173/22

375086/2022