



בבית המשפט העליון

רע"א 8761/09

בפני: כבוד השופט א' גרוניס

המבקשת: סלקום ישראל בע"מ

נגד

המשיבות: 1. טל פתאל
2. יוסי שזר בע"מ

בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי מרכז בת"צ 1018-03-08, שניתנה ביום 17.8.09 על ידי כבוד השופטת א שטמר

בשם המבקשת: עו"ד ברק טל; עו"ד טל חבקין

בשם המשיבות: עו"ד גיל רון; עו"ד חוי קליין

החלטה

1. בפניי בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי מרכז (כבוד השופטת א' שטמר), אשר אישר הגשתה של תובענה ייצוגית. השאלה אותה עלינו לבחון עתה היא מהו העיתוי הראוי לדון בו בהשגות על החלטת האישור. וביתר פירוט: האם יש לבחון את הטענות נגד ההחלטה בגדר בקשת רשות הערעור, או שמא יש לדחות את הבקשה לרשות ערעור שלא לגופה, תוך שטענות הצדדים שמורות להם והם יוכלו להעלותן בגדר ערעור על פסק הדין בתובענה הייצוגית, ככל שיוגש.

2. סעיף 3(ב) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן - חוק תובענות ייצוגיות), קובע, כי הגשתה של תובענה ייצוגית טעונה אישור בית המשפט. התנאים למתן אישור קבועים בסעיף 8 לחוק. גם לפני חקיקתו של חוק תובענות ייצוגיות היה צורך בקבלת אישור לשם הגשת תובענה ייצוגית. הפסיקה קבעה, כי על מנת שתאושר

תובענה ייצוגית אין די בכך שכתב התביעה מגלה עילה, במובן שדי היה בו כדי למנוע מחיקה על הסף אילו מדובר היה בתביעה רגילה. תחת זאת, יש להידרש לתשתית הראייתית הלכאורית העומדת ביסוד התובענה ולסיכויי הצלחתה (ראו, סעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות; ע"א 2967/95 מגן וקשת בע"מ נ' טמפו תעשיות בירה בע"מ, פ"ד נא(2) 312, 330-326 (1997); רע"א 8268/96 רייכרט נ' שמש, פ"ד נה(5) 276, 291-293 (2001)). הטעם להצבת משוכה משמעותית בפני התובע בדמות דרישה לאישור נעוץ, בין היתר, במתכונת הדיונית יוצאת הדופן של התובענה הייצוגית ובסיכון הרב אשר הנתבע עלול להיות חשוף לו בגדרה (ראו, ע"א 2967/95 הנ"ל, עמ' 327-328). על החלטה המאשרת תובענה ייצוגית ניתן לערער אם ניתנה רשות בגוף ההחלטה או על ידי בית המשפט של ערעור (סעיף 8(ד) לחוק תובענות ייצוגיות). נעיר, כי הפרקטיקה הנוהגת היא, וכך ראוי, שהערכאה הדיונית מותירה את מתן הרשות להכרעה של ערכאת הערעור. לכאורה, אינטרס הנתבע שהוביל לקביעתה של דרישת אישור מצדד גם בבירור ההשגות נגד החלטת האישור בערכאת הערעור עוד טרם הדיון בתובענה עצמה. אולם, לאחר שאושרה התובענה הייצוגית על ידי הערכאה הראשונה נחלשת עוצמת ההגנה שיש להעניק לאינטרס זה של הנתבע. זאת, שכן קיימת החלטה שיפוטית, אף אם לא חלוטה, הקובעת כי הטענות נגד הנתבע ראויות לבירור בגדר תובענה ייצוגית. בשלב זה, אל מול אינטרס הנתבע בבירור השגותיו נגד החלטת האישור בשלב מקדמי יש להעמיד את האינטרס של התובע וכן את האינטרס של כלל הנזקקים לשירותיה של מערכת המשפט בניהול מהיר ויעיל של ההליכים.

3. נקודת המבט של יעילות ההליך אינה מעלה תשובה מובהקת, היפה לכל המקרים, לשאלה מהו העיתוי המתאים לדיון ערעורי בהשגות נגד החלטת האישור. מצד אחד, אם יש לבטל את האישור להגשת התובענה הייצוגית, יהיה זה יעיל אם ההחלטה תתקבל על ידי ערכאת הערעור בטרם כילתה הערכאה הראשונה את זמנה בדיון בתובענה עד תומה. הוא הדין לגבי מקרה בו תמצא ערכאת הערעור לנכון לתקן את החלטת האישור באופן שיש בו כדי להשפיע על ניהול הדיון בתובענה. מן הצד השני, דיון מידי בערכאת הערעור עלול להתגלות כצעד בלתי יעיל, מכמה סיבות: ראשית, ייתכן שאילו נמשך ההליך בערכאה הדיונית הייתה מושגת פשרה או שהיה ניתן פסק דין שעליו לא היו מוצאים הצדדים לנכון לערער. כלומר, דחייה של מועד הדיון בערכאה הגבוהה עשויה להביא לכך שערכאה זו לא תידרש כלל להיזקק לנושא. בהקשר אחר אמרה השופטת מ' נאור, כי: "איני סבורה שבנסיבות העניין שלפנינו עדיפה וצודקת הכרעה משפטית עקרונית בבית המשפט העליון (שעשויה לייתר דיון עובדתי בבית משפט השלום) מאשר הכרעה עובדתית בבית משפט השלום (שעשויה לייתר הכרעה משפטית בבית המשפט העליון)" (רע"א 732/05 האפוטרופוס הכללי נ' ...).

סלמה, פסקה 19 (לא פורסם, 4.1.07)). הגיון הדברים עשוי להיות יפה אף לענייננו. שנית, דיון בהשגות על החלטת האישור מייד לאחר נתינתה עלול להביא לכך שערכאת הערעור תידרש לסוגיה יותר מפעם אחת. אם תידחה בקשת רשות הערעור וינתן פסק דין בתובענה הייצוגית, ניתן יהיה להגיש ערעור על פסק הדין והתיק יגיע שוב אל פתחה של ערכאת הערעור. מצב בו ערכאת הערעור נדרשת לתיק מסוים יותר מפעם אחת הינו בעייתי מבחינת ניצול יעיל של משאבי המערכת המשפטית, ובראשם הזמן השיפוטי. כמו כן, יש בכך כדי להאריך את מישכו הכולל של ההליך, תוך פגיעה באינטרס התובע (השוו, רע"א 7825/09 פויכטונגר נ' נוסבאום - אריגי ריפוד בע"מ (לא פורסם, 11.1.10)). שלישית, ככל שנכונותה של ערכאת הערעור להידרש לטענות נגד החלטת האישור תביא לעיכוב הדיון בתובענה הייצוגית (סוגיה שאין צורך להידרש לה עתה), יש בכך כדי לפגוע ברציפות הדיון בערכאה הדיונית וביעילותו (השוו, ע"פ 4865/09 פלדמן נ' בית משפט המחוזי תל אביב, פסקה 9 (לא פורסם, 9.7.09)).

4. הדילמה בדבר המועד הנכון לבחינת טענות ערעוריות אינה ייחודית לתובענות ייצוגיות. שאלה דומה מתעוררת כל אימת שנדחת טענת סף על ידי הערכאה הדיונית. גם במקרים אלו, טוען הנתבע לעתים קרובות כי ראוי שערכאת הערעור תכריע בטענותיו באופן מידי, שכן הדבר עשוי לייתר דיון ארוך ומורכב בערכאה הדיונית. גם כאשר יש אמת בטענה, אין זה השיקול היחיד שיש לשקול בשאלה אם יש ליתן רשות ערעור (ראו, רע"א 7682/06 אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' אלוש (לא פורסם, 25.6.07)). מקרה אחר בו עשויה לעלות טענה דומה הוא כאשר מוחלט לפצל את הדיון בתביעה נזיקית לשני שלבים, כך שתחילה תוכרע שאלת האחריות ולאחר מכן, וככל שיהא בכך צורך, תידון שאלת גובה הנזק. אם הכריע בית המשפט כי מוטלת אחריות על הנתבע, נחשבת החלטה זו ל"החלטה אחרת" אשר הערעור עליה הינו ברשות. בעניין זה נפסק, כי בדרך כלל לא תינתן רשות ערעור על ההחלטה בעניין האחריות. על הנתבע להמתין עד לאחר מתן פסק הדין הסופי, ובגדר הערעור יוכל להעלות את השגותיו גם בשאלת האחריות (ראו למשל, רע"א 373/97 שקולניק נ' שפיגל (לא פורסם, 20.2.97); רע"א 3067/09 שפירא נ' ליבנה (לא פורסם, 16.8.09). כן ראו, רע"א 1560/06 לוי נ' שקלים (לא פורסם, 17.4.07)). בכל הנוגע לשאלה שבפנינו, הרי נוכח אופיו הייחודי של ההליך הייצוגי, השיקולים בשאלת העיתוי בו יש לקיים את הבירור בערכאת הערעור ומשקלם היחסי אינם זהים בהכרח לאלו שבדוגמאות הנזכרות.

5. התשובה לשאלה אם יש לדון לגופה בבקשת רשות ערעור או ליתן רשות ערעור על החלטה בעניין אישור תובענה ייצוגית היא פרי איזון של השיקולים השונים, תוך התחשבות בנתונים הספציפיים של כל מקרה ומקרה. מן הנמנע לשרטט מראש נוסחה

מוחלטת בשאלה זו. נסתפק בכך שנצביע על רשימה לא ממצה של תבחינים, אשר יש בהם לשיטתנו כדי לסייע בהתוויית המדיניות המשפטית בסוגיה זו. עניין אחר הוא להביא בחשבון את המשמעות של קבלת התובענה הייצוגית מבחינת הנתבע. כזכור, פגיעותו של הנתבע בסיטואציה של תובענה ייצוגית היא אחד הטעמים לכך שקיימת חובה לקבל אישור להגשתה. כאמור, אין בכך כדי להביא למסקנה שההשגה על החלטת האישור תיבחן בכל מקרה באופן מיידי על ידי ערכאת הערעור. אולם, כאשר מבחינת הנתבע המשמעות של קבלת התובענה הייצוגית היא חמורה במיוחד - בהתחשב בסכום התביעה, איתנותו הפיננסית של הנתבע ויתר הנתונים השייכים לעניין - יש בכך שיקול התומך בבירור מיידי של ההשגות על החלטת האישור. עניין שני שיש להתחשב בו נוגע לשאלה מה משקלן של השאלות, המשפטיות והעובדתיות, המתעוררות בגדר בקשת רשות הערעור ביחס לשאלות שנוטר לדון בהן בגדר התובענה הייצוגית. בעניין זה יש להתחשב הן במספר השאלות והן, ובעיקר, בטיבן ובמורכבות הכרוכה בבירורן. כאשר השאלות שנוטר פתוחות הינן רבות ומורכבות, ולעומת זאת השאלות שהוכרעו בהחלטת האישור הינן פשוטות יחסית, יש היגיון בטענה שעל ערכאת הערעור לדון באופן מיידי בהשגות על החלטת האישור, בהנחה שהכרעה בסוגיות שנדונו עשויה לייתר את הצורך לדון בהמשך בשאלות המורכבות. עניין שלישי אותו נציין נוגע לסיכויי בקשת רשות הערעור. מן הבחינה העקרונית, ככל שסיכויי הבקשה לרשות ערעור נחזים להיות גבוהים יותר, כך יש הצדקה לדון בה לגופה ולא לדחות את בירור ההשגות לשלב שלאחר פסק הדין. עם זאת, מבחינה פרקטית קיים לשיטתי קושי רב להעריך סיכויים של הליך ערעורי. סבורני, כי אין טעם ותוחלת בבחינה מקדמית מדוקדקת של סיכויי בקשת רשות הערעור. לשיקול הנוגע לסיכויי ההליך יש מקום רק במקרי קצה. היינו, כאשר הקשיים שבהחלטת האישור, או היעדרם, בולטים על פני הדברים.

6. ומן הכלל אל הפרט: התובענה הייצוגית במקרה דנא עוסקת בשאלה האם הייתה המבקשת רשאית לחייב את מנוייה בגין משלוח דפי פירוט שיחות בדואר. במשך תקופה מסוימת הציעה המבקשת את השירות הנזכר ללא תשלום. בחשבונית שנשלחה למנויים הפרטיים בחודש יולי 2004 הודיעה המבקשת, כי החל מהחודש הקרוב ייגבה עבור השירות תשלום בסך 4.9 ש"ח לחודש. הודעה דומה נשלחה למנויים העסקיים בחודש יוני 2006. זירת המחלוקת משתרעת הן על עצם סמכותה של המבקשת להשית חיוב בגין השירות של משלוח דפי פירוט והן על השאלה האם ההודעה שנשלחה הינה מספקת. בית המשפט אישר את הגשת התובענה הייצוגית, לאחר שקיבל באופן חלקי את עמדתם של המשיבים בשאלות הנזכרות. בבקשת רשות הערעור תוקפת המבקשת את קביעותיו של בית המשפט. בנסיבות העניין ובהתחשב בשיקולים שנזכרו לעיל

סבור אני כי מן הראוי שהטענות תיבחנה, ככל שיהא בכך צורך, בגדר ערעור (אם יוגש) על פסק הדין בתובענה הייצוגית. בהקשר זה אציין, כי בדיון שקיימתי העליתי בפני הצדדים את האפשרות כי תגובש פשרה לפי מתווה מסוים. המבקשת ביקשה שהות לשקול את העניין, אך בסופו של יום הודיעה כי מכיוון שמדובר בשאלה משפטית עקרונית מעדיפה היא שבית המשפט יכריע בה כבר בשלב הנוכחי. לטעמי, בתיק זה אין לחתור להכרעות עקרוניות על חשבון האפשרות לסיים את המחלוקת על דרך הפשרה.

7. הבקשה לרשות ערעור נדחית אפוא, תוך שטענות המבקשת נשמרות לה במלואן. המבקשת תישא בשכר טרחת עורך דין בסך 20,000 ש"ח.

ניתנה היום, כ"ב באייר התש"ע (6.5.2010).

ש ו פ ט