

מעקב פסיקה

ת"צ (ח"י) 4783-07-20 זמי דב קורן נ' קבוצת כרמלטון בע"מ (פורסם בנבו, 8.12.2020):

בית המשפט המחוזי בחיפה, מפי השופט מנחם רניאל (בדן יחיד), דחה את בקשת המשיבה לסילוק על הסף של בקשה לאישור תובענה ייצוגית¹ שהוגשה נגדה בגין גביית אגרה גבוהה מהמותר, לפי חוק כבישי אגרה (מנהרות הכרמל), התשנ"ה-1995 בעבור נסיעה ב"מנהרות הכרמל".² בקשת הסילוק על הסף הוגשה בטענה כי בטרם החל הדיון בהליך דגן הוגשה תביעה דומה, על בסיס עילות זהות והגדרת קבוצה זהה (עניין **כתראן**),³ שנסתיימה בפסק-דין חלוט מטעם בית המשפט העליון שדחה את בקשת האישור.⁴ מנגד, המבקש טען כי דחיית בקשת אישור לתובענה הייצוגית, להבדיל מדחיית תובענה ייצוגית, לא יוצרת מעשה בית-דין, ובנוסף טען שעילות התביעה בשני ההליכים שונות.⁵

בקשת האישור בעניין **כתראן בעליון** נדחתה לאור הסכמתו של המשיב, מר יוסף כתראן, לקבל את הערעור שהגישה קבוצת כרמלטון על אישורה של הבקשה, וזאת לאור הפסיקה בעניין **רונו**.⁶ לאור זאת, נדחתה הבקשה. נפסק, כי הגשת בקשת אישור שהינה דומה לבקשה אחרת שהוכרעה בעבר לפי סעיף 8 לחוק, וזאת ע"י מבקש אחר ובלתי-תלוי משפטית במבקש המקורי, אפשרית מכיוון שדחיית האחרונה לא מקימה כלפיו מעשה בית-דין; קל וחומר כשסיבת הדחייה איננה לגופו של עניין, כמו בעניין דנא.⁷

בקשת המשיבה לדחייה על הסף בעניין **כרמלטון** מבוססת על כלל **מעשה בית-דין**, המפורט בסעיף 24 לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: "החוק"). כלל זה, (גם: res judicata) מבטא את כוחו של פסק-דין, שניתן בסיומו של הליך שיפוטי כלשהו, לסיים באופן מוחלט וסופי את ההתדיינות במחלוקת כלשהי בין צדדים להליך, או בין אלו הקרובים אליהם משפטית. במילים אחרות, שאלה או עניין שהוכרעו במסגרת פסק-דין סופי (קרי, פס"ד שלא בוטל ע"י ערכאת ערעור או ע"י בית המשפט שנתנו- למשל, מחמת תרמית או קונוניה), יהיו מחייבים עובדתית ומשפטית את הצדדים לסכסוך, כך שאף אחד מן הצדדים לא יוכל להעלות טענה הסותרת הכרעה זו בהתדיינות משפטית אחרת.⁸ בספרות ניתן לזהות שלוש דרישות שעל פסק-דין למלא כדי ליצור מעשה בית-דין, והן **דרישת סופיות ההכרעה השיפוטית**, **דרישת סמכות השיפוט** (פסק הדין שמסיים ההתדיינות ניתן כדין, קרי שאיננו בטל (void)), ו**דרישה לפיה פסק הדין הכריע במחלוקת דנא לגופו של עניין** (on the merits);

¹ ת"צ (ח"י) 4783-07-20 זמי דב קורן נ' קבוצת כרמלטון בע"מ (פורסם בנבו, 8.12.2020) (להלן: "עניין כרמלטון").

² ת"צ (ח"י) 33951-04-17 יוסף כתראן נ' קבוצת כרמלטון בע"מ, פס" 2-3, 5 לפסק דינו של השופט רניאל (פורסם בנבו, 9.1.2018) (להלן: "עניין כתראן").

³ עניין **כרמלטון**, לעיל ה"ש 1, בפס" 1.

⁴ רע"א 1112/18 קבוצת כרמלטון בע"מ נ' כתראן (פורסם בנבו, 15.4.2019) (להלן: "עניין כתראן בעליון").

⁵ עניין **כרמלטון**, לעיל ה"ש 1, בפס" 3. המבקש הסביר כי בעניין **כתראן**, נטען שהגבייה המופרזת מהווה אגרה, בעוד שבעניין **כרמלטון** מדובר בעילת המחיר.

⁶ עע"מ 7705-16 יואל רונו נ' מדינת ישראל – רשות המיסים (פורסם בנבו, 15.7.2018) (להלן: "עניין רונו"). ערעור על החלטת ביהמ"ש המחוזי לדחות בקשת אישור תובענה כייצוגית, שעניינה גביית מע"מ מחברת "דרך ארץ", המפעילה את כביש 6, מתוך תשלומים שהועברו אליה מנוסעי הכביש. העליון דחה את הערעור וקבע כי התשלום עבור הנסיעה בכביש 6 עולה כדי הגדרת "מחיר" המשולם במסגרת עסקה לפי ס'2 לחוק המע"מ, ולכן לא מדובר בגביית מע"מ בלתי חוקית אלא בתשלום המחויב במע"מ.

⁷ עניין **כרמלטון**, לעיל ה"ש 1, בפס" 11-12.

⁸ **נינה זלצמן מעשה בית דין בהליך האזרחי** 3-4 (1991) (להלן: "זלצמן").

⁹ שם, בעמ' 11.

קרי, מעשה בית הדין ניתן בעקבות הכרעה לגופה בפלוגתא או בעילה המסוימת נשוא המחלוקת, ולא מטעמים דיוניים שהינם חיצוניים לה.¹⁰

ביהמ"ש בעניין **כרמלטון**, הבחין תחילה בין מעשה בית-דין שנוצר מכוח החלטה לדחיית בקשה לאישור תובענה ייצוגית, לבין מעשה בית-דין שנוצר מכוח פסק-דין בתובענה ייצוגית, אליה מתייחס סעיף 24 לחוק. ביהמ"ש מזכיר את עניין **טפיו**¹¹, ממנו עולה שלא קיימת בפסיקה הקיימת הלכה בדבר מעשה בית-דין, הנוצר מכוח החלטה שדוחה בקשה לאישור. בהמשך, עורך ביהמ"ש בעניין **כרמלטון** אבחנה נוספת וספציפית יותר, והיא בין מעשה בית-דין שנוצר מכוח דחיית בקשה לאישור מטעמים מהותיים ולאחר דיון לגופה של הבקשה, לבין מעשה בית-דין שנוצר מכוח דחיית בקשה לאישור מבלי שהבקשה נדונה לגופה.¹² דחיית הבקשה בעניין **כתראן בעליון** מכוחו של ערעור היא שסללה את הדרך ליצירת אבחנה זו; שכן, מדובר בדחייה שאיננה מכוח הכרעה במחלוקת לגופו של עניין, וזו כאמור אחת מהדרישות לקיומו של מעשה בית-דין.

כפי שצוין בהחלטה בעניין **כרמלטון**, נראה כי הפסיקה, עד אז, לא הכריעה באשר להשלכות של דחיית בקשה לאישור על חברי הקבוצה. בעניין **רזניק**,¹³ ביהמ"ש קבע כי בקשת האישור הדומה לכאורה לבקשת האישור שנדחתה, שונה ממנה ולכן ספק אם נוצר מעשה בית דין. משכך, לא הכריע בשאלת השלכות דחייתה של בקשה לאישור. בעניין **בקר**,¹⁴ נקבע שאין מקום לסלק התביעה על הסף מכיוון שנסיונות המקרה בבקשה הקודמת לא הוכרעו, ולכן לא קם מעשה בית-דין; ואולם, גם כאן אין התייחסות להשלכות של דחיית בקשה לאישור.

אולם, גם באשר להבחנה בין דחייה מטעמים מהותיים לדחייה שאינה מתבססת על הכרעה לגופו של עניין, לא הייתה הכרעה בפסיקה עד כה. היועץ המשפטי לממשלה בעניין **טיומקין** סיווג את ההליך הראשוני שנערך ככזה שהוכרע שלא לגופו של עניין (בדומה לאבחנה שעשה ביהמ"ש בעניין **כרמלטון**) ולפיכך, ביקש לקבוע כי דחיית הבקשה לאישור לא מקימה מעשה בית-דין.¹⁵ ואולם, ביהמ"ש בעניין **טיומקין** קבע כי אין צורך להכריע בשאלה

¹⁰ עניין **כרמלטון**, לעיל ה"ש 1, בפס' 5-6.

¹¹ ע"מ 2152/19 טפיו נ' רשות המיסים, פס' 22 לפסק דינה של הרשמת עבדיאן (פורסם בנבו, 4.10.2020) (להלן: "עניין טפיו"). הערעור עסק בשאלת סמכותו של עו"ד מייצג להגיש ערעור על פסק דין הדוחה בקשה לאישור תובענה כייצוגית, בניגוד לדעת התובע המייצג. העניין עלה לדיון בעקבות ערעור שהגיש עו"ד מייצג על דחיית בית המשפט המחוזי בירושלים (בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים) את בקשת המערער לאשר תובענה מנהלית כייצוגית, שעסקה בהשבת כספי מס קנייה ומע"מ ששולמו בגין יבוא כלי שיט לישראל. בית המשפט העליון, בע"מ זה, דחה את בקשת התובע המייצג לדחות את הערעור של עו"ד המייצגת על הסף וקבע כי עו"ד מייצג רשאי להגיש ערעור מעין זה.

¹² עניין **טפיו**, לעיל ה"ש 6, בפס' 22 לפסק דינה של הרשמת שרית עבדיאן; ראו גם: [אלון קלמנט קווים מנחים לפרשנות חוק תובענות ייצוגיות](#), תשס"ו-2006 "הפרקליט מט", 156 (2006).

¹³ ע"א 6887/03 חיים רזניק נ' ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות פס' 12 לפסק דינו של השופט גרוניס (פורסם בנבו, 20.7.10) (להלן: "עניין רזניק"). פסק הדין דן בערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב, בראשות השופטת ר' שטרנברג-אלעז, לדחות את בקשת המערער לאישור תביעה כייצוגית בגין הפקעת זכותם של כ-12,000 בעלי מניות באגודה השיתופית (המשיבה) בהחזקת מניות בה, וקביעת הזכאות לתאגידים בלבד, וזאת בניגוד לתקנון. הדיון נסב, בין היתר, בשאלת תחולתו של מעשה בית-דין על מקרה זה, שנוצר מכוח דחיית בקשה אחרת לאישור תביעה כייצוגית, אליה ביקש המערער להצטרף.

¹⁴ ת"א 2617/00 ענת בקר נ' סלקום ישראל בע"מ, פס' 3 לפסק דינה של השופטת ברון (פורסם בנבו, 5.2.2006) (להלן: "עניין בקר"). הדיון נסב סביב 3 בקשות סילוק על הסף של בקשת אישור תביעה כייצוגית, שעניינן גביית מע"מ שלא כדין ע"י חברת "סלקום" בגין שירותי ביטוח, כהגדרתם בחוק הפיקוח על עסקי ביטוח, תשמ"ד-1984 (להלן: "חוק הפיקוח"), לאור סעיף 31 לחוק מס ערך מוסף שפוטר "מבטח" (כהגדרתו בחוק הפיקוח) מתשלום זה.

¹⁵ רע"א 6340/07 עיריית תל אביב נ' חגי טיומקין, פס' 16,28 לפסק דינה של השופטת חיות (פורסם בנבו, 13.2.2011) (להלן: "עניין טיומקין"). פסק הדין דן בשתי בקשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, בראשות השופטת ד' פלפל, לאשר למשיב (טיומקין) לנהל תביעה ייצוגית כנגד עיריית תל אביב-יפו בגין גבייה שלא כדין של הוצאות העירייה באכיפת גבייה של תשלומי חובה וחובות נוספים, מכוח פקודת המיסים (גביה).

דנא- האם דחיית בקשה לאישור תובענה ייצוגית מקימה מעשה בית דין על חברי הקבוצה, ולא נדרש לשאלה האם ובאילו מקרים, ניתן לטעון לקיומו בעניין החלטה בבקשה לאישור תובענה ייצוגית.

התייחסות מפורשת לסיווג זה ויצירת האבחנה בין הכרעה מטעם מהותי לבין הכרעה מטעם פרוצדורלי, נוצרה כאמור בעניין **כרמלטון**, בו קבע ביהמ"ש כי בפסק הדין בעניין **כתראן בעליון**, ההכרעה נעשתה מטעם חיזוני למחלוקת ועל כן היא אינה מקימה מעשה בית דין. קביעה זו מבוססת על קביעתו של השופט רובינשטיין בעניין **שלמה תחבורה**,¹⁶ לפיה דחיית בקשה לאישור תובענה כייצוגית מחמת טעמים הנוגעים לפגמים בהתנהלות התובע וב"כ המייצגים, לא יוצרת מעשה בית-דין ביחס לעילות התביעה לגופה, ולכן חברי הקבוצה האחרים (קרי, אלו שאינם נמצאים בקרבה משפטית לתובע המייצג) אינם מנועים מלהגיש תובענה בעלת עילה דומה או זהה.¹⁷

לתוצאות האבחנה שנעשתה בעניין **כרמלטון**, השלכות ישירות על בעיית הנציג, הטמונה במנגנון התובענה הייצוגית עצמו. כפי שמסבירה פרופ' נינה זלצמן, בעיה זו נובעת מכך שההכרעה המשפטית בתובענה ייצוגית מחייבת את כל מי שנכללים תחת הגדרת חברי הקבוצה ויוצגו ע"י אותם ב"כ ותובע מייצגים; זאת גם כאשר חלק מחברי הקבוצה כלל לא מודעים להיותם חברים בה, לקיומו של ההליך ומבלי שנתנו הסכמתם לייצוגם ע"י אותו עורך הדין. המשמעות היא שאדם שהינו חבר קבוצה בהליך מתנהל, ללא ידיעתו, יהיה מחויב עפ"י דין בהכרעתו ולכן יהיה מנוע מלתבוע בגין אותה עילה או פלוגתא שהוכרעו בה את אותו בעל דין, מכוח מעשה בית-דין.¹⁸ לכן, לפי פרופ' זלצמן, ייצוגו של אדם ע"י עו"ד וב"כ מייצגים שלא בחר בהם בעצמו מחייבים הפעלת אמצעי זהירות, שהם חלוקת שלבי ההליך הייצוגי לבקשה לאישור ולניהול התובענה לגופה, בדיקה קפדנית של כשירות המייצגים את חברי הקבוצה לעשות כן באופן הולם, שלב אישור הסדר הפרשה וקביעת גמול ושכר טרחה לתובע וב"כ המייצגים. אלו מהווים שלבי ההגנה שמצמצמים את בעיית הנציג.¹⁹ לאור ההבחנה שנעשתה בעניין **כרמלטון**, ייתכן שראוי להיזהר מליצור מעשה בית דין כבר בשלב אישור הבקשה לאישור, שכן בכך נמנעות מחברי הקבוצה ההגנה שלהם זקוקים, שמגיעה כאמור בשלבים המתקדמים של ההליך הייצוגי.

פרופ' קלמנט ופרופ' וינשל-מרגל עומדים גם הם על בעיית הנציג בכל הקשור למעשה בית דין, ומציינים את החשש מפני ייצוג לא אופטימלי של חברי הקבוצה, לאור פערי אינטרסים בניהם לבין ב"כ והתובע המייצגים.²⁰ האבחנה בעניין **כרמלטון** מצמצמת חשש זה; שכן, הקביעה לפיה רק דחיית בקשה לאישור לאחר דיון לגופו של עניין מקימה מעשה בית דין, מצמצמת את האפשרות שהחלטה בעניין מסוים לא תהווה מעשה בית דין, רק למקרים בהם הדחייה נעשתה על בסיס טעמים דיוניים, ובכלל זה דחייה המבוססת על טעמים הקשורים בבעיית הנציג, כאמור לעיל. בכך ניתן מענה לחשש שהביע השופט פוגלמן בעניין **שלמה תחבורה**, לפיו מעשה בית דין

¹⁶ רע"א 3698/11 **שלמה תחבורה (2007) בע"מ נ' ש.א.מ.ג.ר שירותי אכיפה בע"מ**, פס' נ' לפסק דינו של השופט רובינשטיין (פורסם בנבו, 6.9.2017) (להלן: "**עניין שלמה תחבורה**"). פסק הדין דן במספר תובענות ייצוגיות שהוגשו כנגד חברות השכרת רגב בגין גביית מחיר מופרז למילוי מיכלי דלק של רכביהן שחזרו מהשכרה. הדיון עסק בשאלת המותר והאסור בהגשת בקשה לאישור תביעה ייצוגית, ובמיוחד בשאלת מידת השפעתה של התנהגות התובעים ועורכי הדין המייצגים, שהגישו תביעות דומות לשני משפט מחוזיים שונים מבלי לידעם על כך, על סיכויי אישור הבקשה.

¹⁷ עניין **כתראן בעליון**, לעיל ה"ש 3, בפס' 8; ראו גם: עניין **שלמה תחבורה**, לעיל ה"ש 16, בפס' נ' לפסק דינו של השופט רובינשטיין.
¹⁸ זלצמן, לעיל ה"ש 8, בעמ' 427; ראו גם: **אלון קלמנט "התביעה הייצוגית כמכשיר לנטרול יתרונותיו של נתבע יחיד על פני תובעים רבים" מחקרי משפט כא 391 (2004)**.

¹⁹ שם, בעמ' 432.
²⁰ **קרן וינשל-מרגל ואלון קלמנט "יישום חוק תובענות ייצוגיות בישראל- פרספקטיבה אמפירית" משפטים מה 719-2016**) (להלן: "**וינשל-מרגל וקלמנט**").

במצב שכזה יוביל לכך שזכות התביעה, האישית והקולקטיבית כאחד, ישללו מחבר קבוצה לאור ניהול ותכנון לקוי של התביעה הייצוגית בשל היעדר פיקוח על המייצגים, או חוסר התועלת שבכך לכל חבר קבוצה.²¹

שאלה דומה התעוררה גם בעניין **רוזנפלד**, שנדון בבית המשפט המחוזי²² וההכרעה בו אושרה בבית המשפט העליון.²³ ביהמ"ש קבע כי החלטה הדוחה בקשת אישור לא מקימה מעשה בית דין על חבר קבוצה שאיננו קרוב משפטי לתובע מההליך הראשוני, ואולם, מיד מסייג את הדברים וקובע כי למרות שלא קם מעשה בית דין ביחס לתובע בהליך מאוחר, מכוח דחיית בקשת אישור דומה קודמת, עדיין מוטל עליו הנטל להוכיח כי קיים "**הבדל משמעותי וממשי**" בין שתי התביעות, שמצדיק דיון מחודש.²⁴ זאת ועוד; ביהמ"ש מוסיף וקובע כי יש לו הסמכות לסלק על הסף תביעה, באם שוכנע כי מטרתה היחידה היא הטרדת הנתבע בשנית או שיש בה משום שימוש לרעה בהליך המשפטי. קביעה זו חזרה על עצמה, בין היתר, גם בעניין **ראובן**²⁵ ובעניין **שטרן**.²⁶ במילים אחרות, זכותו של חבר הקבוצה לתבוע בהליך חדש נתונה לו, אך רק כאשר זו איננה נגועה בהיעדר תום לב, איננה מעמיסה על ביהמ"ש דיון בנושא שכבר הכריע בו, ואינה מטרידה את הנתבע/ת בתביעה נוספת ודומה.

משמעות נוספת ליצירת מעשה בית דין מכוח החלטה הדוחה את בקשת אישור, הינה במקרים בהם מוגשות **תביעות סרק**. אלו מעמידות את הנתבעים בפני סיכונים כבדים והוצאות גדולות, גם כאשר סיכויי התביעה מלכתחילה, קלושים, ומאלצים אותם לא פעם להתפשר למרות שבנסיבות אחרות, לא היו מסכימים לכך.²⁷ בענייננו, נתבעות עשויות לנצל את אי הידיעה של חברי קבוצה בדבר הליך שמתנהל בעניינם, הנוצרת מבעיית הנציג כאמור, ולשלוח תובעים מטעמן להגיש **תביעות סרק** שיידחו לבסוף. הדבר יפגע באפשרות להגיש תביעות ראויות, שכן הדחייה תקים מעשה בית דין כלפי חברי הקבוצה. קביעת ביהמ"ש בעניין **כרמלטון** מבקשת למנוע זאת, כשהרציונאליים העומדים מאחוריה הם שיקולי יעילות, הוגנות ותום לב, המתוארים בסעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות.²⁸

לסיכום, עקרון מעשה בית דין הינו מוסד משפטי חשוב שמבטיח את סופיות הדיון. יחד עם זאת, אופיין המיוחד של תובענות ייצוגיות, המאפשר לביהמ"ש לקבוע החלטות מבלי שחברי הקבוצה מודעים לעצם קיומו של הליך בעניינם ומבלי שבחרו את נציגיהם, מחייב קביעה חריגים לכלל. הפסיקה אכן מנסה לתחום את גבולות כלל

²¹ עניין **שלמה תחבורה**, לעיל ה"ש 16, בפס' 23 לפסק דינו של השופט פוגלמן.

²² ת"א 1043-00 **רוזנפלד יוסף נ' הארגון למימוש האמנה על ביטחון סוציאלי**, פס' 2-3 לפסק דינה של השופטת חיות (פורסם בנבו 24.10.2002) (להלן: "**עניין רוזנפלד**"). פסק הדין, שנדון בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מפי השופטת (כתוארה אז) א' חיות, עסק בבקשה לסעד הצהרתי הקובע כי הסכמי הלוואה וייצוג שנחתמו בין המבקש לחברת B.G.A בטלים, וכי המבקש זכאי לבטל הוראת קבע המעבירה חלק מכספי הרנטה להם הוא זכאי מממשלת גרמניה, לחשבון מעבר בבנק זר (שממנו מועברים הכספים לחברת B.G.A). המשיב טען כי החברה הונתה את לקוחותיה ניצולי השואה וגזלה את כספי הרנטות שלהם.

²³ ע"א 10688-02 **יוסף רוזנפלד נ' הארגון למימוש האמנה על ביטחון סוציאלי** (פורסם בנבו 27.3.2003).

²⁴ שם, בפס' 9 לפסק דינה של השופטת חיות.

²⁵ ע"א 8166-11 **חברת אלי ראובן בנייה והשקעות בע"מ (בפירוק) נ' נ.אלה ובניו חברה קבלנית לבניין (1972) בע"מ**, בפס' 23 לפסק דינו של הנשיא בדימוס (כתוארו אז) גרוניס (פורסם בנבו, 12.4.2015). הדיון בערעור עסק בהחלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים, בראשות השופט מניץ, שלא לפטור את המערערת מתשלום אגרת בית משפט.

²⁶ רע"א 3973/10 **דוד שטרן נ' Verifone Holdings, Inc**, פס' 32 לפסק דינו של הנשיא בדימוס (כתוארו אז) גרוניס (פורסם בנבו, 2.4.2015). הערעור עסק בתובענה ייצוגית שהוגשה ע"י בעלי מניות בחברת Verifone Holdings, בגין ירידה חדה בערך המניה שלה לאור טעות שהתגלתה בדו"חות הכספיים של החברה. הדיון נסוב סביב שאלת ההשלכות של הסדר פשרה שהתקבל בתיק המקביל בארה"ב, על ההליך הייצוגי שמתנהל בישראל.

²⁷ וינשל-מרגל וקלמנט, בעמ' 719.

²⁸ עניין **כרמלטון**, לעיל ה"ש 1, בפס' 11 לפסק דינו של השופט רניאל.

מעשה בית הדין בתובענות ייצוגיות, ולקבוע אמות מידה לסטייה ממנו יאפשר לצדדים להתדיין בשנית בנסיבות דומות. אלו לא חדות וברורות לפרקים, ולכן נראה שביהמ"ש עוד יידרש לנושא זה בעתיד.²⁹

²⁹ ראו גם: פלינט ו-ויניצ'קי, לעיל ה"ש 25, בעמ' 354 (ה"ש 201).