

בבית המשפט העליון

רע"א 10227/06

בפני : כבוד השופט א' גרוניס

המבקש : משה בובליל

נ ג ד

המשיבים :
1. עו"ד חיים אינדיג
2. יצחק וולף
3. ד"ר שמחה סדן
4. קלאב הוטל אילת בע"מ
5. פרמייר קלאב בע"מ
6. יגאל זילכה
7. (י.ז.) קווינקו בע"מ
8. עו"ד ד"ר יוסי כהן

בשם המבקשים :
עו"ד אלקס הרטמן
עו"ד מיכל ליברמן
עו"ד רונן ברומר

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל-
אביב-יפו בבש"א 21717/06 בה"פ 1092/06 מיום 30.11.06
שניתנה ע"י כב' סגן הנשיא י' זפט

החלטה

1. המשיב 1 (להלן - המשיב) הגיש לבית המשפט המחוזי בתל-אביב תובענה על דרך המרצת פתיחה נגד המבקש ונגד המשיבים 2-8. המבקש עתר לביטול המרצת הפתיחה ולחלופין להעברתה למסלול של תביעה רגילה. בית המשפט (כבוד סגן הנשיא י' זפט) דחה את הבקשה בציינו כי בקשת המבקש לא נתמכה בתצהיר ועל כן לא ניתן לקבוע שמדובר בסכסוך עובדתי מורכב, שיצריך העדתם של עדים רבים. מכאן בקשת רשות ערעור זו.

2. המרצת הפתיחה שהגיש המשיב הינה ארוכה ומורכבת. הבקשה עצמה משתרעת על פני 44 עמודים ואילו התצהיר התומך בה מחזיק 43 עמודים. לתצהיר מצורפים נספחים רבים. על פי האמור בתובענה, המשיב הינו דירקטור במשיבות 4 ו-5.

המשיבה 4 הינה חברת בת בבעלות מלאה של המשיבה 5. המבקש הינו בעל מניות במשיבה 5 ונטען כי הוא האדם הקובע בכל הנוגע לפעולותיה ולמהלכיה של המשיבה 5. חלק מהמשיבים האחרים הינם נושאי משרה במשיבות 4 ו-5. המרצת הפתיחה מעלה טענות רבות של תרמית, הטעייה, אי חוקיות ושימוש לרעה בזכויות באשר לפעולות הנוגעות למניותיה של חברה מסוימת (סנס השקעות ומימון בע"מ, שתיקרא להלן - סנס) המוחזקות בידי המשיבה 4. המשיב עתר לאסור על המבקש ועל משיבים מסוימים לעשות עיסקה במניות של סנס המוחזקות בידי המשיבה 4, אלא בהתמלא תנאים מסוימים. הוא אף עתר למינוי בעל תפקיד שיחזיק באותן מניות על מנת לוודא שהעיסקה במניות תיעשה על פי דרישות הדין. בבקשה דנא טוען המבקש כי כבר מן המרצת הפתיחה ניתן לגלות שאין ההליך מתאים להידון בדרך הדיונית שננקטה, אף בלא שהוא, כאחד המשיבים בהמרצת הפתיחה, הגיש תצהיר לביסוס טענותיו. המבקש מדגיש את אופיין של הטענות המועלות בהמרצת הפתיחה, שעל פי טיבן וסוגן אינן ראויות, לסברתו, להתברר אלא על דרך הליך המתנהל על פי כתב תביעה וכתב הגנה.

3. השאלה האם תובענה ראויה להתברר על דרך המרצת פתיחה תוכרע על יסוד המורכבות העובדתית של ההליך, הצורך לשמוע עדים רבים והחשש לפגיעה דיונית במשיב (למשל, ע"א 137/74 פורת נ' סולומינסקי, פ"ד כח(2) 602; ע"א 610/81 נוטקוביץ נ' נוטקוביץ, פ"ד לו(3) 495). אכן, כאשר מדובר בטענות של תרמית או אי-חוקיות, צפוי שהעניין יהיה מורכב מבחינה עובדתית. ברם, אין מקום לקביעה אפריורית שכאשר אלה הן הטענות לעולם לא יתנהל ההליך על דרך המרצת פתיחה (ראו, ע"א 594/79 פאקא תעשיות בע"מ נ' רוטנברג, פ"ד לו(3) 309). הכרעה בשאלה האם עסקינן במחלוקת עובדתית מורכבת ומסובכת תלויה במידה מכרעת בטענות שבתצהיר התומך בתשובה. כאשר השופט מעמיד זה מול זה את התצהירים מטעם בעלי הדין הניצים, יכול הוא לקבוע האם אמנם לא ניתן לטפל בסכסוך במסגרתה של המרצת הפתיחה.

4. מתברר, כי עם הגשתה של הבקשה לביטולה של המרצת הפתיחה הגיש המבקש בקשה לדחיית המועד להגשת התשובה להמרצת הפתיחה, כך שיוכל להגיש את התשובה תוך 30 ימים מעת שתינתן החלטה בבקשת הביטול. בית המשפט המחוזי נעתר לבקשה. משמע, בפני בית המשפט לא נמצאה תשובה להמרצת הפתיחה אלא אך בקשה לביטול המרצת הפתיחה ולחלופין להעבירה למסלול של תביעה רגילה. בקשת הביטול לא נתמכה בתצהיר.

5. המקרה הנוכחי מהווה דוגמה לדרך טקטית בה נוקטים לעתים משיבים בהמרצות פתיחה ונתבעים בתביעות שונות. תחת העלאת טענות לגופו של עניין בצד

טענות דיוניות, מועלות אך ורק טענות דיוניות, שמטרתן להביא לסילוק על הסף או לתוצאה דומה. בהחלט ניתן להבין מדוע משיב או נתבע נוקט דרך מעין זו. מטבע הדברים שבעל הדין המתגונן מעוניין להקשות ככל הניתן על המבקש או על התובע. אם יצליח המשיב לסלק התובענה על הסף, לגרום לכך שההליך יועבר למסלול של תביעה רגילה, או לעיכוב בהתנהלותה של התובענה - תהא בכך תרומה חשובה להצלחתו בהליך, או למצער להגברת סיכוייו להצליח. ברם, מהלך כאמור, בלא שמלווה הוא בהצגת הטענות לגופן של דברים, עלול להקשות על בית המשפט לנהל את ההליך. נביא דוגמה מתחום אחר שתמחיש העניין.

6. נתאר לעצמנו שמוגשת תובענה בסדר דין מקוצר. הנתבע אינו מגיש בקשת רשות להתגונן אלא מגיש בקשה למחיקת הכותרת "בסדר דין מקוצר". מהלך כזה אין בו די מבחינת הנתבע. אם תידחה הבקשה למחיקת כותרת עלול הנתבע למצוא עצמו וידיו על ראשו, שכן לא הגיש במועד בקשת רשות להתגונן (ראו למשל, ע"א 465/66 גלבר נ' טורנר, פ"ד כ(4) 772). כדי למנוע זאת מלווה הבקשה למחיקת כותרת בבקשה אחרת - להאריך את המועד להגשת בקשת הרשות להתגונן עד לאחר הכרעה בבקשה המחיקה. מהלך כאמור הינו מובן מאליו, כאשר בוחנים אותו מנקודת מבטו של הנתבע. אם יצליח בבקשה למחיקת כותרת יהפוך ההליך מתביעה בסדר דין מקוצר לתביעה בסדר דין רגיל. אין צורך לומר שאפשרות זו עדיפה היא מבחינת הנתבע (ראו, א' גורן סוגיות בסדר דין אזרחי (מהדורה שמינית, 2005) עמ' 373-374). או אז יוכל הוא להגיש כתב הגנה, בלא שחייב הוא לתמוך טענותיו בתצהיר. היה ותידחה בקשתו למחיקת כותרת יוכל הוא לעתור, לאחר הדחייה, לקבלת רשות להתגונן. אם נבחן אפשרות זו מנקודת מבט של יעילות דיונית כוללת, היינו מזוויית הראייה של כלל המתדיינים המתדפקים על דלתות בית המשפט, ברי כי האפשרות האמורה אינה יעילה. לשון אחר, ניתן יהיה לנצל ביתר יעילות את הזמן השיפוטי, שהינו המשאב היקר ביותר של מערכת המשפט, אם ניתן יהיה לטפל בעת ובעונה אחת בשתי הבקשות, זו למחיקת כותרת וזו למתן רשות להתגונן. אלמלא ניתנה הארכת מועד להגשת בקשת רשות להתגונן, היה הנתבע נאלץ להגיש הן את הבקשה למחיקת כותרת והן את בקשת הרשות להתגונן בעת ובעונה אחת (אין זה משנה אם הבקשות היו מוגשות כשתי בקשות נפרדות בכתב או בגדרה של בקשה אחת שבה סעדים חלופיים). דיון אחד בשתי הבקשות היה חוסך זמן שיפוטי. ניתן היה לדון ולהכריע בבקשה למחיקת כותרת תחילה. דחיית הבקשה על אתר הייתה מאפשרת לדון בו במעמד בבקשת הרשות להתגונן. כאשר שתי הבקשות נמצאות בפני בית המשפט (או בפני הרשם) בדיון אחד, ניתן אף להציע הצעות שונות ורעיונות יצירתיים לבעלי הדין. כך יכול בית המשפט לנסות ולקדם פשרה כוללת. למצער יכול הוא להציע, במקרה מתאים, שהנתבע יחזור

בו מבקשת המחיקה ואילו התובע יסכים למתן רשות להתגונן. דבר אחד ברור, מבחינה ניהולית-דיונית כוללת עדיף הוא ששתי הבקשות תמצאנה בפני בית המשפט באותה עת ובאותו דיון.

7. ניתן לערוך ניתוח דומה אף לגבי מקרה דוגמת זה הנוכחי, בו מוגשת המרצת פתיחה. הגשת בקשה לביטול המרצת הפתיחה או להעברתה למסלול של תביעה רגילה (על פי תקנה 258 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984), בלא שנלוותה לבקשה תשובה להמרצת הפתיחה, לא תאפשר לבית המשפט לפעול ביעילות מירבית. כל עוד לא מונחת בפני בית המשפט תשובה לגופם של דברים יקשה מאוד, אם בכלל ניתן יהיה, לנסות ולפעול להשגת הסדר פשרה כולל. בית המשפט אף יתקשה מאוד להעלות רעיונות יצירתיים לגבי דרך התנהלותו העתידית של ההליך. למשל, להביא את הצדדים להסכמה כי ההליך ימשך כהמרצת פתיחה, אלא שכל בעל דין יהיה רשאי להעיד עד נוסף על נותן התצהיר מטעם כל צד. והעיקר, כל עוד לא הוגשה תשובה הנתמכת בתצהיר מטעם המשיב, לא ניתן לדעת מה היקף המחלוקת בין בעלי הדין. משנמצאים בפני בית המשפט שני תצהירים, זה מטעם המבקש וזה מטעם המשיב, יוכל הוא להכריע בטענתו של המשיב כי אין ההליך מתאים להידון בגדר המרצת פתיחה בשל מורכבותו העובדתית והמספר הרב של העדים שיצטרכו להעיד. כמו כן, רק כאשר מונחים שני התצהירים בפני בית המשפט יוכל הוא לערוך רשימה של הסוגיות המשפטיות והעובדתיות, והכל במטרה לקדם ביעילות את ההליך.

8. דומה שאין טוב מאשר לתאר את ההשתלשלות במקרה הנוכחי כדי להראות שמהלכיו השונים של המבקש אינם תורמים ליעול ההליך משכוננים את הסוגיה מנקודת המבט של כלל המתדיינים, אלא דווקא מקשים הם על ניהול יעיל. המבקש עתה בתחילת הדרך לדחיית המועד להגשת תשובה עד לאחר הכרעה בבקשתו לביטול המרצת הפתיחה (או להסבת ההליך למסלול רגיל). בית המשפט נעתר לבקשה לדחיית המועד להגשת תשובה. לאחר מכן נדחתה הבקשה לביטול המרצת הפתיחה. משכך, הוגשה הבקשה דנא לרשות ערעור. זמן מה לאחר מכן עתר המבקש לפני בית המשפט המחוזי להארכת מועד להגשת תשובה להמרצת הפתיחה עד לאחר הכרעה בבקשת רשות הערעור. בקשה זו נדחתה על ידי הערכאה הדיונית. בעקבות זאת עתר המבקש בבית משפט זה לסעד זמני להתליית פועלה של החלטת בית משפט קמא, והכל במטרה להביא לדחיית המועד להגשת תשובה להמרצת הפתיחה. בקשה זו נדחתה על ידי ביום 9.1.07. אלמלא המהלכים השונים שנקט המבקש הייתה תשובתו להמרצת הפתיחה מונחת בפני הערכאה הדיונית לפני חודשים רבים. אני מתעלם מכך שייתכן ובית משפט קמא היה מחליט לבטל את המרצת הפתיחה (או להעבירה למסלול של תביעה

רגילה), לאחר שהייתה מונחת בפניו תשובתו של המבקש להמרצת הפתיחה, ובה גם טענות מקדמיות. במקרה כזה יכול היה המבקש לשאול ובצדק, מדוע נזקק הוא להגיש תשובה לגופה, אשר בדיעבד התברר כי אין בה צורך. ואולם, אין בית המשפט צריך לבחון את העניין אך ורק בעיני בעלי הדין שבהליך ספציפי. בית המשפט אחראי לכלל המתדיינים ולא רק לאלה העומדים בפניו בתיק מסוים. מנקודת מבט מערכתית, הנושאת עיניה לטיפול יעיל בכלל התיקים, עדיף הוא, דרך כלל, שתוגש תשובה להמרצת הפתיחה. זאת מן הטעמים שצינתי, אף אם בסופו של יום יתברר שהתשובה הייתה מיותרת. ניתן להציג את הדברים כהתנגשות בין האינטרס של המתדיין הבודד, במקרה זה המשיב בהמרצת הפתיחה, לבין האינטרסים של כלל המתדיינים. אלה הנזקקים לשירותיה של מערכת המשפט מעוניינים, כקבוצה, שההליכים יתנהלו ביעילות וכי יקטן משך הזמן מעת הגשתו של הליך ועד לסיומו. בהתנגשות זו חובה על בית המשפט להעדיף את האינטרס הקיבוצי של כלל המתדיינים, ובלבד שהעדפה זו לא תגרום לפגיעה בלתי מידתית בזכותו של בעל דין מסוים. ההתחשבות באינטרס של המתדיין הבודד תיעשה על דרך שימוש במכשיר ההוצאות. כלומר, אם יתברר כי אותו מתדיין נאלץ להגיש תשובה להמרצת פתיחה אף שההליך איננו מתאים למתכונת דיונית זו, יהא על הצד שכנגד לשפותו, בלא קשר לתוצאות הסופיות של התובענה.

9. יחד עם זאת, יהיו מצבים חריגים ויוצאי דופן בהם ראוי יהיה ליתן ארכה לבעל דין להגשת טענותיו לגופם של דברים (בין אם מדובר בכתב הגנה, בבקשת רשות להתגונן, בתשובה להמרצת פתיחה או במצבים דומים). זאת, כאשר מתקיימים שני תנאים מצטברים: ראשית, נראה על פני הדברים שיש סיכוי סביר לטענה הדיונית המקדמית; שנית הנתבע או המשיב חייב להשקיע משאבים רבים ביותר, שאינם פרופורציונליים בנסיבות העניין, על מנת להתגונן לגופם של דברים וכל עוד לא הוכרעה טענתו המקדמית. היחס בין שני התנאים האמורים ניתן להגדרה כמקבילית כוחות (השוו, רע"א 10066/04 נ.ד. ספאנטק תעשיות בע"מ נ' פ.ס.ט. ספיר אנטרפרייז בע"מ, פ"ד נט(4) 700; רע"א 6550/06 עמותת מוסדות סאטמר נ' שיכון קרית יואל בע"מ (טרם פורסם)). כלומר, ככל שמשקלו של אחד מבין שני התנאים רב יותר ניתן יהיה להסתפק במטען נמוך יותר לגבי התנאי האחר. בחינה של המקרה הנוכחי, שמטבע הדברים יכולה להיעשות אך ורק על בסיס המרצת הפתיחה, מגלה שתנאים אלה אינם מתקיימים.

10. חשוב לזכור, כי העובדה שהמבקש ייאלץ להגיש תשובה להמרצת הפתיחה, לא תמנע ממנו להביא בגדרה של התשובה ובראשיתה את הטיעון שהוא העלה בכל הנוגע לביטולה של המרצת הפתיחה (או להעברתה למסלול של תביעה רגילה). אכן,

הגשתה של תשובה, שיש להניח כי תיתמך בתצהיר, תביא לחשיפה אף של טענותיו של המבקש לגופם של דברים. גם אם מבחינתו אין הדבר רצוי, הרי משיקולים של יעילות דיונית כוללת עדיף שכך יעשה. עוד ברצוני לציין, כי העובדה שהוגשה תשובה הנתמכת בתצהיר, אינה צריכה להוביל בהכרח לחקירה של המצהירים, לעניין הטענה המקדמית. במילים אחרות, כאשר מוגשת תשובה להמרצת הפתיחה וכאשר כוללת היא טענה מקדמית לביטולה של המרצת הפתיחה, אין מוטלת על בית המשפט חובה לאפשר חקירה של המצהירים מזה ומזה לשם הכרעה בטענה המקדמית. זאת ועוד, וכפי שכבר צוין, אם תקבל הטענה המקדמית יוכל בית המשפט לפסוק הוצאות לחובת המשיב ובדרך זו לפצות את המבקש על ההוצאות שהוציא בשל כך שנאלץ להגיש גם תשובה לגופם של דברים, אף שלאחר מעשה התברר שלא היה בה צורך.

11. אי לכך, הנני דוחה את בקשת רשות הערעור בלא צורך בתשובה. כמובן, שהמבקש רשאי להעלות את הטענות לביטולה של המרצת הפתיחה במסגרת תשובתו לה.

ניתנה היום, י"ז בשבט התשס"ז (5.2.2007).

ש ו פ ט