

מעקב פסיקה

תצ (ת"א) 60547-12-17 תומר פונייה נ' אופטיקנה – האופטיסטור הראשון בע"מ (פורסם בנבו, 08/04/19); ערכאה: בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו, מפי השופטת מיכל אגמון – גונן:

החלטה זו עוסקת בבקשה לתיקון בקשה לאישור תובענה ייצוגית על דרך הוספת תובעת ייצוגית נוספת. בקשת האישור הוגשה בגין הטענה, כי המשיבה מבצעת בדיקת עיניים ללקוחותיה על ידי עובדים שאינם מוסמכים על פי חוק לשמש כאופטומטריסטים, תוך הצגתם כגורמים מוסמכים ומקצועיים. נטען כי הנזק שנגרם הוא פגיעה באוטונומיה.

כחודש וחצי לאחר הגשת בקשת האישור, הגיש המבקש את הבקשה לתיקון בקשת האישור, על ידי הוספת גב' קלדרון, כתובעת מייצגת נוספת. המבקש טען בבקשתו כי רק לאחר הגשת בקשת האישור ופרסומה פנתה גב' קלדרון לבא כוחו, ותיארה נסיבות דומות לאלו שתוארו בבקשת האישור, לפיהן היא נבדקה על ידי עובד לא מוסמך בסניף אחר של המשיבה. אולם, במקרה של גב' קלדרון נגרמו נזקים נוספים מלבד אלו שצוינו בבקשת האישור כגון טשטוש, סחרחורת, כאב ראש ועוגמת נפש, וזאת כתוצאה מהתאמת עדשות שגויות של בודק לא מוסמך. לאור זאת, טען המבקש כי צירופה של גב' קלדרון יתרום באופן ממשי לבקשת האישור שכן כך ניתן יהיה לעמוד טוב יותר על היקף התופעה. כן נטען, כי נסיבות המקרה של גב' קלדרון מוסיפות סעד בגין נזק גוף נוסף שנגרם ללקוחות המשיבה, שהמבקש עצמו לא נפגע ממנו, כך שהיקף הקבוצה יורחב. בנוסף טען המבקש, כי בנסיבות המקרה של גב' קלדרון הודתה המשיבה בביצוע בדיקה על ידי עובד לא מוסמך, בקבלתן של בדיקות שגויות, ובגרימה של נזק עקב כך. פרטים הממחישים את התנהלות המשיבה ואף מהווים הודאה שרלוונטית לבקשת האישור. לבסוף טען המבקש כי לא ייגרם למשיבה כל נזק מתיקון בקשת האישור שכן הבקשה לתיקון הוגשה זמן רב טרם המועד בו אמורה המשיבה להגיש את תגובתה לבקשת האישור, וזו אכן טרם הוגשה.

בתגובה טענה המשיבה כי יש לדחות את הבקשה, מכמה סיבות: גב' קלדרון נכללת בקבוצה שהוגדרה ע"י המבקש בצורה נרחבת מלכתחילה במסגרת בקשת האישור; המבקש העריך כי היקף העובדים הלא מוסמכים אצל המשיבה הוא רב הגם שהציג עובד אחד ולכן אין בתוספת של דוגמא נוספת כדי לתרום להליך; הסעד שהוספתו מתבקשת הינו סעד שאין לבררו במסגרת תובענה ייצוגית שכן לצורך הערכתו נדרשים פרטים ספציפיים על התובע הספציפי והנזק שנגרם לו; תובענה ייצוגית אינה הדרך המתאימה להכרעה במחלוקת מכיוון שהיא עלולה ליצור לחברי הקבוצה להם נגרם נזק בריאותי, מעשה בית דין שימנע הגשת תביעה אישית. כמו כן, גב' קלדרון לא תמכה את טענותיה בדבר נזקי גוף בחוות דעת או מסמכים רפואיים, והמבקש לא פירט בדבר התיקון המבוקש באיזה אופן צירופה של גב' קלדרון ירחיב את הקבוצה, באיזה אופן התיקון ילמד על היקף התופעה וכן לא הגדיר את ראש הנזק וסכומו.

בית המשפט דחה את בקשת המבקש לתיקון בקשת האישור. תחילה, דן ביהמ"ש בבקשה לתיקון כתבי טענות באופן כללי, המוגשת בהתאם לתקנה 92 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד – 1984, המקנה סמכות לביהמ"ש להתיר לבעלי דין לתקן את כתבי הטענות שהגישו, וחלה בשינויים המחויבים גם על תובענות ייצוגיות מכוח תקנה 19 לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע – 2010. ביהמ"ש ציין כי כאשר בית משפט דן בבקשה לתיקון כתב טענות בתובענה רגילה (להבדיל מתובענה ייצוגית) עליו לשקול ארבעה שיקולים מנחים: האם התיקון אכן דרוש לשם בירור השאלות השנויות במחלוקת; מועד הגשת בקשת התיקון (מידת האיחור) והסיבה לו (מדוע המידע לא הובא

במסגרת בקשת האישור המקורית); האם התיקון עלול לפגוע בצד שכנגד; תום הלב בהגשת הבקשה. ביהמ"ש עמד על כך שלפי הפסיקה כאשר מדובר בתובענות ייצוגיות יש לאזן בין האינטרסים באופן שונה מאשר בתובענה רגילה,¹ תוך מתן התייחסות למאפיינים הייחודיים של הליך התובענה הייצוגית. נקבע כי יש להקנות משקל רב יותר לאינטרס הציבורי בבירור ובהכרעה בתובענות ייצוגיות המגלות עילה מאחר ובתובענה ייצוגית, להבדיל מתובענה רגילה, בה כל בעל דין מייצג את האינטרס שלו-עצמו, המבקש ובא כוחו מייצגים את אינטרס חברי הקבוצה ואת אינטרס הציבור במימוש תכליותיו של מוסד התובענה הייצוגית. לאחר מכן, עמד ביהמ"ש על איזון האינטרסים שצריך להתבצע בבקשה לתיקון בקשת אישור לפי הפסיקה: אשר לשיקול הראשון, נפסק כי כשמדובר בתובענה ייצוגית אין מדובר רק באינטרס של חברי הקבוצה, אלא גם באינטרס הציבורי בבירור המחלוקת ובהשגת תוצאה יעילה, לכן מקום שהתיקון נדרש לשם כך, ביהמ"ש יטה להתירו. כלומר, די בכך שביהמ"ש ייווכח שבקשת האישור אינה בקשת סרק וכי יש יסוד סביר להניח שהתיקון יתרום להכרעה בשאלה השנויה במחלוקת. אשר לשיקול השני, לאור פער המידע האינהרנטי בין התובע לבין הנתבע והחובה לפרוש את התשתית העובדתית והראייתית המלאה כבר בשלב בקשת האישור, סביר כי התובע הייצוגי יידרש להוסיף ראיות וטענות עובדתיות חדשות שלא הובאו בבקשת האישור יותר מאשר שהדבר נדרש כאשר מדובר בתובענה רגילה, באופן שמטה את כף המאזניים להקל בבקשת התיקון. אשר לשיקול השלישי, הנוגע לפגיעה שהתיקון יסב לבעל הדין היריב, נפסק כי מקום בו ניתן לרפא את הנזק שנגרם בפסיקת הוצאות, תיטה הכף להתיר את התיקון. אשר לשיקול הרביעי, הנוגע לתום ליבו של המבקש, נפסק כי הגשתה של בקשת אישור מבלי לערוך בדיקה מעמיקה של התשתית העובדתית והמשפטית עלולה כשלעצמה להוליך למסקנה כי יש יסוד סביר להניח שהתובע הייצוגי ובא כוחו לא ייצגו את הקבוצה בתום לב.

בהתאם להלכה הפסוקה, החל ביהמ"ש בבחינת השאלה האם התיקון דרוש לשם בירור השאלות השנויות במחלוקת, ומצא שלא כך הדבר. תחילה, עמד ביהמ"ש על כך שצירופה של גבי קלדרון אין בו כדי לשרת ולקדם את האינטרס של חברי הקבוצה שכן הקבוצה הוגדרה מלכתחילה על ידי המבקש בבקשת האישור באופן נרחב ביותר הכולל גם את גבי קלדרון. בנוסף, המבקש אמנם ציין כי גבי קלדרון סבלה מנזק גוף נוסף באופן שירחיב את היקף הקבוצה אך לא הובאה כל אסמכתא רפואית לנזקים הגופניים מהם סבלה לכאורה כך שגבי קלדרון נעדרת עילת תביעה אישית ומשכך אף לא רשאית להיכלל כתובעת ייצוגית. זאת, מאחר שטענה בדבר נזק בריאותי, מהווה עניין שבמומחיות אשר יש לתמוך באמצעות הגשת חוות דעת מומחה. יתרה מכך, בעבר אף נפסק כי כאשר הטענות המועלות הינן בסוגיות הדורשות מומחיות, היעדר צירוף חוות דעת מומחה עשוי להוות עילה לדחיית בקשת האישור בשל היעדר עילת תביעה. עוד מציין ביהמ"ש כי בבקשתו של המבקש ישנה השלכה ישירה על עילת התביעה וכן על הסעד המבוקש שכן הוספת התובעת הייצוגית תביא להוספת עילות וסעדים. ברם, המבקש לא פירט ולא הבהיר כיצד מבקש הוא לתקן חלקים אלו בבקשת האישור כך שלא ניתן לעמוד במדויק על מהות התיקון המבוקש. לאור כל אלה, קבע ביהמ"ש כי אין בתיקון הנדרש כדי לתרום לאינטרס הציבורי, על אף שבקשת התיקון הוגשה בשלב

¹ **ברם (עליון) 4303/12 תמר אינסלר נ' המועצה האיזורית עמק חפר (פורסם בנבו, 22.11.12).** תובענה ייצוגית שהוגשה בגין הטענה לגביית יתר של אגרת ביוב. לאחר שהוגשה בקשת האישור, ותשובת המשיבה לבקשת האישור, הגישה המבקשת בקשה לתיקון בקשת האישור. המבקשת טענה, כי לפני שהגישה את בקשת האישור, היא פנתה לפי חוק חופש המידע לקבל את קריאות הזרמת השפכים למתקני הביוב, ופנייתה התקבלה. אולם, המבקשת טוענת שמתשובת המשיבה היא למדה כי היה בידי המשיבה נתונים מדויקים יותר בדבר כמות השפכים. על סמך נתונים אלו ונתונים נוספים של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, טענה המבקשת כי יש ביכולתה לאמוד ביתר דיוק את ממוצע השפכים, ולכן המבקשת עותרת לתקן את בקשת האישור.

מוקדם יחסית של ההליך. בשל זאת, התייתר הצורך לבחון את יתר השיקולים וביהמ"ש החליט לדחות את בקשת התיקון.

ההחלטה עוסקת בבקשה לתיקון בקשת אישור על דרך של הוספת תובעת ייצוגית נוספת. פסק הדין הוא ייחודי במובן הזה שבשונה מהחלטות קודמות במסגרתן ביהמ"ש לאשר בקשות לתיקון בקשות אישור כדי לצרף חוות דעת מומחה, מסמכים נוספים, ראיות וכדומה, כאן נדרש ביהמ"ש לאפשר תיקון הבקשה כדי להוסיף תובעת ייצוגית נוספת באופן שירחיב את עילות התביעה. סקירה של פסיקות קודמות בדבר בקשות לתיקון בקשת אישור העלתה כי ההלכה היא שביהמ"ש לא יתיר בנקל לתקן בקשה לאישור תובענה ייצוגית, מקום שהמבקש מלכתחילה לא ערך את בקשת האישור ביסודיות ולא כלל בה עובדות שניתן היה להשיגם קודם להגשתה.² כך, שטעם זה כשלעצמו מצדיק את דחיית הבקשה לתיקון. עם זאת, די בכך שביהמ"ש ישוכנע שבקשת האישור אינה בקשת סרק וכי יש יסוד סביר להניח שהתיקון יתרום להכרעה בשאלה השנויה במחלוקת. כאמור, בעניין זה הגיע ביהמ"ש למסקנה כי התיקון המבוקש לא יתרום להכרעה בשאלה השנויה במחלוקת, בין היתר מאחר שגבי קלדרון אשר ביקש המבקש להוסיפה כתובעת ייצוגית כבר כלולה בתוך הקבוצה. לאור זאת, נראה כי קביעתו של ביהמ"ש תואמת את ההלכה הכללית הנוגעת לתיקון בקשת אישור הגם שבקשת התיקון הוגשה בשלב יחסית מוקדם של ההליך.

² בר"מ (עליון) 582/15 עמית יושע נ' עיריית הוד השרון (פורסם בנבו, 17.08.15). המבקש הגיש לביהמ"ש לעניינים מינהליים בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד המשיבה בה נטען כי העירייה גובה ארנונה שלא כדין מכל בעלי הדירות בבניינים משותפים בשטח שיפוטה, בגין חלקם היחסי בכלל השטחים המשותפים בבניין. לאחר שהוגשה תגובת המשיבה, עתר המבקש להוספת טענה לבקשת האישור לפיה גביית תשלומי הארנונה רק מדיירי בניינים משותפים שאוכלסו לאחר שנת 2010, מהווה אפליה פסולה של דיירים אלו. בקשת התיקון נדחתה בשל השיהוי הרב בהגשתה, ומכאן רשות הערעור.