

שאלה 1 (44%)

רחל מועסקת כמוכרת בחנות לכלי בניין שבבעלות שרה. לאחר שנים של עבודה בחנות, מגלה רחל ששרה נוהגת מאז ומתמיד לכלול בתלוש המשכורת החודשי סעיף "ביגוד וטלפוניה", ובגינה הפחיתה ממשכורתה של רחל כ-500 ₪ בחודש. זאת, למרות שרחל מעולם לא קיבלה בגדים או שירותי טלפון מן החנות. רחל מתפטרת מעבודתה בחנות, ותובעת את שרה בבית המשפט המוסמך. בתביעתה היא מבקשת לקבל את כל הסכומים שנוכו ממשכורתה בתקופת העסקתה. שרה טוענת בכתב ההגנה שהיא כלל לא גבתה את הסכומים האמורים, ושמיילא הדבר חוקי. לאחר בירור עובדתי, בית המשפט דוחה את תביעתה של רחל. בפסק הדין נקבע, אמנם, ששרה כן גבתה את הסכומים כדבר שבשגרה מכל עובדיה, אבל שמדובר בגבייה שהיא מותרת על-פי הדין.

א. במועד מאוחר יותר, לאה, שעבדה אף היא בחנות באותה תקופה, מגלה גם כן את דבר הניכוי מן המשכורת, ומגישה תביעה משלה לבית המשפט המוסמך נגד שרה. לאה מבקשת שבית המשפט ייתן צו שיורה לשרה להפסיק לגבות את הסכום החודשי בגין "ביגוד וטלפוניה", וכן להשיב לה את הסכומים שנגבו עד כה. שרה מתגוננת באותם טיעונים עמם התגוננה נגד תביעתה של רחל. הן לאה והן שרה מבקשות לעשות שימוש בפסק הדין שניתן בתביעתה של רחל נגד שרה – כל אחת לטובת עניינה-היא. האם ביכולתן לעשות זאת? דון/י בנפרד בנקודת המבט של לאה ובזו של שרה. (22%; אורך מומלץ: כעמוד)

- לאה תרצה לטעון שחל השתק פלוגתא נגד שרה בכל הנוגע לעצם גביית הסכומים – בית המשפט קבע, כעניין שבעובדה, ששרה גבתה את הסכומים כעניין שבשגרה מכל עובדיה. כדי שיקום השתק פלוגתא נדרש שהקביעה המקורית תינתן על-ידי בית משפט מוסמך בפסק דין סופי. תנאים אלה מתקיימים. אך לא קיימת זהות בין הצדדים – רחל אינה התובעת בהליך השני; ופס"ד אספן דחה כמעט באופן מוחלט את האפשרות של השתק פלוגתא אופניסיבי. עם זאת, פס"ד אספן השאיר פתח לשימוש בהשתק פלוגתא אופניסיבי במקרים חריגים. לאה יכולה אולי לטעון שבמצב זה, בו מדובר בפגיעה של מעביד בעובדיו (פער כוח משמעותי לטובת הנתבע; לנתבע יש מידע מלא על התובעים הפוטנציאליים – שרה יכולה היתה להביא לריכוז כל העובדים בהליך אחד), ראוי להסתפק בעובדה שלשרה היה את יומה בבית המשפט, ולאפשר ללאה ליהנות מההכרעה שהשיגה רחל. אם ייקבע שמתקיימת זהות בין הצדדים, עדיין יש לקיים את יתר התנאים של השתק פלוגתא: נראה שמתקיימת זהות בין הפלוגתאות בשני המשפטים, ונתון שהתקיימה התדיינות בשאלה העובדתית בהליך הראשון, ושנקבע ממצא פוזיטיבי בעניין גביית הסכומים. אך ספק אם הממצא הזה היה חיוני לתוצאה הסופית בהליך הראשון – שהרי הממצא פועל לרעת שרה, ועדיין היא זכתה במשפט. אכן, בית המשפט יכול היה להניח ששרה גבתה את הכספים – בלי לקבוע ממצא עובדתי – ועדיין התוצאה היתה זהה. הדבר מקשה על יכולתה לאה ליהנות מן הקביעה.
- שרה תרצה לטעון להשתק עילה נגד לאה. שתי התביעות הוגשו בגין אותה עילה, וזו התמצתה עם פסק הדין שניתן נגד רחל. כאמור, הדרישות של בית משפט מוסמך ופסק דין סופי מתקיימות. נשאלת השאלה האם מדובר בעילה זהה, שכן לאה ביקשה לא רק השבת הסכומים, אלא גם צו מניעה. גישת הפסיקה

לעניין זה היא מהותית, ואינה הולכת לפי הסעד המבוקש (אריה נ' סקום). במקרה זה נראה שאכן מדובר בעילה זהה, אף שהיא מצמיחה סעדים שונים בתביעות השונות. גם אם כך, נראה שאין כאן זהות מספקת בין הצדדים. עקרון ההדדיות לא מתקיים, שכן נצחון של רחל במשפט לא היה מזכה אוטומטית את כל יתר העובדים בזכות כלפי שרה. וגם מבחן ההזדמנות לא מתקיים – אמנם יש זהות עקרונית באינטרסים בין רחל ולאח, אבל לא יהיה זה הוגן לחייב את לאח לקביעה עובדתית שניתנה במשפט של רחל, מבלי לשללאה היתה כל הזדמנות להשתתף באותו הליך.

ב. כעת הניחו, שלפני שרחל מגישה את תביעתה פונה אליה רבקה, מתחרה ותיקה של שרה בתחום ממכר חומרי בניין. רבקה אומרת ששמעה על התנהגותה הפסולה של שרה כמעבידה, ומציעה לרחל את תמיכתה בניהול תביעה ייצוגית נגד שרה. רבקה מציעה שהיא תממן את ניהול ההליך, בו תייצג רחל את כל העובדים של שרה בתביעה בגין גביית הכספים על "ביגוד וטלפוניה". רחל מסכימה ומגישה לבית המשפט המוסמך את תביעתה, כשלצדה בקשה לאישור התובענה כתביעה ייצוגית. האם ראוי לבית המשפט לאשר את התובענה כתביעה ייצוגית? התייחסו/י הן לדין והן לשיקולי המדיניות שעומדים בבסיסו (ככל שהם נוגעים לעניין). את/ה רשאי/ת להניח שעילת התביעה נכללת בעילות המנויות בתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות. אם דרוש לך מידע נוסף להכרעה בשאלה – ציין/י מהו וכיצד ניתן יהיה לברר אותו. (22% ; אורך מומלץ: כעמוד)

עילה אישית מתקיימת אצל רחל. בהחלט יש שאלות משותפות של עובדה ומשפט בקרב כל העובדים. ייתכנו פערים מבחינת תקופת ההעסקה של עובדים שונים, וכן ייתכנו עובדים שלהם חוזים אישיים או הסדרי משכורת מיוחדים. אך הדרישה היא שהשאלות העיקריות יהיו משותפות ונראה שהיא מתקיימת כאן. [בנוסף: עובדים בחוזים אישיים עשויים לבחור לצאת מן הקבוצה – opt-out] כדי לבסס את קיומה של אפשרות סבירה שהשאלות המשותפות יוכרעו לטובת הקבוצה, תצטרך רחל להביא ראיות ראיה לטענתה שהכסף נגבה, ושהוא נגבה שלא כדין. לכן יהיה עליה להציג תשתית ראייתית ראשונית לכך ששרה אמנם גבתה את הסכום שצוין בתלושי המשכורת, וכן שהעובדים לא קבלו שירותי לבוש או טלפון. אחת הדרכים להשיג זאת היא באמצעות גילוי מוקדם – למשל של פרטי חשבון הטלפון של העסק של שרה. ספק אם תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה לבירור העניין. הדבר תלוי, בין היתר, בגודל החנות ובוותק שלה – אם מדובר במספר קטן של עובדים שכולם ניתנים לאיתור בקלות, ייתכן שפשוט יותר לצרף את התובעים (תקנה 21) לכלל תביעה רגילה נגד שרה. כמו כן, אם סכומי הגזל גדולים מספיק, אפשר שאין כאן בעיית תמריצים אמיתית והעובדים יכולים לתבוע באופן עצמאי, בלא צורך בהליך הסבוך של תובענה ייצוגית. אפשר גם שחלק מן העובדים (בעיקר אלה שעדיין מועסקים בחנות) לא ירצו להסתבך בתביעה נגד מעסיקתם, ולכן אולי אין זה הוגן לבחור בדרך הזו. רחל תצטרך להראות שבכוחה לספק ייצוג הולם, ולשם כך אפשר שרבקה תצטרך לממן לה פרקליט מנוסה בדיני עבודה ובניהול תובענות מסוג זה. לבסוף נשאל האם רחל צפויה לייצג את חבריה בתום לב. כאן מתעורר החשש שמימון התביעה על-ידי רבקה מונע ממניעים שליליים של תחרות ופגיעה בשרה (ללא קשר להפרת החוק הנטענת שלה). הדבר יכול ליצור תמריצים לא ראויים באסטרטגיית ניהול התביעה על-ידי רחל, לרעתם של חברי הקבוצה ושל שרה הנתבעת. הדבר כרוך, בין היתר, בתוכנן המדויק של הסכם המימון בין רחל ורבקה, ושרה עשויה להיות זכאית לעיין בו במסגרת גילוי מוקדם.

שאלה 2 (22% ; אורך מומלץ: כ-2/3 עמוד)

באילו נסיבות עשוי בית משפט מחוזי לדון ולהכריע בתביעה לתשלום 1,000,000 ₪? דווקי בלפחות שלושה מצבים.

- כתב התביעה המקורי כלל בקשה לסעד בסכום גבוה מ-2.5 מיליון ₪, אך בהמשך התברר ששווי התביעה פחות וכתב התביעה תוקן. לפי רובין נ' אפלבוים, ביהמ"ש המחוזי שומר על סמכותו.
- התביעה הוגשה, למשל, לבית המשפט המחוזי בת"א וזה העביר אותה לבית המשפט המחוזי בחיפה מחמת חוסר סמכות מקומית (79§ א) לחוק בתי המשפט), מבלי להבחין בבעיית הסמכות העניינית. במצב זה בית המשפט הנעבר אינו רשאי להעביר עוד את התיק (79§ ב) לחוק בתי המשפט), אפילו הוא נעדר סמכות מקורית לדון בתביעה. (שור נ' בן-יקר גת).
- התביעה הוגשה לבית המשפט המחוזי ע"ס 1 מיליון ₪, הנתבע לא עורר טענת חוסר סמכות עניינית, ואף בית המשפט מיוזמתו לא הבחין בתקלה. גם אם הנתבע נזכר בדיעבד (למשל בשלב הערעור) לעורר את הטענה, הוא עשוי להיחסם מלטעון חוסר סמכות משיקולי תום-לב (כלפה נ' זהבי).
- התביעה בסך 1 מיליון ₪ היא תביעה שכנגד שהוגשה בבית משפט המחוזי, לאחר שזה כבר קנה סמכות עניינית על התביעה העיקרית (40§ 1) לחוק בתי המשפט).
- בתביעה בקניין רוחני שכרוכה בסעד שבמסכות המחוזי (למשל: צו מניעה קבוע), מורה (40§ 4) לחוק בתי המשפט שביהמ"ש המחוזי מוסמך לדון גם בתובענה ששוויה פחות מ-2.5 מיליון ₪.
- לבית המשפט המחוזי סמכות ייחודית על תובענות מנהליות (40§ א) לחוק בתי המשפט), ואלה יכולות להיות גם בסכום נמוך מ-2.5 מיליון ₪.
- ניתן לחשוב, בדחק, על מקרה בו התביעה של מיליון ₪ מהווה סעד טפל לסעד עיקרי שנמצא בסמכותו של בית המשפט המחוזי. כך, אולי, בתביעה לצו הצהרתי שיקבע שהתובע זכה בתחרות או במכרז כלשהם, כאשר מן הזכייה נגזר באורח טפל גם סעד של תשלום מיליון ₪ (גם זה מקרה גבולי, שכן מן הסתם מדובר יהיה בתביעה שניתן לאמוד את שווייה ולכן הסמכות עליה ככלל תהיה לשלום).

שאלה 3 (34%)

הניחו שלתקנות סדר הדין האזרחי הוספה תקנה 411א, שלשונה:

411א. ערעור על החלטה בעניין סמכות שיפוט

לא ערער בעל דין על החלטה שעניינה סמכות שיפוט בהודמנות הראשונה לאחר מתן ההחלטה, לא יוכל לערער עליה במועד מאוחר יותר.

א. האם, ועד כמה, משנה התקנה החדשה את הדין הקיים? (22% ; אורך מומלץ: כעמוד)

- יש להבחין בין החלטות בעניין סמכות שיפוט שהן "פסק דין", כלומר החלטות שמסיימות את בירור התובענה, לבין החלטות בעניין סמכות שיפוט שהן "החלטה אחרת". באותם מצבים בהם בית המשפט קובע שהוא נעדר סמכות שיפוט, ועל כן דוחה את התובענה – מדובר בפסק דין שהערעור עליו הוא חד פעמי ובזכות (לפי תקנה 397: בתוך 45 ימים ממתן ההחלטה). במצבים אלה ממילא אין הזדמנות לערער במועד מאוחר יותר, ולכן התקנה החדשה לא משנה את הדין. המצב הטיפוסי מסוג זה הנו דחיית תביעה מחמת חוסר סמכות שיפוט בינלאומית, אז לא ניתן להעביר את התיק לבית המשפט המוסמך. אך לעתים בתי המשפט דוחים תובענות גם מחמת חוסר סמכות מקומית או עניינית (למשל ג'ינו נ' האגודה האיטלקית), ואז מדובר בפסק דין והתקנה החדשה אינה משפיעה.
 - לעומת זאת, כאשר בית המשפט מחליט שלא לדחות את התובענה, בין כי החליט להעביר את התיק לבית המשפט המוסמך (לפי סעיף 79(א) לחוק בתי המשפט ותקנה 101(ב)), ובין כי מצא שהוא בעל הסמכות לדון בתובענה, ההחלטה הנה "החלטה אחרת" שהערעור עליה הוא ברשות. במצב זה התקנה החדשה כן משנה את הדין, שכן תקנה 411 קובעת שמי שלא ערער על החלטה אחרת שהערעור עליה הוא ברשות זכאי לערער על ההחלטה במסגרת ערעור על פסק הדין. כעת נשללת האפשרות הזו. מי שלא מבקש רשות לערער בסמוך להחלטה, או מי שמבקש אך הבקשה נדחת, כמוהו כמי ש"לא ערער" (אריה נ' ורדן), ובכך תאבד לו האפשרות לערער על ההחלטה במסגרת הערעור על פסק הדין, כפי שמורה עקרון הבליעה של תקנה 411. בכך נוצר דמיון בין החלטות בעניין סמכות שיפוט להחלטות בעניין עיכוב הליכים מטעמי בורות – כאמור בתקנה 411 סיפא.
 - יצוין עם זאת, שסעיפים 41(ב) ו-52(ב) לחוק בתי המשפט מורים כיום לבית המשפט לתת רשות ערעור בהחלטות, שאם לא יישמע עליהן ערעור מידי עלול להתנהל הליך מיותר. החלטות בעניין סמכות שיפוט הן החלטות טיפוסיות מסוג זה, ולכן סביר שמי שמבקש כבר כיום לערער על החלטה בעניין סמכות שיפוט – יוכל לערער. המשמעות היא שהתחולה המעשית של התקנה החדשה צפויה להיות מוגבלת, והיא תפגע בפועל באפשרות הערעור רק של בעלי דין שלא ביקשו רשות לערער בהזדמנות הראשונה.
 - לבסוף, התקנה החדשה מתיישבת עם המגמה הכללית בפסיקת בית המשפט העליון להמעיט בחשיבות הכללים של סמכות שיפוט מקומית ועניינית. התקנה מקבלת למעשה את האפשרות שבתי משפט יטעו בעניין סמכותם, והטעות לא תתוקן בערעור. המסר הוא שזה "לא נורא" אם בית משפט דן בחוסר סמכות.
- ב. האם התיקון ראוי? ציין/י לפחות יתרון אחד וחסרון אחד של ההסדר החדש. (12%; אורך מומלץ: כחצי עמוד)
- התקנה החדשה ראויה, מפני שהיא חוסכת את העלות של ביקורת בדיעבד (במסגרת הערעור על פסק הדין) של החלטה שהיא יסוד של ההליך. קבלת ערעור בסיום ההליך על החלטה שקבעה שיש סמכות שיפוט משמעה שהליך שלם התנהל לשווא – תוצאה שניתן היה למנוע אותה אילו הוגש הערעור בהזדמנות הראשונה. התקנה החדשה ממריצה, אפוא, בעלי דין לערער על החלטות בעניין סמכות שיפוט בהזדמנות הראשונה, וכך לחסוך הליכים מיותרים מקום שההחלטה שגויה.
 - מנגד, כאמור, התקנה החדשה מקבלת למעשה את האפשרות שבתי המשפט בישראל ינהלו משפטים בלי סמכות שיפוט (עקב החלטה מוטעית בעניין זה), מבלי שהדבר יתוקן בערעור. תוצאה זו חותרת תחת רעיון

הלגיטימציה המונח ביסוד סמכות השיפוט – הרעיון שבתי משפט יכולים להפעיל את כוח המדינה רק בתנאים שהדין הקנה להם. ככל שסמכות שיפוט מבטאת ערך דמוקרטי חשוב, הרי שהעדפת שיקולי יעילות על-פני ההיבט הערכי היא חסרון של התקנה החדשה. בנוסף, תכלית מרכזית של תקנה 411 היא לאפשר לבעלי דין לקבל תמונה שלמה על ההליך לפני שיחליטו אם לערער. במצבים רבים הם עשויים לבחור בדיעבד שלא לערער כלל וכך לחסוך את העלויות של ההליך הנוסף. התקנה החדשה ממריצה בעלי דין לערער מוקדם, מבלי שיש להם תמונה מלאה של ההליך.