

מעקב פסיקה

ת"א (כלכלית) 27022-05-17 איתאל שורץ נ' בבילון בע"מ (פורסם בנבו, 03.02.2019); ערכאה: בית המשפט המחוזי תל-אביב – יפו, מפי השופטים: חאלד כבוב (סגן הנשיא), רות רונן ומגן אלטוביה

בית המשפט המחוזי הכלכלי בתל אביב יפו, מפי השופטים חאלד כבוב, רות רונן ומגן אלטוביה, קבע כי אין לדחות על הסף את הסדר הפשרה אליו הגיעו הצדדים, וכי מדובר בהסדר שיש לפרסמו בהתאם להוראות סעיף 18(ג) לחוק תובענות ייצוגיות.¹ קביעה זו נעשתה במסגרת בקשה לדיון חוזר בהחלטתה של כב' השופטת קרת-מאיר לאשר ניהולה של התובענה כייצוגית. הבקשה לדיון חוזר נדונה לפני מותב תלתא.² ייחודו של הסדר הפשרה היה בכך שהצדדים לא הגיעו לסיכום סופי ביחס לסכום שישולם לחברי הקבוצה, אלא הסכימו על גבולות מינימום ומקסימום. בית המשפט מצא לקדם את הדיון בהסדר הפשרה שהוצג בע"פ לפניו. זאת, לאור השלב הדיוני המתקדם בו מצוי ההליך – לאחר ההחלטה בבקשה לאישור תובענה ייצוגית והגשת בקשה לדיון חוזר, וכן עקב הקשיים ששני הצדדים ייחשפו אליהם אם הדיון החוזר יידון לגופו. אולם, כיוון שהצדדים לא הגישו הסכם פשרה מלא וחתום הכולל את מכלול הרכיבים הרלוונטיים (מועד תשלום הסכום הפסוק, אופן התשלום לחברי הקבוצה, המלצת הצדדים ביחס לשכר טרחה וגמול וכיו"ב), הורה בית המשפט להגיש תוך עשרה ימים הסכם פשרה שיפרט את כלל הנושאים שהצדדים הבהירו בעל-פה.

פרטי ההסדר, שלו נתבקש אישור בית המשפט, הם אלה: הנתבעים יחזרו בהם מהבקשה לדיון חוזר. בהתאם להחלטת האישור יינתן פסק דין נגד הנתבעים, בהתאם לעילות התביעה ולהגדרת הקבוצה, כפי שנקבעו בהחלטת האישור. הצדדים לא הגיעו להסכמה אודות הסכום שישולם על-ידי הנתבעים לחברי הקבוצה. הצדדים עתרו במשותף לכך, שהמותב הדין בבקשה לדיון חוזר יקבע את הסכום הפסוק שישולם לחברי הקבוצה, כאשר התובעים עתרו לפסיקת סכום של 15 מיליון ש"ח בעוד שהנתבעים עתרו לפסיקת סכום של 12 מיליון ש"ח. הוסכם בין הצדדים, כי הסכום שייפסק יכלול את שכר טרחת עורך הדין, גמול לתובע והחזר הוצאות מימון לרשות ניירות ערך. על ביהמ"ש היה, אפוא, להידרש בהחלטתו לשתי סוגיות: א. אישור הסדר פשרה שביחס לסכום הפסוק בו לא הגיעו הצדדים להבנה מלאה והותירו אותו לקביעת בית המשפט. ב. השלב בו ייקבע הסכום הפסוק על-ידי ביהמ"ש.

נפסק, כי אין מניעה לאשר הסדר פשרה, הכולל תנאי שההסכמה לגביו חלקית ושנדרשת לגביו קביעת בית המשפט. זאת, בדומה לדין החל בהליכים רגילים, שבמסגרתם, לא אחת, הצדדים מסמיכים את בית המשפט לפסוק ביניהם בדרך של פשרה, בהתאם לסעיף 79א לחוק בתי המשפט,³ בין בתוך גבולות מינימום ומקסימום שהציגו הצדדים, ובין ללא שרטוט גבולות אלה על-ידי הצדדים. יתרה מכך, בתובענה ייצוגית

¹ סעיף 18(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות ייצוגיות).
² המדובר בהליך ייחודי. ככלל, החלטה לאשר תובענה ייצוגית, ניתנת לערעור אם ניתנה רשות לכך בגוף ההחלטה או מאת ערכאת הערעור (סעיף 18(ד) לחוק תובענות ייצוגיות). חריג לכך נקבע בסעיף 41(ה)1 לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט), שלפיו לא תינתן רשות ערעור על החלטת בית-משפט מחוזי לאשר תובענה ייצוגית לפי פרט 5 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות (או לאשר תביעה נגזרת לפי סעיף 198 לחוק החברות, התשנ"ט-1999), שעניינו בתביעה בעילה הנובעת מבעלות, החזקה, רכישה או מכירה של נייר ערך או יחידה (כמשמעותה בחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994). במקרה כזה, לבקשת בעל דין, ניתן לקיים הליך של "דיון חוזר" בהחלטה, בפני אותה ערכאה, בהרכב של שלושה שופטים (סעיף 41(ה)2 לחוק בתי המשפט), שאיש מהם לא דן בהחלטה נשוא הדיון החוזר לאישור התובענה הייצוגית (ע"א 461/14 ברק רזון נ' אליהו ביטון (פורסם בנבו, 14.01.2015)). הליך ייחודי זה נקבע על רקע החשיבות היתרה שיש להגברת הוודאות ולקבלת ההחלטה סופית בהליך משפטי במהירות" הנחוצה בעולם הכלכלי בתחום זה (דברי הסבר להצעת חוק בתי המשפט מס' 59 (סמכות בעניינים כלכליים התשי"ע – 2010, ה"ח 358, 363).

³ סעיף 79א לחוק בתי המשפט, תשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט): קובע: "א) בית משפט הדין בענין אזרחי רשאי, בהסכמת בעלי הדין, לפסוק בענין שלפניו, כולו או מקצתו, בדרך של פשרה. (ב) אין באמור בסעיף קטן (א) כדי לגרוע מסמכותו של בית המשפט להציע לבעלי הדין הסדר פשרה או לתת, לבקשת בעלי הדין, תוקף של פסק דין להסדר פשרה שעשו ביניהם."

ממילא תנאי הסדר הפשרה טעונים אישור בית המשפט. מכאן שקביעה של בית המשפט את אחד מתנאי הסדר הפשרה (בהתאם לעתירת הצדדים) אפשרית אף בהליך של אישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית.

אשר לשלב בו ייקבע הסכום הפסוק – בית המשפט נדרש לשאלה אם בהתאם לסעיף 18(ג) לחוק תובענות ייצוגיות,⁴ "הסדר הפשרה", שאודותיו יש להודיע לחברי הקבוצה וליועץ המשפטי לממשלה, הוא ההסדר ה"חסר" טרם קביעת הסכום הפסוק או ההסדר לאחר קביעת סכום זה. ביהמ"ש פסק, כי ההסדר שאודותיו יש להודיע לחברי הקבוצה וליועץ המשפטי לממשלה הוא ההסדר ה"חסר". נקבע כי בדרך זו, עמדת חברי הקבוצה וב"כ היועמ"ש יסייעו לבית המשפט לקבוע את הסכום הפסוק – ולקבוע לאור סכום זה – אם לאשר את הסכם הפשרה כמכלול, אם לאו.

ביסוד הדברים מצויה הוראת סעיף 18(א) לחוק תובענות ייצוגיות, שלפיו לא ייעשה הסדר פשרה, אלא באישור בית המשפט, שעליו להשתכנע, שההסדר "ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה".⁵ הטעם להוראה זו נובע מבעיית הנציג המתעוררת בהסדרי פשרה בתובענות ייצוגיות. בהליך זה התובע המייצג ובא-כוחו מצויים בניגוד עניינים. קיים חשש מובנה, שהתובע ועורך-דינו יתנו משקל רב יותר לטובתם האישית ותגבר נטייתם להסכים לפשרה, שעלותה עבור הנתבע נמוכה, ואילו תועלתם של התובע המייצג ועורך-דינו גבוהה. זאת, תוך העדפת טובתם האישית על פני טובת כלל חברי הקבוצה.⁶ לפיכך, התנה המחוקק את הסכם הפשרה באישור בית המשפט, הקים מנגנון המאפשר להגיש התנגדות לתנאי ההסכם, וקבע כי הסכמי הפשרה יועברו לתגובת היועמ"ש המייצג את עמדת חברי הקבוצה ושיקולים ציבוריים רחבים. במקרים מתאימים, בית המשפט אף צריך לעשות שימוש בכלי של מינוי בודק לבחינת נתונים הנוגעים להסדר הפשרה על-מנת לקבל החלטה ראויה ביחס לאישור ההסכם. לאחר קבלת עמדת היועמ"ש, חברי הקבוצה ולעיתים אף עמדת הבודק, יוכל בית המשפט לקבוע האם יש לאשר את הסדר הפשרה. בענייננו, בית המשפט קבע כי גם במקרים דוגמת המקרה דנו, בהם לבית המשפט כלים טובים לצורך הערכת הסדר הפשרה (מדובר בהליך בו אושרה הבקשה לנהל התביעה כייצוגית וביהמ"ש חשוף לטענות הצדדים ביחס אליה שכן הוגשה בקשה לדיון חוזר ותשובה לה), בטרם בחינת ההסכם לגופו על מכלול תנאיו, על ביהמ"ש לאפשר לחברי הקבוצה והיועמ"ש להביע עמדתם.

לאור החלטת בית המשפט, ניכר כי אין נפקא מינה אם עמדת היועמ"ש או חברי הקבוצה יוצגו עובר לקביעת בית המשפט את סכום הפשרה או לאחריה. זאת, משום שגם במצב הראשון יוכלו להתייחס להסכם הפשרה לאור תוכנו. כך, יוכלו לציין, כי הם מתנגדים להסדר הפשרה, ללא קשר לשאלה מה יהיה הסכום הפסוק שייקבע. לחלופין יוכלו לומר, כי אם הסכום הפסוק יעלה על סכום מסוים – לא תהיה להם התנגדות להסדר, אך אם הוא יפחת מסכום זה – הם יתנגדו לו וכיו"ב. באם ההתנגדות תוגש עובר להכרעת בית המשפט באשר לסכום הפשרה, העמדה תסייע לבית המשפט בשלב הבא של הדיון – קביעת הסכום הפסוק, ולפיו לקבוע אם לאשר את הסכם הפשרה כמכלול אם לאו. דהיינו, בדרך זו יובאו בפני בית המשפט מלוא הנתונים והשיקולים.

⁴ סעיף 18(ג) לחוק תובענות ייצוגיות קובע, שכאשר מוגשת בקשה לאישור הסדר פשרה, אם ביהמ"ש "לא מצא טעם ... לדחות אותה על הסף, יורה על פרסום הודעה בדבר הגשת הבקשה לפי הוראות סעיף 25, וכן על משלוח ההודעה כאמור, בצירוף העתק מהבקשה, מההסדר ומהתובענה, ליועץ המשפטי לממשלה, למנהל בתי המשפט ולכל גוף או בעל תפקיד אחר שיקבע השר, ורשאי בית המשפט להורות על משלוח כאמור גם לאדם אחר כפי שיוורה; הודעה לפי סעיף קטן זה תכלול את פרטי ההסדר שלגביו הוגשה הבקשה ויצוין בה האמור בסעיפים קטנים (ד) ו-(ו)".

⁵ סעיף 19(א) לחוק תובענות ייצוגיות.

⁶ להרחבה עיינו: אלון קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה הייצוגית", משפטים מא 5, 10-12 (2011); אלון קלמנט "גבולות התביעה הייצוגית בעולות המוניות" משפטים לד 301, 324-329 (2004); אביאל פלינט וחגי ויניצקי תובענות ייצוגיות 604-605 (2011); אלעד אופיר תובענות ייצוגיות בישראל, 33-36, 40-42 (2017).

בפועל, ניתן לראות ביטוי לפרקטיקה שיושמה בעניין **שוורץ** בפסקי דין נוספים מהסדרי הפשרה בתובענות ייצוגיות. דהיינו, הסדר פשרה, שמרכיבים מסוימים בו לא סוכמו על-ידי הצדדים והותרו לשיקול-דעתו של בית המשפט. כך, בפרשת **כמיפל**,⁷ במסגרת הסדר פשרה, ההכרעה באשר לסכום הפיצוי הכולל נמסרה לבית המשפט.⁸ בפרשת **צובטרו**⁹ במסגרת הסדר פשרה, לצורך קביעת סכום הפיצוי, הסמיכו הצדדים את בית המשפט לקבוע מה יהיה מקדם הפשרה בתוך טווח שהוגדר על-ידם. כך, בפרשת **פתאל**¹⁰ שיעור הגמול בהסדר פשרה הושאר באורח מלא לשיקול דעת בית המשפט. בית המשפט בפרשת **שוורץ** פסע אפוא במתווה הבא לידי ביטוי בפסיקה, שלפיה, בהסכמת בעלי הדין, בית המשפט הדן באישור הסדר פשרה בתביעה ייצוגית, מוסמך להכריע ברכיב זה או אחר, בהסדר הפשרה. זאת, מכוח הסמכות הכללית הנתונה לו לפסוק בדרך זו בכל עניין אזרחי.¹¹

אשר לשלב בו ייקבע על-ידי בית המשפט הסכום הפסוק במסגרת הטווח שצינו הצדדים בהסדר הפשרה¹² – דומה, כי מתחייבת הדרך בה נקט בית המשפט בפרשת **שוורץ**. החלופה האחרת, שאותה שלל בית המשפט בעניין **שוורץ**, קרי: השלמת ההסדר על-ידי קביעה של בית המשפט אודות "הסכום הפסוק", שלאחריה יועבר "ההסדר המלא" להתייחסות חברי הקבוצה והיועץ המשפטי לממשלה, מעוררת קושי מובהק. מושכלת יסוד היא, שבית המשפט אומר את דברו לאחר **שמלוא** הנתונים והעמדות פרושים לפניו.¹³ יאה זה היפוך היוצרות, שבית המשפט יגבש דעתו באשר ל"סכום הפסוק" במסגרת ההסדר (ובכך יגלה דעתו, לכאורה, שההסדר נראה בעיניו), ורק לאחר מכן תינתן האפשרות ליועץ המשפטי לממשלה ולחברי הקבוצה להציג עמדה מנומקת להסדר הפשרה. העובדה שההסדר הוא "חסר" אינה גורעת מיכולתם של היועץ המשפטי לממשלה וחברי הקבוצה להידרש למתווה המוצג בהסדר ולציין את עמדתם, כמובא לעיל. ראוי לציין, כי גם בסוגיה זו גישת בית המשפט בעניין **שוורץ** באה לידי ביטוי בפסיקה אחרת. כך למשל, בעניין **סילורה**,¹⁴ הצדדים השאירו להכרעת בית-המשפט שלוש סוגיות וביקשו כי ההכרעה תינתן על דרך הפשרה. כבי השופט גרוסקופף פסק בשלוש סוגיות אשר הושארו להכרעת בית-המשפט על דרך הפשרה **לאחר** קבלת עמדת היועמ"ש. בעניין

⁷ רע"א 7/13 כמיפל בע"מ נ' שירלי נדל רגב (פורסם בנבו, 06.06.2014). שם הוגשה בקשת רשות ערעור על החלטת בית-המשפט המחוזי לאשר ניהולה של תובענה ייצוגית אודות אי-פרסום אזהרה על גב תכשיר, תוך התעלמות ממכתב שנשלח אליה על ידי גורמים במשרד הבריאות. הצדדים הגיעו להסדר פשרה, אך לא הגיעו להסכמה באשר לפיצוי.

⁸ ציון, כי בפרשת **כמיפל** פסע בית המשפט בעקבות רע"א 8479/02 ד"ר תמר סבן נ' רשות שדות התעופה בישראל (פורסם בנבו, 15.12.2008), בו נקבע כי פשרה שהיא פרי הצעתו של בית המשפט אינה נדרשת לפרוצדורה הקבועה בס' 18 ו-19 לחוק תובענות ייצוגיות, על אחת כמה וכמה כאשר הצעת הפשרה מועלית ע"י ערכאת הערעור (לביקורת על הלכת **סבן** ראו: אלון קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה ייצוגית" משפטים מא 5, 72-81 (2011), המטעים כי את ההלכה יש להגביל "לכלל היותר להצעת פשרה שנתנה ע"י ערכאת ערעור" (שם, בעמ' 80)).

⁹ ת"צ (מחוזי מרכז) 13-07-13 דותן צובטרו נ' לאומי קארד בע"מ (פורסם בנבו, 27.04.2015). שם, לאחר הגשת בקשה לאישור תובענה ייצוגית בה נטען כי המצב בו אחר ביטול עסקה במט"ח, אם בית העסק שגה ודיווח על הפעולה כ"זיכוי", הלקוח זוכה בסכום החיוב, אולם מחויב בעמלת המרה כפולה, אחת בגין "החיוב" בעסקת המקור ופעם שניה בגין "הזיכוי" בשעה שבוטלה העסקה, אינו תקין; הצדדים הגיעו להסדר פשרה.

¹⁰ ע"א 685/12 טל פתאל נ' סלקום ישראל בע"מ (פורסם בנבו, 02.02.2014).

¹¹ סעיף 79א לחוק בתי המשפט. אף בעניינים פליליים רשאים הצדדים להגיע להסדר טיעון, ובכלל זה להסדר המציג "טווח ענישה" שבמסגרתו מתבקש בית המשפט לגזור את העונש (ע"פ 4709/10 גיא פיצחזזה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 19.05.2011) שם הוגש ערעור על גזר הדין של בית-המשפט המחוזי, שש-עשרה שנות מאסר בפועל, לאחר שבהסדר הטיעון הוסכם כי המשיבה תטען לשש-עשרה שנות מאסר וההגנה תטען באורח חופשי. הערעור נסב על הטענה כי הסכמת הצדדים לטווח הענישה אין בה כדי להעיד על כך שכל עונש שבטווח הוא סביר בנסיבות העניין, וסביב הטענה כי ככל שטווח הטיעון לעונש במסגרת ההסדר גדול יותר כך יש מקום גדול יותר להתערבותה של ערכאת הערעור בגזר הדין השיתיה הערכאה הדיונית.

¹² ודוק: בהסדר פשרה, להבדיל מהסתלקות, שאינה מעשה בית דין לחברי הקבוצה ושטרם אישורה בידי בית המשפט, אין חובה להביאה לידיעת היועץ המשפטי לממשלה (סעיף 16 לחוק תובענות ייצוגיות).

¹³ בנוסף למוסד ההתנגדות ועמדת היועמ"ש, קיים אף מוסד הבודק, כלשון סעיף 19(ב)1 לחוק תובענות ייצוגיות: "בית המשפט לא יאשר הסדר פשרה אלא לאחר שקיבל חוות דעת מאדם שמינה לשם כך, שהוא בעל מומחיות בתחום שבו עוסקת הבקשה לאישור או התובענה הייצוגית (בסעיף זה – בודק), אלא אם כן סבר בית המשפט שחוות הדעת אינה נדרשת, מטעמים מיוחדים שיירשמו".

¹⁴ ת"צ (מחוזי מרכז) 1039-05-08 יפית סילורה נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (פורסם בנבו, 23.07.2014), שם אושר הסדר פשרה בתובענה ייצוגית בגין חיוב שגוי בהוצאות משפטיות שלא אושרו על ידי רשות שיפוטית וחויב בהוצאות ריבית שלא על פי חוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961.

יחיאל,¹⁵ במסגרת ההסדר העבירו הצדדים את ההכרעה באשר לשיעור ההשבה לבית-המשפט, אותו תחמו. כב' השופטת נד"ב קבעה את שיעור ההשבה **לאחר** קבלת עמדת היועמ"ש.

¹⁵ ת"צ 6648-09-12 יחיאל נ' שפר את אלי לוי בע"מ (פורסם בנוב, 28.3.2017) שם אושר הסדר פשרה בתובענה ייצוגית בגין גביית סכומים העולים על המחירים המרבים לבניין אוקטן 95 ו-96. במסגרת ההסדר העבירו הצדדים את ההכרעה באשר לשיעור ההשבה לבית-המשפט, ותחמו אותו בין 0% ל-70%.