

אוניברסיטת חיפה • הפקולטה למשפטים

משפט וממשל

כרך ב – תוברת 1 • טבת תשנ"ד • ינואר 1994

שמואל שילה - השופט מנחם אלון, עם פרישתו מבית-המשפט העליון

מאמרים

איל בנבנשתי - תחולת המשפט המינהלי על גופים פרטיים
דפנה ברק-ארז - פיצויים מינהליים ומכרזים ציבוריים
רות גביוון - דת ומדינה: הפרדה והפרטה
יואב דותן - עילות תביעה ופיצויים ללא אשם
יצחק זמיר - המשפט המינהלי של ישראל בהשוואה למשפט המינהלי של גרמניה

דעות

שבח וייס - ביקורת שיפוטית על החלטות הכנסת
אילן סבן - השופט מנחם אלון: משפט והשקפת-עולם
מרדכי קרמניצר - המשטרה וזכויות האדם
זאב שטרנהל - שתי תפיסות של יחיד; חברה ולאום

תחיקה

יצחק אליאסוף - חוק-יסוד: חופש העיסוק
אהרן ברק - חוק-יסוד: חופש העיסוק
אשר פרידברג - חוק הביקורת הפנימית, התשנ"ב-1992 - תחולתו והפטורים ממנו

פסיקה

שולמית אלמוג ואבינועם בן-זאב - לשון הרע במבחן הבריות
יצחק זמיר - ענייני תכנון ובנייה - לבית-המשפט האזרחי
חיים ה' כהן - כשרותם של משרתי ציבור
אסא כשר - פגיעה ברגשות וטובת הכלל

סקירה

שולמית אלמוג (עורכת) - לקט ידיעות

משפט וממשל

אוניברסיטת חיפה • הפקולטה למשפטים

משפט וממשל

כרך ב - חוברת 1 • טבת תשנ"ד • ינואר 1994

העורך
יצחק זמיר

סגני העורך
שולמית אלמוג
אריאל בנדור

חברי המערכת
איתי ברון, עינת גוטליב, דנה וינשטיין, מיכל עובדיה-יצחקי,
ברוך צבע, מעין צור, עדנה קאשי

עריכה לשונית
זהבה כנען

המערכת מודה לאוניברסיטת חיפה ולמשרד המשפטים
על תמיכתם בהוצאה לאור של כתב-עת זה.

כתבי-יד יש להגיש בשלושה עותקים למערכת "משפט וממשל"
הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה
הר הכרמל, חיפה 31905

החתימת מנויים ורכישת חוברות במשרד המערכת
טלפון 04-240633; פקסימיליה 04-240681

© הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת חיפה
חיפה תשנ"ד
ISSN 0792-8521

תאום מינהלי: מיקה קפטור
עיצוב עטיפה: חיים שטייר
סדר: אוריג'ף בע"מ
דפוס: רחש חיפה

תוכן העניינים

9	שמואל שילה – השופט מנחם אלון, עם פרישתו מבית-המשפט העליון	
מאמרים		
11	תחולת המשפט המינהלי על גופים פרטיים	איל בנבנשתי
35	פיצויים מינהליים ומכרזים ציבוריים	דפנה ברק-ארז
55	דת ומדינה: הפרדה והפרטה	רות גביון
97	עילות תביעה ופיצויים ללא אשם	יואב דותן
109	המשפט המינהלי של ישראל בהשוואה למשפט המינהלי של גרמניה	יצחק זמיר
דעות		
149	ביקורת שיפוטית על החלטות הכנסת	שבה וייס
153	השופט מנחם אלון: משפט והשקפת-עולם	אילן סבן
159	המשטרה וזכויות האדם	מרדכי קרמניצר
167	שתי תפיסות של יחיד, חברה ולאום	זאב שטרנהל
תחיקה		
173	חוק-יסוד: חופש העיסוק	יצחק אליאסוף
195	חוק-יסוד: חופש העיסוק	אהרן ברק
219	חוק הביקורת הפנימית, התשנ"ב-1992 – תחולתו והפטורים ממנו	אשר פרידברג
פסיקה		
שולמית אלמוג		
235	לשון הרע במבחן הבריות	ואבינועם בן זאב
257	ענייני תכנון ובנייה – לבית-המשפט האזרחי	יצחק זמיר
265	כשרותם של משרתי ציבור	חיים ה' כהן
289	פגיעה ברגשות וטובת הכלל	אסא כשר
סקירה		
303	שולמית אלמוג (עורכת) לקט ידיעות	
313	ספרים שנתקבלו במערכת	

השופט מנחם אלון

המשנה לנשיא בית-המשפט העליון



לכבודו

עם פרישתו מבית-המשפט העליון

השופט מנחם אלון, עם פרישתו מבית-המשפט העליון

שמואל שילה*

חוברת זו של משפט וממשל מוקדשת לשופט פרופסור מנחם אלון, המשנה לנשיא בית-המשפט העליון, עם פרישתו מכס המשפט. השופט אלון מהווה דוגמה ייחודית לשילובו של איש אקדמיה במערכת המשפטית הגבוהה ביותר במדינת ישראל. זהו אדם שעסק רוב חייו בהוראה ובמחקר המשפט העברי, ולא לכלך ידיו "בדם ובשפיר ובשליא". אף שהיה שקוע ראשו ורובו בתחום משפטי שאיננו מעשי במיוחד, השתלב פרופסור אלון מהר בעבודה היום-יומית של בית-המשפט העליון. במשך כ-16 שנות כהונתו כשופט, הוא תרם תרומה נכבדה ביותר לפיתוח המשפט הישראלי במגוון תחומים.

כאמור, השופט אלון מוכר לכולנו, בראש ובראשונה, כאיש המשפט העברי. מחקריו בתחום הזה התוו דרך לתלמידים רבים והשפיעו השפעה מכרעת על עיצוב המחקר. בזכותו הפך המשפט עברי לתחום הוראה ומחקר מקובל וחשוב בעולם המשפט. עד היום, ואף בימי שבתו על כס בית-המשפט העליון, לא זנח פרופסור אלון את המחקר ונשאר הדמות הבולטת ביותר בתחום המשפט העברי.

כל מי שלמד אצלו – ומדובר באלפי תלמידים – וכל מי שהופיע בפניו כפרקליט המגולל את סענותיו לפני בית-המשפט, התרשם מאישיותו, ממוגו הגוח והסבלני ומהבנתו העמוקה. קסמו האישי ומסענו האינטלקטואלי משרים בלב הנמצאים במחיצתו הרגשה מיוחדת במינה. פרופסור אלון קשוב לזולת ומכבד כל אדם ללא הבדל מעמד. תכונות אישיות אלו והידע המופלג שלו, הן במקורות המשפט העברי והן בעולם המשפט המודרני, יוצרים שילוב מרשים.

הרוצה להכיר את המשפט העברי בכללו לתקופותיו השונות, או להתעמק ביסוד זה או אחר של השיטה המשפטית של עם ישראל, אחת דרכו – לפנות אל ספרו המונומנטלי של פרופסור אלון, המשפט העברי: תולדותיו, מקורותיו ועקרונותיו. זהו ספר יסוד שאין לו אח ורע בספרות המשפטית הישראלית ובספרות של מדעי היהדות. היקפו המרשים, לשונו הבהירה והדיונים והניתוחים המצוינים שבו, מבטיחים את מקומו כספר בסיסי ויסודי, שליחו לא ינוס שנים רבות. בעוד כמה עשרות שנים, כאשר משפטינו יחדלו לקרוא את פסקי-הדין הנכתבים בימינו, עדיין ימצא המשפט העברי במקום של כבוד על מדפי הספרים, ואבק לא יערם על כרכיו.

* פרופסור מן המניין בפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים.

משפט ומשל ב תשנ"ד

במחקריו הרבים מתרכז אלון בשאלת הקהילה היהודית והיחס שבינה לבין הפרט. הוא מדגיש פעמים רבות את זכויות הפרט כלפי השלטונות, ומראה כיצד הקהילות היהודיות השונות, המפוזרות בגולה, התייחסו לפרטים בקהילותיהם. דוד אחר דוד עמדו חכמי ההלכה על המשמר והשגיחו שהרוב לא ירמוס את זכויות הפרט. חכמי ההלכה ניסו תמיד לאזן בין האינטרסים של הציבור לבין האינטרסים של היחיד. פרופסור אלון הוכיח כי במשפט העברי זכות הפרט כלפי הקהל או כלפי בעלי כוח ועמדה, כגון נושים של חייבים מחוסי אמצעים, הינה בעלת משקל יתר.

שאלת היחסים בין הפרט לשלטונות, שעוררה את התעניינותו של אלון החוקר, עולה גם מדיוניו ומהחלטותיו בשבתו על כס המשפט. גישתו הליברלית ביותר כלפי נידחי החברה כגון חייבים עניים, עבריינים לכאורה שטרם נשפטו, ועבריינים הנמצאים מאחורי סורג ובריח, היתה למופת. בפסקי-הדין שלו ניכרת רגישות רבה לכבוד האדם ולחירותו. פסקיו מהווים ראיה חותכת לכך שאפשר לדלות מהמקורות של המשפט העברי יסודות אנושיים מוצקים, וליישם בימינו אנו – בבחינת יין ישן בקנקן חדש.

לאחרונה התייחס השופט אלון לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, התשנ"ב-1992, ולמטרת החוק, כפי שנקבע בסעיף 1: "להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק-יסוד זה את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקטית". חבל שדווקא עתה, בתחילת דרכו של חוק-יסוד עקרוני זה, הקובע לראשונה שיש לעגן בחקיקה הישראלית את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, שומה על השופט אלון לפרוש מכס המשפט. פרשנותו המוסמכת של השופט אלון לחוק-יסוד זה ודאי תחסר לנו בשנים הבאות. עם זאת, בטוחני שעוד נתבשם מחוכמתו ומבינתו, אם לא בתקדימים מחייבים של יושב על מדין, אז בכתבים משכנעים של אחד מהוגי הדעות של העם היהודי לדורותיו.

MISHPAT UMIMSHAL
LAW AND GOVERNMENT IN ISRAEL

University of Haifa • Faculty of Law

MISHPAT UMIMSHAL
LAW AND GOVERNMENT IN ISRAEL

Volume 2 • No. 1 • January 1994

Editor

Itzhak Zamir

Associate Editors

Shulamit Almog

Ariel Bendor

Editorial Board

Itai Brun, Einat Gottlieb, Edna Kashi,
Michal Ovadya-Itzhaki, Baruch Tsaba,
Dana Vinshtein, Ma'ayan Zur

Annual Subscription: US \$35 including postage

Mishpat Umimshal
c/o Faculty of Law, Haifa University
Mount Carmel, Haifa 31905, Israel
Tel. 4-240633 Fax. 4-240681

ISSN 0792-8521

University of Haifa • Faculty of Law

MISHPAT UMIMSHAL LAW AND GOVERNMENT IN ISRAEL

Vol. 2 - No. 1 • January 1994

Shmuel Shilo – On Justice Menachem Elon

Articles

Eyal Benvenisti – The Applicability of Administrative Law to Private Bodies

Daphne Barak-Erez – Administrative Damages and Public Tenders

Ruth Gavison – Religion and State - Separation and Privatization

Yoav Dotan – Public Causes of Action and Damages without Fault

Itzhak Zamir – Israeli Administrative Law Compared to German Administrative Law

Opinions

Shevah Weiss – Judicial Review of Knesset Decisions

Ilan Saban – Justice Elon: A Philosophy for Law

Mordechai Kremnitzer – Police and Human Rights

Zeev Sternhell – Two Conceptions of Individual, Nation and Society

Legislation

Isaac Eliasoff – Basic Law: Freedom of Occupation

Aharon Barak – Basic Law: Freedom of Occupation

Asher Friedberg – Internal Audit Law, 1993

Cases

Shulamit Almog and Avinoam Ben-Zeev – Libel – In Whose Eyes?

Itzhak Zamir – Planning Matters in Civil Courts

Haim H. Cohn – Fitness for Public Service

Asa Kasher – Hurting Feelings and Public Interest

Review

Shulamit Almog (ed.) – Current Developments