



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני:

1

לפני כב' השופט שאול שוחט, סגן נשיא

מבקשים

נ.פ.

ע"י ב"כ עו"ד ירון פינחס אסידון ואח'

נגד

משיבים

א.ח.

ע"י ב"כ עו"ד אייל גבע

2

3

4

החלטה

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט לענייני משפחה במחוז תל-אביב (כב' השופט י. שקד, בה"ט 18-02-8531), מיום 22.4.2018, במסגרתה נדחתה בקשה מוסכמת של הצדדים לתיקון פרוטוקול.

העובדות הצריכות לעניין

הצדדים הינם בני זוג נשואים, הורים לילדים, כאשר לפני ביהמ"ש קמא מתבררים מספר הליכים בעניין שני ילדיהם הקטינים.

ההליך בו ניתנה ההחלטה נושא הבר"ע הוא בקשה לצו הגנה לטובת הקטינים אותה הגיש המבקש נגד המשיבה ביום 5.2.18 בטענה כי המשיבה פגעה בקטינים וסיכנה אותם קשות. בהחלטה שנתן ביהמ"ש קמא, לאחר דיון שקיים במעמד הצדדים ביום 6.2.18, דחה את בקשת המבקש.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני :

- 1 ביום 11.2.18 הגיש המבקש בקשה לתיקון פרוטוקול הדיון שהתקיים ביום 6.2.18. בבקשה הפנה
2 המבקש למלל רב ביותר, המשתרע על פני למעלה משני עמודים שלמים, אשר לדבריו משקף את
3 הדברים שנאמרו באולם בית המשפט בדיון ולא נכתבו.
4
5 ביהמ"ש קמא סבר כי מדובר במלל רב שאין אף בן אנוש שמסוגל לזכור את הדברים שנכתבו באותה
6 בקשה. הדבר גם לא נעלם מעיני המשיבה אשר בפתח תשובתה לבקשה טענה כי "מעיון בבקשה נראה
7 בוודאות כי המבקש הקליט את מהלך הדיון, אחרת לא ניתן להסביר באופן אחר כיצד הוא זוכר בע"פ
8 ובאופן מדויק עשרות קטעי מלל ארוכים ומורכבים שנאמרו בדיון ולא אוזכרו בפרוטוקול כטענתו,
9 אם לא הקליט את מהלך הדיון". המשיבה עתרה לדחות את הבקשה על הסף ולחייב את המבקש
10 בהוצאות.
11 בנסיבות אלו, ביום 27.2.18 הורה ביהמ"ש קמא למבקש למסור בתצהיר האם הקליט את הדיון.
12 המבקש לא מילא אחר החלטת ביהמ"ש קמא מיום 27.2.18 והגיש תגובה באמצעות בא כוחו בה
13 נאמר כי לא ברורה למבקש הסמכות לחייבו במתן תצהיר "שהרי ממה נפשך? אם הדברים אכן נאמרו
14 ראוי שירשמו בפרוטוקול כמצוות המחוקק. ואם הדברים לא נאמרו, מדוע נדרש הוא להגיש תצהיר".
15 בתגובה ציין כי לגופו של עניין "אין בידי המבקש הקלטה של הדיון".
16
17 ביום 7.3.18 ניתנה החלטת ביהמ"ש קמא הדוחה את בקשת המבקש לתיקון הפרוטוקול. ביהמ"ש
18 קמא עמד בהחלטה על הכלל לפיו אין להקליט את הדיונים המתקיימים בבית המשפט וכי על בעל דין
19 המעוניין כי הדיון יוקלט לעתור לבית המשפט מבעוד מועד לקבלת היתר שאז ביהמ"ש ייעתר לבקשה
20 להקלטת הדיון זולת מטעמים מיוחדים שיירשמו (ס' 68ב(א) לחוק בתי המשפט, נוסח משולב),
21 התשמ"ד-1984). משנמנע המבקש מלהגיש תצהיר ולהשיב האם הקליט את הדיון, המסקנה
22 המתבקשת היא כי המבקש הקליט את הדיון בלא היתר, ללא ידיעת בית המשפט ושלא כדין. ביהמ"ש
23 קמא חתם את החלטתו בציינו כי "יידע האב וידעו כל באי בית המשפט כי בית המשפט לא ייתן ידו
24 לכל דבר ועניין הנובעים מהקלטה סמויה. צד אשר מצטייד במכשיר הקלטה, שעל טיבו אין לדעת,
25 ומפעילו בשעת דיון ספק רב בעיני אם הוא בגדר צד המבקש לתקן פרוטוקול בתום לב, שכן עצם
26 ביצוע הקלטה סמויה עומדת בניגוד מוחלט לחובת תום לב. לזאת נוסיף את הוראת הדין המתירה
27 הקלטה בהתאם לבקשה ולהחלטה, נקבל טעם נוסף לאי הסתמכות על אותה הקלטה".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני :

1

2

המבקש לא הגיש בקשת רשות ערעור על ההחלטה מיום 7.3.18.

3

4

ביום 18.4.2018 הגיש המבקש "בקשה מוסכמת לתיקון פרוטוקול". בבקשה ציין המבקש כי בהחלטה מיום 7.3.18 דחה ביהמ"ש קמא את הבקשה לתיקון הפרוטוקול מבלי להתייחס לתוכן האמירות שנאמרו בדיון המפורטות באותה בקשה. מאז ניתנה ההחלטה, חלה התקרבות בינו לבין המשיבה והצדדים החליטו יחד לטפל במשותף במשיבה ובקטינים "והכל מתוך מטרה להתרכז בטובת הילדים". נטען כי לדברים שנאמרו בדיון שהתקיים ביום 6.2.18 ולא נכתבו בפרוטוקול "יש רלוונטיות רבה להמשך ההליכים ולטובת הקטינים" ו"מאחר והצדדים מאשרים הדדית בתצהיר את האמירות שנאמרו בפרוטוקול, ומשבית המשפט לא קבע מעולם כי האמירות לא נאמרו, מבוקש לתקן את הפרוטוקול".

12

13

ביום 22.4.2018 ניתנה החלטת ביהמ"ש קמא הדוחה את הבקשה החדשה והמוסכמת לתיקון פרוטוקול. ביהמ"ש קמא קבע כי כבר החליט בבקשה לתיקון פרוטוקול ו"הסכמת הצדדים לא תרפא את הפגם".

16

17

על ההחלטה האחרונה נסובה בקשת רשות הערעור שלפניי. לטענת המבקש, האמירות שהושמטו מהפרוטוקול רלוונטיות מאוד לדיון בערעור המונח בימים אלו לפני ביהמ"ש העליון בערעור על החלטת ביהמ"ש קמא שלא לפסול את עצמו ומכאן נדרשת ההכרעה. המבקש טוען כי לבית המשפט קמא היה עניין אישי שהאמירות המיוחסות לו בדיון שהתקיים ביום 6.2.2018 לא תופענה בפרוטוקול שכן אם האמירות היו נרשמות לפרוטוקול היה מדובר בעילת פסלות של ממש נגדו. חלק ניכר מבקשת רשות הערעור הוקדש לנימוקי ביהמ"ש קמא לדחות את הבקשה לתיקון פרוטוקול כפי שבאו לידי ביטוי בהחלטתו מיום 7.3.2018 (ס' 38-42 לבר"ע). לטענת המבקש, משעה שכעת שני הצדדים מודים באמירות שנאמרו וכך הצהירו לפני ביהמ"ש קמא, ומשבית המשפט קמא לא קבע כי האמירות לא נאמרו - על בית המשפט זה לתת רשות ערעור, לקבל את הערעור ולהורות על תיקון הפרוטוקול.

26



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני :

דיון והכרעה

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25

דין הבקשה להידחות ללא צורך בתגובת המשיבה בהתאם לתקנה 406 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

בפתח הדברים אציין כי המבקש לא ביקש ולא קיבל הארכת מועד להגשת בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט קמא מיום 7.3.2018 הדוחה את בקשתו לתיקון פרוטוקול בהחלטה מנומקת המונה 7 עמודים ומשום כך אין בכוונתי להידרש לכל טענות המבקש שמקומן היה להיטען בערעור או בקשת רשות ערעור על אותה החלטה.

כל שהשתנה מאז ניתנה ההחלטה מיום 7.3.2018 היא הסכמת המשיבה לתיקון הפרוטוקול, ובאשר לכך ציין ביהמ"ש קמא בהחלטתו מיום 22.4.18, היא ההחלטה נושא הבר"ע, כי בזו אין כדי לרפא את הפגם.

הלכה היא כי אין להקליט את הדיון באולם הדיונים ללא ידיעתו של בית המשפט או ללא קבלת היתר ממנו (בג"צ 305/89 ניר נ' בית משפט שלום (תעבורה), פ"ד מה (3) 203; בג"צ 6371/94 דרעי נ' בית המשפט המחוזי בירושלים, פ"ד מט (1) 133). לא פעם דחה בית משפט זה במותבים שונים בקשות שונות לתיקון פרוטוקול, אף מבלי להיזקק לגופה של בקשה, בנסיבות עלה מהפירוט והדיוק הרב בבקשה כי המבקש הקליט את הדיון בלי שביקש קודם לכן את רשותו של בית המשפט (ראו לעניין זה רמ"ש (ת"א) 61079-05-13 א.ע. נ' עו"ד ו.ל. מיום 12.6.13 מפי השופטת צפת וראו ע"א 2048/05 פלקסר נ' בנק לאומי סניף היכל התרבות, החלטה מיום 22.2.10, מפי השופט שנלר, פורסמה בנבו).

עיינתי בבקשה המקורית לתיקון פרוטוקול והיא כוללת מלל רב ביותר, המשתרע על פני למעלה משני עמודים שלמים, של אמירות שלכאורה נאמרו באותו דיון ולא נרשמו. הפירוט והדיוק הרב בבקשה מעלים חשד מבוסס לכך שהבקשה היא תוצר של הקלטה סמויה. ביהמ"ש קמא אפשר למבקש ליהנות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני:

1 מהספק לכך וביקש ממנו להגיש תצהיר בעניין ולציין אם הדיון הוקלט אם לאו. המבקש בחר שלא
2 לעשות כן והשיב, באמצעות בא כוחו, תשובה מתחמקת (בה לא נאמר כי הדיון לא הוקלט אלא כי
3 המבקש לא מחזיק בהקלטה). אני מציין את הדברים למעלה מהנדרש משום שטענות המבקש בבר"ע
4 שלפניי לפיהן ביהמ"ש קמא קבע כי נראה שהדיון הוקלט בסתר "**ללא בדל של הוכחה**" היו צריכות
5 להיטען במסגרת בר"ע על ההחלטה מיום 7.3.18 ולא על ההחלטה מיום 22.4.18. כאמור, החלטה זו
6 האחרונה מסתכמת באמירה כי אין בהסכמת הצדדים כדי לתקן את הפגם בה לקתה הבקשה
7 המקורית.

8

9 מסכים אני עם קביעה זו של בית המשפט קמא.

10

11 ההחלטה המקורית של ביהמ"ש קמא לדחות את הבקשה לתיקון הפרוטוקול נשענה על ההנחה כי
12 בבסיס הבקשה מעשה בלתי חוקי שעשה המבקש (הקלטת דיון ללא היתר ובניגוד להוראות חוק בתי
13 המשפט), בניגוד מוחלט לחובת תום הלב וכי בנסיבות אלו אין לתת לחוטא לצאת נשכר.

14

15 אוסיף ואומר כי לדידי בקשת המבקש לתיקון הפרוטוקול, גם זו המוסכמת, היא בקשה הנוגדת את
16 תקנת הציבור. מדובר בטענה שאמנם לא הועלתה ע"י מי מהצדדים או על-ידי ביהמ"ש קמא אך נקבע
17 בפסיקה כי בית המשפט רשאי ליזום טענה מיוזמתו הוא ככל שהיא נוגעת לסוגיה נכבדה הנוגעת
18 לתקנת הציבור או לאי חוקיות (ראו דברי השופטת פלפל ב"פ (ת"א) 254/02 **מורון נ' אגד אגודה**
19 **שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ**, 3.6.2003, פורסם בנבו).

20

21 מעשה יכול להיות פסול מטעמי תקנת הציבור גם אם הוא מוסכם על הצדדים המתדיינים. דוגמא יפה
22 לכך היא זו שנדונה בע"א 1393/92 **נעמי קז'קוב נ' ציפורה קז'קוב**, פ"ד (מח) (4) 353. באותו מקרה
23 דובר היה בבעלות דין שאביהן המנוח ערך צוואה ובה, בין היתר, הוריש נכס מקרקעין מסוים לבתה
24 של המעוררת. לאחר מכן, בתוספת לצוואה הוא החליט להוריש נכס זה למשיבה. לאחר מותו נתגלעו
25 מחלוקות בין בעלות הדין וכן אחיות-יורשות נוספות, בכל הנוגע לקיום צוואות המנוח ורעייתו
26 המנוחה והתוספות להן. בסופו של דבר הוגש לבית המשפט המחוזי הסכם שקיבל תוקף של פסק-דין,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני :

1 ובו נאמר כי תוגש בהסכמה בקשה למתן צו קיום צוואת המנוח והתוספת לה וכי תישמרנה זכויות
2 המערערת לטעון בהליכים עתידיים, כי המנוח לא היה כשיר לערוך את התוספות לצוואה וכי אלה
3 נערכו מחמת השפעה בלתי הוגנת וכן כי אחיותיה של המערערת - הנהנות על-פי התוספות - השתתפו
4 בעריכתן. עוד נקבע בהסכם כי המשיבה מתחייבת להסתלק לטובת המערערת מזכויותיה בנכס
5 המקרקעין השנוי במחלוקת, אם ייקבע בתביעה שתוגש על-ידי המערערת כי יש לבטל את תחולת
6 אותו סעיף בתוספת המבטל את האמור בצוואה לגבי אותו נכס מקרקעין והמקנה אותו למשיבה.
7 המערערת הגישה תביעה לבית המשפט המחוזי בה עתרה להצהרה בדבר בטלות אותו סעיף בתוספת
8 לצוואה, וזאת עקב התדרדרותו הפיסית והנפשית של המנוח בעת עריכת התוספות הנ"ל ועקב השפעתן
9 הבלתי הוגנת של בנותיו. בית המשפט המחוזי נעתר לבקשת המשיבה לדחות את התביעה על הסף.
10 המערערת ערערה ובערעור קבע בית המשפט העליון (כב' הנשיא שמגר בהסכמת יתר שופטי ההרכב)
11 כי התביעה שהגישה המערערת נגד המשיבה, חותרת תחת צו קיום הצוואה ועולה כדי טיעון סותר
12 הפסול מטעמי תקנת הציבור וזאת הגם שהצדדים הסכימו ביניהם להתדיין בנוגע לדירה בהליכים
13 עתידיים :

14
15 " ההסכמה בין האחיות, לרבות התחייבותה של המשיבה, אינן יכולות לעמוד. צו קיום הצוואה,
16 שניתן לגבי צוואות הוריהם המנוחים של המערערות והמשיבה ולגבי תוספותיהן, מקפל בתוכו, מניה
17 וביה, הכרזה על כשרותו של המנוח לצוות ועל כשירותם של הליכי עריכת הצוואות והתוספות להן.
18 זוהי הצהרה כלפי כולי עלמא (סעיף 71 לחוק הירושה) על התקיימות דרישות החוק בנוגע למצווה
19 ולצוואה שערך, שניתנה על דעת בעלי הדין. התביעה שהגישה המערערת נגד המשיבה נועדה לפתוח
20 מחדש את כל אותם עניינים ולהעמיד על הפרק - פעם נוספת - את שאלת כשרותו של המנוח לצוות
21 ולהעלות טענות שונות בנוגע להשפעה בלתי הוגנת שהופעלה עליו על-ידי הנהנות האחרות על-פי
22 הצוואה והתוספת. אולם זאת תוך צמצום פועלו של ביטול התוקף של הצוואה לגבי נכס אחד בלבד.
23 דיון מחדש בנושאים אלה משמעו חתירה תחת אשיותיו של צו קיום הצוואה שניתן על-ידי בית
24 המשפט המחוזי ביום 9.10.91. בעלי הדין ביקשו, כאמור, לתעל את תוצאות הקביעה בדבר אי-
25 כשירותו של המצווה אך ורק לאותה המידה שבה הדבר נוגע לדירה אחת שבמחלוקת; במילים
26 אחרות, טענת המערערת הייתה, כי המנוח אמנם היה בלתי כשיר לצוות, אך אין בכך כדי להצדיק
27 ביטול הצוואה כולה, שהרי אחרת לא יהיה יסוד לתביעתה הנפרדת שבה ביקשה קניין בדירה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני:

1 פלונית, שהגיעה לידי היורשת האחרת שממנה נתבעת הדירה אך ורק מכוח הצוואה הבטלה. אני
2 סבור כי כזאת לא ייעשה.

3 עיקרו של דבר, ההסכמה לפני בית המשפט לקיומה של הצוואה ככשרה ללא עוררין איננה מתיישבת
4 עם הסכמה והצהרה, בו-זמניים, כי המערערת תטען בהליך משפטי אחר את היפוכו של דבר. אחת
5 מן השתיים, או שהטענה בדבר היעדר הכשירות של המצווה הייתה נכונה, ואזי היה משום כזב מכון
6 בהסכמה על היפוכו של דבר, ההסכמה עלתה כדי הטעיה של בית המשפט והצוואה כולה צריכה
7 להתבטל; או שלא היה לטענה זו יסוד, ואז אין גם לשמוע לה בהליך הנוסף. עיקרו של דבר, בית
8 המשפט אינו צריך לתת גושפנקא לטיעונים סותרים כאמור.

9 תקנת הציבור סולדת מן המניפולציה בהליכי משפט, בדרך של הסכמה שקרית או השגה שקרית,
10 לפי העניין, שהרי שתי הגרסאות שהועלו על-ידי המערערת אינן יכולות לדור בכפיפה אחת (ראה
11 גם ע"א 372/85 ד' פרץ נ' ת' פרץ פ"ד מ (4) 781, בעמ' 787).

12 העובדה, שהמערערת והמשיבה הסכימו ביניהן להתדיין בנוגע לדירה בהליכים עתידיים, אינה
13 יכולה לחייב את בית המשפט, שכן אותה התדיינות שעליה הסכימו סבה כל כולה סביב נושאים
14 אשר נדונו והוכרעו בהסכמתן הבלתי מסויגת, במסגרת צו קיום הצוואה (שם, בעמ' 35-360
15 לפסה"ד). "

16

17

18 תקנת הציבור כוללת, בין היתר, את חשיבות השמירה על שלטון החוק והרתעה מעבריינות והפרת
19 החוק (ראו למשל: ע"א 6416/01 בנבנישתי נ' כונס הנכסים הרשמי, פ"ד נו(4) 197, 206 (2003). ביטוי
20 נוסף לעקרון שלטון החוק במסגרת תקנת הציבור הינו הכלל לפיו "אין חוטא נשכר", אשר ממנו נגזר,
21 כדברי הנשיא ברק בע"א 6416/01 הנ"ל "כי ההרמוניה החקיקתית של כלל דברי החקיקה מוליכה
22 למסקנה לפיה באופן עקרוני אין זה ראוי כי מפר החוק ייהנה מפירות הפרת החוק על דרך של הנאה
23 מזכויות שמוענקות לו על-ידי החוק" (שם, בעמ' 206).

24 לא למותר לציין, כי כלל זה זוכה לעיגון מפורש ומרכזי בסעיף 3 להצעת חוק דיני ממונות, התשע"א-
25 2011 שכותרתו "אין חוטא נשכר", ושקובע: "בית המשפט רשאי לשלול או להגביל זכות של אדם,
26 בנסיבות שבהן מוצדק הדבר, בשל כך שההתנהגות צמחה עקב התנהגות של הזכאי הנוגדת חיקוק
27 או הנוגדת את תקנת הציבור. "



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 18-05-47118 נ.פ. נ' א.ח.

תיק חיצוני:

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17

סוף דבר

לאור כל האמור לעיל, בקשת רשות הערעור נדחית.

משלא התבקשה תשובה – אין צו להוצאות.

העירבון, על פירותיו, יושב למבקש באמצעות בא כוחו.

מתיר פרסום ההחלטה במתכונת בה נחתמה – בהיעדר שמות הצדדים ופרטים מזהים אחרים.

ניתנה היום, ג' אלול תשע"ח, 14 אוגוסט 2018, בהעדר הצדדים.

שאול שוחט, שופט, סגן הנשיא