

# "תובענות ייצוגיות כנגד המדינה"

עו"ד דורון לוי



פברואר, 2013

*Amit Pollak Matalon & Co.*

# פתח דבר

2

■ השימוש בתובענות ייצוגיות הפך לנרחב, עד כה נרשמו בפנקס התובענות הייצוגיות 2867 תובענות ייצוגיות.

■ חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 מקדם מספר תכליות:

1. מימוש זכות הגישה לבית המשפט

2. אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו

3. מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין

4. ניהול יעיל, הוגן וממצה של התביעות

■ החוק מאפשר להגיש תובענות בגין גבייה שלא כדין,

הן כנגד נתבעים פרטיים והן כנגד רשויות המדינה.



# פתח דבר

3

- חוק תובענות ייצוגיות מגביל את האפשרות להגיש תובענות ייצוגיות כנגד המדינה ונגד רשויות ציבוריות אחרות.
- את המדינה ניתן לתבוע בשני אופנים, הן כרשות ציבורית והן בפעולותיה בתחום המשפט הפרטי.
- תביעת המדינה בכובעה כרשות ציבורית הוגבלה בחוק אך ורק לתביעת השבה של סכומים שגבתה המדינה שלא כדין, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר.
- הזכות הדיונית להגיש תובענות ייצוגיות "בעוולות" חוקתיות נשללה בבג"ץ שני כהן במפורש (בג"ץ 2171/06 שני כהן נ' יו"ר הכנסת (פורסם בנבו, 29.8.2011).

# פתח דבר

4

- כמו כן אין אפשרות להגיש תובענות ייצוגיות כנגד המדינה בעוולות נזיקיות או מתוקף תפקידה כרגולטור.
- באשר, לתובענה כנגד המדינה בתחום המשפט הפרטי צוין בפסיקה כי:

” ניתן לתבוע את המדינה על התנהלותה בהקשרים של יחסי עוסק-לקוח, בנקאות וניירות ערך, ויחסי מעביד-עובד...[אך]בעוד ששאר העילות מתייחסות לפעילויות...מתחום המשפט הפרטי, הרי שפריט 11 מאפשר תביעה נגד המדינה כרשות ציבורית, בהקשרים של הפעלת סמכות שלטונית...” (עע”מ 7373/10 יוסי לוי נ’ מדינת ישראל – צבא ההגנה לישראל מדור תשלומים (פורסם בנבו,

((13.8.2012

# פתח דבר

5

- במקרים שבהם המדינה נתבעת לא כרשות ציבורית (לא בתביעת השבה כפי שיובהר בהמשך) יחולו רק חלק ממנגנוני ההגנה החלים על המדינה כפי שאלו מצויים בחוק לתובענות ייצוגיות (ויפורטו בהמשך).
- לעניין המיסים, חוק תובענות ייצוגיות יצר מסלול דיוני מקביל לניהולה של תביעה ייצוגית בענייני מס.
- פועל יוצא הוא שתביעות השבה נגד הרשות (לפי פרט 11 לתוספת השנייה כפי שיפורט בהמשך) הן כמעט היחידות שניתן להגיש נגד רשויות המדינה על פי חוק תובענות ייצוגיות.

# הרקע לחקיקת חוק תובענות ייצוגיות

6

- שיטת ההסדרים הנפרדים שהייתה נהוגה עד למועד חקיקת החוק גרמה לחוסר אחידות בין ההסדרים השונים.
- בין היתר, ההסדרים לא כללו תביעות ייצוגיות נגד המדינה ורשויותיה.
- חוסר האפשרות להגיש תובענה ייצוגית כנגד המדינה החל כלאקונה, שנהייתה רצויה בעיני היועץ המשפטי לממשלה.
- החוק נחקק במטרה לקבוע הסדר כללי בדבר תובענות ייצוגיות, תחת ההסדרים הספציפיים שהיו קבועים בחוקים השונים.

# הטענות בעד תובענות ייצוגיות נגד המדינה

7

- "לעניין הליך [אזרחי] דין המדינה כדין כל אדם".
- פגיעה בעיקרון השוויון – מדוע שתוענק למדינה הגנה כמעסיק לעומת מעסיק פרטי למשל, או למדינה כמזהם לעומת מזהם פרטי ?
- התובענה הייצוגית היא כלי דיוני נכון ויעיל גם בתובענות נגד המדינה.
- ביתר שאת בכל האמור לאכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו, זאת דווקא בשל "חזקת תקינות הרשות" וההנחה לפיה התשלומים שהרשות גובה מהאזרחים נגבים כדין.

# הטענות נגד תובענות ייצוגיות נגד המדינה

8

- **המדינה נבדלת מגופים אחרים** - לגבי המדינה או רשות מרשויותיה ניתן להשיג את המטרה הציבורית של אכיפת החוק ע"י עתירה לבג"ץ.
- **המדינה היא "כיס עמוק"** והיא פועלת במגוון תחומי החיים, לכן קיים חשש שאם יתאפשר לתבוע את המדינה ללא הגבלת עילות היא תצורף כנתבע להליכים רבים (במיוחד האמור לגבי נזקים שגורם צד שלישי והרשות היא המפקחת).
- **חיוב רשות להשיב סכומים שנגבו בעבר בניגוד לחוק או הצורך להשיב פיצויים בסכומים גבוהים עלול לפגוע קשות בתפקודה של הרשות ולהשפיע באופן משמעותי על מידת הוודאות התקציבית.**



# הטענות נגד תובענות ייצוגיות נגד המדינה

9

- גלגול האחריות לתשלום הפיצוי על הציבור כולו – ובכלל זה הציבור המיוצג בתובענה הייצוגית. מחד היד שמפצה בתובענה הייצוגית עשויה להיות היד שתממן את הפיצוי על ידי גבייה מהציבור בכללותו.

# העילות בגינן ניתן להגיש תובענה ייצוגית נגד המדינה

10

■ ציינו בפתח הדבר כי המחוקק הגביל את העילות שבגינן ניתן לתבוע את המדינה בפועלה בתחום המשפט הציבורי, להלן המסגרת הנורמטיבית:

■ סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות:

**”(א) לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת**

**השניה או בענין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו**

**תובענה ייצוגית”**; על אף האמור, **לא תוגש נגד רשות תובענה**

**יייצוגית לפיצויים בגין נזק שנגרם על ידי צד שלישי, שעילתה**

**הפעלה או אי הפעלה של סמכויות פיקוח, הסדרה או אכיפה של**

**הרשות ביחס לאותו צד שלישי; בסעיף קטן זה ובסעיפים 5(ב)(2),**

**9 ו-21, ”רשות”- כהגדרתה בסעיף 2 לחוק בתי משפט לעניינים**

# תביעה ייצוגית נגד רשות

11

- פרט 11 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות קובע: **"תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה הרשות כמס, אגרה או תשלום חובה אחר."**
- הגדרת "רשות"  
סעיף 2 לחוק בתי המשפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000: **"רשות" - רשות מרשויות המדינה, רשות מקומית, וכן גופים ואנשים אחרים הממלאים תפקידים ציבוריים על פי דין."**

# הסמכות העניינית לדון בתובענה ייצוגית נגד רשות

12

- בהתאם להוראות סעיף 5(ב)(2) לחוק תובענות ייצוגיות:

**”בקשה לאישור נגד רשות בתביעה שעילתה החלטה של הרשות ושהסעד המבוקש בה הוא פיצויים או השבה, לרבות השבת סכומים שגבתה הרשות כמס, אגרה או תשלום חובה אחר, תוגש לבית משפט לעניינים מינהליים”.**

# הסמכות העניינית לדון בתובענה ייצוגית נגד רשות

13

- בית המשפט לעניינים מנהליים יושב כ"בג"ץ קטן", מאחר ובסמכותו לשקול שיקולים בעלי השפעה חברתית וכלכלית על כלל הציבור.
- דברים אלו עולים במפורש גם בסעיף 8(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות:

**"הוגשה בקשה לאישור נגד המדינה, רשות מרשויותיה, רשות מקומית או תאגיד שהוקם על פי דין ושוכנע בית המשפט כי עצם ניהול ההליך כתובענה ייצוגית צפוי לגרום נזק חמור לציבור הנזקק לשירותיו של הנתבע או לציבור בכללותו לעומת התועלת הצפויה מניהולו בדרך זו לחברי הקבוצה ולציבור, ולא ניתן למנוע את הנזק בדרך של אישור בשינויים כאמור בסעיף 13, רשאי בית המשפט להתחשב בכך בבואו להחליט אם לאשר תובענה ייצוגית".**

## מהי תביעת השבה?

14

■ פרט 11 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות קובע כאמור את עילת התביעה:

**"תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה הרשות כמס, אגרה או תשלום חובה אחר."**

■ לדבריו של כבי המשנה לנשיא השי לוי, ברע"א 2701/97 מדינת ישראל נ' צ'רטוק דניאל (פורסם בנבו, 3.2.2002):

**"מקובל לומר על ה"אגרה", כמו גם על ה"מחיר", כי הנם תשלומים המוטלים על ידי השלטון בזיקה לשירות מסוים ובכך להבדילם מן ה"מס" שאין כנגדו תמורה ישירה...האבחנה המקובלת בקרב המלומדים ובפסיקתו של בית משפט זה בין "אגרה" ו"מחיר" היא כי בעוד ש"אגרה" עשויה לכלול רכיב של מס או סובסידיה הרי שה"מחיר" הנו בגדר תשלום תמורת ערך השירות."**

# תביעת השבה בנושא מיסוי ישיר

■ נוצר מסלול דיוני מקביל לניהולה של תביעה ייצוגית גם בענייני מס. עניין גבע, ת.מ מ 141/06 **מדינת ישראל- רשות המסים נ' עו"ד אריה גבע**, תק-מח 2009(1), 5234 (2009).

■ במחלוקת שהיא בעיקרה משפטית אין מניעה להגיש את ההליך הייצוגי ללא צורך בהליכי שומה פרטניים, ת.מ מ 144/07 **רוני רדעי נ' רשות המסים בישראל אגף מס הכנסה** (פורסם בנבו 22.09.2009)



# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

- גידור עילות התביעה האפשריות כנגד הרשות.
- שיקולים של הגנת הקופה הציבורית – הן בשלב האישור והן בקביעת הפיצוי.
- מגבלה באשר לתקופת ההשבה לעבר.
- מתן אפשרות לרשות לחדול מהפרקטיקה הפסולה כהקמת מחסום דיוני מפני אישור התובענה כייצוגית.
- העדר פניה מוקדמת לרשות – עשוי להוות שיקול בהפחתת שכ"ט וגמול.



# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

1. גידור עילות התביעה האפשרויות

■ סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות:

**”לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בעניין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית; על אף האמור, לא תוגש נגד רשות תובענה ייצוגית לפיצויים בגין נזק שנגרם על ידי צד שלישי, שעילתה הפעלה או אי הפעלה של סמכויות פיקוח, הסדרה או אכיפה של הרשות ביחס לאותו צד שלישי”.**

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

2. שיקולים של הגנת הקופה הציבורית ותקינות פעילות הרשות בשלב  
אישור התובענה הייצוגית

■ סעיף 8(ב)1 לחוק תובענות ייצוגיות:

"הוגשה בקשה לאישור נגד המדינה, רשות מרשויותיה, רשות מקומית או תאגיד שהוקם על פי דין ושוכנע בית המשפט כי עצם ניהול ההליך כתובענה ייצוגית צפוי לגרום נזק חמור לציבור הנזקק לשירותיו של הנתבע או לציבור בכללותו לעומת התועלת הצפויה מניהולו בדרך זו לחברי הקבוצה ולציבור, ולא ניתן למנוע את הנזק בדרך של אישור בשינויים כאמור בסעיף 13, רשאי בית המשפט להתחשב בכך בבואו להחליט אם לאשר תובענה ייצוגית".

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

2. שיקולים של הגנת הקופה הציבורית ותקינות פעילות הרשות בשלב קביעת הפיצוי, גם כאשר לא עסקינן בתביעת השבה

■ סעיף 20(ד)(1) לחוק תובענות ייצוגיות:

”הכריע בית המשפט לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, בתובענה ייצוגית, כולה או חלקה שהוגשה נגד המדינה, רשות מרשויותיה, רשות מקומית או תאגיד שהוקם על פי דין, רשאי הוא, בבואו להחליט בדבר שיעור הפיצויים ואופן תשלום הפיצויים, להתחשב גם בנזק העלול להיגרם, בשל תשלום הפיצוי, שיעורו או אופן תשלומו, לנתבע, לציבור הנזקק לשירותי הנתבע או לציבור בכללותו לעומת התועלת הצפויה מכך לחברי הקבוצה או לציבור”.

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

3. בתביעת השבה תקופת ההשבה מוגבלת ל-24 חודשים

■ סעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות:

”אשר בית המשפט תובענה ייצוגית בתביעת השבה נגד רשות, לא יחייב את הרשות בהשבה לגבי תקופה העולה על 24 החודשים שקדמו למועד שבו הוגשה הבקשה לאישור; אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מזכותו של כל חבר בקבוצה שבשמה מנוהלת התובענה הייצוגית לתבוע, בשל אותה עילה, סעד גם לגבי תקופות נוספות”.

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

4. הרשות חדלה מהגבייה הבלתי חוקית, רלוונטי אך ורק לתביעת השבה

■ כותרת סעיף 9 :

”בקשה לאישור בתביעת השבה נגד רשות – הוראות מיוחדות”

■ סעיף 9(א) לחוק תובענות ייצוגיות :

”הוגשה בקשה לאישור בתביעה כמפורט בפרט 11 בתוספת השניה (בחוק זה – תביעת השבה נגד הרשות), לא ידון בה בית המשפט אלא לאחר שחלפה תקופה של 90 ימים מהמועד שבו הוגשה הבקשה לאישור ובית המשפט רשאי להאריך תקופה זו מטעמים שיירשמו (בסעיף זה – המועד הקובע)”.

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

■ סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות:

**”בית המשפט לא יאשר תובענה ייצוגית בתביעת השבה נגד רשות, אם הרשות הודיעה כי תחדל מהגביה שבשלה הוגשה הבקשה לאישור והוכח לבית המשפט כי היא חדלה מהגביה כאמור לכל המאוחר במועד הקובע”.**

# תכלית סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ תכלית סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות מבוססת על הפסוק המבטא סלחנות ופתח לתשובה:

**”מִכֶּסֶה פְּשָׁעוֹ לֹא יִצְלִיחַ; וּמוֹדָה וְעֵזֵב יִרְחָם”** (משלי כח יג).

(בשא (ת"א) 31032/06 סריגי שלום ומלכה בע"מ נ' עיריית תל-אביב-יפו (פורסם בנבו, 15.07.2009)

■ למרות המחסום הדיוני שקם בפני אישור התובענה כייצוגית, סוגית הגמול לתובע ושכר טרחת בא הכוח המייצג מוסדרת בסעיף 9(ג):

**”החליט בית המשפט כאמור בסעיף קטן (ב), רשאי הוא –**

**(1) על אף הוראות סעיף 22, לפסוק גמול למבקש בהתחשב בשיקולים כאמור בסעיף 22(ב);**

**(2) לקבוע שכר טרחה לבא כוח המייצג בהתאם להוראות סעיף**

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

- הוראות סעיף 9(ב) מעוררות מספר שאלות משפטיות:
- האם הרשות נדרשת להודות שהגבייה הייתה בלתי חוקית או שמא די בחדילה על מנת להקים את המחסום הדיוני הקיים בסעיף החוק?
- האם הודעת חדילה מהווה הודאה כי הגבייה נעשתה שלא כדין ?
- פירוש המונח תביעת השבה – האם ניתן לתבוע גם למחיקת חובות שנתגבשו ונרשמו אף אם טרם נגבו ?
- האם חדילה צופה אך ורק פני עתיד או שמא על הרשות לחדול גם מגביית חובות שהפכו לחלוטים קודם להודעת החדילה, ובמילים אחרות האם הסעד הוא צופה פני העתיד באופן שלא יושתו חיובים חדשים בגין הגבייה האסורה או שמא על הרשות לחדול מגביית חובות שקדמו להודעת החדילה?



# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ בעבר שלטה בפסיקה הגישה שרק קשר סיבתי בין הגשת בקשת האישור לבין החדילה מקים את ההגנה הקיימת בסעיף 9(ב) לחוק. כך כדבריו של כב' השופט נ' ישעיה ת.מ. 122/06 מדינת ישראל נ' אלעזר לוי (פורסם בנבו, 20.5.2007):

”ההגנה שהעניק המחוקק לרשות מפני ניהול תובענה ייצוגית נגדה, מוגבלת למקרים בהם חדלה הגביה בשל הגשת הבקשה והתביעה. לא כל הפסקת גביית כספים שלא כדין ע”י הרשות חוסמת את האפשרות לנהל נגדה תובענה ייצוגית....”

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ וכדבריה של כב' ס"נ השופטת ד' פלפל במסגרת פסק דינה בת.מ. 109/06 שימי בן ישי ואח' נ' עיריית לוד (פורסם בנבו, 3.10.2006):

”סעיף 9 לחוק תובענות ייצוגיות, דורש קשר סיבתי, בין הגשת התביעה הייצוגית מחד גיסא, לבין הפסקת הגביה של הרשות מאידך גיסא”.

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ הכלל המנחה לעניין זה כיום נקבע בהלכת טיומקין (רע"א 6340/07 עיריית תל אביב נ' חגי טיומקין (פורסם בנבו, 13.2.2011)). שם נקבע כי:

**" הדרישה שהציב בית משפט קמא לקיומו של קשר סיבתי בין הגשת הבקשה לאישור ובין החדילה מן הגביה שבשלה הוגשה הבקשה חוטאת לתכלית שאליה כיוון סעיף זה...הוראת סעיף 9(ב) לחוק נועדה לאפשר לרשות לחדול מגביית תשלומים אשר נטען כי היא בלתי חוקית ואם חדלה מכך, לכל המאוחר עד המועד הקובע הנקוב בסעיף 9(א) לחוק, אין היא חשופה עוד לתביעת השבה בגין גביה זו על דרך של תובענה ייצוגית...ככל שתואמץ הגישה הסוברת כי יש להקים מחסום מפני אישור תביעת ההשבה כייצוגית רק אם חדלה הרשות מן הגביה בעקבות הבקשה לאישור, יהא בכך לתמרץ את הרשות שלא לחדול מאותה גביה עד אשר תוגש נגדה בקשה לאישור תובענה כייצוגית, וזאת בניגוד מוחלט לתכלית שאותה מבקש להשיג סעיף 9 לחוק ובניגוד להכוונת ההתנהגות המונחת ביסודו."**

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ התייחס לכך גם בית המשפט המחוזי בת"צ 10192-02-11 מרגלית נ' מועצה מקומית קדימה צורן (פורסם בנבו, 21.03.2012) :

**"אמור מעתה, כי לא תאושר תובענה ייצוגית נגד רשות, בין אם הרשות הודיעה כי תחדל מהגבייה ובין אם הרשות נחשבת כמי שחדלה, מכל סיבה שהיא, ובתנאי שהוכח לבית המשפט כי הרשות חדלה מהגבייה כאמור..."**

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

פועל יוצא הוא שהרשות אינה חייבת להודות באי חוקיות הגבייה, כך נפסק גם בבש"א 31160/07 ירון אלון נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 06.05.2009):

**”די בכך שבפועל הרשות מפסיקה את הגבייה, כדי להביא לתוצאה בשלה הוגשה התביעה. על-כן, הרשות אינה נדרשת להודות כי הגבייה שהופסקה נעשתה שלא כדין על מנת על מנת להכנס בגדרו של סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות, המורה על דחיית בקשת האישור, ודי בהפסקת הגבייה שבשלה הוגשה בקשת האישור לשם כך.”**

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

ובכל זאת שאלת משמעותה של הודעת החדילה נדונה בבש"א 30948/08 קובי זמיר נ' עיריית רמלה (פורסם בנבו, 06.01.2009) שם צוין כי:

**”...כאשר רשות מנצלת את הזכות שניתנה לה במסגרת החוק, ומודיעה על חדילת גבייה, על בית המשפט להתייחס להודעה זו כאל ”הודאה” בכך שהגבייה לא היתה חוקית – ככל שמדובר בסוגיית הגמול לתובע ושכר טרחת עורכי דינו. אין מקום לאפשר לרשות להודיע על חדילת הגבייה, ובמקביל לטעון כי היא לא גבתה גביית יתר, וכי לכן אין מקום לשלם גמול לתובע המייצג, ושכר טרחה לבא כוחו.”**

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ עניין זה נדון גם בת"צ 30563-03-11 יובל שוקר נ' עיריית רעננה (פורסם בנבו, 06.10.2011) :

“טענת המשיבה כי אין בחדילה משום הודאה וכי התובענה מוכחשת – אין לקבלה. אני סבורה כי משהודיעה הרשות על חדילה יש לראות בה כמי שהודתה כי הגבייה נושא התובענה לא הייתה כדין, למצער לעניין הגמול ושכר הטרחה.”

■ נזכור כי סעיף 9 לחוק תובענות ייצוגיות על אף שמקים מחסום דיוני בפני הגשת תובענה ייצוגית אינו מוציא את האפשרות להגיש תביעות פרטיות.

■ לאור כך נשאלת השאלה האם ההודעה היא הודאה אך לתשלום שכ"ט וגמול (לאמור סעיף 9(ג) לחוק) או שמא יש בכוחה ליצור השתק שיפוטי כנגד הרשות, זאת למרות שאין חובה על הרשות להודות שהגבייה נעשתה שלא כדין ?

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ סוגיית פירוש המונח השבה והאם ניתן לתבוע למחיקת חוב גם אם לא נתבצעה גבייה בגינו, נידונה באמרת אגב בפרשת טיומקין שם ציינה השופטת חיות כי :

**”בבחינת למעלה מן הצורך ראיתי להתייחס בקצרה לסוגיה נוספת אשר גם לגביה אין אני רואה עין בעין עם בית משפט קמא. כוונתי לפירוש אשר נתן בית משפט קמא למונח ”תביעת השבה”... לפיו יש לכלול בו גם תביעות למחיקות חוב שנדרש על ידי הרשות אך טרם שולם על ידי התובע... קביעתו זו של בית משפט קמא אף היא בטעות יסודה. ראשית, היא מנוגדת ללשונו המפורשת של פרט 11 המדברת ב”סכומים שגבתה” הרשות... דומני כי אין מי שיחלוק על כך שמחיקת חוב אשר נדרש וטרם שולם נעדרת יסוד של ”החזרה” המאפיין למשל השבה...”**



# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ השאלה האם הודעת החדילה חלה גם על חובות שטרם נגבו או רק על השתת חיובים חדשים זכתה להתייחסות בת"צ 11-06-2775 אדרי נ' מועצה מקומית שהם (פורסם בנבו, 13.11.2011) :

”לשון החוק מדברת בחדילה מגביה ולא בחדילה מהשתת תשלומים. על כן אני סבורה כי יש לקרוא את הוראת סעיף 9 כמחייבת חדילה מגבייה מכל סוג של התשלום נושא הודעת החדילה...נראה לי כי לשון החוק שנוקטת לשון חדילה מהגבייה משמעותה חדילה מוחלטת מגביית התשלום, נושא הודעת החדילה, גם ממי שטרם שילמו.

...

אין לטעמי הגיון לקבוע ”שחובות” עבר ניתנים לגבייה, מה גם שלמשלמים תעמוד מן הסתם תביעת השבה בגין סכומים אלה.”

# אבחנה לעניין סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

■ בת"צ 10192-02-11 מרגלית נ' מועצה מקומית קדימה צורן (פורסם בנבו, 21.03.2012) הרחיבה השופטת נד"ב את עמדה בעניין אדרי גם לגבי חדילה סטוטורית:

**"...ככל שממשיכה המשיבה לגבות חובות עבר ממי שטרם שילמו את חובם על פי "הדין" הקודם, השנוי במחלוקת, היא ממשיכה "לייצר" חברים נוספים לקבוצה המיוצגת בתובענה הייצוגית, שלגביה ניתנה הודעת חדילה. זאת מכיוון שמרגע שישולמו אותם חובות עבר, תתגבש למשלמים תביעת השבה באותה עילה בגינה הוגשה התובענה הייצוגית...אין זה מתקבל על הדעת שהמשיבה תצהיר על חדילה ועם זאת תמשיך לייצר עילות תביעה לחברים חדשים, על פי אותה עילה נושא התובענה."**

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

## 5. פניה מוקדמת לרשות

■ ת"מ 142-06 ההסתדרות הכללית החדשה, בתיה צדקה ורחל ווינר ואח' נ' מדינת ישראל – רשות המיסים והמוסד לביטוח לאומי (פורסם בנבו, 06.08.2012):

"נראה כי נכון לפסוק לבא כוח התובע המייצג שכר טרחה שישקף את האפשרות לפיה ניתן היה להגיע לתוצאה אליה הגיעו הצדדים אף בלא הגשת תובענה ייצוגית. בכך יהיה כדי להבהיר לציבור התובעים הפונטציאליים שהגשת תביעה ייצוגית נגד רשות הוא מהלך אותו יש לנקוט רק לאחר מיצוי הפניה לרשות תוך מתן הזדמנות סבירה לרשות לתקן את הטעון תיקון".

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

■ לעומת זאת בתצ (ת"א) 34513-04-11 אוריאל בן צבי דניאל נ' עיריית רמת גן (פורסם בנבו 13.12.2011) צוין כי :

"הלכה פסוקה היא כי כאשר מדובר בתובענות ייצוגיות "פניה מוקדמת" לרשות איננה תנאי מתלה להגשת התובענה...כך נפסק גם בע"א 10262/05 אביב שירותים משפטיים בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם, [פורסם בנבו], ניתן ביום 11.12.08):"אשר לתום-הלב, לא מצאנו כי העובדה שהמערערים לא הקדימו פנייה רצינית לבנק עובר להגשת בקשתם מצדיקה את הקביעה שלא נהגו בתום-לב. לנוכח תכליותיה של התובענה הייצוגית קשה גם לקבל כי פנייה של התובע הייצוגי להשבת כספו-שלו תהווה תנאי בלעדיו אין לאישור התובענה."

# מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית נגד רשות

■ במקום אחר קבע בית המשפט המחוזי בחיפה בתמ 19836-05-12 האני יונס נ' המועצה המקומית ערערה (פורסם בנבו, 25.11.2012) כי :

"העדר פניה מוקדמת אין בה, כשהיא עומדת בפני עצמה, כדי לשלול את זכאותו של המבקש לפסיקת גמול ושכר טרחת עו"ד, אם כי יש להביא זאת בחשבון במסגרת כלל השיקולים הרלוונטיים."

# הסדר פשרה בתובענות ייצוגיות

■ סמכות בית המשפט לדון ולהכריע בתובענה הייצוגית, נובעת מארבע מקורות חוק :

1. חוק בתי המשפט [נוסח משולב] תשמ"ד-1984 .
2. חוק בתי המשפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000 .
3. דין המס.
4. חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

# מהי הבעיה "הלכאורית" הנובעת מהסדרי פשרה בתביעות השבה?

- הסדר פשרה בתובענה ייצוגית כנגד רשות, עתיד להסדיר נושא מיסויי, והוא עשוי להיות בעל אופי תחיקתי.
- השאלה הנשאלת האם בית המשפט לא קובע בכך "תקנה בעלת אופי חוקתי"
- ת"מ 142-06 ההסתדרות הכללית החדשה ואח' נ' רשות המיסים ואח'

# ההצדקות המשפטיות להסדרי פשרה

- המהות של "תקנה בעלת אופי חוקתי" היא האופי הכללי שלה.
- הפשרה חלה על פי דין אך ורק על הצדדים לדיון, קרי, על חברי הקבוצה ועל הנתבעים בלבד. גם במקרה שבו הקבוצה היא רחבה ביותר, ובה מאות אלפי חברים, היא עדיין קבוצה המוגדרת על פי הקבוע בחוק התובענות הייצוגיות, והיא איננה נחשבת ציבור כללי בלתי מזוהה.
- הכרעת בית המשפט, בדרך של פשרה, איננה קביעה או יצירה של נורמה משפטית כללית, אלא יישום של הנורמה המשפטית הקיימת, כפי שנעשה בכל פסק דין.



# ההצדקות המשפטיות להסדרי פשרה

■ במידה ובית המשפט לא יאשר הסכם פשרה בטענה כי הדבר רק בסמכותו של המחוקק או מחוקק המשנה, עלולה להיות לכך השפעה מרחיקת לכת על כל מהות ההסדר החוקי שנקבע לעניין הדיון בתובענות ייצוגיות.

■ יודגש כי, גם אם ההכרעה תאומץ על ידי שלטונות המס, ונהפכת לחלק מהוראות הביצוע של רשות המסים, אין היא הופכת לדבר חקיקה!

# לסיכום

- חוק תובענות ייצוגיות הרחיב את עילות התביעה האפשריות נגד המדינה אך גידר אותן לאלו המופיעות בו בלבד.
- תובענה ייצוגית כנגד המדינה (כרשות ציבורית) בפועל תהא אך ורק תביעת השבה.
- חוק תובענות ייצוגיות קובע מגבלות והגנות להגשת תובענה ייצוגית כנגד רשות.
- החוק יצר מסלול דיוני מקביל לניהולה של תביעה ייצוגית בענייני מס.
- אין פגם חוקתי באישור הסדר פשרה במסגרת תובענה ייצוגית כנגד רשות.



**תודה**

*Amit Pollak Matalon & Co.*