

ידיעה שיפוטית*

השופט יעקב מלץ**

הקדמה

לפני הרבה שנים, בהיותי עורך־דין צעיר, ייצגתי בבית־משפט־השלום בתל־אביב נהג אוטובוס שהואשם בגרימת תאונה בנהיגה רשלנית, כאשר הרשלנות שיוחסה לו היתה שנהג במהירות העולה על המותר. לא היתה שום ראיה מה היתה אותה מהירות. כמה וכמה מנוסעי האוטובוס העידו דברים כמו: "היתה לי הרגשה שהוא נוסע מהר"; "הוא לא נסע לאט"; "הוא נסע במהירות העולה על הממוצע" וכיוצ"ב. שופט השלום המנותח הרשיע את הנהג באומרו בפסק־הדין בין השאר:

"הציבור הישראלי ידוע כציבור אינטליגנטי ומשכיל ולכן יש לקבל את ההערכה של העדים נוסעי האוטובוס כי המהירות בה נסע הנאשם עלתה על המותר"¹.

באחד מפסקי־הדין האחרונים נדונה תביעת נזיקין של תובע שנפצע בתאונה ואחת השאלות שהיו במחלוקת היתה, מה היה נזקו בתקופה הראשונה שלאחר הפציעה. השופטת המחוזית שדנה בתיק קבעה כך:

"סביר לקבוע, שבמשך מספר חודשים היה התובע בלתי מסוגל לעבודה שכן עבר קיבוע... טיפול בפצעים וגם מצבו הנפשי לא היה שפיר בתקופה הראשונה שלאחר הפציעה. אני מעמידה את תקופת אי־הכושר על שיעור שלא יפחת מ-75% על שבעה חודשים"².

מפעיל טרקטור בן 38 תבע, כתביעת נזיקין פיצוי על אובדן כושר השתכרות לפי המדד של שכר של מפעיל כזה עד גיל 65. השופט המחוזי פסק לו שכר כזה עד גיל 55, ואילו עבור 10 השנים שלאחר מכן פסק לו שכר נמוך יותר, שמשלם עבור עבודה קלה יותר. הוא הסביר זאת בדברים אלה:

"זוהי עבודה פיזית קשה המבוצעת בשטחים פתוחים כאשר המפעיל חשוף לחום

* מבוסס על הרצאה שניתנה במכון להשכלמות שופטים, דצמבר 1991.

** שופט בית־המשפט העליון.

1 הציטוטים הם מן הזיכרון.

2 ע"א 2778/90 איתן חברה לביטוח בע"מ נ' ונטורה, (לא פורסם).

הקיץ ולגשמי החורף ומטבע הדברים ככל שאדם מתבגר, התלהבותו לעבודה בתנאים פיזיים קשים הולכת ופוחתת והוא מתפש לעצמו עבודה קלה יותר. ומכל מקום המציאות מראה שאין מפעילי טרקטור בגיל מעל ל-55 שנים³.

מה משותף לכל שלושת המקרים שהזכרתי? המשותף להם הוא שבכל אחד מהם קבעה הערכאה הראשונה ממצאים עובדתיים שלא על-סמך ראיות אלא על-סמך ידיעה שיפוטית. בכל שלושת המקרים נעשה הדבר שלא כדין. בכל שלושת המקרים בוטלה הקביעה בערכאת הערעור.

הכל יודעין את כלל היסוד, כי במשפט צריך תובע או מאשים להוכיח את תביעתו או האשמתו, והצד המתגונן להוכיח את הגנתו. דרכי ההוכחה ידועות ומקובלות עלינו מקדמת דנא: שמיעת עדויות בעל-פה, תצהירים בכתב, מסמכים, חוות-דעת וכו'. לגבי כל אחד מאלה כללים ברורים לנו בכל הנוגע להכשרתם כראיה שעליה יכולה להיות מבוססת ההכרעה בסכסוך שבין הצדדים. כל אלה גלויים וחשופים הם לעיני כל ונתונים לאפשרות של חקירה ודרישה ולאפשרות של הכחשה והזמה מצד מי שטוען כי אין אמת בהם.

והנה באים אנו ואומרים — אפשר גם בלי אלה. אפשר שיכריע שופט או יקבע ממצאים על-סמך עובדה או נתון שלא הוכחו בפניו. יכול שופט להשתמש במידע הידוע לו והינו רלבנטי לשאלה השנויה במחלוקת ולקבוע ממצאים או לבכר עדות אחת על משניה על-פיהם. נמצא שעניין לנו בחרג לעיקרון היסוד בדבר דרכי הוכחה. מקובל לכנות חריג זה ידיעה שיפוטית.

מהי אותה ידיעה שיפוטית?

מקובל לכנות ידיעה שיפוטית את המידע הבסיסי המצוי בתחום ידיעתו של כל אדם משכיל ממוצע. השופט חיים כהן הגדיר זאת כך:

"חייב שופט לשקול את הראיות המובאות לפניו בעיניים פקוחות ותוך כדי שימוש מלא באוצר הידיעות והידע שהוא מנת חלקו של אדם נבון ומשכיל במקומנו ובתקופתנו שלנו... השופט בתוך עמו הוא יושב ויש לו מה שעניו ראות, וניסיון החיים ומציאות החיים הם כלי עבודתו כמו הדין והחוק..."⁴.

באחד מפסקי-דין של בית-המשפט העליון נאמר:

"מספיק אם נאמר באופן כללי כי מדובר בעובדות שהן נחלת הכלל, כגון: עובדות היסטוריות, עובדות שבפיזיקה בסיסית, גיאוגרפיה, תוצאות מחקרים ידועים או של סטטיסטיקה מממשלתית וכיוצא באלה"⁵.

3 ע"א 74/87 הררי נ' לשמן בע"מ ואח', (לא פורסם).

4 ע"פ 325/64 היועץ המשפטי לממשלה נ' ירקוני ואח', פ"ד יח (4) 20, 28.

5 ע"א 759/76 פז נ' גרימן, פ"ד לא (2) 169, 175.

מובן לכן שאין צורך במשפט להוכיח כי השמש זורחת בזרחת ושוקעת במערב, או שמדינת-ישראל הוקמה בתש"ח או שמטולה נמצאת בצפון ובאר-שבע בדרום.

יתרונות וחסרונות

שימוש זה שעושים שופטים בידיעה שיפוטית לשם קביעת ממצאים, הסקת מסקנות או העדפת עדות אחת על משניה — יתרונותיו וחסרונותיו עימו.

היתרונות ברורים: השימוש בידיעה שיפוטית מפשט ומקצר את ההליכים. הדבר חוסך הוכחת עובדות שאין צורך בהוכחתן, ונחסך זמן שיפוטי, לעיתים זמן שיפוטי ניכר. ישנו גם היתרון של אחידות הפסיקה. אם עובדה מסוימת הינה במחלוקת ויש להוכיחה, יכול על נקלה להיווצר מצב של שתי מערכות של ראיות בשני משפטים: מספקת ומהימנה באחד, בלתי מספקת ובלתי אמינה בשני. ממילא יכולות להתקבל שתי פסיקות שונות לגבי אותה מחלוקת. מה שאין כן בעובדה שמקובלת על בתי-המשפט כידיעה שיפוטית שאינה טעונה הוכחה. כך למשל בשאלה עד איזה גיל עובד גבר ומשתכר מעבודתו. מקובל עלינו שהגיל הוא 65, והדבר אינו מצריך הוכחה אלא במקרים שקיים חריג לכלל זה. תארו לכם שעובדה זו היתה טעונה הוכחה. כמה עדים היה כל צד מביא וכמה דיו היה נשפך על סיכומים בסוגיה זו. בהקשר זה כדאי אולי להזכיר כי קיימת גם ידיעה שיפוטית לגבי חריג מכלל זה: בפסיקה של בית המשפט העליון נקבע כי מן המפורסמות שאינן צריכות ראיה היא שעובדים עצמאיים ממשכים לעבוד גם אחרי הגיעם לגיל 65.⁶

החסרונות בשימוש בידיעה שיפוטית הם שניים: ראשית, כבר אמרנו, נפגע העיקרון היסודי שאין להכריע הכרעה שיפוטית של עובדות וממצאים אלא על-סמך מה שנטען והוכח במהלך המשפט.

השני והוא החשוב ביותר: השימוש בידיעה שיפוטית מחייב זהירות מרובה, ולא תמיד נעשה בו שימוש נכון ומתאים, כמו בשלושת המקרים בהם פתחתי את דברי. לעיתים הקו המבדיל בין מותר לאסור הוא דק, ויעידו על כך כמה וכמה מקרים, שעוד אזכיר בהמשך, שבהם אפילו שופטי בית-המשפט העליון היו חלוקים בדעותיהם. בעצם זהו המסר העיקרי שברצוני להעביר לכם: כשמתעוררת שאלה של שימוש בידיעה שיפוטית, הוו זהירים בפסיקתכם ושיקלו היטב לפני שאתם קובעים ממצא או מסקנה על בסיס זה.

כללים להפעלת הידיעה השיפוטית

קשה לקבוע כללים חדים וברורים, מתי ניתן ומתי לא ניתן להפעיל ידיעה שיפוטית. כל שניתן לעשות הוא לבחון מספר הנחיות כלליות מחד, ומספר אסמכתאות מאידך, כדי לקבל מושג כללי מתי ניתן ומתי לא ניתן להשתמש בידיעה שיפוטית במקום שמיעת ראיות.

א. הנחיות כלליות

1. בתי-משפט מיוחדים

הנחיה אחת כללית נוגעת לבתי-משפט מיוחדים. יכול שעובדה מסוימת תהיה נחלת ידיעתו השיפוטית של טריבונל אחד ולא תהיה כזו של טריבונל אחר. יש לנו בארץ מספר טריבונלים העוסקים בנושאים ספציפיים ואגב כך רוכשים לעצמם ידע באותם נושאים, ידע שאיננו נחלתו של בית-משפט כללי רגיל. כאלה הם בתי-הדין לעבודה, בתי-הדין לשכירות, וועדות לענייני מס שבח, בתי הדין לתעבורה וכיוצא באלה. ההלכה שנחגבשה היא זו:

"לא מצאנו דופי בנסיבות המקרה שלפנינו או... בהסתמכותו של טריבונל המומחה לדבר על ידיעתו השיפוטית שהיא בתחום מומחיותו".⁷

שלוש דוגמאות:

דוגמא ראשונה: בתביעת נזיקין עלתה השאלה של שוויו של בית מגורים, שיש לנכותו מסכום הפיצויים. השווי לא הוכח ושופט הערכאה הראשונה כתב כך:

"מתוך משפטים אחרים שהתבררו בפני בית-משפט זה לגבי מקרקעים באזור הוד השרון והסביבה, אני סבור כי מחיר קרקע של חצי דונם באותו אזור נע סביב המחיר של... ש"ח".

בית-המשפט העליון לא קיבל קביעה זו וכך אמר:

"הערכאה הראשונה אינה בית-משפט מיוחד, שהתמחה בתחום מסוים, כך שהוא רשאי לעשות שימוש בנושא התמחותו הספציפית. אין מדובר בבית-דין לשכירות, שהתמחה בשווים של נכסים או בגובהם של דמי שכירות שמשתלמים באזורים מסוימים. אין מדובר בוועדת ערר לעניין חוק מס שבח מקרקעין, תשנ"ג – 1963, שהחברים בה מומחים להערכת שווים של מקרקעין. מדובר בבית-משפט אזרחי, שתחום התמחותו הוא בשדה המשפט ולא בתחומים מקצועיים אחרים. על-כן, בית-משפט כזה אינו רשאי להשתמש בידיעתו השיפוטית, שהושגה ממקורות שונים, במקום ראיות, שיש להביאן בפניו כדין. הגישה שננקטה על-ידי הערכאה הראשונה אינה נכונה, ואין ללכת לפיה".⁸

דוגמא שנייה: במשפט נזיקין עלתה השאלה של הפסדי פנסיה. אחד הצדדים הסתמך על התקנות של "מבטחים". הקושי היה בכך שתקנון זה לא הוגש כראיה בערכאה הראשונה, ונטען כי תקנון זה הוא בתחום ידיעתו השיפוטית של בית-המשפט. ואכן בפסיקה של בית-הדין הארצי לעבודה נקבע:

"תקנות "מבטחים" הוגשו כבר, לא פעם, כמוצג לכית-דין זה, הן פורסמו ברבים,

7 בג"צ 737/85 ציגלר נ' בית-הדין הארצי לעבודה ואח', (לא פורסם).

8 ע"א 760/88 מדינת-ישראל נ' בן דוד ואח', פ"ד מה (2) 196, 204.

... ובית-דין זה לא יוכל לפעול כראוי, אם בכל פעם ופעם עת מתייחסים לתקנות "מבטחים", תידרש הגשתן בדרך שבה מגישים ראייה במשפט אזרחי".

על-סמך פסיקה זו ביקש אותו צד מאתנו שגם אנו נראה תקנות אלה כחלק מידיעה שיפוטית שלנו. פסיקתנו היתה שההלכה הנ"ל היא נחלת בתי הדין לעבודה בלבד. לגבינו תקנון זה איננו מן המפורסמות והיה על המבקש להסתמך עליהן להגישן כראיה. הדוגמה השלישית היא מפסיקה חדישה שטרם פורסמה.

מעשה בעורך-דין ירושלמי שיש לו משרד בשכירות מוגנת. בבית-הדין לשכירות פנה בעל הבית וביקש לקבוע את גובה דמי השכירות. בית-הדין לשכירות שמע עדות של מומחה וקבע בהחלטתו את שווי המושכר תוך התחשבות במצב המושכר והעדר הסקה, והעמידו על סכום מסוים שעל-פיו נקבעו דמי השכירות. את פסיקתו פתח בית-הדין לשכירות במלים אלה:

"על-פי הראיות שהובאו בפני ועל-פי ניסיונו של בית-דין זה במושכרים באזור זה ..."

הפסוק האחד הזה הביא בעקבותיו לא פחות משלושה הליכים נוספים כאותו עניין. אותו עורך-דין הגיש ערעור על פסיקתו של בית-הדין לשכירות, כשהטענה המרכזית היא שטעה שופט בית-הדין לשכירות בהסתמכו על ידיעתו וניסיונו לצורך קביעת דמי השכירות. בית-המשפט המחוזי רחה את הערעור בקובעו:

"בית-הדין לשכירות רשאי להשתמש בניסיונו באופן שניסיונו משמש לו קנה-מידה לבחון את חוות-דעת המומחה אם אינה חורגת מעבר לסביר לכאן או לכאן."

פרקליטו של אותו עורך-דין הוא בחור נחמד. רבים מכס מכירים אותו. אבל הוא גם עקשן. לכן ביקש וקיבל רשות להגיש ערעור נוסף. פסק-הדין בערעור זה ניתן על-ידי השופט אור, על דעת שני הלוינים, ביום 24.8.92. בערעור חזר המערער על טענותיו שאל לו לשופט במקרים כאלה להשתמש בידיעה שיפוטית לצורך פסיקתו. אך הוסיף טענה מעניינת נוספת: בזמנו היה בית-הדין לשכירות מורכב משופט מקצועי ושני נציגי ציבור, אחד נציג בעלי הבתים ואחד נציג הדיירים. משנת 1971, בעקבות שינוי בחוק, יושב בבתי-דין אלה שופט יחיד. מה שהיה אולי נכון לגבי הטריבונול הקודם, איננו יותר נכון לגבי שופט דן יחיד, שופט מקצועי. שופט זה, כך היתה הטענה, חייב לנהוג כשופט רגיל ואיננו רשאי להשתמש בידיעה שיפוטית.

השופט אור בפסק-הדין סקר את הפסיקה בנושא זה וציטט מספר פסקי-דין שצוטטו כבר קודם לכן. להלן קטעים מדבריו:

"כך למשל כל שופט בבית-דין לשכירות ילמד עד מהרה שיש חשיבות לעניין גובהם של דמי השכירות הראויים אם במושכר יש הסקה אם לא; באם יש בו

מיוזג אויר אם לאו; אם כדי להגיע אליו יש לטפס על מספר רב של מדרגות אם לאו; אם צמוד אליו, או יש בסמוך לו, מקום חניה אם לאו וכל כיו"ב. לאחר שלמד והתנסה בחשיבות כל אחד מגורמים ושיקולים אלה, יכול הוא לתת להם את משקלם הראוי בכל הליך שבפניו, אפילו אם לא תובא עדות מומחה להוכחת חשיבותם של אלה ומידת השפעתם על גובה דמי השכירות..."

ועל-סמך אלה, פסק השופט כך:

"נכון יהיה, על-כן, לומר, שבבואו להחליט בעניין המוכב בפניו רשאי בית-הדין לשכירות להסתמך על ידע וניסיון שהצטבר עימו כשיש בכך לסייע לו להגיע אל התוצאה הנכונה והראויה."

גם את הטענה כי פני הדברים שונו כששינה החוק את הרכבו של טריבונל כזה משלושה לאחד, דחה השופט:

"לעניין ניסיון וידע מצטברים אלה, אחת היא אם מדובר בבית-דין שיש בו רק שופט יחיד או אם מדובר בשופט שיושבים עמו נציגי ציבור"¹⁰.

מובן לכן, שערעורו של אותו עורך-דין נדחה.

אבל, כפי שכבר אמרתי, פרקליטו הוא עקשן. ולכן הגיש בקשה לדיון נוסף. בקשה זו הובאה אלי וביום 29.10.92 נתתי בו את החלטתי.

כדי לעמוד בדרישת סעיף 30 לחוק בתי-המשפט (נוסח משולב), תשמ"ד – 1984 ביקש בא כוח המבקש להראות, כי ההלכה שנפסקה עומדת בסתירה להלכה קיימת וכן מחמת "חשיבותה, קשיותה או חידושה של ההלכה שנפסקה".

אשר לסתירה בין שתי הלכות ביקש הפרקליט להסתמך על דברים שנאמרו על-ידי השופטת, לימים המשנה לנשיא, בן-פורת. הקטע שמדובר בו הוא זה:

"גם כאשר יש לבית-דין ידע מיוחד בנושאים שלמענם הוקם, מותר לו להשתמש בידע זה רק כדי להכריע בין ראיות שהובאו. כך, למשל, נקבע שמותר לבית-דין לשכירות לקבוע ממצא המהווה את הממוצע בין הערכתם של שני המומחים שהעידו בפניו... אולם גם אז אין הידע האישי... יכול לבא במקום הוכחה או כתוספת לה"¹¹.

בהחלטתי הראיתי שאין למעשה סתירה בין שני פסקי-הדין. לא מדובר, וגם בפסקי-הדין לא דובר על כך שבית-הדין לשכירות השתמש בידע ובניסיון שלו כדי לקבוע, יש מאין, את גובה דמי השכירות, אלא כדי לסטות משמאות של שמאי שחוות-דעתו היתה לפניו, או להגיע לתוצאה שאיננה תואמת בדיוק אף אחת מהשומות של העדים. לכן, פסקתי שלא היתה בפסקי-הדין סטייה או ניגוד להלכה קודמת.

10 ע"א 4868/90 אנג'ל נ' בודסקי, (לא פורסם).

11 ע"א 533/76 נציב המים נ' ברוך וירט, פ"ד לא (2) 693.

היו בבקשה עוד טענות שלא היה בהן ממש ודחיתי אותן. אבל הטענה העיקרית בבקשה היתה הטענה שכבר נטענה ונדחתה על-ידי ההרכב, שההלכה הזו היתה יפה כל עוד היה בתי-הדין לשכירות טריבונל של שלשה, דהיינו שופט מקצועי ונציגים של כל אחד מהצדדים: בעלי הבתים מזה והדיירים מזה. מששינה המחוקק את ההרכב וקבע שמכאן ואילך ישב שופט מקצועי בלבד, שוב אין הוא רשאי להשתמש לצורכי פסיקתו כידע ובניסיון שרכש.

טענה זו גרמה לי קושי מסוים. תוך בדיקת החומר גיליתי שבטריבונלים דומים, אלה של ועדות ערר לעניין מס-רכוש וקרן פיצויים, שגם הן מורכבות משלשה חברים, קיימת דרישה שאחד מהם הוא "בעל ניסיון בעסקי מקרקעין"¹². תהיתי שמא יש ללמוד מכך גזירה שווה לעניין בתי-הדין לשכירות ושמה דווקא אותם שני נציגי הציבור שהיוו בשעתו חלק מהרכבם של אלה, הם שהקנו להם את אותו הייחוד של ידע וניסיון מקצועיים שהצדיקו התרה בשימוש בידיעה השיפוטית שלהם. ושמה — משהוצאו מההרכב ונותר השופט המקצועי — אין יותר הצדקה להתיר שימוש כזה.

בסופו של דבר הגעתי למסקנה שאין ללמוד גזירה שווה מהוועדות לעניין מס רכוש. ועדות אלה שונות במהותן ובאופיין מבתי-הדין לשכירות בראש וראשונה בכך שאין בהן כלל שופט מקצועי. הדרישה בחוק היא לשלושה חברים שאחד מהם, כאמור, הוא בעל ניסיון בעסקי מקרקעין, ואחד רשום בפנקס עורכי-הדין (אין הנחיות לגבי השלישי). עיסוקן הוא בשומת מקרקעין לצרכי מסוי.

שנית — כשציווה המחוקק בשעתו על הכללת נציגים של בעלי הבתים והדיירים לא עשה כן משום הידע והניסיון הקודם שלהם, להבדיל מהדרישה בחוק מס רכוש. גם דייר שהוא רופא או אסטרוולוג, יכול היה לכהן כחבר בבתי-הדין האלה.

שלישית — מרבית האסמכתאות שקבעו את ההלכה הנדונה ניתנו אחרי שנת 1971, כלומר אחרי שנציגי בעלי הבתים והדיירים הוצאו כבר מן ההרכב.

רביעית — ההלכה איננה מדברת כלל על ידע או ניסיון קודמים, אלא על ידע וניסיון שנרכשו עקב וכמהלך הכהונה בבתי-דין אלה. ניסיון וידע כאלה יכול שופט מקצועי לרכוש לפחות באותה מידה כמו נציגי הציבור.

יש לכך גם היבט פרקטי: כשכיהנו בתי-דין אלה בהרכב של שלושה, היו נציגי הציבור יושבים ברוטציה רק בימים קצובים ואילו השופטים המקצועיים שמעו משפטים כאלה יום יום, כך שגם מבחינה כמותית ודאי שהניסיון והידע שרכשו עולה על זה שרכשו האחרים.

אשר על כל אלה דחיתי את הבקשה לדיון נוסף¹³.

לסיכומה של נקודה זו: שופטים המכהנים בטריבונלים העוסקים בשטח ספציפי יכולים לעיתים לעשות שימוש בידיעה שיפוטית, שאחרים, אלה המכהנים בבתי-המשפט הרגילים, אינם יכולים. מה שנלמד על-ידי שופט רגיל מראיות שהובאו במשפט אחד איננו יכול לשמש ידיעה שיפוטית במשפט שבא לאחר מכן. זו איננה ידיעה שיפוטית.

12 חוק מס רכוש וקרן פיצויים, תשכ"א — 1961, סעיף 29 (א).

13 דנ"א 4432/92 אנגיל נ' בודסקי, (לא פורסם).

ידיעה שיפוטית כזאת איננה יכולה להוות, בפני עצמה, מערכת ראיות, אלא שהיא יכולה, לאפשר קביעת ממצאים שונים תוך סטייה מחוות-דעת וראיות שהוגשו.

2. ידיעה פרטית לעומת ידיעה שיפוטית.

הנחיה כוללת שנייה היא שידיעה פרטית איננה ידיעה שיפוטית ואין לערבב בין השתיים. ידיעה פרטית היא ידיעה שהיא נחלת שופט ספציפי ולא נחלת בתי-המשפט ככלל. זהו מידע מיוחד שנרכש על דרך של התעניינות או התמחות מיוחדת. ככלל — זוהי לא ידיעה שיפוטית ואין להשתמש בה לצורך קביעת ממצאים.

סוגייה זו עלתה לראשונה בפסק-דין עתיק יומין שניתן כשרבים מכם טרם נולדו, בשנת 1951.

סיפור המעשה מתחיל עוד ב-1942. נחתם הסכם הלוואה לפיו יש להחזיר את החוב "בגמר שנה אחת מיום תום המלחמה הנוכחית". ההלוואה הוצמדה למחיר דירה בבנייני גן רחביה. המלחמה תמה ובין הצדדים נפלה מחלוקת לגבי שווייה של דירה המשמש מפתח לקביעת הסכום. הצדדים הפנו את הסכסוך לבוררות זבל"א של שני עורכי-דין. אלה שמעו שמאים משני הצדדים שנתנו חוות-דעת סותרות ובמקביל נתנו שני הבוררים פסקים שונים. על-פי ההסכם, מינו הבוררים כבורר שלישי ומכריע את עורך-דין אברהם לוי, אחד מטובי הפרקליטים בארץ במשך שנים רבות. מבלי לשמוע ראיות נוספות נתן עורך-דין לוי פסק-דין בו אימץ את עמדת המשיב באומרו:

"אחרי שיקולים רבים אני מעדיף את עדות המומחים שנקראו על-ידי התובע... לדעתי הערכתם מתקרבת יותר למציאות לפי מצב השוק באותו הזמן, כפי שאני זוכר אותו".

אלה מילות המפתח — "כפי שאני זוכר אותו".

בית-המשפט המחוזי אישר את הפסק והעניין הובא בפני בית-המשפט העליון בהרכב השופטים דונקלבלום, זילברג ולנדוי. הטענה היתה כמוכן שהבורר לא היה רשאי לקבוע ממצא על-סמך ידיעה שלכל הדעות לא היתה ידיעה שיפוטית, אלא ידיעה פרטית.

הראשון בין כותבי פסק-הדין היה השופט זילברג. ההלכה שפסק סוכמה במלים אלה:

"הנקלט מכל האמור הוא: ידיעתו הפרטית של השופט איננה כשרה כעדות; אסור לו לקבוע במישרין על-פיה את המציאות העובדתית של המקרה; אבל מותר לו להיזקק לידיעה זו, ולעשותה נר לרגליו, כאשר השאלה (הבלתי אמצעית) העומדת לפניו היא: לא מה היא האמת, אלא מי הוא שהגיד את האמת. ברור ומובן מאליו, כי גילוי דובר האמת, תגלה בסופו של דבר גם את האמת עצמה, אבל אמת זו תיקבע, במישרין, לא על-סמך ידיעתו הפרטית של השופט, אלא על-פי עדותם, הכשרה לכל הדעות, של העדים הזרים".

בהמשך קובע השופט זילברג כי הגבול בין השניים הוא דק מאוד ולכן סייג את ההלכה

שקבע בכך שאין להשתמש בה, "אלא אם כן כפות מאזני העדים מעוינות בהחלט".
השופט לנדוי חלק על הלכה זו. להשקפתו אין הבדל בין השימוש בידיעה פרטית של שופט לשם קביעת עובדה לבין השימוש בה לשם העדפת עדות על עדות:

"או שעובדה מסוימת צריכה ראייה או שאינה צריכה ראייה. לגבי הסוג הראשון של עובדות יחליט השופט רק על-פי העדויות שהובאו בפניו במשפט, ולא ישתמש בידיעתו הפרטית, לא במישרין ולא בעקיפין בדרך העדפת עדות על עדות; לגבי הסוג השני אין עליו להיזקק לעדויות כלל ועיקר, אלא יקבע את העובדה על-פי ידיעתו הוא. נראה לי שאין ליצור סוג ביניים בין שני הסוגים האלה".

השופט דונקלבלום הצטרף לפסק-דינו של השופט זילברג.
יש הרבה הגיון וחכמת חיים מאחורי פסיקתו של השופט זילברג. תארו לכם שאתם יושבים במשפט בו מתעוררת שאלה של עומס תנועה בכביש מסוים בשעת בוקר מסוימת: מומחה אחד אומר – תנועה סואנת, מומחה שני אומר – תנועה דלילה. נוסיף ונניח שמדובר בדרך בה אתם נוסעים כל בוקר לבית-המשפט ומתרגזים בכל בוקר מחדש מעומס התנועה. האם יש איזה שהוא סיכוי שתעריפו את עדותו של המומחה שטען כי התנועה שם דלילה?
השופט זילברג מסביר זאת בלשונו הציורית:

"כאשר מצויות שתי פרשיות-עדות המכחישות זו את זו, כל אחת מהן כשרה בפני עצמה, אך, כמובן, לא כל אחת מהן נכונה, וידיעתו הפרטית של השופט מופיעה: לא כתוספת ראייה הבאה להפך את שווי המשקל שבנייה, אלא כמכשיר נפשי, פסיכולוגי, העשוי להגביר, או להחליש, בליבו את רחשי האמון לאחת מכותי העדים".

ובהמשך:

"לגבי רחשי אמון או אי-אמון בדברי הזולת, הקובע והמכריע הוא: הרושם הכללי שקיבלת מן האיש ומן שיחו גם יחד; ורושם זה כוחו יפה בשלמותו ותמימותו דווקא... ואם כך הוא הדבר, אם כל ההתרשמות הנפשית הפנימית הלזו, והיא בוודאי אינה נתונה לחקירה ודרישה על-ידי מישהו אחר – כשרה ומותרת לשופט, כבואו לשקול ולהעריך את מידת מהימנותם של העדים, מדוע ייאסר עליו דווקא להכריע בנידון זה, ובנידון זה בלבד, על-סמך ידיעתו האישית באחד מפרטי העובדות?"¹⁴

אם כן בפנינו סוגייה מעניינת שלגביה מחלוקת פוסקים. מה שחשוב לגבינו הוא הקביעה – והיא מקובלת על דעת שני השופטים, כי אסור לו לשופט, ככלל, להשתמש בידיעה פרטית – להבדיל מידיעה שיפוטית – לשם קביעת ממצאים ומסקנות.

מספר שנים לאחר מכן הובאה הסוגייה פעם נוספת בפני בית-המשפט העליון. ההרכב היה חשין, לנדוי וברנזון. סיפור המעשה היה קשור בהכרחת מטבעות זהב ממצרים לישראל כשהם מוסתרים בדפנות של ארגז עץ. התובע והנתבע ספרו כל אחד סיפור משלו לגבי האירועים כאשר כל אחד מהם טוען שהמטבעות שלו. אחת השאלות השנויות במחלוקת נבעה מעדותו של אחד הצדדים, כי החללים בדפנות הארגז נעשו במפסלת ולא על שולחן נגרים. הצד השני טען כי הדבר בלתי אפשרי. על כך כתב השופט המחוזי:

"סבורני שאני רשאי להשתמש בידיעתי האישית ובנסיוני בענייני נגרות כדי לשקול את משקל הטענה הזו, ואינני מהסס לרגע לומר, שטענה זו אין לה יסוד. חללים כאלה, כפי שתוארו כאן ... נעשים על-ידי נגרים במפסלת".

בבית-המשפט העליון כתב את פסק-הדין העיקרי השופט לנדוי, שקבע שבעניין הנדון פרשת הנגרות איננה מן השאלות החשובות שבעטיין ניתן לשנות את פסק-הדין של המחוזי ולפיקך דחה את הערעור. אבל כמובן שלא יכול היה שלא להגיב על שימוש של השופט המחוזי בידיעתו הפרטית, וכך אמר:

"מומחיותו של השופט המלומד במקצוע הנגרות כבודה במקומה מונח, אך כשלעצמי אני סבור שאסור היה לו להשתמש בידיעתו האישית בעניין זה, שאינו מן המפורסמות שאינן צריכות ראייה. בעיה זו נדונה בע"א 91/50. ייתכן שלפי דעת הרוב שם אפשר להצדיק שימוש כזה בידיעתו הפרטית של השופט, כי הרי ידיעה זו שימשה לשם הערפת עדות המשיב על עדות אבי המערער. דעתי היתה — ובכל הכבוד גם עתה אינני רואה מקום לסטות ממנה — שאף למטרה זו פסולה ההסתמכות על ידיעתו המיוחדת של השופט, להבדיל מידיעות שהן נחלת הכלל, על-פי ניסיון החיים המשותף לכל הבריות".

השופט חשין כתב מספר שורות בהן הסכים לדחיית הערעור, אך משתמע מהן כי הוא תומך בגישתו של השופט זילברג.

השופט ברנזון הסכים לדחיית הערעור תוך שהוא אומר מפורשות שאיננו רואה צורך לחוות דעה באותה מחלוקת שופטים¹⁵.

אישור לכלל שאין להסתמך על ידיעה פרטית שאיננה ידיעה שיפוטית ניתן למצוא גם בפסק-דין שניתן מספר שנים לאחר מכן, ב-1964. הנושא במחלוקת היה האם המילים "נא לפנות למושב" שכותב בנק כשהוא מחזיר שיק ללא פירעון, פירושן — אין כיסוי, נטען שם כי נוהג זה של הבנקים להשתמש במילים אלה כדי לבטא חוסר כיסוי בלבד הוא מן המפורסמות שאיננו צריך ראייה. לגופו של עניין היה השופט זוסמן במיעוט, אך לענייננו חשוב קטע זה מתוך פסק דינו:

"אין בית-המשפט דורש ראייה להוכחת דבר הידוע לכל אדם בעל השכלה רגילה

בכל אתר ואתר כגון מספר הימים שבחודש פלוני (המדובר כמובן בחדשים גרגוריאניים. בידוע שבחודשי השנה העברית מספר הימים משתנה משנה לשנה. י.מ.) או שגלויה, כמו ששמה מעיד עליה, היא גלויה לעין כל ודברי עלבון הכתובים בה לא נקראים על-ידי הנמען בלבד. ואף ידיעות שאינן בכל העולם מן המפורסמות, יכול שיהיו מן המפורסמות במקום מושבו של בית-המשפט הדין בעניין... ואולם ידיעה הכרוכה בבקאות מקצועית מסוימת, אף אם כל בעל מקצוע יודע אותה, הציבור אינו יודע אותה, ולכן אין הידיעה מן המפורסמות¹⁶.

למיטב ידיעתי היה רק שופט אחד בבית-המשפט העליון שכפר בכלל שיש להכדיל בין ידיעה שיפוטית לידיעה פרטית ושהראשון כשר והשני לא. היה זה השופט אשר ב-1977 בפרשת פז נ' נוימן שכבר הזכרתי קודם לכן בהקשר אחר:

"בדרך כלל יש לעודד את השימוש הנעשה על-ידי שופטים בידיעתם השיפוטית ולדידי ניתן אפילו להרחיב את הכלל ולהכשיר במסגרתו גם את ידיעתו הפרטית של השופט. אך כבואו להשתמש בידיעתו חייב השופט לנהוג באופן ובצורה שלא יפגעו זכויותיהם של הצדדים (למשל: רשאי שופט להודיע לצדדים במהלך הדיון שעובדה מסוימת ידועה לו באופן אישי ולרשום הודעתו זו בפרוטוקול: כל צד שירצה לסתור את ידיעתו הנ"ל של השופט יהיה רשאי להביא הוכחות מתאימות מצידו)".

השופטים האחרים הסכימו לתוצאה מבלי להתייחס לנושא זה. זוהי דעת יחיד שאיננה תואמת את ההלכה המקובלת¹⁷.

טרם סיום פרק זה, ברצוני לספר לכם מעשה שהיה לי כאשר כיהנתי כשופט בבית-המשפט המחוזי בתל-אביב.

המדובר היה בתביעת נזיקין של אשה מבני-ברק שנפגעה קשה בשתי רגליה בתאונת דרכים. שמעתי משפט זה מיום ליום כמשך כשבוע. כל בוקר היתה האשה נכנסת לאולם כשאני כבר ישבתי בו. האולמות במחוזי בתל-אביב אינם מישוריים אלא יש בהם כמה מפלסים יורדים. כניסתה לאולם כל בוקר היתה מלווה בטכס שלם: היא היתה שעונה על מקל מזה ונתמכת על-ידי בעלה מזה, וזה לקח כמה דקות עד שהתמקמה והתיישבה מאחורי פרקליטה. המחלוקת היתה רפואית וכל צד השמיע מומחים מטעמו, כאשר טענת חברת הביטוח הנתבעת היתה, כי התובעת אומנם נפצעה קשות, אך היא מפריזה במגבלותיה. ביום השלישי או הרביעי למשפט, בסופו של יום, יצאתי משום מה לא ביציאת השופטים אלא דרך היציאה של הקהל והנה אני רואה לנגד עיני את הגברת צוערת עם בעלה ברחבת הכניסה, ללא מקל וללא הקשיים שהיו לנגד עיני מידי בוקר כהיכנסה לאולם. לא שהיא הילכה ככל האדם. היא הילכה די בקושי, אבל כאמור הרבה יותר טוב ממה שניתן היה להתרשם בכניסתה לאולם. לא כל כך ידעתי כיצד לנהוג,

16 ע"א 219/63 קשפיצקי נ' גרבלסקי, פ"ד יח (1) 413.

17 ע"א 759/76, לעיל הערה 5.

ובאותו יום אחר הצהרים קראתי את כל הפסיקה בנידון, כולל מה שהבאתי בפניכם. למחרת בבוקר זימנתי אלי ללשכה את באי-כוח הצדדים וסיפרתי להם את הסיפור כמות שהוא, ואמרתי להם שניהגו כפי הבנתם. רשמתי על כך גם בפרוטוקול. יותר לא שמעתי כל התייחסות לאירוע, לא בראיוע ולא בסיכומים. אינני יודע מה הסכימו ביניהם, אם הסכימו. כל שאני יודע הוא שכל צד המשיך לטעון את טענותיו. בפסק-הדין פסקתי לה סכום פיצויים ניכר, שלדעתי הגיע לה, אך קבעתי שאני מסכים עם מומחי ההגנה כי הגברת מגזימה במידת מה במגבלותיה. זהו הסיפור. אינני מוכן להישבע בנקיטת חפץ שלא הושפעת במידה מסוימת ממה שראו עיני.

לסיכום פרק זה: הכלל הוא שאין לעשות שימוש בידיעה פרטית להבדיל מידיעה שיפוטית, לצורך קביעת ממצאים ומסקנות. הדעה המקובלת היא כי הדבר מותר כאשר יש להכריע בין עדויות שונות וסותרות – כשהן מעוינות – באותו נושא.

ב. אסמכתאות

כבר אמרנו כי קשה לקבוע כללים חדים וברורים מתי ניתן ומתי לא ניתן להפעיל ידיעה שיפוטית. אמרנו שבצידן של מספר הנחיות כלליות, הדרך הטובה ביותר לקבל מושג כללי בשאלה זו הוא לבחון אסמכתאות שעסקו בשאלה זו, כאלה שהכשירו שימוש בידיעה שיפוטית וכאלה שפסלו שימוש כזה. נבחן כמה מישורים.

1. במישור הבחוני:

א. אדם הורשע במספר עבירות בטחוניות, בהן בעבירה של קשירת קשר לעשיית מעשה בכוונה לפגוע בביטחון המדינה, וכן חברות בהתאגדות בלתי מותרת. הוא הודה בחברות באותו ארגון, וכי מטרת הארגון "החזרת הזכויות החוקיות לעם הפלשתינאי". כן הודה כי הארגון עמד להשתמש בנשק. האישום היה לפי סעיף 2 ו-7א' לחוק דיני העונשין (בטחון המדינה יחסי חוק וסודות רשמיים) תשי"ז – 1957 היום סעיף 92 ו-97 לחוק העונשין. השאלה היתה אם היתה כאן כוונה לפגוע בביטחון המדינה, שהוא אחד האלמנטים של העבירה.

בערעור נחלקו הדעות בין הכהנים. השופט ח' כהן סבר כי הכוונה העולה מהודאתו של המערער היא לאו דווקא כוונה לפגוע בריבונותה של המדינה. השופט י' כהן סבר אחרת, וכך אמר:

"אומנם המערער בהודאתו למשטרה לא דיבר במפורש על "ארגון חבלה", אך הוא אמר, שמטרת הארגון היתה "החזרת הזכויות החוקיות לעם הפלשתינאי" ושהארגון עמד להשתמש לשם כך בנשק. מן המפורסמות הוא – שהמילים "החזרת הזכויות החוקיות לעם הפלשתינאי", כשהן מופיעות כמטרה של ארגון בלתי חוקי הפועל בעזרת נשק, אינן אלא שימוש בלשון נקייה, במקום הדיבור המפורש על חיסול מדינת-ישראל"¹⁸.

המדובר הוא כמובן בראשית שנות ה-70 הרבה לפני תחילת האינתיפאדה. אם כן — דוגמא לקו הדק המבדיל לעיתים בין מותר ואסור והמביא לחילוקי דעות גם בבית המשפט העליון.

ג. כולנו מכירים את הסיפור של עקורי עיקרית וברעם, שני כפרים בצפון תושביהם פונו עוד ב-1949 ונאסר עליהם לחזור לכפריהם. בשנת 1981 ניסו העקורים, לא בפעם הראשונה, את כוחם בפנייה לבג"צ.

טענתם העיקרית היתה כי עתה, דהיינו 1981, אין יותר סיבה בטחונית שתמנע את שובם לכפריהם. בפסק־הדין נאמר כך:

"מן המפורסמות שאינן צריכות ראיה הוא, שהמצב בגבול לבנון עדיין רחוק ממצב של שלום, ואף לא הגיע לידי רגיעה ממושכת".

בית-המשפט מסיים דבריו במילים אלה:

"אין לנו אלא להביע תקווה, שאם יחול שינוי ממשי לטובה במצב הבטחוני סמוך לגבול לבנון, יזכו העותרים לדיון אוהד לשם פתרון הוגן של בעיה אנושית זו, התלויה כחלל עולמנו זמן כה רב"¹⁹.

זה היה ב-1981. בימינו אלה, אחרי ועידת מדריד, אולי יש לדברים אלה יותר ממש ממה שהיה אז. אבל אותנו מעניינת הידיעה השיפוטית שנעשה בה שימוש.

2. במישור הפיזיים:

א. כשהחלו להתרבות בארץ משפטי הנזיקין בגין פגיעות בתאונות, נתרבו המקרים שבהם טענו מומחים רפואיים, כי הנפגעים מפתחים סינדרום של תאונות פיצויים המשפיע על מצבם הרפואי. עמדה זו התקבלה על דעת בתי-המשפט ולא חלפו ימים רבים והדבר הפך ידיעה שיפוטית, כבר ב-1967. השופט ברנזון היה זה שקבע זאת:

"מן המפורסמות כי נפגעי תאונות עלולים להתמכר לתאונות פיצויים ועל רקע המשפט המתנהל בעניין זה הם מפתחים מחושים שונים ונמנע מהם לשתף פעולה עם הרופאים והגורמים האחרים העושים לשיקומם הרפואי והמקצועי. במשך הזמן, אחרי המשפט, עלול מצב זה להשתנות לטובה"²⁰.

ב. סיפרתי לכם בראשית דברי על שופט מחוזי שקבע כי מן המפורסמות הוא שמפעיל טרקטור איננו עובד עד גיל 65 ולכן פסק לו הפסד שכר של טרקטוריסט רק עד גיל 55. בית-המשפט העליון פסק שזה היה שימוש בלתי ראוי בידיעה שיפוטית וכי קביעה כזו הצריכה ראיות, ומשאלה לא הובאו התקבל ערעורו של הנפגע ונקבעו לו פיצויים עבור הפסד שכר מלא עד גיל 65.²¹

19 בג"צ 141/81 ועד עקורי איקרית כפר רמה ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד לו (1) 129, 133.

20 ע"א 77/67 מדינת-ישראל ואח' נ' יחיאל דאהן ואח', פ"ד כא (2) 128, 132.

21 ע"א 74/87, לעיל הערה 3.

ג. עוד סיפרתי לכם על שופטת מחוזית שקבעה בתביעת נזיקין על-סמך ידיעה שיפוטית, תוך שימוש בביטוי "סביר לקבוע" – שנפגע בחודשים הראשונים אחרי פציעתו, ובתקופת הטיפול נכותו גבוהה. היא קבעה שבמשך 7 חודשים היתה נכות זו בשיעור 75%. כל זאת – ללא ראיות. בית-המשפט העליון פסק שהשימוש בידיעה שיפוטית במקרה כזה היה בלתי מתאים וכי משך הזמן וגובה הנכות אינם ניתנים לקביעה על-סמך ידיעה שיפוטית ודורשים ראיות²².

ד. מעשה בסוסה שפלשה אל נחלת השכנים. בת השכן, ילדה בת 8, ניסתה לגרשה ואז הסוסה בעטה בה ופצעה אותה. הסוגייה העיקרית שלוכנה בפסק-דין זה היתה אמנם סוגיית הסגת גבול, שאיננה לענייננו, אך עלתה גם השאלה האם ישנה ידיעה שיפוטית שדרכו של סוס לבעוט, וכך נאמר בפסק-הדין²³:

"העולה מן המקובץ שאין דרכו של סוס לבעוט באדם, לא כשהוא נמצא במקומו שלו, ולא כשהוא נמצא ברשות הרבים, כשאין הוא מוצא את עצמו במצב בלתי רגיל. מה שאין כן, למשל, כשהוא נמצא ברשות היחיד שלא כדין, ורוצים לגרשו משם: עצם גירושו מן האדמה מותר הוא לבעליה... ואם תוך כדי כך ובתגובה על כך הוא בועט אין הוא מתנהג אלא כדרך טבעו."

אם כן, יש לנו שתי סיטואציות. במצב רגיל לא ניתן לקבוע על דרך ידיעה שיפוטית כי סוס דרכו לבעוט. כשמנסים לגרשו – קיימת ידיעה שיפוטית שסוס עלול לבעוט. שימו לב לאבחנה, ועל מידת הזהירות הנדרשת בעת שימוש בידיעה שיפוטית.

ה. קבוצת ילדי פנימייה באו בלווית מורה ומדריך לחוף ים לא מוסדר ליד חיפה כדי לרחוץ בים. חלקם היה כבר לבוש בבגדי ים. הם הוזהרו לפני היציאה שלא להיכנס לים ללא השגחה. אך כרגע שהאוטובוס נעצר ודלתו נפתחה פרצו הילדים – בני 12–8 – בריצה אל תוך המים. עד ששני המדריכים הגיעו, כבר היה ילד אחד מת. השאלה שעלתה היתה אם נקטה ההנהלה באמצעי זהירות מספיקים או שמא לקו ברשלנות. בית-המשפט העליון קבע כי היתה כאן רשלנות, כך אמר:

"מן המפורסמות שלים כוח משיכה אשר ילד רך מתקשה לעמוד בפניו חרף אזהרותיהם של מורים ומחנכים".

ו. התעוררה שאלה של תמיכה של הורה בילדיו; עד איזה גיל יש לחשבה. הטענה של התובעים היתה שבתנאי ארצנו ההנחה שילד נתמך על-ידי הוריו עד גיל 18 איננה נכונה ואיננה תואמת את המציאות. הנתבעת טענה שאם ישנה תמיכת הורים מעבר לגיל זה – הדבר דורש הוכחה ספציפית. עמדת התובעים התקבלה והשופט ברך כתב:

"מן המפורסמות הוא שעם הגיעם לבגרות מתגייסים הכנים והכנות לצבא. בתקופת השרות הצבאי נמשכת תמיכת המשפחה בילדיה"²⁴.

22 ע"א 2778/90, לעיל הערה 2.

23 ע"א 515/63 יחיא נגר ואח' נ' מלכה דהרי ואח', פ"ד יח (2) 169.

24 ע"א 5/84 רחל יחזקאל ואח' נ' אליהו חב' לביטוח בע"מ, וערוך שכנגד, פ"ד מה (3) 374.

3. במישור הכלכלי:

בריון על עיקול כספי רשות מקומית נטען שלגבי אלה, כמו לגבי בנקים וחברות ביטוח, אין צורך בעיקולים בגלל מצבם הכספי האיתן. בפסק־הדין נקבע כי אין לעשות השוואה שכן –

”מן המפורסמות הוא שמצבן הכספי של רוב הרשויות המקומיות אינו איתן”²⁵.

ולכסוף, דוגמא חדישה, מימי מלחמת המפרץ, שבוודאי כולכם זוכרים. הסוגייה היתה מסכות אב”כ לבעלי זקנים. השלטונות טענו שאין בידם מסיכות כאלה ובמקרה של צורך יאלצו בעלי הזקן לגלח את זקנם. בין השאר דובר שם על פיקוח נפש. אומר שם המשנה־לנשיא:

”גידול זקן אצל יהודים הנוהגים כך הוא חלק מאורחות חייהם הדתיים ומן המפורסמות הוא כי על נוהג זה הקפידו, רבים וטובים מקדמת דנא ואף בשעת צרה ומצוקה”²⁶.

הדוגמאות רבות ומגוונות וקצר המצע מהשתרע.

סיכום

השימוש ביריעה שיפוטית הולך ומתרחב ככל שהולך ומתרחב הידע הכללי של האדם הסביר. בייחוד אמורים הדברים בשטח המדעי. בבקשה לדיון נוסף בתיק פטנטים, אמר הנשיא שמגר דברים אלה:

”בנסיבות מסוימות מותרת גם ההסתמכות על הידיעה השיפוטית של בית־המשפט, והעובדה, שחברתנו מתקדמת מבחינת מטען הידע שבידי האדם הסביר, יש בה, כמובן, גם כדי להשפיע על היקפם של התחומים, שאותם רואה בית־המשפט כמצויים בתחום הידיעה השיפוטית”²⁷.

דוגמא מעניינת בשטח זה הוא פסק־דין שניתן על־ידי שופט שלום בירושלים, שדן בעבירה של מהירות נסיעה של רכב. הגאשם הובא לדין על־סמך קביעת רדאר משטרתי שקבע שמהירותו עלתה על המותר. הוא כתב דיסרטציה מדעית שלמה, המשתרעת על פני עשרות עמודים, על המכשיר, דרכי פעולתו ודרכי הפעלתו. העיקרון לפיו פועלים מכשירי הרדאר של המשטרה הוא עיקרון הנקרא עיקרון דופלר ע”ש פיסיקאי אוסטרי בשם יוהן דופלר שחי עוד במאה הקודמת. העיקרון בפשטות הוא כי נשלחים באופן מתמיד גלים אלקטרומגנטיים שכאשר הם פוגעים בגוף נע משתנה תדירות הגל. זה מאפשר קביעת מהירות הגוף הנע. זהו עיקרון די ישן, שיישומו הטכני הוא יחסית חדש

25 רע”א 234/89 בנק ערבי ישראלי בע”מ נ’ עיריית אום אל פחם, (לא פורסם).

26 בג”צ 4919/90 הרב חיים מילר נ’ שר הביטחון ואח’, (לא פורסם).

27 ד”נ 20/85 אברהם בחרי ואח’ נ’ משה פדלון ואח’, פ”ד לט (4) 463, 465.

ומשמש גם ברפואה. הפרטים המדעיים פחות חשובים. מה שחשוב לענייננו הוא ששופט השלום המלומד קבע בפסק-דינו –

“אין ספק שעיקרון דופלר הוא חלק מהידיעה השיפוטית, במסגרת ידיעות הניתנות לברור בעזרת מקורות מוסמכים”.

למיטב ידיעתי לא הוגש ערעור על פסק-דין זה²⁸.
אם כן זוהי דוגמא לשימוש שעושים בתי-המשפט בידע מדעי במסגרת ידיעה שיפוטית.

אנו די מרבים להשתמש בידיעה שיפוטית, לעיתים אפילו בלי משים, אגב אורחה, כדבר מובן מאליו. כך, למשל, נתקלתי לפני זמן מה בידיעת כרוניקה בעיתון המספרת על דיון במעצרו של צעיר שנחשד באינוס אחותו. העניין הובא בפני אחד מחברינו, שציווה על מעצרו ואמר:

“מדובר במסגרת תא משפחתי כאשר ידוע כי בנסיבות אלה כל אנשיו שומרים על קשר שתיקה”.

אין ספק שזוהי אכן ידיעה שיפוטית והשימוש שנעשה בה כאן הוא נכון. לא הבאתי את הדוגמא אלא כדי להראות שלעיתים קרובות אנו עושים שימוש בידיעה שיפוטית כדבר מובן מאליו מבלי להתעכב ולומר לעצמנו – רגע, כאן יש צורך בשימוש בידיעה שיפוטית.

שיטא אחרינא: השימוש בידיעה שיפוטית נמצא בקו עליה. הוא טוב ורצוי במקרים המתאימים, השאלה מהם אותם מקרים מתאימים איננה תמיד קלה לתשובה, והמסקנה המתבקשת היא שיש לבחון היטב כל מקרה ולנהוג בסוגייה זו כמו שאנו מצוים לנהוג בכלל בפסיקתנו: בזהירות.

28 למען האמת ההיסטורית רק אוסיף שבפסק-דין שכתבתי לאחורונה, על-דעת השופטים אלון ובך, אימצתי את מרבית קביעותיו של אותו שופט שלום בעניין הפעלת הרדאר לצורך קביעת מהירות נסיעה, אך גם שיניתי והוספתי מספר כללים.