

## מעקב פסיקה

תצ (חי') 9272-11-19 יובל לב נ' שמן תעשיות בע"מ (פורסם בנבו, 4.4.2021):

בית המשפט המחוזי בחיפה, מפי סגן הנשיא השופט רון סוקול, דחה על הסף בקשה לאישור הסדר פשרה שגובש טרם הוגשה תשובה לבקשות האישור, שהוגשו לפי פרט 6 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות<sup>1</sup> ואוחדו. עניין של בקשות האישור בשריפה במפעל המשיבה, שמן תעשיות בע"מ, ובנוקים שנגרמו למי שנחשף לחומרים המזהמים שנפלטו כתוצאה מהשריפה.<sup>2</sup> לפי ההסדר שהוגש, המשיבה התחייבה לתרום לעמותות המחלקות מזון מוצרים בשווי 1,100,000 ₪, כאשר הקבוצה עליה יוחל ההסדר ויקים מעשה בית דין הוגדרה כתושבי חיפה ומי ששהה באזור ביום האירוע. עוד בהסדר הפשרה התבקש בית המשפט לפסוק למבקשים גמול בסך 15,000 ₪ ושכר טרחה בסך 245,000 ₪ בתוספת מע"מ.<sup>3</sup>

בית המשפט ציין שבהתאם לסעיף 18(ג) לחוק, לאחר הגשת בקשה לאישור הסדר פשרה וטרם החלטה בדבר פרסומו לציבור, יש לבחון בשלב הראשון האם יש לדחותו על הסף.<sup>4</sup> כמו כן, משום שהחוק לא מונה את השיקולים שיש לשקול בשלב הראשון, נקבע כי יש לבחון את עמידתו הלכאורית של ההסדר בקריטריונים הקבועים בסעיף 19 לחוק.<sup>5</sup>

בית המשפט פסק כי הסדר הפשרה אינו עומד, אפילו לכאורה, במבחנים שנקבעו לאישורו של הסדר.<sup>6</sup> ראשית, נקבע שההסדר לא מבטא את סיכויי וסיכוני ההליך,<sup>7</sup> שכן לא הוסבר מדוע התמורה נמוכה משמעותית מהסכומים שנתבקשו בבקשות האישור ומדוע לא ניתן לקבוע מנגנון לאיתור חברי הקבוצה או למתן תמורה שתשרת אותם.<sup>8</sup> עוד נקבע כי אף אם ההסדר תורם להרתעה הכללית ובכך מקדם את האינטרס הציבורי, הוא אינו מקדם את האינטרס הפרטי של חברי הקבוצה.<sup>9</sup> כמו כן, בית המשפט התייחס לקושי בהערכתו של פיצוי דרך מתן מוצרים בשל הפער בין השווי לצרכן לבין העלות למוכר.<sup>10</sup> כך, בעוד שלפי ההסדר שווים של המוצרים היו 1,100,000 ₪, התברר שעלותם למשיבה הינה 650,000 ₪ בלבד.<sup>11</sup>

לבסוף, נפסק כי די בכך שהצדדים התנו את ההסדר בשכר הטרחה כדי לדחותו על הסף. בנוסף, צוין כי לפי הלכת רייכרט<sup>12</sup> על שיעור שכר הטרחה לעמוד על כ-20% מסכום הפיצוי הכולל, תוך שניתן להתאימו לנסיבות. בענייננו, שיעור שכר הטרחה עמד על 22% ביחס לשווי המוצרים לצרכן ועל 37% ביחס לעלות המוצרים למשיבה ונקבע כי שיעור זה אינו מוצדק, בין היתר משום שהתקיים בבקשות האישור דיון מקדמי אחד בלבד, כי טרם הוגשה בקשת אישור מאוחדת ותשובה לה וכן משום שההסדר לא כלל פיצוי ישיר לחברי הקבוצה.<sup>13</sup> נוכח כל האמור, נפסק כי ההסדר אינו ראוי, סביר והוגן ואינו מתחשב בעניינים של חברי הקבוצה.<sup>14</sup>

<sup>1</sup> חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק" או: "חוק תובענות ייצוגיות"). במסגרת פרט 6 לתוספת השנייה ניתן להגיש תובענה ייצוגית בקשר למפגע סביבתי נגד גורם המפגע, כמשמעותו בחוק למניעת מפגעים סביבתיים.

<sup>2</sup> ת"צ (חי') 9272-11-19 יובל לב נ' שמן תעשיות בע"מ (פורסם בנבו, 4.4.2021) (להלן: "עניין שמן תעשיות"). צוין, כי עקב החלטת בית המשפט לסלק את הבקשה לאישור הסדר הפשרה על הסף, הוגשה ביום 22.04.21 בקשה מאוחדת לאישור התיביעה כייצוגית.

<sup>3</sup> שם, בפס' 6.

<sup>4</sup> שם, בפס' 11-14.

<sup>5</sup> שם, בפס' 14. ר' גם דברי ההסבר לסעיף 18 בתזכיר חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ה-2005, שם נאמר כי כדי לאפשר פיקוח יעיל על הסדרי פשרה, מוצע כי ראשית לכל, בית המשפט יבחן האם יש טעמים לדחות את ההסדר על הסף, למשל משום שברור כי יש בו כדי לפגוע באינטרסים של חברי הקבוצה.

<sup>6</sup> עניין שמן תעשיות, לעיל ה"ש 2, בפס' 17.

<sup>7</sup> שם, בפס' 18.

<sup>8</sup> שם, בפס' 20.

<sup>9</sup> שם, בפס' 21.

<sup>10</sup> שם, בפס' 28.

<sup>11</sup> שם, בפס' 8.

<sup>12</sup> ע"א 2046/10 עזבון המנוח משה שמש נ' דן רייכרט (פורסם בנבו, 23.5.2012) (להלן: "הלכת רייכרט").

<sup>13</sup> עניין שמן תעשיות, לעיל ה"ש 2, בפס' 29-32.

<sup>14</sup> שם, בפס' 33.

ייחודו של עניין **שמן תעשיות** הינו בכך שהבקשה לאישור הסדר הפשרה נדחתה על הסף. יש לזכור, כי ממילא השלב בו בית המשפט מתיר את פרסום הסדר הפשרה הוא שלב ביניים לקראת פרסום ומשלוח הודעה ליועמ"ש, ולכן, ניתן להניח שרק במקרים בהם תנאי ההסדר חריגים לרעת הקבוצה, ידחו את ההסדר על הסף. עוד יש לזכור כי הרוב המוחלט של תובענות ייצוגיות מסתיימם בפשרה,<sup>15</sup> וכי רוב הסדרי הפשרה מוגשים לאישור בית המשפט לפני אישור התובענה הייצוגית.<sup>16</sup> כלומר, ניתן להניח כי דחיית בקשה לאישור הסדר פשרה כשלעצמה איננה תופעה שכיחה, ולפיכך, דחיה על הסף, שמשמעותה כי הסדר הפשרה אינו מצדיק אפילו פרסום הודעה, שכיחה אף פחות.

כמו כן, בעניין **שמן תעשיות** הבקשה נדחתה על הסף אף מבלי שניתנה לצדדים הזדמנות להגיע להסדר פשרה מתוקן, מה שמדגיש את ייחודה אף יותר. כך למשל, בעניין **פופיק**, טרם דחיה על הסף, ניתנה החלטה לפיה "טוב יעשו בעלי הדין אם ישקלו מחדש את עמדותיהם וינסו להגיע להסדר פשרה שונה מזה הנוכחי".<sup>17</sup> בדומה, בעניין **קידן**<sup>18</sup> נדחה הסדר פשרה על הסף לאחר שתוקן בהתאם להערותיו של בית המשפט ולבסוף נפסק כי גם הסדר הפשרה המתוקן איננו סביר והוגן. אם כן, מעניין יהיה לאפיין את ההחלטות הדוחות על הסף בקשות לאישור הסדר פשרה מבלי שניתנה קודם לכן אפשרות לתיקון, בדומה לעניין **שמן תעשיות**.

בעניין **לדרמן**,<sup>19</sup> הוגשה תובענה ייצוגית בשל משלוח מסרונים פרסומת שלא כדין ובהסדר הפשרה הוסכם על פיצוי באמצעות מתן הנחה ללקוחות. בדומה לעניין **שמן תעשיות**, הבקשה נדחתה על הסף שכן לא הוכחו מאמצים כנים לאיתור חברי הקבוצה; הפיצוי נועד ללקוחות ללא זיקה לקבוצת הנפגעים; לא הוכח מה שוויו האמיתי של הפיצוי; ולא הוכח כי מתן פיצוי דרך הטבות ללקוחות מהווה הסדר ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה.<sup>20</sup>

בעניין **גרינפלד**,<sup>21</sup> נדחתה על הסף בקשה לאישור הסדר פשרה שגובש טרם הוגשה תשובה לבקשת האישור, שהוגשה בטענה שעיריית בית שמש גבתה סכומי ארנונה שלא כדין. נימוק הדחיה העיקרי של הסדר הפשרה עסק בתקופה בגינה התבקש לבצע את ההשבה, שהיתה מאוחרת לתקופה בגינה הוגשה בקשת האישור.<sup>22</sup> כך, חברי הקבוצה בעניינם הוגשה הבקשה כלל לא מפוצים מכוח ההסדר המוצע, אולם המשיבה, לכאורה נהנית ממנו פעמיים – הן בנוגע לתקופה לגביה הוגשה בקשת האישור והן ביחס לתקופה לגביה מבוקש לתת את הפיצוי.<sup>23</sup> בדומה לדיון בעניין **שמן תעשיות**, השופט דן בחשש מניגוד אינטרסים בין המבקש הייצוגי ובא כוחו לבין חברי הקבוצה בשלב אישור הסדר הפשרה.<sup>24</sup> צוין שככלל, יש להעדיף מתן פיצוי לטובת הקבוצה ונקבע שאין קושי באיתור הנישומים הזכאים בתקופה הרלוונטית.<sup>25</sup> על כן, נפסק כי הסדר הפשרה אינו ראוי הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה.<sup>26</sup>

<sup>15</sup> אלון קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה הייצוגית" **משפטים** מא 5, 6 (2011) (להלן: "קלמנט").

<sup>16</sup> שם, בעמ' 7.

<sup>17</sup> רע"א 2458/10 לימור פופיק נ' פזגז בע"מ (פורסם בנבו, 8.6.2010) (להלן: "עניין פופיק"). הסדר הפשרה המתוקן נדחה על הסף שכן לא תוקנו מרבית הפגמים שצוינו בהחלטתו הקודמת של בית המשפט (ת"א 2319-01 פופיק נ' פזגז 1993 בע"מ (פורסם בנבו, 16.1.2011)).

<sup>18</sup> בש"א 4748/07 קידן אורי נ' דקלה חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 17.4.2008) (להלן: "עניין קידן"). בהחלטה קצרה של בית המשפט נדחתה על הסף בקשה לאישור הסדר פשרה. השופט הביע דעתו לפיה אם טענות התובע נכונות, אין סיבה שחברי הקבוצה יתפשרו על ההחזר המוסכם בהסדר הפשרה, ואם המשיבה צודקת בטענותיה, אז הבקשה לאישור התובענה הייצוגית תידחה.

<sup>19</sup> ת"צ (חי') 45927-03-17 טל לדרמן נ' עמית החזרי מס בע"מ (פורסם בנבו, 27.2.2018) (להלן: "עניין לדרמן").

<sup>20</sup> שם, בפס' 41.

<sup>21</sup> ת"צ (י-ם) 45708-06-16 מתתיהו גרינפלד נ' עיריית בית שמש (פורסם בנבו, 14.3.2017) (להלן: "עניין גרינפלד").

<sup>22</sup> שם, בפס' 19.

<sup>23</sup> שם, בפס' 23.

<sup>24</sup> שם, בפס' 15.

<sup>25</sup> שם, בפס' 20.

<sup>26</sup> שם, בפס' 27.

בעניין **גלניק**,<sup>27</sup> נטען כי המשיבה, חברת ביטוח, הפרה את חובות הגילוי שחלות עליה. הסדר הפשרה קבע כי חברת הביטוח תרענן את נהליה בדבר גילוי למבוטחים פוטנציאליים. השופטת רונן הדגישה כי בשלב ראשון בית המשפט נדרש רק לבחון אם יש לדחות את הבקשה לאישור הסדר הפשרה על הסף, ואם לא יידחה, אין זה בהכרח אומר כי הוא יאושר, אלא כי תינתן הזדמנות למתנגדים להביע את עמדתם.<sup>28</sup> בעניין זה נדחה ההסדר על הסף, משום שלא הקנה כל פיצוי לחברי הקבוצה, תוך יצירת מעשה בית דין לגביהם. זאת, בעוד שלא היה קושי ניכר לאתר את קבוצת התובעים הפוטנציאליים, סכום הפיצוי הלכאורי לו היה זכאי כל תובע לא היה מבוטל, הסדר הפשרה לא גרם חסרון כיס לנתבע וכן לא היה ניתן לקבוע כי התביעה חסרת סיכוי.<sup>29</sup> בסוף ההחלטה, השופטת רונן שמה דגש בעיקר על כך שהסדר הפשרה מונע תביעות עתידיות, כאשר כבילה כזו של חברי הקבוצה, בלי שהם מקבלים כל פיצוי שהוא, וכאשר רק התובע הייצוגי ובא כוחו נהנים מהסדר הפשרה – איננה סבירה.<sup>30</sup>

בעניין **טחינת הנסיך**,<sup>31</sup> נטען כי המבקשים, צרכני המשיבה, סבלו מנזקים עקב צריכת טחינה המיוצרת על ידי המשיבה לאחר שהתגלה בה זיהום.<sup>32</sup> בית המשפט המחוזי דחה על הסף בקשה לאישור הסדר פשרה שהגישו הצדדים טרם אישור התובענה כייצוגית, מששוכנע שהתובענה היא תובענת סרק חסרת סיכוי שכן עילת התביעה לא הוכחה ולו לכאורה, וקבע כי אישור הסדר פשרה בתביעה שכזו עשוי לשדר מסר שגוי לציבור ולעודד הגשת תביעות סרק נוספות.<sup>33</sup> בקשת רשות ערעור שהוגשה על החלטת בית המשפט המחוזי התקבלה, ובית המשפט העליון קיבל את הערעור.<sup>34</sup> השופטת ברון קבעה כי לא בנקל יורה בית המשפט על דחיית בקשה לאישור הסדר פשרה על הסף אלא ישתמש בסמכות זו רק במקרים בהם ברור לכתחילה שעסקינן בפשרה לא ראויה.<sup>35</sup> כך למשל, במקרים בהם הסדר הפשרה מציע פיצוי נמוך לחברי הקבוצה, מקפח את זכויותיהם באופן ברור, ופוגע בתכליות האכיפה וההרתעה, וכן כאשר ברור כי מדובר בתביעת סרק שאינה ראויה להתברר כתובענה ייצוגית. השופטת ברון קבעה כי לא היה מקום לדחיית הסדר הפשרה על הסף שכן לא מדובר בתובענה שעל פניה היא תביעת סרק חסרת תוחלת באופן מובהק, ועל כן יש מקום לקדם את הסדר הפשרה ולבחון אותו לגופו.<sup>36</sup>

אם כן, נראה שאין מאפיין אחד ויחיד שבגיננו מתקבלת ההחלטה לדחות בקשה לאישור הסדר פשרה על הסף, אולם, ההחלטות שהוזכרו לעיל ממחישות את הבעיות המיוחדות המאפיינות פשרה בתובענה הייצוגית. ראשית, מדובר בשלב בו מתעוררת בעיית הנציג במלוא עוזה נוכח החשש שמייצגי הקבוצה יסכימו לפשרות נמוכות מידי.<sup>37</sup> שנית, ישנו קושי להעריך את סיכויי התביעה ואת הנזק שנגרם לקבוצה, שמחמיר ככל שהסדר הפשרה מוגש לאישור של בית המשפט מוקדם יותר,<sup>38</sup> אליו מצטרף הקושי בהערכת שווי הפשרה ועלותה לנתבע, שמחמיר ככל שלא מדובר בפשרה כספית.<sup>39</sup> לבסוף, יש לזכור כי הליך האישור של הפשרה אינו הליך אדוורסרי ושחברי הקבוצה המיוצגת אינם עומדים בפני בית המשפט,<sup>40</sup> מה שהופך כל אחת מהבעיות האחרות שצוינו למשמעותית הרבה יותר.

<sup>27</sup> ת"א (ת"א) 1697/06 דן גלניק נ' הראל בע"מ – חברה לבטוח (פורסם בנבו, 8.11.2007) (להלן: "עניין גלניק").

<sup>28</sup> שם, בפס' 6.

<sup>29</sup> שם, בפס' 27.

<sup>30</sup> שם, בפס' 28.

<sup>31</sup> ת"צ (מחוזי ת"א) 32117-08-16 נורית הפטר גילמור נ' הנסיך מפעל ליצור טחינה בע"מ (פורסם בנבו, 26.2.2019) (להלן: "עניין

טחינת הנסיך").

<sup>32</sup> שם, בפס' ד.1.

<sup>33</sup> שם, בפס' 3.

<sup>34</sup> רע"א 2298/19 ריבה פינצ'בסקי נ' הנסיך מפעל לייצור טחינה בע"מ (פורסם בנבו, 4.8.2021)

<sup>35</sup> שם, בפס' 21.

<sup>36</sup> שם, בפסק 28.

<sup>37</sup> קלמנט, לעיל הי"ש 15, בעמ' 12.

<sup>38</sup> שם, בעמ' 18-19.

<sup>39</sup> שם, בעמ' 19-23.

<sup>40</sup> שם, בעמ' 28.

דומה שהנסיבות בעניין **שמן תעשיות**, כמו גם במקרים האחרים שהוצגו לעיל, הן כאלו שמעצם טיבן אמורות "להדליק נורות אזרה". כך למשל, ברוב המקרים שנדונו לעיל הסדרי הפשרה הוגשו בשלבים ראשונים של ההליך, לעיתים עוד טרם הגשת תשובת הנתבע. הסדרי פשרה כאלה מעוררים קושי רב, משום שהמידע שנפרס בפני בית המשפט בשלב זה הוא כאמור חסר ביותר ומתעורר חשש שמא בדיוק בשל כך הצדדים מבקשים להגיע להסדר פשרה.<sup>41</sup> רכיב נוסף שנראה כי מעורר את חשדו של בית המשפט מתקיים מקום בו הנתבע הסכים לשלם גמול ושכר טרחה שאינם פרופורציונליים לסכום הפשרה.<sup>42</sup>

כמו כן, ניתן להבחין בכך שהסדר פשרה שלא מקנה פיצוי ישיר לחברי הקבוצה אך יוצר ביחס אליהם מעשה בית דין מביא את בית המשפט לבחון את ההסדר בקפדנות יתרה; או אז, נדרשים הצדדים לתת הסבר מספק הן ביחס למנגנון הפיצוי, כיצד נקבע הסכום המוצע וכיצד יש בו למלא את התכלית ההרתעתית,<sup>43</sup> והן ביחס לקושי באיתור חברי הקבוצה.<sup>44</sup> בנוסף, גם כשבוחרים מנגנון פיצוי קולקטיבי, בית המשפט דורש שתתקיים קורלציה בין ציבור הניזוקים לציבור המפוצים, כך שאחוז גבוה ככל הניתן מהפיצוי המוצע ינותב אל קבוצת הניזוקים המיוצגת.<sup>45</sup>

לסיום, ניתן לשים דגש על מאפיין נוסף של רוב החלטות הדחיה על הסף, והוא שהדחיה נעשית מכוח התנאי הקבוע ברישא של סעיף 19(א) לחוק, לפיו על הסכם פשרה בהליך תובענה ייצוגית להיות "ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה". ברוב החלטות שהוזכרו לעיל, בית המשפט אפילו לא מגיע לשלב בו הוא בוחן את עמידתו הלכאורית של ההסדר בתנאים לאישור תובענה ייצוגית הקבועים בסעיפים 3, 4 ו-8(א), כמצוות סעיף 19(א) לחוק.

כאמור, בשלב אישור הסדר הפשרה, לבית המשפט תפקיד מרכזי בהגנה על האינטרסים של חברי הקבוצה ושל הציבור. עליו לוודא שלא יאושרו הסדרי פשרה שלא מקנים לחברי הקבוצה את הפיצוי המגיע להם או את ההטבה המשקפת כראוי את נזקייהם, ומנגד, עליו לוודא שלא יאושרו תביעות סרק שיתמרצו הגשת בקשות לא ראויות. נראה, כי הסדר פשרה שלא מציע לקבוצה הטבה או פיצוי המשקפים נאמנה את הסיכויים והסיכונים הגלומים בהליך מבחינת כל אחד מהצדדים, הוא איננו הסדר ראוי, ובשל כך, לא יעבור אף את המשוכה של "דחיה על הסף".

<sup>41</sup> [אביאל פלינט וחגי ויניצקי תובענות ייצוגיות 608](#) (2017).

<sup>42</sup> שם.

<sup>43</sup> עניין **שמן תעשיות**, לעיל ה"ש 2, בפס' 22.

<sup>44</sup> שם, בפס' 25; ר' גם עניין **לדרמן**, לעיל ה"ש 19, בפס' 41; ר' עניין **גרינפלד**, לעיל ה"ש 21, בפס' 21; וכן ר' עניין **גלניק**, לעיל ה"ש 27, בפס' 26.

<sup>45</sup> עניין **שמן תעשיות**, לעיל ה"ש 2, בפס' 25; ר' גם עניין **לדרמן**, לעיל ה"ש 19, בפס' 26.