

32819

ת.צ. 10-08-

בבית המשפט המחוזי

בתל-אביב-יפו

בעניין:

ליאורה פרוץ, ת.ז. 029071180

מרחי קהילת ורשה 95, תל-אביב

ע"י ב"כ עוה"ד שלומי כהן ו/או אמיר ישראלי ו/או אלינור כהן

מרחי המגינים 60א, ת.ד. 33138, חיפה 31331

טלפון: 04-8555099; פקסימיליה: 04-8555110

התובעת

- נגד -

1. מנורה מבטחים ביטוח בע"מ, ח.פ. 520042540

2. מנורה מבטחים החזקות הון בע"מ, ח.צ. 520007469

שתיהן מרחי אלנבי 115, תל-אביב ת.ד. 927, 61008

הנתבעות

## כתב תביעה

(מכת הוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו 2006)

### א. הקדמה:

1. תובענה זו עניינה מעשה תרמית רחב היקף בידי הנתבעות. אלו, תוך ניצול בוטה של חוסר יכולתו של הלקוח הממוצע להתמצא בגבכי הדיווחים השנתיים, גוזלות ממבוטחיהן כספים רבים מתוך ההפקדות החודשיות (ו/או שנתיות) בסך אלפי שקלים.
2. התובעת גילתה כי במהלך 3 שנים הופחתו מיתרת חשבונה ארבעה סכומים בסך מצטבר של אלפי שקלים, וזאת תוך הסוואת ההפחתות בדרך בה יקשה על האזרח התמים לגלותה. רק על תשלום אחד הצליחה התובעת לקבל החזר, וביחס לשלושת האחרים נענתה בסירוב ללא כל הסבר ענייני או לוגי. אין מנוס מהמסקנה לפיה המדובר בשיטה – זאת מכיוון שאין שום אפשרות שהתובעת הינה יחידה במינה, והואיל וההפחתות מבוצעות בדרך אשר חזקה עליה כי איננה נובעת מיד המקרה.
3. התובעת גילתה כי הסכומים מופחתים בשלוש שיטות שונות:
  - (א) האחת הינה באמצעות הפחתת תשלום חודש דצמבר, לאחר סימונו בטבלת התשלומים כ"נתקבל". בטבלה שניה – טבלת ריכוז תנועות ויתרות, הסכום מקוּוּז בטענה שלא נתקבל במהלך חודש דצמבר אלא בשנה שלאחריו (הסכום מצויין בהפקדה בעבור תקופה עתידית). בפועל, הכספים נותרים אצל הנתבעת ואינם מצורפים ליתרת ההפקדות בשנת ההפקדות הבאה.

(ב) השניה, הינה באמצעות הפחתת יתרת הפתיחה לשנת ההפקדות וקביעת "יתרת פתיחה עדכנית" שהינה מופחתת לעומת יתרת הפתיחה. בפועל, אין כל סיבה לקבוע יתרת פתיחה "עדכנית" מופחתת ומדובר בשיטה נוספת לגזילת כספים מציבור המבוטחים.

(ג) השלישית, בדרך של קיזוז כפול של פרמיות לכיסויים. במקרה של התובעת, קיזוז פעמיים סכום עבור א.כ.ע (אבדן כושר עבודה) שנתי, במקום פעם אחת.

## ב. רקע עובדתי:

### עובדות בקשר עם פעילות הנתבעות

4. הנתבעת 1, מנורה מבטחים ביטוח בע"מ, חברת פרטית המחוייבת במאזן, הינה מחברות הביטוח הגדולות בישראל.

- פרטי הנתבעת 1 מאתר רשם החברות מצ"ב כנספח "3(א)" לבקשת האישור.

5. הנתבעת 2, מנורה מבטחים אחזקות הון בע"מ, הינה חברת האם של הנתבעת 1, אשר מצהירה בדוחותיה השנתיים כי היא מנהלת בפועל את כלל עסקיה של קבוצת מנורה. כפי שנקבע בעמ"א-12 לדו"ח השנתי משנת 2009:

"בשנת 1998 פוצלו עסקי הביטוח של החברה לחברה בת בשליטתה, הנקראת כיום מנורה מבטחים ביטוח בע"מ להלן: 'מנורה מבטחים ביטוח' "

- פרטי הנתבעת 2 מאתר רשם החברות מצ"ב כנספח "3(ב)" לבקשת האישור.

- עמ' רלוונטיים ממרשם החברות מצ"ב כנספח "3(ג)" לבקשת האישור.

6. בין היתר, מפעילות הנתבעות מגוון של פוליסות ביטוח, ובכלל זאת פוליסות ביטוח חיים הכוללות מרכיב היסכון, אשר מכונות גם בשם ביטוח מנהלים.

7. התובעת תטען כי יש להטיל חבות גם על הנתבעת 2 בגין המעשים והמחדלים המתוארים בבקשה זו, הואיל ולנתבעת 2 שליטה אפקטיבית על פעילות הנתבעת 1, כעולה מדוחותיה השנתיים. בנוסף, מקום בו יימצא כי האירועים המתוארים בבקשה זו הינם רלוונטיים גם ביחס לאמצעי השקעה נוספים שבשליטת הנתבעת 2, הרי שמן הראוי כי הקבוצה תוגדר באופן מרחיב.

### עובדות בקשר עם גזילת הכספים מהתובעת

8. התובעת, הינה מבוטחת אצל הנתבעות בביטוח מנהלים (שם הפוליסה – "מרב הוני") החל מתאריך 1/4/2002.
9. בסיכום השנתי של שנת 2005 הבחינה התובעת כי בוצע קיזוז כפול בסכום של 1,215 ש"ח עבור א.כ.ע. (אובדן כושר עבודה). התובעת הוציאה בקשה לתיקון דרך סוכן הביטוח שלה והדבר תוקן.
- מכתב ששלחה התובעת מיוני 2006 וטבלת עדכון יתרה לשנת 2006 עם תיקון הטעות מצ"ב כנספחים 4(א) ו-4(ב) לבקשת האישור.
10. בשנת 2007 הפקידה התובעת 12 הפקדות חודשיות, ובנוסף הופקד סכום בסך 864 ₪ מדצמבר 2006. בסך הכול הפקידה התובעת בשנת 2007 סכום כולל בסך 14,743 ₪.
- ריכוז פוליסות ביטוח חיים לתקופה 1/1/2007 – 31/12/2007 מצ"ב כנספח "4(ג)" לבקשת האישור.
11. כאשר התבוננה התובעת בדו"ח השנתי (נספח "4(ג)") היא הופתעה לגלות כי בדו"ח נקבע כי סך ההפקדות לשנת 2007 הינו 13,285 ₪ בלבד (עמ' 2 לדו"ח, טבלה 10, שורה 4) ואילו התשלום עבור החודש האחרון, בסך 1461 ש"ח מצוין בשורה נפרדת כ"תשלום עבור תקופה עתידית" ואינו נכלל בסכום המצטבר.
12. התובעת, פנתה בפעמיים שונות לנתבעת 1 כדי לברר מהו פשר ההפחתה, הן באוגוסט 2008 דרך סוכן הביטוח שלה (נספח 8(א) להלן) והן ביוני 2010 ישירות לחברה (נספח 8(ב) להלן). עפ"י הסברי הנתבעת 1 (נספח 9(ב) להלן) התשלום בוצע אחרי סוף השנה לכן הוא מסומן כמשולם בטבלה אחת ומופחת בטבלה אחרת כ"תשלום עבור תקופה עתידית". עפ"י המשך החסבר של הנתבעת 1, הסכום הנ"ל אמור להכלל בשנה העוקבת כ"תשלום עבור תקופה קודמת". **מיותר לציין כי בשנה העוקבת הסכום "הושמט"/"נשכח"**.
13. ככלל יש לציין, כי עפ"י לוגיקה זו של תשלום וקיזוז, לא נכון לקרוא לרובריקה "תשלום" עבור תקופה עתידית, אלא "הפחתה" עבור תקופה עתידית, שכן רק אדם שעוקב עם מחשבון מבין כי הסכום מצטרף במינוס למאזן הכולל.
14. חמור עוד יותר, הינו הסברה של הנתבעת 1 (נספח 9(ב) להלן, סעיף 4) לגבי התופעה: "אם תסכמי בטבלה 10 את סך ההפקדות הנוכחיות ואת ההפקדות העתידיות, תקבלי את אותו סכום שמופיע בטבלה 3". הרי הנתבעת 1 יודעת טוב מאד כי בשיטתה, המספרים לא מסתכמים בטבלה, אלא רק ברמה התאורטית בלבד. דרך הצגת המספרים נועדה ליצור הפרדה מלאכותית על מנת שניתן יהיה לבודד תשלום אחד מההפקדות ולקזוזו (במקום לסכמו!).
15. בשנת 2008 הפקידה התובעת 10 הפקדות חודשיות בסך 1,461 ₪ כל אחת, ושתי הפקדות בסך 1,462 ₪, ובסה"כ סך של 17,534 ₪.
- ריכוז פוליסות ביטוח חיים לתקופה 1/1/2008 – 31/12/2008 מצ"ב כנספח "5" לבקשת האישור.

16. כאשר התבוננה התובעת בדו"ח, היא הבחינה כי יתרת הפתיחה העדכנית לשנת 2008, בסך 49,430 ₪, הינה זהה ליתרת הסיום של שנת 2007 (נספח "5" – עמ' 2, טבלה 10, שורה 2 – וניתן להשוות לנספח "4" – עמ' 2, טבלה 10, שורה 11).
17. יתרת הסיום לשנת 2008 עומדת על סך 51,622 ₪ סכום הכולל אך ורק 12 הפקדות ואשר אינו כולל את הסכום שהופחת בשנת 2007.
18. בדו"ח לשנת 2009 מצב הדברים החמיר, והיקף התרמית נתגלה לתובעת באופן מלא.
19. בשנת 2009 הפקידה התובעת 12 הפקדות חודשיות בסך 1,461-1,462 ₪, ובסה"כ סך של 17,542 ₪.
- ריכוז פוליסות ביטוח חיים לתקופה 1/1/2009 – 31/12/2009 מצ"ב נספח "6" לבקשת האישור.
20. התובעת הבחינה כי יתרת הפתיחה לשנת 2009 הינה זהה ליתר הסיום לשנת 2008, הווה אומר 51,622 ₪. (נספח "6" – עמ' 2, טבלה 10, שורה 1 – וניתן להשוות לנספח "5" – עמ' 2, טבלה 10, שורה 12).
21. עם זאת, הנתבעת 1 קבעה יתרת פתיחה עדכנית לשנת 2009 בסך 50,260 ₪ תוך שהיא מפחיתה מסיבות שאינן ברורות כלל סך של 1,362 ₪ מכספי התובעת (נספח "6" – עמ' 2, טבלה 10, שורה 2).
22. הנתבעת 1 לא הסתפקה בכך, וגם בשנת 2009 הפחיתה סכום חודשי אחד בסך 1,461 ₪ מסכום ההפקדות, והעבירה אותו אחר כבוד אל תיבת "סך ההפקדות לתקופות עתידיות" (נספח "ט" – עמ' 2, טבלה 10, שורות 4-5).
23. בחודש מרץ 2010 פנתה התובעת למשיבות לקבל את דו"ח הביניים לשנת 2010.
- ריכוז פוליסות ביטוח חיים לתקופה 1/1/2010 – 1/3/2010 מצ"ב נספח "7" לבקשת האישור.
24. יתרת הפתיחה העדכנית לשנת 2010 עומדת על סך 87,028 והינה זהה ליתרת הסיום לשנת 2009 (נספח "7" – עמ' 2, טבלה 3, שורה 2, ניתן להשוות לנספח "6" – עמ' 2, טבלה 10, שורה 12).
25. בדו"ח לשנת 2010 אין כל זכר להפקדות עבור תקופות קודמות וגם כספים אלו נעלמו כאילו בלעה אותם האדמה.
26. בסיכומם של דברים, נגזלו מהתובעת כספים בארבע פעמים שונות, כאשר ביחש לשלוש מתוכן היא לא זכתה לקבל החזרים:
- (א) סך של 1,461 ₪ בשנת 2007 אשר סווג "כהפקדה לתקופה עתידית" ולמעשה נגזל.
- (ב) סך של 1,361 ₪ אשר נגזל תוך הפחתתו מיתרת הפתיחה לשנת 2009 (והצגת הסכום הכולל המופחת כ"יתרת פתיחה עדכנית")

- (ג) סך של 1,461 ₪ בשנת 2009 אשר סווג "כהפקדה לתקופה עתידית" ולמעשה נגזל.
27. סכומים אלו לא רק שנגזלו, הם גם לא זכו להימנות לצורך חישוב הרווחים, ובפרט לשנת 2009 שהיתה שנה רווחית במיוחד (רווח של 36% לעמיתים).
28. מסקנת הדברים היא כי הנתבעות פעלו באופן שיטתי לגזילת כספיה של התובעת, תוך שהן פועלות במתכוון וביודעין ובאמצעות הצגת דברים מטעה ומעוותת בדוחות השנתיים. כך נהגו הנתבעות בעניינה של התובעת, ואין כל סיבה להניח כי התובעת הופלתה לרעה לעומת יתר לקוחותיהם של הנתבעות.
29. חיזוק למסקנה זו ניתן למצוא בתגובתה המופרכת והמתחמקת של הנתבעת 1. התובעת פנתה אל הנתבעת 1 במכתב בתאריך 10/6/2010 ובו פירטה את השתלשלות העניינים.
- מכתב התובעת מיום 29/8/2010 מצ"ב כנספח "8(א)" לבקשת האישור.
  - מכתב מאת התובעת אל הנתבעת 1 מתאריך 10/6/2010 מצ"ב כנספח "8(ב)" לבקשת האישור.
  - מכתב תשובה מאת סוכן הביטוח מיום 9/8/2009 מצ"ב כנספח "9(א)" לבקשת האישור.
  - מכתב תשובה מאת הנתבעת 1 אל התובעת מתאריך 29/7/2010 מצ"ב כנספח "9(ב)" לבקשת האישור.
30. מכתב הנתבעת 1 (נספח "9(ב)") כולל טענות שאין מנוס מלכנותן בתואר מסולפות (והדבר עושה עמן חסד). אין במכתב כל הסבר, ומצויינת בו עובדה בסיסית מסולפת בפסקה 5 ולפיה בתאריך 31/12/2008 הופקדו שתי פרמיות בסך 1,461 אשר שתייהן יוחסו לחודש דצמבר 2008.
- די בעיון שטחי בדו"ח לשנת 2008 (נספח "5" – עמ' 1, טבלה 3, שורה 11) כדי לראות כי התשלומים יוחסו לחודש נובמבר ולא לחודש דצמבר, כך שבאותה שנה נספרו 12 תשלומים ולא 13 תשלומים כפי שעולה מהמכתב.
31. יתר ההסברים כלל אינם רלוונטיים ומהווים לא יותר מאשר נסיון להתחמק מזירת הפשע תוך הותרת שובל של עשן סמך כהסוואה.
32. מצ"ב דברים זה מחייב אישור תובענה כייצוגיות הואיל וחזקה כי ההתנחלות הבלתי תקינה, בארבעה מקרים שונים, אינה מנת חלקה של התובעת בלבד.

ג.1. הפרה של הסכם ההתקשרות

33. במסגרת ההסכם בין התובעת ובין הנתבעות, מפקידה התובעת סכומים וסכומים אלו נצברים כחיסכון (בניכוי הפרשה לביטוח חיים).
34. ההסכם בין הצדדים הוא מאוד פשוט. כל סכום אותו מפקידה התובעת אמור להיצבר בחיסכון ולהשתתף ברווחים ובהפסדים של הפוליסה.
35. מקום בו מפקידה התובעת סכומים אך סכומים אלו "נעלמים" מחשבונה, המדובר לכל הדעות בהפרה בוטה של ההסכם.
36. התובעת זכאית בנסיבות אלו לפיצויי קיום אשר מטרתם להעמידה במקום בו היתה לו קיום ההסכם. פיצויים אלו כוללים למעשה שני נדבכים:
- (א) השבת הסכומים אשר נגבו שלא כדין בסך כולל של 4,284 ₪ (שני תשלומים בסך 1,461 ₪, והפחותת כספים בסך 1,362 ₪).
- (ב) הוספת שיעור השתתפותם של הכספים שנגזלו ברווחי הקופה. יוער בהקשר זה, כי בשנת 2009 צברה הקופה רווחים יפים (בשיעור של 36%). למען הזהירות, ובהעדר יכולת לבצע חישוב מדויק, מעמידה התובעת את סכום התביעה בהקשר זה על סך 1500 ₪.
37. סך כל הפיצוי המגיע לתובעת עומד על סך 5,784 ₪.

ג.2. הפרה של חובת הנאמנות

38. סעיף 41(ה) לתקנות מס הכנסה (כללים לאישור ולניהול קופות גמל), תשכ"ד 1964 (להלן: "תקנות מס הכנסה") מטיל על מי שמנהל קופת גמל חובת נאמנות כלפי העמיתים:

41ה. חובות קופה לעמיתיה [תיקון: תשמ"ו, תשמ"ז, תשס"ב(2), תשס"ד(3)]

(א) קופה, חברה מנהלת וכל העוסקים מטעמן בניהול כספי עמיתי הקופה יפעלו לטובת כל אחד מעמיתי הקופה בלבד, לא יעדיפו כל ענין וכל שיקול על פני טובת העמיתים וינהגו כאמונה, בשקידה, בזהירות וכמיומנות כפי שנאמן מיומן היה נוהג באותן נסיבות; כבואם להחליט על השקעות הקופה, ישקלו בין השאר את אלה:

- (1) אפשרויות השקעה חלופיות מאותו סוג, כשים לב לתשואות ולסיכונים הצפויים וליחס ביניהם;
- (2) כאשר ההשקעה היא בניירות ערך - גם את כדאיות ההשקעה בהתאם לאיכות נייר הערך כשהיא נמדדת באמות מידה כלכליות מקובלות;
- (3) כאשר ההשקעה באיגרת חוב איננה באיגרת חוב מיועדת שהוציאה מדינת ישראל ואיננה באיגרת חוב של מדינת ישראל - גם את איכות הבטוחה והאם היא בטוחה מספקת להתחייבות לפי איגרת החוב.

39. חובות הנאמנות החלות על קופות גמל חלות גם על מי שמנהל פוליסת ביטוח מנהלים, אשר לגביה חלים הכללים הקבועים בפרק השביעי לתקנות מס הכנסה. סעיף 46א לתקנות מס הכנסה קובע בהקשר זה באופן הבא:

"46א. חובת נאמנות [תיקון: תשנ"ה]

הוראות תקנה 41 יהולו על מבטח המנהל קופת ביטוח.

40. הנתבעות הפרו בריש גלי את חובות הנאמנות המוטלות עליהן. תחת להשקיע את כספיה של התובעת, הן נטלו אותם לחזקתן תוך הפרה בוטה של חובות הנאמנות המוטלות עליהן. אם זו איננה הפרה של חובת נאמנות, אין אנו יודעים הפרה של חובת נאמנות מהי.

41. הנוקים אשר נגרמו לתובעת הינם אלו המפורטים בפרק ג2 לעיל.

### ג.3. עוולת הגזל

42. סעיף 52 לפקודת הנוזיקין, שעניינו עוולת הגזל, קובע באופן הבא:

52. גזל

גזל הוא כשהנתבע מעביר שלא-כדין לשימוש עצמו מיטלטלין שהזכות להחזיקם היא לתובע, על ידי שהנתבע לוקח אותם, מעכב אותם, משמיד אותם, מוסר אותם לאדם שלישי או שולל אותם מן התובע כדרך אחרת.

43. הנתבעת 1 גזלה את כספי התובעת. כספים אלו אמורים להיות בחשבונה של התובעת, והם למעשה בבעלותה המלאה. הנתבעת 1 נטלה כספים אלו, והעבירה אותם שלא כדין לשימושה העצמי תוך גזילתם הבוטה מהתובעת.

44. הנוקים אשר נגרמו לתובעת הינם אלו המפורטים בפרק ג2 לעיל.

### ג.4. עוולת הרשלנות

45. לתובעת עומדת בנוסף עילת תביעה מכח פקודת הנזיקין, בעוולת הרשלנות. סעיף 35 לפקודת הנזיקין קובע באופן הבא:

#### רשלנות

עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עושה באותן נסיבות או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עושה באותן נסיבות, או שבמשלח-יד פלוני לא השתמש במיומנות, או לא נקט מידת זהירות, שאדם סביר ונבון וכשיר לפעול באותו משלח-יד היה משתמש או נוקט באותן נסיבות - הרי זו התרשלות; ואם התרשל כאמור כיהס לאדם אחר, שלגביו יש לו באותן נסיבות חובה שלא לנהוג כפי שנהג, הרי זו רשלנות, והגורם ברשלנותו נזק לזולתו עושה עוולה."

46. אין חולק כי הנתבעת 1 לא ניהלה את חשבונה של התובעת כפי שאמורה היתה לנהל לו פעלה באופן סביר. הנתבעת 1 נטלה כספים מהתובעת וגם אם אין המדובר במעשה במזיד, הרי שדי בקיום התרשלות על מנת לחייב את הנתבעת 1 לפעול לתיקון המעוות ולהשבת הכספים.

47. אין חולק כי על הנתבעת 1 מוטלת חובת זהירות ביחס לכספי העמיתים. מקום בו כספים אלו מועברים מחשבונו של העמית, הרי שמדובר בהפרה בוטה של חובת הזהירות.

48. חובת הזהירות מוטלת אף על הנתבעת 2, כבעלת השליטה במשיבה 1 וכמי שבפועל מנהלת את עסקי הקבוצה, ומטווה את המדיניות והנהלים הרלוונטיים. מחדלה של הנתבעת 2 לוודא כי הנתבעת 1 פועלת בהתאם להוראות הדין, בהתחשב בהיותה בעלת השליטה בחברה, די בו כדי להקים כנגדה עילת תביעה לתובעת ולחברי הקבוצה.

49. הנזקים אשר נגרמו לתובעת הינם אלו המפורטים בפרק ג לעיל.

#### ג.5. חוסר תום לב

50. סעיף 39 לחוק החוזים קובע באופן הבא:

"בקיום של חיוב הנובע מהוזה יש לנהוג בדרך מקובלת ובתום-לב; והוא הדין לגבי השימוש בזכות הנובעת מהוזה."

51. בנטילת הכספים מחשבונה של התובעת, נהגו הנתבעות בחוסר תום לב מוחלט. הנתבעות נטלו את כספיה של התובעת ועשו בהם כבשלהן. גם תגובתה של הנתבעת 1 לפנייתה של התובעת (נספח "9" לעיל) מלמדת על חוסר תום ליבה של הנתבעת 1, אשר עושה הכול על מנת להתחמק מאחריות ומפיצוי לקוחותיה.

#### ג.6. חישוב הנזק המצרפי

52. לעניין חישוב הנזק, מן הראוי לציין כי בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות הרי שבשלב בקשת האישור יש להוכיחו ברמה לכאורית בלבד לעניינה של התובעת. אין צורך להוכיח בפועל את שיעור הנזק שנגרם לכלל חברי הקבוצה. כפי שקבע כב' השופט בנימיני בת.א. 1065/05 שאי שאול ג' תדיראן (פורסם ב"נבו", 14.2.08) בפסקה 31 להחלטה:

" כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק "די בכך שהתובעת יראה כי לכאורה נגרם לו נזק" (סעיף 4(ב)(1) לחוק). בשלב זה, אין צורך להראות נזק שנגרם לכאורה לכל חברי הקבוצה. זאת ועוד, בניגוד לדין הישן, מורה סעיף 8(ג)(2) לחוק, כי בית המשפט יאשר תובענה ייצוגית גם כאשר לא הוכחה עילה אישית לכאורה של התובעת; אלא שבמקרה זה יורה בית המשפט על החלפת התובע המייצג.

53. נזקה של התובעת פורט לעיל ועומד על סך כולל של 5,784 ₪.

54. אין ביכולתה של התובעת לערוך חישוב מדויק של נזקם של כלל חברי הקבוצה. אין לתובעת מידע מדויק אודות הפעולות אותן נוקטות הנתבעות בחשבונות של יתר העמיתים, אך ניתן להניח כי בהתחשב בשיטתיות בה פעלו הנתבעות לעניין גזילת הכספים מחשבונה של התובעת, כי כך נהגו גם ביחס ליתר החשבונות, וכי הדבר יתגלה באמצעות בדיקת הנתונים.

55. ככל שידוע לתובעת, הנתבעות נוהגות לשווק באופן אגרסיבי ביטוחי מנהלים ללקוחות השונים. כעולה גם מהדו"ח השנתי לבורסה לשנת 2009 של הנתבעת 2, בעמ' א-67:

בהתייחס לנתוני הפרמיות, החברה נוטה למכירות ביטוחי מנהלים על חשבון ביטוחי פרט. סה"כ הפרמיה בביטוחי מנהלים מהווה כ 50.6% מסך הפרמיות בשנת 2009 לעומת כ 50.5% בשנת 2008 כביטוחי פרט היקף הפרמיות הינו כ 45.8% מסך הפרמיות בשנת 2009 לעומת כ 46.15% - בשנת 2008 "

- עמ' רלוונטי מהדו"ח לבורסה מאת הנתבעת 2 מוצ"ב כנספח "10" לבקשת האישור.

56. בחנחה שמרנית מאוד לפיה נגזלו כספים מ-75,000 עמיתים בלבד, וכי הסכום אשר נגזל מכל אחד מהעמיתים עומד על סך 1400 ₪ בלבד, וכי בממוצע היו הסכומים הנ"ל אמורים לתפוח ב-5% נוספים בשל ההשתתפות ברווחים, הרי שסכום התביעה המצרפי עומד על סך 110,250,000 ₪.

57. לאחר מועד אישור התובענה כייצוגית, יתבצע הליך גילוי מסמכים מסודר, ולאחריו ניתן יהיה לחשב בצורה מדויקת יותר את הנזק המצרפי אשר נגרם. ניתן יהיה לגלות את הסכומים המדויקים באמצעות מומחה אשר יקבל אישור לבחון את מחשביהן של הנתבעות ובהם הנתונים הרלוונטיים.

58. כאשר להוכחת הנזק ע"י חברי הקבוצה, סעיף 20(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע בהקשר של מתן פיצוי לחברי הקבוצה באופן הבא:

(א) הכריע בית המשפט בתובענה הייצוגית, כולה או חלקה, לטובת הקבוצה שבשמה נוהלה התובענה הייצוגית, כולה או חלקה, רשאי הוא כמסגרת החלטתו על מתן פיצוי

כספי או סעד אחר לחברי הקבוצה להורות, בין השאר, הוראה כמפורט להלן, לפי הענין, ובלבד שלא יהיה בכך כדי להכביד במידה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין:

(1) על תשלום פיצוי כספי או על מתן סעד אחר, בשיעור ובאופן שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו לפיצוי או לסעד כאמור;

(2) על כך שכל חבר קבוצה יוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר;

(3) על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה, ובלבד שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט; הורה בית המשפט על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לגדליהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, ובלבד שחבר קבוצה לא יקבל פיצוי כספי או סעד אחר מעבר למלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברתה לאוצר המדינה.

59. החוק קובע מנגנון גמיש במסגרתו יהא רשאי ביהמ"ש לקבוע כיצד ניתן יהיה להוכיח את נזקם האישי של החברים בקבוצה, כאשר בהתאם לסעיף 20(א)(3) יתרת הכספים – אשר לא יידרשו – תועבר לאוצר המדינה. לחליפין, במידה ויתגלו קשיים באיתור חלק מחברי קבוצת התובעים, ניתן יהיה ליישם את עקרונות "הפיצוי לטובת הציבור" הקבועים בסעיף 20(ג) לחוק:

"מצא בית המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות הענין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות הענין."

60. פסיקת סעד לטובת הציבור הוכרה גם כסעד ראוי בפסק-דינה של כבוד השופטת נאור בענין תנובה נ' ראבי (בעמ' 687):

"שאלת הסעד ושאלת הגדרתה של "הקבוצה" הן שאלות שיש ביניהן, כפי שנראה, קשר גומלין הדוק. בית המשפט עמד בצדק על כך שאין דרכם של צרכנים לשמור קבלות בגין רכישת החלב, ויהיה קושי במשפט עצמו בהבאת ראיות בידי תובעים פוטנציאליים. נראה לי שפתרון אפשרי לקושי בזיהוי חברי הקבוצה שסביר שאכן יתעורר הוא שייקבע פיצוי לטובת הקבוצה או לטובת הציבור... לבית המשפט סמכות רחבה לקבוע את הסעד, ועמדתו היא שגם כתביעות לפי חוק הגנת הצרכן ניתן לקבוע סעד לטובת הציבור או סעד לטובת הקבוצה."

61. לענייננו, הדרך הנכונה לילך בה הינה באמצעות מתן פיצוי אינדיווידואלי, הואיל וחברי הקבוצה ניתנים לזיהוי, והואיל והנוק שנגרם לכל אחד מהם הוא משמעותי, ומצדיק את העלויות (הלא גבוהות) שבמתן פיצוי אינדיווידואלי. ביחס למרבית העמיתים, הממשיכים להפקיד כספים אצל הנתבעות, תוכלנה הנתבעות לבצע השבה של הכספים באופן מיידי.

62. מכל האמור לעיל מתבקש ביהמ"ש הנכבד לעשות שימוש בסמכותו ולהורות כדלקמן:

- (א) להורות על הדרכים להוכחת נזקם של יחידי הקבוצה.
- (ב) לפסוק לטובת חברי הקבוצה פיצוי כולל בסך 110,250,000 ש"ח.
- (ג) לפסוק פיצוי מיוחד לתובעת בגין הטרחה, והסיכון אותו נטלה על עצמה למען חברי הקבוצה.
- (ד) להורות על תשלום שכר טרחה לעורכי הדין המייצגים וזאת באחוזים משווי הפיצוי הכולל שייפסק לטובת חברי הקבוצה, והכול בתוספת מע"מ כדין.

שלומי כהן, עו"ד

ב"כ התובעת

אמיר ישראל, עו"ד