

מעקב אחר פסיקה לתאריכים 02-10/06/2018

[רע"א 9778/16 שולמית זליגמן נ' הפניקס החברה לביטוח בע"מ \(פורסם בנבו, 31.05.18\): ערכאה: בית המשפט העליון, מפי כבוד השופטת יעל וילנר](#)

המדובר בבקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי לאשר תביעה ייצוגית כנגד חמש חברות ביטוח (הפניקס, מונה מבטחים, הראל, כלל ומגדל) בשל גביית תשלום נוסף (בשיעור 4%-6%) בגין פריסת התשלום לתשלומים חודשיים (להלן: תת שנתיות). גביית תשלום זה הוסדרה בחוזרי המפקח על הביטוח, שהתבקש להגיש את עמדתו לגבי פרשנותם הראויה, ממנה עלה כי הוא תומך בעמדת חברות הביטוח. עם זאת, בית המשפט המחוזי בתל אביב יפו, מפי השופט רחמים כהן, אישר את ניהול התובענה כייצוגית,¹ באומרו שעל אף שיש לתת משקל לעמדת המאסדר, בית המשפט הוא האמון על מתן הפרשנות לחוזרים. על כך הוגשה בקשת רשות ערעור מטעם חברות הביטוח.

בית המשפט העליון, מפי כבוד השופטת יעל וילנר, ובהסכמת השופטים אורי שהם ודויד מינץ, החליט לדון בבקשת רשות הערעור ולקבל אותה. בהתאם, הורה על ביטול פסק דינו של בית המשפט המחוזי ועל דחיית התובענה הייצוגית בעניין. במסגרת פסק הדין, התייחס בית המשפט למקרים בהם ניתן לערער על ההחלטה לאשר תובענה ייצוגית וכן לאופן בו יש להתייחס לעמדת המאסדר באשר לפרשנות הנחיותיו.

באשר לסוגיה הראשונה, בית המשפט פתח את התייחסותו בסקירת סעיף 8(ד) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: החוק),² לפיו ניתן לערער על ההחלטה לאשר תובענה ייצוגית אם ניתנה לכך רשות בערעור או בגוף ההחלטה עצמה. כמו כן, נסקרה רשימת המבחנים הפתוחה שנקבעה בעניין סלקום נגד פתאל,³ לסיוע בקביעה האם ראוי לערכאת הערעור להתערב; המבחן הראשון מתייחס למשמעות והשלכות אישור התובענה מבחינת הנתבע. ככל שהן חמורות יותר יש בכך כדי לתמוך בבירור ההשגות על החלטת האישור. המבחן השני מתייחס למורכבות ומשקל השאלות המשפטיות והעובדתיות שעולות בגדר התובענה. ככל שהשאלות שונות ופתוחות רבות ומורכבות יותר, יש בכך כדי לתמוך במתן רשות ערעור. המבחן השלישי מתייחס לסיכויי הערעור. ככל שהם גבוהים יותר, יש בכך כדי לתמוך בבירור ההחלטה, אך הלכה היא ששיקול זה רלוונטי רק במקרי קיצון, בהם הקשיים בהחלטת האישור בולטים וניכרים. בבואו ליישם מבחנים אלו, קבע בית המשפט כי מאיזון השיקולים נובע שיש לאשר את בקשת רשות הערעור. אמנם, באשר למבחן הראשון, קבע בית המשפט העליון שחברות הביטוח לא ביססו תשתית עובדתית מספקת לעניין ההשלכות. עם זאת, באשר למבחן השני נקבע שבית המשפט המחוזי אכן נמנע מלהכריע במרבית השאלות שבמחלוקת – ובייחוד בשאלת הפרשנות שיש ליתן להנחיות בחוזרי הביטוח – במטרה לדון בהן במסגרת התובענה עצמה, ועל כן בהתאם למבחן השני יש לקבל את בקשת רשות הערעור.

באשר לסוגיה השנייה, בית המשפט קבע כי יש לתת לפרשנות המאסדר, הלא הוא המפקח על הביטוח. במקרה דנן, עמדה בכורה ביחס לפרשנות הנחיותיו, כל עוד היא מתיישבת עם תכלית ולשון ההנחיה. במקרים בהם מתקיימים טעמים כבדי משקל, כדוגמת ניגוד עניינים או שקילת שיקולים שאינם ענייניים, ניתן יהיה לסטות מברירת מחדל זו. בית המשפט המחוזי קבע שעמדת המפקח אינה ברורה וחד משמעית, ומשכך אין לתת לה משקל מכריע אלא להותיר את מלאכת הפרשנות של החוזרים לבית המשפט. אולם, במקרה דנן,

¹ תא (ת"א) 1018-08 שולמית זליגמן נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 19.07.16).

² חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006.

³ רע"א 8761/09 סלקום ישראל בע"מ נ' טל פתאל (פורסם בנבו, 06.05.10).

נמנע בית המשפט המחוזי מלקבוע מהי הפרשנות הנכונה של חוזרי המפקח על הביטוח והאם תיתכן אפשרות סבירה שייקבע כי חברות הביטוח אכן גבו תת שנתיות שלא כדין. בכך, לא מולאו הוראות ס' 8(א)(1) לחוק, הקובעות כי על בית המשפט, עוד בשלב בחינת הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, לוודא כי אכן קיים בסיס ממשי התומך באפשרות שהתובענה תוכרע לטובת הקבוצה.

לגופו של עניין, טענו המבקשים כי גביית מרכיב התת שנתיות נועדה להסדרת מימון האשראי של המבוטח כשהתשלום נפרס למספר חודשים, כלומר מדובר בגביית עלות מימונית. כאמור, עמדת המפקח תומכת בפרשנות זו. מנגד, טענו המשיבים, כי אמנם אלו נועדו גם כדי לכסות עלויות מימוניות, אך בראש ובראשונה כדי לכסות עלויות תפעוליות, הנובעות בשל הגבייה בתשלומים לכשעצמה.

כיוון שטרם נערך בפסיקה דיון מעמיק וישיר ביחס למשקל שיש לתת לעמדת המאסדר, סקר בית המשפט העליון הלכות מנחות באשר למעמדה הפרשני של עמדת הרשות המנהלית לדברי חקיקה המיושמים על ידה ודברי הסבר לחקיקה, ושאל מהן על דרך של היקש. זאת, כיוון שעמדת המאסדר טומנת בחובה את שני היבטים אלו גם יחד: המאסדר מנסח את הנחיותיו עצמו, והוא גם אחראי על אכיפתן. באשר לדברי ההסבר לדברי חקיקה, קבעה הפסיקה כי אמנם לא ניתן להם מעמד בכורה,⁴ אולם נקבע כי אם ניתן לחלץ מדברי ההסבר פרשנות חד משמעית וברורה שעולה עם לשון החוק ותכליתו, ניתן להעדיפה.⁵ באשר לעמדה הפרשנית של הרשות המנהלית, הפסיקה קבעה כי אמנם ניתן לייחס משקל מסוים לעמדה זו, אך בית המשפט יבחן את נסיבות כל מקרה לגופו, ולא בהכרח יבכר את עמדת הרשות.⁶

על רקע הדברים האמורים, התווה בית המשפט את הגורמים והשאלות שיש לבחון בעת קביעת מעמד המאסדר בפרשנות הנחיותיו: האם עמדת המאסדר מתיישבת עם לשון הנחיות; האם הפרשנות שהציע המאסדר סבירה; והאם השתכנע בית המשפט שעמדת המאסדר חפה משיקולים לא ענייניים. לצד זאת, מנה בית המשפט שיקולים ייחודים שיש לשקול בבחינת פרשנות עמדת המאסדר להנחיותיו שלו. ראשית, יש להתחשב בריכוז התפקידים והסמכויות שהוענקו למאסדר, ובכלל זה חקיקה (ניסוח הוראות החוזרים), אכיפה (הטלת קנסות כספיים על המפרים) ותפקיד מעין שיפוטי (בירור והכרעה בתלונות שהוגשו על ידי הציבור). אלו מעידים כי המחוקק נתן מבטחו במאסדר לקבלת החלטות ביחס לשוק הביטוח המפוקח על ידו. שנית, המאסדר בעל מומחיות מיוחדת וידע מובהק בתחום אחריותו, המצדיקים מתן מרחב שיקול דעת רחב והתערבות שיפוטית מועטה, שהרי פרשנותו נובעת מניסיונו בתחום. שלישית, המאסדר ככל רשות מנהלית אחרת, נהנה מחזקת התקינות המנהלית וחזקה כי פועלו נעשה בהגינות, יושר ותום לב. בית המשפט העליון קבע שכשיישום העקרונות והשיקולים לעיל מביא למסקנה כי כאשר עמדת המאסדר אינה נגועה בניגוד ענייניים, העדפתה הינה ברירת המחדל וכך נקבע גם במקרה דנן. עם זאת, יש להשאיר פתח למנגנון ביקורת ועל כן אין לקבל את עמדת המאסדר באופן מידי וללא בדיקת העקרונות שהותוו לעיל. במסגרת זו, הדגישה כבוד השופטת וילנר כי בית המשפט הוא האמון על פרשנות דברי חקיקה והסדרים נורמטיביים וכן על קיום ביקורת ופיקוח על המאסדר. לצד זאת, ציינה השופטת וילנר כי ישנה חשיבות מיוחדת לקבלת עמדת המאסדר כאשר קיימת עמימות נורמטיבית.

בית המשפט קיבל את טענת זוטי הדברים שהועלתה בבית המשפט המחוזי, ולא מצא עילה להתערב בהחלטה. בית המשפט קבע כי הגנת "זוטי דברים" חלה גם בתובענות ייצוגיות, כאשר הבחינה תעשה

⁴ ע"א 3115/93 ראובן יעקב נ' מנהל מס שבח מקרקעין חיפה, פ"ד (4) 1997.

⁵ ע"א 9111/08 הקופה לתגמולים ופנסיה של עובדי הסוכנות היהודית לא"י נ' מנהל מס שבח מקרקעין אזור ירושלים (פורסם בנבו, 19.05.2011).

⁶ ע"א 3527/96 דונין דוד צ'צ'קס אקסלברד נ' מנהל מס רכוש אזור חדרה, פ"ד (5) 1998.

מנקודת מבטה של הקבוצה כולה. ככל שמדובר בעניין פעוט וקל ערך, באופן שהופך את הגשת התובענה ללא כדאית לחברי הקבוצה (ובמקרה דנן, נזק לכאורי של ארבע אגורות לחודש), התובענה הייצוגית אינה המכשיר המתאים להתמודדות עם גביית יתר. בית המשפט קבע כי יישום מבחן "זוטי דברים" על ענייננו, מלמד, שחברי הקבוצה לא היו טורחים להגיש תובענה ייצוגית רק בגין עילה זו. בית המשפט הציע לבחון פנייה למאסדר עצמו לבחינת ההתעשרות הנטענת, וכך ליתן מענה הולם ויעיל יותר מתובענה ייצוגית שעלותה תהיה גבוהה יותר מהנזק שנגרם לציבור.

לאור האמור לעיל, בית המשפט העליון קבע שעמדת המפקח מנומקת, מסתמכת על היכרות מעמיקה עם שוק הביטוח ולשון ההנחיות בחוזרים. לכן, קבע כי יש לאמץ את פרשנות המפקח שכאמור, מתיישבת עם טענות המשיבים, וקבע שהמבקשים לא עמדו בנטל המוטל עליהם להוכיח כי נגבו תת שנתיות שלא כדין. משכך, ביטל בית המשפט העליון את החלטת בית המשפט המחוזי, שכן לא היה מקום לאשר מלכתחילה את בקשת התובענה הייצוגית.

בשולי הדברים יצויין, כי המבקשים עתרו בבקשה לקיום דיון נוסף,⁷ ביו היתר בגין השפעתן הנרחבת של הסוגיות נשוא התובענה בכלל, ומשקל עמדת הרגולטור ביחס לניסוח הוראות החוזרים ודברי חקיקה אחרים על הציבור בפרט.

[תצ \(ת"א\) 67534-09-16 ענבל הורנר נ' עמותת עזר מציון \(פורסם בנבו, תאריך 03.06.18\): ערכאה: בית הדין האזורי לעבודה ת"א-יפו, מפי השופטת איצקוביץ](#)

בהחלטה זו אישר בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב בקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד עמותת "עזר מציון", המעסיקה כ-2,500 עובדים במסגרת פועלה בתחום הרפואי והסיעודי. עניינה של התובענה בקיפוח זכויותיה של המבקשת, עובדת בסניף בת ים ועובדי העמותה כולה, בכך שהמשיבה ניתנה משכרם חמישה שקלים בחודש בעבור "פעילות העשרה", על אף שלא הסכימו לכך ובניגוד להוראות חוק הגנת השכר.⁸ בית הדין האזורי לעבודה ת"א-יפו מפי השופטת איצקוביץ, אישר את הבקשה לניהול התובענה כייצוגית.

ראשית העניין עם חתימת העובדת על חוזה העסקה וסירובה לחתום על נספח ד' המאשר ניכוי חמישה שקלים בחודש עבור פעילויות העשרה ופנאי במהלך השנה. על אף הסירוב, המשיבה המשיכה לנכות סכום זה משכרה וזאת גם לאחר שיחה שערכה עם נציגת המשיבה ממטה העמותה, במסגרתה נמסר כי הניכוי מבוצע כדי להגדיל את תקציב מתנות החג לעובדים, וכי כיוון שאין באפשרותם לבדוק את רצונו של כל עובד ועובד, לא ניתן להעסיק בעמותה עובדים שאינם חותמים על הסכמה לביצוע הניכוי. בתגובה למכתב התראה טרם הגשת הבקשה לאישור התובענה, כתבה המשיבה כי הניכוי, שהחל בשנת 2015, בוצע עקב טעות של מחלקת השכר שתוקנה בתלוש השכר של העובדת לחודש אוגוסט 2016.

בגין האמור לעיל, הגישה המבקשת בקשה לאישור תובענה ייצוגית, בעילת הפרת סעיף 25 לחוק הגנת השכר, שכן הסכום שהמשיבה ניתנה כמוזכר לעיל אינו בין הניכויים המותרים משכר העבודה של העובדים. במסגרת זו, ביקשה התובעת עבור 4,375 חברי הקבוצה להערכתה, השבת סכום הניכויים, פיצוי בגין הפרת הסכם או לחילופין פיצוי בגין ביצוע הסכם שלא בתום לב. בשלב מסוים, הפסיקה המשיבה את ביצוע הניכוי

⁷ דנ"א 4960/18 שולמית זליגמן נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ
⁸ [חוק הגנת השכר](#), התשי"ח-1958.

הני"ל והשיבה את כספי הניכוי על סך 41,082.20 שקלים באמצעות תלושי חג. לאור זאת, ביקשה המבקשת (בהסכמת המשיבה) כי בית הדין יכריע השאלה האם יש להכיר בכספים שהחזירה הנתבעת לחברי הקבוצה בצורת תלושים, כשווי ערך להחזר בכסף של ממש.

בית הדין אישר את הגשת הבקשה כתובענה ייצוגית, באומרו כי אין מדובר בניכוי בדין. במסגרת זו, עמד בית הדין על הגדרות סעיף 25 לחוק הגנת השכר וקבע כי במקרה דנן לא נערכה על ידי העמותה כל פעילות העשרה, הלא היא הוספת ידע או תוכן. יתרה מכך, השימוש הראשוני נעשה בכספים למעלה מ-18 חודשים לאחר תחילת הניכוי, וזאת רק לאחר שליחת מכתבי ההתראה ושלא למטרות העשרה אלא להגדלת מתנות החג לעובדים. בשולי הדברים, עמד בית הדין על מהותה של מתנה, כמעשה הכולל נתינה למקבל, בעוד במקרה דנן, כ-78.74% משווי המתנה מומנה על ידי מקבליה.

כמו כן, התייחס בית הדין לנפקות הסכמת העובדים וקבע כי גם אם העובדים חתמו על נספח ד' להסכם ההעסקה, היא אינה בת תוקף משפטי מחייב שכן כאמור, היא מנוגדת להוראת סעיף 25 לחוק הגנת השכר.⁹ בנוסף, נקבע בפסק הדין כי החזרת הניכוי באמצעות מתן תלושים במקום השבת הסכום מהווה גישה פטרנליסטית וכי אין לאפשר למעסיק להחליט עבור עובדיו כיצד ומתי לערוך את רכישותיהם. זאת, תוך העברת ביקורת אודות אי הבהירות שאופפת את העלות בפועל של התלושים עבור העמותה.

יתרה מכך, במסגרת פסק הדין, התייחס בית הדין לטענת המשיבה, לפיה החזרת הכסף והפסקת הניכוי מאיינים את עילת תביעתה של העותרת, ומשכך איננה יכולה להיות התובעת הייצוגית. בית הדין ציין כי הבדיקה לגבי קיום עילת התביעה צריכה להיעשות במועד שליחת מכתב ההתראה, שמטרתה לאפשר לנתבעת לתקן את הליקוי, אך אין בכך כדי לחסום את ניהול התובענה כייצוגית. הלך רוח כזה עלול להביא לאחת משתי תוצאות לא רצויות: אי שליחת מכתבי התראה או אי הגשת תביעות ייצוגיות. דהיינו, במקרים כאלו תכלית הפיצוי לחברי הקבוצה מצדיקה את עצם ניהול התובענה כייצוגית, על אף היעדר תכלית מניעתית כלפי הנתבעת במקרה דנן, שכן הנתבעת השיבה את הסכום והפסיקה את הניכוי השגוי. בשל כך, קבע בית הדין כי גם אם הוסר הליקוי שניצב במוקד התובענה, עדיין ניתן לנהל את התובענה, והדבר ייעשה בכפוף לשיקול דעתו של בית הדין תוך התחשבות במהות הזכות ובשאר נסיבות המקרה.

לבסוף, דחה בית הדין את טענת המשיבה, כי תובענה ייצוגית אינה ההליך המתאים לנסיבות שכן הנתבעת הינה עמותה ללא כוונות רווח. זאת, תוך ציון כי דווקא לאור עובדה זו, על המשיבה להקפיד ביתר שאת על

⁹ המשיבה ניסתה לסמוך את ידיה על קביעת בית הדין בעניין בן דוד במסגרתו, נקבע על ידי בית הדין האזורי לעבודה, מפי השופט דורי ספיבק כי לפי סעיף 25 לחוק, ניתן לגבות סכום כסף לא גבוה בעבור קרן מתנות, המהווה "תרומה" כהגדרתה בחוק. המדובר בדחיית בקשה לאישור תובענה ייצוגית, במסגרתה טען המבקש, עובד הנתבעת לשעבר, כי הניכוי, 20 שקלים בחודש, נעשה שלא כדין, שכן לא התקבלה הסכמה מפורשת בכתב, דבר הנוגד את סעיף 25. המשיבה, טענה כי הניכוי מותר שכן מהווה תרומה שהעובד הסכים לה, ויש לראות במדריך לעובד החדש שנמסר לו כמסמך המעגן את הסכמתו המשתמעת או לחילופין העובדה שלא השיג על כך ונהנה מהמתנות מעידה על הסכמה בהתנהגות הניכוי. כאמור, בית הדין האזורי קבע שניתן לנכות משכרו של עובד לפעילות רווחה ומתנות חג, גם על דרך הסכמה שבהתנהגות, על אף לשון הסעיף הדורשת הסכמה בכתב. המבקש, ערער על החלטה זו לבית הדין הארצי לעבודה, שדחה את הערעור, תוך קביעה שגם אם הייתה קמה עילת תביעה אישית למערער לפי סעיף 25 לחוק הגנת השכר, על בית הדין לדחות את בקשת אישור התובענה, על אף התקיימות כלל התנאים הדרושים לפי סעיף 8 (א) לחוק תובענות ייצוגיות. זאת, בשים לב לנסיבות הייחודיות של המקרה, הנוגעות לדרישת תום הלב והיות התובענה הדרך היעילה וההוגנת להכרעת המחלוקת. כך, בית הדין קבע כי לאור הסרת הליקוי, מספר חברי הקבוצה הקטן (פחות מ-500), נסיבות ההפרה (קיום קרן רווחה אמיתית לטובת העובדים, שמומנה במחציתה מכספם ובמחציתה השנייה מכספי הנתבעת) וחוסר תום הלב של המבקש (מודעתו לניכוי לצד הנאתו ממתנות חג ויום הולדת והגשת התובענה בדיעבד), יש להותיר את פסק דינו של בית הדין האזורי על כנו ולדחות את הערעור. אמנם, בעניין עמותת עזר מציון, הניכוי נעשה בניגוד לבקשתה המפורשת של התובעת שפעלה בתום לב, לשם פעילות העשרה שלא נערכה בפועל, משמע התובעת לא נהנתה מפירותיה. משכך, אבחן בית הדין בין המקרים, באומרו כי הבדל מהותי זה, מצדיק את אישור התובענה כייצוגית.

קיום חוקי העבודה הקוגנטיים וזכויות עובדיה, המגיעים מקרב אוכלוסייה חלשה המרוויחה שכר הנושק לשכר המינימום במשק.

לאור האמור לעיל, קבע בית הדין כי יש ראיות לכאוריות לזכאות חברי הקבוצה לסעד המבוקש המתוקן, ישנה אפשרות סבירה שהשאלה המשפטית המשותפת לכל חברי הקבוצה תוכרע לטובתם והנסיבות מצדיקות את ניהול ההליך באמצעות תובענה ייצוגית. על כן, אישר בית הדין לעבודה את בקשת הגשת התובענה כייצוגית בקובעו כי עלת התביעה החדשה הינה ביצוע ניכויים שלא כדין והסעד הנתבע הינו החזר ניכויים מתלושי השכר בגין "רכיב העשרה" ופיצוי על ניכוי זה.