

אי סופיותן של החלטות-ביניים*

מאת

בנימין רוטנברג

א. הגדרת הנושא; 1. כללי; 2. המושגים; (א) "סופיות"; (ב) "החלטות-ביניים"; (ג) החלטה אחרת ופסק-דין חלקי. ב. כלל העדר הסופיות וטעמים – מבוא; 1. כללי; 2. ההנמקה להלכת "איר-הסופיות". ג. העדר סופיות – בדיקה מעשית; 1. שינוי בנסיבות; 2. טעות בית-המשפט; 3. טעות של בעל-הדין. ד. סופיות של החלטות-ביניים – התפתחות ושינוי; 1. כללי; 2. היתר המצאה לחורל – פרשת ראד נ' זוי; 3. פרשת סניטובסקי. ה. המשפט האמריקני והאנגלי; 1. דוקטרינת Law of the Case; 2. פרשת Lumus; 3. גישת המשפט האנגלי; ו. בחינת ההלכה הפסוקה – סתירה או התאמה; ז. תחולת הפסיקה בנסיבות השונות. ח. סיכום הדברים; 1. המצוי; 2. הרצוי.

א. הגדרת הנושא

1. כללי

מקובל לומר, כי החלטות הניתנות על-ידי בית-המשפט במהלך בירור התובענה, הן בגדר "החלטות ביניים" עד למתן פסק-הדין, וככאלה הן אינן "סופיות"¹. לפיכך, יכול בית המשפט לשנות את עמדתו כלפי העניין שבפניו, כל עוד לא נתן את פסק-דינו הסופי. מציאות משפטית כזו עלולה להפריע ליעילות הדין המשפטי אם בית-המשפט יחזור ויתן את דעתו על עניינים שכבר החליט בהם במהלך המשפט. בחירת פתרון הפוך, שלפיו החלטות שניתנו במהלך המשפט, שלא במסגרת פסק-הדין, תהיינה סופיות – מעורר קושי. הקושי הוא בכך שמדובר בהחלטות אשר ניתנו לפני שההליך המשפטי הושלם עד-גמירא ולפני שבעל-הדין הביאו בפני בית-המשפט את כל טיעוניהם בהרחבה המלאה. אם החלטות כאלה תהיינה סופיות ובית-המשפט יהיה מחויב להן, עלול הדבר לפגוע בזכויות בעל-הדין, וכן

* רשימה זו מבוססת על עבודה שהוגשה בשנת 1990 לפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים, לשם קבלת תואר מוסמך במשפטים. העבודה נכתבה בהדרכת פרופ' סטיבן גולדשטיין ותודתי נחונה לו.

1 המ' 190/54 יטגוב נ' טרמר ובנק אלוך בע"מ, פ"ד ח 1262; ע"א 188/60 רייס נ' רייס, פ"ד יד 1314; ע"א 450/64 איזנר נ' פינקלשטיין, פ"ד יט 655; ע"א 37/68 גינו נ' מאיר, פ"ד כב(1) 525; ע"א 161/73 אורדה בע"מ נ' סמסוב, פ"ד כח(2) 228; בג"צ 490/82 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' בית הדין הארצי לרשימה ואח', פ"ד לו(4) 578; ע"א 342/83 גלחמן נ' גלחמן, פ"ד לו(4) 105 ועוד רבים אחרים. בכך הלכה השיטה שלנו בעקבות המשפט האנגלי. ראה, למשל, *Stephenson v. Qarnet*, 1898, 1 Q.B. 677; *Baily v. Baily* (1883-84) 13 Q.B.O 855; *MacDonald v. MacDonald* (1963) 2 All E.R. 857. זו גם היתה הגישה הבסיסית שנהגה במשפט האמריקני, ראה להלן בטקסט בסמוך לה"ש (54) ואילך.

עלול לקשור את בית-המשפט בהחלטות קודמות שלו, שהוא סבור כי הן אינן נכונות.

ברשימה זו נצביע על פתרון המנסה לאזן בין השיקולים הסותרים הנ"ל, על-פיו, במקרים מסוימים תהיינה החלטות-הביניים סופיות, ובמקרים אחרים תהיינה החלטות הביניים כפופות לבחינה-מחדש על-ידי בית-המשפט שנתן אותן. נבחן גם את החיישנות הפתרון המוצע עם ההלכה הפסוקה הקיימת.

2. המושגים

במהלך תיאור הנושא השתמשנו בכמה מושגים ששומה עלינו לבאר את תוכנם, לפני שניכנס לעצם הדיון.

(א) "סופיות"

המונח המדויק יותר שמקובל להשתמש בו בהקשר "סופיות" הוא המונח "מעשה בית-דין", המתאר שתי סוגיות: "השתק עילה" ו"השתק פלוגתא"². סוגיית "השתק העילה" אינה רלבנטית במישור לענייננו, משום שאנו מתעניינים בשלב שלפני מתן הסעדים הסופיים הממציים את עילת התביעה³. לכאורה, הסוגיה שלנו כרוכה במונח "השתק פלוגתא" (collateral estoppel), הן בכל הקשור לממצאים עובדתיים הן בכל הקשור לקביעות משפטיות טהורות ומשפטיות-עובדתיות. אולם השימוש במונח "השתק פלוגתא" בהקשר שלנו מעורר קושי משני טעמים:

ראשית, הדוקטרינה של "השתק הפלוגתא" עוסקת בשאלה אם במשפט שני המנוהל בין אותם צדדים (כדרך-כלל) יהיו בעלי-הדין קשורים לממצאים שנקבעו במשפט ראשון שהסתיים בפסק-דין⁴. לעומת זאת, אין אנו מתעניינים רק בסיטואציה שמדובר בה על קיומם של שני הליכים משפטיים, אלא גם במתרחש במהלך קיומו של הליך משפטי אחד.

שנית, אם נקבל את הגישה הרווחת (או שהיתה רווחת) אצלנו, שלפיה השתק פלוגתא מתגבש רק בגדר פסק-דין, הרי שאם נשתמש במושג זה נסיים את הדיון בשאלה המעניינת אותנו, לפני שהתחלנו בו. כדי לאפשר לנו דיון פתוח עלינו לבחור כמושג אחר המתאר אפשרות של קיום תוצאה דומה לזו של "השתק פלוגתא" מבלי שיתקיימו הנסיבות אשר, על-פי המקובל, מהוות תנאי להיווצרות השתק פלוגתא.

לפיכך, להלן לא נשתמש במושג "השתק פלוגתא" אלא במונח "סופיות"

- 2 ע"א 246/66 ש' קלוזנר ואח' נ' שמעוני ואח', פ"ד כב(2) 561; ע"א 275/73 הראובני נ' טלבר, פ"ד כט(1) 533; ע"א 303/79 אבני נ' גליקסמן ואח', פ"ד לה(1) 92; E. Harnon, "Res Judicata and Identity of Action Law and Rationale" 1 *Israel Law Rev.*, (1966) 539.
- 3 כ" רוטנברג, "פיצול סעדים – הקנה 45 לחקנות סדר הדין האזרחי, (החשם"ד-1984)" משפטים טז (תשמ"ז) 390.
- 4 א' הרנון, "הפלוגתא הפסוקה (collateral estoppel) כמעשה בית-דין, הפרקליט (1967) 348, 344. וראה גם ע"א 529/74 שטומר נ' שטומר, פ"ד כט(1) 572; כג"צ 57/82 נעים נ' בית-הדין הרבני האזורי ירושלים ואח', פ"ד לו(2) 701; ע"א 375/82 מרקוביץ נ' מונטיפיורי ואח', פ"ד לט(2) 421.

להגדרת מצב שבו אין בית-המשפט ואין בעלי-הדין רשאים לחזור ולהיזקק לעניין אשר לגביו ניתנה החלטה שאיננה פסק-דין סופי.

(ב) "החלטות-ביניים"

"החלטות-ביניים" הן אותן החלטות הניתנות במהלך בירור המשפט עד לשלב מתן פסק-דין. במהלך בירור המשפט ניתן מגוון של החלטות שאפשר לחלקן לכמה קבוצות, באופן הרלבנטי לשאלת הסופיות. קבוצה אחת היא זו של "הסעדים הזמניים" כמו עיקול זמני,⁵ צר-מניעה זמני, עיכוב יציאה מן הארץ,⁶ כינוס נכסים ועוד.⁷

סעדים זמניים אלו באים להבטיח את האפשרות, כי יינתן פסק-הדין הסופי כתנאים ובנסיבות שבהם הוא יהיה עדיין רלבנטי מבחינה מעשית.⁸ כדי שבעל-דין יהיה זכאי לקבל סעד זמני, על בית-המשפט לבחון אם התקיימו התנאים להענקת סעד כזה. במסגרת הדיון בסעד הזמני, שומע בית-המשפט פרטים לגבי עילת התביעה, ועליו לקבוע עמדה לגביה.⁹ מעבר לכך, בית-המשפט עשוי להיעתר לבקשה למתן סעד זמני ולסרב להעניק את הסעד המבוקש. להלן נתעניין בסופיות ההכרעות הללו.

בגדר הקבוצה השנייה אנו כוללים החלטות בטענות מקדמיות אשר יש בהן כדי להכריע את גורלה של התובענה כולה. כך, למשל, ניתן למנות טענה בדבר התיישנות, טענה בדבר מעשה בית-דין, טענת חוסר-יריבות, טענת חוסר עילת-תביעה, טענה בדבר חוסר סמכות בינלאומית, טענת העדר כשרות משפטית וכיוצא באלו. אם בית-המשפט מקבל טענות כאלו, הרי שבדרך-כלל¹⁰ בא ההליך המשפטי לסיומו בפסק-דין הדוחה את התובענה, וכאן אין מתעורר ספק בדבר סופיות פסק-דין כזה. אולם במקרה שבו נדחת טענה כזו ובירור התובענה נמשך, נשאלת השאלה אם בית-המשפט חופשי לשנות את דעתו ולקבוע בסופו של דבר, כי, למשל, התובענה התיישנה ולכן הוא דוחה אותה.

במסגרת קבוצה נפרדת – שלישית במנייננו – ניתן לכלול החלטות הניתנות במהלך בירור התובענה כבדרך שגרה, כמו החלטות לגבי קבילותן של ראיות מסוימות, החלטות המתירות או אוסרות הצגת שאלה מסוימת לעד, הכרעות בעניין חסיק, החל או לא חל על נתונים מסוימים וכיוצא באלה.

בקבוצה הרביעית של החלטות נכללות אלה המתקבלות מכוח תקנה 407 לתקנות

5 תקנות 360-375 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

6 תקנות 376-384 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

7 על כינוס נכסים זמני, ראה תקנות 388-392 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984; לגבי סעדים זמניים אחרים ראה, למשל, תקנות 123 ו-124 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

8 ראה למשל, צ"א 594/76 בורוכוביץ ג' גניש, פ"ד לא(1) 526; המ' 481/80 חברת החשמל מחוז ירושלים בע"מ ג' שר האנרגיה והחשמל ואח', פ"ד לד(4) 464.

9 צ"א 497/61 סיאני ג' יצהרי, פ"ד טו 2310, 2312; צ"א 217/63 פביאן ואח' ג' הולצמן, פ"ד יז 2717, 2721; צ"א 238/73 שרעבי ג' חמצני, פ"ד כח(1) 85, 88.

10 אך גם ייתכן, כי הטענה המקדמית התקבלה לגבי מרכיב מסוים של התובענה שאין בה כדי לסתום את הגולל על התובענה כולה, ואז ייתכן כי סוגיית הסופיות או העדר-סופיות ולבנטי גם במקרה שבו נעתר בית-המשפט לטענה המקדמית.

סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: התקנות), במסגרתן הוגשה בקשת רשות לערער על "החלטה אחרת" ונדחתה. האם בית-המשפט של הערעור שלפניו יגיע הערעור על פסק-הדין הסופי יוכל לשנות את דעתו לעומת ההחלטה שנתן במסגרת בקשת הרשות לערער שדחה קודם-לכן?¹¹

(ג) החלטה אחרת ופסק-דין חלקי

ההבחנה הפרוצדורלית המקובלת לגבי להחלטות הניתנות על-ידי בית-המשפט היא בין "פסק-דין" לבין "החלטה אחרת". לדידנו, אין חלוקה זו רלבנטית, שכן נפקותה נוגעת לשאלה אם הערעור על אותה החלטה הוא ברשות או בזכות. אם כי דומה, כי החלטות-הביניים תיחשבנה בדרך-כלל כ"החלטות אחרות". אולם לטובת סדר המושגים אנו מעדיפים לייחס את השימוש בהגדרה "החלטה אחרת" לעניין שממנו היא באה, קרי: סוגיית דיני-הערעור; בעוד שלענייננו אנו מעדיפים את המושג "החלטות-ביניים"¹². בהקשר זה ראוי להזכיר גם את המושג "פסד דין חלקי", אשר לגביו חלים בדרך-כלל כללי מעשה בית-דין, ועל כן לכאורה המקרה שבו ניתן "פסק-דין חלקי" אינו מעורר את הקושי שבו אנו מתעניינים בגדר רשימה זו.¹³

ב. כלל העדר הסופיות וטעמיו – מבוא

1. כללי

תמציתו של הכלל הקיים בענייננו נוסחה על-ידי ד"ר זוסמן בספרו סדר הדין האזרחי¹⁴, כדלקמן:

צו ביניים אשר יצא במהלך הדיון, ניתן לביטול לא על דרך של ערעור בלבד, אלא אותו בימ"ש שנתן את הצו רשאי בעצמו לבטלו על-פי בקשת בעל-דין, או מיזמתו הוא, שכן לעולם אין אדם רוכש

11 במסגרת רשימה זו לא נעטק בקבוצה אחרונה זו של החלטות, שכן השיקולים הקשורים לסופיות ההחלטות בקבוצה זו קשורים גם לסוגייה אחרת של ערעור בפני ערכאה גבוהה על החלטות ערכאה נמוכה; ועניין זה חורג מגדר הדין כרשימה זו. בעניין זה נחלעה בפסיקה מחלוקת, וראה צ"א 456/70 אלכסנדר נ' אלכסנדר, פ"ד כו(1) 735; צ"א 605/71 עזרר נ' סעיד ואח', פ"ד כו(2) 207, 215 המ' 645/79 (צ"א 393/79) סטלה שירחתי מכונות בע"מ ואח' נ' חברת נתיבי איילון בע"מ, פ"ד לה(3) 437; צ"א 540/79 שמואלי ואח' נ' לויט ואח', פ"ד לו(2) 45; צ"א 697/83 האחים ריגר בתי יציקה בע"מ נ' סומך ואח', פ"ד לט(3) 795.

12 בעבר היה קשר מטרם בין סוגיית הסופיות לבין סוגיית "החלטה אחרת", וזאת כאשר היה מקובל "המבחן המהותי" להגדרת "החלטה אחרת". מבחן זה בדק את תוכן ההחלטה: אם ההחלטה חותכת באופן סופי את זכויות הצדדים אם לאו. מבחן זה הוחלף במבחן טכני גרידא של סגירת התיק ולפיכך אין כיום קשר בין שאלת סופיות ההחלטה למבחן "החלטה אחרת". לעניין זה ראה: צ"א 439/76 הסתדרות מכבי ישראל, מרכז קופת חולים מכבי נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(1) 770; בר"ע 77/77 כונס הנכסים של דגמית תעשיות בע"מ נ' תעשיות עץ קשת, פ"ד לב(1) 444; ר"ע 75/183 בן דב נ' שטלגרבר – אוטוגרבר דשות ואח', פ"ד לו(1) 587.

13 ראה י' זוסמן, סדרי הדין האזרחי (מהדורה שישית, 1990, בעריכת ד"ר ש' לרין) 729.

14 ד"ר י' זוסמן, (לפיל, הערה 13), 733.

לו זכות קנייה בצו כזה. ביחוד תהא הפניה אל אותו בית משפט
הדרך הנכונה, כאשר בעל הדין מבקש ביטול צו ביניים עקב אירוע
חדש שאירע אחרי מתן הצו...

כפי שניתן להיווכח, ההלכה מנוסחת באופן הנוגע להחלטות-ביניים בכלל, מבלי
להבחין בין סוגים שונים של החלטות כאלה. אולם בחינה פרטנית של הפסיקה
מגלה, כי הלכה זו אינה מיושמת כלשונה לגבי כל סוגי החלטות-הביניים, אלא רק
לגבי חלקן¹⁵. יתירה מזאת: גם במקרים שבהם מיושמת ההלכה, שהחלטות-הביניים
אינן סופיות וכי הן ניתנות לשינוי, מתברר כי בדרך-כלל נכונות בית-המשפט לשנותן
מוגבלת בתנאים מסוימים, שרק בהתקיימם נאות בית-המשפט ליישם את ההלכה
ולסטות מהחלטת-ביניים קודמת.

הדוגמאות הקלטיות לנכונותה של ההלכה שלפיה החלטות-ביניים אינן סופיות
נוגעות לקבוצה הראשונה לפי הסדר שמנינו לעיל, דהיינו: לגבי סעדים זמניים;
ולקבוצה השלישית, בדבר החלטות טכניות-דיוניות הנוגעות לאופן ניהול המשפט.
כך, למשל, מנסח ד"ר זוסמן את ההלכה לגבי מתן סעד זמני:

... דחה בית-המשפט בקשה למתן סעד ביניים ... אין בכך משום
מעשה בית-דין המונע אותו מלדון בבקשה חדשה שהוגשה לשם
קבלת אותו סעד, שכן בדחותו בקשה כזו לא "עשה" בית-המשפט
דבר הקובע את זכויותיהם של בעלי הדין: בהשתנות הנסיבות יוכל
המבקש לחדש את בקשתו. מאותו טעם גופו, משנתן בית-המשפט
לבעל-דין סעד זמני, הוא לא העניק לו בכך זכות מוקנית שאינה
ניתנת לביטול, אלא הכוח בידו לבטל את הצו למפרע, אם מתברר
לו שהצו ניתן בטעות או שהובררה לו עובדה אחרת המראה שלא
היה צידוק למתן הצו¹⁶.

ואכן, כלל זה מיושם בפסיקה כדבר שבשגרה¹⁷.
לעומת זאת, הדברים אינם פשוטים כל-עיקר לגבי החלטות שסיווגן בקבוצה
השנייה, דהיינו: אלו שעניינן טענות מקדמיות והחלטות שבגדר הקבוצה הרביעית
למניינו, במסגרת בקשות רשות לערער. לגבי החלטות אלו ניתן למצוא בפסיקה
התבטאויות סותרות, שאם נעמידן על ציר הזמן נמצא, שכל שהתפתחה הפסיקה,
נזנח הבסיס בדבר העדר סופיותן של החלטות אלה לטובת סופיותן בתנאים
מסוימים.

לפני שנגיע לפירוט ההתפתחות שבענין נתעכב תחילה על השיקולים בעד הכלל
המקורי ונגדר.

15 כך, למשל, אין הלכה זו מיושמת על החלטה הרוחה לגופה בקשת רשות לערער, החלטה להחיר המצאח
מסמכים לחו"ל והחלטות שנתקבלו בסוף דיון בהליך משפטי שחולק לחלקים. ראה דיון מפורט בהמשך.

16 זוסמן, (לעיל, הערה 14), 546.

17 כך, למשל, בע"א 37/68 גינו נ' מאירי, פ"ד כב(1) 525, 528, קבע כב' השופט קיסטר, לגבי צו זמני
בדבר חלוקת מזונות זמניים: "ברור, כי מבחינה משפטית אין מגיעה שבית-המשפט יעץ מחדש ויבטל
צו זמני שנתן". וכן ראה ע"א 188/60 רייס נ' רייס, פ"ד יד 1314; ע"א 450/64 אייזנר נ' פינקלשטיין,
פ"ד יט(1) 655; ע"א 342/83 גלזמן נ' גלזמן, פ"ד לח(4) 105.

2. ההנמקה להלכת "אי-הסופיות"

יש לזכור, כי כדי לקבוע שאין סופיות להחלטה של בית-משפט, הגם שבית-המשפט קיים דיון והחליט בעניין, צריך לגבור על ההצדקות המקובלות לביטול הכלל של מעשה בית-הדין, שעיקרם חיסכון בזמן שיפוטי והימנעות מהחלטות סותרות הפוגעות, בין השאר, באמינות מערכת-המשפט כלפי הציבור¹⁸. נימוקים אלו בהתאמה עשויים להצדיק גם את סופיותן של החלטות-ביניים:

(א) עניין מסוים אחד לא צריך לשמש נושא לדיונים חוזרים וגחליי-זמן.
(ב) אמון הציבור במערכת המשפטית צריך להישמר (על-ידי כך שלא יסטו מהחלטה לאחר שנתקבלה).

הנימוקים העומדים מנגד להצדקת העדר הסופיות ושליטת הסופיות במקרה שלנו הם בעיקרם, ובתמצית, אלו:

(א) מטרת ההליך המשפטי היא עשיית צדק, ולכן אין לחסום זאת במחסומים טכניים המפריעים לתיקון שגיאות שנפלו בהליך טרם שניתן פסק-דין.
(ב) כל עוד לא ניתן פסק-הדין, יש ליתן לבעל-הדין הזדמנות לפרוש את מלוא רוחב היריעה, להבדיל מהליך מקוצר המאפיין בדרך-כלל הליכי-ביניים.
(ג) ישנה הכרה, שלפיה באופן בסיסי למתדיינים יש זכות כי הדין הנכון והצודק יוחל בתביעתם, ושלבית-המשפט ישנה חובה להקדיש זמן סביר כדי להבטיח שכך אכן ייעשה.

סטייה מנורמה זו תתרחש רק בשל נסיבות יוצאות-דופן. קשה לקבל שבית-המשפט יאמר למתדיין כי הוא צודק, אך בסופו של דבר יפסיד מפני שבית-המשפט טעה בשלב מוקדם יותר.

בחלק מפסקי-הדין ניתן למצוא הנמקה פורמלית להעדר הסופיות, כמו ההסבר כי מכיוון שהבקשה לצור-הביניים נמחקה על-פי תקנה 100 לתקנות סדר הדין האזרחי, הרי שלא נוצר מעשה בית-דין¹⁹; ובמקרים אחרים מן הסעם שלא התקיים תנאי מסוים הדרוש להיווצרות של השחק פלוגתא.

ההנמקות הללו אינן מתמודדות התמודדות של ממש עם השאלה של סופיות החלטות-הביניים. כבר ציינו לעיל, כי השאלה של סופיות קיימת ומתעוררת הגם שלכאורה ברור כי תנאי "השחק הפלוגתא" אינם מתקיימים במקרה כזה²⁰.

הנמקה נוספת המושמעת בהקשר זה היא, כי החלטת ביניים לא יוצרת סופיות מן הסעם שהליך-ביניים הוא הליך מקוצר מבלי שהליך שמיעת הראיות מתקיים במלוא

18 G.S. Bower, *The Doctrine of Res Judicata* (1924) R. Casade, *Res Judicata in a Nutshell* (West, 1972) כן ראה א' הרנון, (לעיל, הערה 4), 345.

19 הנמקה פורמלית אחרת מחייחסת לאפשרות לערער על החלטת-ביניים כזו, כפי שנאמר בע"א 161/73 ארדה בע"מ נ' סמסוטוב, פ"ד כח(2) 228, 234: עצם העובדה שעל החלטת ביניים הרוחה בקשה לדחייה על הסף אין ערעור בזכות אלא רק ברשות, מראה שהחלטה זו אינה סופית ואין היא יכולה לקבוע את גורל התביעה ואת גורלן של הטענות שישמעו בה.

20 כבר בהפ' 190/54 יטוב נ' טרמר ובנק אלון בע"מ, פ"ד ח 1262, 1263 קובע השופט זוסמן כך: כתנו למבקש סעד זמני עד לכיורור התביעה גופה, לא דן בית המשפט בזכות מוכריות הצדדים, אלא רק הסדיר את היחסים ביניהם עד לאותו זמן בו אפשר יהא לחתוך את הדין סופית. לפי טבעו של צו זמני זה, מן הנמנע כי יהיו בבחינת *Res Judicata* – שכן לא שפט בו בית-המשפט על איזו זכות שהיא.

במקרים כאלה הליך שמיעת ראיות אינו רלבנטי, ואין כל מניעה שבית־המשפט יכריע הכרעה המבוססת על שקלא־וטרייא משפטי ממצה ושלם. כמרכן ייתכנו מקרים שבהם אין כלל מחלוקת עובדתית או שהמחלוקת העובדתית נתבררה די צורכה גם בגדר ההליך המקוצר. עוד ייתכן, כי בית־המשפט חילק את הדיון לחלקים וקיים הליך שלם של שמיעת ראיות לגבי שאלה ספציפיות ונתן החלטה שהיא החלטת־ביניים בלבד; שכן זה אינו פסק־דין ואף לא פסק־דין חלקי כהגדרתו המקובלת. מדוע ייגרע חלקה של החלטה כזו ויראו בה החלטה זמנית עד למתן החלטה אחרת? מדוע תינתן הזדמנות לבעל־דין לחזור ולתקוף החלטה שנתקבלה לאחר דיון שלם וממצה?

לענין עילת ההולדה בעוולה, ע"א 518/82 ד"ר רינה זיצוב ואח' נ' שאול כץ ר"פ אח' פ"ד מ(2) 85.
לענין חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים ראה למשל, ע"א 674/85 "אליהו" חברה לביטוח בע"מ נ'
ליאון ז"אק ואח', פ"ד מג(1) 356; ע"א 358/83 שולמן ואח' נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מב(2)
844; ע"א 353/82 וכתלר ואח' נ' טלים אבועקל ואח', פ"ד מב(4) 361.



ניתן לחשוב על שני פתרונות אפשריים בעניין זה: הפתרון האחד הוא, שכל החלטת ביניים תיבחן לגופה; ולגבי החלטות שנתקבלו לאחר דיון שאינו נופל מדיון רגיל ושלם, יחול כלל הסופיות. פתרון אחר הוא, שהחלטה כזו, ככל החלטת ביניים, איננה סופית, אבל בית-המשפט אשר יתבקש על-ידי בעל-דין לשנות החלטה זו ייטה הרבה פחות לחזור ולבדוק החלטה זו שנתקבלה לאחר דיון ממצה.

בפסיקה קשה לאתר פתרון מכוסס לסוגייה. פסק-הדין המרכזי שנדרש לשאלה זו הוא בעניין סניטובסקי נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, שם מציב השופט ש' לוי את השאלה דנן:

שאלה אחרת היא, מה הדין כשהמשפט פוצל לשלבים וניתנה הכרעה בשלב הראשון על יסוד ראיות מלאות; למשל: בתוכנית גזיקין בגין תאונת רשימה נדונה שאלת החבות תחילה והוכרעה לטובת התובע על יסוד ראיות מלאות; האם ישמשו ממצאי בית-המשפט השתק פלוגתא בין בעל-הדין לעניין התקינות אחרת ביניים גם אם טרם ניתן פסק-הדין לגבי שיעור הנוק?²³

במקרה זה קבע בית-המשפט, כי החלטת ביניים זו (בטענה של התיישנות) תהא סופית, ובעל-הדין יוכלו לחקוף אותה רק בערעור כמו כל פסק-דין. השופט לוי מוסיף אפוא טעם נוסף, התומך בסופיותן של החלטות הביניים והוא: כי אין להגיע לתוצאה שלפיה הטורח שהושקע בהליך הביניים יאבד לריק; כלומר: הנימוק של יעילות המערכת גובר – לדירוג של השופט ש' לוי – על השיקולים האחרים, אך זאת רק כאשר הדיון שקדם להחלטת הביניים היה ממצה.²⁴ לעומת זאת יש לזכור, כי רעיון ה"סופיות" בכלל, כפי שבא לביטוי בעיקר בכללי "מעשה בית-דין", אינו אלא בגדר הכרח בלייגונה כדי לשים קץ לדיונים המשפטיים; אך אין לקדש כלל זה. לעיתים רעיון הסופיות עומד בסתירה למטרה הגדולה של ההליך המשפטי לעשות "צדק". לפיכך, מדוע שלכל הפחות, כל עוד לא ניתן פסק-דין סופי, נהנה מן הגמישות לבדוק את עצמנו במהלך ההליך המשפטי, ולוודא כי אנו צועדים בדרך הנכונה, ואם נפלה טעות נתקן אותה בעוד מועד ונמשיך הלאה. שמא רעיון הסופיות הוא נכון לשלב פסק-הדין, כי הוא-הוא המקום הנכון למתוח את הקו השירותי במידה רבה של הסופיות. מדוע נזיז קו זה לשלבים מוקדמים יותר, ונעדיף שיקולי יעילות על השיקולים האחרים שמנינו? עמד על כך השופט ויתקין בע"א 450/64 אייזנר ואח' נ' פינקלשטיין ואח'²⁵:

לגבי החלטת ביניים רגילה, אין טעם למנוע מבעד שופט מלבטלה. ודאי שביטול כזה אינו רצוי ושהוא עלול לשבש את מהלך הדיון, אך מוטב לתקן את מה שניתן לתיקון מאשר לומר "שבשתא כיוון דעל על". לא פעם קורה ששופט נותן החלטה, למשל בדבר קבילותה

23 ע"א 200,199/82 פ"ד לט (1) 225, 238, 240-241.

24 (24) דיון בפרשת סניטובסקי להלן ברשימה זו, ליד הערה 44.

25 פ"ד יט (1) 655, 657.

או אי קבילותה של ראייה מסוימת ולאחר מכן נתברר לו שהחלטתו בטעות יסודה. כלום יהא השופט נאלץ להתמיד בשגיאתו עד הסוף, כשנעלה מכל ספק שאותה שגיאה תפסול את פסק דינו בערעור? אילו אמרנו כך, היינו גורמים להרבה בזבוז זמן והוצאות.

לעומת זאת, לגבי החלטות רבות אין הבדל מהותי בין פסק-דין להחלטה במוכן של דוחב היריעה, היקף הדיון, מידת הזדמנויות הטיעון שניתנה לבעלי-הדין ועומק הדיון שהקדיש בית-המשפט לפני ההחלטה.

האם במקרים כאלה שיקול היעילות אינו מקבל משקל מיוחד לרגל הזמן הניכר שהושקע בקבלת החלטת-ביניים כזו, ולעומת זאת – השיקולים האחרים הנופלים בחשיבותם; שכן לא נגרעה מבעלי-הדין ההזדמנות בהיקפה הראוי להביא את טיעוניהם לפני בית-המשפט?

זאת ועוד: אם היקף הדיון שקדם להחלטת-הביניים אינו נופל מהיקף הדיון המקדים פסק-דין סופי, כיצד נצדיק את ההבדל בין השניים כאשר ניחס לפסק-הדין סופיות ונשלול זאת מהחלטת הביניים?

ג. העדר סופיות – בדיקה מעשית

השאלה אם החלטת-ביניים היא סופית עשויה להתעורר ביוזמת בעל-הדין או ביוזמת בית-המשפט. ניתן לחשוב על שלוש סיטואציות אפשריות שבהן יבקש בעל-דין לדון מחדש בעניין שלגביו כבר ניתנה החלטת-ביניים:

א. חל שינוי בנסיבות לעומת המצב העובדתי ששרר במועד שבו ניתנה החלטת-הביניים, ולפיכך יש לבדוק את ההחלטה הזו לגבי העובדות החדשות שנתהוו מאז.

ב. בעל-הדין סבור, כי בית-המשפט טעה בעת שהחליט כפי שהחליט בהזדמנות הקודמת, והוא חוזר לאותו בית-משפט, ולא בדרך של ערעור, כדי שתשונה ההחלטה.

ג. בעל-הדין מגלה, כי במהלך הדיון שקדם לקבלת החלטת הביניים השמיט בשוגג פרטים רלבנטיים חיוניים ולכן מן הראוי שבית המשפט יחזור וישקול את העניין בהתבסס על הפרטים הנוספים שהפעם יובאו בפניו.

נבחן את הסיטואציות הללו אחת לאחת ונשאל ומהו הדין המצוי ומהו הדין הרצוי הראוי שיחול בכל אחת מהן.

כבר עתה נציין, כי סיטואציה א היא היחידה שבה קיימת פסיקה ברורה, בעוד שלגבי שתי הסיטואציות האחרות קשה לעמוד על עמדת הפסיקה לגביהן, ומכל-מקום מימושן אינו שכיח.

1. שינוי בנסיבות

המחסום שצריך לעבור כדי לשנות החלטת-ביניים הוא אירוע של שינוי בנסיבות, אשר רק אז יש הצדקה לחזור ולהטריח את בית-המשפט ולהזמין כדי שישבור וישקול החלטת ביניים שנתן.²⁶

לדעתנו, עניין "השינוי בנסיבות" אינו חריג "נקי" במובן העיוני לסוגיה דנן, משום שלמעשה, כשמדובר בשינוי נסיבות כבר השתנה ה"עניין" שלגביו ניתנה ההחלטה הקודמת, ולמעשה מתבקשת החלטה ב"עניין" חדש גם אם הוא קרוב לעניין הקודם.²⁷

מכל-מקום, מאחר שההלכה הפסוקה בעניין האפשרות לשנות החלטת-ביניים לרגל שינוי נסיבות היא ברורה, אין אנו מוצאים טעם להרחיב כאן. נציין רק כי הפסיקה הקיימת לעניין זה מתייחסת רק לסוגיית הסעדים הזמניים, ולא מצאנו פסקי-דין באשר לסוגי החלטות-הביניים האחרות.²⁸

2. טעות בית-המשפט

בכג"צ 490/82 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' ביה"ד הארצי לעבודה ואח' 29 קבעה השופטת אבנור כך:

אולם החלטת ביניים אינה סופית, ובית-המשפט מוסמך לשנותה, לא רק כאשר השתנו הנסיבות, אלא גם כאשר הוא סובר כי ניתנה מתוך טעות.

גם בפרשת רייס נ' רייס³⁰ ציין בית-המשפט, כי לא חל שינוי בנסיבות, ובכל-זאת יש לשנות את החלטת הביניים (צו למתן מזונות זמניים) משום שניתנו מתוך טעות. מפרשת רייס עולה לכאורה כאילו בית-המשפט צריך להיזקק לכל בקשה חוזרת בנוגע להחלטת-ביניים ולבחון אותה לגופה, שמא נפלה טעות בהחלטה הקודמת טעות גם אם לא חל כל שינוי בנסיבות.

אבל עיון בכל היקפה של הפסיקה מעלה, כי גם אם במישור העקרוני קיימת

26 דוגמאות לפסקי-דין המתייחסים לשינוי בנסיבות: כתנאי לשינוי החלטות-ביניים: ע"א 37/68 גינו נ' מאיר, פ"ד כב(1) 525; ע"א 342/83 גלחמן נ' גלחמן, פ"ד לה(4) 105. כאן אנו חורגים לסוגיה אחרת, שעניינה הגדרת עילת תביעה ושינויים עובדתיים החלים במהלך ביחורה.

27 בפסיקה חלוקות הרעות בעניין זה. ראה ע"א 158/83 סינקל נ' גרימן, פ"ד לח(1) 17; ע"א 259/83 אריה נ' סקום, פ"ד לט(4) 141; ע"א 367/83, מ. שושן חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' רמות גזית בע"מ, פ"ד לט(1) 633.

28 באשר לשינוי החלטת-ביניים מתעוררת השאלה מהי השפעת השינוי לגבי עניינים שכבר בוצעו בהתאם להחלטה קודם ששתתה. האם יש להקן את הדברים על-פי ההחלטה החדשה, או שמא השינוי משפיע רק ממועד השינוי ואילך? שאלה זו רלבנטית בעיקר לגבי צו למזונות זמניים. הרעה המקובלת לעניין זה היא, כי מה שנעשה עשוי, ותוקף ההחלטה החדשה הוא מאותו מועד ואילך. ראה, למשל, פרשת גלחמן נ' גלחמן, (לעיל, הערה 26).

29 פ"ד לז(4) 588, 578.

30 ע"א 188/60, פ"ד יד 1314.

הכרה באפשרות לשנות החלטת-ביניים בטענה שבטעות יסודה, הרי שבמישור המעשי יישומה של הלכה זו אינו שכיח³¹.

כפי שציטטנו לעיל, אף ד"ר זוסמן בספרו מתייחס לשינוי החלטות-ביניים עקב שינוי בנסיבות, ולדעתו, אם תוגש בקשה לביטול החלטת ביניים, שלא עקב שינוי בנסיבות, היא עלולה להיחשב כמעשה קנטרני³². גם בפסיקה נפסק, כי בקשה חוזרת, במקום שלא חל כל שינוי בנסיבות, היא מעשה טרדני³³ או שימוש-לרעה בהליכי בית-משפט³⁴.

לדעתנו, ההלכה לגבי שינוי החלטת ביניים שניתנה מחמת טעות, גם אם לא חל כל שינוי בנסיבות העובדתיות, איננה ברורה כל-עיקר. כאמור, מצד אחד, קיימת ההכרה העקרונית, כי יש מקום לשנות החלטה שניתנה מחמת טעות, אך מצד אחר אין נכונות מעשית של ממש לבדוק שוב את ההחלטה, שמא ניתנה מחמת טעות³⁵. לשאלה מהי העמדה הרצויה שיש לנקוט בעניין שבפנינו, יש לשים לב לנקודות הבאות:

החלטות-ביניים אינן סופיות, אך אין מקום לאפשר לכלל זה לפרוץ אפשרות לבעלי-דין לחזור ולנסות את מזלם שוב ושוב עד שבית-המשפט יתרצה וייענה לבקשתם. או כי נסיבות כאלו ייחשבו כמעשה טרדני או כשימוש-לרעה בהליכי בית-המשפט. עם זאת, שינוי עובדתי של הנסיבות מחייב את בית-המשפט לחזור ולבחון החלטה קודמת שנתן, בשל המצב העובדתי החדש. אשר לטעויות, לדעתנו, אין לדרוש מבית-המשפט לחזור ולבדוק את עצמו מחדש, שמא יצאה שגגה תחת ידו. מצב כזה עומד בסתירה לרעיון כי טעויות של בית-המשפט קמא יש ערכאות-ערעור ובית-המשפט אינו הפורום הטבעי לשמיעת ערעור על החלטותיו-הוא, מה גם שיש לבעל-הדין מסלול של ערעור ברשות. לעומת זאת, אין לכאורה סיבה שבכל הנוגע להחלטות ביניים שניתנות לאחר שמיעה מקוצרת של העניין יהיה בית-המשפט מנוע מלתקן את עצמו. הקושי הוא כיצד נבחין בין מקרה שבו בעל-דין מנסה שוב את מזלו ולמעשה עושה שימוש-לרעה בהליכי בית-משפט, ובין מקרה שבו בעל-דין רוצה לחסוך לעצמו את ההליך של בקשת רשות הערעור או להרוויח לעצמו מסלול תקיפה נוסף, לבין מקרה שבו ראוי הוא שבית-המשפט שנתן החלטת-הביניים יתקן את עצמו. הבחנה זו קשה ביותר.

31 לעיל, הערה 26. כך, למשל, בע"א גינו נ' מאירי אומר השופט קיסטר: ... "ברור כי מבחינה משפטית אין מניעה שבית המשפט יעין מחדש ויבטל צו זמני שנתן, לא רק במקרה של שינוי הנסיבות. ברם, מקרים כאלה של שני החלטה ללא שינוי בנסיבות הם נדירים ביותר".

32 י' זוסמן, (לעיל ה"ש 14), 546.

33 ריטגוב נ' טרמר ובנק אלרן בע"מ, (לעיל, הערה 14), 1283, נקבע: "פניה מחודשת זו עלולה אמנם להחשב כמעשה טרדני; ואפילו היה העניין נוגע לצו זמני, עלולה היתה הבקשה השנייה להידחות משום כך, בתוקף הכוחות הטבעיים של בית המשפט...."

34 בפרשת גינו נ' המאירי המוכרת לעיל ציין השופט קיסטר בעמ' 528 כדלקמן: לאחר שהשופט סרב להוציא צו זמני, יכול הוא על-פי בקשה מאוחרת יותר, לשנות את דעתו ולהורות על מתן צו כזה; אך כאמור, נדירים הם המקרים שבית המשפט ישנה צו זמני שלא בגין שינוי נסיבות וזה נוכח הכלל לפיו בית-המשפט לא ירשה שימוש לרעה בהליכיו (המ' 190/54) ולא בקלות ישנה את הצו על-פי נימוקים שהיה מקום להביאם בעת מתן ההחלטה הראשונה. בית-המשפט מסתמך כאן על פסק-הדין בעניין

Stephenson v. Garnett, 1 Q.B. 677, 680.

35 ראה פרשת רייס נ' רייס, (לעיל, הערה 30).

הדוגמא הבולטת שבפסיקה היא זו שבפרשת רייס, שעניינה בטעות היורדת לשאלת סמכותו העניינית של בית-המשפט. בפרשה זו בולט הצורך כי בית-המשפט יהיה חופשי לתקן את עצמו ככל המוקדם ולא ינהל הליך-סרק שלם ללא סמכות³⁶. המקרה הסותר מקרה זה הוא זה שבו הפעיל בית-המשפט את שיקול דעתו, והחלטתו נמצאת בגדר שיקול-הדעת הסביר. למשל: מקרה של יישום מבחן "מאזן הנוחיות" בבקשה למתן צו מגיעה זמני. לדעתנו, במקרה כזה בולט שאין מקום להזמין את בית-המשפט לחזור ולהפעיל את מבחן "מאזן הנוחיות". השאלה הקשה מתייחסת למקרים שבין שתי הדוגמאות הנ"ל. לדעתנו, גם במקרה שבו בית-המשפט טעה בעובדות ששימשו לפסק-דינו או לטעויות אחרות "הגלויות על פני הפסק"³⁷, עדיין נותרת בעינה השאלה הקשה מתי יש לשלוח את בעל-הדין להליכי הערעור ומתי יש להיענות ולהיכבד לבחינת ההחלטה לעומקה, שמא נפלה בה טעות.

בפסיקה אין לנו תשובה לשאלה זו. לפיכך נשאל את עצמנו לגבי הדין הרצוי בעניין זה. נשאלה השאלה מדוע ליתן לבעל-הדין מסלול נוסף של הליך טעות נוסף על הערעור; הרי הגישה הכללית בנוגע להליכי-ביניים היא שלא לעודד הליכי טעות לפני שנגמר ההליך כולו? לכן גם הערעור על החלטות ביניים הוא ברשות בלבד. האם פתיחת הליך טעות נוסף איננה משבשת את כוונת המחוקק בעניין זה? כשמדובר בפסק-דין של ממש, יש לבעל-דין זכות ערעור פעם אחת, ואילו כשמדובר בהחלטת-ביניים גרידא, יש לו לבעל-הדין האפשרות לנסות ולתקוף את ההחלטה עוד ועוד בפני אותה ערכאה, כמו-כן יש באפשרותו לבקש רשות ערעור, ובנסיבות מסוימות, אף יוכל לחזור ולתקוף החלטת-ביניים זו במסגרת הערעור על פסק-הדין. בהקשר זה כדאי לחזור ולהזכיר את מדיניות החוק והפסיקה לצמצם את הליכי הטעות באשר להליכי-הביניים, והנה, כאן, "שפע" שכזה.

36 פרשת רייס מהווה דוגמא מעניינת ולא אופיינית, שכן שם היתה בדיקה של טעות. מדובר היה בפגם מהותי בהחלטת בעיים קודמת של בית-המשפט אשר סבר, כי יש לו סמכות עניינית; ואילו שופט אחר שהשיך בהליך סבר כי זוהי טעות. במקרה כזה גיאות בית-המשפט להתערב ולתקן את הטעות כאשר היא גלויה על-פני ההחלטה. יצורן, כי בפרשת רייס בעל-הדין לא באו לבית-המשפט בטענה כי נפלה טעות וביקשו עיון חוזר, אלא המבקש בא והגיש שוב בקשה שכבר נדחתה ואז קבע בית-המשפט השני, כי ההחלטה הראשונה היתה שגויה. נשאלת השאלה, אם טעות מהותית וכוללת צריכה להוביל לגישה המחייבת התערבות ושינוי או דווקא גישה הדורשת סנפיות של החלטה כזו. מצד אחד, טעות מהותית וגלויה פוגמת בעשיית הצדק וקשה לחייב בית-המשפט להתעלם ממנה כאשר היא אינה דבר טכני של מה בכך. מצד שני, שינוי החלטה מהותית עשוי לאיין את כל מה שנעשה עד לשינוי אותה החלטת-ביניים ולגרסם לאובדן זמן שיפוטי יקר. בפרשת רייס אנו רואים, כי בית-המשפט מצדד באפשרות הראשונה המחייבת את תיקון הטעות מיד עם גילוייה. בהמשך נראה, כי הפסיקה שלנו העדיפה בכמה סוגיות לאמץ דווקא את הגישה השנייה כדי שלא לאבד זמן שיפוטי יקר.

37 מושג זה של טעות גלויה על-פני הפסק היה מקובל בפסיקה שלנו כדי ליצין מתי תהיה נכונות גדולה להתערב לתיקון הטעות בהליך של טעות. ע"א 69/55 בולוס נ' שר הפיתוח ואח', פ"ד י 693; בג"צ 2,1/50 גרוסמן נ' הפרקליט הצבאי הראשי, צה"ל ואח', פ"ד ד 63. וראה שינוי בגישה אשר מסתייגת מן הסיווג של טעויות לפי בליטתן על-פני הפסק: בג"צ 76/63, 77/63, 79/63 טרודלר ואח' נ' פקדי הבחירות לצורך הרכבת ועדות חקלאיות למתעצות המקומיות רמת השרון, פ"ד יז 2503; בג"צ 525/84, חטיב ואח' נ' ביה"ד הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(1) 673. עתה מקובל לדבר על טעויות מהותיות שיש להתערב בהן למען הצדק.

זאת ועוד: במתן האפשרות לקיים הליך של טעות שלא בדרך של ערעור, אנו חוששים להתעוררותן של שתי בעיות נוספות:

ראשית, שמא בעל-הדין עושה Shopping אחרי שופט אחר, נוח יותר עבורו; ושנית, החשש מפגיעה בכבוד בית-המשפט כאשר שופט אחר באותה ערכאה משנה החלטה שנתן שופט אחר, עמיתו לאותה ערכאה.

אשר לשתי הבעיות האחרונות הללו ניתן להציע פתרונות מעשיים: אם מדובר בבקשות חזרות ונשנות, הרי שמדובר בהליך טרדני שיש בחקנות פתרונות לכך. אם יש חשד – Judge Shopping, הרי שבית-המשפט יזהר כפליים בעניין. כמורכב ינהג בית-המשפט משנה-זהירות בהחלטה שניתנה על-ידי שופט אחר לעומת החלטה שהוא עצמו נתן.

לעומת זאת, מדובר בתוקפה של החלטת-ביניים גרידא, ומדוע לא להגמיש את הגישה בעניין זה ולברר שוב את נכונותה של החלטה שניתנה בעקבות הליך מצומצם ומקוצר? תיקון טעות לאתגר לא יפריע הפרעה של ממש לשטף ההליך השיפוטי וימנע מצב שבו ייפגם ההליך כולו כתוצאה מטעות שנפלה באחת מהחלטות הביניים שבו. תיקון טעות מידי כזה יהיה בו דווקא כדי לייעל ולחסוך ערעור עתידי.

מכל-מקום, דלות הפסיקה בעניין וכן ההתבטאויות המפורשות בפסיקה בעניין שהבאנו לעיל מצביעים על רתיעת בית-המשפט שלנו מלאפשר הליך טעות שלא בדרך של ערעור. העיקרון המאפשר זאת קיים, אך חיי המעשה שוללים זאת כמעט כליל.

בהקשר זה אנו מבקשים להצביע על סיטואציה מיוחדת, שבה בא בעל-דין לבית-המשפט ומבקש ממנו לשנות את עמדתו בטענה שטעה "בסיבוב הראשון". אך זו סיטואציה שלדעתנו קלה יותר מהמצב שחיאורנו לעיל.

כוונתנו למקרה שבו בית-המשפט קובע ממצאים עובדתיים במסגרת הליך-ביניים ובעל-הדין, שהממצאים פועלים לרעתו, מזמין את בית-המשפט שלא להיצמד לממצאים שקבע, בעת שיבוא בית-המשפט ליתן את פסק-דינו הסופי.

אמרנו, כי סיטואציה זו היא הפשוטה מכולן, משום שאין חולק על כך שהקביעות העובדתיות של בית-המשפט במהלך הליך-ביניים הן קביעות לכאורה, בהסתמך על שמיעה חלקית של הראיות. עניין זה שונה מהמקרים הקודמים, שכן בעניין הקביעות העובדתיות במסגרת החלטת-ביניים אין בית-המשפט קובע ממצאים עובדתיים, אלא מסייג את קביעותיו מראש כקביעות לכאורה. עם זאת, אין לומר כי לראיה המובאת בהליכי-ביניים אין כל משמעות מבחינת תוצאות ההליך המשפטי כולו, וזאת לפי הוראות תקנה 246 לחקנות סדר הדין האזרחי.

יצוין, כי מקרה כזה הוא אכן פשוט כאשר בוחנים את השפעת "הממצאים העובדתיים", שנקבעו במסגרת הליך-הביניים על פסק-הדין הסופי. הדברים שצינו כאן אינם מתייחסים לניסיון לתקוף "ממצאים עובדתיים" שנקבעו במסגרת הליך-ביניים, כדי לשנות את התוצאה שנקבעה באותו הליך-ביניים במסגרת הליך-ביניים נוסף. לדעתנו, סיטואציה כזו אינה שונה מהסיטואציה הרגילה שעסקנו בה בפרק זה, ושאינה פשוטה, כאמור, כל-עיקר.

3. טעות של בעל-הדין

בעל-הדין השמיט בשוגג פרטים רלבנטיים חיוניים במהלך הדיון שקדם להחלטת-הביניים הקודמת. כמובן, אין מדובר, בעובדות שלא היו קיימות עובר לדיון שקדם להחלטה הראשונה, שכן אז מדובר במקרה של "שינוי בנסיבות" שבו עסקנו לעיל ולגביו הפתרון ברור.

לפי הכלל הרגיל של העדר סופיות, הרי שלכאורה גם כאן יוכל בעל-הדין לחזור לבית-המשפט בעניין שלגביו כבר ניתנה החלטת-ביניים. בפסיקה לא ניתן למצוא דוגמא למקרה כזה. נשאלת השאלה, מהי הגישה הרצויה במקרה כזה. אם גישתנו היא כגישה הליברלית הגורסת צמצום ככל האפשר של כללי הסופיות, הרי שאין סיבה כי במקרה דנן תהיה גישה שונה.

אולם עדיין יש לשאול את עצמנו כיצד משתלבת גישה זו עם השיטה המשפטית שלנו. למשל: בית-המשפט אינו מאפשר "משפט חוזר" כאשר מדובר בעובדות שהיו ידועות במהלך המשפט הקודם³⁸. יתרה מזאת: בדרך-כלל לא יאפשר בית-המשפט להביא ראיות לאחר שסיים בעל-הדין את פרשת ראיותיו, אם הראיות הללו היו בידיו במהלך פרשת ראיותיו. זאת ועוד: בית-המשפט אינו מתיר לבעל-הדין להביא בהליך של ערעור טענות עובדתיות שלא פירש בפני בית-המשפט קמא (למשל: תקנה 453 לתקנות סדר הדין האזרחי). כיצד נאפשר, אפוא, הליך-טעות בפני אותה ערכאה שהוא רחב ופתוח יותר מהליך ערעור רגיל? מדוע, אפוא, יש להיטיב עם בעל-הדין שהשמיט בשוגג פרטים במהלך הדיון שקדם לקבלת החלטת-הביניים? האין בכך כדי ליצור אי-התאמה וחוסר-שיטה בתוך שיטת המשפט?

עדיין ניתן לטעון, כי הפגם הוא בכללים האחרים, ורק בשל כך אין צורך להקשיח את הכלל באשר להחלטות-ביניים, ולא להרחיב עוד את כללי הסופיות שיש בהם כדי לעכב בירור אמיתי מקיף ומלא של העניין הנדון, ולא להנציח שגגה של בעל-הדין ולכבול אותו לשגגתו זו. יתירה מזאת: גם על-פי המצב המשפטי הקיים, מכיוון שלבעל-הדין שטעה ולא הביא את כל שיכול היה להביא בפני בית-המשפט קודם שנתקבלה החלטת-הביניים, יש בעיה לתקן את שגיאותיו בגדרו של הליך הערעור, האין דווקא משום-כך מן הראוי שנגלה גמישות כלפיו כשמדובר בהליך-ביניים? במקרה מיוחד זה אין אנו מוסיפים לבעל-הדין הליך-טעות נוסף, אלא, קרוב לוודאי, פותחים לו הליך-טעות אחד ויחיד. דומה, כי בשל חוסר-האפשרות של בעל-הדין לתקן את שגיאתו בהליך הערעור, החלת כלל הסופיות במקרה הזה מביאה לתוצאה קשה במיוחד שבה, בשל הצורך המעשי לשים קץ להתדיינות המשפטית — נפגעת עשיית הצדק בהליך המשפטי, מבלי שתתוקן הטעות בערעור, וכאשר אין המדובר כלל בפסק-דין סופי, אלא בהחלטת-ביניים גרידא.

38 ע"א 77/81 נוראל ג' אלשיך ואח', פ"ד לו(4) 600; ע"א 538/82 נצראל ג' רג'ואן ואח', פ"ד לו(2) 722; ע"א 271/75 שושן ג' שושן, פ"ד לו(1) 473.

ד. סופיות של החלטות-ביניים – התפתחות ושינוי

1. כללי

כפי שכבר ציינו לעיל, ההלכה לגבי ההחלטות שסיווגנו בקבוצה א (סעדים זמניים) ובקבוצה ג (החלטות טכניות כמו קבילות ראיות) היא יציבה ונאמנה לכלל הבסיס בדבר העדר סופיות³⁹. עוד ציינו לעיל, כי בעוד שהלכת העדר הסופיות במקרה של שינוי בנסיבות ברור, הרי שאין בהירות ביישום ההלכה באשר לטעויות של בית-המשפט או של בעלי-הדין⁴⁰.

לעומת זאת, לדעתנו, ההלכה לגבי ההחלטות מן הסוג שמיינו בקבוצה ב- (וגם ההחלטות מן הסוג שמיינו בקבוצה ד בקשות רשות לערער – ולא דנו בהן ברשימה זו) התרחקה במידה ידועה מכלל הבסיס בדבר העדר הסופיות, כפי שנראה להלן.

2. היתר המצאה לחו"ל – פרשת ראד נ' חי

לכאורה, החלטה הדוחה בקשה של נתבע לבטל היתר המצאה לחו"ל, שניתן על-פי בקשת התובע (על-פי תקנה 502 לתקנות סדר הדין האזרחי) היא בגדר החלטת-ביניים, הן בשל המסגרת הפורמלית, הן בשל מהותה של החלטה כזו. המסגרת הפורמלית היא כקשה בדרך המרצה במסגרת הליך עיקרי שנפתח בהגשת תביעה. בית-המשפט מחליט שלא בהסתמך על שמיעת הליך ראיות שלם ומלא, אלא במסגרת הליך קצר המבוסס בעיקרו על תצהירים, ומבלי שבית-המשפט קובע ממצאים כלשהם; הכול יתברר ויישמע באופן שלם בהליך העיקרי עצמו. מהותית – אין החלטה כזו מעניקה סעד כלשהו מן הסעדים הסופיים המתבקשים בתובענה עצמה. הנה כי כן, החלטה כזו נכנסת להגדרתנו את החלטות הביניים. אולם המשנה לנשיא בן פורת בע"א 74/83 ראד נ' חי⁴¹ מבדילה בין החלטה הדוחה הבקשה לביטול מתן היתר המצאה לחו"ל ובין כל החלטת ביניים אחרת:

... משנדחתה בקשת הביטול מצד הנתבע (בכפוף לרשות ערעור), הופכת סמכות השיפוט של בית-המשפט להיות סופית... אפילו מתברר במהלך המשפט, כי טענה עובדתית פלונית היתה חסרת כל יסוד – מה שלא הוכח בענייננו – גם אז שרירה סמכותו של בית-המשפט ועומדת.

39 כך, למשל, לגבי החלטות השייכות לקבוצה השלישית למניינו ראה בג"צ בנק לאומי לישראל בע"מ נ' בית-הדין הארצי לעבודה ואח' פ"ד (4) 578. שם נדונה בעיה הקשורה לצו שניתן לגבי גילוי מסמכים. בית-המשפט קבע, כי בית-הדין מוסמך לשנות החלטה שנתן לגבי המסמכים, ואין זו החלטה סופית.

40 כמו שהראינו לעיל, לדעת בית-המשפט מקרס אלו, שאינם מכוח שינוי בנסיבות, נדירים ביותר, ולמעשה פרשת רייס היא דוגמא מיוחדת לעניין זה בפסיקה.

41 פ"ד מ(2) 141, 147.

נשאלת השאלה, מהו הבסיס להבחנה בין המקרה דנן לבין החלטות ביניים בכלל.

וזו תמצית העובדות בפרשת ראד נ' חי:

ראד הגיש בישראל תובענה נגד חי, כאשר לעסקה שנתכצעה – לטענתו – חלקה באין וחלקה בישראל. מאחר ששני בעלי-הדין התגוררו בארצות-הברית, היה צורך במתן היתר המצאה לחו"ל. היתר כזה ניתן, ובקשה לביטול היתר ההמצאה, שהגיש חי, נדחתה.

בסופו של דבר, לאחר שנתקיים הליך ההוכחות בתיק, קבע בית-המשפט המחוזי, כי לא היה מקום למתן היתר המצאה לחו"ל ולכן בית-המשפט הישראלי אינו מוסמך לדון בתובענה.

השאלה שנדונה בערעור המעניינת אותנו היא – האם ההחלטה ליתן היתר המצאה לחו"ל והסירוב לבטלו יצרו סופיות לעניין הסמכות הבינלאומית, ועל-כן בית-המשפט לא היה רשאי לחזור ולקבוע שלבית-המשפט אין סמכות בינלאומית. השופטת בן-פורת נימקה את גישתה לקביעת סופיות ההחלטה בשתי הנמקות: האחת – אין טעם לקיים הליך שלם כאשר הבסיס לו – שאלת הסמכות הבינלאומית – עלול להישמט בסופו של דבר⁴²; השנייה – מאחר שבשיטתנו הסמכות הבינלאומית מבוססת על תפיסת הנתבע, הרי שלאחר שבוצעה המסירה בעקבות היתר ההמצאה לחו"ל, ממילא בוצעה בפועל התפיסה והוקנתה הסמכות, ואין יותר טעם להתגונן בשיקולים שהביאו להתרת התפיסה.

אם הנימוק המכריע הוא זה האחרון, הרי שאין בו כדי ללמד אותנו עיקרון חדש לגבי כלל סוגיית הסופיות של החלטות-ביניים; שכן מדובר בטעם הקשור ספציפית להלכות הסמכות הבינלאומית וההמצאה לחו"ל. לעומת זאת, אם יש להידרש לנימוק הראשון דווקא – ודומה שאכן פסק-הדין מתבסס על רעיון זה – הרי שעשוי שתהיה לו השלכה לגבי כלל הסוגייה: אם השיקול הוא שיקול של יעילות ושיקול זה של מדיניות יש בו כדי לשנות את כלל העדר הסופיות של החלטות-ביניים – הרי שבפנינו חידוש שיש להתעכב עליו.

כנגד ההנמקה, כי הצגת השאלה בדבר הסמכות הבינלאומית עלולה להשמיט את ההליך כולו ולגרום לבזבוז זמן רב, ניתן לטעון כי החלטות-ביניים רבות עלולות להשפיע, אם ישנו אותן במהלך הדיון, על ההליך המשפטי כולו. כך למעשה יקרה כאשר לכל אותן החלטות שמנינו בגדרה של קבוצה בפפתח רשימה זו. יתר על כן: כבר אמרנו שדווקא היעילות מחייבת תיקון הטעות לאלתר⁴³, שאם לא כן יישמע הליך שלם שטעות פגמה בו ואחר-כך יתקבל הערעור ויחייב שמיעת ההליך מחדש. זאת, כמובן, אם נכיר בכך כי אין פרשת ראד שוללת את הזכות לערער על שאלת הסמכות הבינלאומית בסוף ההליך.

42 ראה ס' גולדשטיין, "סמכות בינלאומית מבוססת על תפיסת הנתבע – הלכה למעשה כיום" משפטים י' (תשמ"ב) 409; ע"א 100/76 פרלמוטר נ' פרלמוטר, פ"ד (3) 355, 358.

43 כפי שציינן זאת השופט ויתקין בפרשת אייזנר נ' פינקלשטיין, פ"ד יט(1) 655, 657: כלום יהא השופט נאלץ להחמיד בשגיאתו עד הסוף, כשנעלה מכל ספק שאותה שגיאה תפסול את פסק-דינו בערעור? אילו אמרנו כך היינו גורמים להרבה בזבז זמן והוצאות. וכן ראה שיקול זה שנלקח בחשבון במשפט האמריקני, להלן, ליד הערה 61.

ניתן לטעון, כי שיקול של יעילות כשלעצמו יכול להוביל אותנו למסקנות הפוכות באותו עניין. מדוע אין זה שיקול מכריע כי אין להשלים עם מצב שבו בית-משפט, הער לכך כי טעה בהחלטה קודמת שלו, יהיה קשור לה ויאלץ על-כורחו לקיים הליך שלם בהסתמך על טעות כזו? מדוע שלא לאפשר תיקונה של טעות מיד עם החשפה? לעניין זה יש להסתייג, שכן תקפותו של טעם זה תלויה גם בשיקולים המופעלים על-ידי ערכאת-הערעור. אם בית-המשפט של הערעור איננו מתקן החלטה שניתנה בטעות, אם הגיע למסקנה כי אין בטעות כדי לפגוע במערער — הרי ששיקולי היעילות מצדיקים דווקא את המסקנה של פרשת ראד, משום שבמקרה כזה גם בית-המשפט של הערעור לא יבדוק את נכונות החלטת-הביניים אלא אם יצביע המערער על הפגיעה המהותית שנגרמה לו מקיום ההליך בישראל דווקא.

במקרה כזה אכן היעילות "מנצחת" כל שיקול אחר. לפי גישה זו שאלת הסמכות הבינלאומית תבורר בתחילת ההליך, וההליך כולו מקויים מבלי שתהיה סכנה שההליך יארץ כולו כתוצאה משינוי ההחלטה בהמשך ההליך; וגם אין סכנה חמורה מדי כי בערעור תשונה הקביעה באשר לסמכות הבינלאומית, שכן לא ייקל על המערער להצביע כיצד הוא נפגע מהותית מקיום ההליך בישראל.

עדיין נשאלת השאלה, האם המסקנה באשר לפרשת ראד נכונה רק לגבי שאלת הסמכות הבינלאומית, או שמא הרציונל של פסק-דין זה עשוי לחול גם על עניינים נוספים שבגדר ההחלטות שבקבוצה ב' למגיננו, ובכך לצמצם את כלל העדר הסופיות.

יצוין גם, כי מתוך פסק-הדין לא ברור מהו הביסוס ליצירת הסופיות מעבר לכך שזוהי תוצאה רצויה. מבין השורות ניתן להבין, כי השופטת בן-פורת מפעילה כאן מכשיר של מניעות, דהיינו: שהצדדים מגועים מלעורר את שאלת הסמכות הבינלאומית לאחר שזו הוכרעה בעיתוי הנכון של התחלת ההליך המשפטי⁴⁴.

3. פרשת סניטובסקי

תמצית העובדות בפרשת סניטובסקי⁴⁵ היא כדלקמן:

בעל-הדין ניהלו ביניהם בבית-משפט השלום הליך לפירוק שיתוף במקרקעין מסוימים. צד אחד העלה טענה בדבר התיישנות זכויותיו של הצד השני במקרקעין, ובית-המשפט קבע — בהחלטה שהוגדרה בסופו של דבר כהחלטת-ביניים — כי לא הוכחה טענת התיישנות זכויותיו של בעל-הדין בקרקע. עוד בטרם ניתנה החלטת-הביניים, שדחתה את טענת ההתיישנות, הופקעו המקרקעין דנן, והרשות המפקיעה הגישה תובענה לבית-המשפט המחוזי, שייקבעו הזכאים לפיצוי עקב ההפקעה.

בבית-המשפט המחוזי נחעזרה השאלה, אם החלטת-הביניים של בית-משפט

44 הרעין של יצירת סופיות על יסוד כלל של מניעות הובא במפורש על-ידי השופטת בן-פורת בפרשת סטלה בהקשר אחר של סופיות החלטות לדחיית בקשות רשות לערער. ראה לעיל, הערה (11), שם. השופטת בן-פורת מציעה להשוות עניין זה לדוקטרינה כמשפט האמריקני "Law of the case" שבה נדון להלן. ליד הערה 54. וראה גם להלן, הערה 50.

45 ע"א 139/82, 200, פ"ד לט' (1) 225.

השלום יצרה השתק הקושר את הצדדים ואת בית-המשפט המחוזי. בית-המשפט המחוזי סבר, כי אכן יש כאן מעשה בית-דין. בערעור בפני בית-המשפט העליון קבע השופט חלימה, כי כל עוד לא בוטלה החלטת בית משפט השלום, היא מחייבת את הצדדים. זו היתה גם התוצאה שאליה הגיע השופט ש' לוי, הגם שהגיע אליה בדרך שונה, כפי שנפרט להלן. מכל-מקום, מפרשת סניטובסקי עולה, כי ההחלטה שהחליט בית משפט בדבר התיישנות בהליך אחד, קושרת את אותם הצדדים ואת בית-המשפט שם מנוהל במקביל הליך נוסף בנוגע לאותו עניין. כלומר: החלטת-הביניים היא סופית ואף למעלה מכך, הסופיות פועלת הן כלפי "פנים" הן כלפי "חוץ", כפי שמציין השופט ש' לוי בפרשת סניטובסקי, בעמ' 239:

פועל יוצא מקבלת הגישה האמורה הוא שלאחר מתן החלטה בשלב הראשון אין בית-המשפט יכול לחזור בו ממנה.

נשאלת השאלה, מכוח מה קשור בית-המשפט להחלטת-הוא; שהרי על-פי העובדות לא סיים בית-המשפט את הדיון במתן פסק-דין ולפיכך, מכוח הכלל הרגיל המובא על-ידי השופט לוי ללא הסתייגות, החלטת-ביניים איננה סופית⁴⁶. השופט לוי מסווג את ההחלטה בעניין ההתיישנות:

כהחלטה אחרת, דהיינו החלטה שניתנה בתום שלבו הראשון של המשפט... (עמ' 237 לפסק-הדין)^{47 48}.

השופט לוי שואל מהו הדין כאשר הדיון המשפטי חולק לשלבים ונתקבלה החלטה בשלב א', האם החלטה כזו יוצרת "השתק פלוגתא"? יושם לב לכך, שבפרשת סניטובסקי מתייחסים אך ורק לכך כי בית-המשפט חילק את הדיון לחלקים והקדיש דיון שלם וממצה טרם שניתנה ההחלטה. נשאלת השאלה, אם אין מדובר למעשה "בפסק-דין חלקי", ואם כך הוא הדבר, אין למעשה כל חידוש בפרשת סניטובסקי. המבחן המקובל לזיהוי "פסק-דין חלקי" הוא — האם ניתן בגדרו סעד סופי, או אם כתוצאה ממנו נשמט הבסיס לקבלת סעד סופי, כמבוקש בתובענה, להכריע משלב-ביניים בדרך לקביעת הסעד הסופי⁴⁹. בחינת העובדות בפרשת סניטובסקי מעלה, כי אין מדובר שם ב"פסק-דין חלקי", אלא ב"החלטה אחרת" גרידא, שהיא גם בגדר "החלטת-ביניים". אם כך, הרי שלכאורה בפרשת סניטובסקי נקבע חריג לכלל העדר הסופיות של החלטות-ביניים.

מכיוון שכאמור, אין מדובר ב"פסק-דין חלקי", ניתן לתלות את הסופיות

46 ע"א 450/64 אייזר נ' פינקלשטיין, פ"ד יט(1) 655; ע"א 161/73 ארדה נ' סמסנוב, פ"ד כח(2) 228.

47 (לעיל, הערה 44), 237.

48 597, 603 135 U. Pa. L. Rev (March 1987).

49 ע"א 897/79 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' רם עבודות עפר בע"מ ואח', פ"ד לה(1) 353; ע"א 674/79 מרסל נ' פסג' העצמאות ברמת-גן בע"מ ואח', פ"ד לה(3) 789; ע"א 308/81, 277/81, 564/81 גרינהאוז נ' גרינהאוז, פ"ד לו(3) 197; ע"א 356/82, 295/82 אברהם יעקב ואח' נ' עמיתור בע"מ ואח', פ"ד לט(2) 345.

באחת משתי האפשרויות הבאות: הרחבת הכלל של "השתק פלוגתא" מעבר לכללי התגבשותו המוכרים, או גריעה מכללי העדר הסופיות המקובלים לגבי החלטות ביניים, כפי שחזר ומצטט אותם השופט לזין בתחילת פסק-דינו.

ניתוח הנמקתו מעלה, כי לדעתו של השופט לזין, כלל העדר הסופיות עומד כלשונו וככתבו; אך לעומת זאת, יש כאן "השתק פלוגתא", שנתגבש בגדר "החלטת ביניים" ועולה מדבריו, כי הרציונל של הלכת סניטובסקי הוא כי כאשר "החלטת ביניים" היא תוצאה של דיון מקיף שלם וממצה הרי גם שהיא איננה בגדר "פסק-דין חלקי" היא יוצרת "השתק פלוגתא". לכאורה, לפי פסק-הדין הדברים מזכירים במידה רבה את ההלכות שנתגבשו באשר להחלטה בבקשת רשות ערעור, שהייתה סופית כאשר קיים בה הליך לגופו של עניין⁵⁰.

יצוין, כי בפרשת סניטובסקי לא נבחנה במלואה השאלה אם וכיצד ניתן להרחיב את היקף תחולתו של הכלל גם על החלטות שאינן בגדר פסק-דין סופי; שהרי גישה זו, הקובעת את קיומו של "השתק פלוגתא" שלא בגדר פסק-דין סופי, היא בבחינת חידוש לעומת הדעה המקובלת בעניין זה⁵¹. בית-המשפט גם לא נזקק לרעיון של מניעות כבסיס לסופיות.

יתירה מזאת: כבר ציינו לעיל⁵², כי כלל "השתק הפלוגתא" מטפל ביחס שבין שני הליכים ולא בסופיות כלפי ההליך עצמו. במקרה של החלטת ביניים המתקבלת כסופית לגבי הליך שני, מתעוררת שאלת סופיותה של החלטה זו שכן אם זו החלטת ביניים, הרי גם ההליך הראשון נמשך וגם לגביו שאלת הסופיות היא רלבנטית. דומה שבפרשת סניטובסקי יש הנחה מובלעת כי עם תחולת השתק הפלוגתא נוצרת ממילא גם סופיות כלפי ההליך פנימה. למעשה, שאלה זו לא התעוררה בפרשת סניטובסקי, שכן שם ההליך הראשון, הגם שלא נסתיים, נפסק באמצע, ולכן שאלת הסופיות כלפי פנים לא עלתה.

נקודה אחרונה זו מגבירה את אי-הבהירות של ההלכה הנקבעת בסניטובסקי. על-כורחך אתה חייב להניח כי אם יש סופיות כלפי חוץ, מתחייבת סופיות גם כלפי פנים ההליך, שאחרת איזו מין סופיות זו העלולה להיפרץ בכל רגע שבו תשתנה החלטת הביניים על-ידי הערכאה שנחנה אותה בהליך הראשון?

50 בפרשת סטלה קבעה השופטת בן פורת, כי החלטה הדוחה בקשת רשות לערער שנחקבלה כתוצאה מריזן לגופו של עניין היא סופית; אך לא מכוח כללי מעשה בית-דין, אלא מכוח כלל של "מניעות" (לעיל, הערה 11 עמ' 441): "אינני סבורה שהחלטה, הדוחה בקשה לרשות ערעור (בין על החלטה סופית ובין על החלטה אחרת) היא בהכרח "מעשה שפוט" (res Judicata) ... זהו כלל דיוני, לפיו אין בעל-דין רשאי לתקוף, בהמשך ההליכים, החלטה שכבר הוכרעה באותה ערכאה... הנפקא-מניה הוא, שבעוד שכלל "השתק פלוגתא" יוצר סופיות כלפי כל הליך "כלפי חוץ", הרי סופיות של החלטת ביניים, ככל שקיימת כזו, יוצרת סופיות רק "פנימה" לחוך אותו הליך גופו".

51 ראה מאמר של א' הניון על הפלוגתא הפסוקה (לעיל, הערה 4).

52 ראה גם Fleming & G.C. Hazard, *Civil Procedure* (2nd ed., 1977) 535: The law of the case rule applies within one action regarding issues of law previously determined in the action, while the rules of *res judicata* apply between successive action of the case, שבה נדון בהמשך רשימה זו להלן, לא היה בה כדי לעזור לפתרון הכביה שצצה בפרשת סניטובסקי; שכן שם נדרשה סופיות של החלטה בהליך אחד המחייבת גם כלפי הליך שני. אולם שאלת השאלה, מכוח מה נוצרת סופיות בתוך ההליך פנימה: האם זה נגזר מכלל השתק הפלוגתא? אין לכך פתרון בפרשת סניטובסקי.

הקושי שיש לנו כאמור עם פרשת סניטובסקי הוא, כי קיים "דילוג מחשבתי" במקטע 'מסוים' לגבי הסופיות בתוך ההליך הראשון, כאשר מיושמים כללי השתק הפלוגתא.

כמרכן אין אנו יכולים להסכים עם ההכללה של השופט שלמה לרין, בפתח פסק-דינו, כי החלטות ביניים אינן סופיות; שהרי השופט לרין עצמו מגיע למסקנה הסותרת את ההכללה הזו שברישא של פסק-דינו. זאת ועוד: דומה כי בפרשת סניטובסקי מובלעת ההנחה, כי החלטה שנתקבלה בגדר הליך שהדיון בו חולק לחלקים אינה "החלטת-ביניים" שהפסיקה שקבעה חוסר סופיות מתייחסת אליה. לדעתנו, אין בסיס להנחה כזו. כך גם עולה מהתוצאה שהשופט חלימה מגיע אליה, ולמעשה יש להודות כי פרשת סניטובסקי פורצת את כלל העדר הסופיות של החלטות-הביניים.

השאלה הנשאלת עקב פרשת סניטובסקי היא, מהו היקפו של החריג לכלל העדר הסופיות. יישום מדויק של הלכה זו יביאנו למסקנה, כי רק במקרה שבו החליט בית-המשפט על חלוקת הדיון בתובענה לחלקים והכריע בשלב מסוים על יסוד ראיות מלאות, תהיה ההחלטה סופית. אולם דומה כי יישום כזה מוגבל מדי. ניתן לקבוע, כי הרציונל של הלכת סניטובסקי הוא כי אם אין הבדל מהותי בין היקף הדיון שיוקדש לשאלה המוכרעת, בין הדיון שיקדים לפני מתן החלטת-ביניים ובין ההליך שניתן לקיים באותה שאלה במסגרת ההליך השיפוטי השלם, אזי גם החלטת ביניים כזו היא סופית. ההיגיון שבגישה זו הוא ברור: ככל שהדיון שקדם למתן החלטת-הביניים היה מקיף יותר וממצה יותר, אזי תהיה זו אירעילות רבה יותר לקיים שנית דיון באותו עניין. יתירה מזו: ככל שהדיון הקודם למתן החלטת-הביניים היה מקיף יותר, אזי אין הבדל של ממש בין דיון כזה לבין הדיון הרגיל המקוים במהלך הברור של כלל התובענה: כך אין בעלי-הדין יוצאים נפגעים וניתנת להם אותה ההזדמנות להביא את ענינם בפני בית-המשפט, בדיוק כאותה הזדמנות שיש להם במהלך בירור התובענה כולה.

אולם אין בגישה זו כדי להתגבר על הקושי היכול להתעורר כאשר לאחר שביית-המשפט קיים דיון ממצה ונתן החלטת-ביניים כלשהי – ולאחר-מכן, לאחר שההליך הוסיף להתקיים עד למתן פסק-דין – הגיע השופט לידי מסקנה כי טעה בשלב הקודם והנה עתה הוא אנוס להמשיך וליתן פסק-דין סופי הקשור, מן הסתם, לאותה החלטת ביניים שאין הוא יכול לשנותה.

קושי נוסף קיים מכיוון שקשה לתחום את גדרות תחולת החריג. עלול להיות מצב שבעל-דין, אשר נפגע מהחלטת-ביניים כלשהי, יטען כי הגם שלמתן אותה החלטה קדם הליך מקיף, עדיין יש בחומר שהובא בפני בית-המשפט, לאחר מתן אותה החלטה, כדי לגעת בעניינים הרלבנטיים גם להחלטת-הביניים, ולכן ההחלטה שניתנה בשעתו אינה סופית.

עולה אפוא, כי נוצר מצב של אי-וודאות לגבי סופיותה של החלטת הביניים או אי-סופיותה, והדבר יהיה תלוי בסופו של דבר בשיקול-דעתו של השופט. אם הוא יהיה סבור, כי הוא שמע דברים הרלבנטיים להחלטת-ביניים שנתן קודם-לכן וירצה לשנות דעתו, הוא יוכל לראות את עצמו משוחרר מהחלטת-הביניים, וכך גם יפתור לעצמו את הקושי שהצבענו עליו לעיל. אזי גם לא ייווצר למעשה מצב שבו

שופט יהיה אנוס להישאר כבול להחלטת-ביניים שנתן בשלב מוקדם, הגם שהגיע למסקנה כי היא שגויה.

אולם העניין מסתבך כאשר מדובר בהשפעת של החלטת-ביניים כלפי זרין. השופט החדש יכול להתרשם מהיקף הדיון שקדם להחלטת-הביניים רק מן הפרוטוקול. המשך שמיעת התיק באופן ישיר עלולה לגרום לו להטיל ספק בנכונות החלטת-הביניים. האם יוכל בשל כך לסטות מאותה החלטת-ביניים? מן ההתלבטות דלעיל עולה, כי עד שלא ינתן פסק-הדין הסופי, לא נדע למעשה אם יראו בהחלטת-הביניים החלטה סופית או לא סופית. כיצד ידעו, אפוא, בעלי-הדין לכלכל את צעדיהם ואלו טענות לטעון במהלך הדיון? האם לתקוף את החלטת-הביניים או שאין לזה תכלית?

פרשת סניטובסקי אינה עונה על אף אחת מן השאלות הללו. לכאורה, התשובה שניתן להציע לשאלות הללו היא כי הגישה החדשה המתגבשת אצלנו היא של "סופיות גמישה", דהיינו: לפי העניין הקונקרטי יהיה לשופט שיקול-דעת להחליט אם יש סופיות אם לאו, כמו הנטייה הקיימת בכמה פסקי-דין אמריקנים דוגמת פסק-הדין בעניין *Lummus*⁵³, שהשופט לוין מפנה אליו בפרשת סניטובסקי.

ה. המשפט האמריקני והאנגלי

1. דוקטרינת LAW OF THE CASE

נקודת-המוצא של ה-*Restatement* הראשון⁵⁴ וכן של כללי הדיון האזרחי הפד-רליים⁵⁵ היא, כי החלטת-הביניים איננה סופית וניתנת לעיון מחודש בכל שלב עד מתן פסק-הדין הסופי. זו גם היתה הגישה כפי שבאה לידי ביטוי בספר *A.C. Freeman A Treatise of the Law of Judgments*⁵⁶:

Any merely interlocutory order or judgment may be vacated at a term subsequent to that at which it was entered".

זהו, אפוא, הכלל. לכלל זה נקבע חריג אשר על תוכנו המדויק ועל היקפו המלא קיים ויכוח בפסיקה, אך לצורך ההגדרה הראשונית בלבד ניתן להיזקק להגדרה המובאת בספרו של⁵⁷ *R. Casad, Res Judicata in a Nutshell*:

A question of law once resolved in the course of litigation will not be reconsidered at later stages in the same litigation, even if the point was erroneously decided... It will not bind the parties, however, in later actions that are not part of the same case

53 297 F. 2d 80(1961), ראה ויין בטקסט ליד ה"ש (65).

54 *Restatement of the Law of Judgment*, American Law Institute, p. 161 sec. 42; *Fed. R. Civil* p. 54(b).

55 *Sec. 200* (5th ed. 1925).

56 *San Francisco*, 5th ed., by E.R. Tuttle (1925), 1406.

57 *West* 1976, 9.

הגדרה כללית נוספת ניתן למצוא במאמרה של Joan Steinman:

Law of A Judicial Puzzle in consolidated and the case transferred cases and in multidistrict litigation"⁵⁸ In general, Law of the case as a concept that precludes the relitigation of issues within the context of a single case once they have been decided... If law of the case were strictly applied a trial court would be absolutely bound by its first adjudication of an issue, there would be no possibility of a change of decision at the trial level.

הטעמים המובאים להצדקת חריג זה הם רבים⁵⁹, והמרכזיים שבהם הם אלו: יש בכלל זה כדי לאפשר התקדמות שיטתית ומסודרת לקראת פסק-דין סופי ללא "חרטות" בדרך⁶⁰, בכך גם מובטחת היעילות בניהול ההליך ולא בזבוז זמן כפול על אותה שאלה עצמה.

J. Steinman מוצאת בכך גם מכשיר יעיל למניעת "Shopping" של בעל דין שלא הצליח בניסיון ראשון לחפש שופט אחר שיגיע לידי החלטה טובה יותר⁶¹. Steinman רואה בכלל גם כמבטיח עקביות (Consistency) בהחלטותיו של בית-המשפט; שאם לא כן, עלול בית-המשפט להצטייר כבלתי אמין באשר הוא משנה את דעתו באותו עניין — דבר הפוגע באמינות המערכת כלפי המתדיינים ופוגע בכבוד המערכת:

Thus, law of the case doctrine narrows the issues as a case progresses and moves it along toward final judgment. Second, and closely related to the efficiency and progress concerns described

58 597, 603 135 U. Pa. L. Rev (March 1987).

59 חריג זה מיושם בסיטואציות שונות ש-Vestal מיין אותן לארבע קבוצות אך, כמובן, הסיטואציה הרביעית אינה מחייבת ההיחסות של ממש. כמרכן יש המדברים על מקרה נוסף, אבל זהו מקרה המיוחד למשפט האמריקני, שם יש אפשרות ל"עיון מחדש" של הרכב מלא בהחלטה שניתנה על-ידי שופט יחיד "en banc" ולכן אין מקום להתייחס לכך כשיטתנו. להלן ארבע הסיטואציות שתואר Vestal ב-"Vestal Law of the case — Single suit preclusion" Utah Law Rev. (1967):

- 1) An appellate court may rule on a matter and then the same legal question may be raised in the trial court after the case has been remanded to that court for further proceedings.
- 2) An appellate court may rule on a matter and then the same legal question may be raised in the same appellate court when the case is appealed a second time.
- 3) A trial court may rule on a matter and then the same legal question may be raised a second time in the same trial court. This may be before the same judge or before a different judge.
- 4) It may be urged that an adjudication by a trial court, under some circumstances, may be the "law of the case" so that the matter cannot be reconsidered by an appellate court on review. This seems to be an anomaly...

60 Moore and Lucas and Currier; Moore's Federal Practice 2ed. 1984 at p. 118

61 לעיל הערה 48, 603. וראה עוד White v. Higgins 116 F.3rd 312, 317

above, law of the case doctrine also serves efficiency in that it saves both litigants and the courts from duplications of effort⁶².

לעומת נימוקים אלה מועלים נימוקים חשובים. נימוק אחד, שעליו כבר עמדנו לעיל, הוא כי חשיבות קבלתה של החלטה נכונה וצודקת עולה על קידושה של יציבות החלטה שגויה כפי שציין Vestal⁶³:

Questions are so fundamental that a court may be very reluctant to hold that a litigant can be deprived of such rights by a prior erroneous adjudication. The interest of the public and litigants will not allow an individual to be deprived of such rights simply because a court, at an earlier time, made an incorrect legal ruling.

גם שיקול היעילות חשוב לביקורת, משום שהנצחתה של החלטה שגויה בשם החסרון בזמן תביא לאיבוד זמן בהמשך ההליך המשפטי, בשל הצורך בהליך של ערעור.

המאבק בין השיקולים בעד החלטת הכלל של Law of the case ונגדה הוביל ליצירת חריגים ליישום הכלל אשר יתנו מענה לנימוקים דלעיל נגד החלטת הכלל. יתירה מ זאת: בחייה המשפט לא רואים בכלל Law of the case כלל קשיח שיש חובה להפעילו. למעשה, במקום לראות ב-Law of the case כלל מחייב, נכון יותר התיאור הבא:

Law of the case principles are ... best understood as rules of sensible and sound practice that permit logical progression toward judgment, but that do not disable a court from altering prior interlocutory decisions in a case. Indeed, the courts have created a variety of exceptions, and commentators have discerned and advocated additional variables which should temper the rigor with which the doctrine is applied⁶⁴.

2. פרשת Lummus

המשפט האמריקני הרחיב את סופיות החלטות-הביניים גם במסלול נוסף מעבר לדוקטרינת Law of the case. מסלול זה נודע בשם הלכת Lummus⁶⁵. בפרשת Lummus חולק המשפט לשלבים, כאשר בשלב הראשון נקבעה האחריות והמשפט נמשך, אך החלטה זו לא ניתנת לסיווג כ"פסק-דין חלקי". למרות זאת נפסק שם, כי ההחלטה היא סופית במובן של תחולת כללי ה-Res Judicata עליה.

62 שם, שם.

63 לעיל, הערה 48, עמ' 29 וכן ראה, 224 F. 252, Ward v. Louisiana wild life & Fisheries comm'n, 255-258. Supp.

64 ע"א 450/64 איזנר נ' פינקלשטיין, פ"ד יט(1) 655; ע"א 161/73 ארדה נ' סמסנוב, פ"ד כח(2) 228.

65 297 F. 2d 80(1961).

למעשה מתברר, כי בפרשת *Lummus* הורחב אחד המרכיבים של תחולת כלל מעשה בית-דין זהו מרכיב ה-Finality. בעוד שבעבר סברו כי ההגדרה של Finality היא, כי לא נותר לבית-המשפט עוד במה לפסוק, הרי עתה הוגדרה Finality ב-*Lummus* כך:

Finality in the context here relevant may mean little more than the litigation of a particular issue has reached such a stage that a court sees no really good reason for permitting it to be litigated again⁶⁶.

גישה זו אומצה על-ידי ה-Restatement (second) בסעיף 41 כדלקמן:

For purposes of issue preclusion (as distinguished from merger and bar) "final Judgment" includes any prior adjudication of as is in another action between the parties that is determined to be sufficiently firm to be accorded conclusive effect.

בפסיקה האמריקנית ניטש ויכוח אם ה"סופיות" הזו צריכה להיות כפופה לזכות הערעור. כך, למשל, בפרשת *Sherman v. Jacobson*⁶⁷ ויתרו גם על דרישה זו. לאחרונה ראה הסתייגות חריפה מגישה זו ב-*Avondale Shipyards, Inc. v. Insured*⁶⁸ *Lloyd's* כאן נשללה לחלוטין גישת פרשת *Sherman*, ופרשת *Lummus* הועמדה בצריך עיון, גם אם לא נשללה כליל⁶⁹.

ראוי לזכור, כי גישה זו היא למעשה המשך של הגישה האמריקנית המיוחדת לגבי כללי *Res Judicata*, הזונחת את הכלים הפורמליים לעניין זה ומעדיפה בדיקה לפי כל מקרה ונסיבותיו האם נוח, צודק ויעיל יהיה לייחס סופיות לעניין מסוים⁷⁰. נשאלת השאלה אם העיקרון שבהלכת *Lummus* ניתן ליישום בשיטתגוראנו, המיישמת את כללי ה-*res judicata* באופן שונה.

מכל-מקום, לענייננו ניתן להבין כי גם השופט ד"ר שלמה לוין מצביע על מבחן חדש לאחד ממרכיבי כללי "מעשה בית-הדין", כאשר הקו הקובע לעניין זה מוסט מפסק-דין, או פסק-דין חלקי, לשלבים שהם טרום פסק-הדין, גם אם הוא עדיין לא יכול היה לאשר מפורשות את אימוץ גישת *Lummus* על קרבה וכרעיה, שכן לא היה טיעון בפניו בעניין זה.

לדעתנו, הרעיון הבסיסי של גישת *Lummus* מאומץ הלכה למעשה, הגם שלא פורמלית, בפרשת סניטובסקי, תוך שילוב הרעיון כי תמיד הדברים כפופים לזכות הערעור; דהיינו: שאלת זכות הערעור שלא לובנה באופן ברור בפרשת *Lummus*

66 לעיל, הערה 65, עמ' 89.

67 247F supp. 261 (1965).

68 786 Frd 1265 5th cir 1986.

69 לפני פרשת *Avondale* ניתנו כמה פסק-דין נוספים שהלכו בעקבות *Lummus : Deen v. Children's* *service div, etc.* 645 F. 2d (1982); *Aetna Cas and Sur co. v. Jeppersen and Co.* 440F. Supp. 394 (1977).

70 (West-1976), 11 R. Casad, *Res Judicata in a Nutshell*

לא אפשרה לשופט ש' לזין לקבל את ההלכה כפשוטה, אך למעט הסתייגות זו איננו רואים הברל חשוב נוסף.

שילובה של גישת *Lummus* בשיטתנו, אם תאומץ, עשויה לנגוס נגיסה חשובה נוספת בכלל הבסיסי הקובע, כי החלטות-ביניים אינן סופיות. לטעמנו, יש להצדיק גישה זו אף בשיטתנו, שכן איננו מוצאים טעם להבדיל בין פסק-דין סופי לבין החלטה שנחקבלה לאחר שבית-המשפט חילק מראש את הדיון לשלבים, ובשלב הראשון קיים דיון מקיף וממצה כדי שיוכל, לקבל את החלטתו, בתום פרק זה של ההליך המשפטי. לדעתנו, יש בכך היגיון מבחינת החיסכון בזמן שיפוטי, ובשל קיומו של דיון מקיף לא נפגעות גם זכויות הצדדים להביא את עניינם בהרחבה הדרושה בפני בית-המשפט.

זאת ועוד: כאשר בית-המשפט מחלק מראש את ההליך לחלקים, אף ציפיות הצדדים הן כי בתום כל חלק תבוא החלטה שהיא נדבכו של השלב הבא. לפיכך, הסופיות של כל נדבך כזה איננה בגדר הפחעה לצדדים.

אולם כבר שאלנו קודם-לכן אם הלכת סניטובסקי נכונה רק למקרה שבו חולק המשפט לחלקים, או שמא הרציונל הנכון הוא שלא הטכניקה של חלוקת ההליך המשפטי או אי-חלוקתו צריכה להכריע בשאלת הסופיות, אלא היקף הדיון שקדם להחלטה הוא זה שצריך לקבוע את סופיות ההחלטה.

לדעתנו, לא ניתן להצדיק את ההיגיון שבצמצומה של ההלכה העולה מפרשת סניטובסקי למקרה שבו חולק המשפט לחלקים. הטכניקה הזו אינה צריכה להיות מכרעת לשאלת הסופיות. כמובן אנו סבורים, כי הלכה זו צריכה לחול על כל אותן טענות מקדמיות המועלות בראשית המשפט ואשר על-פי טיבן ניתן לקיים בהן דיון ממצה, שאינו תלוי בקיומה של פרשת ראיות מלאה ושלמה, על-פני ההליך כולו עד חום.

פרשת *Lummus* אכן מתייחסת לסיטואציה של חלוקת המשפט לחלקים בלבד, אך אנו מציעים לפתח את הרעיון ולהרחיבו בכיוון דלעיל. לדעתנו, כך יש להבין את ההיגיון שבפרשת *Lummus* וכך יש לפתח את הדברים גם בשיטתנו.

3. גישת המשפט האנגלי

למעשה, המקור שממנו שאבה שיטת המשפט שלנו את רעיון העדר הסופיות של החלטות-הביניים הוא המשפט האנגלי, כשם שאת תורת ה-*Res Judicata* שאבנו משם. פסק-דין הידוע לביסוס ההלכה בדבר העדר סופיותן של החלטות-הביניים ניתן בפרשת *Stephenson v. Garnett*⁷¹ וראה עוד *Bailey v. Bailey*⁷²; מאז נשתרשה ההלכה ונשתנתה.

פסק-דין נוסף שנוהגים להביא אצלנו לביסוס ההלכה הוא בענין *MacDonald v.*

71 1898, 1.Q.B. 677.

72 1963) 2 All E.R. 857 (13 Q.B.O. 855 (1883-1884)).

*MacDonald*⁷³. אולם לדעתנו, מפסק-דין זה לא עולה הלכה לעניין העדר סופיות של החלטות-ביניים, שכן שם נבעה אי-הסופיות מהוראת חוק חרות מפורשת⁷⁴. אך אין ספק כי זוהי ההלכה הקיימת באנגליה וראה גם Bower, *The Doctrine of Res Judicata*⁷⁵ אשר ציין כי החלטות המתקבלות שלא בגדר פסק-דין, אינן סופיות, גם בהעדר חיקוק מפורש. הדבר נגזר מדרישת הסופיות הנדרשת כתנאי לתחולת דוקטרינת *Res Judicata*.

הלכה זו כשיטה האנגלית נותרה, כאמור, בעינה, ולא ייפלא אפוא כי כאשר רצו בפסיקה אצלנו לסטות מכלל אי-הסופיות, חיפשו את מקורות ההשראה לכך בשיטה האמריקנית דווקא. גישה חד-משמעית זו באשר להעדר הסופיות של החלטות-הביניים עומדת לצד הגישה החד-משמעית בעניין סופיותם של פסק-דין, לעומת הגישה האמריקנית הגמישה המשתנה מעניין לעניין על-פי נסיבות כל מקרה הן ביחס להחלטות-ביניים הן ביחס לפסק-דין סופיים. דומה, כי השיטה שלנו מורכבת עתה מערבוב בין שתי השיטות: יישום קשיח כללי *res judicata* על-פי הגישה האנגלית, אך גמישות רבה ביישום עיקרון העדר הסופיות של החלטות-הביניים לכיוון של קביעת סופיות במקרים מסוימים, למרות כללי-היסוד הנובע מהשראה מהמשפט האמריקני. התוצאה היא, שקשת המקרים הכפופה לעיקרון הסופיות בשיטת המשפט שלנו רחבה יותר מזו המקובלת בגישות המשפט האמריקנית והאנגלית. הטעם לדבר הוא, כי בשיטה האנגלית החלטות-ביניים אינן סופיות תמיד; ואילו בשיטה האמריקנית, רק כאשר זה "צודק ונוח" יהיו פסקי הדין סופיים וכך גם למעשה לגבי החלטות-ביניים. בשיטתנו, פסקי הדין הם סופיים גם כשזה אולי לא "צודק ונוח", ואף החלטות-הביניים תהיינה סופיות בקשת מקרים מתרחבת והולכת.

1. בחינת ההלכה הפסוקה – סתירה או התאמה

האם ניתן לאתר שיטה מסוימת או קו אחד המשותף לקבוצות השונות של ההלכות שהבאנו לעיל?

לכאורה, אין התאמה בין פסקי-הדין השונים, והם סותרים זה את זה. כבר הצבענו על כך בקשר לסמכות בינלאומית ובקשר לשאלת ההתיישנות שהוכרעה בשלב ראשון של המשפט, עומדת בסתירה לפסיקה הבסיסית השוללת את סופיותן של החלטות-הביניים.

ראינו גם, כי אין התאמה בין הביטוס המשפטי הניתן לקביעת הסופיות של החלטות-הביניים. במקום אחד מבוססת הסופיות לכאורה על הרחבת כלל "השתק הפלוגתא" והחלתו גם על החלטות שאינן פסק-דין (פרשת סניטובסקי); ולעומת זאת במקום אחר מבוססת הסופיות על מניעות שאיננה קשורה לכללי ה-*Res Judicata* (פרשת סטלה)⁷⁶. יתירה מזו: מן הגישה האחרונה עולה סופיות של

73 (1963) 2 All E.R. 857.

74 Matrimonial Causes Act 1950 S 28 באנגליה.

75 Bower, *The Doctrine of Res Judicata* (1924 at p. 12).

76 ראה לעיל הערה 50.

החלטת הביניים רק לתוך ההליך פנימה, בעוד שמן הגישה הראשונה נגזרת סופיות הן לתוך ההליך הן מחוצה לו.

לעומת ההבדלים, יש דמיון בשיקולים הפרקטיים המובאים לחיוב הסופיות. בפסקי-הדין השונים מודגשת שאלת היעילות. באופן הגיוני, מי שרוצה להחיל סופיות, יגייס לעזרתו את השיקול של מניעת הליכים נוספים, הנסוכים על שאלה שבית-המשפט כבר החליט בה בשלב כזה או אחר של ההליך המשפטי. נשאלה רק השאלה, האם ניתן לאתר קו משותף שבגדרו מעדיפים בתי-המשפט את היעילות המעשית על-פני השיקולים האחרים של עשיית צדק ומתן הזדמנות לתיקן טעויות שנפלו בהליך המשפטי.

לדעתנו, ניתן למצוא, ולו גם באופן חלקי, קו משותף כזה.

דומה, כי ככל ששינוי בהחלטת-הביניים עלול "לסכן" את ההליך כולו, יעדיף בית-המשפט ליישם כלל של סופיות כדי "להציל" את ההליך ולמנוע מן המערכת איונו של הליך שיפוטי שלם. זוהי עמדה הבאה לידי ביטוי בפרשת ראד נ' חי וגם בפרשת סניטובסקי. אם ננסה להכליל את הדברים — מדובר לדעתנו — בטענות שעולות בראשיתו של ההליך בין משום שזוהי חובה על-פי הדין (התיישנות, סמכות בינלאומית), ובין משום שעל-פי טיבן ועל-פי הפרקטיקה הן מכונות "טענות מקדמיות", והן מכריעות את ההליך כולו "לשבט" או "לחסד". מדובר בקבוצה ב למניינו.

לעומת זאת, כשמדובר בטענים זמניים (קבוצה א למניינו), שינוי בהחלטה אינו עשוי להשמיט את ההליך המשפטי כולו, אלא לכל היותר לחייב זמן מסוים שיוקדש שוב לבקשה למתן סעד זמני. את ההליך כולו הדבר לא יאין.

אין הגישה הזו מובנת מאליה. נכון ששיקול היעילות מקבל כאן משקל מיוחד, אך האין שיקול ה"צדק" מקבל אף הוא משקל עודף; שהרי ככל שמדובר בשאלה היורדת לשורשו של ההליך, כך גם עולה חשיבותה וכך גם חשוב לתקן טעויות שנפלו בקשר לזה מהר ככל האפשר ללא מחסומים מיותרים. דומה ששיקולי הצדק מקבלים תשובה חלקית על-ידי האפשרות הנותרת בעינה לבחון את הכול מחדש בערעור על פסקי-הדין הסופיים.⁷⁷

מכנה משותף ניתן למצוא כתנאי להחלת הסופיות על החלטות-ביניים והוא, כי להחלטה קדם דיון של ממש לגופה של השאלה. את קיומו של הדיון הזה מרגיש השופט ש' לזין בפרשת סניטובסקי (וכך גם עולה מן ההלכה בעניין סטלה). הדרישה לדיון כתנאי להחלת כלל הסופיות הוא בבחינת ניסיון למצוא את נקודת-האיזון הראויה בין השיקולים בעד החלת הסופיות על החלטות-ביניים ונגדו: גם אם אין בפנינו פסק-דין סופי, הרי שהדיון שקדם להחלטת הביניים אינו נופל באופן מהותי מהיקף הדיון המקדים פסק-דין, ולכן אין הצדקה עניינית שהחלטה שנתקבלה על סמך דיון מקיף שכזה תהיה לא-סופית. גם לעניין היעילות יש בתנאי זה טעם: ככל שהדיון שקדם להחלטת-הביניים מקיף יותר, כבר הושקע די זמן שיפוטי שאין לבטל אותו על-ידי פתיחת פתח לחזור לאותה שאלה שוב

77 דרך הערעור אינה נחשבת, וגם בפרשת ראד נ' חי ניתן להבין כי אין השופטת כן-פורת שוללת את האפשרות לחקן את הדברים בהזדמנות של הערעור.

ושוב. יש בתנאי זה גם תנאי מובלע, כי אם קדם דיון ממצה להחלטת-הביניים הרי שקטן הסיכון לטעויות בהחלטה.

לדינו יש ספק לגבי חלק מן השיקולים הללו. לדעתנו, יש הבדל רב במצבו של שופט שישמע את כל ההליך עד סופו ויש לו ראייה כוללת של כל התמונה העובדתית והמשפטית הרלבנטית, בעוד שבמהלך ההליך המשפטי אין לו ראייה כללית כזו. נוסף על כך יש הליכים שבהגדרתם הם מונעים פריסת מלוא רוחב היריעה, כמו, למשל, בבקשת רשות ערעור, שאז התקנות עצמן מגבילות את ההיקף והמסגרת של הדיון.

למרות הסתייגויותינו אלו, אין ספק שהגבלת הסופיות למקרים שבהם קדם דיון מקיף, אם לא ממצה, לקבלת החלטת-הביניים, מרככת במידה ידועה את החריגה מכלל הבסיס של העדר סופיות של החלטות-ביניים.

מעבר למכל האמור לעיל דומה, כי לא נטעה אם נקבע שגם אם אין התאמה בין פסקי-הדין השונים בהנמקה המהותית להחלטת הסופיות על החלטות-ביניים מסוימות, הרי שיש אחדות במדיניות הכללית לתרום ליעילות ההליך המשפטי ולמנוע בזבוז ניכר של זמן שיפוטי, וזאת על-ידי החלת כלל סופיות על החלטות מן הסוג שבשינויין טמון פוטנציאל מסוכן לאובדן זמן שיפוטי יקר.

ז. תחולת הפסיקה בנסיבות השונות

במהלך רשימה זו ציינו, כי ניתן לחשוב על שלוש סיטואציות עיקריות שבהן תתעורר השאלה אם ניתן לשנות החלטת-ביניים קיימת, ואלו הן: שינוי בנסיבות ששררו בעת שניתנה החלטת-הביניים; טענה של בעל-דין בדבר טעות שנפלה בהחלטת-הביניים; וטענה של בעל-דין, כי בטעות לא הביא את כל החומר הדרוש בפני בית-המשפט בעת שנדרש להחליט את החלטת-הביניים⁷⁸.

כדיון שקיימנו לעיל, בחנו האם כלל העדר הסופיות חל בכל שלוש הסיטואציות הללו והאם דאזי ורצוי שיחול. עתה מבקשים אנו לשאול, האם ההלכות החורגות מכלל העדר הסופיות חלות אף הן בכל שלוש הסיטואציות או רק בחלקן.

אשר לסיטואציה של "שינוי הנסיבות", מאחר שסיטואציה זו רלבנטית בעיקר, אם לא רק, לסעדים זמניים, אין סיטואציה זו רלבנטית לרוכ פסקי-הדין שאנו עוסקים בהם כאן.

לגבי הסיטואציה השנייה, אין ספק בתחולתם של פסקי-הדין ראד וסניטובסקי⁷⁹, שכן הם מכוונים בדיוק לסיטואציה זו של טעות בית-המשפט. הספק קיים בעניינו למקרה של טעות בעל-הדין. כשם שהפסיקה לגבי הכלל הרגיל של העדר סופיות איננה מתייחסת לשאלה אם מדובר גם במקרה של טעות בעל-הדין, כך גם החריגים לכלל אינם מטפלים בכך. לכן הדיון שקיימנו בשאלה אם יש מקום לסופיות בסיטואציה זו הוא רלבנטי באותה מידה גם לכאן ואין אנו תוהרים על הדיון

78 ראה דיון לעיל, בסעיף ג, (3).

79 כך, למשל, בפרשת ראד נ' חי אומרת השופטת כן-פזות בעמ' 147 לפסקי-הדין: "אפילו מתברר במהלך המשפט כי טענה עובדתית פלונית היתה חסרת כל יסוד – מה שלא הוכח בענייננו – גם אז שרידה סמכותו של בית-המשפט ועומדת".

בשנית⁸⁰. עם זאת נציין כאן, כי לכאורה הרציונל שהביא את בית-המשפט בהלכות השונות לקבוע סופיות למרות כלל העדר הסופיות לגבי סיטואציה של טעות של בית המשפט, צריך לחול על דרך של קל-יחומר על הסיטואציה של טעותו של בעל-הדין, שהרי מדובר בטעות שבעל-הדין אשם בה ולכן אין לו אלא להלין על עצמו. לנו יש ספק בכך שניתן לדבר כאן על יישום על דרך של קל-יחומר וזאת מן הטעם, שבדרך-כלל אין לבעל-דין שטעה סיכוי להצליח בהליך של טעות במסגרת ערעור, ולכן אולי יש לשקול אם להכביד כל-כך עם בעל-דין כזה ולא לשייר בפניו ולו גם מסלול תקיפה אחד בפני בית-המשפט שנתן את החלטת-הביניים.

ח. סיכום הדברים

לפעמים גם "החלטות-ביניים" הן "סופיות".

1. המצוי

מצאנו שקיים כלל ותיק הקובע באופן גורף וכולל, כי "החלטות-ביניים" אינן "סופיות". מול הכלל הנחרץ והברור מצאנו, כי הוא יושם בפועל בפסיקה בעיקר במקרים שבהם אירע שינוי בנסיבות לעומת הנסיבות ששררו עובר למתן ההחלטה הראשונה. עם השנים הלך ונגס כלל זה בהדרגה: המניע העיקרי לנגיסה בכלל העדר הסופיות הוא השאיפה ליעילות והרצון למנוע בזבזן זמן שיפוטי. הביסוס הנורמטיבי להחלטת סופיות על החלטות-ביניים נשאב משני מקורות שונים: על-פי גישה אחת, נוצרת "סופיות" כתוצאה מ"מניעות" שיסודה לא הובהר, ופעולתה של סופיות מיוחדת זו מוגבלת רק לתוך אותו הליך פנימה.

על-פי גישה אחרת, אין סופיות מיוחדת להליכי-ביניים אלא מדובר בהרחבת היקף תחולתם של כללי מעשי בית-דין מעבר לפסקי-דין, והחלתם גם על החלטות-ביניים. אך התוצאה היא כתוצאה הרגילה של תחולת כללי מעשה בית-הדין, דהיינו: סופיות גם מחוץ להליך שבגדרו ניתנה החלטת-הביניים.

המשותף לשתי הגישות היא הדרישה העקרונית, שלהחלטת-הביניים יוקדם דיון לגופה של השאלה נשוא החלטת-הביניים. שאלה נפרדת, שאין לה פתרון מבורר, היא מה מידת המיצוי הנדרשת מן ההליך לידה של כל אחת משתי הגישות. הרושם המתקבל הוא, כי הדרישה של הגישה המחילה את כללי מעשי בית-הדין במלואם תדרוש מיצוי שלם ומלא של ההליך השיפוטי, להבדיל מן הגורסים את הגישה האחרת.

השאלה החשובה היא מתי תיושם אחת מן הגישות הללו, אם בכלל, ומתי יישמר כבודו של הכלל הותיק הקובע שאין סופיות כלל.

דומה ששיקול היעילות הוא זה המכריע. במקום שבו אין סכנה לאוכדן רב של זמן שיפוטי יקר, לא יהסס בית-המשפט לשמור על כלל העדר הסופיות; אך במקום שבו יועמד בסכנה הליך שיפוטי שלם אם תשונה במהלכו החלטת-הביניים, באשר שינויה יגרום לקריסת כל ההליך משל היה מגדל-קלפים, ייעשה השימוש ברעיון

80 ראה דיון לעיל בסעיף ג, (3).

הסופיות. השאלה באלו מן הפתרונות ייעשה שימוש אינה פשוטה. מכל-מקום, בשלב זה של התפתחות הפסיקה מתאימה פרשת סניטובסקי ליישום רק במקום שבו חולק הדיון המשפטי לחלקים, והחלטת-הביניים מהווה סיום לאחד החלקים שבגדרו קיים הליך שיפוטי שלם וממצה. השימוש בפרשת סניטובסקי חשוב במיוחד למי שרוצה להשיג תוצאה של סופיות גם מחוץ להליך שבו ניתנה אותה החלטת-ביניים, ומן הסתם יעשה בהלכה זו שימוש כאשר תתעורר שאלה לגבי השפעת ההחלטה שנחקבלה בהליך אחד על הליך אחר.

בחינה על גבי ציר-הזמן מלמדת אותנו, כי קיימת אצלנו נטייה להרחיב את היקף תחולת הסופיות עוד ועוד. דומה, כי הדבר לא נעשה בשל תפיסה עקרונית פילוסופית כלשהי של ההליך השיפוטי ועשיית הצדק מול רעיון הסופיות, אלא מטעמים של צוק-העיתים.

דומה, כי החיסכון בזמן שיפוטי הוא צו השעה, והוא המוביל אותנו להרחבת רעיון הסופיות מעבר לגבולותיו המקוריים.

2. הרצוי

אין אנו יכולים לשלול את חשיבות הרעיון של החיסכון בזמן שיפוטי, ואף אין אנו מקבלים מראש את ההנחה כי רעיון הסופיות עומד בסתירה עקרונית לעשיית הצדק. אנו סבורים, כי מכשיר הערעור משמש בהרבה מאוד מקרים פתרון ראוי לסכנה, כי נפלו טעויות בהליך השיפוטי. אנו סבורים, כי יש להשאיר ברוב המקרים את תיקון הטעויות להליך הערעור הגם שאנו ערים לסיכון שלעיתים יהיה דווקא בזבח זמן שיפוטי ניכר לתקן טעויות אשר ניתן היה לתקן זמן רב קודם-לכן, סמוך להתרחשותן. סדר-הדברים ההגיוני הוא לשמר את הליכי הטעות למסגרת הערעור, וזה עדיף בעינינו על מתן פתח לבעלי-דין לחזור ולתקוף החלטות שנחקבלו במהלך ההליך המשפטי בפני אותה ערכאה. הסיכוי שבית-המשפט יתרחק ויחקן טעויות של עצמו אינו גדול, לעומת זאת, בזבח הזמן ופגיעה ברצף ההתדיינות עלולה להיות קשה. אנו נמנע סכנה ל-Judge Shopping, ואף נהיה צמודים לשיטת המחוקק להמעיט בערעורים על החלטות במהלך ההליך השיפוטי; שהרי די בהליך טעות כולל על הכול בסוף ההליך ואין הכרח לתקוף כל שלב ושלב בנפרד. משיקולים אלו אנחנו בעד סופיותם של הליכי-ביניים, אלא ששיקולנו אינם הולמים שני עניינים:

האחד – סעדים זמניים שלגביהם מטבע הדברים תרופת הערעור הסופי אינה מתאימה, וגם ערעור ברשות לא תמיד עתה על הצרכים; שכן בדרך-כלל בית-המשפט של ערעור נשמר בבחינת שיקול-הדעת של הערכאות הנמוכות, בעוד שהענקת סעד זמני או שלילתו הוא ברוב המקרים עניין של שיקול-דעת. יתירה מזו: בסעדים זמניים חשובה המהירות על השגת הצו ולכן דווקא הערכאה הנמוכה היא המתאימה במקרה כזה.

השני – מקרה שבו הטעות נעוצה בטעותו של בעל-הדין עצמו. במקרה כזה אנו סבורים, כי מאחר שלבעל-הדין הטועה אין בדרך-כלל סיכוי מעשי בהליך של ערעור, יש ליתן לו הזדמנות לתקן את עצמו; שכן ההליך השיפוטי מצוי בעיצומו,

ובנסיבות הללו עלולות זכויות מהותיות להיפגע בשל מחסום טכני בשלב מוקדם מאוד של ההליך וללא אפשרות תיקון הערער, ודבר זה פוגע – לטעמנו – בתחושת הצדק.

לדידנו, גישת סניטובסקי יכולה להיות מיושמת גם בהקשרים רחבים יותר מזו שיושמה שם בפועל. לדעתנו לגבי פרשת ראד ג' חי ניתן לקבוע, כי הדיון בשאלת הסמכות הבינלאומית הוא למעשה בדרך של חלוקת ההליך המשפטי לחלקים כאשר בשלב הראשון מוקדש כל הדיון לשאלת הסמכות הבינלאומית וכך גם לגבי "שאלות מקדמיות" אחרות (החלטות שסיווגנו בקבוצה ב למגיינו).

זאת ועוד: אם אנו בוחרים ברעיון הסופיות, אנו שואלים מדוע תוגבל הסופיות להליך השיפוטי פנימה, להבדיל מתחילת הסופיות מחוץ להליך. אנו מעדיפים "סופיות מוחלטת" על-פני "סופיות יחסית", שכן סופיות יחסית עלולה ליצור החלטות סותרות בהליכים שונים באותו עניין – דבר הפוגם באמינותה של המערכת השיפוטית ואף יוצר אי-בהירות לגבי מצב הזכויות של בעלי-הדין.
