

דבר המערכת

אנו מתכבדים להביא בפניכם את הגיליון התשיעי של כתב העת "עלי משפט".

הגיליון מוקדש לזכרו של פרופ' סטיבן גולדשטיין ז"ל, שנלקח מעמנו בטרם עת.

פרופ' גולדשטיין היה מעמודי התווך של הקהילה המשפטית הישראלית ונמנה על האבות המכוננים של תחום סדר הדין האזרחי באקדמיה.

לאחר קריירה מפוארת בארצות-הברית, שכללה התמחות בבית המשפט העליון, חברות בצוות המסייע של ועדת וורן לחקר רצח הנשיא קנדי והשתלבות כפרופסור מן המניין באוניברסיטת פנסילבניה היוקרתית, עלה פרופ' גולדשטיין ארצה. הוא הצטרף לפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית ומילא בה שורה ארוכה של תפקידים מרכזיים, בהם דקאן הפקולטה. בשנת 1996 הצטרף לסגל ההוראה במרכז האקדמי למשפט ולעסקים ברמת גן ושימש שם כמרצה מוערך עד לפרישתו לגמלאות בשנת 2004.

מחקריו פורצי הדרך של פרופ' גולדשטיין זכו לפרסום באכסניות האקדמיות המכובדות ביותר בארץ ובעולם, ושמו נודע לפניו כבר סמכא בתחום הדיון האזרחי הישראלי והמשווה. ההכרה לה זכה פרופ' גולדשטיין לא הוגבלה לתחומי הארץ או לארצות צפון אמריקה. קשריו האקדמיים הסתעפו לארצות אירופה והרחיקו נודד עד למדינות המזרח הרחוק.

לצד היותו חוקר פורה, מעמיק וחרیف ביותר, פרופ' גולדשטיין היה גם מורה נפלא. הוא העמיד דורות רבים של תלמידים. מרבית העוסקים כיום בחקר ובהוראת תחום סדר הדין האזרחי בארץ החלו דרכם בבית מדרשו, היו מבאי ביתם הפתוח שלו ושל גרט רעייתו, וממשיכים לראות את עצמם כתלמידיו המובהקים.

מעל לכל, פרופ' גולדשטיין היה אדם נפלא, איש משפחה מסור מאין כמותו; חבר ועמית חם וחכם; אדם טוב לב, צנוע ונוח לבריות. חסרונו העצום מורגש יום ויום ושעה שעה בקרב כל מי שזכה להימנות על חוג מכריו ואוהביו.

יהי זכרו ברוך.

זכות גדולה היא עבורנו לפרסם את המאמר האחרון מפרי עטו של סטיבן ז"ל, מאמר שעליו שקד חודשים ספורים לפני היוודע לו דבר מחלתו. המאמר "צדק מהיר: מבט השוואתי" חותם עשרות רבות של שנות מחקר פוריות וכולל הרבה מן ה"אני מאמין" של סטיב בתחום סדר הדין האזרחי. את המאמר, אשר מוקדש לניתוח השוואתי של סוגיית

הצדק המושהה ושל ההתמודדות עם תופעת עינוי הדין בהליכים אזרחיים, פותח סטיב במילים "הריני חולק על האמרה 'צדק דחוי עדיף על אי-צדק מהיר'. לדעתי 'צדק דחוי' אינו קיים...".

המאמר משקף את רוחב ידיעותיו של סטיב ז"ל ואת היכרותו המעמיקה עם שיטת המשפט הישראלית ועם שיטות משפט זרות, בין אלה המשתייכות למסורת האנגלו-אמריקנית ובין אלה הנמנות על המסורת הקונטיננטלית. חלקו הראשון של המאמר מוקדש לניתוח המקום שתופסת הזכות לצדק מהיר במשפט הבינ"ל, כפי שמשתקף מההסדרים הקבועים באמנה האירופית להגנה על זכויות אדם וחירויות יסוד, וב- Principles of Transnational Civil Procedure מבית היוצר של ה-ALI וה-UNIDROIT. משם פונה המאמר לליבון מעמיק של סוגיית הצדק המהיר באנגליה, תוך התייחסות מיוחדת לדוח ועדת וולף הנודע, שהשפעתו על קיצור ההליכים האזרחיים באנגליה הייתה דרמטית. סטיב ז"ל נמנה על האישים אשר זכו להופיע בפני הוועדה בטרם גיבשה את מסקנותיה בשנת 1996.

חלקו השלישי של המאמר מוקדש לניתוח עומק של המשפט הישראלי ושל התייחסותו לסוגיית הצדק המהיר. המאמר מדגים את האופן שבו ההסדרים הקבועים במשפט הישראלי משקפים את הרוח העולה מדוח ועדת וולף, תוך שימת דגש מיוחד על הקמת מערך המחלקות לניתוב תיקים ועל ייסוד הליך סדר הדין המהיר. בהקשר של הקמת המחלקות לניתוב תיקים קובע המאמר כי התכלית המרכזית בהקמתן הייתה העתקה של מרכז כובד ניהול ההליך מהצדדים ובאי כוחם לבית המשפט. הדברים עולים בקנה אחד עם עיקרי ההמלצות של ועדת וולף. בהקשר של סדר הדין המהיר, המאמר קורא תגר על בקורתו של Michael Zander כנגד עיקרי דוח וולף ועל דבריו של השופט בדימוס שלמה לוי כנגד ועדת שמגר משנת 1988 (שסטיב נמנה על חבריה), אשר ביקרו את המעורבות של בתי המשפט בשלבים המוקדמים של ההליך. לשיטתם של השניים, מאחר שמרבית התביעות המוגשות מסתיימות בהסדרי פשרה, הרי שהגברת המעורבות של בית המשפט בשלבים המוקדמים יוצרת עלויות מיותרות עבור הצדדים ועבור משלם המסים. המאמר משיב לטענה זו בשני ראשים: ראשית, בהתייחס לתביעות שהיו מסתיימות בפשרה גם בלא התערבות שיפוטית, טענתו של סטיב ז"ל היא כי ניהול שיפוטי מוקדם יוביל לפשרות מוקדמות ואיכותיות יותר. הפשרות תתגבשנה בשלבים מוקדמים יותר, באשר הליך הניהול השיפוטי יחייב כל צד ללמוד היטב את החומר התומך בקייס המשפטי שלו ולהעריך את תוחלת הצלחתו בבית המשפט כבר במועד מוקדם. השיפור באיכותן ינבע מההעשרה של המסד האינפורמטיבי שיהיה מצוי בידי הצדדים בעת הכניסה להליך המשא ומתן. שנית, נטען במאמר, גם תחת הנחה שהליך ניהול שיפוטי מוקדם ייצור עלות מיותרת בהתייחס למצבים שבהם התובענות היו מסתיימות בפשרה גם בלא התערבות של בית המשפט, הרי שעלות זו תתקזז עם החיסכון במשאבים, הנובע מהגדלת קשת המקרים שבהם תתגבש פשרה.

סוגיה נוספת שנדונה בהרחבה במסגרת ראש פרק זה עוסקת בשאלת ההפרדה בין השופט שדן בשיבה המקדמית לשופט שדן בתובענה גופה. הגישה המובעת במאמר היא כי

ראוי להגביל את תחולתה של תקנה 214א(ג) למצבי קצה שבהם אופן ניהול הישיבה המקדמית מעורר חשש למשוא פנים, אך אין לדרוש הפרדה לגבי קבוצת המקרים הכללית. המאמר נחתם בהתמודדות עם ההתנגדויות המרכזיות להליך סדר הדין המהיר. לטענתו של סטיב ז"ל, אחד הכשלים שבו לוקות הביקורות כנגד סדר הדין המהיר נובע מהנחת היסוד המוטעית, שהליך זה נוצר במשפט הישראלי יש מאין. כעולה מהסקירות הנרחבות הנדונות במאמר, לסדר הדין המהיר הישראלי שורשים עבותים הנעוצים בשיטות משפט זרות ובמשפט הבינ"ל. ההתנגדות השנייה שבה כופר המאמר, נעוצה בגישה שלפיה יש לנהוג בתיקים קטנים כבתיקים גדולים בבחינת "דין פרוטה כדין מאה". לדברי סטיב ז"ל, "התאמת הליך הטיפול לסוג התובענה, הכולל הבחנה בין המאה לפרוטה, היא לטובת שני סוגי התובענות. כך חשבה מדינת ישראל הן כשהקימה את מערכת בתי המשפט לתביעות קטנות והן כשהתקינה את סדר הדין המהיר".

המאמרים שיוצגו בגיליון זה עוסקים בתחום העשייה המרכזי של פרופ' גולדשטיין – תחום סדר הדין האזרחי. באמצעות המגוון הרחב של הסוגיות שיועלו על הפרק, במסגרת המאמרים השונים, ביקשנו לתת ביטוי לרוחב יריעת תחומי העניין של פרופ' גולדשטיין. מאמרה של יעל עפרון, תלמידת המחקר האחרונה של פרופ' גולדשטיין, "לאן פניו של החינוך המשפטי בישראל?", יעסוק בשתי גישות מתחרות לכאורה על אופיו של החינוך המשפטי באקדמיה. מול תומכי הגישה הרואה באקדמיה את מעוז התאוריה והחשיבה הביקורתית עומדים הפרקטיקנים, הקוראים לה לאמץ גישה מעשית של הכשרה מקצועית. במאמר זה, הסוקר את התפתחותו של החינוך המשפטי בעולם ובישראל, מנסה הכותבת ליישב בין הגישות.

מאמרה של מיכל אלברשטיין "צדק מהיר מול צדק נשגב: אנטומיה של יחסי פרקטיקה ותאוריה ביישוב סכסוכים" מנתח את האופן שבו תנועות אלטרנטיביות מציגות את עצמן כמקדמות יעילות בעוד שלמעשה אידיאלים נשגבים יותר של צדק מנחים אותן. אידיאלים אלה מוסיפים ומפתחים במהלך התפשטותן של התנועות ומניעים את התקדמותן האקדמית. התנועות האלטרנטיביות צוברות את כוחן המעשי ואת מעמדן בקרב אנשי המעשה בזכות טענת היעילות. לעומת זאת בקרב אנשי הרוח ובעלי החזון של התנועה מתפתחים אידיאלים נשגבים יותר של צדק, אשר הגשמתם אינה בהכרח מקדמת יעילות. טענה זו מודגמת דרך התייחסות להתפתחות התנועה ליישוב סכסוכים בדרכים חלופיות בארצות-הברית (ADR).

מאמרו של ערן טאוסג "הפירוט העובדתי הנדרש בכתבי טענות והסטנדרט הראוי לסילוק תביעה על הסף בהיעדר עילה", מציג את השינויים שנעשו לאחרונה בארצות-הברית בקשר לסטנדרטים אלו וגורס כי לאור כמות התביעות המציפות את בתי המשפט ולאור ההשלכות שיש לעומס זה על המערכת ועל כלל ציבור המתדיינים, מן הראוי לאמץ סטנדרטים מחמירים יותר מאלה הקיימים כיום. ד"ר טאוסג בוחן את הסטנדרטים המוצעים על ידיו באספקלריה של תאוריות נורמטיביות לבחינת כללים פרוצדורליים: תאוריה תלוית-

הליך (process-based) ותאוריה תלוית-תוצאה (outcome-based), ומסיק כי הן תומכות במסקנה כי הסטנדרטים הממוצעים הם ראויים.

מאמרם של גיל אוריון וזיו שוורץ "מנגנונים לפיקוח על מימושה של הפשרה בהליך הייצוגי" עוסק בהיעדרו של מנגנון סדור ומפורט לעניין הפיקוח על מימוש הסדרי הפשרה בחוק תובענות ייצוגיות, זאת בניגוד למצב הדברים בשלב אישור הפשרה. המאמר מציע מנגנונים שונים ומגוונים לפיקוח על מימוש הסדרי פשרה בתובענות ייצוגיות שבהם בתי המשפט יכולים לעשות שימוש, במקרים המתאימים. מטרתם של המנגנונים המוצעים היא להקטין את החשש כי פערי מידע ואינטרסים זרים ימנעו מהקבוצה המיוצגת לממש את הסעד או את ההטבה שנקבעו לטובתה בגדרי הפשרה.

מאמרם של עידו באום ואסף טבקה "להחזיר עטרה ליושנה: מקומה הראוי של הסמכות המקומית בסדר הדין האזרחי", עוסק בתכליתם של כללי הסמכות המקומית ובתפקידם בסדר הדין האזרחי. באמצעות ניתוח השוואתי וכלכלי של הסוגיה עומדים המחברים על החשיבות שיש להקנות לכללים אלה בהליך האזרחי. בנוסף מציגים המחברים את גישת הפסיקה הישראלית לנושא ועומדים על הבעיות שגישה זו מעלה, על חסרונותיה, ועל הצורך להשיב את עטרת כללי הסמכות המקומית ליושנה.

מאמרה של איריס קנאור "אימפריאליזם שיפוטי: סמכות בינלאומית ודוקטרינת הפורום הלא נאות – עיון מחדש", מבקש לקרוא תגר על האופן החד-ממדי שבו נדרש המשפט הישראלי לתופעת הגלובליזציה בעת שהוא תוחם את סמכות השיפוט הבינלאומית ומפעיל את דוקטרינת הפורום הלא נאות. ההסתמכות על הגלובליזציה מובילה על פי רוב את בית המשפט להרחבת סמכות שיפוטו על סכסוכים בעלי סממנים זרים. ד"ר קנאור ממליצה להתבונן על הגלובליזציה כעל תופעה מורכבת אשר ראוי שתוביל, במקרים מתאימים, לצמצום תחום השיפוט הבינלאומי של המשפט הישראלי תוך הגנה על זכויות הנתבע להליך נאות. במקרים מובחנים אחרים, שבהם התובע הוא הצד החלש בסכסוך, ראוי שתורחב סמכות השיפוט של המשפט הישראלי מעבר למוכר על ידיו כיום.

מאמרים נוספים שייכללו בגיליון הם:

לימור עציוני וטליה קלצקי "תופעת הפדופיליה וחוק הגנה על הציבור מפני עברייני מין – על החיבור המתבקש בין פסיכולוגיה-פסיכיאטריה לבין פיתוח נורמות משפטיות ראויות להתמודדות עם התופעה";

יהושע ויסמן "על 'מצוות עשה' ועל 'מצוות לא תעשה' בכתיבת פסקי דין";
רות קמיני "הסיווג הראוי של מרשם פלילי: על הקושי שבהעברת נטל הענישה לידיים פרטיות ומשמעותו";

בועז סנג'רו "השימוש בתחבולות ובמדוכבים לשם גביית הודאות (הרהורים בעקבות ע"פ 1301/06 עזבון המנוח יוני אלזם ז"ל נ' מדינת ישראל)";

אסף הראל "גוף דו-מהותי כיציר כפיו של המחוקק, בראי חוק הספורט, תשמ"ח-
1988";
פבלו לרנר "הערות על אפיון נכסים הפטורים מעיקול – מעבר לצרכים מינימליים של
החייב";
עומר דקל "הזכאי זכאי לפיצויים? על זכותו של נאשם שזוכה לפיצוי בגין נזקיו";
נחמיה אבנרי "החטא ועונשו: תוקפן של עבירות על חוקי-עזר";
שמואל וולפמן, טלי שקד ומרדכי מרק "סמכויות שיפוטיות של ועדות פסיכיאטריות
מחוזיות מכוח החוק לטיפול בחולי נפש";
אהרון אורנשטיין "דרכי שומת נזקים לרכוש במשפט העברי".
אנו מודים לכל מי שתרום לגיליון מיוחד זה לזכרו של סטיב ז"ל.
בברכה,

טליה פישר מיכאל קרייני איתן לדרר רחמים כהן