

פּוּרְוֹת חַיִּינֹת לַשַּׁכְּת עֹרְכֵי הַדִּין

הַשָּׂאָה נֹבֶמֶר 2016



לתשומת לבכם :

- השגה שמתקבלת חלה כלפי כל הנבחנים שטעו בשאלה, בין אם הגישו השגה ובין אם לאו. יובהר כי נבחן שכבר קיבל נקודה בשאלה, לא מקבל נקודה נוספת במידה וההשגה מתקבלת.
- אנו נדאג להגיש את כל ההשגות במרוכז לוועדה הבוחנת של לשכת עורכי הדין.
- כל נבחן שמעוניין, יכול להעתיק את ההשגות ולהגישן גם באופן עצמאי באזור האישי המצוי באתר הלשכה.
- לאחר הכניסה לאזור האישי באתר יש לבחור בתפריט הימני את הלשונית "תיק מתמחה". במסך שיוצג, יש לבחור משורת הניווט שבראש העמוד את ההפניה ל"בחינות התמחות/הסמכה". ליד מועד הבחינה יופיע לחצן "הגשת השגה". יש לחוץ עליו עם העכבר ולהיכנס לטופס האלקטרוני המיועד להגשת השגות.
- על ההשגה לנקוב במספר השאלה לפי מספר הגרסה בה נבחן מגיש ההשגה.
- עם משלוח ההשגה באמצעות לחיצה על לחצן "שלח" לא יתאפשר תיקון ההשגה שנשלחה. המערכת לא תאפשר לאותו נבחן לשלוח השגה נוספת בגין אותה שאלה.
- הגשת השגות תתאפשר לא יאוחר מיום 15.11.16 בשעה 23:59. לאחר מועד זה תיחסם האפשרות להגיש השגות.

בברכה,

אורן טסלר, עו"ד

רינת גלעד, עו"ד

מנהלי פורום בחינות לשכת עורכי הדין

<u>ההשגה</u>	<u>גרסה 2</u>	<u>גרסה 1</u>
חלופה א	שאלה 37	שאלה 24
פסילה	שאלה 36	שאלה 25
חלופה ד	שאלה 22	שאלה 39
חלופה ד	שאלה 73	שאלה 68
פסילה	שאלה 99	שאלה 82
פסילה	שאלה 98	שאלה 83
פסילה	שאלה 95	שאלה 86

אזהרה 24 (סור 1) 37 (סור 2)

החלופה שבחרה כבוד הועדה הבוחנת: חלופה ב'.

ההשגה: יש לקבל גם את חלופה א' כחלופה נכונה.

לפי סעיף 51 לחוק בתי המשפט, אליו מפנה כבוד הועדה כסימוכין מוצע לפתרון השאלה, נקבע כי בסמכותו של בית המשפט השלום לדון בעבירות שעונשן הוא עד 7 שנות מאסר, ובעבירות שעונשן עולה על 7 שנות מאסר לפי בקשת פרקליט המדינה או פרקליט מחוז, ובלבד שלא יוטל במקרה זה עונש מאסר לתקופה העולה על 7 שנים.

מאסר על תנאי המופעל על ידי בית המשפט, אינו מהווה חלק מגזר הדין, מאחר ומדובר בסנקציה שהוטלה על הנאשם בגזר דין קודם, ובאופן שאינו קשור לכתב האישום או גזר הדין בהליך הנוכחי.

הפעולה המשפטית "הפעלה" של עונש בר הפעלה אינו מהווה בנסיבות העניין פסק דין הגוזר בנוסף עוד 3 שנות מאסר, רוצה לומר כי בית משפט השלום אינו היה רשאי "לגזור" על הנאשם 10 שנות מאסר באופן החורג מסמכותו העניינית, אלא מותר לו לגזור לכל היותר 7 שנות מאסר ו- "להפעיל" בסוף המשפט או לאחר סיומו של המשפט, את 3 שנות המאסר על תנאי העומדים ותלויים כלפי הנאשם.

יתרה מכך, ככל ובית המשפט שמפעיל מאסר על תנאי אינו קובע בגזר דינו שהנאשם ירצה את עונשי המאסר בזה אחר זה, הנאשם ירצה לכל היותר 7 שנות מאסר והיא הנותנת כי בית המשפט אינו רשאי לגזור 10 שנות מאסר אלא רק 7 שנות מאסר ולהפעיל עוד 3 שנות מאסר על תנאי.

ומכאן, יש לקבל את חלופה א' כחלופה נכונה או לפסול את השאלה.

עאלה 25 (1601) 36 (1602)

החלופה שבחרה כבוד הועדה הבוחנת: חלופה ד'.

ההשגה: יש לפסול את השאלה.

אין דבר כזה "בית המשפט הכלכלי" והוא אינו מוכר בדין או בספרי הלימוד לבחינה ההסמכה של לשכת עורכי הדין, רוצה לומר כי כאשר עסקינן בבחינת לשכת עורכי הדין, היה חובה להשתמש במילים "המחלקה הכלכלית בתל אביב", על מנת שלא יוטעה הנבחן או יניח כי בית משפט מעין זה כלל אינו קיים.

לא זו בלבד, שלהבדיל מעניין כלכלי מנהלי, סמכותה של המחלקה הכלכלית בתל אביב, בעניין כלכלי פלילי, משתרעת אך ורק על עבירה המצויה בסמכותו המקומית של מחוז תל אביב בלבד, והיא אינה מקבלת סמכות מקומית כלל ארצית.

למעשה קיימת פה סתירה, אילו הסמכות המקומית לדון בכתב האישום מצויה מחוץ למחוז תל אביב אז הסמכות לדון תהיה של בית המשפט המחוזי או של בית המשפט השלום בלבד אם ביקש זאת פרקליט המדינה או פרקליט מחוז בנסיבות העניין – יוצא אפוא כי אי אפשר בעניין כלכלי פלילי המצוי מחוץ למחוז תל אביב, שהסמכות תהיה גם למחלקת הכלכלית בתל אביב וגם לבית משפט שלום!

בשאלה אין נתון האם העבירה מצויה בסמכותו המקומית של בית המשפט בתל אביב, ולפיכך בהיעדר קיומה של חלופה אחת המקיימת את הדין יש לפסול את השאלה.

אלפה 39 (1601 1) 22 (1602 2)

החלופה שבחרה כבוד הוועדה הבוחנת: חלופה א'.

ההשגה: יש לקבל גם את חלופה ד' כחלופה נכונה.

הסוגיה עוסקת בהרכב של בית הדין הארצי הדין בבקשת רשות ערעור על החלטה אחרת של בית הדין האזורי לעבודה - בבקשה לעיכוב ביצוע פסק דין .

הסעיפים והפסיקה אותם החילה כבוד הוועדה הבוחנת בפתרון הסוגיה עוסקת בכלל בהרכב היושב לדון בערעור גופו בו ידון הרכב של שלושה שופטים ושני נציגי ציבור, שעה שהסוגיה דווקא עוסקת בהרכב שידון בבקשת למתן הרשות לערר על החלטת אחרת, להבדיל אלפי הבדלות מהערעור גופו.

בקשת הרשות לערער תידון בפני דן יחיד זאת כאמור בסעיף 26(א) לחוק בית הדין לעבודה, תשכ"ט-1969 הקובע כי "...כל החלטה אחרת של בית דין אזורי ניתנת לערעור אם נתקבלה **רשות לכך מנשיא בית הדין הארצי או סגנו או שופט של בית הדין הארצי** שנתמנה לכך על-ידי הנשיא"

ויודגש כי על פי נתוני השאלה לא צוין כי הוגש הערעור גופו אלא צוין שהתבקשה רשות ערעור.

בהתאם לאמור, חלופה א' עוסקת לעניין ההרכב שידון בערעור גופו ואילו חלופה ד' עוסקת בהרכב שידון בבקשה ליתן רשות ערעור, אין בהן כל סתירה האחת כלפי השנייה וכל אחת מהן מתייחסת לסיטואציה שונה אך יחד עם זאת, חלופה ד' מדויקת יותר לאור הנתונים המוצגים בשאלה או לכל הפחות כפי שהוצגו על ידי כבוד הוועדה הבוחנת בשאלה.

על כן, יש לקבל גם את **חלופה ד'** כחלופה נכונה או לפסול את השאלה.

אזהרה 68 (טור 1) 73 (טור 2)

החלופה שבחרה כבוד הועדה הבוחנת: חלופה א'.

ההשגה: יש לקבל את חלופה ד'

שעבוד צף (לרבות שעבוד צף שקיים בו נכסי מקרקעין) מחויב לעבור רישום ברשם החברות, על מנת שיהיה לו תוקף כלפי צד שלישי, נושה או מפרק עתידי של החברה, זאת כאמור בסעיף 178 לפקודת החברות.

בשאלה לא צוין ולו ברמיזה כי השעבוד נרשם ברשם החברות, על מנת שהנבחן יוכל להבין תוך מחשבה הגיונית וסבירה שמדובר בשעבוד שנרשם המקבל תוקף כלפי צד שלישי או נושה עתידי בשעבוד צף שהסתמך על הרישום ברשם החברות.

בעת"מ 611/06 ד"ר מיכאל לוטן נ' לשכת עורכי הדין, נקבע, כי הנבחן אינו רשאי להוסיף לאירוע המתואר בשאלה רכיבים עובדתיים שאינם נזכרים בה או פרטים חדשים שזכרם לא בא בשאלה, כך שכלל לא מובן מדוע בחרה כבוד הועדה הבוחנת בחלופה א' כחלופה נכונה, אם בשאלה כלל לא צוין שהשעבוד נרשם.

למען הסר ספק, ראו לעניין זה ניסוחן של שאלה 75 ממועד נובמבר 2011, שאלתה 65 ממועד נובמבר 12 ושאלה 64 ממועד מאי 13, העוסקות ברישום שעבוד צף ברשם החברות כתנאי לתוקף השעבוד.

כאשר העובדות הן למעשה לא חד משמעיות, יש לקבל גם את חלופה ד' גם כחלופה נכונה, בדיוק כפי שהסכימה כבוד הועדה לקבל חלופות נוספות בשאלות 51, 64 ו- 65 (טור 1) בבחינת נובמבר 2015 וכפי שגם נימקה כבוד הועדה את הסיבה לקבלתן בתגובתה לעת"מ 15-12-26297 טקה ואח' נגד לשכת עורכי הדין, שם בעמוד 36 לתגובה: "כי חלופות נוספות מתקבלות על ידה כאשר היא מגלה שהעובדות בשאלה למעשה אינן מספיק חד משמעיות".

לפיכך, יש גם לקבל את חלופה ד' כחלופה נכונה שבנסיבות העניין היא גם מהווה את התשובה הנכונה ביותר.

אזהרה 82 (טור 1) 99 (טור 2)

החלופה שבחרה כבוד הועדה הבוחנת: חלופה ד'

ההשגה: יש לפסול את השאלה.

השאלה עוסקת בשיעור מס הרכישה במכירה של זכות במקרקעין ממוסד ציבורי למוסד ציבורי כהגדרתו בחוק מיסוי מקרקעין.

תקנה 2 לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (פטור ממס רכישה למוסד ציבורי), תשס"ו-2005 אליה מפנה כבוד הועדה הבוחנת כסימוכין מוצע, לא פורסמה ברשימת החקיקה המנחה כפי שהועלתה לראשונה לאתר לשכת עורכי הדין, להבדיל מכפי שהועלתה **בשלב מאוחר יותר**, ללא כל פרסום הודעה לציבור על השינוי שבוצע.

האם סבורה כבוד הועדה כי מכל חומר הלימוד, היה כל כך קשה ללמוד סעיף חוק אחד נוסף ולקבל נקודה נוספת בבחינה שיכולה הייתה להיחשב כשאלת "מתנה" אילו התקנות היו מופיעות ברשימה החוקים המנחה? האם עתה צריכות משפחות שלמות לשלם את המחיר של חצי שנה של אבטלה בגלל טעות מנהלית שהייתה יכולה להימנע?

המדובר בפגם מנהלי שפגע בעקרון ההסתמכות של הנבחנים תוך **הענקת יתרון בבחינה** לנבחנים שהגדילו להוריד את הקובץ **בשלב מאוחר יותר** ותוך קיפוח הנבחנים שהקדימו ללמוד את אותם החוקים המנחים והורידו את הקובץ ראשונים.

די בפגם זה בכדי לפסול את השאלה.

ע"פ 83 (1601) 98 (1602)

החלופה שבחרה כבוד הועדה הבוחנת: חלופה ב'.

ההשגה: יש לפסול את השאלה.

עסקינן בשתי העברות ללא תמורה של בניין משרדים (זכות במקרקעין) מיחיד לקרוב:

א. מתנה א' הועברה בין נכד לסבו (להורי הורה).

ב. מתנה ב' הועברה מאדם לאחיינו.

תקנה 20 לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) אליו הפנתה כבוד הועדה הבוחנת כסימוכין לפתרון השאלה, קובעת כי במכירת זכות במקרקעין ללא תמורה מיחיד לקרוב, יהיה מס הרכישה, **שליש** ממס הרכישה הרגיל.

תקנה 1 לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) מגדירה מי הוא "קרוב":

"קרוב" – בן-זוג, לרבות מי שהיה בן-זוג במשך ששה חודשים שקדמו למכירת זכות במקרקעין, הורה, צאצא, בן זוגו של צאצא, אח ואחות."

הגדרתו של "קרוב" לעניין מס הרכישה אינה כוללת "הורי הורה" בשונה מהגדרתו של "קרוב" בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) המתייחס בין היתר לסעיף 62(א) לחוק מיסוי מקרקעין העוסק במתן פטור ממס שבח בהעברת זכות במקרקעין מיחיד לקרובו הכוללת גם העברה ל"הורי הורה".

פועל יוצא מכך, **מתנה א'** העוסקת בהעברת זכות במקרקעין ללא תמורה בין נכד לסבו אינה מזכה את הסב בהקלה במס הרכישה והסב יישא בשיעור **מס הרכישה המלא** אף על פי שמעביר המתנה (נכדו) זכאי **לפטור ממס שבח** בשל הגדרתו של הסב כ"קרוב" בחוק מיסוי מקרקעין.

לפיכך, בהיעדר קיומה של חלופה אחת המקיימת את הדין, **יש לפסול את השאלה.**

עאף 86 (101) עאף 95 (102)

החלופה שבחרה כבוד הועדה הבוחנת: חלופה א'.

ההשגה: יש לפסול את השאלה.

נכון להיום, אין צורך לצרף לבקשה לרישום עסקה במקרקעין, נסח מקרקעין.

כמו כן, החל מיום 1.04.15 - על פי הוראה הממונה על המרשם, שטר העסקה שאומת ונחתם בין הצדדים יהווה את טופס הבקשה לרישום עסקה במקרקעין.

אומנם בכל החלופות נכתב כי יש צורך בהגשת "בקשה לרישום עסקה" ואין בכך בכדי לשנות את התוצאה, יחד עם זאת חלופה א' הכוללת "נסח מקרקעין" יש בה משום הטעיית הנבחן מלבחור בחלופה א' כחלופה נכונה, להבדיל מחלופה ב' שאינה כוללת "נסח מקרקעין" ומתיישבת עם הוראת הדין.

לפיכך בהיעדר קיומה של חלופה נכונה המקיימת את הדין, יש לפסול את השאלה.