

# תוכן עניינים כללי

- 1 איל זמיר, ברק מדינה וסיליה פסברג – הקדמה
- 13 אהרן ברק – דברים בבית המשפט העליון עם פרישתי מכס השיפוט
- 23 דורית ביניש – דברים בטקס הפרישה של הנשיא אהרן ברק
- 33 מני מזוז – דברי פרידה מנשיא בית המשפט העליון, השופט אהרן ברק
- 39 אהרן ברק – איזון חוקתי עקרוני ומידתיות: ההיבט התורתי

## שער ראשון: התפיסה השיפוטית של אהרן ברק

- 103 יגאל מרזל – "לו יהי כן!": על תרומתו של אהרן ברק להבניית שיקול הדעת השיפוטי
- 123 יצחק אנגלרד – הפילוסופיה השיפוטית של הנשיא אהרן ברק
- 139 יובל אלבשן – אהרן ברק – בין משפט למחאה

## שער שני: זכויות יסוד וביקורת שיפוטית

- 159 מרדכי קרמניצר וליאת לבנון – על חופש הביטוי בפסיקתו של אהרן ברק פנינה להב – תרומתו של השופט ברק לקידום חופש הביטוי בהקשר היסטורי (סקירה חלקית ביותר)
- 209 פרננס רדאי – דיוקנו של הנשיא אהרן ברק: שוויון במדינה יהודית ודמוקרטיה
- 225 דוד קרצמר – ביקורת שיפוטית והשטחים המוחזקים: משנתו של אהרן ברק
- 259 מרים גור-אריה – השפעת "המהפכה החוקתית" על המשפט הפלילי המהותי –

325 בעקבות פסק הדין בפרשת סילגור

## שער שלישי: משפט פרטי ומסחר הוצאה לאור

- איל זמיר – השופט ברק ודיני החוזים: בין אקטיביזם לאיפוק, בין חופש החוזים
- 343 לסולידאריות חברתית, בין שפיטה לאקדמיה
- הלה קרן – בתום לב אך לא בדרך המקובלת: על ערכה של שפיטה שאינה
- 411 יודעת גבולות (חוזיים) מהם
- 463 יהושע ויסמן – סממני פסיקתו של ברק בתחום דיני הקניין

- 475 חנוך דגן – חדשנות שמרנית ושמרנות חדשנית בדיני הקניין
- 487 ישראל גלעד – דיני הנזיקין בפסיקתו של אהרן ברק
- 541 רונן פרי – אקטיביזם שיפוטי בדיני הנזיקין: טקסונומיה של פסקי ברק
- פנחס שיפמן – דיני משפחה אזרחיים שיצאו מן הארון: על תרומתו של הנשיא
- 575 ברק לדיני המשפחה
- דוד גליקסברג – המשפטיזציה של המסים: על זיקתו של השיח המסי לשיח
- 595 המשפטי הכללי
- 625 אוריאל פרוקצ'יה – תרומתו של ברק לדיני החברות
- דברי סיכום
- 645 אהרן ברק – דברים בתום ימי העיון

אלון הוצאה לאור



והפצת ספרי חוק ומשפט

# תוכן עניינים מפורט

- 1 הקדמה – איל זמיר, ברק מדינה וסיליה פסברג
- 13 דברים בבית המשפט העליון עם פרישתי מכס השיפוט – אהרן ברק
- 23 דברים בטקס הפרישה של הנשיא אהרן ברק – דורית ביניש
- 33 דברי פרידה מנשיא בית המשפט העליון, השופט אהרן ברק – מני מזוז

## איזון חוקתי עקרוני ומידתיות: ההיבט התורתי – אהרן ברק

- 39 מבוא
- 44 א. מאפייניו של מבחן המידתיות במובן הצר
- 44 1. תוכנו של המבחן
- 47 2. מהותו הערכית של המבחן
- 48 3. "יחס ראוי": מבחן של איזון
- 50 4. ייחודו של המבחן
- 51 ב. תורת האיזון
- 51 1. מרכזיותו של האיזון
- 53 2. איזון ותוקף
- 55 3. מהותו של האיזון
- 56 4. איזון על בסיס חשיבות התועלת וחשיבות מניעת הנזק
- 70 ג. כלל האיזון הבסיסי
- 70 1. השוואה בין כפות המאזניים
- 71 2. מרכיבי האיזון הבסיסי וצידוקן
- 75 3. כפות המאזניים מעוינות
- 76 4. כלל האיזון הבסיסי ואיזון קונקרטי (אד-הוק)
- 79 ד. נוסחאות איזון עקרוניות
- 79 1. מהותן של נוסחאות האיזון העקרוניות
- 84 2. נוסחאות האיזון העקרוניות – משפט משווה
- 86 3. נוסחאות האיזון העקרוניות במשפט הישראלי
- 98 סוף דבר

אלון הוצאה לאור



והפצת ספרי חוק ומשפט

## שער ראשון : התפיסה השיפוטית של אהרן ברק

”לו יהי כן !“ : על תרומתו של אהרן ברק להבניית שיקול הדעת השיפוטי –

### יגאל מרזל

- 104 א. המשפט כמדוע : מן הכלל אל הפרט
- 115 ב. המקרים הקשים ”באמת“ : מן הפרט אל הכלל ?
- 119 ג. לו יהי כן !

### הפילוסופיה השיפוטית של הנשיא אהרן ברק – יצחק אנגלרד

- 123 א. מבוא
- 125 ב. שיקול הדעת השיפוטי, מהותו ומגבלותיו
- 128 ג. אמון הציבור במערכת השפיטה
- 129 ד. השופט כמגשר בין המשפט למציאות
- 130 ה. השופט כמגן על החוקה וערכיה
- 131 ו. השופט כפרשן
- 132 ז. פיתוח המשפט המקובל
- 132 ח. האיזון בין ערכים מתנגשים
- 133 ט. אקטיביזם או ריסון עצמי
- 135 י. על הרטוריקה השיפוטית
- 137 יא. דברי סיכום

אלון הוצאה לאור  
והפצת ספרי חוק ומשפט



### אהרן ברק – בין משפט למחאה – יובל אלבשן

- 139 א. הקדמה : המהפכה הסמויה מן העין
- 141 ב. מהפכת משפוט המחאה בישראל
- 146 ג. פירות המהפכה : המחאה משנה את פניה
- ד. ניסיון להערכה : האם העצימה מהפכת המשפוט את המחאה
- 149 או שמא עיקרה אותה ?
- 152 ה. במקום סיכום : התיק האבוד של פ'

## שער שני: זכויות יסוד וביקורת שיפוטית

### על חופש הביטוי בפסיקתו של אהרן ברק – מרדכי קרמניצר וליאת לבנון

- 160 א. מבוא
- 160 1. מעמדו הרעוע של חופש הביטוי בישראל
- 163 2. חופש הביטוי בפסיקתו של אהרן ברק
- 165 ב. חלק ראשון: מתן הגנה מופרזת לחופש הביטוי
- 166 1. 'הסדר הציבורי', 'הסדר החברתי' ו'האינטרס הציבורי': פירוק לגורמים
- 166 2. קביעת אמת מידה אחידה (ודאות קרובה) לאיזון בין חופש הביטוי לכל אינטרס ציבורי
- 170 3. מבחן הודאות הקרובה: קשיים וסיכונים
- 180 4. ההבחנה בין אינטרסים ציבוריים לזכויות אדם
- 199 ג. חלק שני: הגבלות מופרזות של חופש הביטוי
- 199 1. מתן חשיבות יתרה לערכים המתמודדים מול חופש הביטוי
- 205 2. התעלמות מהיבטים מסוימים של חופש הביטוי
- 207 ד. סיכום

### תרומתו של השופט ברק לקידום חופש הביטוי בהקשר היסטורי (סקירה חלקית ביותר) – פנינה להב

- 209 א. פתיח
- 211 ב. חופש הביטוי ויחסי החוץ של ישראל
- 218 ג. התפתחות הדוקטרינה של חופש הביטוי
- 222 ד. מקומה של הביקורת השיפוטית

### דיוקנו של הנשיא אהרן ברק: שוויון במדינה יהודית ודמוקרטית – פרנסס רדאי

- 225 א. שוויון במדינה יהודית
- 228 ב. חמש תתי-הקבוצות
- 231 1. קהילות לא יהודיות
- 240 2. חילוניים
- 248 3. זרמים ביהדות שאינם מקובלים על המסד האורתודוקסי



251	4. נשים
255	5. הומוסקסואלים
256	ג. סיכום

## ביקורת שיפוטית והשטחים המוחזקים: משנתו של אהרן ברק – דוד קרצמר

259	מבוא
260	א. מגמות בפסיקה לפני כניסתו של השופט ברק לתחום
261	1. סמכותו של בג"ץ
261	2. היחס למשפט הבינלאומי
264	3. היקף ההתערבות בשיקולי ביטחון
265	4. פרשנות המשפט ההומניטרי
266	5. אישור עמדותיהן העקרוניות של הרשויות
266	6. התעלמות מהמציאות הפוליטית
267	ב. משנתו ותרומתו של השופט ברק
267	1. סמכות בג"ץ והבהרת המסגרת המשפטית
271	2. היחס למשפט הבינלאומי ולעקרונות המשפט ההומניטרי
281	3. אישור עמדותיהן של הרשויות
291	4. היקף ההתערבות בשיקולי ביטחון
294	5. פעולות לחימה
300	6. גדר ההפרדה, מבחן המידתיות וחוקיות ההתנחלויות
304	7. פסק הדין בעניין ההריגה המכוונת
317	8. המסגרת המשפטית והמציאות הפוליטית
321	ג. הערות סיום

## השפעת "המהפכה החוקתית" על המשפט הפלילי המהותי

### בעקבות פסק הדין בפרשת סילגדו – מרים גור-אריה

325	מבוא
327	1. האם כל הוראת חוק פלילית פוגעת בזכויות המוגנות בחוק יסודי כבוד האדם וחירותו?
333	2. האם ההסדר המטיל על מבצעים בצוותא אחריות על בסיס רשלנות לעבירה נוספת הוא חוקתי?
338	3. במקום סיכום

## שער שלישי : משפט פרטי ומסחרי

השופט ברק ודיני החוזים : בין אקטיביזם לאיפוק, בין חופש החוזים  
לסולידאריות חברתית, בין שפיטה לאקדמיה – איל זמיר

343	מבוא
345	א. אקטיביזם שיפוטי בדיני חוזים
345	1. כללי
346	2. חלוקת העבודה בין הצדדים לבית המשפט
352	3. חדשנות בפיתוח הדין
357	4. אקטיביזם ותפיסת התפקיד השיפוטי
364	ב. בין חופש החוזים לסולידאריות חברתית
378	ג. בין צורה למהות ; בין כללים לסטנדרטים
381	ד. בין שפיטה לאקדמיה
381	1. כללי
383	2. בחירת נושאי הכתיבה
384	3. דרגת ההכללה וההפשטה
387	4. חומרי גלם – פסיקה מקומית, כתיבה אקדמית, משפט השוואתי
391	5. קהל וסגנון
394	6. מקוריות וביקורתיות ; יחיד וקבוצה ; מרכז וקצה
399	7. דברים כהווייתם ?
409	סיכום

בתום לב אך לא בדרך המקובלת : על ערכה של שפיטה שאינה יודעת  
גבולות (חוזיים) מהם – הלה קרן

411	מבוא
413	א. הגבול בין שוק לבית
413	1. הגבול המקובל
416	2. חציית הגבול
418	3. הייחוד שבחציית הגבול
423	4. הסכנה שבשטוש הגבולות



426	ב. הגבול בין טרום-חווה לחווה
426	1. הגבול המקובל
428	2. חציית הגבול
432	3. הייחוד שבחציית הגבול
435	4. הסכנה שבטשטוש הגבולות
440	ג. הגבול בין המשפט הפרטי למשפט הציבורי
440	1. הגבול המקובל
441	2. חציית הגבול
443	3. הייחוד שבחציית הגבול
447	4. הסכנה שבטשטוש הגבולות
451	ד. הגבול בין לשון החווה לנסיבות הכריתה
451	1. הגבול המקובל
453	2. חציית הגבול
455	3. הייחוד שבחציית הגבול
457	4. הסכנה שבטשטוש הגבולות
461	ה. הגבול בין שופט לאקדמאי
462	ו. סיכום



## סממני פסיקתו של ברק בתחום דיני הקניין – יהושע ויסמן

463	מבוא
464	א. השופט ברק כחדשן
464	1. חזקת השיתוף בין בני זוג "ידועים בציבור"
464	2. קניין שביושר
466	3. ה"רישיון" וקנייניות השכירות
467	ב. השופט ברק כשמרן
470	ג. השופט ברק כמחוקק-על
470	1. משכון דירת מגורים
474	ד. סיכום



## חדשנות שמרנית ושמרנות חדשנית בדיני הקניין – חנוך דגן

- 475 מבוא
- 475 א. חדשנות שמרנית בדיני תחרות
- 479 ב. שמרנות חדשנית בדיני נטילה שלטונית
- 485 ג. במקום סיכום: הערה על התפתחות דיני הקניין

## דיני הנזיקין בפסיקתו של אהרן ברק – ישראל גלעד

- 487 1. פתח דבר
- 490 2. גבולות האחריות ברשלנות ואופן קביעתם
- 490 א.2. תפיסת הרשלנות במשפט המקובל
- 497 ב.2. תפיסת הרשלנות של ברק וארבעת מרכיביה – הערכה ביקורתית
- 529 ג.2. על תפיסת הרשלנות הראויה
- 532 ד.2. שינוי מגמה? – הצעת חוק דיני ממונות ופסק דין שתיל נ' מקורות
- 534 3. ועוד על הרחבת האחריות – "הפרת חובה חקוקה" והגדרת "תאונת דרכים"
- 534 א.3. על גבולות האחריות ב"הפרת חובה חקוקה" והזיקה בינם לבין גבולות האחריות ברשלנות
- 534 ב.3. על הגדרת "תאונת דרכים" ועל היחס שבין הבחנות "דקיות"
- 536 לבין הרחבת אחריות
- 539 4. סוף דבר

## אקטיביזם שיפוטי בדיני הנזיקין: טקסונומיה של פסקי ברק – רונן פרי

- 541 א. מבוא
- 543 ב. טרמינולוגיה
- 549 ג. מקרי הקצה
- 549 1. אקטיביזם קיצוני
- 555 2. ריסון קיצוני
- 558 ד. דרגות הביניים
- 558 1. אקטיביזם מתון
- 564 2. אקטיביזם חלש
- 567 3. ריסון מסויג
- 571 ה. סיכום



## דיני משפחה אזרחיים שיצאו מן הארון: על תרומתו של הנשיא ברק לדיני המשפחה – פנחס שיפמן

- 575 א. פתח דבר
- 577 ב. ערכי המשפחה בתפיסתו של ברק: ליברליות או שמרנות?
- 581 ג. פוליטיקה של השפיטה
- 581 1. התרחקות מפרשנות של הדין הדתי
- 584 2. נישואין אזרחיים: פסיחה על שתי הסעיפים
- 588 3. נישואין אזרחיים: סוף-סוף הכרעה על סף פרישה

## המשפטיזציה של המסים: על זיקתו של השיח המסי לשיח המשפטי הכללי – דוד גליקסברג

- 595 א. ראשית דבר
- 603 ב. מהותיות (תכליתיות, פונקציונליות)
- 610 ג. קוהרנטיות
- 616 ד. כלל המחדל החוקתי
- 618 ה. ממהותיות, קוהרנטיות וחוקתיות – לביקורת שיפוטית חוקתית?
- 623 ו. אחרית דבר

## תרומתו של ברק לדיני החברות – אוריאל פרוקצ'יה

- 625 א. הקדמה
- 627 ב. ברק המורה
- 628 ג. ברק ומלאכת החקיקה
- 631 ד. יצירתו השיפוטית של ברק
- 631 1. תשתית תורת משפטית
- 633 2. משפט אזרחי
- 640 3. משפט מנהלי
- 641 4. דיני חברות במובנם הצר
- 642 ה. סיכום



## דברי סיכום

645

דברים בתום ימי העיון – אהרן ברק

# רשימת המאמרים לפי סדר א"ב של שמות הכותבים

- 139 יובל אלבשן – אהרן ברק – בין משפט למחאה
- 123 יצחק אנגלרד – הפילוסופיה השיפוטית של הנשיא אהרן ברק
- 39 אהרן ברק – איזון חוקתי עקרוני ומידתיות: ההיבט התורתי
- מרים גור-אריה – השפעת "המהפכה החוקתית" על המשפט הפלילי המהותי
- 325 בעקבות פסק הדין בפרשת סילגוד
- דוד גליקסברג – המשפטיזציה של המסים: על זיקתו של השיח המסי לשיח
- 595 המשפטי הכללי
- 487 ישראל גלעד – דיני הנזיקין בפסיקתו של אהרן ברק
- 475 חנוך דגן – חדשנות שמרנית ושמרנות חדשנית בדיני הקניין
- 463 יהושע ויסמן – סממני פסיקתו של ברק בתחום דיני הקניין
- איל זמיר – השופט ברק ודיני החוזים: בין אקטיביזם לאיפוק, בין חופש החוזים
- 343 לסולידאריות חברתית, בין שפיטה לאקדמיה
- פנינה להב – תרומתו של השופט ברק לקידום חופש הביטוי בהקשר היסטורי
- 209 (סקירה חלקית ביותר)
- 103 יגאל מרזל – "לו יהי כן!": על תרומתו של אהרן ברק להבניית שיקול הדעת השיפוטי
- 625 אוריאל פרוקציה – תרומתו של ברק לדיני החברות
- 541 רונן פרי – אקטיביזם שיפוטי בדיני הנזיקין: טקסונומיה של פסקי ברק
- 159 מרדכי קרמיניצר וליאת לבנון – על חופש הביטוי בפסיקתו של אהרן ברק
- הלה קרן – בתום לב אך לא בדרך המקובלת: על ערכה של שפיטה שאינה
- 411 יודעת גבולות (חוזיים) מהם
- 259 דוד קרצמר – ביקורת שיפוטית והשטחים המוחזקים: משנתו של אהרן ברק
- 225 פרנסס רדאי – דיוקנו של הנשיא אהרן ברק: שוויון במדינה יהודית ודמוקרטית
- פנחס שיפמן – דיני משפחה אזרחיים שיצאו מן הארון: על תרומתו של הנשיא
- 575 ברק לדיני המשפחה