

מעקב פסיקה

ת"צ (מחוזי ת"א) 29851-04-16 תנועת אומ"ץ אזרחים למען מנהל תקין וצדק חברתי ומשפטי נ' רשות מקרקעי ישראל (פורסם בנבו, 4.4.2021):

בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מפי השופטת מיכל אגמון-גונן, אישר את בקשת ההסתלקות המתוגמלת שהוגשה על ידי המבקשת, תנועת אומ"ץ אזרחים למען מנהל תקין וצדק חברתי ומשפטי, במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד רשות מקרקעי ישראל, הרשות לפיתוח ועיריית תל אביב-יפו.¹ הבקשה לאישור התובענה הייצוגית הוגשה בשם המשפחות שהתגוררו בשכונת גבעת עמל החל משנת 1949, בטענה שהם הופקרו על ידי המדינה, מבלי שזכויותיהם בקרקע הוסדרו, במגורים ללא תשתיות ובתנאי חיים לא אנושיים, והכול במטרה להביא אותם לעזוב את המקום. בכך המדינה הפרה את הבטחתה להסדיר את זכויותיהם במקום או לכל הפחות לדאוג להם לדיור אקוויולנטי.²

ברקע התביעה הגישו יזמים שונים תביעות פינוי כנגד התושבים אשר נותרו בשכונה. תביעות אלו הוכרעו לבסוף בפסק דין אחר שאישר סופית את פינויים של התושבים בתמורה לפיצוי כספי. לפיכך, התייתר הצורך בניהול התובענה הייצוגית והוגשה בקשת ההסתלקות מתוגמלת מן ההליך.³ בית המשפט אישר את בקשת ההסתלקות, וקבע כי אין טעם בהמשך ניהול ההליך נוכח הפסיקה בדבר הפינוי תמורת פיצויים, ונוכח קיומה של הצעת חוק תלויה ועומדת בעניינם של התושבים.⁴

בנוסף, נקבע שהמקרה הנדון בעניין אומ"ץ מהווה אחד מהמקרים החריגים שבהם יש לפסוק גמול ושכר טרחה למבקשים במסגרת אישור ההסתלקות.⁵ זאת משום שבתובענות ייצוגיות בגין עוול חברתי, עצם העלאת הסוגיה למודעות ולשיח הציבורי מביא תועלת לחברי הקבוצה, בניגוד לתביעות מסוגים אחרים, כגון תובענות צרכניות-כלכליות, שבהן דבר זה לא היה מצדיק פסיקת גמול במסגרת ההסתלקות.⁶ קביעה זו של בית המשפט מהווה חידוש בנוגע לדרישת התועלת הקבועה בסעיף 16(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות.⁷ במעקב הפסיקה שלהלן אסקור את דרישת התועלת לפי סעיף 16 לחוק ואת הפרשנויות שניתנו לה בפסיקה ובספרות.

סעיף 16(א) לחוק קובע כללים בדבר ההסתלקות מתוגמלת, לפיהם תובע מייצג או בא כוחו לא יקבלו טובת הנאה בקשר להסתלקותם ללא אישור בית המשפט. תיקון 10 לחוק תובענות ייצוגיות⁸ הוסיף לסעיף 16(א) שני תנאים מצטברים שעל בית המשפט לבחון בעת אישור למתן טובת הנאה. החשש שעמד בבסיס התיקון הוא שמתן טובת הנאה על ההסתלקות עוד לפני שהתובענה הייצוגית אושרה יכול לעודד הגשה של תביעות שלא היה ראוי להגישן מלכתחילה. לחלופין, אם ההסתלקות מתרחשת לאחר אישור התובענה הייצוגית אז פסיקה של טובת הנאה עשויה לעודד ההסתלקות מתביעות ראויות.⁹ התנאי הראשון שנקבע בתיקון הוא שהבקשה לאישור תובענה ייצוגית הראתה עילת תביעה לכאורה. התנאי השני והרלוונטי לענייננו הוא שההליך צריך היה להביא תועלת לחברי הקבוצה. אף על פי שדרישת התועלת לחברי הקבוצה נוספה לחוק

¹ ת"צ (מחוזי ת"א) 29851-04-16 תנועת אומ"ץ אזרחים למען מנהל תקין וצדק חברתי ומשפטי נ' רשות מקרקעי ישראל (פורסם בנבו, 4.4.2021) (להלן: עניין אומ"ץ).

² שם, בעמ' 4-6.

³ שם, בעמ' 6.

⁴ שם, בעמ' 60.

⁵ שם, בעמ' 61.

⁶ שם, בעמ' 62.

⁷ ס' 16(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק" או: "חוק תובענות ייצוגיות").

⁸ חוק תובענות ייצוגיות (תיקון מס' 10), התשע"ו-2016 (להלן: "תיקון 10").

⁹ אלון קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה הייצוגית" משפטים מא 5, 87-89 (2011) (להלן: קלמנט "פשרה והסתלקות").

תובענות ייצוגיות רק במסגרת תיקון 10, דרישה זו הוזכרה בכמה פסקי דין עוד קודם לתיקון.¹⁰ אכן, השאלה מה יכול להיחשב כתועלת העונה על דרישה זו, לצורך הצדקת פסיקת טובת הנאה במסגרת אישור בקשת הסתלקות, נדונה בשורה של פסקי דין ובכתיבה האקדמית.

הסדרי הסתלקות מתוגמלת נדונים בעיקר בתובענות בגין הפרת הוראת חוק או תקן, כאשר הגשת התובענה הביאה את הנתבע לשנות את התנהגותו ולתקן את ההפרה.¹¹ במקרים אלו עולה השאלה האם תיקון ההפרה בלבד עונה על הדרישה של רכיב התועלת בסעיף 16(א) לחוק, ובכך מאפשר לפסוק הסתלקות מתוגמלת מהבקשה. בהקשר זה, פרופ' קלמנט טען שניתן להקיש מסעיף 9 לחוק תובענות ייצוגיות, בו נקבע שאם רשות של המדינה חדלה מגבייה אסורה בעקבות הגשתה של בקשה לאישור תובענה ייצוגית, הבקשה לא תאושר אך בכל זאת יש לפסוק גמול ושכר טרחה למבקש ובא כוחו.¹²

מנגד, בעבר הובעה בפסיקה העמדה לפיה תיקון הפרה בלבד לא מספק, שכן לא כל תיקון של הפרה מביא גם תועלת לחברי הקבוצה.¹³ בעניין **פסטה נונה**¹⁴ התעוררה סוגייה זו בהקשר של תובענות ייצוגיות המוגשות בגין הפרה של חובת סימון של מוצרי מזון, כאשר בארבעה מחמשת המקרים שנדונו בעניין **פסטה נונה** היה מדובר בהפרות טכניות של הדין, כגון הגדרת המוצר במונח "טבעי" למרות שלפי הוראות התקן יש להשתמש במונח "בטעם טבעי". השופט ענבר קבע שתיקון ההפרה בלבד, במיוחד כשמדובר בתיקון נקודתי על מוצרים ספציפיים, תוך ויתור על הסעדים הכספיים שהתבקשו בתובענה לטובת חברי הקבוצה, לא מביא להרתעה של ממש של נתבעים, ומשכך לא מביא תועלת לחברי הקבוצה.¹⁵ עמדה דומה מביעים פלינט וויניצקי, שסבורים שלעניין תועלת לחברי הקבוצה ניתן להסתפק בתיקון ההפרה גרידא רק אם ההפרה גרמה לנזק ממשי, כך שתיקון ההפרות הטכניות לעיל, הפרות שאינן מסבות נזק ממשי לקבוצה, לא מביא תועלת לקבוצה ולכן אינו מצדיק שכר טרחה.¹⁶

בעניין **ברוך חזן**¹⁷ הובעה עמדה שונה, לפיה שיקול נוסף שיש לשקול באישור הסתלקות מתוגמלת הוא האם ישנם קשיים ממשיים בהוכחת הנזק שנגרם עקב ההפרה. אם כך, נוכח קשיים אלו ניתן להסתפק בתיקון ההפרה בלבד ולאשר את ההסתלקות המתוגמלת.¹⁸ באופן דומה, בעניין **אבו שרף**¹⁹ נקבע שפסילה גורפת של בקשות אישור מתוגמלות בהן הושגה הסדרה עתידית בלבד, כפי שנקבע בעניין **פסטה נונה**, תצנן את התמריץ

¹⁰ שם, בעמ' 88, עניין **אומ"ץ**, לעיל ה"ש 1, בעמ' 56.

¹¹ **אביאל פלינט וחגי וויניצקי תובענות ייצוגיות 695 (2017)** (להלן: "**פלינט וויניצקי**").

¹² קלמנט "**פשרה והסתלקות**", לעיל ה"ש 9, בעמ' 88.

¹³ פלינט וויניצקי, לעיל ה"ש 11, בעמ' 702.

¹⁴ **ת"צ (מחוזי ת"א) 1469-02-13 עידן לוי נ' פסטה נונה בע"מ (פורסם בנבו, 26.11.2014)** (להלן: "**עניין פסטה נונה**"). מדובר בחמישה בקשות הסתלקות מבקשות לאישור תובענות ייצוגיות שעניינן בהפרת הוראות דין העוסקות בסימון מוצרי מזון מסוימים. בית המשפט אישר את ההסתלקויות אך דחה את הגמול, בכוונה לצנן את תמריציהם של תובעים ייצוגיים לערוך הסדרי הסתלקות מתוגמלת.

¹⁵ שם, בפס' 27.

¹⁶ פלינט וויניצקי, לעיל ה"ש 11, בעמ' 696, 703.

¹⁷ **ת"צ (מחוזי חי') 27043-06-14 ברוך חזן נ' יעד חברה לדלק בע"מ (פורסם בנבו, 9.12.2014)**. מדובר בבקשה לאישור הסתלקות מתוגמלת מבקשה לאישור תובענה ייצוגית שהוגשה בגין אי סימון מחירי קופסאות סיגריות. בית המשפט אישר את ההסתלקות המתוגמלת בהתבסס על כך שהנתבע תיקן את ההפרה וכן כי קשיי ההוכחה של התביעה, במיוחד יסוד הנזק, אינו מצדיק את המשך ניהול ההליך.

¹⁸ שם, בפס' 10.

¹⁹ **תצ (י-ם) 19549-02-14 חוסאם אבו שרף נ' דנשר (1963) בע"מ (פורסם בנבו, 23.12.2014)**. מדובר בארבע בקשות להסתלקות מתובענה ייצוגית שהוגשה בגין אי סימון בשפה הערבית אזהרה מסכנת חנק לילדים מתחת לגיל חמש במוצרי המזון של המשיבות, וזאת בניגוד לתקנות בריאות הציבור. בית המשפט אישר את בקשות ההסתלקות על אף שלא בוסס שנגרם נזק בר פיצוי לחברי הקבוצה, בהסתפק בכך שהנתבעות תיקנו את הפרותיהן בעקבות הגשת הבקשה.

להגיש תובענות מבוססות וראויות שעיקר תכליתן, עקב הקושי בהוכחת נזק בר פיצוי, הינה אכיפת הוראות הדין.²⁰

בעניין **עקרבי**²¹ נדונה דרך אחרת שיכולה לענות על דרישת התועלת לקבוצה, והיא פנייה מוקדמת לנתבעת, שהובילה אותה לשנות את התנהגותה בצורה שהניבה תועלת קונקרטיית עבור חברי הקבוצה. נקבע כי פנייה מוקדמת זו תומכת ומצדיקה את אישור בקשת ההסתלקות המתוגמלת שהגישו הצדדים.²² בעניין **עקרבי** נקבע שתרומה של הנתבעת לקרן לניהול וחלוקת כספים שנפסקו כסעד, בעקבות הגשתה של תובענה ייצוגית, גם היא עונה על דרישת התועלת שבסעיף 16(א).²³

בעניין **מרקיט**,²⁴ בית המשפט העליון החליט לקבוע קווים מנחים להכרעה בבקשות להסתלקות מתוגמלת. באשר לדרישת התועלת שבסעיף 16(א) לחוק, נקבע מבחן כללי שלא הוגבל לתובענה ייצוגית מסוג מסוים, לפיו נדרש לבחון אם צמחה תועלת ממשית, קונקרטיית ורלוונטית לחברי הקבוצה עקב הגשת התובענה, זאת להבדיל מתועלת כללית ועמומה.²⁵ לדוגמה, התחייבות של המשיבה במסגרת הסדר ההסתלקות להשיב את הכספים שהיא גבתה מחברי הקבוצה ושנתבעו במסגרת ההליך, עומדת במבחן זה, שכן מדובר בתועלת קונקרטיית לחברי הקבוצה ולא לציבור כללי, וכן מדובר בתועלת שהיא רלוונטית לתובענה שהוגשה ולסעד שהתבקש.²⁶ כמו כן, נקבע שבחינת התועלת שצמחה לחברי הקבוצה מבקשת האישור יכולה להיעשות באמצעות בחינת הפער שבין הסעדים שהתבקשו בהליך לבין הסעד שניתן לקבוצה במסגרת ההסתלקות.²⁷ נדרש אף לבחון האם אכן היה נחוץ לנקוט בהליך ייצוגי בכדי להשיג את התועלת לחברי הקבוצה.²⁸ יתר על כן, נקבע כי אם התובענה כלל לא התאימה להתברר בהליך ייצוגי, אז התועלת שצמחה ממנה לא יכולה לזכות את התובע המייצג ובא כוחו בפסיקת גמול ושכר טרחה.²⁹ עוד נקבע בעניין **מרקיט** שלא לתת קביעה קטגורית לגבי מקרים של תיקון הפרת הדין, אלא כל מקרה כזה יבחן לגופו, וההכרעה האם הושגה תועלת לקבוצה המצדיקה גמול תתקבל בהתאם לנסיבות המקרה.³⁰

בעניין **אומ"ץ** פותחה ההלכה הרווחת בעניין רכיב התועלת, ונקבע שבתביעות בגין עוולה חברתית ניתן להרחיב את השיקולים שהותוו בעניין **מרקיט**. נקבע שמתווה **מרקיט**, בו כאמור נדרש להוכיח תועלת קונקרטיית ורלוונטית לקבוצה, חל רק על תובענות צרכניות-כלכליות במהותן, בעוד שתביעה בגין עוול חברתי יכולה לעלות צורות אחרות של תועלת שגם הן מספקות לצורך סעיף 16(א) לחוק תובענות ייצוגיות. התביעה בבסיס עניין **אומ"ץ** העלתה לסדר היום הציבורי את מאבקם רב השנים של תושבי גבעת עמל ואת העוול שנגרם להם על ידי המדינה, מה שהביא לשיח ציבורי מעמיק בעניין ואף להצעת חוק שמטרתה להבטיח את

²⁰ שם, בפסי' 13-14.

²¹ ת"צ (מחוזי ת"א) 6423-05-20 שי עקרבי נ' נטוויזן סחר בינלאומי (2002) בע"מ (פורסם בנבו, 29.7.2020). מדובר בבקשת הסתלקות מבקשה לאישור תובענה ייצוגית. התובענה הוגשה נגד המשיבה, חברה המספקת שירותי שילוח, בטענה שהיא המירה לצורך חיוב לקוחותיה כספים בשער שונה וגבוה מהשער הקבוע בדין לשירות שילוח. בית המשפט אישר את ההסתלקות המתוגמלת, אך תוך העברת חלק מהסכום שהתבקש כשכר טרחה לקרן לניהול וחלוקת כספים שנפסקו כסעד במקום. בכך הוגדל הסכום שהוחלט להעביר לקרן כפיצוי.

²² שם, בפסי' 13-15, 17.

²³ שם, בפסי' 12.

²⁴ ע"א 8114/14 מרקיט מוצרי ייעול בע"מ נ' סונול ישראל בע"מ (פורסם בנבו, 5.8.2018) (להלן: "עניין מרקיט"). מדובר בארבעה ערעורים בגין הסדרי הסתלקות מתוגמלת שהמערערים ביקשו שיאושרו. בבקשות ההסתלקות הוגשו בגין ארבע תובענות ייצוגיות שהוגשו נגד חברות על ידי לקוחותיהן. בית המשפט העליון ניצל את הדיון בערעורים כדי לקבוע קביעות כלליות באשר לאיך בית המשפט צריך להכריע כאשר פונים אליו בבקשות לאישור הסדרי הסתלקות מתוגמלת.

²⁵ שם, בפסי' 25.

²⁶ שם, בפסי' 36.

²⁷ שם, בפסי' 26.

²⁸ שם, בפסי' 25.

²⁹ שם, בפסי' 27.

³⁰ שם, בפסי' 28.

זכויותיהם של התושבים לדיור חלופי שווה ערך. נקבע שתועלת זו, על אף שהיא לא הסעד שהתבקש בתביעה, מספקת בשביל לעמוד בדרישת התועלת שבסעיף 16(א) לחוק תובענות ייצוגיות.³¹ תועלת מסוג זה, של העלאת מודעות ציבורית למאבק חברתי, מהווה חידוש לסוג המקרים אשר עונים על דרישת התועלת שבסעיף 16(א), ובכך מעודדת ומתמרצת תובעים מייצגים ובאי כוחם להגיש תובענות ייצוגיות בגין עוולות חברתיות. ניתן להבין את ההרחבה בעניין **אומ"ץ**, שכן במקרה זה לא מתעורר החשש שמדובר בתביעת סרק, בין היתר לאור העובדה שחברי הקבוצה כבר פוצו ואף נדונה הצעת חוק בעניין.

ראוי לציין שתועלת מסוג הגברת מודעות ציבורית למאבק חברתי אינה מנויה כאחת מהמטרות של התובענה הייצוגית.³² אך לתובענה ייצוגית, במיוחד כזו המייצגת קבוצות מוחלשות, אכן יש את הפוטנציאל להגביר את המודעות הציבורית ואת החשיפה התקשורתית לסוגייה החברתית הנדונה בהליך המשפטי, ובכך להאיץ את מאבקה של הקבוצה.³³ למעשה, לתועלת זו הייתה חשיבות רבה בתובענות הייצוגיות האמריקאיות של שנות החמישים והשישים של המאה הקודמת.³⁴ תועלת זו יכולה להיות רלוונטית לא רק בתובענות ייצוגיות נגד רשויות השלטון, אלא גם בתובענות נגד תאגידים פרטיים, שבהן נדון פיצוי כספי נכבד הזוכה להד תקשורתית, אותו ניתן לנצל בכדי להביא לידיעת הציבור את דבר העוולות שביצע התאגיד.³⁵

ואולם, רכיב יסודי לצורך השמעת זעקתה של הקהילה המוחלשת ובביסוס מעמדה גם מחוץ למסגרת המשפטית הוא שילובה והשתתפותה של הקהילה בתובענה הייצוגית. בניגוד לכך, בישראל תובענות ייצוגיות כלל לא דורשות את שיתופן של הקבוצה המיוצגת, ודבר זה אף לא נהוג, מה שפוגע בפוטנציאל מימושו של תועלת מסוג הגברת המודעות למאבק חברתי.³⁶

בנוסף, לארגונים ולעורכי דין חברתיים בישראל יש רתיעה משימוש בתובענה הייצוגית כדי לקדם מטרות חברתיות,³⁷ וכן גם הכתיבה המשפטית בישראל בחרה שלא להתמקד בפוטנציאל החברתי של התובענה הייצוגית.³⁸ לאור זאת, ניתן לראות את החשיבות של ההחלטה בעניין **אומ"ץ**, שכן החלטה זו מביאה מטרות חברתיות לקדמת הבמה של תובענות ייצוגיות, ובכך מתמרצת הגשת תביעות המבקשות לקדם מאבקים חברתיים.

³¹ עניין **אומ"ץ**, לעיל ה"ש 1, בעמ' 51, 62.

³² סעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות.

³³ **ברק אתירם "תובנות מבראון: ההיסטוריה החברתית של התובענה הייצוגית" משפט וממשל כ 47, 86-87 (2019)** (להלן: **"אתירם"**).

³⁴ שם, בעמ' 100.

³⁵ **אסף פינק "תובענות ייצוגיות ככלי לשינוי חברתי" מעשי משפט ו 157, 163-164 (2014)** (להלן: **"פינק"**).

³⁶ אתירם, לעיל ה"ש 33, בעמ' 90-92, 99.

³⁷ פינק, לעיל ה"ש 35, בעמ' 158.

³⁸ אתירם, לעיל ה"ש 33, בעמ' 83-84.