

## מעקב אחר פסיקה לחודש אפריל

ת"צ (ת"א) 15-02-25737 מאיר שרבט נ' בנק לאומי לישראל (פורסם בנבו, 1.4.2020) (להלן: "עניין שרבט").  
ערכאה: בית המשפט המחוזי בתל-אביב, מפי השופטת אסתר נחליאלי:

בית המשפט המחוזי בתל-אביב, מפי השופטת נחליאלי, דחה בקשה לאישור תובענה ייצוגית שהגיש מר מאיר שרבט (להלן: "המבקש" או "מר שרבט") נגד בנק לאומי (להלן: "הבנק"). המבקש, אשר הינו לקוח של הבנק, הגיש את בקשת האישור לפי פריט 3 לתוספת השנייה של חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק"). פריט 3 מתיר להגיש תובענה ייצוגית "נגד תאגיד בנקאי, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה, ובין אם לאו". עניינה של בקשת האישור הוא בטענה כי הבנק מוסיף הערה "טעון בדיקה" ללקוחות שאותם הוא מסמן כלקוחות "בעייתיים". המבקש טוען כי הלכה למעשה מדובר במעין "רשימה שחורה" שמטרתה להדיר את הלקוחות המסומנים מקבלת שירותים. המבקש הוסיף כי הסימון "טעון בדיקה" מהווה הפליה והדרה שרירותית של הלקוח המסומן מקבלת שירותים. אם כן, השאלות שעולות מטעונו של המבקש הן האם רשאי הבנק לסמן הערת "טעון בדיקה", והאם הבנק חייב לגלות ללקוח את דבר הסימון. במסגרת העילות המשפטיות עליהן ביקש לבסס את התובענה, העלה המבקש טענות רבות, ביניהן: עילות מדיני הבנקאות הנוגעות להפרת חובות החלות על תאגידים בנקיים; עילות הנוגעות לחקיקה רגולטורית של גופים נותני אשראי; עילה מתחום דיני ההגבלים העסקיים של סירוב בלתי סביר של מונופול לספק שירותים; ועוד טענות נוספות.<sup>1</sup> לטענת הבנק, הערת "טעון בדיקה" הוספה נוכח התנערותו של המבקש מההסכמות עם הבנק והתנהלות שלא בתום לב ובדרך שעלתה כדי ניצול לרעה של חשבון הבנק של המבקש. לדברי הבנק, רישום הערת טעון בדיקה בנסיבות אלה מהווה מידע חיוני שעל כל סניפי הבנק להכיר בטרם יספקו למבקש שירותים בנקאים.

בהחלטת בית המשפט נקבע כי המבקש לא הניח תשתית עובדתית ראויה לקיום עילות תביעה משותפות ללקוחות הבנק. לגופו של עניין נקבע כי מדיניות סימון לקוחות בהערת "טעון בדיקה" היא מדיניות מוכרת במערכת הבנקאית בישראל, המקובלת הן על כל הבנקים בישראל, הן על מפקח הבנקים,<sup>2</sup> והן על הפסיקה.<sup>3</sup> השופטת פסקה כי מדובר בהתנהלות כלכלית ראויה ונכונה, שהרי לבנק כגוף עסקי, יש אחריות כלפי בעלי המניות וכלפי כלל לקוחותיו.

למעלה מן הצורך, השופטת התייחסה לדרישת תום הלב המוטלת על מר שרבט כתובע מייצג, וזאת משום שזה שלח הודעות חריגות לגורמים שונים בבנק. כך למשל, מר שרבט שלח הודעה למנהלת הסניף ביום לפני הגשת הבקשה שבנדון, ואיים כי הוא עומד להגיש בבוקר למחרת תביעה ייצוגית נגד הבנק על סך 2.3 מיליארד ₪, אם היא לא תגיע עמו להבנות בנוגע לסירוב של הבנק לתת לו אשראי, וזאת עד השעה 12:00 בלילה. לדברי השופטת, הניסוחים שהמבקש בחר להשתמש בהם מעידים על הלך האימים שביקש להטיל: "אם הגיעה שעת המלחמה המפתח בידכם".<sup>4</sup> לכך יש להוסיף את המייל שהמבקש שלח למנהלת הסניף, שבה הטיח כי היא שיקרה בתצהיר שהגישה, וכי היא עוברת עבירה פלילית.<sup>5</sup> בהתאם, השופטת פסקה כי לא התרשמה באופן לכאורי כי קיימת למבקש יכולת לשמש תובע מייצג הולם וראוי, שטובת הקבוצה לנגד

<sup>1</sup> להרחבה, ראו עניין שרבט, פסקה 5 לפסק-דינה של השופטת נחליאלי.

<sup>2</sup> שם, פסקה 26.

<sup>3</sup> שם, פסקה 27.

<sup>4</sup> שם, פסקה 53.

<sup>5</sup> שם.

עיניו – "נראה כי שרבט ניסה להשתמש בכלי התובענה הייצוגית כאמצעי לשיפור מצבו האישי בהתנהלותו העסקית למול הבנק, ולכן ממילא לא נראה שטובת הקבוצה בראש העדפותיו". אולם, יצוין שהשופט דחתה את הבקשה לגופה, ולכן לא נדרשה לפסוק האם יש בידי מר שרבט לייצג את הקבוצה לאור תוצאת ההליך.

פסק הדין מעלה כי השופטת רואה את בקשת האישור שהגיש מר שרבט כבקשה אופורטוניסטית וסחטנית, שנועדה לשפר את עמדת המיקוח של מר שרבט מול הבנק, וזאת תוך ניצול לרעה של כלי התובענה הייצוגית. אם כן, עניינו מציף חסרון מרכזי של כלי התובענות הייצוגיות אשר נקרא בספרות "בעיית הסחטנות".<sup>6</sup> בעיית הסחטנות נובעת משני גורמים עיקריים: ראשית, איחוד מספר רב של אנשים לכדי תביעה אחת גורם לשווי התביעה לעלות באופן ניכר. השווי הגבוה מוביל לכך שדי בסיכויי הצלחה נמוכים כדי שערך התביעה הצפוי יהיה גבוה מעלויותיה.<sup>7</sup> שנית, הסיכון הרב שהתביעה הייצוגית מעמידה בו את הנתבע, בצירוף העלויות הגבוהות של ניהול התיק מובילים לכך שלנתבעים יש תמריצים חזקים להתפשר בסכומים העולים במידה ניכרת על ערכן הצפוי.<sup>8</sup> גורמים אלה מתמרצים תובעים ייצוגיים להגיש תביעות סרק במטרה לזכות באותן עלויות ראשוניות המוטלות על הנתבע, ולנסות להשיגן דרך פשרה מוקדמת.<sup>9</sup>

חסרון זה לא נעדר מעיניו של המחוקק. חוק תובענות ייצוגיות מכיל בתוכו מגוון מנגנונים שמטרתם (בין היתר) למגר את בעיית הסחטנות.<sup>10</sup> מבין המנגנונים, ניתן למצוא את סעיף 8(א) הקובע מספר תנאים כדי שהתובענה תאושר כייצוגית. סעיף 8(א)(1) דורש אפשרות סבירה שהשאלות המהותיות בתובענה יוכרעו לטובת הקבוצה. לפי פרופ' קלמנט הטלת נטל ראשוני ולכאורי על התובע המייצג והעברת הנטל לאחר מכן אל הנתבע, משרתת את הצורך באיזון ראוי בין שימוש יעיל בתובענה הייצוגית לבין הגנה על הנתבע מפני תביעות סרק.<sup>11</sup> בכך, תובע מייצג אשר מגיש בקשה סחטנית שאינה מבוססת דיה, עשוי להיתקל בקושי להרים את הנטל הראשוני לקיומה של אפשרות סבירה שהשאלות בתובענה יוכרעו לטובת הקבוצה.

תנאי נוסף המסייע למגר את בעיית הסחטנות הוא דרישת תום הלב מהתובע המייצג ובא כוחו הקבועה בסעיף 8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות. העקרונות המנחים של חובת הייצוג בתום לב פזורים בפסקי-דין רבים, וקיים חוסר בהירות לעניין היקף תכולתה.<sup>12</sup> כך למשל, נקבע כי תובע המבקש להשיג טובת הנאה מדבר שהוא חיצוני לתביעה – קרי, מעצם התביעה ולא מן התקווה לזכות בה – מגיש תביעה בחוסר תום לב.<sup>13</sup> פרופ' קלמנט גורס שבמסגרת חובת תום הלב, אין להתמקד במניעים של התובע להגיש את

<sup>6</sup> אלון קלמנט "גבולות התביעה הייצוגית בעולות המוניות" משפטים לד(2) 301, 329 (תשס"ד).

<sup>7</sup> שם, בעמ' 330.

<sup>8</sup> שם.

<sup>9</sup> שם, בעמ' 331.

<sup>10</sup> להרחבה אודות מנגנוני פיקוח ובקרה שתכליתם לוודא כי עניינם של חברי הקבוצה ייוצג ויוצג לטובת הקבוצה ראו: ע"א 8037/06 ברזילי נ' פריניר (הדס 1987) בע"מ פ"ד סז(1) 410, פסקה 92 לפסק-דין של השופט מלצר (2016).

<sup>11</sup> אלון קלמנט "קווים מנחים לפרשנות חוק תובענות ייצוגיות" הפרקליט מט 131, 145 (2006) (להלן: קלמנט קווים מנחים).

<sup>12</sup> ראו: רע"א 4363/17 נקניק נהריה כשר זוגלובק בע"מ נ' עו"ד ירון, פסקה 7 לפסק-דינה של השופטת חיות (פורסם בנבו, 24.8.2017) בעניין זוגלובק התובע המייצג ניהל משא ומתן לפשרה, וגרם לנתבעת להאמין כי תמורת 5,000 ש"ח יסכים להתפשר.

לאחר שהנתבעת נתנה את הסכמתה וחתמה על מסמך המעיד על כך, המבקש השתמש באותו המסמך כראיה התומכת בטענות שהעלה בבקשה. נקבע שהתובע הייצוגי נהג בחוסר תו"ל ועל כן החלטת בית המשפט קמא לאפשר לו להיות תובע מייצג מבוטלת; רע"א 244/08 שופרסל בע"מ נ' כהן, פסקה 9 לפסק-דין של השופט מלצר (פורסם בנבו, 21.12.2008).

בעניין שופרסל נקבע שבית המשפט לא יאשר תיקון כתב טענות אם יתברר שהתובע הפר את חובת תום ליבו, או את תום ליבו הדיוני; רע"א 4556/94 טצת

נ' זילברשץ, פ"ד מט(5) 774, פסקה 12 לפסק-דין של הנשיא ברק (1998): בעניין טצת נקבע שהתנאי שתובענה ייצוגית הוגשה

בתום לב אינו מתקיים אם התובענה הייצוגית הוגשה מתוך מניעים פסולים, כגון פגיעה בחברה מתחרה או רצון "לסחוט פשרה".

<sup>13</sup> ת"א (ת"א) 2532/99 עמותת קו חם לצרכן נ' טרנס וורלד איירליינס אינק, עמ' 3 להחלטה (פורסם בנבו, 03.07.2000): בקשה

לאישור תובענה ייצוגית בה נטען שחברת טרנס וורלד מטעה את לקוחותיה כאשר היא מצגיגה את גבול האחריות לנוזק למטען

בסכך של כ-20 דולר, בעוד שלפי חוק התובלה האווירית, התש"ס-1980 גבול האחריות מגיע לכ-125 דולר. המבקש סרב לקבל

התובענה הייצוגית. לפיו, אם קיים ניגוד עניינים בין התובע המייצג לבין הקבוצה, הדרך להגן על הנתבע אינה באמצעות דרישת תום הלב, אלא באמצעות הדרישה שהתובענה הייצוגית תהיה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.<sup>14</sup> מכאן, שלגישתו יש להגביל את בחינתה של דרישת תום הלב למישור היחסים שבין התובע ועורכת הדין לבין הקבוצה המיוצגת בלבד.<sup>15</sup>

בפסיקה נקבע כי לפי לשון סעיף 8(א)(4), יש לפרש את חובת תום הלב כחלה גם ביחסים שבין התובע המייצג ובא כוחו לבין הנתבע וזאת כחלק מחובתו הכללית של כל בעל דין לנהוג בתום לב במסגרת ההליך המשפטי.<sup>16</sup> עוד נקבע, כי לאור התמקדותו של הסעיף בדרישת תום הלב בייצוג ובניהולה של התובענה, ולא בהגשתה, מניעו האישיים של התובע בהגשת התובענה הייצוגית אינם רלוונטיים.<sup>17</sup> בנוסף, ובהקשר לענייננו, נקבע כי במקרים בהם בית המשפט משתכנע כי המניעים שבגינם התובענה הייצוגית הוגשה אינם מתיישבים עם התכליות שההליך הייצוגי נועד לשרת, כך למשל כאשר המניע הוא רצון "לסחוט" פשרה, לא מתקיימת דרישת תום הלב.<sup>18</sup>

מנגד, הצבת דרישות גבוהות מדי לתובע המייצג עשויה גם היא לחטוא לתכליות שלשמן נועד החוק. יפים לעניין זה דבריו של הנשיא ברק: "אין להרתיע תובעים תמימים משימוש בתובענה הייצוגית. יש לראות בה מכשיר משפטי-חברתי המגן על הפרט והכלל. יש להפעילו בגמישות וביעילות. יש להיזהר מהוספת דרישות מקדמיות לאישורן של תובענות כייצוגיות, העלולות לסרבלין הליך במקום לייעלו".<sup>19</sup>

אם כן, בענייננו השופטת נחליאלי השתכנעה שאיומיו החוזרים של מר שרבט מובילים למסקנה שדרישת תום הלב הקבועה בחוק תובענות ייצוגיות אינה מתקיימת. קביעה זו מתיישבת עם העמדה בפסיקה כפי שהובאה לעיל. אולם, יש לזכור כי הבקשה לאישור נדחתה בראש ובראשונה בשל כך שמר שרבט לא הוכיח אפשרות סבירה שהתביעה תוכרע לטובתו. לטעמי, מעניינת השאלה מה היה קורה אילו בקשתו של מר שרבט הייתה עומדת בכל הדרישות, למעט דרישת תום הלב. יצוין, כי לבית המשפט מוענק שיקול דעת לאשר את הבקשה לאישור תובענה ייצוגית, ולהחליף את התובע המייצג אף אם דרישת תום הלב והייצוג ההולם לא התקיימה.<sup>20</sup>

---

הסדר פשרה בשווי של 635 דולר, המהווה הסכום המקסימלי ובמקביל הקים את עמותת קו חם לצרכן, שבאמצעותה תבע את המשיבה באירלנד. לעניין תום הלב נקבע שריבוי תביעות מהווה נורה אדומה לגבי תום הלב ובית המשפט ידרש לבדיקה קפדנית יותר של נושא התביעה וסיכוייה.

<sup>14</sup> קלמנט קווים מנחים, לעיל ה"ש 11, בעמ' 149.

<sup>15</sup> שם, בעמ' 151.

<sup>16</sup> רע"א 3698/11 שלמה תחבורה (2007) בע"מ נ' ש.א.מ.ג.ר שירותי אכיפה בע"מ, פסקה מב לפסק-דינו של השופט רובינשטיין (פורסם בנבו, 06.09.2017): ערעור על אישור בקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד שלמה תחבורה בגין גביית מחיר מופרז עבור מילוי מיכל דלק ברכבים שחזרו מהשכרה. בקשת רשות הערעור התקבלה ולעניין חובת תום הלב, נקבע כי היעדר רישום בפנקס מצד המבקש תעלה בנסיבות המתאימות כחוסר תום לב.

<sup>17</sup> עניין פריניר, לעיל ה"ש 10 פסקה 93 לפסק-דינו של השופט מלצר.

<sup>18</sup> שם, בפסקה 95 לפסק-דינו של השופט מלצר.

<sup>19</sup> עניין טצת, לעיל ה"ש 12, פסקה 15 לפסק-דינו של הנשיא ברק.

<sup>20</sup> סעיף 8(ג)(1) לחוק תובענות ייצוגיות.