**ניתוח הצעה לשינוי בחקיקה:**

* האם השינוי המוצע ישנה את הדין הקיים?
* מה משמעות השינוי? מה נטען במקום אם לא יהיה את הסעיף/החוק הזה, איזה דוקטרינות יחליפו אותו?
* מחליש/מחזק את יכולות ביה"מש להתערב, לשנות את תוכן החוזה?

דיון חכם ומעמיק- שיהיה ברור על מה יתווכחו בכנסת למשל אם ההצעה תעלה. שאחרי שיקראו את התשובה ירגישו שיש בסיס לדיון כזה. מנסים להעלות כמה שיותר טיעונים, ומשתדלים לשני הצדדים. התמודדות עם טענות נגד- מחזקת את הטיעון שלי.

**ודאות**

כשאני יודע מה מצבי המשפטי, מה החובות והזכויות המשפטיות שלי.

ודאות למי? לא בטוח שצדדים מכירים את החוק, את הסעיף.

האם אנשים יודעים מה מצבם משפטי, מה החובות והזכויות שלהם, או שהם מופתעים לגלות מה הזכויות שלהם? מי הצדדים שקוראים את החוזים, מי האנשים שיוצרים אותם?

חוסר ודאות למי שלא מכיר את הכללים. ודאות למי שמכיר וקורא את החוזה.

האם ביטול/שינוי החוק יגביר או יחליש את הוודאות?

טענה נגד- אם ביה"מש יכול לשנות את תוכן החוזה, אין לאנשים ודאות שמה שהם חותמים זה מה שיהיה.

אם אני לא יכול לסמוך על מה שהצד השני אמר לי, אין לי ודאות. אני לא יודע האם אנחנו לקראת כריתת חוזה (למשל) או לא.

אם הדין עמום יותר- מצריך שיקול דעת של ביה"מש- וככל שיש לו יותר שיקול דעת הצדדים ידעו פחות מה מצבם המשפטי.

בעד- אם יש פחות ודאות, יש הבנה והנחה שכשיש סכסוך ביה"מש יפסוק באופן הוגן.

**רמאים**

רמאי תמיד יעשה משהו קרוב לחוק אך לידו.

דין עמום יותר עוזר לתפוס רמאים- כי אפשר להתגמש עם החוק.

דין עמום פותח פתח לרמאים- הם יתגמשו איתו, יכולים לפרש אותו אחרת.

דין ברור עוזר לרמאים- כשהם יודעים מה בדיוק הדין קל להם יותר לעקוף אותו.

**חופש החוזים ורצון הצדדים**

מטרה מרכזית בדיני החוזים- לכבד את רצון הצדדים ולתת להם לעצב את ההתקשרות ביניהם.

האם יש פגיעה בחירות או לא?

חופש החוזים- של מי? מי עיצב אותו ולמי הוא נותן חופש?

האם השינוי/הסעיף יכול להקים חיובים שהם לא מכוח רצון הצדדים? להפתיע אותם בחיוב שלא סוכם ביניהם ספציפית?

האם צד יכול למצוא את עצמו חייב בסעד על משהו שלא התחייב בו?

אולי החוק/הסעיף/החיוב המסוים שייך לתחום אחר בכלל ואין לו מקום בדיני החוזים?

איזה מצג נוצר אצל הצד השני?

**הסתמכות**

רוצים ליצור אמון בין הצדדים, שיתוף פעולה למען מטרה משותפת, כדי שהם יוכלו להוציא הוצאות בהסתמך על הצד השני וקיום החוזה. אמירות שמביעות רצינות צריכות להיות מחייבות כדי שהצד השני יוכל להסתמך עליהן.

מצד שני- האם הדין/השינוי מחייב הסתמכות יתר? צד יכול בכוונה להיכנס להוצאות כדי לכבול את הצד השני.

**הוגנות בעסקאות**

עסקה לא הוגנת- מי שקבע את תנאי החוזה מקבל יותר מדי. ביה"מש צריך לוודא שהוא לא יוכל לעשות זאת.

מנגד- אולי צריך שביה"מש יתערב באופן מאוד חריג, כי כך הצדים החליטו, לא עניינו אם זה הוגן או לא.

האם יש התערבות מעטה מדי/עמוקה מדי בשוק, או מניעת העסקה מצדדים מסוימים? (בעיקר כשמדובר בצד חזק וחלש).

**התקשרויות/עסקאות יעילות**

עסקה שמובילה לבזבוז, לא הגיוני עסקית לדעת ביה"מש ולכן צריך שיוכל להתערב.

לעומת זאת, אולי ביה"מש הוא זה שיהפוך את העסקה ללא יעילה?

בנוסף, אולי גם השוק יתקן את עצמו- אם זה לא יעיל זה לא יחזיק בסופו של דבר. יקנו ממי שיקבע את ההסדר היעיל ולא את מי שקבע הסדר לא יעיל וכך השוק יתקן את עצמו.

תחרות בשוק, יעילות בשוק, האם ביה"מש יכול לעזור בזה בכלל.

**עלויות שיפוט**

כמה זמן יעלה ההליך המשפטי?

כמה יקר הוא יהיה?

האם שינוי החוק/הסעיף מעלה או מוזיל את עלויות השיפוט והדיון?

יותר חוקים/סעיפים- העלאת יותר טיעונים- יותר כסף לעו"ד, מעלה את העלות.

כשיש סטנדרט עמום הוא יעלה את עלויות השיפוט. צריך להביא יותר ראיות, צריך להיכנס יותר לפרטים של המקרה.

מנגד- אולי עלויות שיפוט לא כ"כ חשובות, וזה לא נורא. לא הרבה מקרים בכלל מגיעים לביה"מש אלא מסתיימים בפשרה, ואז פס"ד אחד שנכריע בו ישליך על הרבה פסקי דין אחריו, אז אולי לא נורא בפס"ד הספציפי הזה להשקיע הרבה כסף.

**עלויות כריתה**

כמה עולה לצדדים להיכנס לחוזה. מתווך, עו"ד, אגרות… עלויות העסקה עצמה (ולא המחיר של הדירה עצמה למשל).

מה קורה בכלל המקרים, כמה יקר ליצור את העסקה?

האם קל או קשה יותר להגיע לעסקה אם נבטל/נשנה?

האם יש תמריץ ליצור יותר או פחות חוזים?

גם זמן נחשב עלויות כריתה- למשל קריאת החוזה תיקח לי זמן, אם אני יודע שאין חוק שמגן עליי בפני ביה"מש אולי עדיף כן לקרוא- ואז יותר יקר להיכנס לחוזה.

עלויות גבוהות יותר- למשל כשצד יחשוב כל הזמן שהוא יוצר אצל הצד השני רושם שהם קרובים מדי לעסקה ולכן יתייעץ כל רגע עם עו"ד כדי לוודא שלא נוצר רושם כזה והסתמכות יתר.

בנוסף, אם כל הזמן צד חושד במה שהצד השני אומר, הם כל הזמן צריכים לבדוק אחד את השני, הם מהססים כל הזמן מה לעשות, לא יכולים לסמוך אחד על השני.

**תפקיד בית המשפט / כשירות מוסדית**

האם בית המשפט הוא המוסד המתאים לדיון בחוק/בסעיף/בנושא?

האם יש לו את הידע הדרוש?

האם הוא יפגע בשוק או בצדדים?

אולי כדאי לתת לרגולטור ספציפי שמבין בתחומו ולא חוק כללי?

או להיפך- אולי הרגולטור של הביטוח למשל מדבר כל היום עם חברות ביטוח והוא נאמן ושבוי של התעשייה שלו?

האם החוק/הסעיף משאיר הרבה עבודה לבתי המשפט?

האם היה אפשר לקבוע משהו עמום/מפורט יותר?

איזה מוסד אנחנו חושבים שיותר מתאים לטפל בסיטואציה הספציפית הזאת? הכנסת או ביה"מש? (אם אנחנו לא סומכים על ביה"מש כנראה שלא נרצה לתת לו לטפל בדברים העמומים יותר אלא שיהיו ברורים מספיק בחוק, ולהיפך).

**פרוצדורה נכונה לעיצוב הדין**

שאלה שרלוונטית לכל סעיף שיש בו הרבה שיקול דעת, בעיקר לסטנדרט, מושג עמום.

האם נכון לקבוע מההתחלה את כל ההסדרים או לקבוע משהו כללי ולתת לדין להכניס לו תוכן עם הזמן?

בעד- ככה אנחנו מעצבים את הדין לאט ובזהירות, ממקרה למקרה, במדויק יותר. בסוף יהיה לנו דין יותר מדויק ועדין, עשיר ורלוונטי למקרים ספציפיים. לא טוב מההתחלה לנסות לפתור את כל הבעיות.

נגד- מה שקורה זה שבהתחלה אנחנו לא אומרים לצדדים מה הדין. אולי הדין לא יתפתח מספיק טוב בבתי המשפט. אולי עדיף לפרט יותר ולתת יותר פתרונות.

דברים שתרגלנו עליהם בכיתה:

* גמירת דעת
* תום לב
* חוזים אחידים
* פיצויים מוסכמים