



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 6295/16

לפני: כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט ג' קרא

המערערים: 1. איברהים קוזלי
2. חאדר קוזלי
3. סובחי אברהים קוזלי

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי חיפה מיום
08.06.2016 בת"א 10458-04-14 שניתן על ידי כבוד השופט
א' אליקים

בשם המערערים: עו"ד רחל בן ארי; עו"ד יובל אדלר;
עו"ד מוחמד לוטפי; עו"ד עדי ערמן

בשם המשיבה: עו"ד לימור פלד; עו"ד שלומית שושני-קפלן;
עו"ד איתן צור

פסק-דין

השופט נ' הנדל:

הצעה לציבור על ידי המדינה – מהי? מהם גבולותיה? מהו כוחה המחייב? שאלות אלה עומדות בלב פסק דין זה. יושם אל לב החוט המשולש: הצעה, מדינה וציבור. הפתיל הראשון מתמקד בהגדרת הפעולה המשפטית, השני בזהות הגורם המציע והשלישי בזהות הניצע, הוא הציבור בכללותו.

מג'די חלבי, חייל צה"ל, יצא מביתו במאי 2005 אך לא הגיע לבסיסו. במשך כמה שנים הוגדר כ"נעדר", עד ששרידי גופתו נמצאו בספטמבר 2012 במעבה יער בסמוך לעוספיא. זהו הרקע הטרגי לסכסוך שלפנינו, שבו תובעים מוצאי הגופה מאת מדינת

ישראל פרס בסך של עשרה מיליוני דולרים, שהובטח למי שיביא מידע שיוביל למציאת החייל.

א. רקע עובדתי ודיוני

1. על פי העובדות שאינן שנויות במחלוקת, המערערים – אב ושני בניו – נשכרו לבצע עבודות שונות ביער, ובמהלך העבודות גילו מה שנחזה לעצמות תלויות על עץ באמצעות חבל. הם התקשרו למשטרה מבלי לציין כי הם סבורים שמדובר בעצמותיו של החייל הנעדר מג'די חלבי ("המנוח"). בעת הגעת הכוחות הראשונים לשטח סברו חלק מהגורמים כי יתכן שמדובר בעצמות בעל חיים. בסופו של דבר התברר כי העצמות שייכות למנוח. כאמור, פרס כספי גדול הובטח למי שיביא מידע שיוביל למציאת המנוח. הפרס פורסם על ידי עמותת "לחופש נולד" ("העמותה"), שהוקמה בשנת 2001 לשם השגת מידע על שבויים ונעדרים והפסיקה את פעילותה – מבלי שפורקה – בראשית שנת 2012. הפרס פורסם בעיקר באתרי אינטרנט ובשלטי חוצות, כאשר בשלטי הפרסומת של הפרס צוינו רק דבר הפרס, סכומו, והוצגו קישור לאתר האינטרנט של העמותה ומספר טלפון שאליו ניתן לטלפן לקבלת פרטים נוספים. עוד יש לומר כי בפרסומים שונים מטעם העמותה, כגון המודעה שפורסמה באתר האינטרנט שהפעילה, צוין כי הפרס מובטח על ידי ממשלת ישראל. בהליך קמא, כמו גם בהליך דנן, לא טענה המדינה להעדר יריבות, ולכך שהפרס לא הוצע כלל על ידי משרד הביטחון אלא על ידי העמותה. בהתאם, המערערים פנו אל משרד הביטחון בדרישה לקבלת הפרס. בקשתם סורבה והם פנו להליכים משפטיים.

בבית המשפט המחוזי בחיפה (ת"א 10458-04-14, כב' השופט א' אליקים) נשמע עד אחד מטעם המערערים – מר אייל בן ראובן, שהיה מנכ"ל העמותה בעת הפסקת פעילותה. לאחר מכן הגיעו הצדדים להסדר דיוני, לפיו יוגשו סיכומים בכתב מטעם הצדדים ללא שמיעה נוספת של עדים, כאשר הצדדים יהיו רשאים להסתמך בסיכומיהם על כל החומר שהוגש לבית המשפט עד לאותה נקודה, וזאת מבלי להודות ברלוונטיות או במשקל שיש להעניק לכל מסמך או תצהיר. בפסק דינו דחה בית המשפט המחוזי את תביעת המערערים וקבע כי הם אינם זכאים לתשלום דמי הפרס, שכן לא נכרת בינם ובין משרד הביטחון חוזה למסירת מידע תמורת קבלת הפרס. בפסק הדין נדחתה טענת המערערים לפיה הצעת הפרס היא התחייבות חד צדדית שאינה זוקקת קיבול, ונקבע כי יש לנתח את המקרה לפי דיני החוזים. בדינים אלה הדגישה ערכאה קמא שתיים, שנגזרו מטענות המדינה: העובדה שהמערערים מצאו את גופת המנוח באופן מקרי, מבלי שיצאו לחפש אחריה באותו יום; והעובדה שהמערערים לא ידעו בוודאות שמדובר במנוח, שכן

רק בחלוף מספר ימים ולאחר בדיקת מז"פ ניתן היה לקבוע כי העצמות עצמותיו הן. בית המשפט המחוזי קבע כי בנסיבות כאלה פעולות המערערים אינן עולות לכדי קיבול של הצעת המדינה לציבור, ולפיכך לא נכרת חוזה הפרס בין הצדדים.

מעבר לנדרש הכריע בית המשפט המחוזי במספר מחלוקות נוספות שנפלו בין הצדדים, שההכרעה בהן לא הייתה נחוצה לנוכח הקביעה שלא נכרת חוזה. נקבע כי העמותה פעלה כשלוחה של המדינה לעניין פרסום הפרס; כי המדינה לא חזרה בה מהצעת הפרס קודם למציאת הגופה, אף על פי שמימון הפעילות השוטפת של העמותה הופסק מספר חודשים לפני מציאתה; וכי לו היה נכרת חוזה, לא הייתה המדינה רשאית להשתחרר מחובתה החוזית לשלם את הפרס. בשולי הדברים נדחתה האפשרות להעניק למערערים סכום כלשהו מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט. מכאן הערעור שלפנינו.

2. המערערים מעלים שני קווי טיעון מרכזיים. קו הטיעון הראשון פונה אל מוסדות משפטיים לבר-חוזיים, העוסקים בהתחייבויות חד צדדיות. המכנה המשותף של טענות קו זה הוא כי הצעת הפרס שהוצעה אינה זקוקה כלל לקיבול, וכי די בעצם הפעולה של מסירת מידע שהוביל למציאת המנוח. כאמור, קו טיעון זה נדחה בבית המשפט המחוזי מטעמים שונים, ובפרט לנוכח העדרו של מקור נורמטיבי לתקפותם של אותם מוסדות משפטיים חד צדדיים. קו הטיעון השני שמעלים המערערים פונה אל דיני החוזים. בגדרי קו זה הטענה העיקרית היא כי את ההצעה לציבור שהציעה המדינה יש לפרש כך שקיבולה נעשה בהתנהגות המערערים, ובכך בלבד, ולכן עצם מסירת המידע על מקום הימצאות הגופה עולה לכדי קיבול ההצעה ושכלול חוזה הפרס בין המדינה למערערים. כן נטען כי המערערים ידעו על הפרס ועל כך שהוא מוצע בשם המדינה, וכי הפנייה למשטרה לוותה בתקווה שמדובר בעצמות המנוח ושהם יזכו בפרס שהובטח.

המדינה, מנגד, סבורה כי צדק בית המשפט המחוזי בקבעו כי היה על המערערים לקבל את ההצעה לציבור, וכי קיבול מתאים לא נעשה. לצד תמיכה בנימוקי ערכאה קמא, שבמרכזם המציאה המקרית של הגופה והעדר ידיעה וודאית בדבר זהות המנוח, מוסיפה המדינה כי דרישות אלה – ולמצער הדרישה להשגת מידע באופן שאינו אקראי – נובעות גם מן הנסיבות הקונקרטיות, דהיינו נוסח ההצעה לציבור והרקע לה. בעניין זה טענה המדינה כי קהל היעד לקבלת הפרס היה בעיקר תושבי מדינות אויב, וכי על רקע זה, כמו גם על רקע גובה הסכום וההבטחה לסודיות – יש לפרש את ההצעה כך שהשגת מידע באופן מקרי אינה מסוגלת להוליד קיבול מתאים להצעה. בכל הנוגע לתשתית העובדתית סבורה המדינה – הגם שטענה זו נשללה בפסק הדין מושא הערעור – כי אין לתת אמון בתצהירי המערערים, שכן במסגרת בקשתם לפטור מתשלום אגרה בבית המשפט המחוזי

נמצאו אי-דיוקים בכל הנוגע ליכולתם הכלכלית לשאת בתשלום האגרה. עוד מוסיפה המדינה ומשיגה על שתיים מן הקביעות שקבעה ערכאה קמא מעבר לנדרש: כי ההצעה לא פקעה, וכי לו היה נכרת חוזה בין הצדדים – לא הייתה המדינה רשאית להשתחרר ממנו. בכל הנוגע לפקיעת ההצעה, נטען כי זו נובעת מחלוף הזמן הסביר לקבלת ההצעה, תוך הדגשת פרסומים בכלי התקשורת לפיהם העמותה הפסיקה את פעילותה. כן הודגש כי המדינה לא ידעה ולא אישרה פרסומים נוספים אודות הפרס, שנותרו לאחר הפסקת פעילות העמותה; ואילו בכל הנוגע להשתחררות, נטען כי שיקולים תקציביים והעדר הסתמכות מצד המערערים מצדיקים את שחרור המדינה מחוזה הפרס. באופן דומה ומאותם נימוקים טוענת המדינה גם כי בנסיבות העניין אכיפת החוזה תהיה בלתי צודקת, וזאת בהסתמך על סעיף 3(4) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1971 (להלן: חוק התרופות).

3. בדיון שנערך בפנינו הרחיבו הצדדים בטיעוניהם, ובסופו הציע ההרכב כי הצדדים ינסו להגיע לפשרה, בין היתר לנוכח הנסיבות המיוחדות של התיק. לאחר שניסיון הפשרה לא צלח, ולאחר שיקול נוסף בחלוף מספר חודשים שנדרשו לשם כניסה לעובי הקורה, נקבע בתיק דיון שני, במטרה לגשר על הפערים בין הצדדים ולנסות להגיע לפשרה בכל זאת. בדיון נאמר לצדדים כי חברי ההרכב סבורים שמוטב לו לתיק להסתיים בפשרה, הן לנוכח מורכבות הסוגיות המשפטיות המתעוררות בגדרו והן לנוכח העובדה שדחיית הערעור או קבלתו יובילו ל"תוצאת קצה" מבחינת אחד הצדדים – תוצאה שניתן להימנע ממנה באמצעות פשרה. המערערים הסכימו להצעת הפשרה שהוצעה על ידי ההרכב – סילוק כל טענותיהם תמורת סכום קונקרטי ומכובד – והמדינה ביקשה שהות להביא את ההצעה לפני החשב הכללי. בסופו של דבר לא קיבלה המדינה את הצעת הפשרה, ועל כך יש להצר, בהתחשב בכך שמבחינה משפטית מתבקשת תוצאה "בינארית" – דחיית התביעה במלואה או קבלתה באופן מלא ופסיקת תשלום בסך של עשרה מיליוני דולרים. יופייה של הפשרה הוא שקלול סיכונים, ומניעת מצב של "הכל או לא כלום", במיוחד לנוכח הפער בין מושגים אלה בתיק דנן. אם כך ואם אחרת, הגיעה עת ההכרעה.

כך יהיה סדרו של דיון: ראשית נידרש לשאלה האם קיבלו המערערים את הצעת הפרס, באופן שיכול להוביל לכריתת חוזה בין הצדדים. בהמשך נדון בטענות המערערים כי יש לראות בהצעת הפרס התחייבות חד צדדית מטעם המדינה. לאחר מכן, ולנוכח המסקנה שפעולות המערערים עולות לכדי קיבול להצעה שהציעה המדינה, נפנה לדון בשתי טענות הגנה נוספות של המדינה – כי ההצעה פקעה לפני שבוצע הקיבול, וכי גם אם נכרת חוזה יש לאפשר למדינה להשתחרר מהתחייבותה לשלם את דמי הפרס.

4. אחד מיסודות דיני החוזים הוא כי "חווה נכרת בדרך של הצעה וקיבול..." (סעיף 1 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים)). ההצעה יכולה להיות מופנית גם כלפי הציבור כולו ("פנייתו של אדם לחברו היא בגדר הצעה... הפניה יכול שתהיה לציבור" (סעיף 2 לחוק החוזים)). בענייננו, יריעת המחלוקת המרכזית בין הצדדים נוגעת לחצי השני של מפגש הרצונות – קיבול. לטענת המערערים הם קיבלו את הצעת הפרס שהציעה המדינה. בית המשפט המחוזי הכריע בסוגיה זו לטובת המדינה, שהציגה עמדה נוגדת, וקבע כי לא בוצע קיבול של הצעת הפרס.

כדי להוכיח את הטענה שקיבלו את הצעת הפרס, על המערערים לעבור ארבע משוכות. שתי המשוכות הראשונות עוסקות בעניינים שבעובדה, בעוד שתי המשוכות האחרונות מעלות שאלות משפטיות. ראשית, האם ידעו המערערים על ההצעה. שנית, אף אם ידעו על הצעת הפרס, האם העלו על דעתם, בעת מסירת המידע על הגופה למשטרה, כי יתכן שמדובר בעצמות המנוח, ומסרו את המידע על רקע זה? משוכה שלישית היא קביעת ערכאה קמא לפיה מציאת הגופה אינה עולה לכדי קיבול, משום שהמערערים לא יצאו לחפש את הגופה בעת מציאתה, אלא מצאוה במקרה. משוכה רביעית – גם אם המערערים חשבו שיתכן כי הגופה גופת המנוח היא, האם חוסר הוודאות לעניין זהות בעל העצמות שוללת את יכולת הקיבול. נפנה לדון בסוגיות אלה כסדרן.

1.1. האם המערערים ידעו על הצעת הפרס

5. השאלה האם המערערים ידעו על הצעת הפרס היא שאלה עובדתית. המערערים הצהירו בתצהיריהם כי ידעו על הפרס. אחת הטענות המרכזיות של המדינה כנגד תצהירים אלה הייתה כי אין לתת בהם אמון, שכן בהחלטה שלא לפטור אותם מתשלום האגרה בבית המשפט המחוזי נקבע כי לא הציגו מצג אמיתי של מצבם הכלכלי. הטענה הכללית בעניין מהימנות התצהירים נדחתה בבית המשפט המחוזי, ודעתי כי אין להתערב בכך. קשה לקבוע ממצאי מהימנות בהליך זה אך על סמך ההחלטה בעניין האגרה, ולמצער יש לתת משקל רב יותר לראיות שצורפו לתצהירי הצדדים בהליך קמא. הדבר נובע, בין היתר, מהעובדה שהמדינה בחרה שלא לחקור את המערערים ואת עדיהם, מלבד עד אחד – בחירה בעלת משמעות דיונית בכל הנוגע להערכת מהימנות עדויות המערערים. דומה כי במכלול הנסיבות, לרבות השתלשלות הליך האגרה וההסכמה הדיונית שהושגה, הדגש אינו בהערכת מהימנות התצהירים כשלעצמם, אלא בראיות

שהציגו הצדדים ובנטלי השכנוע המוטלים ביחס לטענות השונות. נפנה אפוא לבחינת הטענות והראיות.

בתצהירי העדים מטעם המערערים נטען כי הם היו מודעים היטב להצעת הפרס, לכך שהיא מטעם ממשלת ישראל, ואף יצאו לחפש בעבר אחר גופת המנוח. בית המשפט המחוזי סבר כי שאלה זו אינה משפיעה על התוצאה ולכן לא הכריע בה, אולם הצהרות אלה עולות בקנה אחד עם הפרסום הרב של הפרס בסביבת מגוריהם של המערערים. לא למותר לציין כי המערערים הצהירו שהם מתגוררים בדליית אל כרמל, היישוב שבו התגורר המנוח – המונה פחות מעשרים אלף תושבים – ומערערים 1 ו-2 אף למדו בבית הספר שבו למד המנוח. נתונים אלה משתלבים בהיגיון שבנסיבות, לפיו סביר מאוד להניח שהיעלמות המנוח והפרס שהוצע סביב הפרשה היו במרכז העניינים ביישוב, והמערערים אף הם שמעו על הצעת הפרס כפי שהצהירו. לכל הפחות ניתן לקבוע שלא הובאה כל ראיה לסתור טענות אלה בתצהירים, והמדינה ויתרה על חקירת העדים מטעם המערערים. בנסיבות אלה יש לקבוע כי המערערים היו ערים לעצם קיומו של הפרס. כפי שנראה, מסקנה זו נובעת גם מהדיון בשאלה הבאה – האם המערערים חשבו שמדובר בגופת המנוח בעת מציאתה ופנו למשטרה על מנת לזכות בפרס. אם התשובה לכך חיובית, ניתן להסיק ממילא שהם ידעו על הצעת הפרס.

2.ב. האם המערערים חשבו שמדובר בגופת המנוח ופנו למשטרה כדי לזכות בפרס

6. הקושי המרכזי מתעורר ביחס לשאלה האם ידעו המערערים, בעת מסירת המידע על מציאת הגופה למשטרה, כי יתכן שמדובר במנוח, ומסרו את המידע על רקע הפרס המוצע. ביחס לסוגיה זו קביעותיה של ערכאה קמא אינן החלטיות. מן הצד האחד נקבע כי "ייתכן ומי מהתובעים חשב כי מדובר בגופת אדם וייתכן כי תובע 2 כטענתו חשב כי זו גופת המנוח, אך אין ראיות לכך" (פסקה 12 לפסקה הדין קמא). מן הצד השני נקבע כי "בעת גילוי העצמות, התובעים ואנשי המשטרה לא יכלו לדעת מה משמעות המימצאים בשטח ולכן תכניותיו וחלומותיו של תובע 2, אם היו כאלה, אינן רלבנטיות" (שם, פסקה 13). מצד שלישי נקבע כי "לטענת תובע 2 מיד לאחר הדיווח למשטרה הוא דיווח גם לאתר אינטרנט בשם panet על מציאת הגופה... גם אם אניח כי הייתה שיחה כזו, אין לה משמעות, הגילוי היה באקראי ורק בחלוף ימים ניתן היה בדיעבד לדעת מה התגלה באותו יום" (שם).

עולה כי השאלה שעמדה במרכז בחינתו של בית המשפט המחוזי היא האם ידעו המערערים בוודאות שמדובר במנוח, ובית המשפט המחוזי הסתפק בתשובה שלילית

לשאלה זו, מבלי לבחון לעומק את האפשרות שהמערערים שיערו שמדובר במנוח. בדרישה לידיעה ודאית נדון בפרק הבא, וכעת נתרכז בשאלה שלא הוכרעה – מה ידעו ורצו המערערים בעת מציאת הגופה. מערער 2 מסר בתצהירו כי בעת מציאת הגופה סבר שמדובר במנוח, וכי סיפר ליתר המערערים על אפשרות זו. כן אמר להם כי הם "הולכים להתעשר". מערער 1 הצהיר כי לא האמין שמדובר בגופת המנוח, ומערער 3 – אביהם של מערער 1 ו-2 – הצהיר כי האמין באפשרות זו, אך בכל זאת שלל את האפשרות באזניו, שכן חשש כי המערערים יואשמו ברצח המנוח. עוד נאמר בתצהירים כי מערער 2, שהאמין כי מדובר בגופת המנוח, הוא זה שטלפן למשטרה ואף המתין על הכביש הראשי לניידת המשטרה, כדי להוליכה למקום מציאת הגופה ביער. המדינה חולקת על כל אלה, ומכיוון שבחרה לוותר על חקירתם הנגדית של המערערים, ולא נקבעו קביעות מהימנות ביחס למערערים, יש משקל רב לראיות הנסיבתיות שהציגו הצדדים לתמיכה לעמדתם.

7. הנתון היחיד שתומך בעמדת המדינה הוא הודעת מערער 2 למשטרה מיום מציאת הגופה, ובה הוא מציין רק כי הזעיק את המשטרה כדי לבדוק האם העצמות שנמצאו הן עצמות אדם, מבלי להזכיר את האפשרות שמדובר במנוח ואת קיומו של הפרס. המדינה טוענת כי לו היו המערערים סבורים שמדובר במנוח, היו מציינים זאת כבר במעמד זה, ולכן יש להסיק כי באותה נקודת זמן לא חשבו כי יתכן שמדובר במנוח. מערער 2, מנגד, הסביר בתצהירו כי חשש שחשיפת התקווה שמדובר במנוח כבר בשלב זה הייתה מובילה לחשד במעורבות במות המנוח. ממכלול זה עולה כי גם אם נניח שלנתון זה משקל מסוים, אין בו כדי להכריע את הכף כשלעצמו.

מנגד, המערערים צירפו לתצהיריהם ראיות רבות התומכות, לשיטתם, בטענה שסברו כבר ב"זמן אמת" שיתכן כי מדובר במנוח: תיעוד מציאת הגופה באמצעות הטלפון הנייד, צילום מסך ובו מתועד ביקור של מערער 2 בדף ה"ויקיפדיה" העוסק בעמותה בסמוך למועד מציאת הגופה ותיעודים דומים. יש להודות כי משקל חלק מראיות אלה אינו גבוה ביותר, גם אם אינו אפסי, אך אינו סבור כי בנסיבות העניין יש להכריע רק על סמך הערכה פרטנית של כל אחת מן הראיות. זאת, שכן קיימת ראייה אחת בעלת משקל רב שיכול אף להכריע – הקלטה שהקליטו המערערים באמצעות הטלפון בעת מציאת הגופה, ובה נשמע מערער 1 אומר למערער 2 "יא חרא, אתה בונה את החלומות שלך על סתם דברים". קריאה זו מעידה, על פני הדברים, שמציאת הגופה גרמה למערער 2 "לחלום חלומות" של התעשרות, כפי שהצהיר, לנוכח הסברה כי מדובר בגופת המנוח. כן ניתן ללמוד כי מערער 1 חשב כי סברה זו, ותילי תילים של חלומות שנבנו עליה, הם מגדל פורח וחסר בסיס. המדינה לא חקרה את המערערים על הקלטה זו, ואף לא הציעה לה ולו הסבר אלטרנטיבי אחד התומך בעמדתה. בסיכומיה טענה בהקשר זה

רק כי ראייה זו אינה מסייעת למערערים, שכן היא יכולה להעיד על תקווה שמדובר בעצמות המנוח, ולא על ידיעה וודאית – שהתאפשרה רק לאחר בדיקת המז"פ. עולה כי גם המדינה מסכימה, למעשה, כי הקלטה זו תומכת בטענת המערערים, מבלי שהוצג לה כל הסבר אפשרי אחר. לכך משקל רב בנסיבות העניין. ודוקו, בשלב זה המיקוד הוא בכוונת המערערים – מה קיוו ורצו – ולא במצב האובייקטיבי (מה יכלו לדעת), שתידון בהמשך.

ניתן לסכם ולומר שהמערערים הוכיחו כי ידעו על הפרס, כי חשבו על האפשרות שהעצמות הן עצמות המנוח, וכי טלפנו למשטרה מתוך תקווה לזכות בפרס. אם כן, קיימת סימולטניות בין מודעותם של המערערים להצעת הפרס ורצונם לזכות בו ובין פעולת הקיבול שביצעו. אכן, אין חולק על כך שהמערערים לא ידעו בוודאות כי מדובר בעצמות המנוח. בקרב הגורמים שהגיעו למקום מציאת העצמות אפילו לא הייתה ודאות שמדובר בעצמות אדם, ואישוש זהותו של המנוח דרש בדיקת מז"פ. מגיעים אנו אפוא למשוכה הבאה – קביעת בית המשפט המחוזי כי תנאי לקבלת הצעת הפרס הוא ידיעה ודאית כי מדובר בעצמות המנוח, וכי בתקווה ורצון לא די.

3.ב. מפגש ודאיות או מפגש רצונות?

8. האם דרושה ידיעה ודאית שהתנהגות מהווה קיבול במקרים כגון זה שלפנינו, או שדי בביצוע ההתנהגות מתוך כוונה ותקווה – תהא ההסתברות להתממשותה אשר תהא – לבצע קיבול? בית המשפט המחוזי, בעקבות טענות המדינה, קבע כי נדרשת ודאות, אך דעתי אחרת. בל נשכח כי הקיבול הוא תגובה להצעה. המדינה הציעה פרס תמורת מידע. במקרנו, עולה כי המערערים הודיעו על מציאת הגופה, אשר התברר כי היא שייכת למנוח. המידע הוא ישיר ולא עקיף; במרכז השולחן ולא בצדדיו. המערערים ידעו שמדובר בעצמות, וכפי שנקבע לעיל – מערער 2 קיווה כי אלה עצמות המנוח וכי יזכה בפרס. לא יעלה על הדעת, למשל, כי רק פתולוג או רופא משפטי שביכולתו לבדוק את הגופה – ובכפוף למידע נוסף לזהותה בוודאות – יוכל לזכות בפרס. המסקנה שיש צורך בידיעה ורצון לזכות בפרס, ולא בוודאות המידע, נובעת מתכליתו של מוסד ההצעה לציבור ומשתלבת בתכליות הכלליות של דיני החוזים. אלה מבוססים באופן משמעותי על הרצון להכווין את התנהגותם של הצדדים לחוזה, ועל אפשרותם להסתמך על החוזה ולצפות לקיומו. פעולה על רקע הצעת הפרס, ולו מתוך תקווה לזכות בו ולא מתוך ידיעה ודאית, מבטאת הסתמכות על הצעת הפרס וציפייה לזכות בו בעקבות הפעולה. הצעת הפרס מכווינה את התנהגותו של מי שמנסה לקבלה. זאת ועוד, מניעת הפרס ממי שאינו יודע בוודאות כי התנהגותו תזכה אותו בפרס עלולה לפגוע ביעילות המנגנון המשפטי.

בחינת הסוגיה מזווית נוספת מאירה את מעמדו של הרצון ואת החוזה כמפגש רצונות. המשקל מצוי ברצון, ורצון אכן ליווה את פעולותיהם של המערערים – רצון שנפגש ברצונה של המדינה לגרום להם לפעול כפי שפעלו. מפגש רצונות אינו תלוי בהסתברות אובייקטיבית אלא ביסוד נפשי "חפצי" – כוונה לזכות בפרס ככל שהפעולה תתגלה כפעולת קיבול.

מן הצד השני, קשה לחשוב על נימוק נגדי משכנע, התומך בהסדר הדורש ודאות מוחלטת או אפילו הסתברות גבוהה לכך שהפעולה צלחה. הסדר כזה מנוגד לתכליות דיני החוזים, ואין בו תועלת נראית לעין. אכן, יתכן שמסיבה כלשהי מציע פרס לציבור יתנה במפורש את הזכות לקבלת הפרס בהבאת מידע ודאי ומוכח, ובמקרה כזה ההצעה היא שתקבע את גבולות הקיבול. עת תנאי כזה נקבע במפורש, בכוחו למלא את כל התכליות שהוזכרו לעיל, שהרי הצדדים יודעים עליו ומביאים אותו בחשבון פעולותיהם. אך הצעת הפרס דנן אינה כוללת תנייה כזו ולו ברמז, וגם המדינה לא ביססה את עמדתה על אופן ניסוח ההצעה הקונקרטית. לכן אין כל מקום לסטות מן הכלל הדורש מפגש רצונות, ולא מפגש ודאיות.

בפני המערערים נותרה משוכה אחרונה, בטרם ניתן יהיה לקבוע כי קיבלו את הצעת הפרס – הטענה כי לא קיבלו את הצעת הפרס לנוכח מציאת הגופה במקרה.

4.ב. מציאת הגופה במקרה

9. אין מחלוקת כי המערערים לא יצאו לחפש את גופת המנוח בעת מציאתה. על פני הדברים, אופן מציאת הגופה – במקרה או לאחר חיפושים מכוונים – אינו צריך להשפיע על סוגיית הקיבול. המציע פרס תמורת מידע אינו מעוניין, על פי רוב, במאמץ וניסיון להשגת המידע, אלא במסירתו לידי. טלו מודעת פרס המכוונת למציאת כלבלב. ברי כי לבעלי הכלבלב אין זה מעלה או מוריד אם ימצא בטיול אקראי בפארק או במסע חיפושים נרחב. העיקר הוא מסירת הכלבלב לידי בעליו, וזהו קיבולה של הצעת הפרס. ובענייננו, גם אם מצאו המערערים את הגופה במקרה, כל עוד ייקבע כי מסרו את המידע בכוונה לקבל את הפרס, ענו הם לכאורה על דרישת הקיבול.

ברם, אם היינו קובעים כבר בשלב זה כי אופן מציאת הגופה אינו רלוונטי בכל מצב, היינו נתפסים לכלל אי-דיוק. כלל מושרש הוא בדיני החוזים – שאומץ גם בסעיף 5 לחוק החוזים – כי הקיבול נעשה על יסוד ההצעה (גבריאלה שלו ואפי צמח דיני חוזים 240 (מהדורה רביעית, 2019) (להלן: שלו וצמח); דניאל פרידמן ונילי כהן חוזים כרך

א' 225-234 (מהדורה שניה, 2018) (להלן: פרידמן וכהן)). היא היא שמגדירה קיבול מהו. כדי להכריע בשאלה מהן פעולות הקיבול הנדרשות בנסיבות העניין, עלינו לבחון את ההצעה. ראובן יכול להציע הצעה לציבור ולקבוע כי רק מי שגר בעירו יכול לקבלה, והוא יכול לקבוע גם כי רק מי שיוציא למעלה ממאה אלף שקלים או ישקיע למעלה מארבעים שעות לטובת העניין יוכל לבצע קיבול. תנאים כאלה, בלתי שגורתיים ככל שיהיו, עשויים להיות תקפים. המציע – ודאי המציע הפרטי – הוא השולט באופן עקרוני על גבולות הקיבול באמצעות הצעתו. לעיתים ההצעה ברורה ומדברת בעד עצמה. לעיתים נדרשים אנו לכתף את תרמיל הפרשן, שכן פירוש ההצעה מצריך שימוש בכלים פרשניים החורגים מלשונה.

בענייננו לשון ההצעה פשוטה בקריאה ראשונה. כך, לדוגמא, נכתב באתר האינטרנט של העמותה: "פרס בסך \$10,000,000 תמורת מידע אמין שיוביל אל אחד או יותר מן הנעדרים". צא ולמד כי הקיבול נעשה במעשה, ואותו מעשה אינו אלה מסירת מידע העונה לדרישות ההצעה. ושוב, נפנה לדוגמה של מודעת פרס על מציאת כלבלב. נניח שאדם קורא על הפרס, יוצא מדירתו ונתקל בכלבלב המשוטט בכניסה לבניין. האם הפרס יישלל ממנו בטענה שתכלית הפרס היא לתמרץ חיפושים נרחבים אחר הכלבלב? התשובה לכך ברורה. כך בקריאה ראשונה של מודעת הפרס, אך המדינה הוסיפה וטענה כי אין להסתפק בלשון הפרסומים, אלא יש להרחיב את המבט ולבחון את הנסיבות שאפפו את ניסוח ההצעה, כמו גם את תכליתה. עוד הוסיפה המדינה וטענה כי אם נבחן את כל אלה, נדע כי יש לפרש את ההצעה כך שהיא אינה כוללת מציאה מקרית של גופת המנוח. כאמור, ההצעה היא הקובעת את גבולות הקיבול, ואם נפרשה לפי עמדת המדינה, המסקנה תהיה כי האופן שבו נמצא ונמסר המידע בענייננו אינו תואם את דרישות ההצעה.

10. אמת המידה המשפטית לפרשנותה של הצעה לציבור היא זו של "המתקשר הסביר" בנעלי הצדדים, ובענייננו – "הניצע הסביר" שהיה נחשף להצעת הפרס. אמת מידה זו נובעת מהתפיסה שגמירת הדעת של הניצע נקבעת לפי מבחן "חיצוני" (אילו מצגים הציג הצד שכנגד) ולא לפי מבחן "פנימי" (למה התכוון כל אחד מהצדדים בליבו). המבחן החיצוני נועד להגן על מתקשרים מפני הטעיות שייצור הצד השני, הגנה המתבצעת באמצעות התחשבות רק במה שהמתקשר יכול לדעת (ראו למשל פרידמן וכהן, עמודים 179-180). לטעמי, מבחן זה אינו אלא דרך לבדוק את פרשנות ההצעה לפי אומד דעת הצדדים, לרבות המציע. המבחן החיצוני שולל התבססות על ראיות הנוגעות להצהרות רצון שלא קיבלו ביטוי חיצוני. כך, למשל, טענו המערערים כי המדינה נמנעה מלהעיד ולו עד אחד מטעמה, אשר יעיד על כוונתם של מנסחי ההצעה, ויתמוך בפרשנות

המדינה. מחדל דיוני זה, כך נטען, יוצר חזקה כי אותם עדים היו שוללים את הפרשנות שהציעה המדינה. אלא שלנוכח המבחן החיצוני, העדת גורמים מטעם המדינה לא הייתה משפיעה על השאלה הפרשנית, לפחות ככל שמטרת העדות היא להציג את הדיונים הפנימיים שקדמו לניסוח ההצעה ואת הכוונה הסובייקטיבית של מנסחיה. זאת בשונה מכוונה שזכתה לביטוי בלשון ההצעה, או שניתן להבינה באופן סביר מנתוני הרקע הידועים לציבור. המדינה טוענת כי קיימים נתונים התומכים בפרשנותה, גם לפי המבחן החיצוני: אופן ייסוד העמותה והצעת הפרס על רקע נפילתו בשבי של רון ארד, פרסום המודעה במספר שפות זרות, פרסומה באתרי אינטרנט זרים, הבטחת הסודיות וגובה הפרס.

האם יכול הניצע הסביר להסיק מכל אלה שההצעה שוללת את הפרס ממי שמשיג את המידע באקראי? סבורני כי יש לענות על כך בשלילה, וזאת גם מבלי להזדקק לכלים פרשניים שהזכירו המערערים, כגון חזקת הפירוש נגד המנסח. הניצע הסביר, שנחשף להצעת הפרס באמצעות שלטי החוצות, אתר האינטרנט של העמותה או המוקד הטלפוני, אינו יודע ואינו יכול לדעת האם המודעות התפרסמו גם במדינות ובשפות זרות, ומהו היקף פרסום זה. בכל מקרה, הפרסומים בעברית ובגבולות המדינה, המכוונים לתושביה, מהווים פנייה ישירה גם אל אזרחי ישראל. הבטחת הסודיות למביאי המידע גם היא אינה נתון "מחשיד", ולראיה – זכיה בהגרלת ה"לוטו" גם היא מלווה בסודיות זהותו של הזוכה, הגם שכל איש ואישה יכולים לזכות בהגרלה זו. הסודיות יכולה לבטא הגנה על זהותו של הזוכה מפני תשומת לב בלתי רצויה או בענייננו – חששות מחששות שונים. גם גובה הפרס אינו תומך בפרשנות המדינה. סכום גבוה מבטא על פי רוב את עוצמת האינטרס של המדינה. הואיל ומדובר בשבויים ונעדרים, הסכום מבטא היטב את עצמת האינטרס, ולא ניתן לומר שבנסיבות הוא חורג ממנו באופן המעיד על קיומו של "סיוע" בהיבט של פרשנות ההצעה. אדרבה, דווקא סכום כה גבוה שהוצע ופורסם כמפורט לעיל, בלי דרישה למאמץ מיוחד – מלמד שהמדינה מעוניינת במידע. קרי, מבחן התוצאה, שאינה מותנית בשיקולים אחרים. לניצע הסביר אין כל דרך לדעת כי אם השיג את המידע במקרה וללא מאמץ – אין הוא צפוי לזכות בפרס. יוער כי המערערים העידו שאלמלא האפשרות לזכות בפרס, לא היו קוראים למשטרה, על מנת שלא "להסתבך" בחשד שהם קשורים למות המנוח. טענה זו ממחישה את הפירוש הסביר של הצעות פרס, הקושר בין גובה הסכום לרצון לתת תמריץ. לבסוף, הרקע לייסוד העמותה – נפילתו של רון ארד בשבי – גם הוא אינו תומך במסקנה הפרשנית התולה את הזכאות במאמץ וסיכון. דומה שאין צורך להאריך בעניין זה.

הדיון הפרשני מוביל לשלילת טענה נוספת, שנרמזה בדברי המדינה, לפיה לא בוצע קיבול מפני שהמערערים לא ציינו בעת מסירת המידע למשטרה כי יתכן שמדובר במנוח וכי הם מוסרים את המידע על מנת לקבל את הפרס. גם דרישה ל"הודעת קיבול" מעין זו אינה מופיעה בהצעת הפרס, ואין כל נתון שיכול ללמד על דרישה כזו. פשט הלשון משתלב אפוא עם פשט התכלית: ההצעה מגדירה קיבול בהתנהגות, ורק בהתנהגות – פרס תמורת מידע, ללא תנאים נוספים. הא ותו לא. בצורה קונקרטיית יותר, עולה כי המערערים ידעו על הפרס והתקשרו למשטרה על מנת לזכות בו. אי-נכונותם לגלות את תקוותם כי מדובר בגופת המנוח, לכל יחדו בהם כמעורבים במותו, ניתנת להבנה. ובכל מקרה, נתון זה אינו מוציא אותם מכלל הזכאים לקבלת הפרס על פי תנאי ההצעה.

11. לאחר כתיבת דבריי אלה הגיעה לידי חוות דעתו של חברי, השופט י' עמית. בהתייחס לאמור בפסקה הקודמת, הוא סבור כי התנהגות המערערים – ובפרט שתיקתם ביחס לאפשרות שמדובר בגופת המנוח עד שזהותו הובהרה – אינה מלמדת על קיבול, ולכן לא ניתן לראותה כקיבול. זאת, הגם שעקרונית היא הייתה יכולה להיות כזו, לו היה מובהר לצד ההתנהגות כי היא בבחינת ניסיון לקבל את ההצעה. כאמור, אני סבור כי בנסיבות מעין אלה שלפנינו – הצעת פרס לציבור – די בקיבול בהתנהגות המלווה ברצון שני הצדדים באותו שלב. לא נדרש היה להודיע גם "הודעת קיבול" המבהירה את טיב ההתנהגות. אך גם לו הייתי מניח כי בנסיבות שלפנינו הייתה נדרשת הודעה כזו – עדיין אין בכך לשנות את ההכרעה דנן, שכן המערערים הודיעו למשרד הבטחון לאחר שהובהרה זהות המנוח כי הם מעוניינים לקבל את הפרס ועל דעת כן מסרו את המידע. יתכן שהמקרה היה מעורר מורכבות מנקודת מבט זו לו היה מתרחש "אירוע חוזי" רלוונטי בפרק הזמן שחלף בין מסירת המידע לדרישת הפרס, למשל אם בפרק זה זמן היה מגיע אדם נוסף עם מידע מתאים, או שהמדינה הייתה חוזרת בה בפרק זמן זה מהצעת הפרס. אך דבר לא אירע בפרק הזמן שבין מסירת המידע לדרישת הפרס. לכן יש לנו לא רק סימולטניות בין ההצעה לקיבול (בהתנהגות), אלא גם הודעה שאין טעם משפטי טוב שלא לראות בה הבהרה תקפה של המצב המשפטי לאשורו – ולו תוך קביעה שהחווה השתכלל באופן סופי בעת מסירת ההודעה למשרד הבטחון.

יצוין כי המלומדים פרידמן וכהן מתייחסים למצב בו ההצעה קובעת קיבול במעשה, אלא שבעת ביצוע המעשה המציע – המעוניין במעשה – אינו יודע על כך. רק לאחר הביצוע שולח הניצע הודעת עדכון למציע. עמדתם היא כי החווה השתכלל כבר עם ביצוע המעשה, אלא שחוסר ידיעתו של המציע על ביצוע המעשה פותח לצדדים (או

לחלקם) פתח להפסיק את החוזה שכבר נכרת, כל עוד נמסרת על כך הודעה בטרם נוצרה ידיעה על כריתת החוזה:

”כאשר הקיבול הוא במעשה... נכרת החוזה עם המעשה... המעשה הוא הקיבול ומשהוא מבוצע נכרת החוזה. אולם בשאלת זכות החזרה של הניצע מהקיבול, אין החוק צמוד למועד כריתתו של החוזה, אלא הוא מתחשב בשאלה אימתי נוצר אינטרס ההסתמכות הפוטנציאלי של המציע... זכות [החזרה של הניצע מן הקיבול] משתרעת גם על השלב שלאחר כריתתו של החוזה. חזרתו של הניצע מהקיבול מפסיקה את קיומו של החוזה שנוצר כבר קודם לכן עם המעשה” (פרידמן וכהן, עמודים 297-298, וכן ראו שם, עמוד 252).

הואיל והקיבול הוגדר באמצעות התנהגות, ההתנהגות משכללת את החוזה, גם אם למציע אין דרך לדעת על כך. חוסר הידיעה, שפירושו כי עוד לא נוצרה הסתמכות פוטנציאלית, מתבטא בהגנה על הצדדים כאשר מתרחש “אירוע חוזי” בזמן שבין שכלול החוזה לידיעה על כך. אך בהיבט של כריתת החוזה הרגע הקובע הוא רגע ההתנהגות. בענייננו, כאמור, לא התרחש כל אירוע חוזי רלוונטי, ולכן נכרת החוזה מבלי לפגוע באינטרס של מאן דהו. ודוק – ניתוח זה מתייחס למצב שבו המציע כלל אינו יודע על ביצוע המעשה, ואילו אצלנו המדינה ידעה כי המידע נמסר. לכן, כאמור, המסקנה המשפטית המתבקשת היא שכאן הנקודה הקובעת היא מסירת המידע, גם ללא הודעה נלווית.

12. נערוך סיכום ביניים של סוגיית הקיבול. לא הוצגה תשתית עובדתית שתומכת בעמדת המדינה, שלפיה הפרס נועד לתושבי חוץ בלבד. נהפוך הוא, התשתית תומכת בעמדת המערערים. מעבר לכך, גם המתווה המשפטי הרלוונטי תומך בעמדת המערערים ומחליש את טענות המדינה. הטעם לדבר הוא אופי החוזה – הצעה לציבור. נכון כי כאשר מדובר בפרשנות חוזה שנכרת לאחר דין ודברים בין צדדיו, קיימת חשיבות ראשונה במעלה למה שנאמר קודם לניסוח החוזה ולדיונים שנערכו קודם לחתימתו. לצדדים לחוזה יכולה להיות “שפה פרטית”, ושפה זו – ככל שהוכחה – גוברת על הפירוש הלשוני הרגיל שניתן להעניק להצעה שהציע אחד הצדדים (ליחס בין אומד הדעת ה”סובייקטיבי” ואומד הדעת ה”אובייקטיבי” ראו למשל ע”א 4628/93 מדינת ישראל נ’ אפרופים שיכון ויזום (1991) בע”מ, פ”ד מט(2) 265, 311-313 (1995); רע”א 3961/10 המוסד לביטוח לאומי נ’ סהר חברה לתביעות בע”מ, פסקה 5 לחוות דעתי (2012)). ואולם כאשר צד אחד בלבד מנסח את החוזה, מבלי שהצד השני היה חלק מן התמונה בשלב זה – אין לצדדים “שפה פרטית”, ובמובן זה אין אומד דעת סובייקטיבי משותף ומיוחד. אם היו למציע כוונות שלא באו לידי ביטוי בהצעה שהוצעה, ושהניצע לא ידע ולא היה יכול

לדעת עליהן באופן אובייקטיבי – אין בכוונות אלה כדי להעלות או להוריד, ובכל מקרה לא הוכח כי כוונת המדינה (מבחינה סובייקטיבית) הייתה לשלול ממביאי מידע דוגמת המערערים את הפרס. ודוקו, אין הכוונה כי לא נדרש הליך פרשני להצעות לציבור. הכוונה היא שיש להתאימו לנסיבות המקרה, כולל סוג החוזה.

עולה כי אין נפקות לכך שהמערערים מצאו את עצמות המנוח במקרה, או לכך שלא ידעו לומר בוודאות בעת מסירת המידע כי מדובר בעצמות המנוח. לצד זאת, התשתית העובדתית שנפרשה מלמדת כי המערערים ידעו על הצעת הפרס, וכי בעת מציאת הגופה מערער 2 סבר כי יתכן שמדובר בגופת המנוח. הוא הזמין את המשטרה מתוך תקווה לזכות בעקבות כך בפרס. מסירת המידע למשטרה תאמה את הקיבול שאותו נדרש היה לבצע לפי ההצעה לציבור – מסירת מידע אמין שיוביל אל המנוח. לפנינו אפוא דגם קלאסי של הצעה לציבור וקיבולה בהתנהגות, כפתור ופרח וגביע.

ג. על התחייבות חד צדדית ועל הצעה שלטונית לציבור

13. המערערים הוסיפו וטענו כי הקיבול ממילא לא נצרך בנסיבות העניין, מפני שהצעת הפרס היא בגדר "התחייבות חד צדדית" של המדינה שאינה זוקקת "קיבול". הכוונה, בהקשר הנוכחי, היא כי די בהבאת מידע שיוביל למציאת אחד הנעדרים, ואין צורך בידיעה על הפרס או בידיעת מוצא הגופה על האפשרות שמדובר בגופת אחד הנעדרים. לנוכח התשתית העובדתית שהוצגה לעיל והמסקנה שהמערערים קיבלו את הצעת הפרס, הדיון בסוגיית ההתחייבות החד צדדית אינו נדרש במסגרת ההכרעה, שכן התחייבות "דו צדדית" הייתה לפנינו. הצעת המדינה התקבלה על ידי המערערים קיבול כהלכתו על כל דקדוקיו, רצון נופל על רצון. בהינתן תשתית זו, השאלה המורכבת יותר – מה היה הדין לו המערערים לא היו מודעים לפרס – אינה מתעוררת במישרין. יחד עם זאת, קיים קו לפיו דין החוזים הישראלי טומן בחובו בפועל הכרה בהתחייבות חד צדדית, לפחות בהקשר של הצעה שהציעה רשות שלטונית לציבור. מכיוון שהצדדים טענו בהרחבה ביחס לסוגיה זו, ולנוכח חשיבותה כבסיס אפשרי נוסף לזכאות המערערים לפרס – נפנה לדון גם בה, גם אם באופן לא ממצה.

המשפט המודרני נועד, ביסודו, להסדיר יחסים בין בני אדם. הגבלת כוחו של היחיד נתפסת כראויה רק כאשר ידו של יחיד אחר או של הציבור גוברת באיזון הכולל. לא ייפלא שהכלל הוא כי מחשבות, כמו גם הבעות רצון חד צדדיות שבין אדם לעצמו, אינן זוכות לתוקף משפטי. מה טעם נאכוף על אדם החלטה שהחליט בינו לבינו, ומהי הצדקה נמנע ממנו חזרה מהתחייבות שכתב ונעל במגירת מכתבתו באין רואים ובאין

שומעים? על פי תפיסה זו, תנאי ליצירת חיוב אזרחי בין רחל ולאה הוא סוג של מפגש ביניהן, תהא זו תקשורת, תהא זו תאונה או תהא זו כניסה לדלת אמותיה של האחרת. התחייבות חד צדדית שאינה גלויה לזולת אינה יכולה להכווין התנהגות ולהניע את נמען ההתחייבות, שכן הוא כלל אינו מודע לה. הוא אינו יכול להסתמך עליה ואינו מסוגל לצפות לקיומה. אין הוא "רוצה" באותה התחייבות, שעליה אינו יודע. דומה כי ההצדקה המרכזית למתן תוקף מחייב להצהרות רצון חד צדדיות בעבר נבע מתפיסות דתיות או מוסריות, שבגדרן חלות על האדם גם חובות בינו לבין עצמו או בינו לבין אלוהיו. דוגמא יפה לעניין מצויה במשפט העברי.

לפי הדין העברי, אדם רשאי לנדור כי יתן צדקה לעני, ונדר זה מחייבו:

"קנה קרקע אדעתא שיעשנו הקדש [קנה קרקע ותכנן לתרום אותה לצדקה], ולא הוציא מפיו כלום – יש אומרים דכיון שגמר בלבו לתת לצדקה, חייב ליתן. ויש מי שאומר דאף על גב דכתיב "כל נדיב לב" [למרות שמן הפסוק הכתוב בתורה ניתן ללמוד שדי במחשבת הלב, ואין צורך באמירה בפה], עולות חולין מקדשים לא ילפינן [לא ניתן ללמוד מהפסוק האמור כלל גורף, אלא בחלק מן המקרים נדרש לבטא את הנדר בפה, ולא די במחשבת הלב]. והאידנא [ובזמננו]... כל שלא הוציא בשפתיו אינו כלום [בימינו הכלל הוא שנדר מחייב רק אם הנודר מבטא את ההתחייבות בפיו, ואין די במחשבת הלב]: (הגהת הרמ"א: א:) ויש להחמיר כסברא הראשונה (שולחן ערוך, חושן משפט ריב, ח, והגהות הרמ"א שם. וכן ראו ערוך השולחן, חושן משפט, סימן ריב, סעיף י: "חיוב בלב הוי חיוב", ביחס לצדקה והקדש).

בחלק מן המקרים אמירת מילות הנדר מחייבת כשלעצמה את הנודר, גם מבלי שצד שני "קיבל" את הנדר; ואילו בחלק אחר של המקרים, אפילו מחשבה בלב – כל עוד מלווה היא בגמירות דעת – מחייבת את הנודר לתת את הצדקה. מה טיבו של חיוב זה? ככל שמדובר בחיוב "משפטי", בדומה לחוב כספי שנוצר לפי דיני החוזים, הרי שקמים ומזדקרים הקשיים שהועלו קודם: מדוע יחוב האדם כלפי העני בגין מחשבה או דיבור שלא הגיעו לידיעתו של אותו עני? בהקשר זה מאלפים דבריו של הרב שמעון שקופ (ראש ישיבת גרודנה שחי באירופה ונפטר בשנת 1939), שדן ביחס שבין חיוב המבוסס על נדר לחוב כספי הנטוע במשפט הפרטי:

"בחוב ישנם שני הדינים הנ"ל: היינו, דאם חייב אדם לחבירו מאה זוז, יש לתובע קצת קנין בנכסים של הנתבע בערך סך כזה, ואינו כחיוב מצוה בלבד מצד הלוה, כחיוב אכילת מצה והנחת תפילין. וזה החילוק מבואר, דהרי אם נדר לעני ומת אין היורשים חייבים לשלם, ואם התחייב

בקנין חייבים לשלם, וע"כ מוכרח הדבר לומר דבהתחייבות הוא כעין קנין, שיש לפלוני אצלו כסכום ההתחייבות, ובצדקה אין להעני אצלו כלום, רק שה[נודר] מחוייב לקיים המצוה של צדקה" (חידושי ר' שמעון שקופ, בבא קמא ט).

הרב שקופ מסביר ש"חוב" שנוצר כתוצאה מנדר שונה מחוב כספי רגיל. כך, למשל, עזבונו של נודר שמת אינו נושא בחובה לשלם את הנדר, בשונה מעזבונו של אדם שהיה חייב חוב כספי רגיל. ההסבר לכך הוא שחוב שנוצר על ידי נדר הוא "חוב מצווה בלבד", בדומה לחוב לאכול מצה ולהניח תפילין. אמנם מדובר בחוב שהמשפט מכיר בו, במובן זה שבית הדין יכול לאכוף את הנודר לשלם כשם שהוא יכול לאכפו לקיים מצוות אחרות לפי הדין העברי; אולם לעני אין זכות לתבוע את תשלום החוב: "אין להעני אצלו כלום, רק שהנודר מחוייב לקיים המצווה". אם כן, החוב כלל אינו כלפי העני, אלא כלפי האל. אף על פי שמדובר בחוב כספי, לא מדובר במוסד משפטי אזרחי אלא במוסד משפטי דתי, הנובע מן המחוייבות של האדם כלפי שמים (ראו גם שי עקביא וזנר חשיבה משפטית בישיבות ליטא – עיונים במשנתו של הרב שמעון שקופ 232-275 (2017)). אך בשיטת משפט המכירה (לפחות כשיטה משפטית) בחובתו של האדם כלפי זולתו ותו לא – קשה להצדיק את ההכרה בהתחייבות חד צדדית כזו כמחייבת.

14. נודה: עד עתה הוצגה תמונה חד צדדית של ההתחייבות החד צדדית. חלק מהקושי שמעוררת התחייבות כזו מצוי בדוגמאות שהובאו, שבהן עצם מחשבתו של האדם מחייבת אותו. לאמיתו של דבר, עיקר כוחה של ההתחייבות החד צדדית המודרנית הוא ביחס להבטחות לציבור, ובעיקר הבטחות שקיומן מותנה בכיצוע התנהגות מסוימת (פבלו לרנר ההתחייבות החד צדדית 221-314 (2001) (להלן: לרנר, ההתחייבות החד צדדית)). התחייבות חד צדדית כזו אמנם אינה "נסתרת", אבל היא עדיין חד צדדית, במובן זה שמי שביצע את פעולת הקיבול לא ידע על ההצעה לציבור. לכאורה גם במקרים האחרונים אי-ידיעה על הבטחת הפרס תומכת בכך שמבצע המעשה לא יהא זכאי לו. מי שאינו יודע על הפרס אינו יכול לרצות אותו בזמן ביצוע המעשה הנקוב בהצעת הפרס. הוא אינו מסתמך על הצעת הפרס ואינו מצפה לזכות בו. הפרס מסייע להכווין רק את התנהגותו של מי שיודע עליו, ומי שפועל מתוך ידיעה זו. ואולם כאשר מדובר בהבטחה לציבור קיימים שיקולים נוספים:

גם אם מבצע הפעולה אינו יודע על הבטחת הפרס, הציבור הרחב יודע עליה. אין המדובר בדברים שבין אדם לעצמו, אלא בהבעת רצון שזכתה לפומביות ושכאפשרותה להניע התנהגות. כך, למשל, ניתן לסבור כי תשלום הפרס – ללא תלות בידיעת המבצע

– מגדיל את ההסתברות שהציבור ייענה להצעות פרס עתידיות, וכי תשלום בנסיבות כאלה מגדיל את הסולידריות והאלטרואיזם. אף ניתן לטעון כי ביצוע התוצאה הרצויה מצדיק כשלעצמו את מתן הגמול (פבלו לרנר "המתנה וההתחייבות החד-צדדית בקודקס הישראלי (הערות על מה שיש בו ועל מה שאין בו)" משפט ועסקים ד 273, 308-314 (2006) (להלן: לרנר, המתנה וההתחייבות)). כאשר הגוף המבטיח את הפרס הוא רשות שלטונית, אפשר לומר גם שהענקת הפרס חרף אי-ידיעת המבצע אודותיו עולה בקנה אחד עם חובות ההגינות והשוויון המוטלות על הרשות (השוו בג"ץ 1635/90 ז'רד'בסקי נ' ראש הממשלה, פ"ד מה(1) 749, 842-843 (1991)): ראובן ושמעון ביצעו שניהם את אותו מעשה, ראובן עוסק בצרכי הציבור באמונה וביצע את המעשה לשם שמים, ואילו שמעון ביצעו כעבד המשמש את הרב על מנת לקבל פרס. האם הוגן להעניק פרס לשמעון בלבד, אף על פי שמניעיו של ראובן – שביצע את אותו מעשה בדיוק – אנוכיים פחות משל שמעון?

15. לנוכח השיקולים המתנגשים, לא ייפלא כי ניתן למצוא שיטות משפט המעניקות תוקף להתחייבות החד הצדדית, לפחות במקרים של הצעת פרס לציבור, ושיטות משפט המסתייגות מהכרה כזו. בקוד האיטלקי האזרחי אפשר למצוא הכרה רחבה יחסית במוסד ההתחייבות החד צדדית, שנקבע כמוסד עצמאי ומוגדר בחקיקה האזרחית, לרבות התחייבויות חד צדדיות שתקפותן והחובה לקיימן אינן תלויות בידיעה ואף בביצוע של פעולה כלשהי – כגון הצעת פרס לאזרח המבוגר ביותר בעיר (סעיף 1987 לקוד האזרחי האיטלקי (Codice Civile), בתרגום חופשי: "A unilateral promise of a performance is not binding except in specific cases permitted by law"; סעיף 1989; לרנר, המתנה וההתחייבות, עמוד 308). הכרה מתונה יותר בהתחייבות החד צדדית מצויה בקוד האזרחי הגרמני, המגביל אותה בעיקר להקשרים של הבטחת פרס לציבור והקדשים (ראו למשל התרגום לאנגלית של סעיף 657 לקוד האזרחי הגרמני (BGB): "Anyone offering by means of public announcement a reward for undertaking an act, including without limitation for producing an outcome, is obliged to pay the reward to the person who has undertaken the act, even if that person did not act with a view to the promise of a reward"; סעיף 221). בקוד הצרפתי, לעומת זאת, תוקפה של התחייבות מותנה בהסכמה בין שני צדדים, ואין הכרה בתוקפה של התחייבות חד צדדית (לרנר, ההתחייבות החד צדדית, עמודים 62-66. מעניינת ההתפתחות בדין הצרפתי שחלה בשנת 2016, שבה נוסף לקוד נפוליאון סעיף 1124, המגדיר "הבטחה חד צדדית" באופן שהמזיע מעניק לניצע אופציה לכרות חוזה (ראו פרידמן וכהן, עמוד 28)).

בארצות הברית התמונה מגוונת אפילו יותר. מצד אחד, הכלל העקרוני במשפטן של מרבית המדינות הוא כי תוקפה של הבטחה מותנה בקיומו של חוזה, וכי הצעת פרס לציבור מחייבת רק אם מבצע הפעולה הנדרשת ידע על הפרס וידע כי הוא מקבלו במעשיו (שם, עמודים 71-75; 251-252. וכן ראו Otworth v. The Florida Bar, 71 F. Supp. 2d 1209, 1215 (M.D. Fla. Sept. 29, 1999); Stephens v. Memphis, 565 S.W.2d 213, 215 (Tenn. Ct. App. 1977)). מן הצד השני, ניתן למצוא גם דברי חקיקה הקובעים במפורש הכרה בתוקפה של התחייבות חד צדדית, בהקשר של הצעת פרס לציבור, כך שאין דרישה לידיעה של הצד השני. כך קובע הקוד האזרחי של מדינת לואיזיאנה: "An offer of a reward made to the public is binding upon the offeror even if the one (LA. CIV. CODE) "who performs the requested act does not know of the offer (ANN. art. 1944). מן הצד השלישי, קיימות מדינות התופסות הצעות פרס לציבור כחוזה, אולם הפסיקה הייתה נכונה לראות בביצוע הפעולה הנדרשת כ"תמורה" המשכללת את החוזה, גם אם מבצע הפעולה לא ידע כלל על הצעת הפרס (ראו למשל לרנר, ההתחייבות החד צדדית, עמוד 252; וכן ראו McGuigan v. Conte, 629 F. Supp. 2d 76 (D. Mass. 2009); Greene v. Heinrich, 300 N.Y.S.2d 236, 239 (N.Y. Civ. Ct. 1969)). מן הצד הרביעי, גם במדינות שבהן נדרשת ידיעה על הפרס, נכונה הפסיקה להכיר ב"חזקה" של ידיעה על הפרס, מבלי לדרוש להוכיחה, כאשר מדובר בהצעת פרס מטעם מדינה אשר זכתה לעיגון בדבר חיקוק (ראו הסקירה ב-Smith v. State, 38 Nev. 477, 480 (1915)).

יש שסברו כי גם המשפט העברי נוטה להכיר בהתחייבות החד צדדית בנסיבות מעין אלה (הרב איתמר ורהפטיג "התחייבות לפרס המופנית לכלל הציבור" תחומין לח, 387, 395 (התשע"ח)). נטען, לדוגמא, כי כאשר מדובר בהצעה מטעם הציבור היא אינה מוגבלת במגבלות החלות על התחייבויות אחרות במשפט העברי, כגון צורך במעשה קניין או הגבלת היכולת להקנות דבר שטרם בא לעולם (שם, עמודים 390-391). אשר לסוגיית חוסר ידיעת מקבל ההצעה, הוצע להסתמך בנסיבות מעין אלה שלפנינו על הכלל של "זכין לאדם שלא בפניו" (שם, עמודים 389-390).

16. ניתן לשים לב לכך שבחלק משיטות המשפט שהוזכרו, האפשרות לזכות בפרס ללא ידיעה עליו קבועה בדבר חקיקה. בישראל לא אומץ המוסד המשפטי של התחייבות חד צדדית בחקיקה או בפסיקה כדוקטרינה עצמאית, גם אם קיימים הסדרים משפטיים מסוימים שיש הטוענים כי ניתן לראות בהם, הלכה למעשה, התחייבות חד צדדית (השוו לרנר, המתנה וההתחייבות, עמודים 302-303). החוק לא מכיר בהתחייבויות חד צדדיות

אפילו כאשר מדובר בהצעה של רשות, ולכן, לכאורה, ניתן לסווג את שיטת המשפט הישראלי לצד שיטות המשפט המתנות את הזכאות לפרס בידיעה וקיבול.

אך גם בישראל התמונה מורכבת יותר. יש מחלוקת בספרות האם ניתן לפרש את חוק החוזים ככזה היוצר התחייבות חד צדדית באופן מעשי, במובן זה שאין צורך לדעת על הצעה לציבור כדי לקבלה במעשה. המלומדים גבריאלה שלו ואפי צמח סבורים – תוך התייחסות קונקרטיית לפסק דינו של בית המשפט המחוזי – כי בהקשר של הצעה לציבור, מבצע הפעולה זכאי לתשלום הפרס גם אם לא ידע על ההצעה ולא ידע שהוא מקבלה במעשיו, וזאת מנימוקים מעשיים כגון קשיי הוכחה ושיקולים של יעילות וצרכי המסחר, אך גם לנוכח תפיסה רחבה של עקרון חופש החוזים ושיקולים של הוגנות (שלו וצמח, עמוד 221). לפי גישתם, ניתן לפרש את סעיף 5 לחוק החוזים כקובע הסדר כזה, וזהו גם הפירוש הראוי. זו לשון הסעיף, שכותרתו "קיבול": "הקיבול יהיה בהודעת הניצע שנמסרה למציע ומעידה על גמירת דעתו של הניצע להתקשר עם המציע בחוזה לפי ההצעה". הדגש הוא שאין דרישה מפורשת לכך שהקיבול נעשה בתגובה להצעה, אלא רק לפי ההצעה. על פי עמדה זו, די בכך שבנקודת זמן משוערת תאם הקיבול את ההצעה, גם אם הוא לא נעשה בתגובה לה "בזמן אמת" (שם, ובעמוד 228). מעניין כי שלו וצמח אינם מבחינים בין גורם פרטי שמציע את הפרס לפרס המוצע מטעם רשות.

מנגד, מלומדים אחרים סבורים כי אין בסיס בחוק החוזים הישראלי להכרה בהצעה לציבור כהתחייבות חד צדדית. פרידמן וכהן שוללים את הפרשנות לפיה ניתן ללמוד מסעיף 5 לחוק החוזים כי אין דרישה לידיעה על ההצעה בעת ביצוע פעולת קיבול. לעמדתם סעיף 5 נועד לקבוע כי אל לו לקיבול לסטות מפרטי ההצעה, והוא לא נועד לחרוג מהפרדיגמה הבסיסית של דיני החוזים הישראליים, המבססים עצמם על מפגש רצונות (פרידמן וכהן, עמודים 222-223. וכן ראו שם, עמודים 26-33). בעמדה זו אוחז גם לרנר, המתנה וההתחייבות, עמוד 303. כדי להדגים קו זה הובאה דוגמא של פרסום מודעת "מבוקש" על ידי המשטרה, ולכידת הפושע המבוקש על ידי אדם שלא ידע על הפרס המוצע. במקרה כזה אין מפגש רצונות, ואין "קשר סיבתי" בין לכידת הפושע לפרסום הפרס. לכן לוכד הפושע בדוגמא זו לא קיבל את ההצעה לציבור, והמשטרה אינה חייבת לשלם לו את הפרס הנקוב בהצעה (פרידמן וכהן, עמודים 222-223). יצוין כי גם לפי דעה זו ראוי לשלם ללוכד הפושע שכר ראוי. בחלק מן המקרים הבסיסי החוקי לכך הוא סעיף 5 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979, הקובע חובת שיפוי של מי שפעל לשמור על עניינו של הזולת, בגובה ההוצאות הסבירות שהוציא. בחלק אחר של המקרים אין תחולה לסעיף זה מסיבות שונות, ולדעת המחברים ניתן במקרים אלה לבסס את חובת תשלום השכר הראוי על כללי המשפט המינהלי וחובת ההגינות

המוטלת על הרשות (שם, עמודים 223-224). אך זאת יש להדגיש: מכיוון שהחוב אינו נובע מהודעת הפרס אלא ממקורות אחרים, גובה התשלום אינו כפוף לסכום הנקוב בהודעת הפרס אלא תלוי גם בגורמים כגון גובה ההוצאות שהוצאו על ידי התובע.

ודוקו, לשיטת החולקות שהובאו יש מן המשותף. הגישה שתומכת בזכאות הניציע לפרס חרף אי ידיעתו עליו אינה מבחינה בין ציבור ויחיד, והבחנה כזו נעדרת גם מן הגישה הנגדית, השוללת את כריתתו של חוזה. כאמור לעיל, לדעתי יש מקום לשקול הבחנה כזו. כך או אחרת, נראה כי הדין המצוי, על פניו ומבלי לטעת מסמרות, תואם יותר את הגישה שאין להכיר ב"התחייבות חד צדדית" בהקשר של הצעה לציבור, אפילו המציעה היא רשות. הנה כי כן, הסוגיה שלפנינו מורכבת ובעלת פנים לכאן ולכאן. על כל פנים, בענייננו ניתן לבסס את היחסים המשפטיים בין המדינה למערערים גם על המודל הקלאסי של כריתת חוזה – הצעה וקיבול. בנסיבות אלה אפשר להותיר את ההכרעה במחלוקת המלומדים – לרבות גישה שלישית המבחינה בין רשות ליחיד – לעת מצוא.

17. לו הייתה המדינה מסתפקת בסמיכת ידיה על פסק דינה של ערכאה קמא ניתן היה לסיים את הדיון בנקודה זו, ולקבוע כי נכרת חוזה בין הצדדים, חוזה שאותו ביצעו המערערים ושאת קיומו יש לאכוף על המדינה. אך המדינה הסתייגה משתי קביעות שנקבעו בבית המשפט המחוזי, שבגדרן נדחו טענות הגנה נוספות שהעלתה המדינה, כקו הגנה שני ושלישי. בהליך קמא נקבעו קביעות אלה מעבר לנדרש, לנוכח קבלת קו ההגנה הראשון של המדינה, לפיו המערערים לא ביצעו קיבול של הצעת הפרס. אך כעת, ובראי המסקנה שפעולות המערערים נחשבות לפעולות קיבול לפי הצעת המדינה – קמות הסוגיות שנדונו בבית המשפט המחוזי מעבר לנדרש, וזוקפות ראשן מבחינה אופרטיבית. כזכור, המדינה טוענת כי הצעת הפרס פקעה במועד מציאת הגופה על ידי המערערים, וכי גם אם ייקבע שנכרת חוזה – זכאית היא להשתחרר ממנו משיקולים הנוצצים באינטרס הציבורי. לליבון שתי סוגיות אלה נפנה כעת.

1. ד. פקיעת ההצעה עקב חלוף הזמן

18. המדינה טוענת כי הצעת הפרס פקעה זה מכבר במועד שבו מצאו המערערים את הגופה. הנימוק היחיד לפקיעת ההצעה, לשיטת המדינה, הוא חלוף הזמן הסביר לקבלת ההצעה בעת מציאת הגופה. טענה זו מבוססת על שילוב של שני סעיפים בחוק החוזים. סעיף 4(1) סיפא, שכותרתו "פקיעת ההצעה", קובע: "ההצעה פוקעת – ...[כש]עבר המועד לקיבולה". מועד הקיבול נקבע בסעיף 8(א) לחוק החוזים – "תוך זמן סביר".

אין מחלוקת שההצעה עמדה בתוקף עד לראשית שנת 2012. אלא שבחודש ינואר בשנה זו פורסם בעיתונות כי הוחלט שהמדינה תפסיק לממן את פעילות העמותה, והעמותה הודיעה על הפסקת פעילותה והחלה להוריד את מודעות הפרס. גופת המנוח נמצאה בספטמבר 2012. לשיטת המדינה, החודשים שחלפו מינואר ועד ספטמבר הפקיעו את ההצעה, שכן על פי הפסיקה הזמן הסביר לקיבול הצעה נקבע על פי איזון בין האינטרסים של המציע לאלה של הניצע, שיקולי הוגנות, בחינת מהות ומטרת החוזה והנסיבות הרלוונטיות. המדינה סבורה כי יישום הדברים על עניינינו מצריך לבחון את תקופת הזמן שחלפה בראי הנתונים הבאים: החלטת המדינה בדבר הפסקת תקצוב פעילות העמותה; החלטת העמותה להפסיק את פעילותה; פרסום החלטה זו בעיתונות; אי-ידיעת המדינה על כך שחלק מן השלטים נותרו תלויים; פרק הזמן "הממושך", כלשון המדינה, שחלף בין הפסקת פעילות העמותה לבין מציאת עצמות המנוח; העובדה שגופת המנוח נמצאה באופן אקראי.

19. גם אם אניח כי הצעת הפרס לא פורסמה החל מינואר 2012 (ולהלן נראה כי הנחה זו עומדת בסתירה לתשתית הראייתית שנפרשה), עדיין אין לקבל את הטענה שבתוך כתשעה חודשים עבר הזמן הסביר לקבל את הצעת הפרס. קביעה זו יסודה בשניים.

ראשון, המדינה מבקשת להעניק משקל לנתונים שאינם רלוונטיים לבחינת סבירות הזמן שחלף מעת הצעת ההצעה. אכן, המועד הסביר לקבלת הצעה נקבע על סמך האינטרסים של הצדדים, מהות החוזה ומטרתו. אך לא כל אינטרס וכל כוונה של צד זוכה למשקל במסגרת זו. יש לתת משקל לנתונים שאליהם עשוי האדם הסביר להיות חשוף, ושאותם ידע לקשור להצעה ולפרק הזמן שבו היא עומדת בתוקפה. התכלית היא לאפשר לניצע לאסוף מידע ולקבל החלטה מושכלת מן הצד האחד, אך לא לכבול יתר על המידה את ידיו של המציע, שמעוניין למזער את חשיפתו לאפשרות שחלוף הזמן ושינויי נסיבות יפגעו בתועלת שקיווה להשיג מהצעתו (ראו פרידמן וכהן, עמודים 286-289). לפיכך חלק מהנתונים שעליהם התבססה המדינה אינם בעלי נפקות בהקשר של סבירות הזמן. טלי לדוגמא את הנתון של מציאת הגופה באופן מקרי. האם יש "זמן סביר" נפרד שבו ההצעה פוקעת ביחס למוצא מקרי, ו"זמן סביר" אחר לפקיעת ההצעה ביחס למוצא שהשקיע כספים או נטל סיכון? ברי כי התשובה לכך שלילית. כך גם החלטת המדינה להפסיק להעביר תקציבים לפעילותה השוטפת של העמותה. נתון זה יכול, אולי, ללמד על חזרה של המדינה מהצעת הפרס (ועל כך להלן); אולם אין בו כדי ללמד על שינוי המועד האחרון לקבלת ההצעה, ככל שייקבע כי הפסקת מימון העמותה אינה בגדר חזרה

מן ההצעה אלא נובעת משיקולים של עלויות פרסום. הנתונים שהזכירה המדינה, ובהם מציאת הגופה באופן מקרי ופעולות העמותה, ראויים אמנם לליבון; אך זאת לא בגדרי סוגיית פקיעת ההצעה מחמת חלוף הזמן, אלא במסגרות אחרות. חלקן נפרסו לעיל – סוגיית הקיבול, שבה ניתן לבחון את משמעות המציאה המקרית של הגופה. חלק אחר שלהן יידון, כאמור, להלן. השאלה כעת היא רק כיצד יעריך הניצע הסביר את פרק הזמן שבו תקפה ההצעה, בהתחשב במשאבים ובסיכונים הרלוונטיים לקבלת הצעות מן הסוג המדובר.

שני, פרק הזמן שחלף – בין הודעת העמותה על הפסקת פעילותה למציאת הגופה – אינו מספיק לשם הפקעת ההצעה בנסיבות העניין, שבהם עסקינן במידע על שבויים ונעדרים. אכן, עצם חלוף הזמן והשפעותיו עשויים להוביל גם לפקיעת הצעה לציבור העוסקת בנושאים אלה. טענה אפשרית היא, למשל, שאם יחלוף מספיק זמן מבלי שהפרס יפורסם על ידי גורם כלשהו, יש לראות בכך פקיעה של ההצעה. אי-הפרסום במשך תקופה ארוכה יכול להעיד בנסיבות מסוימות על כוונת המציע שלא לתת יותר תוקף להצעתו. ואולם אצלנו, גם אם נניח שהפרס לא פורסם החל מינואר 2012, תשעה חודשים אינם פרק זמן ארוך מספיק לשם הפקעת ההצעה. סבירות הזמן, במקום שלא נקבע זמן מפורש לפקיעת ההצעה, מבוססת על הרקע להצעה, על תוכנה ועל השאלה כיצד אלה משתנים בראי חלוף הזמן. כך, הצעה למכירת מניות פוקעת, מן הסתם, בתוך תקופה קצרה יחסית, שכן השוק המדובר הוא דינמי ונתון לשינויים מהירים. מה שרווחי היום אינו בהכרח רווחי מחר. לא כך, למרבה הצער, בכל הנוגע לשבויים ונעדרים. מטבע הדברים, מאמצי החיפוש והשגת המידע מתפרשים על פני שנים רבות. מספר חודשים אינם משפיעים על ערך המידע ועל חפצה של המדינה הסבירה בהשגתו. פרס הנוגע לשבויים ולנעדרים אינו מבצע "חד פעמי" התקף לחודש או חודשיים. כך לפחות יתפוס את הדברים האדם הסביר, שלא יראה באי-פרסום הפרס במשך כמה חודשים אינדיקציה לפקיעת כוונת המדינה להשיג מידע חיוני על השבויים והנעדרים. אם כן, פרק הזמן המדובר אינו "ממושך" (כטענת המדינה) בנסיבות העניין, גם בהנחה שהפרס לא פורסם בו באופן אקטיבי. יצוין כי הדוגמא המובהקת שמציגים פרידמן וכהן למצב שבו הצעה תהיה תקפה זמן רב, היא הצעה הקוראת למסירת פרטים על הימצאו של עבריינין, והדברים יפים לענייננו ביתר שאת (פרידמן וכהן, עמוד 289). יש לדחות אפוא את טענות המדינה הנשענות על פקיעת ההצעה לנוכח חלוף הזמן.

20. במסגרת סיכומי טענותיה בערעור, הקדישה המדינה פרק ל"פקיעת ההצעה". הנימוק היחיד שנתנה המדינה לטענה זו הוא חלוף הזמן הסביר לקבלת ההצעה, אך כאמור – במסגרת זו טענה המדינה כי יש חשיבות רבה גם לכך שהמדינה החליטה להפסיק לממן את העמותה. כמו כן הסתייגה המדינה מקביעת בית המשפט המחוזי כי ככל שרצתה לפרסם את ביטול הצעת הפרס, "היה עליה להציב שלטים ובהם הודעה מפורשת כי לא יינתן פרס למי שיביא מידע בעניין הנעדרים" (פסקה 67 לסיכומי המדינה). ודוק, המדינה לא טענה כי חזרה בה מההצעה, אלא נטען רק כי ההצעה פקעה שכן עבר המועד לקיבולה. המדינה הקפידה, בטיעוניה בכתב ובעל פה לפנינו, לא לומר כי "חזרה" בה מההצעה, אלא נטען רק כי ההצעה "פקעה" בראי סד הזמנים והאירועים. לפי חוק החוזים, "חזרה" אינה "פקיעה", והתנאים הנדרשים במסגרת כל אחד מהסדרים הם שונים – ראו סעיף 3 לחוק החוזים (שכותרתו "חזרה מן ההצעה") לעומת סעיף 4 לחוק (שכותרתו "פקיעת ההצעה"). ברם, מבחינה עיונית טענות אלה מעלות, לכל הפחות, סממנים של טענת "חזרה מן ההצעה". לשם שלמות העניין נתייחס אפוא גם לסוגיה של חזרה מן ההצעה.

בטרם נעשה כן, ובעקבות חוות דעתו של חברי השופט עמית, נדרשת הקדמה מבהירה. כפי שהוצג לעיל, המדינה לא טענה להעדר יריבות מול המערערים ולכך שרק לעמותה יריבות ישירה מולם בהיבט של כריתת החוזה. לשון אחר, המדינה הסכימה כי ההצעה היא מטעמה, וכי קיבול כדין היה מוביל לכריתת חוזה בין המערערים למדינה, ולא רק בין המערערים לעמותה. כן נקבע בבית המשפט המחוזי – מבלי שהמדינה ערערה על כך – כי העמותה הייתה שלוחה של המדינה לעניין פרסום הצעת הפרס. ברם, חברי סבור כי למרות שהפרס הוצע מטעם המדינה – המדינה לא הציעה את הפרס, אלא רק העמותה. לכן, ולמרות שהעמותה הייתה שלוחה של המדינה לעניין זה – ה"מציע" הוא העמותה, וניתן לראות בעצם הפסקת פעילות העמותה משום חזרת המציע (העמותה) מהצעת הפרס (פסקה 19 לחוות דעתו של חברי). עולה כי לשיטתו מדובר בשליחות מיוחדת, במובן זה ש"בטל השלוח בטלה השליחות". בהעדר עמותה אין פרס. מכיוון שגם חברי מסכים כי הצעת הפרס הייתה מטעם המדינה והייתה מובילה לכריתת חוזה עם המדינה, מדובר למעשה ב"הצעה על תנאי מפסיק" מטעם המדינה. לפי התנאי, ההצעה לציבור תקפה רק כל עוד העמותה פועלת, ודי בהפסקת פעילות העמותה (ובפרסום הדבר) כדי שההצעה תחדל, ללא צורך בהודעה נוספת על חזרה מהצעת הפרס. דא עקא, פרשנות כזו של ההצעה לציבור אינה עולה מלשונה. בהצעה נאמר שהפרס הוא מטעם ממשלת ישראל, מבלי להזכיר ולו ברמז כי הממשלה מציעה את הפרס רק כל עוד

העמותה פעילה. כפי שיובהר להלן, אומד דעת כזה אף לא עולה מאופן התנהלות גופי המדינה השונים, שראו את הפרס כבלתי תלוי בעמותה.

גם מבחינה עניינית קשה להבין עמדה לפיה המדינה מוכנה להציע פרס כה גבוה ורואה בכך חשיבות רבה, אך בכל זאת העניין בטל כלא היה ברגע שהמנגנון הטכני של איסוף המידע הראשוני ופרסום המודעות מפסיק לפעול, משל האינטרס הוא של העמותה ולא של המדינה שמימנה את פעילותה בעלות של כמאה מיליוני שקלים. אין המדובר בשליחות הקשורה מעצם טיבה לשלוח, כגון אב השולח את בתו להציע הצעת מחיר ביחס לשמלת כלה, המיועדת לחתונת הבת. בדוגמא האחרונה אפשר להניח באופן סביר שקיים קשר הדוק בין ההצעה לבת, כך שמותה הטרגי של הבת בטרם החתונה היה מוביל לחדלות ההצעה. ברם, האינטרס בהשבת השבויים והנעדריים אינו תלוי בקיומה של העמותה. בכך יש מעין הפיכת היוצרות. משרד הבטחון אף הצהיר בפירוש בעיתונות, בתגובה להודעה על הפסקת פעילות העמותה, כי אין בהחלטה על הפסקת מימון הפעילות השוטפת של העמותה "השפעה כלשהי על פעילות מערכת הביטחון וזרועות המודיעין בנושא השבויים והנעדריים" (ההדגשה אינה במקור). מכיוון שהפרס היה נתון בעל משקל רב מבחינת משרד הבטחון – עד שהיה מוכן לממנו בעשרות מיליוני שקלים – פירושה הפשוט של הצהרה זו הוא שהפרס עצמו לא הופסק עם ההחלטה על הפסקת מימון פעילות העמותה. הנה כי כן, גם אם ניתן באופן תיאורטי לפרש את ההצעה לציבור בניגוד לפשט הלשון, ולקרוא לתוכה "תנאי מפסיק" הנוגע לפעילות העמותה, אין לפרשנות חריגה כזו כל ראייה חיצונית נוספת. בניגוד לפרשנות חסרת תימוכין זו, הפרשנות לפיה מדובר בחוזה שליחות רגיל – העמותה שלוחה של המדינה לעניין הצעת הפרס וההצעה היא מטעם המדינה – עולה הן מלשון החוזה, הן מהראיות החיצוניות בדבר כוונת הצדדים והן מהמצגים שהוצגו לציבור. המסקנה היא שיש לבחון האם המדינה חזרה בה מהצעתה, ולא די בכך שהעמותה חזרה בה. לכך נשים פעמינו.

21. סעיף 3 לחוק החוזים קובע כי "המציע רשאי לחזור בו מן ההצעה בהודעה לניצע, ובלבד שהודעת החזרה נמסרה לניצע לפני שנתן הודעת קיבול". ניתן לראות כי הסעיף קובע שלושה שלבים. השלב הראשון עניינו חזרה – המציע צריך לחזור בו מן ההצעה. לאמור, יש להוכיח שאכן הייתה כוונה כזו מטעם המציע. השלב השני עניינו הדרך – מסירת הודעה לניצע. השלב השלישי הוא מותנה – "ובלבד". שלב זה עניינו מרוץ הפעולות. בכפוף לעמידה בשני השלבים הראשונים, הודעת החזרה מן ההצעה צריכה להימסר לניצע לפני נתינת הודעת הקיבול. בענייננו עולה, כפי שיובהר, כי המדינה אינה עונה לדרישות החוק ביחס לשני השלבים הראשונים. משכך מתייתרת בחינת השלב השלישי. הדיון בסוגיית החזרה מן ההצעה מצריך להרחיב את היריעה העובדתית. בפתח

הדברים נפרוש אפוא את התשתית הרלוונטית לדיון. הדגש הוא על שלושה אמצעי הפרסום המרכזיים שדרכם פעלה העמותה – הודעות לעיתונות, אתר אינטרנט וקו טלפוני, ושלטי חוצות.

הודעות לעיתונות. לקראת סוף שנת 2010 מונתה ועדה לבדיקת האפקטיביות של פעילות העמותה ("הוועדה"). בין יתר מסקנותיה, שנמסרו בראשית שנת 2011, קבעה הוועדה כי פעילות העמותה מיצתה את עצמה, כי פעילותה התפעולית יכולה וצריכה להיעשות בידי קהילת המודיעין, וכי מומלץ שהעמותה תמשיך לפעול על בסיס וולונטרי ובאופן מצומצם, ללא תקצוב ממערכת הבטחון או עם תמיכה כספית נמוכה. כשנה לאחר פרסום ההמלצות – וכתשעה חודשים לפני מציאת גופת המנוח – הוציאה העמותה "הודעה לעיתונות", ובה נאמר כי העמותה מסיימת את פעילותה בעקבות החלטת ראש הממשלה ושר הבטחון להפסיק את תקצוב פעילות העמותה. המדינה לא פרסמה מצידה הודעה כלשהי בנושא, ולמצער לא נטען כך. לכתב ההגנה צורפו שלוש כתבות בנות עמוד אחד, שפורסמו באתרי האינטרנט של העיתונים "ynet", "הארץ" ו"גלובס". בכתבות, שתוכנן היה דומה, צוטט תוכן ההודעה לעיתונות שפרסמה העמותה, וכן הובאה תגובת משרד הבטחון, שלפיה חרף סגירת פעילות העמותה – מערכת הבטחון תמשיך להשקיע משאבים ומאמצים רבים לשם איתור מידע על השבויים והנעדרים, וכי לסגירת העמותה אין השפעה כלשהי על פעילות מערכת הבטחון בתחום זה. יושם אל לב כי בהודעה מטעם העמותה, כמו גם בכתבות שסיקרו אותה, לא הוזכר הפרס.

אתר אינטרנט ומוקד טלפוני. נתון רלוונטי נוסף לדיון שייערך להלן הוא מצב הפרסומים אודות הצעת הפרס, באתר האינטרנט של העמותה ובמוקד הטלפוני שהפעילה, במועד מציאת הגופה על ידי המערערים. מערער 2 טען בתצהירו כי לאחר מציאת הגופה נכנס לאתר האינטרנט של העמותה, שהיה פעיל באותה עת, ועדיין ראה את מודעת הפרס מתנוססת על גביו. כנספח 2 לתצהירו צורף צילום מסך מחודש אוקטובר 2012, כחודש לאחר מציאת גופת המנוח, שבו נראה, לכאורה, אתר האינטרנט של העמותה, כאשר הצעת הפרס עודנה מתנוססת על גביו. מנגד, לפי עדותו של העד היחיד שהעיד בהליך קמא, מר בן ראובן, שהיה מנכ"ל העמותה בעת הפסקת פעילותה – בסמוך לפרסום ההודעה לעיתונות נסגרו גם "המערכים התקשורתיים" של העמותה, וכן נסגרו אתר האינטרנט שלה (עמוד 10 לפרוטוקול הדיון). עם זאת, המדינה לא חקרה אותו בנקודה זו ובדבריו לא הוסבר מה טיבה של סגירה זו. בהמשך דבריו העיד כי לא עסק בעניינים אלה באופן אישי, וכי גורמים אחרים בעמותה היו אחראים לטיפול בפן המעשי של הפרסום. שאלת פעילות האתר וסגירתו לא זכתה לכל התייחסות עניינית גם בתצהירים מטעם המדינה, ואף לא בסיכומים שהוגשו מטעמה בערכאה קמא או בהליך

דנן, כמו גם בטיעונים בעל פה, מעבר לטענה לקונית לפיה האתר נסגר. לא הובהר האם האתר נסגר בפועל או שרק הייתה הוראה לסגרו, האם הוסרו כל התכנים לרבות הודעת הפרס או שרק נוספה הודעה על סגירת העמותה, או שמא סגירתו פירושה הפסקת תפעולו ותו לא. איש מן הצדדים לא התייחס בטיעונו או הביא ראיות לשאלת פעילותו של המוקד הטלפוני בעת מציאת עצמות המנוח.

שלטי חוצות. מר בן ראובן העיד כי שלטי החוצות הוסרו, באמצעות קבלנים חיצוניים, בסמוך להודעה על הפסקת פעילות העמותה בראשית שנת 2012. הוא הודה בחקירתו כי חלק מן השלטים הוסיפו להיות תלויים "מספר שבועות" לאחר מכן, כטובה אישית לבני משפחתו של המנוח, ומבלי לעדכן את משרד הביטחון בכך שכמה שלטים נותרו תלויים עוד כמה שבועות. המערערים, מצידם, טענו כי אפילו חצי שנה לאחר מציאת הגופה עדיין היו שלטי פרסום רשמיים תלויים בחוצות מקום מגוריהם, ובתמיכה לטענה זו הצביעו על תיעוד שנכלל במסגרת ראיון טלוויזיוני שנערך עמם. בהקשר אחרון זה יוער כי המדינה לא הסכימה במפורש לטענת המערערים, אולם היא גם לא הכחישה אותה, אלא הסתפקה בטענה שהפרסום לאחר שהופסקה פעילות העמותה נעשה ללא הסכמתה וללא ידיעתה. בנסיבות אלה, ולנוכח התיעוד שצירפו המערערים, ניתן לקבוע כי במועד מציאת הגופה – ואף לאחר מכן – עדיין הוצגו שלטי פרסום בדבר הפרס המוצע.

לאחר הצגת התשתית העובדתית, נפנה לדון בשלב הראשון הקבוע בסעיף 3 לחוק החוזים – האם הייתה חזרה של המציע מן ההצעה.

22. המדינה סבורה כי הפרסום בעיתונות, בדבר הפסקת פעילות העמותה, הריהו בבחינה הודעה של המדינה כי היא חוזרת בה מהצעת הפרס. בית המשפט המחוזי דחה טענה זו, שכן לא נאמר כי הפרס מבוטל בהודעה לעיתונות או בכל פרסום אחר. מהמלצות הוועדה אף עולה כי לא הוחלט לבטל את הפרס, אלא הוחלט להותירו, תוך הטלת פרסומו ותפעולו על מנגנוני הבטחון, ולא על העמותה.

יש רגליים איתנות לעמדה שההודעות שפורסמו לעיתונות, בדבר הפסקת פעילות העמותה, אינן בגדר חזרת המדינה מהצעת הפרס. הוועדה שמונתה לבחינת האפקטיביות של פעילות העמותה המליצה כי העמותה לא תפעל יותר לפרסום הפרס בקרב הציבור, אך בד בבד הומלץ כי הצעת הפרס תעמוד בעינה, והטיפול בה יעבור לידי גורמי הביטחון. כך, למשל, נקבע בסעיף 34.2 לדו"ח: "העמותה מיצתה את פעילותה בתחום הכרזת הפרס, פרסומו ושיווקו מול קהלי היעד של כל הנעדרים. שימור עיתי של הכרזת

הפרס ופרסומו יכול להיעשות על ידי קהילת המודיעין". ובסעיף 34.4: "אנו ממליצים, שועדת ראשי השירותים תחליט איזה גוף מודיעין יהיה האחראי לשימור העיתי של הכרזת הפרס ופרסומו...". ודוק, עיון בדוח הוועדה מלמד כי מסקנותיה שלובות זו בזו, וכי ההמלצה להפסיק את מימון פעילות העמותה שלובה בהמלצה להמשיך ולהציע את הפרס באמצעות מנגנוני המודיעין. זו בנויה על גבי זו. בנוסף לכך המדינה טענה, הן בתצהיר העדה מטעמה והן בסיכומיה, שהחלטה להפסיק לתקצב את העמותה התקבלה בעקבות קבלת מסקנות הוועדה. גם בנוסח תגובת משרד הבטחון שהובאה בכתבות שצירפה המדינה עולה כי לא צוין דבר וחצי דבר על ביטול הפרס, אדרבה: נאמר, בניסוח כמעט זהה לניסוח המופיע בדו"ח הוועדה, כי הוחלט להפסיק את מימון העמותה, והודגש כי להחלטה זו אין השפעה כלשהי על פעילות מערכת הבטחון וזרועות המודיעין בנושא השבויים והנעדרים.

עולה כי עצם ההכרזה על הפסקת מימון העמותה והפסקת פעילותה אינה שקולה לחזרה מהצעת הפרס. כך גם ביחס לסגירת חלק מפעילויות העמותה, כגון שילוט. נזכיר שוב כי באתר האינטרנט שהפעילה העמותה נאמר במפורש כי הפרס מוצע על ידי ממשלת ישראל. קריאה כוללת הן של הצעת הפרס והן של ההודעה על הפסקת פעילות העמותה מחדד את העובדה שהפרס מוצע על ידי המדינה, ולא על ידי העמותה, ואת העובדה שהמדינה מפסיקה לתקצב את פעילות העמותה השוטפת אך לא מפסיקה כל פעילות מהותית הנוגעת להחזרת השבויים והנעדרים. לא זו אף זו, המדינה אפילו לא "סגרה" את העמותה, אלא החליטה להפסיק לתקצבה, כאשר הוזכרה האפשרות שפעילותה השוטפת תמומן בדרך שבה ממנות עמותות אחרות את פעילותן. לא הוזכר בשום מסמך כי הפסקת התקצוב נוגעת לגובה הפרס או לקשיים לממנו, להפך – צוין בפירוש כי יש להמשיך ולממן את הפרס, ללא כל הסתייגות תקציבית מעניין זה. כל הסתייגות תקציבית שהוזכרה נגעה למימון הפעילות השוטפת של העמותה, שעלתה לכמאה מיליוני שקלים במהלך שנות פעילותה – הרבה מעבר לסכום הפרס שהוצע. העמותה היא שהחליטה מיוזמתה להפסיק את פעילותה בהעדר תקצוב ממערכת הבטחון. מן החומר שצורף עולה אפוא כי אם הייתה העמותה ממשיכה לפעול במימון פרטי, לא הייתה לכאורה מניעה שתמשיך לפרסם את הפרס המוצע על ידי הממשלה. כפי שציין משרד הבטחון עצמו בעיתונים השונים בתגובה להודעת העמותה על הפסקת פעילותה: "הוחלט כי התמיכה שמקבלת העמותה ממערכת הביטחון במתכונתה הנוכחית תיפסק, וכי העמותה תוכל כמו כל עמותה אחרת לבקש סיוע כספי מוועדת התמיכות של משרד הביטחון. יודגש, כי אין להחלטה זאת השפעה כלשהי על פעילות מערכת הביטחון וזרועות המודיעין בנושא השבויים והנעדרים" (ההדגשה הוספה). לכן גם הפסקת פעילות העמותה אין בה כדי ללמד מיניה וביה על חזרת הממשלה מהצעת הפרס.

הראיות תומכות אפוא במסקנה שהודעת העמותה לעיתונות אינה בגדר חזרה מהצעה של המדינה. היפוכם של דברים, עולה כי המדינה הצהירה שתמשיך לשמר את כל פעולותיה המהותיות לשם מציאת השבויים והנעדרים, ואף הומלץ באופן קונקרטי להמשיך ולהציע את הפרס. מטעם זה גם הורדת מרבית שלטי הפרסום אינה מלמדת על חזרת המדינה מהצעת הפרס. מהראיות עולה שהשילוט היה חלק מהפעילות השוטפת של העמותה. ההחלטה להורידם אינה מלמדת אפוא בנסיבות העניין על החלטה לחזור מההצעה. לא ביטול הפרס, אלא צמצום היקף פרסומו במסגרת הפסקת מימון הפעילות השוטפת של העמותה. ובכל מקרה, הניצע הסביר – שנקודת מבטו היא החשובה – אינו למד מהורדת השילוט שהפרס כבר אינו מוצע. כאמור, ההקשר של איתור שבויים ונעדרים אינו בגדר מבצע חד פעמי, ואך טבעי הוא שמעת לעת יוסרו פרסומים שמיצו את כוחם הפרסומי.

שלא בשולי הדברים, הנטל להוכיח את הטענה בדבר חזרה מהצעה מוטל על המדינה, בשל אופי הטענה – בדומה להודאה והדחה (ראו רע"א 296/11 נג'אר נ' עליאן, פסקה 7 לפסק הדין (23.2.2012)), וכן חוות דעתו של חברי, השופט י' עמית, שם: "דיני הראיות הולכים אחר המשפט המהותי ונטל השכנוע להוכחת טענה מסוימת מוטל על הצד שהטענה מקדמת את עניינו במשפט... לכך יש להוסיף כי במקרה דנן הבעלים נדרש להוכיח עובדה שלילית – שהוא לא מכר למשיב את הדירה. כידוע, בהוכחת עובדה בעלת יסוד שלילי, ניתן להסתפק בכמות פחותה של ראיות". לכן, גם אם הייתי מניח שאין ראיה בעלת משקל לכאן או לכאן – ואין זו קביעתי – יש לקבוע כי הפסקת פעילות העמותה לא היוותה, כשלעצמה ובאופן מיידי, חזרה של המדינה מהצעת הפרס. כאמור, השלב הראשון במסגרת חזרה מהצעה הוא הוכחת חזרה מן ההצעה. בית המשפט המחוזי קבע כי המדינה לא חזרה בה מן ההצעה. זוהי קביעה עובדתית במהותה, ובכגון דא אין זה נהוג להתערב בערכאת הערעור. בכל מקרה, מסקנה זו עולה מהחומר שהגישה המדינה.

23. עד עתה עסקנו בשלב הראשון הקבוע בסעיף 3 לחוק החוזים – הוכחת החזרה מן ההצעה. אלא שהמדינה אינה צולחת גם את משוכת השלב השני – דרך החזרה, אפילו היינו מניחים שהפסקת תקצוב העמותה עולה לכדי חזרה מן ההצעה. גם מתוך הנחה שיש לפרש את ההודעה על הפסקת פעילות העמותה כחזרה של המדינה מהצעת הפרס – וכאמור, הנחה זו נסתרה – סבורני כי בנסיבות העניין צדק בית המשפט המחוזי בקבועו כי הודעה זו לא פורסמה כנדרש. סעיף 3(א) לחוק החוזים קובע כי "המציע רשאי לחזור בו מן ההצעה בהודעה לניצע". סעיף 60(א) לחוק החוזים, שכותרתו "דרך ומועד למסירת

הודעה", קובע: "הודעה לפי חוק זה תינתן בדרך המקובלת בנסיבות הענין". הפסיקה הישראלית הדנה בסוגיית הדרך המקובלת אינה רבה, וגם היא מתרכזת בעיקר בשאלת דינו של מי שידע על החזרה גם ללא הודעה פורמלית (ראו למשל ע"א 7824/95 תשובה נ' בר נתן, פ"ד נה(1) 289 (1998); פרידמן וכחן, עמודים 277-280). המדינה טענה כי אפשר לחזור מהצעה לציבור בקלות רבה יותר מחזרה מהצעה רגילה, שכן ממילא לא ניתן לוודא כי מי שנחשף להצעה ייחשף גם להודעת החזרה מן ההצעה. אלא שהעמדה הרווחת בספרות ובדין המשווה הפוכה, ומעמידה את החזרה מן ההצעה לציבור במדרגה גבוהה יותר מהחזרה מהצעה רגילה. שלו וצמח סבורים כי במקרים שבהם מדובר על חזרה מהצעה לציבור, הדרך המקובלת היא פרסום הודעת החזרה מן ההצעה "באותו אורח ובאותו אמצעי פרסום כמו ההצעה" (שלו וצמח, עמוד 219). במשפט המשווה ניתן למצוא התייחסויות מפורטות יותר למקרה של הצעה לציבור. ב- Restatement (Second) of Contracts, § 46 (1981) נקבע מפורשות:

"Where an offer is made by advertisement in a newspaper or other general notification to the public or to a number of persons whose identity is unknown to the offeror, the offeree's power of acceptance is terminated when a notice of termination is given publicity by advertisement or other general notification equal to that given to the offer and no better means of notification is reasonably available".

המבחן הקבוע בריסטייטמנט מחמיר, וקובע שתי דרישות מצטברות: זהות בין אופן ההודעה לציבור לאופן החזרה מהודעה זו, והעדר אמצעי פרסום טובים יותר הזמינים באופן סביר. דומה כי דרישה אחרונה זו נועדה להתמודד עם הקושי המובנה הקיים ביחס לחזרה מהצעה לציבור – הצעה שמגיעה לידיעת פרטים רבים, שלא בהכרח ייחשפו להודעת החזרה מן ההצעה (על קושי זה ראו שלו וצמח, עמוד 218). שלו וצמח מציינים שבעיה זו הובילה את המשפט הגרמני לקבוע כי הצעה לציבור הופכת לבלתי הדירה ביחס למי שכבר הסתמך עליה, גם אם טרם בוצע קיבול (שם; סעיף 658 לקוד האזרחי הגרמני (BGB)). עוד ראוי להביא בהקשר זה את דברי ההסבר המובאים בהערה על סעיף הריסטייטמנט שהובא לעיל:

"Available means of notice. The rule of this Section reconciles the principle that an offer is ordinarily revocable with the fact that general publication is not a reliable means of informing offerees of the revocation of an offer. Revocation by a notification not actually received is given effect only where

such revocation is provided for in the offer or where the alternative is that the offer is as a practical matter irrevocable. Where a feasible and customary substitute is available which is better calculated to produce actual receipt of notice, newspaper publication is not enough. Even where publication is the only or the best available means of giving notice, it may not be effective immediately. There must be publicity equivalent to that given the offer, including in appropriate cases a reasonable time for equivalent indirect circulation" (Restatement (Second) of Contracts § 46 (Comment b) (1981)).

התפיסה היא שחזרה מהצעה לציבור מעוררת קושי. לא תמיד ניתן לדעת האם כל הניצעים שנחשפו להצעה נחשפו גם לחזרה מן ההצעה. ברוח דומה קבע בית המשפט המחוזי, בין היתר, כי היה על המדינה לפרסם את הודעת החזרה באותו אורח שבו פורסם הפרס, "דהיינו להציב שלטים ובהם הודעה מפורשת כי לא יינתן פרס למי שיביא מידע בעניין הנעדרים" (פסקה 26 לפסק הדין קמא). נוטה אני לדעה כי ככל שהתכוונה המדינה לחזור בה מן ההצעה (וכאמור – כוונה כזו לא הוכחה), היה עליה לפרסם את הודעת החזרה בדרכים נוספות, תוך ניצול אמצעי התקשורת המשוכללים הקיימים בעידן זה. ואף מבלי לקבוע מסמרות לגבי המקרה הכללי והכלל המשפטי הראוי ביחס אליו, בענייננו נדרשה המדינה, לכל הפחות, לפרסם הודעות ביטול באתר האינטרנט של העמותה ובמוקד הטלפוני. שני אלה הופיעו על גבי השלטים לצד הודעת הפרס, באופן שממנו עולה כי המעוניין לדעת את הפרטים המדויקים על הצעת הפרס צריך לטלפן למספר שפורסם או להיכנס לאתר האינטרנט של העמותה. כפי שנראה, אין ראיות שהמדינה מילאה אחר דרישה זו.

24. אשר לאתר האינטרנט, וכפי שתואר לעיל, מערער 2 הצהיר כי לאחר מציאת הגופה נכנס לאתר שהיה עדיין פעיל, ובו מוצגת מודעת הפרס. אף צורף צילום מסך שצולם לכאורה לאחר מציאת הגופה, ובו נוסח הצעת הפרס באתר האינטרנט. המערער לא נחקר על תצהיר זה ולא נשאל לגבי צילום המסך שצירף לתצהירו. המדינה, בתצהירה ובסיכומיה, לא התייחסה לנקודה זו, מעבר לטענה כללית לפיה האתר נסגר – טענה שנטענה כמעט בדרך אגב. אמנם בעדותו של מר בן ראובן – מטעם המערערים – צוין כי "האתר נסגר" בעת הפסקת פעילות העמותה (עמוד 10 לפרוטוקול), אלא שבעדות זו לא בואר האם מדובר בידיעה אישית, מה פשר הדיבר "נסגר", עיתוי הסגירה, אם בכלל, וחשוב מכל – האם "סגירה" זו, ככל שהייתה, לוותה בהורדת מודעת הפרס מהאתר. כפי שעולה מיתר עדותו של מר בן ראובן, הוא לא טיפל בעניינים אלה באופן אישי, אלא

הורה לגורמים אחרים לטפל בהם, ובפועל לא כל הוראותיו בוצעו. כך עולה, למשל, מעדותו לפיה מספר שלטים נותרו תלויים כמה שבועות לאחר מועד הפסקת פעילות העמותה, בעוד שלמעשה הונחה תשתית לכך שכמה שלטים נותרו תלויים אפילו למעלה משנה לאחר מכן. מן הדברים נראה שלא דובר על עדות מידיעה אישית כי האתר נסגר, אלא עדות כי האתר אמור היה להיסגר או כי ניתנה הוראה כזו. יתכן גם שהכוונה הייתה לכך שהאתר הפסיק להתעדכן, אך מבלי שהודעת הפרס נמחקה ממנו. לא ניתן לראות אפוא באותן שתי מילים – "האתר נסגר" – סתירה לעדותו של מערער 2 כי אתר האינטרנט היה פעיל והציג את מודעת הפרס במועד הרלוונטי של מציאת הגופה.

אף אחד מן הצדדים לא התייחס למוקד הטלפוני שפורסם על גבי השלטים, מלבד הערתו של מר בן ראובן בעדותו לפיה נסגרו "המערכים התקשורתיים" של העמותה, שאין זה ברור מה נכלל בהם. כאמור, מעדותו עולה לכאורה כי לא מדובר בידיעה אישית, אלא בהוראה שהייתה קיימת שלא ברור האם בוצעה, באיזה אופן ומתי. משמע כי גם בהקשר זה לא הוכיחה המדינה את הטענה כי דבר הפסקת פעילות העמותה פורסם באופן שבו הניצע הסביר, שחזה בפרסום על גבי שלטי הפרסומת, היה יכול לדעת עליו באופן סביר.

נזכיר שוב את נתון מפתח: נטל השכנוע ביחס לחזרה מן ההצעה מוטל על המדינה. לכן, ככל שנותרה עובדתית ביחס לפעילות אתר האינטרנט והמוקד הטלפוני – וזה אינו המצב – עומד לה הדבר לרועץ. המסקנה היא כי לא רק שהמדינה לא הוכיחה את השלב הראשון של סעיף 3 לחוק החוזים – החזרה מן ההצעה – ודי בכך כדי לדחות את טענתה; אלא היא לא הוכיחה גם עמידה בשלב השני – דרך החזרה. לאמור, לא הוכח שההודעה בדבר הפסקת פעילות העמותה פורסמה באתר האינטרנט או במוקד הטלפוני, ודאי לא באופן בולט ותוך הסרת הצעת הפרס. בה בעת, עצם פרסום ההודעה לעיתונות, הדיווחים הנוספים בעיתונות והסרת חלק מן השלטים אינם בגדר "הדרך המקובלת בנסיבות העניין". כך עובדתית וכך משפטית. הניצע הסביר שנחשף להצעת הפרס באמצעות שלט החוצות, והיה מעוניין לבחון האם הצעת הפרס עודנה בתוקף כדי לכלכל את צעדיו, נדרש היה לפנות למוקד הטלפוני או לאתר האינטרנט של העמותה.

25. להשלמת התמונה נתייחס לסוגיית השליחות. כאמור לעיל, המדינה ביססה את פקיעת ההצעה רק על מועד הקיבול. אלא שבתוך מסגרת זו התייחסה, בין היתר, להפסקת תקצוב הפעילות השוטפת של העמותה על ידי המדינה, להודעת העמותה על הפסקת פעילותה, ולכך שפרסום הפרס לאחר מכן נעשה על ידי העמותה ללא קשר למדינה וללא

ידיעתה. בהליך קמא טענה המדינה כי אין יחסי שליחות בינה ובין העמותה, אך עמדה זו נדחתה בפסק הדין, והמדינה לא הסתייגה מקביעה זו בטיעוניה בערעור. לנוכח קביעה זו של בית המשפט המחוזי, יתכן שהיה מקום לדון בשאלת התוצאות המשפטיות של פרסום מודעת הפרס על ידי העמותה ללא ידיעת המדינה. סוגיה זו מובילה אל דיני השליחות. אלא שהצדדים לא התייחסו לסוגיה זו בטיעוניהם, למעט אזכור אגבי של הנושא בטיעונים בעל פה לפנינו, בעקבות שאלת בית המשפט. ומכל מקום, הדיון בדיני השליחות מבוסס על ההנחה שהמדינה חזרה בה מההצעה, אלא שהעמותה המשיכה לפרסם את ההצעה ללא הרשאת המדינה. כאמור, התשתית שהוצגה מלמדת על כך שהצעת הפרס הייתה בתוקף, ושהמדינה הייתה מעוניינת להמשיך ולשמרה. מכאן שאין צורך להרחיב את הדיון בדיני השליחות, מה גם שסבורני כי דיון זה – שלא נערך על ידי הצדדים וממילא אינו בעל נפקות בנסיבות העניין – לא היה מסייע למדינה בשורה התחתונה.

ברם, לאחר כתיבת דבריי אלה, הגיעה לידי חוות דעתו של חברי, השופט עמית. חברי התייחס בהרחבה לדיני השליחות תוך יישומם על נסיבות המקרה, והגיע למסקנה שלפי דיני השליחות אין לזקוף לחובת המדינה את פעולות העמותה לאחר הפסקת פעילותה. לפי מסקנה זו (וכאמור, להשקפתי ההנחה העובדתית של חברי בדבר חזרת המדינה מההצעה לא הוכחה, לא נקבעה על ידי ערכאה קמא ולא נטענה על ידי המדינה כפי שהוצגה), לא ניתן לייחס למדינה את הפרסומים שעדיין היו תלויים מטעם העמותה. לנוכח מסקנה זו והחידוש ההלכתי שקבע חברי כדי להגיע אליה, אבהיר מדוע לעמדתי גם דיני השליחות אינם יכולים לסייע למדינה.

26. אם ננסח את הקו המשפטי העולה מדברי חברי באמצעות לשון חוק השליחות, התשכ"ה-1965, השליחות הסתיימה עם הודעת המדינה-השולחת לעמותה-השלוחה על הפסקת התקצוב והפסקת פעילות העמותה. אפס, למרות סיום השליחות המשיכה העמותה לפרסם את הצעת הפרס, באופן שהוביל לקבלת ההצעה. ביחס למקרה כזה קובע סעיף 15(ב) לחוק השליחות כך:

”לא ידע הצד השלישי על סיום השליחות, זכאי הוא לראותה כנמשכת...”.

לשון אחר, במקרה שבו השלוח הוסיף להציג עצמו כשלוח חרף סיומה של השליחות, הצד השלישי זכאי לראות את השליחות כנמשכת ואת השולח כבעל דברו. נעיר כי אפשרות זו מסויגת למצבים שבהם השלוח פעל לאחר סיום השליחות בגדרי הרשאתו

המקורית, והסעיף אינו חל על מקרים שבהם השלוח חרג לאחר סיום השליחות מהרשאתו (אהרן ברק חוק השליחות כרך ב 1324 (1996) (להלן: ברק)). יישום תוצאת סעיף 15(ב) על הנסיבות דנן כפי שהוצגו על ידי חברי מוביל, על פני הדברים, לכך שהמערערים רשאים לראות במדינה את מציעת הפרס, למרות שבעת מציאת הגופה המדינה חזרה בה מן ההצעה וגורמי המדינה לא ידעו כי הפרס עודנו מוצע לציבור (זו התוצאה אליה הגיע בית משפט זה בע"א 318/82 יעבץ נ' סוכנות מכוניות לים התיכון בע"מ, פ"ד לח(4) 85 (1984) (להלן: עניין יעבץ), שגם בו נדונה הצעה לציבור באמצעות שלוח). יחד עם זאת, חברי סבור כי אין תחולה לסעיף 15(ב) במקרנו משני טעמים: ראשית, לנוכח הפרסומים בדבר הפסקת פעילות העמותה היה על המערערים לדעת על סיום יחסי השליחות, ואין הם יכולים לראותה כנמשכת. שנית, מכיוון שהמערערים לא שינו את מצבם והסתמכו על הודעות הפרס שנתרו לאחר הפסקת פעילות העמותה.

27. שני טעמיו של חברי שורשם אחד, והוא התוצאה הקבועה בסעיף 15(ב) מבחינת המדינה-השולחת. אנוסה היא לבצע חוזה שבקימו לא הייתה חפצה במועד הרלוונטי (כך אנו מניחים בשלב זה של הניתוח). לפי סעיפים 8-9 לחוק השליחות אמנם עומדות למדינה, במערכת היחסים שבינה ובין העמותה, התרופות הניתנות בשל הפרת חוזה, אך בשל מצבה הכלכלי של העמותה נחמה זו מועטה היא. על רקע זה ניתן לשולח תריס מפני אחריותו לפי סעיף 15(ב), המצוי בסעיף 18 לחוק: "לענין חוק זה רואים אדם כיודע דבר אם היה עליו כאדם סביר לדעתו או שקיבל עליו הודעה בדרך הרגילה" (לעניין היחס בין החלופה של "דרך רגילה" לחלופת הידיעה כאדם סביר ראו ברק, עמודים 1424-1428; גואלטירו פרוקצ'יה דיני שליחות בישראל 397-399 (1986) (להלן: פרוקצ'יה)). לפי סעיף 15(ב), התרופות העומדות לצד השלישי כפופות לכך שהוא לא ידע על סיום השליחות, ולכן יכול השולח להתגונן מפני ראיית השליחות כנמשכת באמצעות פרסום הודעה על סיום השליחות בדרך הרגילה או בדרך שעליה אמור לדעת אדם סביר. חברי סבור כי בענייננו, פרסום ההודעה על הפסקת פעילות העמותה בעיתונות עונה לקריטריון הקבוע בחוק, ולכן רואים את המערערים כאילו ידעו על סיום השליחות. עמדתי שונה, ואין צורך להאריך בדיון זה, החופף במידה רבה לדיון שנערך לעיל בתחולת סעיף 60 לחוק החוזים. סיום השליחות פורסם בהודעות לעיתונות, אלא שהשליחות עצמה פורסמה באמצעות שילוט חוצות, אתר אינטרנט ומוקד טלפוני, והוסיפה להיות מפורסמת בכל מקורות התקשורת הללו גם לאחר ההודעות בעיתונות על הפסקת פעילות העמותה. זאת, שכן דבר השליחות פורסם בכריכה אחת עם הצעת הפרס – היות העמותה פועלת מטעם הממשלה, כפי שנכתב באתר האינטרנט שאליו הפנו שלטי הפרסומת. בנסיבות כאלה אין לראות את המערערים כמודעים להפסקת השליחות אם לא ידעו על כך בפועל, וכזאת לא נטען ובטח שלא הוכח.

הטעם השני העומד ביסוד עמדתו של חברי הוא קיומה של "הלכה מקובלת" בפסיקת בית משפט זה, לפיה תנאי לראיית השליחות כנמשכת לפי סעיף 15(ב) לחוק השליחות הוא הסתמכות בפועל על קיום השליחות ושינוי מצב, ואצלנו – "הנעה לפעולה" או "השקעת משאבים" מטעם המערערים כדי לזכות בפרס, שנעשו בעקבות אי-הסרת מודעות הפרס לאחר הפסקת פעילות העמותה. לפי קו זה, המערערים היו יכולים לראות את השליחות כנמשכת ולכרות חוזה עם המדינה רק אם היו מונעים או משקיעים משאבים בעקבות הפרס שנוותר. מכיוון שמצאו את הגופה במקרה, ולא חיפשו אותה בעקבות הפרס שנוותר תלוי – אין הם זכאים לטעון כי כרתו חוזה עם המדינה.

דא עקא, איני סבור כי נקבעה הלכה כזו. היפוכם של דברים, הלכה פסוקה היא, מפיו של הרכב מורחב בדיון נוסף, כי לשם תחולת סעיף 15 אין צורך בהסתמכות בפועל ושינוי מצב. די בידיעה על יחסי השליחות (ואף ידיעה שמקורה בטרם הסתיימה השליחות), לצד סברה שהם עודם נמשכים בעת ביצוע הפעולה המשפטית. בנסיבות כאלה, ובכפוף לכך שעל השולח לדעת כי עליו למסור הודעה לאדם השלישי – אי-מתן הודעה כזו מאפשר לאדם השלישי לראות את השליחות כנמשכת (לעניין חלק מהתנאים הללו ראו ע"א 1808/11 אוחנה נ' ברימט, פסקאות 43-45 (20.1.2015)). ובלשון השופטת ט' שטרסברג-כהן, שאליה הצטרפו השופטים ש' לוין, א' גולדברג וג' בך, בניגוד לעמדת המיעוט של השופט מ' חשין:

"סעיף 15 נותן בידי שלוח וצד שלישי זכות לראות שליחות כנמשכת לאחר שהסתיימה... אין לדעתי נפקות לעובדה שהבן לא העביר את הנכס לאחר... השאלה אם ההתחייבות בוטלה אם לאו, כמו השאלה אם הבן שינה מצבו אם לאו, אינן בתחום דיני השליחות... לפיכך, אי-העברת הנכס לצד שלישי אינה רלוואנטית" (דנ"א 1522/94 נייגר נ' מיטלברג, פ"ד מט(5) 314, 330 (1996)).

כך להלכה וכך למעשה: בדנ"א נייגר נדונו הזכויות בנכס מקרקעין, ונקבע כי האדם השלישי זכאי לראות את השליחות כנמשכת. זאת, אף על פי שהכרעה לפיה אין תוקף לפעולה שבוצעה מכוח השליחות שהסתיימה לא הייתה גורמת לאדם השלישי כל נזק (מלבד, אולי, אבדן דמי האגרה ששולמה בלשכת רישום המקרקעין). אף לא הייתה הסתמכות ולא נגרם נזק לכל גורם אחר. בכל זאת נקבע כי הפעולה המשפטית תקפה וכי האדם השלישי זכאי לזכויות במקרקעין, וזאת לנוכח לשונו המפורשת של סעיף 15(ב)

לחוק השליחות, שאינה דורשת הסתמכות בפועל: "לא ידע הצד השלישי על סיום השליחות, זכאי הוא לראותה כנמשכת". הנוסח אינו "לא ידע הצד השלישי על סיום השליחות, ושינה את מצבו בהסתמך על מצג בדבר קיום השליחות, זכאי הוא לראותה כנמשכת" (השוו לסעיף 5(ב) לחוק המתנה, התשכ"ח-1968, הקובע מפורשות כי "כל עוד מקבל המתנה לא שינה את מצבו בהסתמך על ההתחייבות, רשאי הנותן לחזור בו ממנה"). לכן די בידיעה על השליחות (עוד לפני סיומה) ובאי-ידיעה על סיומה, כדי שיחול סעיף 15(ב) על פעולות משפטיות שעשה אדם שלישי שלא ידע על סיום השליחות. פה, די בכך שהמערערים ידעו כי הפרס הוצע על ידי העמותה כשלוחה, דהיינו מטעם מדינת ישראל (וכך אכן יש לקבוע – ראו הנימוקים לעיל בפסקה 5), וכי בעת קיבול ההצעה עדיין סברו כי הפרס מוצע על ידי העמותה מטעם המדינה, שכן דבר סיום השליחות לא פורסם באופן הראוי. השאלה אם "הוציאו הוצאות" או הונעו לפעולה דווקא בגלל הפרסום שהוצג בין הפסקת פעילות העמותה למציאת הגופה – אינה רלוונטית על פי החוק וההלכה הפסוקה לקביעת התוקף המשפטי של הקיבול שביצעו בתגובה להצעה.

אכן, חברי מזכיר ומצטט שורה של פסקי דין שבהם הודגשה חשיבות אינטרס ההסתמכות במסגרת ההסדרים השונים של דיני השליחות. אף ניתן למצוא התייחסות לכך שסעיף 15 לחוק השליחות נועד גם להגן על הסתמכותם של אנשים שלישיים, לצד ההגנה על ציפיותם. ברם, בכל אותם פסקי דין אין קביעה כי במסגרת סעיף 15 לחוק נדרשים הסתמכות ושינוי מצב לרעה כתנאי לתחולת הסעיף. משל למה הדבר דומה (ושמא לא משל הוא), למובאות בספרות ובפסיקה בעניין חשיבותם של חוזים לשם הגנה על אינטרס ההסתמכות של הצדדים ונכונותם ולהוציא הוצאות לשם קידום החוזה. ברם, דיונים אלה שניתן למצוא למכביר, אין פירושה קיומה של הלכה מושרשת או מקובלת לפיה תנאי להכרה בתוקפו של חוזה הוא הנעה לפעולה, השקעת משאבים או נטילת סיכון על יסוד החוזה.

28. והערה בדבר הדין הרצוי. סוגיה זו מורכבת יותר מכפי שהיא נראית במבט ראשון. ניתן לשוב ולשאול: כיצד יש להסביר את התוצאה של "שליחות נמשכת", שבגדרה השולח עלול להתקשר בחוזה למרות שחזר בו מרצונו להתקשר בחוזה כזה? הזכרנו לעיל מספר מנגנונים המרככים תוצאה זו, אך ניתן להוסיף הסבר נוסף הנוגע לתכליות הדין. ההסדר הקבוע בסעיף 15(ב) מיטיב עם הצד השלישי. הוא מרחיב את מעגל ה"מבטחים" שלו מפני פעולה של השלוח שאינה על דעת השולח, ומאפשר לו לראות גם את השולח כבעל דברו. בעניין עב"פ הסביר השופט ברק את ההגיון המונח ביסוד סעיף 15(ב):

”צד שלישי, שאינו יודע על סיום יחסי השליחות, הרשות בידו לראות את השליחות כנמשכת. דומה שהטעם לדין מיוחד זה מקורו ברצון להגן על הצד השלישי ולהגשים את ציפייתו הסבירה. מקור ציפייתו של הצד השלישי לקיומה של הרשאה הוא בהתנהגותו של השולח, אשר יצר את ההרשאה המקורית. השולח אינו ’זר’, אלא הוא יצר בהתנהגותו שלו את יחסי השליחות המקוריים. בנסיבות אלה, מן הדין שיוטל עליו הנטל להודיע לצד השלישי על שינוי שחל בהם, שכן הצד השלישי עשוי להניח, כי יחסי השליחות המקוריים ממשיכים להתקיים. אם השולח אינו עושה כן, מן הדין שיישא בסיכון ’הראשוני’” (שם, עמוד 89. וכן ראו ברק, עמודים 1317-1316).

אם כן, דגש אחד הוא בצד השלישי, שעל ציפייתו הסבירה ועל הסתמכותו הפוטנציאלית יש להגן (ודוקן – בעיקר על הציפייה), ודגש שני מושם בשולח, שיצר ציפייה זו בהודעתו על יחסי השליחות. יושם אל לב כי ביסוד שני הדגשים ניצבת ההנחה שהשולח יכול להודיע לצד השלישי על סיום השליחות, ולכן מוצדק להטיל עליו את האחריות כאשר הוא אינו עושה כן. יוזכר כי אף בהצעת פרס לציבור ישנן דרכים להודיע לציבור על חזרה מן ההצעה, ולכן המקרה שלנו אינו מעורר קושי בהיבט זה, למרות שההצעה לא הופנתה כלפי צד שלישי קונקרטי. זהו היסוד לעמדה בספרות ובפסיקה המדגישה כי כאשר דבר השליחות נודע לצד השלישי על ידי אדם ’זר’, ולא על ידי השולח, לא יהיה זכאי הצד השלישי לראות את השליחות כנמשכת, והתרופות שיעמדו לזכותו יהיו לכל היותר אלה הקבועות בסעיף 6(ב) לחוק השליחות, המכוונות כלפי השלוח בלבד (ברק, עמודים 1334-1332; ע”א 386/77 בלומנטל נ’ ג’מיל, פ”ד לב(2) 677 (1978). מנגד ראו אברהם בן-נפתלי ”לענין סיום השליחות ללא ידיעת צד ג” עיוני משפ 1 503 (התש”ס)). כל זאת, בכפוף לכך שאם השולח ידע או היה צריך לדעת כי הצד השלישי מודע בפועל ליחסי השליחות (ולו ממקור ’זר’) – עליו לנקוט אמצעים סבירים כדי להודיע לצד השלישי על סיום השליחות.

ניתן לטעון כי התכליות שהוזכרו – הגנה על הסתמכות וציפייה של צד שלישי לנוכח אופן התנהלותו של השולח – ניתנות להגשמה גם מבלי לאפשר לצד השלישי לראות את השליחות כנמשכת. אפשר, למשל, לקבוע בדומה להסדר הקבוע בסעיף 6(ב) לחוק השליחות, כי האחריות לפעולה לאחר סיום השליחות תוטל על השלוח. מכיוון שהציפייה של הצד השלישי נוצרת בעקבות הדין, קביעה כי יריבותו של הצד השלישי היא לעולם כלפי השלוח בלבד תאפשר לצד השלישי לצפות לתוצאה כזו ולנהוג לפי הסיכויים והסיכונים שבחריגת השלוח מהרשאתו. הערה זו מובילה אותנו לנדבך נוסף שאותו יש להניח כדי לבסס את ההצדקה לסעיף 15(ב) – שיקול המדיניות של עידוד

מוסד השליחות. מוסד זה תורם רבות לכלכלה ולמשפט. הוא מאפשר לאישיות המשפטית לחרוג ממגבלות פיזיות, ואף מרחיב את אותה אישיות ומאפשר לה לבצע פעולות שהשולח אינו יודע לבצע בעצמו. טול את מוסד השליחות, ונטלת את אחד מגלגלי השיניים החשובים ביותר של הכלכלה המודרנית. יש לציין כי גם בעולם העתיק היה מוסד זה ידוע. אף יתכן כי בעידן של מרחק בין אנשים, מגבלות התנועה בשל העדר כלי תחבורה מודרניים, ומגבלות בתקשורת בשל העדר טלפונים ופלאפונים – מוסד השליחות אף תפס חשיבות מיוחדת; אם כי מוסד השליחות חי וקיים, ובמובנים מסוימים אף השתכלל לאחר המצאות אלה, כגון שדה האינטרנט והמסחר המודרני.

אשר לעבר, דיונים רבים הוקדשו למוסד השליחות במשפט העברי (מיכאל ויגודה וחיים צפרי שליחות (ספרית המשפט העברי, נחום רקובר עורך, 2014)). אך גם בשיטות משפט שלא הכירו במוסד השליחות להלכה, הייתה השליחות קיימת למעשה. כך, למשל, במשפט הרומי נשלל מוסד השליחות באופן עקרוני, אך מלומדים שונים עמדו על כך שבאופן מעשי נוצרו מוסדות משפטיים אחרים שפעלו – ביעילות כזו או אחרת – כתחליף למוסד השליחות (ראו למשל פרוקצ'יה, עמודים 32-40; אשר גולאק יסודי המשפט העברי 42-43 (התרפ"ב)). מכאן הרצון לעודד מוסד זה, ולאפשר לצדדים שלישיים להסתמך באופן נרחב יחסית על פעולת השלוח. בפריזמה זו, ניתן להבין טוב יותר את ההסדר הקבוע בסעיף 15(ב) על חיוניותו ויתרונותיו. הטלת האחריות על השלוח בלבד בכל מקרי החריגה מהרשאה תוביל להשפעה מצננת על צדדים שלישיים, שיהססו לבצע פעולות משפטיות מול שלוח. עיון בייפוי הכוח לבדו לא יספיק כדי לכונן יחסים משפטיים מול השולח, ופעמים רבות באחריות של השלוח עצמו לא סגי. אמנם ההסדר הנוכחי עלול גם הוא להיות בעל השפעה מצננת, אך לא על הצדדים השלישיים אלא על השולחים, שנחשפים לאחריות רבה יותר. אולם כוחם של השולחים לצמצם סיכון זה רב יותר מכוחם של הצדדים השלישיים, והם יכולים להקטין את הסיכון באמצעות שונים. מכאן שהתכלית של עידוד מוסד השליחות תומכת בהסדר החוקי הקיים.

סופו של פרק כאמור בתחילתו: גם בדיני השליחות לא תוכל המדינה למצוא מזור. נפנה אפוא לדון בקו ההגנה האחרון שהעלתה המדינה – אי אכיפת החוזה עם המערערים והשתחררות מינהלית מחוזה זה.

29. קו ההגנה האחרון שהציגה המדינה היה נכון להניח כי נכרת חוזה מחייב בין הצדדים, וכי המערערים מסרו מידע המזכה אותם באופן עקרוני בפרס המובטח. למרות זאת סבורה המדינה כי אין להורות על תשלום הפרס, משני טעמים.

הטעם הראשון מבוסס על הלכת ההשתחררות, אשר "מאפשרת למדינת ישראל (או לרשות מינהלית אחרת הפועלת בגדרי המשפט הפרטי) להשתחרר מחוזה שהיא צד לו, בלא שהדבר ייחשב כהפרת החוזה. השתחררות זו אפשרית רק אם 'צרכי-ציבור חיוניים' אינם מתיישבים עם המשך הקשר החוזי" (ע"א 6328/97 רגב נ' משרד הביטחון, פ"ד נד(5) 506, 525 (2000) (הנשיא א' ברק)). על פי רוב, אותם צרכי ציבור חיוניים אינם השתחררות מהתחייבות כספית לנוכח שיקולים תקציביים, אלא מהתחייבות "בעין" לנוכח צורך ציבורי, כגון מכירת מסכות אב"כ לעת מלחמה (כבעניין רגב) או חזרה מהסדר טיעון (בג"ץ 218/85 ארביב נ' פרקליטות מחוז תל-אביב, פ"ד מ(2) 393 (1986)). במקרים אחרים נשאה ההתחייבות אופי כספי, אך ההשתחררות התבססה לאו דווקא על שיקולי תקציב, אלא על שיקולים ציבוריים, כגון שוויון ומניעת אפליה (ראו למשל עע"מ 8183/03 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' מועצה אזורית הגולן (22.08.2010)). הפסיקה הכירה אמנם ביכולתה של הרשות להשתחרר גם מהתחייבויות כלכליות על רקע של שיקולי תקציב, אולם זאת במקרים חריגים ונדירים בלבד (ראו ע"א 250/88 קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל נ' עיריית באר-שבע, פ"ד מג(4) 488 (1989); ע"א 2553/01 ארגון מגדלי ירקות – אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 528, 481 (2005); דפנה ברק-ארז "השתחררות מחוזה של רשות מנהלית: מקרה מבחן לדואליות הנורמטיבית" המשפט יא 111, 124-127 (התשס"ז)).

כך או כך, סבורני כי בענייננו לא מתקיימים אפילו המבחנים הרגילים, הדרושים להשתחררות המדינה מהתחייבות בעין – התנאים השלובים של פגיעה באינטרס ציבורי חיוני ושינוי נסיבות מאז כריתת החוזה (ע"א 4893/14 זועבי נ' מדינת ישראל, פסקאות 45-46 (3.3.2016)). אשר לשינוי הנסיבות – החלטת המדינה בדבר הפסקת תקצוב פעילותה השוטפת של העמותה, מכיוון שזו לא הצליחה להשיג "ידיעת זהב", אינה בגדר שינוי נסיבות. הנסיבות הרלוונטיות למנוח עצמו לא השתנו, וכך גם נכוונתה העקרונית והתקציבית של המדינה לשלם פרס למביאי מידע מתאים. יוזכר כי מסקנות הוועדה היו להמשיך ולהציע את הפרס במקביל להפסקת תקצוב העמותה, ובטיעוני המדינה נאמר כי מסקנות הוועדה אומצו למעשה. נקודה זו משליכה גם על סוגיית האינטרס הציבורי. ברי

כי טובת הציבור היא שלא להוציא עשרה מיליוני דולרים, מקום שניתן להשיג את התוצאה המבוקשת מבלי להוציאם. דא עקא, אין טענה מטעם המדינה שה"תמורה" אינה נדרשת לה עוד, ולכן הוצאת הממון היא לשווא. המידע אודות המנוח הוא תמורה ראויה בעיני המדינה, ועולה מהחומר שהוגש כי היא הייתה מסכימה לשלם את דמי הפרס בנסיבות שבהן גורם עוין היה מתנה את מסירת המידע בתשלום סכום הפרס. לפיכך בנסיבות העניין הטענה התקציבית אינה אלא ניסיון לקבל את התמורה – "ידיעת הזהב" שהובילה לאיתור גופת המנוח – ללא תשלום. ברי כי לא לכך כוונה הלכת ההשתחררות.

30. טעם שני של המדינה לשחרורה מהתחייבותה מבוסס על סעיף 3(4) לחוק התרופות, הקובע כי "הנפגע זכאי לאכיפת החוזה, זולת אם... אכיפת החוזה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין". בענייננו מדובר על אכיפת חיוב כספי, ולא על סעד בעין. על פי רוב, סייג הצדק עוסק בבחירה בין תרופות שונות, כגון אכיפה ופיצויי קיום, והוא לא נועד לאפשר לבית המשפט להתערב בתוכן החוזה ולפטור מאכיפה או מתשלום כספי גם יחד (איל זמיר "טעות בכדאיות העסקה: שווי האובייקט, התפתחויות עתידיות, נטילת סיכון ורשלנות הטועה" דין ודברים י 57, 88-89 (2018)). לאמור, כאשר מדובר בחיוב כספי סייג הצדק אינו מועיל לנתבע, שכן התוצאה של פיצויי קיום שקולה לתוצאה של אכיפה. אכן, הפסיקה לא שללה את האפשרות שסייג הצדק יחול גם על חיוב כספי, באופן שמוביל להתערבות בתוכן החוזה ולא רק בבחירת סוג התרופה, אף כי העניין אינו נקי מספיקות (ראו למשל ע"א 254/86 ניניו נ' משכן בנק הפועלים למשכנתאות בע"מ, פ"ד מב(1) 1 (1988); רע"א 1233/91 ג'רבי נ' בן דוד, פ"ד מה(5) 661, 669 (1991); ע"א 3437/93 אגד אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ נ' אלדר, פ"ד נד(1) 817, 839 (1998); רנה סנילביץ "האם אכיפת חיוב כספי יכולה להיות בלתי צודקת" ספר זיכרון לגד טדסקי 563-579 (יצחק אנגלרד, אהרן ברק, מרדכי ראבילו וגבריאלה שלו עורכים, 1995); נילי כהן "זכות ותרופה באכיפת חיוב כספי – מחוק התרופות לטיוטת הקודקס האזרחי – חוק דיני ממונות" הפרקליט מח 355 (התשס"ו)). גם אם נניח כי הדבר אפשרי – שמורה אפשרות זו למקרים נדירים ביותר, המאופיינים גם בחוסר תום לב או באשם מצד מבקש האכיפה (ע"א 10576/06 בזק בינלאומי בע"מ נ' תדיראן בע"מ, פסקה 9 (12.8.2009)), דהיינו מושם דגש על "מאזן האשמה" בין הצדדים לחוזה. אלא שאצלנו לא נפל כל אשם בהתנהלותם של המערערים, ולא בכדי משליכה המדינה את עיקר יחבה על טעמים שב"מאזן הנזק" – שיקולים תקציביים והעובדה שהמערערים לא הוציאו הוצאות על חיפוש ומציאת הגופה. על כל פנים, וכאמור ביחס להלכת ההשתחררות, גם "מאזן הנזק" אינו מצדיק בענייננו את השתחררות המדינה מהתחייבותה.

31. ראוי לסיים את הדיון וההכרעה עם התבוננות על המקרה במבט על, החורג מגדרן של דוקטרינות משפטיות ספציפיות. ההליך דנן יכול לעורר רגשות סותרים. מן הצד האחד המערערים מצאו את גופת המנוח, ובכך קיימו את חלקם על פי הצעת הפרס כפשוטה. מן הצד השני, המערערים זכו בפרס שסכמו חריג וגבוה מאוד ללא השקעה מיוחדת או נטילת סיכון. האם יש צדק בתוצאה זו? בפתח הדברים הוזכרו המאמצים שנעשו על ידי בית משפט זה להביא את הצדדים לידי פשרה. הודגשו בפניהם הקשיים והמורכבות של התיק, והעובדה שפשרה היא מענה הולם למתח המתעורר. מאמצים אלה לא צלחו. ברם, גם אם יפה הייתה הפשרה – אין לומר כי הדין נקב את ההר. ההסבר לכך מצוי בארבעה רבדים.

ברובד הראשון, בסופו של דבר זכתה המדינה ב"ידיעת הזהב", בתמורה שקולה לתשלום שאותו עליה לשלם, כך לפחות מנקודת מבטה. אין לשכוח כי הפרס הוצע עבור מידע שיוביל למציאת המנוח. והנה, המערערים מצאו לא רק מידע, אלא את גופת המנוח עצמה. דהיינו, המדינה הייתה מוכנה לשלם את סכום הפרס עבור מידע פחות משמעותי מזה שקיבלה לבסוף. המדינה נתנה אפוא תמורה ההולמת את ערך המידע שקיבלה. אין כאן מרוויח ומפסיד, אלא צד שהתמזל מזלו והרוויח סכום גדול, וצד שהרוויח גם הוא, במובן שבו כל חוזה רצוני רווחי לשני הצדדים לו ומשפר את רווחתם.

הרובד השני עוסק בתכליות דיני החוזים. המדינה טוענת כי אבסורד הוא להעניק פרס כה גבוה למי שלא הוציא כל הוצאה ולא נטל כל סיכון, אך לא זהו המבחן המשפטי שקבע המחוקק. דומה כי בטענות המדינה מהדהדת אסכולה של דיני החוזים המכתירה את ההסתמכות כמלכת החוזה (ראו באופן כללי Lon L. Fuller & William R. Perdue Jr., *The Reliance Interest in Contract Damages*, 46 YALE L.J. 52, 53-66 (1936); GRANT GILMORE, *THE DEATH OF CONTRACT* (1974)). יכול הטוען לטעון שאצלנו לא הייתה בפועל כל הסתמכות על הבטחת הפרס, ולא ייגרם למערערים כל נזק ביחס למצבם לפני מציאת הגופה. לכן אפשר לטעון שאין הצדקה להורות על תשלום דמי הפרס. אלא שגם לשיטות המדגישות את מעמדה של ההסתמכות, הדבר מתבטא באופן עיצוב ההסדרים החוזיים, ולא בדרישה להסתמכות בפועל כתנאי לתוקף החוזה. זאת ועוד, הגישות האמורות מבססות את דיני החוזים לא רק על הסתמכות, אלא גם על התעשרות (ראו באופן כללי PATRICK S. ATIYAH, *PROMISES, MORALS, AND LAW* (1983)). אצלנו המדינה "התעשרה" וקיבלה את ידיעת הזהב, והעניין מצדיק את התשלום גם אם לא הוצאו הוצאות הסתמכות. מכל מקום, גישה המחייבת הסתמכות לא אומצה במשפטנו,

שבו "מלכת התרופות" היא האכיפה והאינטרס הבולט הוא אינטרס הקיום. מעמד הבכורה ניתן לרצון ולא להסתמכות. החוק קובע כי בהסכמה המלווה בגמירת דעת ובמסוימות סגי. גם גישה זו תועלתיה והגיונה בצידה, ואין כאן המקום להאריך (ראו באופן כללי CHARLES FRIED, CONTRACT AS PROMISE (1981); עמרי בן שחר ויובל פרוקצ'יה "חוזים" הגישה הכלכלית למשפט 153, 206-212 (אוריאל פרוקצ'יה עורך, 2012); וכן ראו איל זמיר "שנאת הפסד ונטילת רווחי המפר – בעקבות הלכת אדרס" 323, 338-344 (אשר גרוניס, אליעזר ריבלין ומיכאל קרייני עורכים, 2013)). הכלל השולט בכיפה הוא חופש החוזים. הצדדים מחוייבים לחוזה אותו כרתו מעצם הסכמתם, בהעדר חריג כגון כגון כפייה, טעות או עושק. מיקוד המדינה בסוגיית ההסתמכות מבקש, כמדומה, להסיט את דיני החוזים הישראליים לנקודה חדשה ובלתי רצויה, בה חוזה שלא גרר אחריו הסתמכות לאו חוזה הוא.

הרובד השלישי הוא הצעת הפרס כפי שהוצעה על ידי המדינה. תנאי ההצעה נקבעו על ידה, והיו יכולים להיות שונים. היא שבחרה במתווה שנבחר, ובנסיבות אלה תוצאת ההליך נובעת באופן ישיר מבחירתה. ניתן להניח שדווקא להצעת פרס בסכום כזה קדמו דיונים בדרגות בכירות במערכות הרלוונטיות. האינטרס הציבורי והשיקולים שתמכו בהצעת הפרס אינם ידועים במלואם לנוכח ההיבטים הבטחוניים, והם גם לא צריכים להיות ידועים. לכן, אל לנו להניח כי הצעת הפרס הוצעה ללא שיקול דעת מעמיק ורציני. מן הצד האחר, לא ניתן להתעלם מחוסר ההתייחסות לפרטים חשובים ולהעדרו של מעין תקנון, המסדיר מצבים שונים שעלולים להתעורר. כך, למשל, אין זה ברור מה דינם של שני מביאי מידע בלתי תלויים ביחס לאותו נעדר, היחס בין מביאי מידע הנוגע למספר נעדרים ועוד שאלות בעניין אופן חלוקת כספי הפרס. האמור לעיל בדבר שקילת הדברים היטב לגבי עצם הצעת הפרס וסכומו, אינו סותר את הטענה שלא הכל הובהר עד תום. כך או כך, ההליך דנן קורא להפקת לקחים, שכן הנחה היא שיהיו בעתיד פרסים נוספים שיוצעו על ידי המדינה. הצעת פרס על ידי המדינה – המשטרה או משרד הבטחון – אינה תופעה חד פעמית, ואינה בגדר התנהגות ייחודית למדינת ישראל.

הרובד הרביעי עניינו ההגינות. מרגע שפורסמה הצעת הפרס, נכנסת לתמונה חובת ההגינות שבה חבה המדינה כרשות מינהלית. חובה זו נטועה, בין היתר, בצורך לטפח יחסי אמון בין המינהל הציבורי לאזרח (יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ב 998 (מהדורה שניה, 2011)). חובת ההגינות המוטלת על הרשות – גם בפועלה בתחום המשפט האזרחי – מחמירה יותר מחובת תום הלב המוטלת על צדדים "פרטיים" לחוזה, וזאת לנוכח מעמדה של הרשות כנאמן הציבור (בג"ץ 4422/92 עפרן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד מז(3) 853, 860 (1993)). ההגינות אינה מתבטאת רק ב"יסוד הנפשי" של

הרשות ובאיסור לנהוג בשרירות, אלא גם בהערכת ההתנהגות עצמה – האם הוגנת היא (בג"ץ 164/97 קונטרס בע"מ נ' משרד האוצר, פ"ד נב(1) 289, 318 (1998)). בראי זה, ספק אם אופן התנהלות המדינה עולה בקנה אחד עם חובת ההגינות. דומה שהמדינה ניסתה להתחמק בכל דרך מתשלום הפרס המובטח, תוך "יצירת" דוקטרינות משפטיות מקוריות, השוללות את זכות הפרס ממי שלא יצא למסע חיפושים אחר המידע או ממי שלא מסרו מתוך וודאות מוחלטת. התנהלות כזו פוגעת באמון ברשות, ואף ביכולתה של הרשות לתת בעתיד תמריץ לביצוע פעולות רצויות שונות.

יוזכר בהקשר זה קו המצוי במשפט העברי, לפיו מוצא אבידה אינו זכאי לקבל פרס מהמאבד. כלל זה נעוץ בכך שהשבת אבידה היא מצווה: "לא תִּרְאֶה אֶת שׂוֹר אֶתֶּךָ או אֶת-שׂוֹר נִדְחִים וְהִתְעַלְמֶתָ מֵהֶם; הָשֵׁב תְּשִׁיבֵם לְאֶתְּךָ" (דברים כב, א). לכן יש לקיים את המצווה ככזו, שלא על מנת לקבל שכר, מלבד תשלום הוצאות במקרים המתאימים: "הרואה אבידה חייב להחזיר בחנם אם הוא בטל ממלאכה... ומיהו אם היה עוסק במלאכה ובטל... משלם לו כפועל בטל של אותה מלאכה... ואף על גב דגם בהשבה יש קצת טירחא, מכל מקום אין לחשוב שכר בעד זה, דהא התורה חייבתו בטירחת השבת אבידה" (ערוך השולחן, חושן משפט, סימן רסה, סעיף א). ודוק, אצלנו אין המדובר בהשבת אבידה, אלא במידע בעל חשיבות ציבורית, ולכן אין להקיש בהכרח מהתם להכא. אבל אפילו ביחס למודעת פרס בגין השבת אבידה, הכיר המשפט העברי בקיומו של מנהג להציע פרסים לציבור (פירוש הרמב"ם על המשנה, נדרים ד, משנה ב, ד"ה "ומחזיר לו אבדתו"; פירוש תוספות יום טוב, שם). בעקבות כך, ולנוכח האיסור לקבל תשלום עבור השבת האבידה, התעוררה השאלה האם מנהגים אלה כהוגן הם. התשובה שניתנה היא שמותר למאבד להציע פרס ולשלם למוצא, ושיש בכך תועלת ומתן תמריץ לחיפוש אחר אבידות: "כשבעל הבית מציע ונותן תשלום כאות הוקרה ולא כתשלום, וגם יודע שמן הדין אין חיוב תשלום... אין שום איסור לקבלו, שכוונתו רק לעודד השבת אבידה שכל אחד יידע שכדאי לו להיות ישר ולהחזיר האבידה" (הרב משה שטרנבוך, שו"ת תשובות והנהגות, חלק שלישי, סימן תסג). הנה כי כן, וגם במנותק מסוגיית החובה של המדינה לשלם את דמי הפרס – תשלום כזה נטוע בשיקולים של הגינות ויעילות, בוודאי כאשר מדובר במדינה.

החובה המיוחדת החלה על המדינה לנהוג בהגינות אינה רק עקרונית אלא גם מעשית. נניח שהמדינה, המשטרה או העירייה מציעות פרס, ולאחר מכן חוזרות בהן ללא הצדקה לאחר שמישהו אמור לזכות בפרס. הדבר יפגע ביכולתן האפקטיבית להציע פרס בפעם הבאה, כאשר האינטרס הציבורי עשוי להיות דוחק אפילו יותר. במונחים של המשפט העברי, יש להדגיש שלצד דין היחיד, קיים גם דין הציבור החל על הרשות.

השיקולים ככגון דא שונים, ובמובנים מסוימים מחמירים יותר. כך, למשל, הרשות אינה יכולה לחזור בה מהתחייבותה גם במקרים שבהם יחיד רשאי לחזור בו: "וששאלת, רבים שהשכירו מלמד, אם יכולין לחזור קודם שהתחיל במלאכתו או לא? הדין פשוט... כל דבר הנעשה בפני ז' טובי העיר, ואפילו בפני ג', אין יכול לחזור, דאין דומה מעשה רבים למעשה היחיד" (הגהות מרדכי, בבא מציעא, סימן תנז-תנח. וכן ראו מיכאל ויגודה "סייגים לתוקפה של הבטחה מנהלית" תחומין כח 236, 236-239 (התשס"ח)). צא ולמד כי הצעת הפרס על ידי המדינה, ולא על ידי יחיד – אף היא בעלת משמעות.

32. סוף דבר, הייתי מציע לחבריי לקבל את הערעור ולקבוע כי יש לבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי. תחת זאת, יש לקבל במלואה את התביעה שהגישו המערערים בבית המשפט המחוזי. המערערים טענו כי יש לחשב את דמי הפרס לפי שער הדולר ביום מציאת הגופה על ידם, שעמד באותה עת על 3.8770 ש"ח. המדינה לא חלקה על עמדה זו בהליך זה או בהליך קמא ובנסיבות אלה יש לקבוע כי על המדינה לשלם למערערים סך של 38,770,000 ש"ח, הנושאים ריבית והצמדה כדין החל מיום 23.9.2012. בנסיבות העניין, ובהתאם לנימוקים שפורטו, המדינה תישא בהוצאות משפט (אגרה) בשני ההליכים, וכן שכר טרחת עו"ד שהוציאו המערערים בשני ההליכים בסך של 100,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט י' עמית:

1. החייל מג'די חלבי ז"ל נעדר מאז שנת 2005. בעקבות דיווח של המערערים למשטרה, נמצאו שרידי גופתו ביערות הכרמל. המערערים ביקשו לקבל לידיהם סכום בסך \$10,000,000 שהובטח למי שימסור מידע שיוביל לזיהוי חיילי צה"ל הנעדרים. בית משפט קמא דחה את תביעתם בנימוק שלא נכרת חוזה שמחייב את המדינה לשלם למערערים, משום שהם נתקלו בשרידי הגופה באופן מקרי ולא ידעו שמדובר במנוח. חברי השופט נ' הנדל סבור כי נכרת חוזה ולכן המערערים זכאים לקבל את מלוא הסכום – 38 מיליון ש"ח. אני מסכים עם חברי כי מדובר במקרה מורכב שראוי היה לסיימו בפשרה, ויש להצר על כך שהמדינה סירבה להצעה שהעלנו בדיון האחרון. גם לגופו של עניין, חלק ניכר מקביעותיו ומסקנותיו של השופט הנדל מקובל עליי, אך בהיבטים מסוימים איננו רואים עין בעין, והבדלים אלו מובילים אותנו לתוצאות שונות. לו תשמע

דעתי, מן הראוי להעניק למערערים תגמול הולם, אך לא מוטלת על המדינה חובה משפטית לשלם להם \$10,000,000.

במישור העובדתי, השופט הנדל הדגיש כי המערערים ידעו על ההצעה, בזמן שמצאו את העצמות הם העלו בדעתם שייתכן שמדובר במנוח, ועל רקע זה דיווחו על הממצא למשטרה. במישור המשפטי, השופט הנדל סבור כי חוסר הוודאות של המערערים לגבי מהות הממצא – אינו שולל את האפשרות לראות בהתנהגותם קיבול להצעת המדינה. גם העובדה שהמערערים מצאו את העצמות במקרה, אינה גורעת מן האפשרות שקיבול בהתנהגות יוביל לכריתת חוזה מחייב. אלה הם עיקרי פסק דינו של חברי, ואליהם אני מסכים, אך דרך הילוכי מובילה אותי למסקנה שונה. לדעתי לא השתכלל חוזה בין הצדדים, משום שהדיווח למשטרה, חודשים ארוכים לאחר שהעמותה שהציעה את הפרס הפסיקה את פעילותה, אינו יכול להוות "קיבול" להצעת הפרס.

כדי להסביר את עמדתי, ארחיב מעט את הרקע ואפרוש לעיני הקורא את התמונה בשלמותה.

רקע עובדתי

2. הנווט רון ארד נפל בשבי בלבנון, נעדר מאז שנת 1988, ומדינת ישראל עשתה ועושה מאמצים רבים לאתר. בשנת 2001 הוקמה עמותת "לחופש נולד" (להלן גם: העמותה) ביוזמת משפחת ארד, והחלו דיונים לגבי מתכונת פעולתה וזיקתה למשרד הביטחון. באותה עת הצביע היועץ המשפטי לממשלה דאז, אליקים רובינשטיין, על קשיים משפטיים במתכונת ההפעלה של עמותה פרטית לצורך איתור חיילים נעדרים (מכתב מיום 22.10.2001, שהוזכר גם בפסקה 21 לפסק דינו של בית משפט קמא), בדיעבד מסתבר כי החשש לא היה לשווא.

העמותה החלה לפעול רק מספר שנים לאחר מכן, כאשר נחתם הסכם עם משרד הביטחון. בין היתר, נכתב בהסכם בין המדינה לעמותה:

"4. חלוקת כספי הפרס

4.1 בהתאם לאישור שר הביטחון וראש הממשלה המצ"ב להסכם זה כנספח ב' ובכפוף להעמדת תקציב מתאים על-פי דין, יוקצה פרס כספי בסך של עד 10 מליון דולר ארה"ב למביא מידע מוכח בדבר גורלו של רון ארד. חלוקת הפרס תבצע כאמור בס"ק 4.2 להלן.

4.2 מבלי לגרוע מנספח א', המלצת העמותה באשר לאופן חלוקת כספי הפרס תהיה בהתאם למידע המוכח שיגיע לידיה, בכפוף לאישור ור"ש והחלטת מנכ"ל משרד הביטחון. מודגש ומוסכם, כי כספי הפרס יינתנו רק בתמורה לקבלת מידע מוכח באשר למצבו של רון ארד ו/או מקום הימצאו. למען הסר ספק יודגש, כי העמותה לא תתחייב כלפי צד שלישי להעברת כספים מכספי הפרס מבלי שניתנו לכך האישורים הנדרשים, כאמור ברישת ס"ק זה".

גם לאחר חתימת ההסכם, חל עיכוב בתחילת פעילות העמותה, ובעקבות זאת הגישו בני משפחת כץ, חייל צה"ל שנעדר מאז מלחמת לבנון הראשונה, עתירה לבג"ץ כדי לקדם את פרסום הפרס (בג"ץ 5949/05 כץ נ' ראש המטה הכללי) העתירה נמחקה בפסק דין מיום 28.11.2005:

"הוחלט במערכת הבטחון כי עמותת 'לחופש נולד' היא שתפעיל את מנגנון הפרס בנוגע לכל נעדר צה"ל. העמותה הודיעה אף היא, מצידה, כי היא נכונה לטפל בסוגיית הנעדרים והחטופים בהתאם למחוייבות שנטלה על עצמה עם היווסדה, וכי מובטח מטעמה טיפול שוויוני בעניינם של כל הנעדרים. העמותה מודיעה גם כי היא מציעה לנציגי העותרים ליטול חלק שוויוני במוסדותיה. כיוון שכך, ולאור הודעת המדינה כי הפעילות הקשורה בהענקת הפרס למציעי המידע אודות הנעדרים תתחיל לא יאוחר מתחילת השנה האזרחית הקרובה, באו העותרים על סיפוקם והעתירה נמחקה ללא הוצאות".

3. בהמשך לכך, העמותה החלה לפרסם מודעות ובהן הבטיחה פרס כספי בסך \$10,000,000 "תמורת מידע אמין שיוביל אל אחד או יותר מן הנעדרים". העמותה היתה מזוהה עם הפרס וכתובת אתר האינטרנט שלה היתה – www.10million.org. העמותה פרסמה את מודעות הפרס בדרכים שונות בארץ ובחו"ל, ובין היתר בשלטי חוצות, במרשתת ובאמצעי תקשורת. באותה עת, לא התייחסו הפרסומים אל מג'די חלבי ז"ל, שנעלם בשנת 2005 בזמן שירותו הצבאי והוכרז כנעדר.

מדוח של העמותה למשרד הביטחון עולה כי החל מחודש אוגוסט 2007 העמותה הופעלה גם לצורך איתורו של מג'די חלבי ז"ל (נספח 34 לת/3), והפרס הכספי הוצע גם למי שימסור מידע אמין בעניינו. כך, לדוגמה, נכתב באחד משלטי החוצות: "10 מיליון

דולר תמורת מידע שיוביל אל החייל הנעדר מג'די חלבי". בתחתית המודעה צוין "סודיות מובטחת", מספר טלפון (כולל קידומת לשיחות מחו"ל) וכתובת אתר אינטרנט יעודי.

בשנת 2011 הקים משרד הביטחון ועדת בדיקה לפעילות העמותה. בדו"ח הוועדה צויין כי במרוצת השנים עובדי העמותה קיבלו פניות רבות, רובן מחו"ל, אך המידע שהתקבל לא סייע לאתר את חיילי צה"ל הנעדרים. ועדת הבדיקה הגיעה למסקנה כי "העמותה מיצתה את פעילותה בתחום הכרזת הפרס, פרסומו ושיווקו מול קהלי היעד של כל הנעדרים. שימור עיתי של הכרזת הפרס ופרסומו יכול להיעשות על ידי קהילת המודיעין", והוועדה המליצה כי תתקבל החלטה מי מגופי המודיעין יופקד על כך (פסקה 34 לנספח 16 לת/3).

בעקבות דו"ח ועדת הבדיקה, משרד הביטחון החליט להפסיק לתקצב את העמותה.

[במאמר מוסגר: כפי שעולה מהחומר שלפנינו, התקציב השנתי להפעלת העמותה עמד על 11 מיליון ₪, כך שבמהלך שנות פעילותה הושקע בעמותה סכום של כמאה מיליון ₪. לא הובהר כיצד, מתי ומי אישר את הרחבת המטרה המוצהרת והמובהקת שעמדה בבסיס הקמת העמותה, שקהל היעד המקורי והעיקרי שלה היה בארצות ערב - התחקות אחר גורלו של הנווט רון ארד, ובהמשך, התחקות אחר גורלם של נעדרים נוספים בשטחי מדינת אויב (כמו נעדרים קרב סולטאן יעקוב בלבנון) או שקיים חשש כי נקלעו לשטח מדינת אויב (כמו החייל הנעדר גיא חבר ששירת בסמוך לגבול סוריה). להבדיל משבויים ונעדרים אלה, לא הייתה כל אינדיקציה לכך שמג'די חלבי ז"ל, אשר בשעות הסמוכות להיעלמותו נראה מושך כסף בכספומט בדלית אל-כרמל, מצא את דרכו למדינת אויב. דומה כי העמותה הרחיבה על דעת עצמה את המנדט שניתן לה ללא הרשאה. ואכן, בדו"ח ועדת הבדיקה נכתב כי בעקבות הפניה לבג"ץ הורחבה פעילות העמותה לגבי נעדרים סולטן יעקב ובהמשך גם לגבי גיא חבר וכי "העמותה ראתה את עצמה כפעילה גם להבאת מידע לגבי מג'די חלבי וגלעד שליט. בהמשך הדו"ח כותבת ועדת הבדיקה כי פנתה לקבל את עמדת משפחות הנעדרים וכי "לא פנינו למשפחות מג'די חלבי וגלעד שליט שכן אנו סבורים שעניינם שונה מעניינם של הנעדרים האחרים (הדגשה הוספה - י"ע) אוסיף ואציין כי הטענה שהעמותה הרחיבה את פעילותה ללא סמכות לגבי מג'די חלבי ז"ל הועלתה על ידי המדינה בכתב ההגנה (סעיף 15 לכתב ההגנה)].

לאור מסקנות ועדת הבדיקה, בתחילת שנת 2012 העמותה פרסמה הודעה לעיתונות על סגירת העמותה והפסקת פעילותה. הודעה זו זכתה לתפוצה רחבה בתקשורת

בישראל. עם זאת, העמותה לא פורקה על פי אחד המסלולים הקבועים בחוק העמותות, התש"ם-1980 (פירוק מרצון או לפי צו בית משפט), הפרסום נשאר באתר האינטרנט של העמותה, גם חלק משלטי החוצות לא הוסרו ונשארו תלויים לפחות עד חודש מרץ 2012 (כאמור בפסקה 25 לפסק דינו של בית משפט קמא) וכנראה גם לאחר מכן.

4. ביום 23.9.2012 יצאו המערערים (סובחי, המערער 3, הוא אביהם של אברהים וחאדר, המערערים 1-2) ליערות הכרמל, כדי לכרות עצים בעקבות השריפה הגדולה שהתחוללה בכרמל בשנת 2010. המערערים הופנו לעבוד בשטח שהוגדר להם על-ידי קבלן משנה של קק"ל, בנקודה ספציפית בנחל חיק. בשלב מוקדם יחסית של עבודתם, לפני הצהריים, הבחינו המערערים בחבל תלוי על עץ ועליו שרידי חולצה ועצמות. המערערים התקשרו למוקד 100 של המשטרה ודיווחו על הממצא. בשלב זה המערערים לא ידעו שמדובר בשרידי הגופה של מג'די ואף לא היו בטוחים שמדובר בעצמות אדם (פסקה 12 לפסק דינו של בית משפט קמא), אך לדבריהם היו מודעים לאפשרות הזו, אף שלא הזכירו אותה בשיחה לתחנת המשטרה או במגעים עם השוטרים שהגיעו למקום. תימוכין לגרסתם של המערערים הובאו בהקלטה שבה אברהים מזהיר את חאדר שלא יפתח ציפיות ("אתה בונה את החלומות שלך על סתם דברים"), ונטען כי הכוונה היא לזכייה בפרס. השוטר שהגיע לנקודה ציין בתצהיר כי הוא הגיע למקום בעקבות דיווח על שרידי עצמות, פגש את המערערים והזמין מז"פ על-פי הנוהל (נ/2). בשעה 13:30 השוטר גבה הודעה מחאדר, שסיפר: "הבחנתי בחבל שיורד מעץ ועל החבל פיסת בד עטפה דבר שנראה מבפנים כעצמות, מיד התקשרתי למשטרה שיגיעו למקום כדי שיבדקו אם לא מדובר בעצמות אדם" (מוצג 15).

על פי תצהירו של חאדר: "מיד בסמוך לאחר מציאת הגופה התחלתי לערוך בירורים אודות הפרס המובטח". חאדר לא טען כי הוא נכנס לאתר העמותה אלא לערך הוויקיפדי של העמותה. כמו כן, חאדר העביר מידע לכלי תקשורת וברשת חברתית, ולטענתו, משתמע מהתנהגותו כי הוא ידע או חשד שמדובר בגופתו של מג'די חלבי. ברם, המערערים לא פנו לגורם כלשהו בקשר לפרס עד לפרסום הרשמי על זיהוי הגופה ביום 10.10.2012. מאוחר יותר, במועד שלא נקוב בכתב התביעה או בתצהיר, חאלד התקשר ללשכת שר הביטחון כדי לבקש את הפרס. חאלד הצליח לשוחח עם עוזר השר אך השיחה לא היתה פרודוקטיבית והמערערים פנו לעורכי דין שיסייעו להם לקבל את הפרס המובטח. ביום 15.10.2012 פנו המערערים בכתב לעמותה, למשרד הביטחון ולמשרד ראש הממשלה, וביקשו לקבל את "המענק המובטח", אך לא זכו למענה הולם.

במקביל, המערערים נחקרו במשטרה על נסיבות מציאת הגופה. חאדר נחקר במשטרה ביום 15.10.2012, ולדבריו, בהתחלה המערערים לא היו בטוחים שמדובר בעצמות אדם, אך "התחלנו לחשוב שאולי זאת גופתו של מג'די בגלל קרבת המקום לדליה", ואז התקשר למשטרה. אברהים נחקר במשטרה ביום 21.10.2012 ואמר: "ראיתי מולי חבל עם חולצה ועצמות [...] אבא שלי ירד למטה ואמר שזה אולי גופה של בן אדם [...] אנחנו בכלל חשבנו שמדובר בחיה ולא נגענו בכלום". כשנשאל אם חשב שאולי מדובר בגופתו של מג'די, השיב: "האמת אני לא, אח שלי חאדר אמר שאולי זה מג'די כי הוא הנעדר היחידי שנמצא באזור הזה". גם סובחי נחקר באותו יום, ולדבריו: "אני לא חשדתי למי זה שייך אבל מרגע שראיתי חולצה ועצמות הייתי בטוח שזה אדם וישר אמרתי לבני שיתקשר למשטרה, אבל כששמעתי שזה מג'די ממש הייתי מופתע".

[במאמר מוסגר: כפי שעולה מהחומר שלפנינו, בעקבות מציאת הגופה הועלו תהיות שונות לגבי נסיבות מציאת הגופה: זמן קצר קודם לכן נחתם הסכם עם אסיר שהיה אמור לספק מידע על הגופה; הגופה נמצאה באזור שנפגע בשריפה הגדולה בכרמל ולא ברור כיצד החבל והחולצה לא נשרפו; הגופה נמצאה בסמוך לשביל שבמהלך השנים עברו בו לא מעט אנשים, אם כתוצאה מהשריפה ואם תושבי האזור או מטיילים; ראש צוות החקירה אמר שהאזור שבו נמצאה הגופה נסרק פעמים רבות; המערערים החלו את עבודתם שלושה ימים קודם לכן והיה זה יום עבודתו הראשון של סובחי. תהיות אלה הן בבחינת רעשי רקע שיש להתעלם מהם, וגם המדינה לא ההינה להעלות טענות במישור זה, וטוב עשתה].

5. המערערים הגישו לבית המשפט המחוזי תביעה כספית בגובה הפרס המובטח – 10 מיליון דולר אמריקאי. לאחר הליכים מקדמיים, ולאחר שמנכ"ל העמותה (איל בן ראובן) העיד בבית המשפט, הסכימו הצדדים לוותר על זכותם לחקור את העדים בהליך. כאמור, בית המשפט המחוזי דחה את התביעה לאחר שנקבע כי לא נכרת בין הצדדים חוזה שמזכה את המערערים בפרס, וכי הדוקטרינה של התחייבות חד-צדדית איננה מעוגנת במשפט הישראלי הנוהג. חברי השופט הנדל הגיע לתוצאה שונה בשאלה אם נכרת חוזה, ולכן אפתח בשאלה עיקרית זו, אשר מורכבת ממספר שאלות-משנה הנוגעות להצעה ולקיבול, ובשולי הדברים אדרש לסוגיות נוספות.

השאלה העיקרית: האם נכרת חוזה?

6. במנותק מן ההיבטים האנושיים הכואבים, המקרה שלפנינו מעורר סוגיה משפטית מרתקת אשר דורשת מאיתנו לחזור למושכלות היסוד של דיני החוזים. למעשה,

טענות הצדדים עשויות להתקשר כמעט לכל סעיף בפרק א' לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים).

סעיף 1 לחוק בא ללמד כי "חווה נכרת בדרך של הצעה וקיבול לפי הוראות פרק זה". לצד המודל הקלאסי של כריתת חווה בדרך של הצעה וקיבול, הוכר מודל גמיש שנועד לתת מענה למצבים של משא ומתן מורכב יותר (גבריאלה שלו דיני חוזים - החלק הכללי 171 (2005) (להלן: שלו); דניאל פרידמן ונילי כהן חוזים כרך א 156 (מהדורה שניה; 2018) (להלן: פרידמן וכהן)). במקרה הנדון המודל הקלאסי הוא המתאים, מפני שכל צד ביצע פעולה אחת נפרדת על ציר הזמן, ולא התקיים רצף של החלפת מסרים במשא ומתן. איננו עוסקים בחווה רגיל בין שני צדדים אלא בחווה שמבוסס על הצעה לציבור, כאמור בסעיף 2 לחוק: "פנייתו של אדם לחברו היא בגדר הצעה, אם היא מעידה על גמירת דעתו של המציע להתקשר עם הניצע בחווה והיא מסויימת כדי אפשרות לכרות את החווה בקיבול הצעה; הפניה יכול שתהיה לציבור". ואכן, אין מחלוקת כי הודעת הפרס מהווה "הצעה לציבור". סעיף 3 עוסק ב"חזרה מן ההצעה" וסעיף 4 קובע כי הצעה פוקעת כאשר "עבר המועד לקיבולה". סוגיה זו מעוררת לכל הפחות התלבטות בשים לב לכך שהעמותה הפסיקה את פעילותה תשעה חודשים (!!!) לפני שהמערערים מצאו את הגופה. בהקשר זה רלוונטי גם סעיף 8(א) לחוק, לפיו "אין לקבל הצעה אלא תוך התקופה שנקבעה לכך בהצעה, ובאין תקופה כזאת - תוך זמן סביר". שאלה מרכזית נוספת נוגעת לדרישת הקיבול כתנאי הכרחי להשתכללות חווה, ולעניין זה נקבע בסעיף 5 לחוק כי "הקיבול יהיה בהודעת הניצע שנמסרה למציע ומעידה על גמירת דעתו של הניצע להתקשר עם המציע בחווה לפי ההצעה". בענייננו לא נמסרה הודעה כזו, אך בהתאם להוראת סעיף 6, ניתן לזהות קיבול "במעשה לביצוע החווה או בהתנהגות אחרת, אם דרכים אלה של קיבול משתמעות מן ההצעה". סעיף 7 עוסק בחזקת קיבול של הצעה מזכה: "הצעה שאין בה אלא כדי לזכות את הניצע, חזקה עליו שקיבל אותה, זולת אם הודיע למציע על התנגדותו תוך זמן סביר לאחר שנודע לו עליה". למרות שבענייננו הפרס הכספי הוא גדול, לא מדובר בהצעה מזכה שמקימה חזקת קיבול, משום שהתגמול לא הוצע ללא תמורה אלא עבור תמורה מוגדרת (שלו, עמ' 225; פסקה 16 לפסק דינו של בית משפט קמא).

סקירה כללית זו מסייעת למפות את השאלות הרלוונטיות, וכאמור, הדיון מתמקד בטענה לחווה שנכרת על בסיס הצעה לציבור, וליתר דיוק: מודעת פרס. מודעה כזו עשויה לשמש בסיס לחווה, אך היא שונה מבחינה עובדתית ומשפטית מן האופן שבו נכרת חווה בין שני צדדים לאחר משא ומתן, ועל כך ארחיב מיד.

7. בחלק זה של הדיון אינני נדרש לדוקטרינה של התחייבות חד-צדדית, אך יש היבטים של הצעה לציבור שמקרבים אותה לתחום זה, ולעתים הקו בין השניים מיטשטש, בפרט במקרים של מודעות פרס כגון דא. עם זאת, כאשר אנו דנים בעובדות המקרה מפרספקטיבה חוזית – עלינו להקפיד על הכללים המשפטיים שנקבעו, ובפרט – קיבול כדין שבכוחו ליצור חוזה תקף. ריכוך הדרישות שנקבעו בדין, עד כדי ויתור על הדרישה לזיהוי "מפגש רצונות" של הצדדים, עלול להוביל אותנו מבלי משים לתחומיה של הדוקטרינה של התחייבות חד-צדדית, ומכך ראוי להיזהר, בלי קשר לשאלה אם ראוי להכיר באפשרות זו כשלעצמה (ראו Arthur Linton Corbin CORBIN ON CONTRACTS 396 (1993) (להלן: Corbin)). האינטואיציה המוסרית שתומכת בקיום הבטחה למתן פרס – מקימה זכות משפטית רק נתמלאו התנאים שנקבעו בחוק, ומבחינת דיני החוזים – מפגש רצונות הוא תנאי הכרחי. העיקרון של "קדושת ההבטחה" מהווה בסיס מוסרי לדיני החוזים, אך אין בו כדי לשמש תחליף למכלול ההסדרים המשפטיים. אכן, "תורת הרצון מחייבת הכרה בתוקפה של התחייבות מכוח רצונו של המתחייב בלבד, אולם שיטות המשפט המרכזיות בעולם המערבי (וכן שיטתנו) מציבות דרישות נוספות, כתנאי לתוקפם של חוזים רבים" (פרידמן וכהן, עמ' 25).

הצעות לציבור ומודעות פרס

8. הצעה לציבור היא הצעה שיש לה מאפיינים שמבדילים אותה מהצעה חוזית רגילה. בדרך כלל, להצעה כזו לא קדם משא ומתן טרום-חוזי, ובין היתר יש לכך השלכות על דרכי הפרשנות של ההצעה (ראו פסקה 11 לפסק דינו של השופט הנדל). בנוסף, במקרים רבים הצעה לציבור מנוסחת בתמציתיות רבה כדי להעביר מסר לציבור הרחב, וגם לכך יש "מחיר" במישור הפרשני (ראו להלן בפסקה 12). חוסר התקשורת הישירה בין המציע לניצע, מקשה גם על גיבוש והערכת מנגנון של חזרה מהצעה (שלו, עמ' 203-202). מאפיין נוסף ששכיח בהצעה לציבור יותר מאשר בהצעה לצד מסויים, הוא הצעה שלא מיועדת לפגוש הודעת קיבול אלא מסתפקת בקיבול בהתנהגות. בהקשר זה יש להדגיש כי הקיבול צריך להלום את התבנית שנקבעה לשם כך בהצעה, שאם לא כן – לא נכרת חוזה (פסקה 9 לפסק דינו של השופט הנדל; פרידמן וכהן, עמ' 225).

המכנה המשותף למאפיינים אלו הוא הריחוק בין הצדדים: בעוד שחוזה רגיל נכרת בדרך כלל בין שני צדדים שנכנסים מרצון למשא ומתן, הצעה לציבור היא מהלך משפטי שמופנה כלפי כולי עלמא ויכול ליצור יחסים חוזיים בצורה ספונטנית, בין צדדים שמעולם לא נפגשו. התוקף המשפטי של הצעה לציבור מעוגן היטב בדין, ואיננו באים

אלא להדגיש מספר מאפיינים שמוסיפים להצעה כזו מורכבות מיוחדת, וכנראה לא נדונו בעבר מפרספקטיבה זו.

9. הצעה לציבור יכולה להיות בהקשרים שונים (למשל: מכירת מניות; צרכנות) וכל הקשר עשוי להצדיק התייחסות שונה. כאן מדובר במודעת פרס, וככלל, "מודעת-פרס המעידה על גמירת דעתו של המפרסם והיא גם מסוימת די צרכה, מהווה הצעה לציבור והיא טעונה קיבול כדי להפוך לחוזה מחייב. קיבול של הצעה כזו, יהא, במקרים רבים, קיבול דרך התנהגות" (שלו, עמ' 201).

[בהערת אגב, דומה כי יש מצבים שבהם הצעות פרס הן אמצעי כה יעיל, עד שבתי המשפט בעולם נאלצו להבהיר כי פושע שהסגיר את עצמו לא יוכל לזכות בפרס שהובטח למי שיביא למעצרו (*Commonwealth v. Geagan*, 339 Mass. 487 (1959)); *Jenkins v. Kelren*, 78 Mass. 330 (1859)].

10. פסק הדין האנגלי הוותיק *Carlill V. Carbolic Smoke Ball Company* 1 QB 256 (1893) מהווה אבן דרך בהתפתחות הדין בעניין הצעות לציבור. בקצרה, באותו מקרה הוצע לציבור מוצר ("smoke ball") ששווק כתרופת פלא לשפעת, והמפרסם התחייב כי צרכן שיעשה שימוש במוצר ולא יושע – יזכה בסכום נכבד של 100 ליש"ט (לא מדובר בהחזר כספי בלבד אלא פי 400 ממחיר המוצר). הגב' קרלייל תבעה מהמשווק את הפיצוי שהובטח, ובית המשפט קבע כי המודעה אכן מהווה הצעה לציבור; נעשה קיבול בהתנהגות; ונכרת חוזה שמזכה את התובעת בסכום שהובטח. לצד זאת, בית המשפט ציין כי החוזה יכול להשתכלל רק ביחס למי שרכש את המוצר אחרי פרסום המודעות. כך נקבע גם במקרים נוספים, ובהם פסק דין אמריקאי משנת 1977, שם אדם מסר מידע שהוביל ללכידתו של רוצח ותבע את הפרס המובטח, אך תביעתו נדחתה משום שהוא מסר את המידע יום אחד לפני שפורסמה מודעת הפרס (*Gadsden Times v. Doe*, 345 So. 2d 1361).

בישראל, לפני למעלה מיובל שנים הגיע לפתחו של בית המשפט העליון אדם שמספר הכרטיס שברשותו זכה בהגרלה אך הוא לא שילם את מחיר הכרטיס לפני ההגרלה, דבר שלא עצר בעדו לתבוע את הפרס בו "זכה" על פי מספר הכרטיס. אין פלא כי תביעתו וערעורו נדחו, שכן בהיעדר קיבול במועד, לא נכרת חוזה שמזכה את המערער בפרס. המערער טען כי הוא גמר בליבו לשלם את מחיר הכרטיס אך לא הספיק לעשות זאת לפני ההגרלה, ונוכח טענה זו הבהיר השופט ברנזון כי: "החלטה לעשות מעשה, שאינה באה לידי גילוי חיצוני, אין בה כדי לחייב את המחליט ולא כל שכן את זולתו [...]"

קבלה איננה עניין שבלב. על מנת שקבלה תוכר היא טעונה גילוי חיצוני [...] חייב להיות איזה דיבור או פעולה שהחוק רואה בהם הסכמה או הודעה למציע על הקבלה". ועוד נאמר שם: "הצעה, גם אם אינה מוגבלת בזמן, אינה נצחית ויש לקבלה תוך זמן מתקבל על הדעת. בענין הקשור בהגרלה במועד קבוע מראש, אין להעלות על הדעת שהיא נשאת פתוחה גם אחרי ההגרלה. הרוצה להיענות להצעה ולקבלה, חייב לגלות את דעתו, בדיבור או במעשה מתאים, לפני מועד ההגרלה" (ע"א 374/64 רוזנר נ' מגן דוד אדום בישראל, פ"ד יח(4) 640 (1964) (להלן: עניין רוזנר); והשוו לע"א 612/66 צימרמן נ' זילכה, פ"ד כא(1) 646 (1967), שם נסיבות עובדתיות שונות הובילו לתוצאה הפוכה).

אינני משווה את המקרה הנדון למקרים אלו, אך יש ביניהם דמיון מעבר למה שנראה במבט ראשון. בתי המשפט לא הסתפקו בכך שהניצע מילא את התנאי שנקבע במודעת הפרס, והתנו את הפיצוי בכך שהקיבול יבוא לידי ביטוי חיצוני במסגרת זמנים מתאימה.

11. במקרה דנא, אין מחלוקת כי מודעות הפרס שפרסמה העמותה מהוות הצעה לציבור (הגם שניתן לתהות, נוכח הנוסח הגורף של המודעה, אם נתמלאה דרישת המסוימות). לצורך הכרעה על-פי דיני החוזים, הסוגיות העיקריות שמצריכות דיון הן תוכן ההצעה, תוקף ההצעה, והאם נעשה קיבול.

מהו תוכן ההצעה?

12. שאלה ראשונה שמתעוררת היא אם יש חשיבות לעובדה שהמערערים מצאו את הגופה באופן אקראי, ולא חיפשו אותה במיוחד או השקיעו משאבים ומאמץ לצורך זה. אבהיר כי השאלה שנשאלת כאן היא שאלה פרשנית קונקרטית ולא שאלה עקרונית לגבי חשיבות ההסתמכות על ההצעה כתנאי לכריתת חוזה (בהקשר זה ראו Paul Mitchell and John Phillips "The Contractual Nexus: Is Reliance Essential?" 22(1) OXF. J. LEG. STUD. 115 (2002)). דומה כי יש ממש בטענת המדינה כי מודעת הפרס נועדה להשיג מידע נסתר על חיילים נעדרים, ולתמרץ את מי שמחזיק במידע להקרבה או להשקעה. הנחה זו איננה מופרכת, וניתן למצוא בנוסח ההצעה אלמנטים שמרמזים על כוונה להעניק את הפרס רק למי שפעל לשם כך במכוון: גובה הסכום – \$10,000,000; וההדגשה "סודיות מובטחת" (והשוו לפסק הדין האיטלקי *Penunti v. May* שהוזכר בספרו של פבלו לרנר, ההתחייבות החד צדדית 292 (2001) (להלן: לרנר). באותו מקרה נעלמו שתי נשים שנסעו במכונית, ושנתיים לאחר היעלמותן, בן-זוגה של אחת מהן הציע פרס של 100,000,000 לירות עבור מידע שיוביל "לפתרון העלמותה" ופרס גבוה יותר,

בסך 250,000,000 לירות, עבור מידע שיוביל למציאת הנשים בחיים. בסמוך לאחר פרסום הפרס, מר פנונטי יצא לציד ובאופן אקראי מצא את גופותיהן של שתי הנשים. פנונטי דרש את הפרס בסך 100 מיליון לירות, אך בית המשפט לערעורים זיכה אותו רק במחצית הסכום, משום שהגילוי "לא היה תוצאה של פעולה יזומה ומאורגנת אלא, אלא מעשה ספונטני שלא הוקדשו לו מאמצים מיוחדים". בנוסף, גם אם נניח שמציאה באקראי יכולה להספיק, ניתן לפרש את ההצעה כך שהיא מזכה בפרס רק את מי שידע כי הוא מוסר מידע שקשור לאחד הנעדרים. לאפשרות זו יש גם תימוכין בנוסח המודעה, שכן לפחות בחלק מהמודעות הדרישה היא ל"מידע אמין", ואפשר לפרש זאת כמסירת מידע אמין מתוך ידיעה שהוא מבוסס, ולא מידע שהתברר בדיעבד כמידע אמין. ואכן, המלומדים פרידמן וכהן התייחסו במהדורה החדשה של ספרם למציאת הגופה במקרה שלפנינו, והעירו כי "ספק אם הצעת הפרס, כפי שנוסחה, חלה על מי שאיננו יודע של מי הגופה שמצא, ורק בדיעבד מתברר שהיא גופת הנעדר המסוים שאליו מתייחסת הודעת הפרס" (עמ' 207 ה"ש 196).

בהמשך דברינו אצביע על כך שהספק שהעלו פרידמן וכהן בספרם מתקשר לסיבות שבעטיין ראוי לדחות את התביעה בנסיבות דנן.

הנה כי כן, השאלה של פרשנות ההצעה אינה שאלה פשוטה. על אף הקשיים, אני נכון להתקדם בדרכנו ולהניח כי בסוגיה זו הדין עם המערערים. גם אם הכוונה הסובייקטיבית של מנסח המודעה לא היתה להעניק את הפרס עבור מציאה אקראית (כאמור בפסקה 84 לסיכומי המדינה), הרי כפי שציין השופט הנדל בפסקה 11: "אם היו למציע כוונות שלא באו לידי ביטוי בהצעה שהוצעה, ושהניצע לא ידע ולא היה יכול לדעת עליהן באופן אובייקטיבי – אין בכוונות אלה כדי להעלות או להוריד". נוסח המודעה אינו כולל סייג מפורש למקרים של מסירת מידע שהושג בדרך מקרה, והמסקנה היא כי ניתן לקרוא את ההצעה כך שגם מסירת מידע שהושג באקראי, וגם מתוך חוסר ודאות לגבי הממצא, יכולה לזכות את מוסר המידע בפרס. אקדים את המאוחר ואציין כי כשם שבקשר זה אנו בוחנים את ההצעה מפרספקטיבה אובייקטיבית, ולא על-פי כוונות נסתרות של המנסח, כך ננהג גם בבחינת התנהגותם של המערערים במסגרת הדיון בשאלה אם התנהגותם מהווה קיבול להצעה.

13. לא אחדש לקורא מאומה, אם אומר כי ניסוח מודעות הפרס על-ידי העמותה אינו מלאכת מחשבת. המודעות מנוסחות באופן פשוטני וגורף, ולא נדרשת השכלה משפטית כדי לזהות את הפגמים. נוסח המודעות היה עשוי לעורר שאלות רבות במצבים תיאורטיים שונים ומשונים, שלא נדרש אליהן בהליך זה (לחלק מהן התייחס חברי,

השופט הנדל, בפסקה 27). אך לענייננו חשובה לפחות שאלה אחת נוספת לגבי תוכן ההצעה: למי צריך למסור את המידע כדי לזכות בפרס? לשאלה זו נחזור בהמשך.

האם ההצעה היתה בתוקף כשהמערערים מצאו את הגופה?

14. כדי לקבוע אם ההצעה היתה בתוקף בזמן שהמערערים מצאו את הגופה, יש להבחין בין שתי שאלות שונות: הראשונה – האם חלף הזמן הסביר לקיבול ההצעה (סעיף 8(א) לחוק החוזים)? השנייה – האם ההצעה פקעה במועד שבו העמותה הפסיקה את פעילותה?

15. אשר לשאלה הראשונה, סעיף 8(א) לחוק החוזים קובע: "אין לקבל הצעה אלא תוך התקופה שנקבעה לכך בהצעה, ובאין תקופה כזאת - תוך זמן סביר". זמן סביר נמדד בהתאם לנסיבות (שלו, עמ' 227; פרידמן וכהן, עמ' 286-289) ובענייננו אני סומך ידי על קביעתו של בית משפט קמא כי "הקיבול להצעה לא הוגבל בזמן ובהתחשב במהותה, לא ניתן להגיד כי חלף זמן סביר שהביא לפקיעת ההצעה. כשמדובר בעקרון על של פדיון שבויים, והחתימה להבאת הנעדרים הביתה, הזמן לא נמדד בשנים ובוודאי לא בשנים בודדות כמו במקרה זה" (פסקה 25 לפסק דינו). עמד על כך גם חברי השופט הנדל באמרו כי "פרס הנוגע לשבויים ונעדרים אינו מבצע 'חד פעמי' התקף לחודש או חודשיים. כך לפחות יתפוס את הדברים האדם הסביר [...]". (בפסקה 18). מקובלת עליי אפוא המסקנה כי חלוף הזמן, כשלעצמו, לא הוביל לפקיעת ההצעה.

כאנקדוטה בלבד, אזכיר אחד מפסקי הדין שעסקו בפקיעת הצעה לציבור. במהלך תכנית טלוויזיה ששודרה בשידור חי בשעת לילה מאוחרת, הוצע פרס כספי למי שיתקשר לאולפן ויצטט דבר חקיקה מסויים בדיני מסים. ההצעה לא נענתה אך למחרת בבוקר שודרה התכנית בשידור חוזר. או אז, עורך דין בעל תושיה התקשר למציע, ציטט את דבר החקיקה שהתבקש ודרש את הפרס. לאחר שנדחה, עורך הדין אף הגיש תביעה משפטית, אך תביעתו נדחתה, ובית המשפט הבהיר כי ההצעה לא התחדשה בשידור החוזר ולקיבול אין תוקף משום שההצעה פקעה (*Newman v. Schiff*, 778 F.2d 460 (1985)).

16. וכעת לשאלה השנייה, אשר מעוררת קושי ומצריכה דיון מפורט יותר. כזכור, המערערים מצאו את הגופה תשעה חודשים לאחר שהעמותה הפסיקה את פעולתה. מכאן הטענה כי במועד זה הצעת הפרס כבר פקעה, הן בשל חלוף הזמן והן משום שההחלטה על הפסקת פעילות העמותה פורסמה ברבים.

לטעמי, יש ממש בטענה. כאמור בסעיף 2 לחוק החוזים "פנייתו של אדם לחברו היא בגדר הצעה" ו"הפניה יכול שתהיה לציבור". אך כפי שמציע רשאי לחזור בו מן ההצעה טרם קיבולה לפי סעיף 3 לחוק החוזים (אלא אם כן ההצעה היא ללא חזרה או שטרם חלף המועד לקיבולה), כך גם מציע לציבור יכול לחזור בו מההצעה. ההודעה הפומבית על הפסקת פעילות העמותה מהווה, הלכה למעשה, הודעה של העמותה על כך שהצעתה כבר אינה בתוקף. הפרס הוצע לציבור על ידי העמותה, ומשזו הפסיקה את פעילותה והודיעה על כך לציבור, אך טבעי הוא שההצעה לקבלת הפרס אינה בתוקף. ודוק: ואילו היה ניתן צו פירוק לעמותה, דומה כי לא הייתה מחלוקת שההצעה היתה פוקעת לפי סעיף 4(2) לחוק החוזים. במקרה דנן לא כך נעשה, והעמותה, כגוף בעל אישיות משפטית, הייתה עדיין קיימת במועד מציאת הגופה, וכנראה זה המצב גם כיום, אך אין בכך כדי להשליך על מסקנתנו כי הפסקת פעילותה שקולה לחזרה מן ההצעה.

בנקודה זו יכולים היינו לסיים את הילוכנו ואיך זיל גמור. אולם אמשך בדרכנו נוכח טענת המערערים כי ההצעה נותרה בתוקפה בשל שלטי החוצות שנותרו תלויים ומאחר שהמדינה היא שעומדת מאחורי העמותה.

17. בנקודה זו עלינו להידרש להיבטים מסויימים של מערכת היחסים שבין העמותה לבין המדינה. הבאנו לעיל (בפסקאות 2-3) את הרקע העובדתי שממנו ברור כי העמותה שימשה את המדינה לצורך פרסום הפרס והקמת מוקד לקליטת פניות. ביחס לשאלה מי הציע את הפרס עבור מידע הנוגע למג'די חלבי ז"ל, קיימת מורכבות נוספת: מחד גיסא – העמותה היא שהציעה את הפרס והפרסום נעשה מטעמה; מאידך גיסא – באתר העמותה צויין כי הפרס "מובטח ע"י ממשלת ישראל" (נספח 5 לכתב התביעה) וגם מנכ"ל העמותה העיד כי "מדינת ישראל התחייבה לגורמים שבמידה ומישהו מקבל את הפרס, היא תשלם את הסכום" (עמ' 8 לפרוטוקול).

18. השופט הנדל קבע כי המדינה היא שהציעה את הפרס, ומכיוון שלא חזרה בה מהצעתה "בהודעה לניצע" (סעיף 3(א) לחוק החוזים), ההצעה עומדת בתוקף, וסגירת העמותה אינה רלוונטית (פסקאות 19-24). דעתי שונה. לטעמי, יש חשיבות להבחנה בין המדינה לעמותה, שאמנם יש ביניהן קשר הדוק אך הן אינן אישיות משפטית אחת. הצעת הפרס פורסמה על-ידי העמותה, ולמעשה, בדיוק לשם כך היא הוקמה, במטרה לחצוץ בינה לבין המדינה. אזכיר כי בחוזה של העמותה עם המדינה נאמר, בין היתר, כי "העמותה לא תתחייב כלפי צד שלישי להעברת כספים מכספי הפרס מבלי שניתנו לכך האישורים הנדרשים"; ומבלי שאדרש להרחיב בעניין היחסים החוזיים של המדינה

והעמותה, לטעמי ברור מכך שהעמותה היא הגורם המשלם והמדינה היא הגורם המממן את התשלום.

המסקנה היא כי במישור המשפטי, העמותה היא שלוחה של המדינה (כפי שכבר נקבע בפסקה 22 לפסק דינו של בית משפט קמא) ומערכת היחסים ביניהן מעוגנת בדיני השליחות. ההצעה שפורסמה על-ידי העמותה בשם המדינה היתה עשויה לחייב את המדינה לשלם את הפרס המובטח, אך חיוב זה אינו מוטל ישירות על המדינה אלא כפוף לדיני השליחות.

19. אמנם, העמותה פרסמה את הפרס מטעם המדינה; באתר האינטרנט של העמותה נאמר כי מדינת ישראל מציעה פרס; פעולותיה של העמותה היו עשויות להוביל לחיוב כספי של המדינה כמי שאשרה ואישררה את ההצעה לפרס; ואחרי שהעמותה הודיעה על הפסקת פעילותה – המדינה לא הודיעה באופן פוזיטיבי על פקיעת ההצעה. למרות כל זאת, אני חלוק על חברי ואין בידי להסכים לקביעתו כי "הפרס מוצע על ידי המדינה, ולא על ידי העמותה" (פסקה 21). לא בכדי מדינת ישראל לא הציעה את הפרס באופן ישיר, אלא יצרה מנגנון תיווך, פלטפורמה של גוף פרטי – עמותה, שדרכה תיעשה ההצעה בדרך של פניה לציבור. משבחרה המדינה לפעול בדרך זו, אינני סבור כי ניתן "לדלג" מעל העמותה, "להרים מסך", ולייחס למדינה באופן אוטומטי את כל פעולותיה, פרסומיה ומחדליה בהסרת הפרסום. ודוק: בשלב זה אינני מכריע בשאלה אם מוטלת על המדינה חבות, אלא רק בשאלה מי הציע את הפרס. "פנייתו של אדם לחברו היא בגדר הצעה", ומי שביצע את הפנייה לציבור – היא העמותה, ולכן היא זו שנדרשה להודיע על חזרה מהצעה, וכאמור, ניתן לראות את הפסקת הפעילות של העמותה כחזרה מהצעה.

20. עסקינן בסיטואציה מורכבת. בזמן אמת, המדינה לא הודיעה במפורש על פקיעת הצעת הפרס אלא החליטה להפסיק את המימון השוטף של העמותה. כפי שציין השופט הנדל, מכך ניתן להבין שהצעת הפרס עומדת בעינה. אלא שמהלך זה של המדינה לא עמד לבדו, ובעקבותיו באה החלטה של העמותה, שפורסמה ברבים, להפסיק את פעילותה. כאמור, יחסי העמותה והמדינה יכולים להיות רלוונטיים בהיבטים שונים, וכעת אנו מתמקדים רק בשאלת תוקף ההצעה בשלב שאחרי הפסקת פעילות העמותה. אדגיש שוב כי קיים קשר הדוק בין העמותה לבין הפרס: הפרס הוצע רק לאחר שהעמותה התחילה את פעילותה, כתובת אתר האינטרנט של העמותה היתה www.10million.org, והפעילות העיקרית של העמותה היתה לפרסם את הפרס ולקלוט את הפניות שהגיעו בעקבות הפרסום. בנסיבות אלה, נראה כי פרסום ההודעה על הפסקת פעילות העמותה,

סגר את "הצינור" שדרכו ניתן היה לכרות חוזה לפי הצעת הפרס. כפי שהעיד מנכ"ל העמותה:

"ביום שהעמותה סגרה את דרכה [בתחילת שנת 2012 – י"ע] הסתיימה המחויבות של מדינת ישראל לנושא של 10 מיליון דולר. 10 מיליון דולר זה פרס שיצא דרך עם הקמת העמותה והסתיים בסיום דרכה של העמותה [...] מדינת ישראל קבעה לעצמה דרכי פעולה, אחת הדרכים הייתה עמותת לחופש נולד. הדרך של העמותה כללה את הפרס של 10 מיליון דולר. ברגע שאין את עמותת לחופש נולד, ברור מאליו ש-10 מיליון הדולר לא תקפים" (עמ' 11 לפרוטוקול).

בית משפט קמא אימץ את גרסתו העובדתית של המנכ"ל (פסקה 6), והציטוט שלעיל עשוי להשתמע כגרסה עובדתית לגבי עמדת המדינה במועד סגירת העמותה. גם בפנינו נטען במפורש כי "עם סגירת העמותה – עובדה אשר כאמור נודעה ברבים, פקע תוקפה של הצעת הפרס"; ו"לא הייתה כל כוונה להשאיר את ההצעה בתוקף לאחר סגירת העמותה" (פסקאות 14 ו-70 לסיכומי המדינה).

[במאמר מוסגר: המנכ"ל ציין כי אלמלא סגירת העמותה המערערים היו זכאים לפרס (עמ' 12 לפרוטוקול). המערערים ביקשו להיבנות מכך, אך בית משפט קמא קבע, בצדק, כי סברותיו המשפטיות של המנכ"ל אינן רלוונטיות. כשלעצמי, אני סבור כי דברי המנכ"ל, גם אם אינם משקפים עמדה משפטית, משקפים את ההבנה הפשוטה כי נוכח הפסקת פעילות העמותה – ההצעה פקעה].

לסיכום נקודה זו: היחסים בין המדינה לעמותה הם יחסי שליחות, שהסתיימו בתחילת שנת 2012, תשעה חודשים לפני מציאת הגופה.

21. בית משפט קמא סבר כי "העמותה או הנתבעת לא עשו דבר להודיע על ביטול הפרס וגם לא הציבו שלט אחר באותו מקום ובאותו גודל ובו הודעה פוזיטיבית לפיה בוטלה הצעת הפרס, ומשלא נעשה כך, זכאי מי שמקיים את תנאי ההצעה לפרס" (פסקה 26 לפסק דינו). המדינה טענה כי מנכ"ל העמותה הוא שהחליט להותיר את השלטים תלויים בלי אישור המדינה, ומכל מקום, החזרה מהצעת הפרס לא חייבה הצבת שלטי חוצות שמבהירים זאת.

בנקודה זו אבהיר כי לשיטתי, בנסיבות העניין, אין דרישה להציב שלטי חוצות שיכריזו על ביטול הפרס (השוו למקורות הנוגדים שהובאו על-ידי השופט הנדל בפסקה

22 וכן לדנר בעמ' 296; וראו גם פרידמן וכהן, עמ' 278-280). אמנם, כפי שציין חברי, ככלל, על חזרה מהצעה להיעשות באותו האופן שבו הוצעה ההצעה. אלא שאין לפרש זאת כדרישה לקיומה של זהות "פיזית" בין אופן ההצעה לאופן החזרה ממנה, כי אם כשקילות מהותית ביניהן, הנבחנת על פי אמות מידה אובייקטיביות בהתאם לנסיבותיו הקונקרטיים של כל מקרה. שקילות זו באה לידי ביטוי בשני היבטים: היבט תוכני והיבט צורני. דהיינו, על הניצע הסביר להבין מתוכן ההודעה כי אכן מדובר בחזרה מן ההצעה; ועל אופן פרסום החזרה מן ההצעה להיות שקול לאופן פרסום ההצעה, במובן זה שיש לראות את הניצע הסביר שנחשף להצעה, כמי שנחשף גם לחזרה מן ההצעה.

ודוק: שקילות, ולא דווקא זהות. טול דוגמה בה משרד עורכי דין מפרסם לציבור הסטודנטים למשפטים מודעה בחוברת ה"שנתון" הנשלחת לכל סטודנט לקראת שנת הלימודים, בה מובטח פרס כספי למי שיגיש עבודת מחקר מצטיינת בתחום עיסוקו של המשרד. בחלוף כמה חודשים, משרד עורכי הדין מפרסם באתרי האינטרנט של האוניברסיטה והפקולטה הודעה בדבר פירוק המשרד. בדוגמה זו, ההצעה והחזרה מן ההצעה אינן זהות, לא מבחינה תוכנית ולא מבחינה צורנית. למרות זאת, יש לראות את הסטודנט-הניצע הסביר כמי שמבין כי ההודעה על פירוק המשרד כוללת בתוכה גם את ביטול הפרס; ויש לראות בסטודנט-הניצע הסביר שנחשף להודעה שפורסמה ב"שנתון", כמי שנחשף גם להודעה שפורסמה באתרי האינטרנט של האוניברסיטה והפקולטה. לכן, אין לדרוש ממשרד עורכי הדין לשלוח בדואר לכל סטודנט הודעה בדבר ביטול הפרס.

בדומה, במקרה שלפנינו, איני סבור כי העמותה נדרשה לפרסם את ביטול הפרס בצורה זהה לאופן שבו פורסם הפרס מלכתחילה. לצורך העניין, אם נניח כי הצעת הפרס פורסמה לאורך השנים על גבי אלף שלטי חוצות ברחבי הארץ, אזי אין לדרוש מן העמותה לפרסם את ההודעה על ביטולו באותו האופן, וניתן להסתפק בחלופה שקולה והולמת. במקרה שלפנינו, ההודעה על הפסקת פעילותה של העמותה פורסמה בערוצי תקשורת המוניים, לרבות אתרי אינטרנט כגון ynet, "הארץ" ו"גלובס". לטעמי, הפרשנות המתבקשת של הדברים, בעיני הניצע הסביר, היא כי הפסקת הפעילות של העמותה כוללת, מניה וביה, גם חזרה מההצעה למתן הפרס; ובנסיבות העניין, יש לראות באפיקי הפרסום שנבחרו כשקולים לאופן שבו פורסמה ההצעה מלכתחילה.

22. בהינתן מסקנתנו כי ההודעה בדבר הפסקת פעילותה של העמותה הביאה לפגיעתה של ההצעה, אזי אין בעובדה שנותרו אי-אלו מודעות בדבר הפרס גם לאחר הפסקת פעילות העמותה, כדי לשנות מתוצאה זו. כאן שבים אנו למערכת היחסים שבין המדינה ולעמותה, ובהקשר זה יש להוסיף ולדייק כי מי שיצר את המצג לגבי הפרס בכך

שהותיר את המודעות תלויות – היתה העמותה ולא המדינה. כאמור בפסק הדין מושא הערעור: "גם [כ]שהודיעה העמותה לציבור על הפסקת פעילותה, (ת/1) היא לא אמרה דבר באשר לביטול הצעת הפרס. העמותה גם התנהגה לאחר מכן בצורה גלויה המעידה על המשך באותה דרך" (פסקה 25 לפסק הדין, הדגשה נוספה – י"ע). למעשה, את הטעם להשארת שלטי החוצות אנו מוצאים בעדותו של מנכ"ל העמותה איל בן ראובן. על פי עדותו, לקראת סגירת העמותה, אביו של מג'די חלבי פנה אליו בבקשה להשאיר את שלטי החוצות תלויים למשך תקופה קצרה "מטעמים הומניטריים". המנכ"ל החליט להיעתר לבקשה והורה להשאיר את השלטים "לעוד מספר שבועות" בלי לעדכן גורמים ברשויות המדינה (עמ' 14-15 לפרוטוקול). בנסיבות אלה, אני סבור כי לא הוטלה על המדינה חובה לפרסם הצהרה פומבית על פקיעת הצעת הפרס, וקל וחומר שלא עמדה למדינה חובה לפרסם זאת בשלטי חוצות, כדי להוביל לפקיעת ההצעה.

נניח לדוגמה כי משרד החינוך מעוניין לתמרץ הצטיינות בבחינות הבגרות באמצעות פרס כספי לבתי ספר מצטיינים. המשרד החליט להציע את הפרס באמצעות עמותה שתפקידה לפרסם את ההצעה, לקלוט את המועמדות ולשלם את הפרס (שיועבר מתקציב משרד החינוך). החלטה של העמותה להפסיק את פעילותה תוך פרסום ההחלטה בציבור, יכולה כאמור להתפרש כחזרה מההצעה, ומכל מקום, לאחר שהחלטה זו פורסמה, אינני סבור כי משרד החינוך נכנס בנעליה של העמותה ומוטלת עליו חובה פוזיטיבית להודיע ברבים כי הצעת הפרס אינה תקפה.

23. בהינתן שהפרס הוצע על-ידי העמותה כשלוחה של המדינה, אין תימוכין לסברה שבמקביל לכך המדינה הציעה הצעה עצמאית. אציין כי ועדת הבדיקה של העמותה לא הוסמכה להחליט בשם המדינה על תוקף הצעת הפרס, וגם אם נניח שהיא יכולה לשקף את מדיניות המדינה – כל שנאמר בדו"ח הוא כי "שימור עיתי של הכרזת הפרס ופרסומו יכול להיעשות על ידי קהילת המודיעין" (הדגשה נוספה – י"ע). אמנם המדינה שקלה להמשיך להציע את הפרס בדרכים אחרות, אך כאמור – החלטה כזו לא התקבלה (ובנקודה זו נראה כי בית משפט קמא לא דק פורתא), כך שבמועד הרלוונטי לא היתה הצעה תקפה מצד המדינה. בשונה מחברי, השופט הנדל, לא מצאתי ראייה לכך שהמדינה היתה מעוניינת לשמר את הצעת הפרס, ובהינתן המאטריה המשפטית בה עסקינן – דיני החוזים – איני רואה מקום לייחס למדינה כוונה שלא באה לידי ביטוי מוצהר. יתר על כן, אפילו נאמר כי המדינה התכוונה להמשיך להציע פרס כספי, אינני רואה כיצד אפשר לכבול אותה לנוסח הגורף שפורסם על-ידי העמותה, אלא אם החיוב נעשה מכוח דיני השליחות (וממילא נדחית גם טענת המערערים למתן תוקף של "התחייבות שלטונית" למודעת הפרס).

24. השופט הנדל השווה את המקרה של חזרה מהצעה לטענת "הודאה והדחה", ובהמשך לכך הפנה לרע"א 296/11 נג'אר נ' עליאן (23.2.2012), שם נקבע כי הטוען ל"הודאה והדחה" - עליו נטל ההוכחה. כשלעצמי מסופקני אם כל טענה לחזרה מהצעה דומה לטענת "הודאה והדחה", אך בנסיבות המקרה הנוכחי ברי לי שאין הדבר כן. לא מצאתי בעמדתה של המדינה "הודאה" או "מעין הודאה". המדינה טענה כי ההצעה אכן עמדה בתוקף בעבר אך פקעה לפני זמן רב; ובכגון דא אינני רואה הצדקה עקרונית להעביר את נטל ההוכחה מכתפי התובע אל כתפי הנתבעת.

בהערת אגב, חברי ציין כי המדינה לא "סגרה" את העמותה אלא רק הפסיקה לתקצב אותה; ברם, העמותה היא גוף פרטי ולכאורה למשרד הביטחון אין דרך "לסגור" אותה (חרף השימוש במונח זה בסיכומים מטעם המדינה). חברי הוסיף כי אם העמותה היתה ממשיכה לפעול במימון פרטי "לא היתה לכאורה מניעה שתמשיך לפרסם את הפרס המוצע על ידי הממשלה"; ברם, מתוך המלצת הוועדה שהוזכרה לעיל, ברור שככל שהיתה כוונה להותיר את הצעת הפרס בתוקף, הכוונה היתה לעשות זאת באמצעות גופי המודיעין ולא באמצעות העמותה (וכפי שכבר ציינתי, לא התקבלה החלטה אופרטיבית כזו).

25. לסיכום נקודה זו: הודעת העמותה בדבר הפסקת פעילותה עומדת בדרישת השקילות התוכנית והצורנית, כך שיש לראותה כחזרה מהצעת הפרס שהביאה לפקיעת ההצעה. בנוסף, אף אם נאמר כי נוצר מצג כלפי המערערים, אין מדובר במצג מטעם המדינה, כי אם במצג מטעם העמותה, שביניהן מתקיימים יחסי שליחות.

חיוב המדינה מכוח דיני השליחות?

26. למרות האמור לעיל, וחרף מסקנתנו כי ההצעה פקעה, אני נכון להמשיך להתקדם בדרכנו ולבחון אם חובתה של המדינה לשלם את הפרס למערערים עשויה לנבוע מהוראותיו של חוק השליחות, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק השליחות), על אף שהשליחות הסתיימה בתחילת שנת 2012, עם הפסקת פעילות העמותה. עודנו באים לדון בכך, ונוכח מורכבותו של המקרה שבפנינו, אזכיר את הערתו של הנשיא שמגר על הקושי בהכרעה בינארית לפי דיני השליחות:

"יושם נא לב כי הקצאת הסיכונים בדיני השליחות הינה הקצאה קשיחה – הסיכון נופל על השולח או על הצד השלישי. כשלעצמי אני סבור כי ספק אם הקצאת סיכונים

קשיחה זו מוצדקת. טול מקרה בו שני ה'מועמדים' לנטילת הסיכון (השולח והצד השלישי) היו רשלנים – מדוע ייפול כל הנטל על כתפי אחד מהם בלבד (הצד השלישי)? לטעמי, מדיניות משפטית ראויה היא זו המאפשרת, במקרים מסוימים ומוגדרים, הקצאה של נטל הסיכון מקום בו שני הצדדים כאחד נפגעים שלא כדין. זו המגמה הראויה בכל המשפט האזרחי, לרבות בדיני השליחות" (ע"א 1286/90 בנק הפועלים בע"מ נ' ורד הלבשה, פ"ד מח(5) 799, 811-812 (1994)).

וראו גם אהרן ברק חוק השליחות כרך א 822 (1996) (להלן: ברק).

27. ולענייננו. נוכח הטענה האפשרית של המערערים כי לא ידעו על הפסקת השליחות של העמותה, עלינו להיזקק להוראת סעיף 15(ב) לחוק השליחות:

סייגים לסיום השליחות

15. (א) כל עוד לא ידע השלוח על סיום השליחות, זכאי הוא כלפי השולח לראותה כנמשכת.
(ב) לא ידע הצד השלישי על סיום השליחות, זכאי הוא לראותה כנמשכת; ואם השלוח ידע על סיומה, זכאי הצד השלישי גם לברירה הנתונה לו בסעיף 6(ב).

[סעיף 6(ב) לחוק השליחות שעניינו בפעולה ללא הרשאה מאפשר לצד שלישי שלא ידע כי השלוח פועל ללא הרשאה או בחריגה מהרשאה, לראות את השלוח כבעל דברו או לחזור בו מן הפעולה ולתבוע מן השלוח את נזקו].

בית משפט קמא הזכיר ואף ציטט את סעיף 15 לחוק השליחות (בפסקה 23 לפסק דינו) אך לא השלים את הניתוח המשפטי בכיוון זה. הוראת הסעיף נועדה לספק הגנה לצד שלישי שלא ידע שהשליחות הסתיימה, ו"כאשר רואה הוא את השליחות כנמשכת, התוצאה היא כי קמות לו חובות וזכויות כלפי השולח" (דנ"א 1522/94 נייגר נ' מיטלברג, פ"ד מט(5) 314, 328 (1996) (להלן: דנ"א מיטלברג)). לכאורה יש בכך כדי להועיל למערערים, ולפתוח עבורם מסלול תביעה כספית ישירות נגד המדינה על אף שהשליחות של העמותה לעניין הפרס הכספי הסתיימה. אלא שהמסע טרם הסתיים, ובפני המערערים עומדים עדיין שני מכשולים: הראשון - סעיף 18 לחוק; השני - פרשנות סעיף 15(ב).

28. סעיף 18 לחוק קובע כי "לענין חוק זה רואים אדם כיודע דבר אם היה עליו כאדם סביר לדעתו או שקיבל עליו הודעה בדרך הרגילה" (ההוראה חלה גם ביחס לסעיף 15(ב)); ע"א 445/88 כונס הנכסים הרשמי כמפרק בנק צפון אמריקה בע"מ נ' שטיבל, פ"ד מד(3) 331, 342 (1990)). בהינתן הפרסום על הפסקת פעילותה של העמותה, לכאורה

המערערים היו צריכים לדעת על סיום השליחות, ולכן יש לראותם כמי שידעו על כך, ו"הידיעה מטבעה מתייחסת לעובדות ולא לתוצאתן המשפטית" (ברק כרך ב, עמ' 1315). דהיינו, די בכך שהמערערים ידעו או שרואים אותם כמי שידעו על הפסקת פעילות העמותה, גם אם לא ידעו על הפסקת השליחות במובן המשפטי, כדי לשלול את ההסתמכות ואת תחולת סעיף 15(ב). בהשאלה ממקרה של פטירת השולח או פשיטת רגל: "תהיה זו אך תמימות או רשלנות להתעלם מאירועים אלה, ומי שעושה כן צריך לשאת בסיכון שבהעדר הרשאה" (ברק, עמ' 1328).

בנקודה זו יכולים היינו לסיים את הילוכנו. אך לצורך הדיון, נמשיך להתקדם במסענו, ונניח לזכות המערערים כי על אף הוראת סעיף 18 לחוק השליחות, כל עוד שלטי החוצות נותרו תלויים בסביבת מגוריהם, הם לא היו צריכים לדעת על סיום השליחות של העמותה.

29. בנקודה זו אחזור לפרשנות סעיף 15(ב), ונזכיר את נוסח הסעיף: "לא ידע הצד השלישי על סיום השליחות, זכאי הוא לדאותה כנמשכת...". הוראת הסעיף מתייחסת למצב עובדתי שמעורר דילמה משפטית: לפי דיני השליחות – השליחות הסתיימה ואין לה עוד תוקף, ואולם צד שלישי עדיין אינו יודע על כך. ואכן, "מצב דברים זה מעורר בעיות קשות בענין מעמדם של השלוח ושל הצד השלישי כאשר אלה לא ידעו, וכאנשים סבירים לא היו צריכים לדעת, על סיום השליחות" (ברק, עמ' 1315). כפי שכותרתו מעידה עליו, סעיף 15 לחוק השליחות הוא "סייג", חריג לכלל שלפיו השליחות יונקת את כוחה מהרשאת השולח. חריג זה נועד להגן על האינטרס של צד שלישי, ו"ביסודו עומד עיקרון ההסתמכות, אשר בתנאים מסוימים גובר על עיקרון הייצוג" (אהרן ברק "תיאוריית השליחות וכוח הייצוג" ספר זיכרון לגואלטיארו פרוקצ'יה 351, 368 (תשנ"ז)). כלומר, בבחירה בין האינטרס של השולח לבין הגנה על הסתמכות של צד שלישי שלא ידע על סיום השליחות – המחוקק העדיף את הצד השלישי שהסתמך. אלא שהגנה זו אינה בלתי מוגבלת, והדילמה מחריפה במקרים שבהם גם השולח וגם הצד השלישי נהגו כראוי, ורק פערי מידע שלא ניתן היה לגשר עליהם הובילו ל"תאונה משפטית". בסוגיה זו נשתברו קולמוסין ונחלקו דעותיהם של שופטים ומלומדי משפט (ראו ע"א 4092/90 מיטלברג נ' נייגר, פ"ד מח(2) 529 (1994); דנ"א מיטלברג; אברהם בן-נפתלי "לענין סיום השליחות ללא ידיעת צד ג'" עיוני משפט ז 503 (1980)). קדמו להם גדולי המשפט העברי (ראו, בין היתר, מחלוקת רא"ש-רמב"ן-ראב"ד כפי שהובאה על-ידי מיכאל ויגודה וחיים צפרי שליחות 688-702 (ספרית המשפט העברי, נחום רקובר עורך, 2014); וכן המקורות שהזכיר השופט נ' סולברג בע"א 1808/11 אוחנה נ' ברימט, בפסקאות 46-47 (20.1.2015) (להלן: עניין אוחנה)).

בענייננו ניתן לזהות את המתח בין הצדדים באופן מובהק. מחד גיסא – המדינה פעלה באמצעות עמותה, העמותה הפסיקה את פעילותה ופרסמה זאת ברבים, וקשה להלום כי תשעה חודשים לאחר מכן המדינה תחוייב לשלם פרס כספי עצום; מאידך גיסא – בהינתן ששלטי החוצות המכריזים על הפרס נותרו על עומדם, מהפרספקטיבה של המערערים, עשויה להישמע הטענה כי סברו שהצעת הפרס עודנה בתוקף.

30. ההלכה המקובלת כיום היא כי הגנה על הצד השלישי מוצדקת רק בנסיבות שבהן הוא היה יכול לצפות שהשולח יעדכן אותו על סיום השליחות, ומשלא עודכן על ידי השולח, הסתמך על המצב הקודם ושינה את מצבו. במצב כזה, מחדלו של השולח, שהיה יכול למנוע את הטעות ולא עשה זאת, מחזק את אינטרס ההסתמכות של הצד השלישי ומקנה לו הגנה החורגת מדיני השליחות "הרגילים". לאינטרס ההסתמכות משקל במצב של חריגה מהרשאה של השלוח לפי סעיף 6 לחוק השליחות:

"כל אלה יוצרים מצג 'חזק' של הרשאה מצד המשיבים [...] המערערת שינתה את מצבה בהסתמכה על מצגים אלה. המערערת זכתה בהתמחרות, אך הסכימה לוותר על תוצאה זו כדי להתקשר עם המשיבים בעסקת קומביניציה על פי הרצון הנחזה של המשיבים" (ע"א 10489/09 א.נ. ניהול ואחזקות בע"מ נ' אלוף, בפסקה 29 (6.9.2011)).

לאינטרס ההסתמכות משקל גם לענייננו, לצורך סעיף 15 לחוק השליחות:

"הוראת סעיף 15 לחוק השליחות נועדה לשמור על הציפיות הסבירות והאינטרסים הלגיטימיים של שלוח ושל צד שלישי. התפיסה היא, שיש צורך להגן על גורמים אלה, אשר לא ידעו כי השליחות הגיעה לסיומה, מפני הנזק שעשוי להיגרם להם כאשר הסתמכו על קיומה. אין זה מוצדק לשנות את מצבם לרעה, ללא ידיעתם, שכן מקור הציפייה הלגיטימית של השלוח ושל הצד האחר נעוצה בהתנהגותו של השולח, אשר מלכתחילה יצר את ההרשאה. בנסיבות אלה, קיימת הצדקה להטיל על השולח את הנטל להודיע לשלוח ולצד השלישי על השינוי שחל, ואם הוא אינו עושה את המוטל עליו – עליו לשאת בסיכון" (ע"א 4356/09 ברטל נ' פז חברת נפט בע"מ, בפסקה 15 לפסק דינו של השופט פוגלמן (13.4.2011); הדגשות נוספו – י"ע).

לאור רציונאליים אלה התפתחה ההלכה, וכך נקבע בעניין אוחנה מפי השופט צ'

זילברטל (בפסקאות 37 ו-46):

“האם הסיכון הכרוך בחתימה על ההסכם ללא הרשאה, בשל סיומה של השליחות, צריך ליפול על השולחת [...] או על כתפי הצד השלישי [...]?”

“הפסיקה מצאה כי חלוקת הסיכונים בין השולח, השלוח והצד השלישי תלויה באחריות של כל אחד מהם ליצירת התאונה המשפטית”.

הנה כי כן, איזון האינטרסים בין הצד השלישי לבין השולח, נעשה תוך מתן משקל לשני יסודות מצטברים: הסתמכות הצד השלישי ותרומתו של השולח לידיעתו של הצד השלישי בדבר קיומה של השליחות.

31. אשר ליסוד ההסתמכות – לא בכדי, רובה ככולה של הפסיקה בנושא סעיף 15(ב) עוסקת במצב של “תאונה משפטית”, או מקום בו הצד השלישי הסתמך ושינה את מצבו, למשל, נטל סיכון מסוים. בנסיבות אלה, ניתן משקל לאינטרס ההסתמכות של הצד השלישי. כך, בפסק הדין בערעור בעניין מיטלברג, השופט חשין נותן משקל לכך שהבן “לא שינה מצבו, כי צד שלישי לא בא אל הבית”. מנגד, בפסק הדין בדיון הנוסף בעניין מיטלברג, השופט שטרסברג-כהן נותנת משקל להסתמכות של הבן על ההתחייבות שניתנה לו: “השלוח שינה מצבו כשלוח וכבעל הזכות מכוח ההתחייבות, על ידי ביצוע רישום הנכס על שמו”. השופט חשין, שנותר במיעוט, מדגיש כי “שאלת הביטחון ומהימנות הרישום בספרי המקרקעין תתעורר מקום שהמדובר הוא בצדדים שלישיים ‘אמיתיים’ שקנו זכויות קניין בתיתם אמון ברישום המקרקעין”, כלומר, רק במצב בו צד שלישי הסתמך. ובמקרה אחר, מציין בית המשפט כי “במקרה דנא, ניתן לייחס למרדכי אחריות מסוימת ביצירת מצג השווא, בשל העובדה שחתם על ייפוי-כוח כללי, ובכך ייצר סיכון לצדדים שלישיים המסתמכים על אותו ייפוי-הכוח” (ע”א 2599/13 הרמן נ’ עלדור, בפסקה 29 (3.9.2015) (להלן: עניין הרמן)). אציין כי באותו מקרה נקבע כי אין הצד השלישי יכול להסתמך על מצג השליחות ובקשה לדיון נוסף נדחתה - דנ”א 6345/15 הרמן נ’ עזבון המנוח מרדכי רשקס ז”ל, בפסקה 14 (24.9.2015)). ניתן אפוא לומר כי כעומק ההסתמכות כך נטיית בית המשפט להגן על הצד השלישי באופן שיתאפשר לו לראות את השליחות כנמשכת.

32. אשר ליסוד יצירת הידיעה על אודות השליחות, כך נאמר בעניין אוחנה:

[...] כאשר שולח יוצר מצג בפני צד שלישי כאילו הוא מרשה לשלוחו לבצע פעולה משפטית בשמו, אך למעשה אין הרשאה כאמור, השולח ייאלץ לשאת גם הוא בסיכון

זה, והצד השלישי יהיה רשאי לראות את הפעולה כתקפה גם כלפי השולח.

[...] להתנהגותו של השולח כלפי הצד השלישי נודעת משמעות רבה. ככל שהשולח היה מעורב יותר ביצירת הציפייה והידיעה של הצד השלישי בדבר קיומה של השליחות והיקפה – כך תגבר הנטייה להטיל עליו אחריות על כך שהצד השלישי לא ידע על חריגת השלוח מההרשאה [...]

הלכה זו מיושמת גם בכל הנוגע לסעיף 15(ב) לחוק, משנקבע כי אם מקור ידיעתו של הצד השלישי על עצם קיומה של השליחות אינו בהבעת רצון של השולח כלפיו, הוא אינו יכול לצפות לקבל מהשולח ידיעה על סיום השליחות, והוא אינו רשאי לראותה כנמשכת. נראה לי כי לכלל זה יש להוסיף גם מקרים בהם השולח אינו יכול להודיע לצד השלישי על סיום השליחות, גם אם הוא זה שהביא לידיעתו את עצם קיומה" (שס, בפס' 46-47, ההדגשות הוספו – י"ע).

ובעניין הרמן, בפסקה 28:

"קיים אפוא קשר ישיר בין מידת המעורבות של השולח ביצירת מצג השווא לבין היקף אחריותו של השולח כלפי הצד שלישי. כאשר תרומתו של השולח ליצירת מצג שווא כלפי צד שלישי מסוים נמוכה, לא יראו בו כמי שיצר את מצג ההרשאה האובייקטיבי כלפי אותו צד שלישי ולא תוטל עליו חבות בגין פעולות שיבוצעו בעזרת יפוי-הכוח כלפי צדדים שלישיים, במקרים בהם השלוח חרג מההרשאה הפנימית. זאת, בניגוד לאותם מקרים בהם לשולח חלק שאינו זניח ביצירת המצג, או כאשר מצג ההרשאה נוצר לרקע קיומה של מערכת יחסים ישירה ומשמעותית בין השולח לבין צד שלישי".

33. גם לאחר שהועמדה הלכה על מכונה, שאלת היישום במקרה הנוכחי, לגבי היסוד השני של יצירת הידיעה על אודות השליחות, אינה פשוטה. בעניין אוחנה דובר על שולח שאינו מסוגל להודיע על סיום השליחות מחמת מוות או ליקוי שכלי. בענייננו מתעוררת שאלות מורכבות יותר: מה היה חלקה של המדינה בפרסום לציבור על-ידי העמותה? עד כמה המדינה היתה מעורבת ביצירת הציפייה של המערערים להסתמך על יחסי השליחות? האם המדינה היתה יכולה להודיע לציבור על סיום השליחות? האם המדינה היתה רשאית להסתפק בדיווח התקשורתי על הפסקת פעילות העמותה, או שהיה מצופה ממנה לפעול בדרכים נוספות כדי למנוע הסתמכות על יחסי השליחות? בתוך כך נשאלת השאלה האם המדינה ידעה או היתה צריכה לדעת שחלק משלטי החוצות לא הוסרו למרות הפסקת

פעילותה של העמותה? (מנכ"ל העמותה העיד שהוא לא עדכן אף גורם במשרד הביטחון; עמ' 15 לפרוטוקול מיום 24.11.2015).

את השאלות הללו נשאר תלויות ועומדות ונחזור אליהן בהמשך, אך בשלב זה אציין כי על פני הדברים לא נתמלא יסוד ההסתמכות בגינו יש לראות את המערערים כצד שלישי שזכאי לראות את השליחות כנמשכת. המערערים לא הסתמכו על המודעות שלא הוסרו, במובן זה שהם לא הונעו לפעולה ולא השקיעו משאבים כדי לזכות בפרס, שאז היה מקום להעדיף את האינטרס שלהם על פני האינטרס של השולח שסיים את השליחות (ראו והשוו: לדנר, עמ' 294).

34. סיכום ביניים: ענייננו במודעת פרס שנכנסת לקטגוריה המשפטית של הצעה לציבור. הצעה לציבור עשויה לעורר קשיים במספר היבטים ואחד מהם הוא קושי פרשני. בענייננו, ועל אף שניתן להגיע למסקנה אחרת, אני נכון להניח לזכות המערערים כי העובדה שמצאו את הגופה באקראי במהלך עבודתם עבור המעביד, ולא יכלו לשייך אותה למג'די חלבי, איננה שוללת מהם את האפשרות לזכות בפרס. בנסיבות העניין, לא חלף "זמן סביר" המוביל לפקיעת ההצעה, אך על פני הדברים, ההצעה פקעה עקב הפסקת פעילותה של העמותה. המדינה אמנם עמדה מאחורי הצעת הפרס, אך בפועל מי שהציעה את הפרס היא העמותה, שהוקמה במיוחד לשם כך. העמותה פעלה כשלוחה של המדינה עד הפסקת פעילותה בתחילת שנת 2012. או-אז, ההצעה פקעה, למצער במתכונתה הנוכחית על פי מודעת הפרס. המדינה ניתקה את יחסיה עם העמותה והעמותה הודיעה בתקשורת כי היא מפסיקה את פעילותה, ולאור סעיף 18 לחוק השליחות יש לראות את המערערים כמי שידעו על סיום השליחות. אמנם, אף שיחסי השליחות הסתיימו, חלק משלטי החוצות לא הוסרו, ומכאן עשויה להישמע הטענה כי כלפי הציבור הרחב (לפחות באזורים מסויימים) עדיין נותר הרושם שהצעת הפרס עומדת בעינה. בנסיבות אלה חל סעיף 15(ב) לחוק השליחות, ובהקשר זה יש חשיבות לבירור חלקה (העובדתית והנורמטיבי) של המדינה בציפיות שנוצרו כלפי הציבור. אלא שכך או כך, שאלה זו מאבדת ממשקלה מאחר שהמערערים לא הסתמכו ולא שינו מצבם על סמך מודעת הפרס, ולכן אינם זכאים לראות את השליחות כנמשכת, קרי, אינם זכאים לאכוף את השליחות על השולח.

גם בנקודה זו יכולים היינו לסיים את הילוכנו. למרות זאת, אמשיך ואבחן כעת אם התנהגותם של המערערים יכולה להוות קיבול המוביל לכך שיש לחייב את המדינה לשלם להם את הפרס הנכסף.

האם נעשה קיבול?

35. המדינה הקדישה לסוגיית הקיבול מקום מרכזי בסיכומיה. המורכבות נובעת, בין היתר, מכך שעסקינן במודעת פרס שהקיבול הנדרש לגביה הוא בהתנהגות. להבדיל מהודעת קיבול הנושאת מסר פשוט וברור, קיבול בהתנהגות עשוי לעורר שאלות, בייחוד כאשר מדובר בהצעה לציבור. במקרה הנוכחי השאלות קשות במיוחד.

השאלות המרכזיות הן: האם תנאי לקיבול הוא ידיעה על ההצעה? האם נדרש קשר סיבתי בין ההתנהגות הנחזית כקיבול לבין ההצעה? ובאיזו מידה ההתנהגות צריכה לתת ביטוי חיצוני לכך שהיא מהווה קיבול של ההצעה?

קיבול ללא ידיעה

36. השאלה הראשונה היא קלה יחסית, ולהשקפתי, קיבול ללא ידיעה על ההצעה – לאו קיבול הוא. הטעם לדבר הוא שקיבול שלא מדעת אינו יכול לבטא "מפגש רצונות" שהוא תנאי הכרחי לכריתת חוזה. אמנם פרופ' שלו סבורה כי "ראוי להכיר בקיום חוזה בנסיבות שבהן 'קובלה' ההצעה בלא ידיעה עליה" (שלו, עמ' 204), אך מדבריה משתמע כי הכרה זו נעשית מכוח הדוקטרינה של התחייבות חד-צדדית, וכבר ציינתי לעיל שבחלק זה של הדיון איני נדרש לכך (ואוסיף על כך כי המחלוקת בדבר חשיבות הידיעה על ההצעה היא עתיקת יומין, וכבר בימי הביניים נחלקו בכך משפטני רומא (לרנר, עמ' 225)).

תרחיש של מפגש אקראי בין הצעה לבין התנהגות שנחזית כקיבול בלי ידיעה על ההצעה – מחייב צירוף מקרים נדיר למדי. לצורך המחשה נביא מקרה שאירע בארצות הברית באמצע המאה הקודמת ונדון בפסק דין *Glover v. Jewish War Veterans*, 68 A.2d :233

בשנת 1946 נרצח בארה"ב רוקח יהודי. אגודת הווטרנים היהודים פרסמה בעיתונות מודעה כי מי שימסור מידע שיביא ללכידת הרוצח, יזכה בפרס בסך \$500. במסגרת החקירה המשטרתית, החוקרים תשאלו את אמה של חברתו של אחד החשודים, ובתשובה לשאלות היא סיפקה מידע על כתובתם של קרובי משפחה, ואכן שם נתפס החשוד, שבהמשך הורשע ברצח. מוסרת המידע תבעה את הפרס, אך תביעתה נדחתה משום שבזמן שהיא מסרה את המידע היא לא ידעה על הצעת הפרס (טעם נוסף שהובא

בפסק הדין הוא שהתובעת לא מסרה את המידע מיוזמתה אלא רק השיבה לשאלות ממוקדות של החוקרים, ולעניין זה נחזור בהמשך).

דוגמה פחות טראגית, הובאה על ידי בית המשפט במסגרת פסק הדין האוסטרלי *R. v Clarke* [1927] HCA 47 (להלן: עניין קלארק): פרס כספי הוצע למי שיצלה בשחייה את מי המפרץ ביום הראשון של השנה. אדם שנקלע לסיטואציה וחצה את המפרץ בשחייה מסיבה כלשהי, בלי לדעת על ההצעה, לא יהיה זכאי לפרס המובטח, למרות שלמראית עין הוא ביצע בדיוק את הפעולה המזכה. במצב כזה לא נקשרו יחסים חוזיים בין הצדדים, ואין לשחייך זכות משפטית לקבל את הפרס.

37. על כן, התנהגות שנחזית כקיבול יכולה להוביל לכריתת חוזה רק בתנאי שהניצע מודע להצעה. מקובלת על ידי עמדתם של המלומדים פרידמן וכהן, הסבורים כי בהעדר ידיעה על ההצעה "פלוני לא פעל בתגובה להצעה. אותו קשר גומלין המתחייב מאפיונו של החוזה כמוסד חברתי לא בא כאן לידי ביטוי והגשמה. לא ניתן לומר אפוא כי בנסיבות העניין נקשר חוזה בין הצדדים" (שם, עמ' 223; גישה זו רווחת גם בשיטות משפט נוספות, ראו: E. Alan Farnsworth ON CONTRACTS 97-96 (1990); Corbin, 327; לרנר, עמ' 251; אך בכוחו של המחוקק לקבוע במפורש הסדר שונה, כפי שנעשה למשל בקודקס האזרחי של קוויבק בסעיף 1395).

38. הקביעה כי מודעות להצעה היא תנאי להשתכללות חוזה עשויה לעורר קשיים יישומיים. מודעות היא מצב מנטלי: לא קל להתחקות אחריה והיא משתנה עם הזמן. ייתכן מצב שאדם ידע על הצעת פרס ובהמשך שכח ממנה; ייתכן שהוא היה מודע באופן כללי וברגע פעולת הקיבול לא חשב על ההצעה; ייתכן שתחילת הביצוע נעשתה בחוסר מודעות ותוך כדי הפעולה נודע על כך למבצע (ראו Restatement (Second) of the Law, Contracts § 51; Corbin, 331-333). הדוגמה הקרובה ביותר לענייננו היא מקרה שבו הוכרז פרס של \$25,000 למי שיעלה בחכתו דג מסויים שנשא תג זיהוי. הדייג סימונס שמע על ההצעה אך ידע כי סיכוייו לזכות בפרס נמוכים מאד, ובבוקרו של השישי באוגוסט 1958, יצא למלאכת יומו כשאת מחשבתו טרדו רעיונות אחרים. רק לאחר שהעלה בחכתו את הדג יקר הערך, ולאחר שבחן אותו שוב, הבין הדייג כי מזלו שיחק לו (*Simmons v. United States* 308 f.2d 160).

39. בענייננו, היישום של דרישת המודעות אינו מחייב דיון נרחב. על פי התשתית העובדתית שהונחה בפנינו, המערערים נחשפו למודעות הפרס עוד קודם למציאת הגופה. גם אם ברגע מציאת הגופה הם לא חשבו על כך, וגם אם נדרש להם זמן קצר כדי לקשר

את הממצא למודעת הפרס, הרי שמבחינת דיני החוזים, החשיבות העיקרית לא מיוחסת לרגע מציאת הגופה אלא למועד פעולת הקיבול, ובענייננו - העברת הדיווח על שרידי הגופה. בהמשך נידרש לשאלה אם נעשה קיבול כדין, אך בשלב זה ההנחה היא שבזמן הדיווח למשטרה המערערים חשבו גם על הצעת הפרס, ולכן שאלת המודעות להצעה אינה מעוררת קושי מבחינתם.

האם נדרש קשר סיבתי בין הקיבול לבין ההצעה?

40. מודעות היא תנאי הכרחי לרצון, אך תיתכן מודעות ללא רצון, ולכן השאלה הבאה היא מה דינה של התנהגות שתואמת את ההצעה מתוך ידיעה עליה, אך לא נעשתה במטרה לכרות חוזה. שאלה זו כוללת בתוכה שאלות-משנה רבות, שכן הרצון האנושי הוא עניין מורכב, ובין היתר, עשויות להיות מספר סיבות למעשה אחד. קצות המשרעת מספקים תשובה ברורה: אם התנהגותו של הניצע תואמת את ההצעה והיא נעשתה רק לצורך כריתת חוזה – היא עולה כדי קיבול; אם ההתנהגות תואמת את ההצעה אך ברור שהניצע אינו מעוניין בחוזה – אין קיבול (Richard A. Lord WILLISTON ON CONTRACTS (4th ed. 1991) 21 (להלן: Williston)). הבעיה מתעוררת אפוא במצבי הביניים.

גם בהקשר זה, המורכבות של השאלה נובעת מן הדרישה למפגש רצונות: קיבול אמור לבטא רצון להיענות להצעה וליצור יחסים חוזיים מחייבים. זהו תנאי הכרחי להשתכללות חוזה, וכאשר הרצון אינו ברור, מתעוררות שאלות. לענייננו השאלה היא מה דינה של פעולה שתואמת את פעולת הקיבול שהוצגה בהצעה, אך מי שביצע את הפעולה לא התכוון באותו זמן לבצע קיבול. כדי להדגים את התשובות השונות שניתנו לשאלה זו, נעזר שוב במקרים שהגיעו לבתי המשפט במדינות הים. אין בכוונתי להסיק מפסקי הדין על הדין הנוהג בישראל היום, אלא רק להמחיש שתי תוצאות אפשריות שאינן משוללות היגיון.

בשנת 1926 נרצחו באוסטרליה שני שוטרים, והממשל הציע פרס של 1,000 פאונד למי שימסור מידע שיוביל למעצרים של הרוצחים. קלארק נעצר בחשד לקשר למעשה, ולאחר מספר ימים מסר למשטרה מידע על הרוצחים. לאחר שהפושעים הורשעו, קלארק תבע את הפרס. ואולם גם על פי גרסתו של קלארק, בעת שמסר את המידע הוא התכוון רק לנקות את עצמו מחשד, וכוונתו לדרוש את הפרס התעוררה רק בשלב מאוחר יותר. בית המשפט דחה את תביעתו, וקבע כי מסירת המידע לא נעשתה על בסיס הצעת הפרס, ובהעדר מפגש רצונות – לא נכרת בין הצדדים חוזה מחייב.

לעומת זאת, בפסק הדין האנגלי *Williams v Carwardine* [1833] EWHC KB J44 נדון מקרה שבו גב' וויליאמס מסרה לשלטונות מידע שהוביל להרשעתו של בן-זוגה. ברקע עמדה מודעת פרס של 20 פאונד עבור מידע שיוביל ללכידתם של רוצחים. האשה היתה עדה לרצח, אך מסרה את המידע למשטרה רק לאחר אירוע שבו בן-זוגה היכה אותה, היא חשבה שימיה ספורים, וביקשה למרק את מצפונה. בפסק הדין נקבע כי הגב' וויליאמס זכאית לפרס הכספי למרות שמסרה את המידע "שלא על מנת לקבל פרס".

[היו שניסו להבחין בין שני המקרים, בטענה שמר קלארק מסר את המידע ברגע שבו כלל לא חשב על הצעת הפרס ולכן אינו זכאי, ואילו הגב' וויליאמס אמנם לא פעלה מתוך רצון לזכות בפרס אך היתה מודעת להצעה בזמן שמסרה את המידע (פרידמן וכהן, בעמ' 223 ה"ש 269)].

41. שאלת המניע מתחדדת כאשר מי שדורש את הפרס נדרש לבצע את הפעולה שאותה הוא מבקש לראות כפעולת קיבול. בהקשר זה ניתן להפנות למקרה שבו הנהלה של חברה הציעה פרס בסך \$5,000 לעובד שיסייע לעצור סדרת גניבות. אחד המפקחים בחברה, מר וויליאמס, תפס את הגנב. החברה סירבה להעניק לו את הפרס, ובין היתר נטען שאין לראות במעשיו קיבול להצעה, משום שמרגע שזיהה את הגנב, ממילא חלה עליו חובה חוקית לדווח על כך מיד למעסיק. בית המשפט דחה את הטענה וקבע כי גם אם קיימת חובה כזו, עדיין המפקח פעל מעבר לחובתו הרגילה כעובד כדי ללכוד את הגנב, ולפיכך הוא זכאי לפרס (*Consolidated Freightways Corp. v. Williams*, 139 Ga.) 302 App. (1976)). סוג אחר של מקרים הוא כאשר שוטר לוכד עבריין נמלט במסגרת עבודתו, ואז מבקש את הפרס שהובטח. במקרים מסוג זה הנטייה היא ללכת בעקבות האינטואיציה השוללת את הזכאות לפרס (*Board of Comm'rs v. Davis*, 162 Ind. 60) (1904); *Corbin*, 357; לרנר, עמ' 270).

42. לדעתי, המניע להתנהגות אינו גורם מכריע לצורך השאלה אם ההתנהגות מהווה קיבול. כלומר, לא נדרש קשר סיבתי בלעדי (לפי "מבחן האלמלא") בין ההצעה לבין הקיבול. פעולת קיבול שנעשתה גם מסיבות אחרות, ולא רק מהרצון לכרות חוזה, מהווה קיבול כדין. דיני החוזים מבוססים על רצון, אך הרצון להיקשר בחוזה לא חייב להיות השיקול היחיד עבור הצדדים. בהיעדר פגם ברצון לפי פרק ב' לחוק החוזים, חוזה יהיה תקף גם אם הצדדים חתמו עליו מ"מניעים זרים" או בגלל אינטרסים נוספים. לכל היותר, הדרישה היא שהכוונה להתקשר בחוזה היתה אחת הסיבות להתנהגות, ודי בכך כדי לקיים את התנאי של "מפגש רצונות".

יחד עם זאת, ראוי להדגיש כי ההתקשרות החוזית עודנה מבוססת על מפגש רצונות, וגילוי הרצון בהתקשרות, מצד שני הצדדים, הוא תנאי הכרחי לתוקפה המשפטי. לכן, אם פעולת הקיבול נכפתה על המבצע – היא לא נחשבת קיבול כדין. לדוגמה: בתחילת המאה הקודמת נדון מקרה שבו הוכרז פרס בסך \$25 לטובת מי שיסייע ללכוד פורץ שגנב רכוש מבית ספר (השלל כלל, בין היתר, שתי תרנגולות). מאן דהוא נכנס לבר ודיבר על פרטי האירוע, ושוטר שישב בחדר האחורי שמע אותו וביקש ממנו מידע. כאן התפצלו הגרסאות: מוסר המידע טען כי הוא מסר לשוטר מידע מפליל על הפורץ מתוך רצון טוב, ולכן הוא זכאי לפרס; ואילו השוטר טען כי הלה ניסה להתחמק ומסר את המידע רק לאחר שנאלץ לעשות זאת כדי לא להגיע למשרדו של השריף. בית המשפט העדיף את גרסתו של השוטר וקבע כי המידע נמסר מתוך פחד להיעצר ולא מתוך ציפיה לקבל את הפרס. קביעה זו הובילה למסקנה המשפטית כי בנסיבות אלה לא נכרת חוזה ועל אף שהמידע הוביל ללכידת הפורץ, מוסר המידע אינו זכאי לפרס (*Vitty v. Eley* 51).

(App. Div. 44 (N.Y. App. Div. 1900); בהקשר זה ראו גם פסק דין *Glover* שהוזכר לעיל). כלומר, במקרים שבהם פעולת הקיבול לא היתה מלווה בכוונה כלשהי ליהנות מהצעת הפרס – לא נכרת חוזה (ראו והשוו: *Braun v. Northeast Stations & Services, Inc.*, 93 (Farnsworth, 96-97; Williston, 329; Corbin, 324; A.D.2d 994 (1983)).

43. בענייננו, המדינה טענה כי המערערים היו חייבים להודיע למשטרה על הממצא, אם מכוח סעיף 21 לחוק חקירת סיבות מוות, התשי"ח-1958 ואם משום שחלה עליהם חובה מוסרית כזו. אינני סבור כי חובה זו שוללת מהמערערים את הזכאות לפרס, באשר גם התנהגות שנעשתה ממניע מעורב עשויה להיחשב "קיבול". אדם שמסר מידע מתוך חובה אזרחית ומוסרית, וגם לצורך קיבול ההצעה, עשוי להיות זכאי לפרס המובטח. כיוון שכך, אין חשיבות ממשית לטענתו של האדר כי הסיבה היחידה לדיווח על הגופה היתה הצעת הפרס. כך או כך, כאשר המערערים התקשרו למשטרה הם ידעו על הצעת הפרס; חשבו שאולי יזכו בפרס; ורצו לזכות בפרס – לכן סוגיות הידיעה והמניע אינן עוצרות בעדם.

וכעת אעבור לשאלה המרכזית במסגרת סוגית הקיבול - האם התנהגותם של המערערים מהווה קיבול.

המציע מגדיר את הקיבול

44. נקודת המוצא לדיון היא אדנות המציע. כפי שציין השופט הנדל בפסקה 9 לפסק-דינו, "ההצעה היא הקובעת את גבולות הקיבול". כאשר מדובר בקיבול בדרך של

התנהגות, נודעת לכך חשיבות יתרה, כהוראת סעיף 6(א) לחוק החוזים: "הקיבול יכול שיהיה במעשה לביצוע החוזה או בהתנהגות אחרת, אם דרכים אלה של קיבול משתמעות מן ההצעה" (ראו גם: שלו, עמ' 133). כאשר עסקינן במודעות פרס, הקיבול צריך למלא במדויק אחר התנאים שנקבעו בהצעה (הדוגמה המובהקת היא פסק דין *Shuey v. United States*, 92 U.S. 73 (1875); וראו גם 83 Williston).

קריאה פשוטה של מודעת הפרס, מראה כי מי שהחזיק במידע על גורלו של אחד הנעדרים, נדרש לפנות לעמותה באמצעות הטלפון או אתר אינטרנט, למסור מידע אמין שברשותו, ואם המידע יוביל לאיתור אחד הנעדרים – מוסר המידע יזכה בפרס של \$10,000,000. בפסקה 12 לעיל, בחנו את נוסח ההצעה מפרספקטיבה אובייקטיבית, שלא על-פי כוונות נסתרות של המנסח. לכן, הגענו למסקנה כי למרות התכלית שבבסיס ההצעה, אזי על פי נוסח המודעה, אין הציבור-הניצע מחויב למאמץ אקטיבי על מנת לזכות בפרס. הצד השני של המטבע הוא בחינת הקיבול בדרך של התנהגות, קיבול שצריך לחפוף במלואו ובאופן מדויק את ההצעה. גישה זו מחזירה אותנו להיצמדות לטקסט שנכלל במודעה, ומביאה למסקנה כי מתן הפרס מותנה במסירת מידע לעמותה, ומכיוון שהמערערים לא עשו זאת – הם אינם זכאים לפרס. ודוק: גישה זו משקפת פרשנות אובייקטיבית, גם אם דווקנית, אך לא גישה פורמליסטית גרידא. היא נובעת מכך שמבחינה עובדתית ומשפטית, המציעה היא העמותה ולא המדינה. זאת ועוד, גישה זו מתיישבת עם טענת המדינה בדבר ההיגיון שעמד מאחורי פרסום המודעה: הפרס נועד לתמרץ גורם שמחזיק במידע למסור אותו לגוף ייעודי, שהוקם במיוחד לצורך זה.

בהקשר זה ניתן להיעזר בפסק דין שניתן בארה"ב, שלטעמי, קרוב מאוד לענייננו. גוף ממשלתי מסויים (Commissioner of the Division of Criminal Justice Services; להלן: הנציב) הציע פרס כספי של \$1,000 למי שימסור מידע שיוביל להרשעה של עבריינים. מר נאש מסר את המידע הנדרש, אך הנציב סירב להעביר לו את הפרס המובטח, משום שהמידע הועבר קודם כל למשטרה. בית המשפט לערעורים של ניו-יורק אישר את החלטתו של הנציב, וקבע כי למרות שהתנאי לא הובהר במפורש בנוסח המודעה, הפרשנות של הנציב היא סבירה לפי כללי המשפט המינהלי (שהכתיבו את הדיון משום שהפרס הוצע מכוח חוק). בין היתר, צויין בפסק הדין כי נוסח המודעה מבהיר שהצעת הפרס היתה מיועדת למי שיספק את המידע שלא באמצעות המערכת הרגילה של אכיפת החוק ("This method is consistent with respondents' view that the cash rewards were envisioned by the Legislature as part of a system distinct from ordinary law enforcement"; בית המשפט הוסיף כי מודעת הפרס נועדה לתמרץ העברת

מידע שלא היה מגיע לרשות בדרכים אחרות, וגם נתון זה מאפשר לשלול את הזכאות לפרס ((*Nash v. Rogers*, 60 A.D.2d 371 (1978)).

ההיקש מפסק הדין לענייננו הוא ברור, וכל שנדרש הוא להחליף את המילה "הנציב" (Commissioner) במילה "העמותה" ואיך זיל גמור. המערערים לא פנו לעמותה (מהסיבה הפשוטה שזו כבר לא היתה פעילה) אלא למשטרה, ובכך לא מילאו אחר התנאים במודעת הפרס.

45. למרות זאת, לצורך הדיון, אניח לזכות המערערים כי קשה היה להבין מלשון המודעה שכדי לזכות בפרס חייבים לפנות דווקא לעמותה ודווקא בדרכי ההתקשרות שפורסמו. לצורך פרשנות של הצעה לציבור, יש להתחשב באופן שבו הציבור הרחב קורא אותה (Williston, 333-335; Corbin, 353). עשויה אפוא להישמע הטענה כי סביר להניח שאדם מן היישוב שהבחין במודעת הפרס לא ייחס חשיבות רבה להבדל בין העמותה לבין זרועות אחרות של השלטון (ראו גם סעיף 9 לתצהירו של חאדר). קריאה של המודעה באופן צר ששולל את הפרס ממי שפנה תחילה לגוף שלטוני אחר (למשל משרד הביטחון או השב"כ) עשויה להיתפס כמצמצמת יתר על המידה.

אמשיך אפוא בדרכנו, וכפי שנראה להלן, העובדה שהמערערים התקשרו למשטרה ולא לעמותה, היא בכל זאת בעלת משמעות, ומעוררת קושי לראות את התנהגותם כקיבול להצעה.

התנהגות הניצע נבחנת במשקפיים אובייקטיביים

46. כאמור, קיבול בהתנהגות הוא קיבול לכל דבר, ובלבד שההתנהגות מעידה על גמירת דעת להתקשר בחוזה לפי ההצעה. פרופ' שלו הדגישה בכתיבתה את חשיבותו של הגילוי החיצוני לגמירת דעת:

"מבחן גמירת הדעת הוא מבחן חיצוני של ההצהרה ולא מבחן פנימי של הכוונה. החוק אינו מסתפק בגמירת דעת בעלמא אלא תובע השתקפות חיצונית שלה. [...] כדי שהודעה תיחשב כקיבול עליה להעיד על גמירת דעתו של הניצע [...] הדרישה לגמירת דעת מתמלאת אפוא כאשר הפניה מעידה על גמירת דעת, ולא דווקא כאשר קיימת גמירת דעת בפועל. הצד האובייקטיבי-חיצוני של הדרישה גובר כאן על הצד הסובייקטיבי-פנימי שלה" (שלו, עמ' 173-174).

הדרישה לגילוי חיצוני (או "העדה") של גמירת דעת בפעולת הקיבול, נובעת מהעדפה של התיאוריה האובייקטיבית לפיה "הדרישה העקרונית והשכיחה של דין החוזים המודרני אינה אפוא למפגש רצונות, במובן סובייקטיבי-פנימי, אלא למפגש הצהרות רצון, במובן אובייקטיבי-חיצוני" (שלו, עמ' 134). כמפורט לעיל, במישור הפרשני הרחבנו את תחולתה של מודעת הפרס באופן שמנַפֶּה כפרס גם אדם שלא התאמץ להשיג מידע על הנעדרים, וגם אדם שלא מסר את המידע ישירות לעמותה. פרספקטיבה אובייקטיבית דומה ראוי להחיל גם לצורך בחינת התנהגותם של המערערים.

דברים דומים נאמרו על-ידי פרופ' גרוסקופף ביחס להליך המשא ומתן בכללותו:

"הכלל הנהוג במשפט האנגלו-אמריקאי, והמקובל כמוסכמה גם במשפט הישראלי, הוא שהליך המשא-ומתן נבחן במשקפיים אובייקטיביים. במילים אחרות, אין אנו מתעניינים ברצונותיהם הכמוסים והנסתרים של הצדדים למשא-ומתן, אלא רק במה שמתגלה לעיניו של צופה בלתי-תלוי" (עופר גרוסקופף "סיווג מסרים המוחלפים במהלך משא-ומתן" עיוני משפט כב 745, 767 (תשנ"ט-תש"ס) (להלן: גרוסקופף)).

ובפרט ביחס לקיבול, פרידמן וכהן חזרו והדגישו (בעמ' 220 ו-246):

"הקיבול צריך לשקף את רצונו הפנימי של הניצע לכרות חוזה, ואם אין התאמה בין הרצון הפנימי לגילויו החיצוני, קובע הגילוי החיצוני".

"לא די בכך שהניצע מעוניין לקבל את הצעתו של המציע. הכוונה צריכה לצאת מדלת אמותיו. עליו לתת לה ביטוי חיצוני".

בהתאם לכך, הדוגמאות הנפוצות לקיבול בהתנהגות הן התנהלות ממושכת או תשלום או קבלת כספים או מוצרים בהתאם לתנאי החוזה (ראו בהתאמה: רע"א 9813/03 מדינת ישראל משרד הבריאות נ' עיריית ראשון לציון, בפסקה 11 (2007); ע"א 567/89 זוסמן נ' קיין, בפסקה 7 (1993); ע"א 65/88 אדרת שומרון בע"מ נ' הולינגסוורת ג.מ.ב.ה., פ"ד מד(3) 600, 611-613 (1990)). בכל המקרים הללו, התנהגות של אחד הצדדים למשא ומתן העידה באופן ברור על כוונה להתקשר בחוזה.

47. השאלה אימתי התנהגות מהווה קיבול התחדדה בפסק הדין בע"א 290/80 ש.ג.מ. חניונים בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(2) 633 (1983), ומעשה שהיה כך היה. במהלך מלחמת יום כיפור, גורמים צבאיים (מל"ח) עשו שימוש בחניון פרטי בתל אביב. גורמי הצבא סברו כי נוכח מצב החירום ששרר במשק הם אינם צריכים לשלם על החנייה, אך בשוך הקרבות הגישה בעלת החניון תביעה כספית בגין השימוש בחניון. השופט ת' אור קבע כי בעלת החניון זכאית לתשלום, לא מכוח דיני החוזים אלא משום שגורמי הצבא חטאו בהסגת גבול. השופט ג' בך הסכים לתוצאה המעשית אך לשיטתו נכרת חוזה בין הצדדים, משום שהתנהגות גורמי הצבא מהווה קיבול בהתנהגות של הצעה לציבור. מ"מ הנשיא (כתוארו אז) מ' שמגר הסכים לתוצאה ולא הביע עמדה לגבי ההנמקה.

לטעמי, פסק הדין אינו מגלה מחלוקת עקרונית בין השופטים, אלא רק הבדל מינורי באופן שבו הם ראו את עובדות המקרה. השופט אור הדגיש:

"אין חולק על כך, שחוזה יכול שייכרת על-ידי התנהגות, וכניסתו של אדם עם מכוניתו למגרש חניה, אשר בעליו מציעים לציבור את החניה בו כנגד תשלום, יכולה להתפרש כקיבול של ההצעה לציבור להחנות את הרכב במקום כנגד תשלום. אך במה דברים אמורים? כשאותה התנהגות של מחנה הרכב היא כזו, שניתן להסיק ממנה גמירת דעת מצדו להחניה כזו של רכבו במגרש החניה. לפי נסיבות המקרה בענייננו, נראה לי שאין להסיק זאת, וכל התנהגות אנשי מל"ח, כמבואר לעיל, הייתה של מי שעושים בתוך שלהם וכופרים בחובתם לשלם תשלום כלשהו עבור החניה."

ולדברי השופט בך:

"ברגע שהיחידה הצבאית החנתה את כלי רכבה לתקופות ניכרות במגרש חניה פרטי, וזאת מבלי ששלטונות צה"ל הוציאו צו הפקעה או תפיסה ביחס לשטח האמור, הרי נתהוותה גמירת דעת מצד בעלי החניון ומצד הצבא להשלמת חוזה ביניהם, בדרך של התנהגות. זוהי המשמעות המשפטית של התנהגות שני הצדדים, אפילו אם סברו קציני-הצבא, בטעות, שבשל סיבה זו או אחרת אין הם מחויבים לשלם את השכר הראוי או את השכר המלא עבור השירות שניתן להם."

מדברים אלו מתברר כי הפרספקטיבה האובייקטיבית איננה שנויה במחלוקת. לכל הדעות, האופן שבו נחזית ההתנהגות גובר על מחשבתו או כוונתו הסובייקטיבית של הניצע בזמן התנהגותו. המחלוקת במקרה הנוכחי נובעת מהשאלה אם מהתנהגותם

של אנשי הצבא כלפי חוץ ניכרה הסכמה להצעה או לא. הדברים מתבהרים גם לאור דוגמאות נוספות שהציג השופט כך:

”אם נכנס אדם לתוך מספרה, מתיישב בכיסא ונותן לספר לטפל בשערות ראשו, הרי יש לראותו כאילו קיבל את הצעת הספר ונקשר קשר חוזי בין השניים, ואין נפקא מינה, אם יתברר, כי לא היה בכוונת אותו אדם לשלם עבור התספורת.

הוא הדין ביחס לאדם הנכנס לרכב ציבורי, בו אין התשלום מתבצע מראש, ואשר אין ביכולתו או ברצונו לשלם את דמי הנסיעה. ניקח דוגמא קרובה לענייננו. אם נכנס חייל מילואים לתוך אוטובוס ציבורי, באמונה מוטעית, כי בשל שעת החירום אין עליו חובה לשלם עבור הנסיעה, האם בשל כך למסיג גבול ייחשב? או שחייב הוא בתשלום בשל חוזה שנקשר מכללא? העובדה, שהאדם הנהנה משירות מסוג זה אינו מתכוון, מסיבה זו או אחרת, לשלם את המחיר הנאות, אינה משחררת אותו מהתחייבות חוזית לשלם עבור השירות. קובעת המשמעות של התנהגות הצדדים מבחינה משפטית-נורמטיבית, ולא הפירוש הסובייקטיבי, אותו הצדדים או אחד מהם נותנים למהותה של התקשרות זו” (ראו גם פרידמן וכהן, עמ' 179).

מדוגמאות אלה מתבהרת חשיבותה של ההתנהגות כלפי חוץ, וחוסר חשיבותו של רצון ערטילאי שעומד בניגוד למעשים.

48. כבר ציינתי לעיל כי מודעות פרס רבות מתאפיינות בכך שההצעה מגדירה קיבול בהתנהגות. אין ציפייה שכל ניצע מהציבור יודיע על כוונתו לקבל את ההצעה ורק לאחר מכן יבצע את פעולת הקיבול, אלא ההתנהגות בהתאם להצעה מהווה קיבול ובכך ניתן תוקף משפטי לחוזה בין שני צדדים שכנראה לא נפגשו מעולם.

49. במקרה דנא, הקיבול הוא מסירת מידע שיוביל לאחד החיילים הנעדרים. במקרה זה ”הביצוע וההודעה הם היינו הך, משום שהתמורה היא בעבור ההודעה [...] במקרים אלה, הצורך בהודעה הוא קונסטיטוטיבי” (לרנד, עמ' 283). ואכן, אילו המערערים היו מוצאים את שרידי הגופה ולא מדווחים על כך לאיש – ודאי שהם לא היו זכאים לפרס. פעולת הקיבול מתבטאת במסירת מידע אמין שיוביל אל מג'די חלבי ז”ל, ולא בהשגת המידע. וכאן אנו מגיעים ללב העניין: האם ניתן לזהות בהתנהגותם של המערערים קיבול להצעת הפרס?

בית משפט קמא קבע כי הקיבול מותנה בכך שגילוי המידע נעשה בפעולה
מכוונת ושמסירת המידע היתה תוך ידיעה שמדובר במנוח. כך נאמר בפסקה 16 לפסק
הדין:

”במועד גילוי עצמות המנוח לא נפגשו הרצונות של
המציע והניצע, התובעים לא ידעו כלל כי הם מצאו את
המנוח והם לא התכוונו כלל למוצאו באותה עת [...]
הצעת הפרס שהוצעה במודעה חייבה ביצוע פעולת קבול
בקשר אליה, במובן של קיום קשר סיבתי ביניהם, דהיינו
מסירת מידע שיביא למציאת הנעדר כאשר פעולת מסירת
המידע נעשית כאשר מוסר המידע- התובעים במקרה זה,
פועלים לשם מציאת המנוח ויודעים כי גילו את המנוח.”

כפי שציינתי לעיל (בפסקה 12), זוהי עמדה אפשרית, אך כאמור, בסוגיה זו אני
נכון להסכים עם חברי השופט הנדל, כי גם אם המערערים היו מוצאים את הגופה
באקראי, וגם אם לא היו יודעים שמדובר במנוח – עדיין היו יכולים להיות זכאים לפרס.
ובכל זאת, אני סבור כי בהתנהגותם של המערערים חסר מרכיב עיקרי, שבהעדרו אני
מתקשה לקבוע כי נכרת חוזה.

50. תביעתם של המערערים לפרס מבוססת על שיחת הטלפון למשטרה. לשיטתם,
מרגע שהמידע נמסר ומגדי חלבי ז"ל נמצא, הם זכאים לפרס המובטח (פסקה 20
לסיכומים). לכאורה הטענה משכנעת, אך זאת רק למראית עין. כפי שחזרתי והדגשתי,
כדי לכונן יחסים משפטיים מחייבים, פעולת הקיבול צריכה לבטא את רצונו של הניצע
להתקשר בחוזה, והביטוי החיצוני של גמירת הדעת צריך להיות ברור לצופה מן הצד.
בית משפט קמא נדרש לכך, וקבע במפורש כי התנהגותם של המערערים אינה מעידה על
קיבול ההצעה:

”במועד ביצוע מעשה הקיבול לכאורה, לו היה מאזין
האדם הסביר לשיחות שלוש התובעים, בינם לבין עצמם
ובינם לבין אנשי המשטרה, הוא היה מגיע למסקנה כי לא
נכרת חוזה [...] התנהגות התובעים בעת מציאת העצמות,
לא הייתה ביטוי לרצון להתקשר בחוזה על פי ההצעה
ולכן אינה יכולה להיחשב כקיבול” (פסקאות 16-17).

דברים אלה מקובלים עליי, ואני סבור כי זוהי נקודת המפנה שמכשילה את
תביעתם של המערערים. העדר התייחסות כלשהי להודעת הפרס, בזמן הגילוי ואף
לאחריו, מצטרף לקשיים נוספים שציינתי לעיל, ומוביל למסקנה כי המערערים לא
הוכיחו את זכותם המשפטית לקבל את הפרס מכוח דיני החוזים.

51. עבור הקורא שכבר השתכנע מהתיזה הפשוטה של "מצאתי – זכיתי", גישתי עשויה להיראות דווקנית, ולא היא. המצב האידיאלי מבחינת המערערים, היה שלאחר הדיווח הספונטני למשטרה – הם היו יוצרים קשר עם העמותה, באמצעות הטלפון או אתר האינטרנט שפורסמו במודעה, ומדווחים על הממצא. החשיבות של פניה לעמותה (גם אם נניח לזכות המערערים שעל פי תנאי ההצעה ניתן למסור את המידע לגורם שלטוני אחר) היא בגילוי הדעת על הקשר בין מציאת הגופה לבין הצעת הפרס. ודוק: גם אם המערערים לא היו מבקשים את הפרס במפורש, אלא רק פונים לעמותה, הייתי רואה בכך ביטוי חיצוני מספק לגמירת דעתם.

בתגובה לחוות דעתו של חברי השופט הנדל, אבהיר כי אינני דורש "מפגש ודאיות" אלא נצמד לדרישה להוכחת "מפגש רצונות": המערערים לא היו צריכים לומר שהם משוכנעים שמצאו את גופתו של מג'די חלבי. ניתן להסתפק באזכור של אפשרות כזו, ואם היא היתה מתבררת כנכונה – הם היו זכאים לפרס (בהתעלם ממסקנתנו כי ההצעה כבר פקעה). ואולם, המערערים לא יצרו קשר עם העמותה ואף לא טענו כי הם ניסו לעשות זאת בתוך זמן סביר. נזכיר כי העמותה הפסיקה לפעול תשעה חודשים קודם, ויש לכך חשיבות גם לעניין הקיבול, שהרי עיקר חשיבותו של גילוי הרצון הוא כלפי המציע. אשוב לנקודה זו בהמשך, אך קודם אוסיף ואציין כי גם אם המערערים כלל לא היו פונים לעמותה – עדיין היה ניתן לראות בהתנהגותם משום קיבול להצעה, אילו רק היו מזכירים את האפשרות שאולי מדובר בשרידי גופתו של מג'די חלבי. בנסיבות הדרמטיות של הגילוי, אין לצפות כי אפשרות זו היתה מועלית על ידם בשיחה הראשונית למוקד המשטרה, אך הם יכלו לומר זאת לשוטרים שהגיעו לשטח, ולא עשו זאת. גם בימים שלאחר מכן – המערערים לא פנו לגורם שלטוני כלשהו: לא לעמותה, לא למשרד הביטחון ולא למשטרה. לאחר מציאת הגופה, אברהים מצוטט בתקשורת, מבלי להזכיר את הפרס, וגם ההתבטאויות של חאדר ברשתות החברתיות לא כוללות התייחסות כלשהי לאפשרות שהוא יזכה בפרס.

הפנייה היחידה של המערערים לרשויות היתה בשיחה למוקד החירום של המשטרה, באופן שלא חורג מהמנגנון הרגיל של אכיפת החוק (השוו לפסק דין *Nash v. Rogers* שהוזכר לעיל). לא בשלב זה ולא לאחר מכן, המערערים נקטו פעולה כלשהי שניתן להבין ממנה שהדיווח שלהם חורג מדיווח רגיל למשטרה על ממצא חשוד. טענתם כי הם שיערו שמדובר בגופתו של מג'די חלבי ואולי הם זכאים לפרס, נסמכת על היסקים עקיפים מתוך התבטאויות ברשתות החברתיות וכניסה לערך של העמותה בוויקיפדיה, אך התנהגות זו מעידה לכל היותר על אומד דעתם הפנימי ולא על גילוי דעת חיצוני כלפי המציע או כלפי רשות מרשויות המדינה.

52. הצגתי מספר אפשרויות שהיו יכולות להספיק לצורך הכרה בקיבול הצעת הפרס, אך המערערים לא פעלו באף אחת מן הדרכים הללו. כפי שציינתי, ההנחה העובדתית היא שהמערערים כנראה העלו בדעתם את האפשרות שמדובר בגופה של חלבי, ברם, "קבלה איננה עניין שבלב. על מנת שקבלה תוכר היא טעונה גילוי חיצוני" (עניין רוזנר), והמערערים לא עשו פעולה שניתן לראותה כקיבול של ההצעה עד לאחר הפרסום הרשמי על זיהוי הגופה. רק בשלב זה הם פנו בשיחת טלפון ללשכת שר הביטחון (כתאריך לא ידוע) ורק ביום 25.10.2012 (למעלה מחודש לאחר האירוע) – הם פנו למשרד הביטחון ולעמותה בדרישה לקבל את הפרס.

אדגיש כי אינני מחזיר "מהדלת האחורית" את הדרישה להודעת קיבול. כפי שמובהר בחוק וכפי שהדגשתי לעיל, אין ספק כי קיבול בהתנהגות יכול להספיק, אך זאת בתנאי שההתנהגות מעידה על גמירת דעת להתקשר בחוזה על פי ההצעה (שלו, עמ' 218). זהו הכלל הרגיל בדיני חוזים, ובהעדר מסגרת נורמטיבית אחרת, הוא חל גם ביחס להצעה לציבור, לרבות מודעת פרס. המערערים לא היו צריכים להודיע על קבלת ההצעה או לדרוש את הפרס, אלא רק לתת ביטוי חיצוני לכוונתם. אם נחזור לדוגמה הטיפוסית של הצעת פרס למי ששייב כלבלב לבעליו, ניתן לראות קיבול במעשיו של מי שמצא את הכלבלב והתקשר למספר הטלפון שנרשם במודעה, אך אם המוצא התקשר לגורם אחר, כגון אגודת "צער בעלי חיים", קשה למצוא בהתנהגותו העדה חיצונית לקיבול ההצעה. בענייננו, כאמור, התנהגותם של המערערים אינה מעידה על כוונה להתקשר בחוזה לקבלת פרס והם אפילו לא הזכירו את האפשרות הזו עד לפרסום הרשמי על זיהוי הגופה. אציין כי המערערים לא טענו, ולא בכדי, כי הקיבול נעשה על ידם לאחר הזיהוי הרשמי של הגופה. ואכן ההתנהלות בשלב זה שלאחר זיהוי הגופה אינה יכולה להעיד בדיעבד על כוונתם בזמן השיחה למשטרה (השוו Willinston, 33).

53. בפיהם של המערערים יש הסבר להתנהגותם בזמן גילוי הגופה. כך הצהיר חאדר: "במסגרת שיחה זו [למשטרה – י"ע] לא ציינתי כי לדעתי המדובר בגופת המנוח, שכן לא רציתי לעורר חשדות כלפינו, הכיצד זה 'ידעתי' כי המדובר במנוח", וגם לאחר שהשוטרים הגיעו למקום "העדפתי שלא לחלוק עמם, בשלב זה, את חשדותיי כי המדובר במנוח" (פסקאות 30 ו-33 לתצהיר). אני מסכים עם השופט הנדל (בפסקה 10), כי התנהלות זו של המערערים "ניתנת להבנה" בנסיבות העניין. אך ההבנה לליבם של המערערים איננה יכולה לסייע להם במישור החוזי, במקרה שבו הם לא נתנו ביטוי חיצוני כלשהו לטענה שהם מסרו למשטרה את המידע כדי לקבל את הפרס. התנהגותם של המערערים בזמן מציאת הגופה וגם בתקופה שלאחר מכן - לא מעידה על קיבול ההצעה.

כידוע "דברים שבלב אינם דברים" (תלמוד בבלי קידושין מט ב), ובכל הנוגע למודעת הפרס, מחשבותיהם וכוונותיהם של המערערים לא יצאו מכלל דברים שבלב.

54. בהקשר זה חשוב להדגיש כי השאלה אם התנהגות מהווה קיבול להצעה אינה רק שאלה פרשנית, אלא שאלה של סיווג נורמטיבי של פעולה מסויימת לצורך קביעת מעמדה המשפטי לפי דיני החוזים (גרונסקופף, עמ' 753-754). בשונה מחברי, שלנגד עיניו מתגלה "דגם קלאסי של הצעה לציבור וקיבולה בהתנהגות, כפתור ופרח וגביע", אני אינני רואה אלא שני כפתורים שאינם יכולים להשתלב זה בזה, דהיינו שתי פעולות נפרדות שאינן יוצרות יחד חוזה בעל תוקף משפטי. לא רק שהמידע הושג על-ידי המערערים באופן אקראי ולא מתוך כוונה לזכות בפרס, אלא גם מסירת המידע נעשתה באופן שכלפי חוץ נראה לא קשור להצעת הפרס. צירופן של פעולות אלה אינו קושר את המערערים והמדינה בקשר חוזי מחייב.

55. ניתן לדון בסוגיה שבפנינו גם לאור מאמרו של גרונסקופף על סיווג מסרים. כאמור, גרונסקופף אינו חולק על נקודת המוצא לפיה "אין אנו מתעניינים ברצונותיהם הכמוסים והנסתרים של הצדדים למשא-ומתן, אלא רק במה שמתגלה לעיניו של צופה בלתי-תלוי" (שם, עמ' 778), אך לשיטתו עדיין נותרות שתי דרכים אפשריות לסווג מסרים שמועברים במשא ומתן. אפשרות אחת היא להתחקות אחר כוונתו של יוצר המסר, ובענייננו: להבין מה היתה מטרתם של המערערים בשיחת הטלפון למשטרה; אפשרות שניה היא לבחור "בסיווג המועדף מבחינתו של הצד שהמסר הופנה כלפיו", ובענייננו: לבחון את שיחת הטלפון מנקודת מבטה של המדינה. לאחר דיון מעמיק, מגיע גרונסקופף למסקנה הבאה:

"במצבים בהם יש להניח כי חוסר הבהירות אינו מכוון, אלא תוצאה טבעית של עמימות הלשון, יש טעם לחסוך מיוצר המסר את עלויות המשא-ומתן ולנסות לסווג את המסר על-פי אומד דעתו. לעומת זאת, כאשר נראה שחוסר הבהירות נעוץ בהתנהגות אסטרטגית מטעם יוצר המסר, מן הראוי לאמץ את הגישה המחמירה עימו, המסווגת את המסר על-פי טובתו של נמען המסר. יודגש, השימוש ב'פרשנות לטובת הנמסר' הינו לגיטימי רק כאשר קיימת אי-בהירות אמיתית, קרי, כשנמען המסר אינו מודע לכוונתו האמיתית של יוצר המסר. במקרה בהם אי-הוודאות מדומה יש לפעול, בכל מקרה, על פי אומר דעתו של יוצר המסר" (בעמ' 778-779; ראו גם Williston, 28).

במקרה דנא, ומבלי להטיל חלילה דופי במערערים, ניתן לומר כי הימנעותם מלהצהיר על קיבול הצעת הפרס נובעת מהתנהגות "אסטרטגית" (לא במובן השלילי של הביטוי אלא כהחלטה מחושבת להימנע מהבעת מסר חד-משמעי). על פי גרסתם של המערערים, הם בחרו שלא להזכיר את האפשרות שמדובר בגופתו של חייל נעדר. אינני בא בטרוניה למערערים, וכאמור ניתן להבין לליבם כאשר בחרו להימנע מחוסר הנעימות הכרוך בחשד, אך בסופו של דבר הם בחרו בעמימות, ועמימות מכוונת זו מפחיתה את המשקל שניתן לעמדתם הסובייקטיבית לצורך הסיווג המשפטי של התנהגותם.

56. האמור לעיל, מתחבר ומתכתב עם הסוגיות שעברנו בדרכנו. לפי סעיף 5 לחוק החוזים, "הקיבול יהיה בהודעת הניצע שנמסרה למציע", ודרך המלך היא כי מפגש הרצונות יתבטא בדיעה הדדית על ההסכמה המשותפת (מכאן גם האפשרות לחזרה מקיבול, לפי סעיף 10 לחוק החוזים). הדרישה לביטוי החיצוני לגמירת הדעת בפעולת הקיבול – חשובה כדי שהמציע ידע שנכרת חוזה (Corbin, 373). בענייננו, לעומת זאת, המציע (העמותה) יצא מהתמונה ובמובן מסויים אינו קיים עוד. כאן יש להבהיר: הפסקת פעילות העמותה תשעה חודשים לפני האירוע הנדון, איננה "מכשירה" את הפנייה למשטרה, אלא להיפך. נוכח הפסקת יחסי השליחות בין המדינה לעמותה, המערערים צריכים להתמודד עם הטענה כי ההצעה כבר לא היתה בתוקף. בנסיבות אלה מתגברת החשיבות של פניה לעמותה, או לפחות ניסיון לפנות לעמותה, בתוך זמן סביר, כדי להביע רצון חיצוני-אובייקטיבי לזכות בפרס. אם המערערים היו מנסים לפנות לעמותה ולא זוכים למענה טלפוני, הם היו צריכים להתמודד עם השינוי העובדתי במצב. פנייתם למשטרה, היינו לשולח ולא לשלוח, מרחיקה אותם מגדרי הצעת הפרס. דברים אלה מחברים אותנו לחלק הראשון של הדיון שעסק בפקיעת ההצעה: כפי שהוסבר, משעה שהעמותה הודיעה על הפסקת פעילותה – פקעה ההצעה; ממילא, בעת שהמערערים מצאו את הגופה, לא זו בלבד שהם לא ביצעו בפועל קיבול של ההצעה באמצעות יצירת קשר עם העמותה, אלא שלמעשה הם לא יכלו לבצע קיבול של ההצעה, שכן העמותה כבר הפסיקה את פעילותה.

התחייבות חד צדדית

57. עד כה צעדתי בנתיב החוזי, וגם כאשר הוא הצטלב עם דוקטרינת ההתחייבות החד-צדדית, הישרתי מבט ולא סטיתי למחוזות אלה. כעת עליי להידרש לשאלה אם המערערים זכאים לקבל את הפרס לא מכוח דיני חוזים אלא במסלול החלופי, בדרך העוקפת שמייתרת את דרישת הקיבול.

נוכח טענתם של המערערים, בית המשפט המחוזי נדרש לאפשרות זו בפתח פסק דינו וקבע כי הדוקטרינה טרם אומצה במשפט הישראלי. השופט הנדל התייחס לכך בהרחבה יחסית, לרבות התייחסות לשיטות משפט אחרות, ועמד על מורכבות הסוגיה. ביחס למשפט הישראלי צויין כי "הדין המצוי, על פניו ומבלי לטעת מסמרות, תואם יותר את הגישה שאין להכיר בהתחייבות חד צדדית' בהקשר של הצעה לציבור, אפילו המציעה היא רשות" (פסקאות 12-15). השופט הנדל קיבל את עמדתם של המערערים במסלול החוזי ולכן היה בידו להותיר את ההכרעה "לעת מצוא". מכיוון שלדעתי הדין החוזי אינו מקים עילה לקבלת הערעור, נדרשתי להביע עמדה ברורה בעניין תחולתה של דוקטרינת ההתחייבות החד-צדדית, ולמעשה עמדתי דומה לעמדתו של חברי. הדוקטרינה לא אומצה במפורש בחוק הישראלי, כפי שהיה ראוי לשיטתם של המצדדים בה (לדנו, עמ' 252), והמערערים גם לא הציגו תקדים לכך בפסיקה. לכל היותר ניתן לזהות רמזים ו"סימני דרך" שמכוחם ניתן לבסס את הדוקטרינה במשפט הישראלי, אך הדבר לא נעשה עד כה. ייתכן שראוי להכיר בתחולתה של הדוקטרינה, אבל רצוי שמהלך כזה ייעשה בחקיקה, וגם אם הוא ייעשה באמצעות פיתוח פסיקתי, אינני סבור כי המקרה הנוכחי מתאים לכך.

58. המקור העיקרי שהציעו המערערים לצורך החלת הדוקטרינה במשפט הישראלי הוא סעיף 61(ב) לחוק החוזים: "הוראות חוק זה יחולו, ככל שהדבר מתאים לענין בשינויים המחוייבים, גם על פעולות משפטיות שאינן בבחינת חוזה ועל חיובים שאינם נובעים מחוזה". הוראת הסעיף מאפשרת להחיל הסדרים שונים שנקבעו בחוק החוזים על פעולות חד-צדדיות (ראו, לדוגמה: ע"א 1117/06 חברת אלקודס קורפוריישן נ' יורשי המנוח מוחמד עלי עבד אלרחמן, בפסקה 23 (14.4.2010); ע"א 2041/05 מחקשווילי נ' מיכקשווילי, בפסקה 10 (19.11.2007)). טענתם של המערערים היא שונה ומרחיקת לכת: הם אינם מציעים להחיל הסדר מסויים על התחייבות חד צדדית אלא ליצור מכוח הוראת הסעיף מסלול עוקף לדיני החוזים. אינני סבור כי סעיף 61(ב) מאפשר מהלך כזה, וכבר עמד על כך פרופ' טדסקי, כי סעיף זה בחוק החוזים:

"אינו הורה לפעולות משפטיות (לא-חוזיות) אלא רק המאמץ שלהן: במדה שהן קיימות כבר מכיוון שאיזה דין אחר העמידן בתור מקורות לחיובים או בתור עובדות המחוללות תוצאות משפטיות אחרות, הוא בא להטיל עליהן הסדר מסויים [...] משום כך לא נוכל להכיר, במסגרת החוק הנדון, כפעולה משפטית, הבטחה חד-צדדית לציבור להעניק איזה פרס לממציא המצאה, למגלה תגלית, לעורך תכנית לבנין שתיראה לוועדה מסויימת, וכו'. אמנם לא רצוי שהמכריז על פרס כנ"ל יהיה רשאי לחזור בו, לאחר שמישהו השקיע און והון

להשגת ההישג המבוקש, והבטחה חד-צדדית כזאת מוכרת בכמה שיטות משפט אחרות; אבל היא לא היתה עשויה להיות נדונה בהצעת חוק המוקדשת לחוזים ואינה מוכרת בשום דין אחר מדיני שיטתנו המשפטית" (גד טדסקי "הצעת חוק החוזים (חלק כללי), תש"ל-1970 וגבולותיה" משפטים ג 105, 109 (תשל"א-תשל"ב); ההדגשות במקור – י"ע).

והדברים נכונים לענייננו על דרך של קל וחומר, מאחר שאין לראות את המערערים כמי שהשקיעו "און והון" לאיתור גופתו של מג'די חלבי ז"ל, ומאחר שההצעה פקעה זמן רב לפני מציאת הגופה.

59. לעניין ההכרה בתוקפה של התחייבות חד-צדדית, השופט הנדל הציע להבחין בין מציע פרטי לציבורי. גם בעיניי יש טעם להבחנה זו, אך הדברים נאמרים כהרהור לעתיד ולא כעמדה מגובשת. לאור דברי חברי, אבקש להסב את תשומת הלב לכך שלהבחנה זו יש בסיס גם בשיטות משפט נוספות (ראו: Farnsworth, 96; Corbin, 329; Williston, 335; לדנר, עמ' 268; ופסקי הדין שהוזכרו לעיל: *Glover v. Jewish War Veterans* ו-*State v. Malm*, 123 A.2d 276 (1956)).

60. מסקנה: דוקטרינת ההתחייבות החד-צדדית טרם הוחלה בשיטת משפטנו, והמערערים אינם זכאים לפרס מכוחה.

עשיית עושר ולא במשפט

61. בשולי פסק דינו, בחן בית המשפט המחוזי, מיוזמתו, את האפשרות לפסוק לזכות המערערים תגמול מכוח סעיף 5 לחוק עשיית עושר, התשל"ט-1979 (להלן: חוק עשיית עושר), אך הגיע למסקנה הצפויה כי הוראת הסעיף איננה רלוונטית, שכן המערערים לא הוציאו הוצאות ואף לא העניקו "שירות מקצועי" (ראו והשוו: דניאל פרידמן ואלרן שפירא בר-אור דיני עשיית עושר ולא במשפט כרך א 169-171 (מהדורה שלישית; 2015) (להלן: פרידמן ושפירא בר-אור)). בית משפט קמא הוסיף וציין:

"לו הייתה לי סמכות בחוק (או אם הצדדים היו מסמיכים אותי) הייתי מזכה את התובעים בגמול שכן במעשיהם הם הביאו לתוצאה אותה רצתה הנתבעת ואשר הביאה לחסכון במשאבים לעתיד. בהעדר הסמכה כדין כל שנוותר לי הוא להמליץ לנתבעת לזכות את התובעים לפנים משורת הדין בגמול הולם ובנסיבות מיוחדות אלו שכן

בסופו של יום התנהגות התובעים הביאה לתוצאה מועילה לחברה, ולכן לא אחייבם בהוצאות משפט".

לדברים אלה אני מצטרף בהסכמה, ואדגיש כי "גמול הולם" צריך לשמור על יחס מינימלי לפרס שהוצע. קשה לחלוק על כך שהמדינה "התעשרה" כתוצאה מהמידע שמסרו המערערים. המידע הוא רב ערך, ואמנם פרשת העדרותו של מג'די חלבי הסתיימה באבדן וכאב, אך היא הגיעה לידי סיום. מדובר במידע כה חשוב עבור המדינה, עד שהייתה נכונה לממן את הפרס בשווי \$10,000,000.

62. חכתי בדעתי אם ניתן לפסוק לזכות המערערים פיצוי מכוח סעיף 1 לחוק עשיית עושר:

חובת ההשבה

1. מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזוכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שווייה.

בסופו של יום, ועל אף השאיפה לתגמל את המערערים, איני רואה דרך להורות כן מכוח דיני עשיית עושר. כפי שאפרט להלן, התנהלותה של המדינה בפרשה אינה מניחה את הדעת, אך השירות שממנו היא "התעשרה" נעשה כדין, וכאמור אף חלה חובה חוקית לדווח על הממצא למשטרה (השוו לדברי פרידמן ושפירא בר-אור בעמ' 98-99, שלשיטתם לא כל חובה חוקית שוללת זכאות מכוח דיני עשיית עושר, אך הם התמקדו בשיפוי, וגם אם תתקבל עמדתם, התקשיתי להסיק מכך על קיומה של זכות חוקית למערערים במקרה דנא).

63. אדגיש כי דעתי אינה נוחה מהתנהלות המדינה בפרשה, מראשית ועד אחרית: היועמ"ש התריע מראש על הקושי המשפטי לפעול באמצעות העמותה; לא ברור באילו דרגים וכיצד התקבלה ההחלטה להרחיב את פעילות העמותה גם על מג'די חלבי ז"ל, הגם שלא הייתה כל אינדיקציה להימצאותו במדינה עויינת, להבדיל מהשבויים והנעדרים האחרים; בהסכם בין העמותה למדינה (פס' 2 לעיל) נקבע כי למי שיביא מידע מוכח בדבר גורלו של רון ארד, יוקצה פרס בגובה של 10 מיליון דולר, ולא ברור מנין ראתה העמותה להציע פרס בסך 10 מיליון דולר לכל מי שיביא מידע לגבי מג'די חלבי ז"ל, ניסוח המעורר קשיים רבים (ואיני נדרש לשאלה אם התנהלות זו מצד העמותה עולה כדי חריגה מהרשאה לפי סעיף 6 לחוק השליחות); המדינה לא התערבה בניסוח הבעייתי של

מודעות הפרס; כאשר המדינה הפסיקה לממן את העמותה היא לא פרסמה הודעה מסודרת לעניין הפרס; המדינה לא וידאה ששלטי החוצות הוסרו; כאשר המערערים דרשו את הפרס המדינה לא זיכתה אותם בתשובה עניינית; עם הגשת התביעה לבית המשפט המחוזי, המדינה עמדה בתוקף על תשלום מלוא האגרה בסכום עתק, ועמדה זו הובילה למחיקת התביעה הראשונה; וגם במישור הדיוני נפלו כשלים, כגון ההחלטה של המדינה לוותר על שמיעת העדים בבית משפט קמא, משל היינו דנים בבירור תביעה קטנה ולא בתביעה על סך עשרה מיליון דולר. על רקע זה, יש להצר במיוחד על כך שהמדינה לא קיבלה את הצעת הפשרה שהוצעה במסגרת הדיונים בערעור. במנותק מן הדיון המשפטי, התנערותה של המדינה מהצעת הפרס מלווה בקושי מוסרי, והמענה הראוי לכך היה בתשלום חלקי למערערים. גם אם לא נקשר חוזה אכיף, וגם אם התחייבות חד-צדדית לא זכתה לעיגון בדין הישראלי, מצופה מן המדינה לנהוג בהגינות (ראו גם לעיל בפסקה 57).

על רקע הפגמים בהתנהלות המדינה התלבטתי שוב אם ניתן לומר שהמדינה הפרה את חובת ההגינות ובכך התעשרה "שלא על פי זכות שבדין"; ועדיין מסקנתי עומדת בעינה, כי מאחר שהדיווח למשטרה נעשה כדין ובהתאם לחוק, המדינה איננה חייבת לשלם למערערים.

סיכום

64. לסיכום, אסקור בקצרה את התחנות שעברנו בדרכנו:

(-) על אף הקושי הפרשני וחרף קיומן של אינדיקציות נוגדות, הצטרפתי לדעתו של חברי השופט הנדל, כי יש לבחון את נוסח ההצעה כלשונה, ולא על-פי כוונות נסתרות של המנסח. לכן, יש להחיל את הצעת הפרס גם על מציאה אקראית של ממצא לא ודאי.

(-) חלוף הזמן כשלעצמו, מאז פרסום ההצעה לציבור, לא מוביל לפגיעתה.

(-) הפסקת פעילות העמותה מהווה חזרה מההצעה טרם קיבול. ההודעה הפומבית על הפסקת פעילות העמותה מהווה, הלכה למעשה, הודעה על כך שהצעתה כבר אינה בתוקף. די בטעם זה כדי לדחות את הערעור.

(-) אי הסרת השלטים על ידי העמותה לא יצרה הסתמכות שהניעה את המערערים לפעולה.

(-) ההודעה על הפסקת פעילות העמותה כמוה כהודעה על סיום השליחות ביחסים בין המדינה לעמותה, ולאור סעיף 18 לחוק השליחות, רואים את המערערים כמי שידעו על כך. די בטעם זה כדי לדחות את התביעה.

(-) גם אם נאמר שאי הסרת השלטים יצרה מצג, הרי שהעמותה היא שיצרה את המצג ולא המדינה.

(-) גם אם עקב אי הסרת השלטים יש ליתן משקל להוראת סעיף 15(ב) לחוק השליחות, ספק אם יש לראות את המדינה כמי שיצרה את הידיעה על אודות השליחות והמשכה. מכל מקום, המערערים לא הסתמכו על הצעת הפרס, ועל כן הם לא זכאים לראות את השליחות כנמשכת ואינם זכאים לאכוף את השליחות על השולח. די בטעם זה כדי לדחות את הערעור.

(-) תנאי להכרה בפעולת "קיבול" הוא ידיעה על ההצעה, והמערערים ידעו על הצעת הפרס. קשר סיבתי בלעדי בין הקיבול לבין ההצעה אינו תנאי לכריתת חוזה. ההנחה היא שהמערערים רצו לזכות בפרס ולכן קיומה של חובה חוקית להתקשר למשטרה לא שוללת את האפשרות שהם זכאים לפרס.

(-) קיבול בדרך של התנהגות צריך לחפוף במלואו ובאופן מדויק את ההצעה. על פי נוסח המודעה, מי שהחזיק במידע על גורלו של אחד הנעדרים, נדרש לפנות ולמסור את המידע לעמותה, ומכיוון שהמערערים לא עשו זאת ולא יכולים היו לעשות זאת עקב הפסקת פעילותה – הם אינם זכאים לפרס. די בטעם זה כדי לדחות את הערעור.

(-) התיאוריה האובייקטיבית דורשת העדה חיצונית על גמירת דעת. לא ניתן לראות את המערערים כמי שקיבלו את ההצעה על דרך התנהגות, מאחר שלא נתנו ביטוי חיצוני כלשהו לטענה שמסרו למשטרה את המידע כדי לקבל את הפרס. די בטעם זה כדי לדחות את הערעור.

(-) דוקטרינת ההתחייבות החד-צדדית טרם הוחלה בשיטת משפטנו, והמערערים אינם זכאים לפרס מכוחה.

(-) המדינה "התעשרה" כתוצאה מהמידע שקיבלה מהמערערים, אך הדבר נעשה בהתאם לדין ומכוח החובה שחלה על המערערים לדווח על מציאת הגופה. לכן, המערערים אינם זכאים לתגמול מכוח דיני עשיית עשר ולא במשפט. להבדיל מהמישור המשפטי, במישור המוסרי ייתכן כי ראוי שהמדינה תעניק למערערים תגמול הולם, אך בהעדר עילה משפטית מבוססת – אין בידי לקבל את הערעור.

הערות לפני טיוט

65. עובדות המקרה שבפנינו נושאות מטען רגשי וציבורי, והמערערים אף העלו טענות להטיה גזענית, ולכן נעזר באנלוגיה נייטרלית. ככל אנלוגיה, גם זו איננה מתחקה בדיוק אחר העובדות, אך היא מסייעת להתכונן בהן מזווית אחרת: נניח שאוניברסיטה מסוימת מעוניינת לפתור בעיה מדעית. האוניברסיטה מחליטה להציע פרס כספי גבוה למי שיפתור את הבעיה, באמצעות מכון מחקר חיצוני שהוקם במיוחד למטרה זו ואחראי גם לפרסום מודעת הפרס. לאחר מספר שנים האוניברסיטה מחליטה להפסיק את פעילות המכון, והמכון אף מודיע בפומבי על הפסקת פעילותו, אך הפרסום על הפרס לא הוסר. לאחר שחולפים מספר חודשים, מדען מגיע לפריצת דרך שתסייע להגיע לפתרון בעיה המדעית. במסגרת קשריו הרגילים עם האוניברסיטה, המדען מדווח על כך במסגרת דיווח שוטף, בלי להזכיר את קיומו של הפרס. לאחר חודש נוסף, האוניברסיטה מודיעה (על בסיס הדיווח שהועבר לה) כי נמצא פתרון לבעיה המדעית. בשלב זה המדען פונה להנהלת האוניברסיטה (משום שהמכון אינו פעיל) ודורש את הפרס הכספי. האם בנסיבות אלה המדען יהיה זכאי לפרס?

בשאלה משפטית מורכבת זו, סוגית ההסתמכות של המדען עשויה להטות את הכף. אם המדען חקר את הנושא כדי לנסות למצוא פתרון לבעיה ולזכות בפרס – יש בסיס לדעה כי הוא זכאי לפרס; אך בתרחיש שבו המדען חקר נושא אחר ובאופן מקרי מצא את הפתרון לבעיה שהטרידה את האוניברסיטה – הנטיה היא שלא להכיר בזכות משפטית לקבל את הפרס המובטח.

66. בסוף חוות דעתו של השופט הנדל הובאה התייחסות מאלפת למעמדו של אינטרס ההסתמכות בדיני החוזים. בתגובה לכך אבקש להדגיש כי גם לשיטת ההסתמכות איננה מחזיקה בכתר של "מלכת החוזה", והסתמכות של הניצע איננה תנאי הכרחי לכריתת חוזה. ובכלל, אינטרס ההסתמכות בדיני החוזים, נזכר בעיקר בהקשר של פיצויים בכלל ופיצויי הסתמכות בפרט, שנועדו לשפות את הנפגע על הוצאות שהוציא

ועל נזקים שנגרמו לו. מכל מקום, אינטרס ההסתמכות לא ישכון לבדד בדיני החוזים בלבד, ותחולתו גם בשטחי משפט שונים. במקרה שלפנינו, מצאתי ליתן לאינטרס ההסתמכות משקל בתחום של דיני השליחות, בסוגיה של תחולת סעיף 15(ב) לחוק השליחות.

טוף דבר

67. אין בידי לחייב את המדינה לשלם למערערים את סכום הפרס. לא מצאתי לכך עילה בדין, לא מכוח דיני החוזים, לא מכוח התחייבות חד-צדדית ולא מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט. לפיכך אני סבור כי דין הערעור להידחות.

בנסיבותיו המיוחדות של המקרה, ונוכח התנהלות המדינה אני מורה למדינה להשיב למערערים את מלוא האגרה ששולמה בבית המשפט קמא, ואיני רואה ליתן צו להוצאות בהליך זה.

68. ולבסוף, ממש טלגרפית, במענה להערותיו של חברי, השופט הנדל, לפסק דיני: לסעיף 19 לחוות דעתו – אבהיר כי אני סבור כי מדובר בתנאי מפסיק, אלא בסיום השליחות ותו-לא. הייתה סיבה להקמת העמותה ולפעילות באמצעותה, כפי שהייתה סיבה להפסקת פעילות העמותה ולסיום השליחות, ויש קשר בין הקמת העמותה להצעת הפרס באמצעותה. לכך אין קשר למחויבותה של המדינה לנושא הנעדרים והשבויים. לסעיף 26 לחוות דעתו - העמותה לא המשיכה בפרסומיה ובפעילותה (לרבות איוש המוקד הטלפוני) לאחר סיום השליחות, ורק חלק קטן משילוט החוצות נותר לבקשת המשפחה. לסעיף 27 לחוות דעתו - אכן דומה כי שאלת ההסתמכות היא שורש המחלוקת ביני לבין חברי ולא אחזור על נימוקי.

ש פ ט

השופט ג' קרא:

במחלוקת שנפלה בין חברי השופט נ' הנדל ו- י' עמית מצאתי לצרף את דעתי לדעתו של השופט הנדל, והוספתי מספר הערות בנושאים שעמדו במחלוקת.

1. מחד, סבר השופט עמית בדומה לשופט הנדל כי אין בחלוף הזמן מאז פרסום הודעת הפרס על ידי העמותה עד למציאת גופתו של החייל מג'די חלבי ז"ל (להלן: הגופה) כדי לגרום לפקיעת ההצעה, שכן כאשר עוסקים בפדיון שבויים, הזמן לא נמדד בשנים בודדות ובמילותיו של השופט הנדל "פרס הנוגע לשבויים ונעדריים אינו מבצע 'חד פעמי' התקף לחודש או חודשיים". מאידך סבר השופט עמית בניגוד לעמדת השופט הנדל ובית המשפט קמא, שמרגע שהעמותה הודיעה בפומבי על הפסקת פעולתה, הרי שהודעה זו היוותה הלכה למעשה הודעה על כך שהצעתה כבר אינה בתוקף.

2. עמדתי בענין אחרון זה כעמדתו של בית המשפט קמא וכפי שנימק אותה בפסקאות 24-26 לפסק הדין: "לאחר ניתוח טענות הצדדים עמדת הנתבעת לפיה עם סגירת העמותה פקעה ההצעה אינה מקובלת עלי ואני סבור כי ההצעה היתה תקפה גם ביום 23.9.2012 מועד מציאת עצמות המנוח". ביהמ"ש נימק עמדתו זו כך: "גם כשהודיעה העמותה לציבור על הפסקת פעולתה (ת/1) היא לא אמרה דבר באשר לביטול הצעת הפרס. העמותה גם התנהגה לאחר מכן בצורה גלויה המעידה על המשך באותה דרך". בית המשפט המשיך ופירט התנהגויות העמותה שמאששות את מסקנתו. כך למשל מציין בית המשפט, כי בחודש מרץ 2012 – 6 חודשים לפני מציאת הגופה (הגופה נמצאה ביום 23.9.2012), צולמו דרכים בהם נראים שלטים של הצעת הפרס עדיין תלויים ללא כל שינוי, כאשר הודעת העמותה על הפסקת פעילותה פורסמה ביום 2.1.2012. גם בתאריך 15.10.2012, כ- 9 חודשים לאחר מציאת הגופה - עדיין הופיע הפרסום של הצעת הפרס מטעם העמותה באתר האינטרנט של העמותה המציע את הפרס. אם לא די בכך, גם שנים לאחר מכן – בתאריך 22.3.2015 עדיין הופיעה באתר האינטרנט של משרד החוץ הצעת הפרס בסך 10 מיליון דולר. נזכיר, שהעמותה הוקמה ביוזמת משפחת ארד, כשהצעת הפרס התייחסה למסירת מידע בעניינו של רון ארד ובהמשך, באוגוסט 2007, הורחבה פעילות העמותה גם לגבי המנוח. כאשר בחלק מהפרסומים בהם הוצע הפרס נכתב כי זה יימסר בתמורה למידע אמין שיוביל אל אחד או יותר מן הנעדריים, בחלק מהשלטים הפרס התייחס למציאת גופתו של מג'די חלבי ז"ל. ראה תיאור הפרסומים השונים בפסקה 9 לפסק דינו של בית המשפט קמא.

3. חיזוק למסקנתו שהצעת הפרס נותרה בתוקף חרף הודעת העמותה על הפסקת פעילותה מצא בית המשפט בכך שלא ניתן צו לפירוק העמותה שחרף הודעתה על הפסקת פעילותה, המשיכה להתקיים ולא פורקה עד ליום מציאת הגופה. "והעיקר הנתבעת

שאימצה את מסקנות הוועדה, לא החליטה לבטל את הפרס אלא רק לשנות את הגורם שיטפל בנושא, קהילת המודיעין, ולא במקרה גם שהוסרו השלטים על ידי העמותה ... ואפילו לא בוטל הפרסום באתר העמותה מזה חודשים, לא הודיעו הנתבעת או העמותה כי בוטלה הצעת הפרס" (ההדגשות הוספו – ג.ק.). מאחר והעמותה והמדינה לא פרסמו הודעת חזרה מהפרס, אין לראות בהודעה על הפסקת פעילות העמותה כחזרה תקפה מההצעה. בימ"ש מתייחס גם לדרך שבה צריכה להיעשות החזרה מהצעה "בדרך כלל מקובל לראות הודעת חזרה כתקפה, אם היא מתפרסמת באותו אורח ובאותו אמצעי פרסום כמו ההצעה", כשאת הדברים הללו לא העמותה ולא המדינה כאן עשו. משכך, מקובלים עליי דבריו של בית המשפט קמא לפיהם "לו רצתה הנתבעת (או העמותה) להביא לפקיעת ההצעה, היה עליה לפרסם את ביטול הפרס באותו אופן בו פרסמה הצעת הפרס, דהיינו להציב שלטים ובהם הודעה מפורשת כי לא יינתן פרס למי שיביא מידע בענין הנעדרים, פרסום זה היה עליה לפרסם באתר האינטרנט, ומשלא נעשה כן, כל מי שנחשף להצעה במקור – כפי שפורסמה במקור, למשל על גבי שלטי חוצות, לא ידע ולא צריך היה לדעת על ביטול ההצעה" (ההדגשות הוספו – ג.ק.). בעת מציאת הגופה כ- 9 חודשים לאחר ההודעה על הפסקת פעולת העמותה, הציבור כולו, כמו גם המערערים, לא ידעו ולא צריכים היו לדעת כי הצעת הפרס בוטלה.

4. השופט עמית סבר כי אין חובה שהחזרה מההצעה תעשה באותו אופן שבו הוצעה ההצעה מלכתחילה, משלגישתו חזרה מהצעה צריכה להיבחן על פי אמות מידה אובייקטיביות בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה, כשהמבחן הוא מבחן "השקילות" ולא הזהות (הפיסית) של אמצעי הפרסום ודי היה בעצם ההודעה על הפסקת פעילות העמותה. גם אם אקבל לצורך הדיון גישה זו שאיננה מקבלה, משעמדתי כעמדת השופט הנדל כמבואר בפסקה 22 לחוות דעתו, התזה המוצעת על ידי השופט עמית בדבר אופן החזרה מההצעה מותרת מרווח של חוסר וודאות באשר לתקפות ההצעה ופותרת פתח לפרשנות באשר לכוונת המציע וכפי שנאמר בפסקה 22 לחוו"ד השופט עמית, "הפרשנות המתבקשת של הדברים, בעיני הניצע הסביר, היא כי הפסקת הפעילות של העמותה כוללת מיניה וביה גם חזרה מההצעה למתן הפרס; ובנסיבות הענין יש לראות באפיקי הפרסום שנבחרו כשקולים לאופן שבו פורסמה ההצעה מלכתחילה", הוא מוסיף ומציין, כי אין בהותרת אי אלו מודעות תלויות כדי לשנות את התוצאה. אלא, שבענייננו לא היו כל אפיקי פרסום המודיעים על ביטול או חזרה מההצעה. כל שעמד לפני כלל הציבור ו"הניצע הסביר", היה פרסום העמותה כי היא מפסיקה את פעילותה הא ותו לא. כאשר לצד ההודעה על הפסקת פעילותה המשיכה העמותה להתנהג כבימים עברו, בדיעת המדינה ובהסכמתה – תוך שהיא ממשיכה להציע את הפרס (גם לאחר מציאת גופת המנוח) באותם אמצעים שהשתמשה בהם קודם. הראיה המכרעת לכך שהצעת הפרס

המשיכה לעמוד בתוקף (מן הסתם ביחס לשאר הנעדרים), מצויה בהמשך הפרסום של הצעת הפרס באתר משרד החוץ כשלוש שנים לאחר הודעת העמותה על הפסקת פעילותה.

האם לאור המשך פרסום הצעת הפרס, כפי שנעשה הדבר על ידי העמותה, בהסכמתה שבשתיקה של המדינה, חרף ההודעה על הפסקת פעילות העמותה, עדיין מצופה מ"הניצע הסביר" להבין את עמדת העמותה/המדינה – כחזרה מהצעת הפרס?! לעמדת בניסיונות של המציאות העמומה שיצרו העמותה והמדינה בהתנהלותן, לא היה מצופה מהמערערים כ"ניצע סביר" להבין כי הצעת הפרס אינה בתוקף עוד. בניסיונות המתוארות, וכפי שהוכחו לענין המשך הפרסומים של הצעת הפרס, שלא התמצו אך בהשארת אי אלו שלטים תלויים, דומה כי גם הוראת סעיף 18 לחוק השליחות הקובעת כי "לענין חוק זה רואים אדם כיודע דבר אם היה עליו כאדם סביר לדעת או שקיבל עליו הודעה בדרך הרגילה", אינה יכולה להושיע משהמערערים לא ידעו על חזרה מההצעה, חוסים המערערים תחת הוראתו של סעיף 15(ב) לחוק השליחות, לפיה "לא ידע הצד השלישי על סיום השליחות, זכאי הוא לראותה כנמשכת...".

5. השופט עמית סבור כי רק בניסיונות שבהן צד ג' מסתמך על מיצג שהוצג לו על ידי השולח ועקב כך שינה את מצבו, יהיה זכאי לפיצוי מהשולח. משבענייננו "המערערים לא הסתמכו על המודעות שלא הוסרו, במובן זה שהם לא הונעו לפעולה ולא השקיעו משאבים כדי לזכות בפרס" אזי אין מקום להעדיף את האינטרס שלהם על פני האינטרס של השולח (המדינה) שסיימה את השליחות (פסקה 33 לחו"ד השופט עמית). בהעדר בסיס ראייתי לקביעה האמורה, אינני יכול להסכים לה.

מי הציע את הפרס – העמותה או המדינה

6. ביהמ"ש קמא קבע כי "העמותה היתה רק אמצעי בידי המדינה לקבל מידע בעניינם של הנעדרים, תוכן הצעת הפרס לכל אורך הדרך היה על דעתה ובהסכמה מלאה של הנתבעת ושלמעשה יש לראותה כהצעת פרס מטעם הנתבעת", שכן "מהמסמכים שהוצגו בדיון עולה כי באישור ראש הממשלה דאז אריאל שרון, הוקמה העמותה תוך הבהרה כי המימון לפעילותה כמו גם הפרס בסך עשרה מיליון דולר ישולם מתקציבו של משרד הבטחון. עמדה זו לא השתנתה לאורך כל הדרך... העמותה שימשה אמצעי לפעילות ממשלתית מובהקת, איתור הנעדרים... לסיכום פרק זה ניתן לקבוע כי העמותה פעלה בידעה מלאה של הנתבעת. את מערכת היחסים ביניהן לענין הצעת הפרס ותשלומו

לזוכה ניתן להגדיר כיחסי שליחות ... במילים אחרות פעולות העמותה מחייבות גם את הנתבעת כל עוד לא הוחלט על הפסקת יחסי השליחות" (פסקה 22 לפסק הדין).

7. קביעה זו של בית המשפט קמא, מתיישבת עם דברי חברי השופט הנדל בפסקה 21 לחו"ד, כי "הפרס מוצע על ידי המדינה ולא על ידי העמותה", כשלקביעה זו השלכה באשר לחובות שהוטלו גם על המדינה כמי שהציעה את הפרס, או למצער עמדה מאחורי ההצעה ותמכה בה. קביעה זו מתיישבת עם הדברים וכפי שראה אותם בזמן אמת, היועץ המשפטי לממשלה דאז מר אליקים רובינשטיין שבמכתבו מיום 22.10.2001 אל היועצת המשפטית של מערכת הבטחון תיאר את נקודת ראותו למערכת היחסים בין העמותה למדינה – ומערכת הבטחון "נראה שמדובר בעמותה פרטית למראית עין בלבד. כאשר במהות ובתוכן זוהי פעילות ממשלתית מובהקת". בנסיבות אלה התקשיתי להבין את דברי השופט עמית, וכאילו המדינה בכוונת מכוון הקימה בינה לבין העמותה מעין "חומה סינית" שהפרידה את פעילות האחת מהשנייה, וכדבריו "לא בכדי מדינת ישראל לא הציעה את הפרס באופן ישיר, אלא יצרה מנגנון תיווך, פלטפורמה של גוף פרטי – עמותה – שדרכה תיעשה ההצעה בדרך של פניה לציבור, משבחרה המדינה לפעול בדרך זו אינני סבור כי ניתן 'לדלג' מעל העמותה, להרים מסך ולייחס למדינה באופן אוטומטי את כל פעולותיה, פרסומיה ומחדליה בהסרת הפרסום". כאן המקום להעיר, כי לבד משתי אמירות אגביות שכללה המדינה בסיכומיה "כי השלטים נשארו תלויים בתחום עוספיה, נשארו בעקבות החלטתו של מנכ"ל העמותה לשעבר, שעשה כן מבלי שקיבל אישור לכך" (פסקה 69 לסיכומי המדינה בערעור) ואמירה נוספת "כי אין לקיים חיוב הנשען כולו על שלטים בודדים, שנשארו תלויים ללא ידיעתו וללא אישורו של מפרסם ההצעה איננה סבירה" (פסקה 72 לסיכומי המדינה בערעור), לא מצאתי מטעם המדינה טענה ברורה לפיה מעשי העמותה ופרסומיה אינם מחייבים את המדינה. זאת ועוד, על פי הראיות וקביעות פסק הדין קמא, המדינה "נשאבה" ונרתמה לפעילות העמותה, כאשר פעילות העמותה מזוהה עם "פעילות ממשלתית מובהקת" כדברי היועמ"ש רובינשטיין. המדינה לא תיכננה את פעילותה מול העמותה ולא התכוונה ליצור את אותו חיץ מלאכותי עליו התבסס השופט עמית בדחותו את ערעור המערערים, תוך עשיית הפרדה מלאכותית, שלטעמי אין לה מקום, בין העמותה למדינה, כשהוא מייחס את הישגותם של אותם שלטי חוצות המפרסמים את הפרס שלא הוסרו לאחר ההודעה הפומבית על הפסקת פעילות העמותה לעמותה ולא למדינה, "מי שיצר את המצג לגבי הפרס בכך שהותיר את המודעות תלויות היתה העמותה ולא המדינה ... העמותה גם התנהגה לאתר מכן בצורה גלויה המעידה על המשך באותה דרך ... בנסיבות אלו אני סבור כי לא הוטלה על המדינה חובה לפרסם הצהרה פומבית על פקיעת הצעת הפרס וקל וחומר שלא עמדה למדינה חובה לפרסם זאת בשלטי חוצות כדי להוביל לפקיעת ההצעה".

8. לסיכום דומה שחוסר ההפרדה בין העמותה לבין המדינה ומערכת הבטחון היה גלוי לעין כל, למן היועץ המשפטי לממשלה דאז ועד לנקודת מבטו של מנכ"ל העמותה דאז מר בן ראובן, שהסביר לבית המשפט במהלך עדותו מדוע לא הועברו כספי הפרס על ידי המדינה לעמותה "למה שיועבר? הוא [הפרס – ג.ק.] הוא ממדינת ישראל, העמותה היא עמותה של מדינת ישראל, לכן מדינת ישראל התחייבה לגורמים שבמידה ומישהו מקבל את הפרס היא תשלם את הסכום. לא היה שום צורך שהכסף הזה יהיה בידי העמותה".

9. נקודה אחרונה שמעלה השופט עמית המכשילה את תביעתם של המערערים נוגעת "להעדר התייחסות כלשהי להצעת הפרס, בזמן הגילוי ואף לאחריו המצטרף לקשיים נוספים שציינתי לעיל ומוביל למסקנה כי המערערים לא הוכיחו את זכותם המשפטית לקבל את הפרס מכח דיני החוזים" (פסקה 50 לחו"ד). מאי יצירת קשר עם העמותה בין בטלפון ובין באמצעות אתר האינטרנט כאשר המערערים לא "מזכירים את האפשרות שאולי מדובר בשרידי גופתו של מג'די חלבי" בפני העמותה או בפני השוטרים שהגיעו לשטח, למד חברי השופט עמית על כך שלא נעשה קיבול להצעה "המערערים לא עשו פעולה שניתן לראותה כקיבול של ההצעה. עד לאחר הפרסום הרשמי על זיהוי הגופה "... התנהגותם של המערערים אינה מעידה על כוונה להתקשר בחוזה לקבלת פרס והם אפילו לא הזכירו את האפשרות הזו עד לפרסום הרשמי על זיהוי הגופה". דברים אלה אינם מתיישבים עם הדברים המשתמעים מהאמור בפסקה 1 לחוות דעתו של השופט עמית לפיהם "השופט הנדל סבור כי חוסר הוודאות של המערערים לגבי מהות הממצא – אינו שולל את האפשרות לראות בהתנהגותם קיבול להצעת המדינה. גם העובדה שהמערערים מצאו את העצמות במקרה, אינה גורעת מן האפשרות שקיבול בהתנהגות יוביל לכריתת חוזה מחייב. אלה הם עיקרי פסק דינו של חברי, ואליהם אני מסכים". מכל מקום, גם בענין זה אני מצטרף לדברי חברי השופט הנדל, שראה בעצם מציאת הגופה והתקשרות למשטרה כקיבול בהתנהגות "המערערים ידעו על הפרס והתקשרו למשטרה על מנת לזכות בו, אי נכונותם לגלות את תקוותם כי מדובר בגופת המנוח, לבל יחשדו בהם כמעורבים במותו, ניתנת להבנה, ובכל מקרה נתון זה אינו מוציא אותם מכלל הזכאים לקבלת הפרס על פי תנאי ההצעה".

לאור האמור אני מצרף את דעתי לדעת השופט הנדל, שיש לקבל את ערעורם של המערערים, כך שהמדינה תחוייב בתשלום סכום הפרס שהוצע על ידה.

ש ו פ ט

אשר על כן, הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט נ' הנדל אליה הצטרף השופט
ג' קרא, כנגד דעתו החולקת של השופט י' עמית.

ניתן היום, כ"ט באייר התשע"ט (3.6.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט