

בעניין:

1. מר דוד (שרעבי) אבשלום, ת.ז. 5012006
 2. גב' שרעבי מזל, ת.ז. 0821811
- שניהם ע"י ב"כ עוה"ד א. גולדנברג ו/או ע. קסטנבאום
מרחוב א.ה. סילבר 16 נהריה 22385
טלפון: 04-9511107, פקס: 04-9511106

המבקשים

- נ ג ד -

בנק דיסקונט לישראל בע"מ
מרח' יהודה לוי 27, תל-אביב

המשיב

בקשה בכתב לאישור תובענה כייצוגית

בית המשפט הנכבד מתבקש בזה לאשר את התביעה המוגשת בד בבד עם הגשת בקשה זו כתובענה ייצוגית בשם כל מי שנכלל בקבוצה שהגדרתה היא:

" לקוחות של הבנק אשר הבנק לא כיבד בחשבונם שיק ביוזמתו של הבנק מסיבה טכנית וגבה מהם "עמלת החזר שיק מסיבה טכנית".

הסעדים הנתבעים

תשלום סכום הפיצוי כמפורט להלן וכן מתן צו עשה המורה לנתבע לשנות את הדרך בה הוא נוהג בחשבונותיהם של לקוחותיו והכל כאמור וכמפורט להלן.

מבוא

עניינה של תובענה זו הוא בהתנהגותו של הבנק בכל הקשור באי כיבוד שיקים מסיבה טכנית שלא באשמת הלקוח (דהיינו לא מאחר וניתנה הוראת ביטול או מאחר ולא היה כיסוי מספיק או מאחר והייתה חסרה חתימה של הלקוח או סיבה אחרת התלויה בלקוח עצמו). במקרים אלה מסרב הבנק לכבד את השיק מיוזמתו שלו אך גובה מן הלקוח עמלה הקרויה על ידי הבנק "עמלת החזר שיק מסיבה טכנית" אשר גובהה, נכון למועד הרלבנטי לתובענה זו 22 ₪.

בעלי הדין

1. המבקשים הם אזרחי ותושבי מדינת ישראל. המבקש 1 הוא בנה של המבקשת 2 ומנהל את ענייניה הכספיים.
2. המשיב הוא, למיטב הידיעה, חברה ציבורית בערבון מוגבל בעל רישיון לניהול בנק בישראל ומנהל בפועל את הבנק השלישי בגודלו במדינה.

הרקע העובדתי

3. מאז שנת 1979 המבקשים ניהלו ומנהלים, יחד, חשבון בנק משותף אצל המשיב בסניף רחובות (מס' סניף 045) מס' חשבון 3886516 (מס' חשבון ישן 886516-00-9). זכויות

- החתימה בחשבון נתונות לכל אחד מן המבקשים לבדו ובפועל מי שמנהל את החשבון הוא המבקש 1. המבקש 1 מנהל את החשבון עבור המבקשת 2 שהיא כאמור אימו של המבקש 1.
- העתק מטופס פתיחת החשבון מצ"ב כנספח "א" המהווה חלק בלתי נפרד מן התצהיר התומך בבקשה זו.
4. המבקשים מנהלים את החשבון במשך שנים רבות ובדפוס התנהלות קבוע כאשר מדי חודש מופקדת לחשבון קצבת הביטוח הלאומי של המבקשת 2 ומנגד מבוצעת הפקדה קבועה לקופת גמל וכן נמשך שיק בסך כ- 2,000 ₪ לצורך תשלום לעובדת סיעודית הסועדת את המבקשת 2. תשלום זה לעובדת הסיעודית מבוצע מדי חודש מזה כ- 5 שנים לפחות. השיק מופקד בחשבון השייך למבקש 1 ולרעייתו ומשמש למימון התשלום לעובדת הסיעודית, תשלום המבוצע במטבע זר.
5. בחודש ספטמבר 2007 משך המבקש 1 כמנהגו מאז ומתמיד שיק ע"ס 2,000 ₪ והפקידו בחשבון המשותף לו ולרעייתו.
- לתדהמתו של המבקש 1 הודיע לו סניף הבנק שלו כי השיק אשר הוצג לפירעון ביום 10 ספטמבר 2007 לא כובד ע"י הבנק.
6. המבקש 1 פנה לבנק ושם נאמר לו כי הבנק סירב לכבד את השיק מאחר ובחשבון לא הושלמו לכאורה פרטי זיהוי הלקוחות כמתחייב מחוק איסור הלבנת הון תש"ס – 2000 (להלן: "חוק איסור הלבנת הון").
7. למרות שכל פרטי המבקשים מצויים בידי הבנק מאז שנת 1979, שהרי החשבון מתנהל באופן שוטף מאז, מסרו המבקשים שוב את כל פרטי הזיהוי שלהם לבנק ואז ניאות הבנק לכבד את השיק אשר הוצג לפירעון שוב ביום 21 ספטמבר 2007 וכובד.
8. מאוחר יותר הסתבר למבקשים להפתעתם כי הבנק חייב את החשבון בעמלת החזר שיק מסיבה טכנית בסך 22 ₪.
- העתק דף חשבון ביחס לתקופה שמחודש מאי 2007 ועד לחודש נובמבר 2007 מצ"ב ומסומן נספח "ב" המהווה חלק בלתי נפרד מן התצהיר התומך בבקשה זו. בדף חשבון זה מופיעים, בין היתר, הצגת השיק לפירעון, החזרתו, החיוב בעמלה והצגתו בשנית לפירעון.
9. המבקש 1 התרעם באוזני פקידי הבנק על התנהלותו של הבנק לרבות על עצם הסירוב לכבד שיק וכן על גביית עמלה למרות שמי שגרם לאי כיבוד השיק היה הבנק עצמו.
- בתשובה נענה המבקש 1 כי "אלה הם נוהלי הבנק ומדיניותו".
10. המבקש 1 לא שקט והחל לחקור ולבדוק האם אכן היה הבנק זכאי לנהוג כפי שנהג ומשהגיע לכלל מסקנה כי הבנק לא היה זכאי לנהוג כך פנה אל הבנק שוב וביקש את העתק השיק שסורב והעתקי המסמכים בקשר לאי כיבוד השיק לרבות הסיבה האמיתית לאי כיבוד השיק.
- העתק טופס הבקשה שעליה החתים הבנק את המבקש 1 מצ"ב ומסומן נספח "ג" המהווה חלק בלתי נפרד מן התצהיר התומך בבקשה זו.
11. למבקש 1 נמסר טופס "פירוט שיקים בסטטוס הוחזר" ביחס לתאריך שבו הוחזר השיק (10.9.07) ושם בשורה השלישית לפני סוף הטופס מופיע השיק הנדון.
- על פי טופס זה סיבת ההחזר היא "פרטי זיהוי חסר בחשבון".
- העתק הטופס הנ"ל מצ"ב ומסומן נספח "ד" המהווה חלק בלתי נפרד מן התצהיר התומך בבקשה זו.

למותר לציין כי, כפי שצוין כבר לעיל וכפי שניתן לראות מדף החשבון (נספח "ב"), שיק ע"ס כ- 2,000 ₪ נמשך על ידי המבקשים מדי חודש. דפוס התנהגות זה התקיים במשך תקופה ארוכה מאוד (מעל ל-5 שנים) ומעולם לא היו חסרים פרטי זיהוי בחשבון – לראיה, מאז ומעולם כובדו השיקים.

טענות המבקשים

12. המבקשים יטענו כי הבנק אינו זכאי לנהוג באופן בו הוא נוהג כמתואר לעיל.
13. המבקשים יטענו כי הסיבה האמיתית לאופן בו נהג הבנק היא כי ביקש להימנע מקנסות שיוטלו עליו ע"י בנק ישראל עקב הפרת הוראות חוק איסור הלבנת הון וכן רצונו לממן קנסות שכבר הוטלו עליו והכל בהתעלם מזכויות המבקשים ושאר בעלי החשבונות אצל הבנק.
- המבקשים יטענו כי על פי פרסום באמצעי התקשורת, על הבנק הוטל כבר קנס אחד לפחות ע"י בנק ישראל - העתק הידיעה מצ"ב כנספח "ה" המהווה חלק בלתי נפרד מן התצהיר התומך בבקשה זו.
- המבקשים יטענו עוד כי גם אם הושת על הבנק קנס נכבד אין זו אשמתם של המבקשים או בעלי חשבון שכמותם והבנק אינו יכול להשיג מימון עבור תשלום הקנס בדרך של חיוב בעלי חשבונות בעמלות שאין לו זכות לגבותם כפי שיפורט להלן.
14. עוד ובעיקר יטענו המבקשים כי גם אם היה הבנק זכאי שלא לכבד את השיק (דבר המוכחש מכל וכל) אין ולא הייתה לבנק כל זכות לגבות בקשר לכך את העמלה הנגבית עבור החזרת שיק.
- הבנק לא היה זכאי לגבות עמלה זו שכן פעולת החזרת השיק הייתה פעולה שביצע הבנק עצמו וביוזמתו ולא פעולה שיוזמו המבקשים או מי מהם.
15. המבקשים יטענו כי אין כל צידוק משפטי או מוסרי לכך שהבנק יוכל להחליט לבצע פעולה מסוימת בחשבון (החזרת שיק) ויגבה עבור כך עמלה.
16. המבקשים יטענו כי מדובר פשוט בשליחת יד לכיסם של המבקשים – ממש כך – וגזילת כספם. המבקשים יטענו כי הבנק "רוצח וגם יורש" – ראשית פוגע הבנק בלקוח, בכבודו ובשמו הטוב כאשר הוא אינו מכבד שיק ואז הוא מוסיף וגוזל את כספו בדרך של חיובו בעמלת החזרת שיק.
17. המבקשים יטענו כי גם אם היו חסרים פרטי זיהוי הנדרשים על פי חוק איסור הלבנת הון, דבר המוכחש, הרי שעל הבנק היה לנקוט בדרכים אחרות כגון פניה בכתב בצירוף הטופס הדרוש או התראה על נקיטה בפעולות כגון סירוב לכבד שיק ולא לנהוג בבירונות תאגידית כפי שנהג.
- למען הסר ספק, המבקשים יוסיפו ויטענו כי גם אם היה הבנק זכאי או אף חייב שלא לכבד את השיק לא היה הוא זכאי לגבות בקשר לאי כיבוד השיק את העמלה שגבה.

המישור הנורמטיבי

18. משמעות דרך התנהלותו של המשיב היא הטעיית הלקוחות הן בשלב הטרם חוזי והן בשלב החוזי וכן ניצול לרעה של מעמדו של המשיב. הבנק מטעה את לקוחותיו שכן הוא מציג מצגי שווה בהתנהגות לפיה זכאי הוא לבטל את השיק בנסיבות המתוארות לעיל ואף לגבות בשל כך עמלה. כמו כן משמעות דרך פעולת המשיב היא ניצול כוחו של הבנק מול הלקוח הקטן.
19. התנהלות הבנק אינה עולה בקנה אחד, בלשון המעטה, עם הוראות סעיף 3 לחוק הבנקאות. למותר לציין שהוראות אלה הן הוראות קוגנטיות (ראה סעיף 17 לחוק הבנקאות).

20. המבקשים יטענו בעיקר כי משמעות האמור היא התעשרות שלא כדין של המשיב על חשבונם של לקוחותיו ועשיית עושר ולא במשפט על ידי המשיב אשר חייב בחובת ההשבה של כל הסכומים שנגבו על ידו שלא כדין כאמור לעיל.
- התנהלות הבנק מהווה גם הפרה של חובת תום הלב, הן החוזית והן הטרום חוזית. למותר לציין שמכוח מעמדו של הבנק מוטלת עליו חובת תום לב מוגברת.
- התנהלות הבנק היא בנוסף ולכל הפחות רשלנית שכן הבנק גובה עמלות מבלי לבדוק את זכאותו (המוכחשת) לגבותן ומבלי להקפיד על מילוי הכללים שנקבעו בחקיקה או על ידי המפקח על הבנקים ואף מבלי להקפיד על הכללים שקבע הבנק עצמו.
21. ככל שיעלה המשיב טענות המהוות הסתמכות על הוראות ההסכם בין הצדדים המתירות לכאורה למשיב לנהוג כפי שנהג יטענו המבקשים, בין היתר, את הטענות הבאות:
- א. ההסכם הוא בגדר של חוזה אחיד כהגדרת מונח זה בחוק החוזים האחידים, תשמ"ג - 1982 (להלן: "חוק החוזים האחידים") והוא כולל תנאים מקפחים כהגדרת המונח בחוק החוזים האחידים וכך נקבע כבר על ידי בית הדין לחוזים אחידים.
- ב. לאור האמור בס"ק א' לעיל כל תניה עליה יסתמך המשיב ואשר בית המשפט ימצא כי היא בחזקת תנאי מקפח, בטלה ו/או לא תקפה ו/או דינה להתבטל.
- ג. אותן הוראות עליהן מנסה המשיב להסתמך הן בחזקת תניות הנוגדות את תקנת הציבור לפיכך הינן בטלות ו/או לא תקפות ו/או דינן להתבטל.
22. המבקשים יטענו כי האמור לעיל נכון גם לגבי כל שאר לקוחותיו של המשיב. לגבי המבקשים, כמו גם לגבי כל אחד משאר לקוחותיו של המשיב לבדו, מהווה הפגיעה שנפגעו פגיעה זעומה אולם לגבי המשיב מדובר בפגיעה אשר העשירה את קופתו שלא כדין במיליוני שקלים.
23. המבקשים יטענו כי האמור והמתואר לעיל מהווה פגיעה בזכויותיהם של חברי הקבוצה כבעלי חוזה, כלקוחות וכצרכנים ולאור מחדלו של המשיב לתקן את הפגיעה שפגע המשיב בזכויותיהם של חברי הקבוצה זכאים חברי הקבוצה שתהיה מיוצגת על ידי המבקשים, לקבלת תשלום פיצוי מן המשיב וכן להוצאת צו עשה.
24. המבקשים יטענו כי כל עוד לא ינתן צו שיפוטי ימשיך הבנק לנהוג כפי שהוא נוהג כמתואר לעיל.

הנזק למבקשים ולחברי הקבוצה

25. הנזק שנגרם למבקשים יחד מסתכם בסך נומינלי של 22 ש"ח כמפורט לעיל.

הנזק לחברי הקבוצה

26. הנזק לחברי הקבוצה מסתכם להערכת המבקשים בסך נומינלי כולל של 9,900,000 ש"ח לפי הפירוט שלהלן:
- א. לפי מידע שהתפרסם באמצעי התקשורת, בארבעת החודשים הראשונים של שנת 2008 הוחזרו בישראל 1.4 מיליון שיקים קרי: ממוצע שנתי של מעל ל- 4 מיליון שיקים חוזרים. לפי נתוני בנק ישראל, בשנת 2003 הוחזרו 4.3 מיליון שיקים.
- העתק ידיעה שהתפרסמה בעניין זה באמצעי התקשורת והעתק הודעה לעיתונות של בנק ישראל מצ"ב כנספחים "ו" ו- "ז" בהתאמה ומהווים חלק בלתי נפרד מן התצהיר התומך בבקשה זו.

- ב. להערכת המבקשים מחזיק הבנק בכ- 15% מענף הבנקאות בישראל ולפיכך סביר להניח שבממוצע מוחזרים ע"י הבנק מדי שנה כ- 600,000 שיקים (4 מיליון X 15%).
- ג. בטופס "פירוט שיקים בסטטוס הוחזר" שצורף כנספח "ד" לבקשה זו מפורטים 16 שיקים שונים כאשר בארבעה מתוכם (כולל השיק של המבקשים) הסיבה להחזר היא "פרטי זיהוי חסר בחשבון". בהנחה שהפירוט בדף זה משקף את הממוצע הרי ש- 25% (16: 4) מן השיקים שהוחזרו ע"י הבנק הוחזרו בנסיבות דומות לאלה המתוארות לעיל. מכאן שמדובר ב- 150,000 שיקים (600,000 X 25%) מדי שנה.
- ד. בגין כל שיק נגבתה עמלה בסך של 22 ₪ ולכן הסך הכולל שנגבה, מדי שנה, הוא סך נומינלי של 3,300,000 ₪. בהנחה שהבנק מתנהל בדרך בה הוא מתנהל כמתואר לעיל במשך 3 שנים לפחות הרי שהנוק הכולל לחברי הקבוצה מסתכם בסך נומינלי של 9,900,000 ₪ (3 X 3,300,000).

הסעדים הנתבעים

27. לאור האמור לעיל הסעד המגיע לכל אחד ואחד מחברי הקבוצה הוא החזר של העמלות שנגבו ממנו ביתר, הכל כאמור וכמתואר לעיל וכן צו עשה המורה למשיב לשנות את דרך פעולתו כמתואר לעיל.

אישור התובענה כייצוגית

28. המבקשים יטענו כי הם זכאים להגיש את תביעתם כנגד המשיב ואף זכאים לכך שתביעתם תוכר כתובענה ייצוגית בשם הקבוצה כהגדרתה לעיל. המבקשים יטענו כי תביעתם היא תביעה רצינית ובעלת סיכויי הצלחה סבירים ואף למעלה מכך. לעניין זה ראה האמור בעניין ת.א. (י"ם) 574/93 וינבלט נ' בורנשטיין (טרם פורסם - אסמכתא 1), ת.א. (ת"א) 417/94 דיצר ואחי' נ' טיבון ויל אחזקות בע"מ (טרם פורסם אסמכתא 2), ת.א. (ת"א) 1365/95 לוי נ' נסיונל חברה ישראלית לביטוח בע"מ (טרם פורסם אסמכתא 3), ת.א. (י"ם) 15/94 גבריל ואחי' נ' אליאנס חברה לצמיגים בע"מ (טרם פורסם אסמכתא 4) וכן ת.א. (ת"א) 2204/98 המועצה הישראלית לצרכנות ואחי' נ' החברה המרכזית ליצור משקאות קלים בע"מ (טרם פורסם - אסמכתא 5).
29. המבקשים יטענו כי יש להם עילה אישית וכי עילתם משותפת להם ולכל חברי הקבוצה.
30. המבקשים יטענו כי כל טענה מטענותיהם יש לראותה כאילו נטענה מפי כל אחד ואחד מחברי הקבוצה.
31. המבקשים יטענו כי הקבוצה כוללת למיטב ידיעתם מעל ל- 400,000 איש ואישה.
32. המבקשים יטענו כי גודלה של הקבוצה וכן הגדרת הקבוצה המחילה לגבי כל חברי הקבוצה מכנה משותף עובדתי ומשפטי מהווים, בין היתר, צידוק לאישורה של התביעה כתובענה ייצוגית. בעניין זה ראה האמור במאמרו של כב' השופט לויט "תביעה ייצוגית לפי חוק ניירות ערך" (אסמכתא 6).
33. המבקשים יטענו כי במהלך הדיון בתביעתם ידונו שאלות מהותיות עובדתיות משפטיות אשר הן משותפות להם ולכל חברי הקבוצה. המבקשים יטענו כי אין צורך כי כל השאלות תהיינה משותפות אלא שמספיק יסוד משותף כפי שמתקיים באופן מובהק בעניין הנדון. לעניין זה ראה האמור ברע"א 4556/94 רמי טצת נ' זילברשץ (אסמכתא 7), ת.א. (ת"א) 1134/95 שמש נ' רייכרט (טרם פורסם אסמכתא 8) ות.א. (ת"א) 19/92 זת נ' טבע (אסמכתא 9).
34. המבקשים יטענו עוד כי קיים סיכוי סביר כי השאלות העובדתיות והמשפטיות המהותיות תוכרענה לטובת הקבוצה.

35. המבקשים יטענו כי השאלה המהותית של עובדה המשותפת למבקשים ולשאר חברי הקבוצה היא:

האם הבנק מסרב לכבד שיק מיוזמתו כמתואר לעיל וגובה בגין כך את העמלה האמורה?

36. המבקשים יטענו כי השאלות המהותיות של משפט המשותפות למבקשים ולשאר חברי הקבוצה הן אלה:

א. האם המשיב זכאי לנהוג כפי שהוא נוהג כמתואר לעיל?

ב. האם דרך פעולה זו מהווה חוסר תום לב?

ג. האם דרך פעולה זו מהווה הפרה של ההסכם שבין הבנק ובין לקוחותיו?

ד. האם דרך הפעולה המתוארת מהווה הטעייה של הלקוחות?

ה. האם משמעות הדבר עשיית עושר ולא במשפט?

ו. מה הן ההשלכות המשפטיות של האמור לעיל?

37. המבקשים יטענו כי קיימת אפשרות סבירה, אם לא למעלה מכך, כי השאלות המהותיות של עובדה ומשפט המשותפות למבקשים ולשאר חברי הקבוצה תוכרענה בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה. ראה לענין זה האסמכתאות שנוכרו בסעיף 28 לעיל.

38. המבקשים יטענו כי תובענה ייצוגית הינה הדרך היעילה, ההוגנת, העדיפה והמוצדקת ביותר להכרעה במחלוקת ולבירורן של השאלות העובדתיות והמשפטיות המצוינות לעיל.

לענין זה ראה למשל האמור בעניין זה נ' טבע (אסמכתא 9), ת.א (ת"א) 21558/92 המ' 12600/92 אנליסט אי.אמ.אס ניהול קרנות בנאמנות (1986) בע"מ נ' מדינת ישראל ובזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, (טרם פורסם אסמכתא 10) ת.א. (ת"א) 916/96 המ' 10177/96 ברזני נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, (טרם פורסם - אסמכתא 11), ת.א (ת"א) 16/97 המ' 188/97 זימבר נ' עיריית תל - אביב יפו (טרם פורסם - אסמכתא 12) ת.א. (ת"א) 7/97 המ' 241/97 רייניש נ' רשות השידור (טרם פורסם - אסמכתא 13) ת.א. (ת"א) 11464/91 אקרמן נ' מיטלמן (טרם פורסם - אסמכתא 14), המועצה הישראלית לצרכנות נ' החברה המרכזית ליצור משקאות קלים בע"מ (אסמכתא 5) וכן מאמרו של סטיב גולדשטיין "תביעת יצוג קבוצתית - מה ועל שום מה?" משפטים ט (תשל"ט) 416 (אסמכתא 15).

39. המבקשים יטענו כי תביעתם כנגד המשיב כשרה ומתאימה להתברר כתובענה ייצוגית בשם הקבוצה בין היתר בשל כל אחת מן הסיבות המנויות להלן לבדה ועל אחת כמה וכמה בשל הצטברותן של סיבות אלה או חלק מהן.

ואלה הסיבות:

א. השאלות העובדתיות שיש לבררן הן פשוטות וזהות לגמרי ביחס לכל חברי הקבוצה.

ב. השאלות המשפטיות שיש לבררן גם הן פשוטות וזהות לגמרי ביחס לכל חברי הקבוצה.

ג. הסכום המגיע לכל אחד מחברי הקבוצה נמוך באופן יחסי ולפיכך לא יטרח אף לא אחד מחברי הקבוצה להגיש תביעה אישית רגילה בגינו. על אחת כמה וכמה כשמדובר בתביעה נגד חברה מבוססת כל-כך דוגמת המשיב מה גם שמטבע

- הדברים ישנם יחסי תלות בין המשיב ללקוחותיו כאשר לקוחותיו של המשיב תלויים בו.
- ד. הסכום המגיע לכל אחד מחברי הקבוצה נמוך כל כך עד שלרוב הגשת תביעה אישית רגילה בגינו תחייב תשלום אגרה בשיעור ניכר ביחס לסכום שיתבע וזאת בנוסף להוצאות אחרות, שכ"ט עו"ד, טירחה, אובדן ימי עבודה וכיוצא בזה.
- ה. באם יגיש כל אחד מחברי הקבוצה את תביעתו באופן אישי יגרום הדבר למעשה לסתימת עורקיה של מערכת המשפט ולקריסתה בעוד שהתובענה הייצוגית תתברר בהליך אחד.
- ו. באם יגיש כל אחד מחברי הקבוצה את תביעתו באופן אישי עלול הדבר לגרום להחלטות סותרות של בתי משפט שונים בעוד שבהליך של תובענה ייצוגית תתקבל הכרעה אחת.
- ז. לאי-אישורה של התובענה כייצוגית מטעם זה או אחר, למרות הכרה בעילתם האישית של המבקשים, משמעות אחת והיא שהמשיב אשר אחראי להפסד שנגרם למאות אלפי אזרחים יצא נשכר שכן לא יצטרך להשיב להם את כל סכומי הכסף האדירים המגיעים להם ממנו.
- ח. אישורה של התביעה כתובענה ייצוגית לא יזכה אף לא אחד מחברי הקבוצה בזכות שלא היה זוכה בה בתביעה אישית רגילה.
- ט. אישורה של התביעה כתובענה ייצוגית לא ישלול מן המשיב כל הגנה שהיה זכאי לה בתביעה אישית רגילה.
- י. קיים אינטרס ציבורי ברור כי ספקי שירותים גדולים במשק יקפידו בקלה כבחמורה ולא יגרמו לציבור נזק מבלי להטיבו מתוך התבססות על ההנחה שהואיל ומדובר בסכום פעוט לא יטרח אף אחד מלקוחותיו של אותו ספק לנקוט בהליכים משפטיים להשבת הסכום שנגבה שלא כדין שכן הוצאותיו וטירחתו יהיו בחינת יצא שכרו בהפסדו.
- יא. אי - אישורה של תובענה זו כייצוגית יהווה בחינת משלוח מסר לגופים גדולים בעלי עשרות אלפי לקוחות כי לקוחותיהם חשופים לשרירות ליבם של אותם גופים וכי אותם גופים אינם חייבים להקפיד ולדקדק בקוצו של יוד בעת חיובם של לקוחותיהם.
- יב. אי אישורה של תובענה זו כייצוגית יהווה בחינת משלוח מסר למשיב עצמו כי הוא רשאי להמשיך ולנהוג כלפי לקוחותיו הרבים כפי שנהג בכל הקשור לעניין נשוא בקשה זו.
- יג. גם למשיב עצמו עדיף לאין ערוך ולאין שיעור כי התביעה תאושר כייצוגית שכן אחרת עלול הוא להיחשף לעשרות אלפי תביעות בבתי משפט רבים ושונים בכל רחבי הארץ דבר שיגרום לו לטרח ולתוצאות משפטיות ואחרות בשיעורים שיעלו עשרות מונים על סכום ההחזר הכולל לכלל חברי הקבוצה.
- יד. כאמור בס"ק יג' לעיל, למשיב לא יגרם כל נזק באם תאושר התביעה כייצוגית ואף אם כן - יש לבחון את נזקי המשיב אל מול הנזק הכולל לשאר חברי הקבוצה ובמאזן נוחיות זה אין ספק כי הכף נוטה לזכות הקבוצה.
- טו. גם אם יגרם למשיב נזק עקב אישורה של התובענה כייצוגית הרי שנזק זה יגרם לו עקב מעשיו ומחדליו כך שממילא לא יהא לו אלא להלין על עצמו.

- טז. גם אם יגרם למשיב נזק הרי שתולדתו בגישת המשיב לפיה הואיל ולכל אחד מלקוחותיו נגרם הפסד בשיעור כספי נמוך ביותר לא יטרחו אלה לאחוז כנגדו באמצעים משפטיים ולפיכך יוכל להתחמק ללא "עונש".
- יז. גם אם יגרם למשיב "נזק" הרי שאחרי ככלות הכל "נזק" זה הוא הצורך להשיב ללקוחותיו סכומים אשר ממילא נגבו מהם שלא כדין.
- יח. קיים אינטרס ציבורי מובהק כי גופים גדולים לא ינצלו לרעה את כוחם וכי כוחם והתנהגותם של גופים אלה יוגבלו ויפוקחו.
40. המבקשים יטענו כי הם ייצגו וינהלו בדרך הולמת ובתום לב את עניינם של כל חברי הקבוצה וזאת בין היתר לאור העובדות הבאות:
- א. למבקשים נגרם הפסד מאותו סוג ובאותו אופן כפי שנגרם לכל שאר חברי הקבוצה.
- ב. המבקשים נפגעו מפעולותיו ומחדליו של המשיב באותו אופן שנפגעו יתר חברי הקבוצה. אינטרס המבקשים לקבלת הסעדים המבוקשים זהה באופן מוחלט לאינטרס של שאר חברי הקבוצה.
- ג. המבקשים בעצמם ו/או באמצעות באי כוחם, ייצגו באופן הולם את עניינם של כל חברי הקבוצה.
- ד. המבקשים הגישו את תביעתם כנגד המשיב בתום לב, מתוך אמונה בצדקתם ובסיכויי הצלחתם ומתוך אמונה שהצלחתם תהייה לטובת כל חברי הקבוצה.
- ה. המבקשים הם הראשונים והיחידים, למיטב ידיעתם, אשר פעלו להשגת סעד כנגד המשיב אשר יגרום למשיב להשיב לחברי הקבוצה כספים שנגבו מהם שלא לצורך.
- לעניין היצוג ההולם ודרישת תום הלב ראה למשל האמור בעניין זת נ' טבע (אסמכתא 9), בעניין וינבלט נ' משה בורנשטיין (אסמכתא 1), האמור בעניין שמש נ' רייכרט ואח' (אסמכתא 8), האמור בת.א (ת"א) 937/95 המ' 7295/95 גולדשטיין נ' חברת החשמל לישראל בע"מ (לא פורסם - אסמכתא 16), ת.א (ת"א) 1372/95 המ' 11141/95 ראבי נ' תנובה מרכז שתופי לשווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ (לא פורסם - אסמכתא 17), האמור בעניין טצת נ' זילברשץ (אסמכתא 7) גבריל ואח' נ' אליאנס חברה לצמיגים בע"מ (אסמכתא 4) עניין דיצר ואח' נ' טיבון ויל אחזקות בע"מ (אסמכתא 2) וכן במאמרו של פרופ' בר-ניב (ברונובסקי) "גבולה של התובענה הצרכנית הייצוגית" עיוני משפט יט (1) 251 (אסמכתא 18).
41. לאור האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר ולהכיר בתביעת המבקשים כנגד המשיב כתובענה ייצוגית בשם הקבוצה כהגדרתה לעיל וכן ליתן הוראות מתאימות כמבוקש להלן.
42. לאור האמור לעיל בבקשה זו מתבקש בית המשפט הנכבד כדלקמן:
- א. להכיר בתביעת המבקשים ולאשרה כתובענה ייצוגית.
- ב. להגדיר את הקבוצה המיוצגת לצרכי התובענה הייצוגית.
- ג. ליתן הוראות מתאימות, כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון, בדבר אופן פרסום ההחלטה על אישורה של התובענה כייצוגית וכן לקבוע כי המשיב ישא בהוצאות הפרסום.
- ד. ליתן פסק דין המחייב את המשיב בתשלום סכום התביעה וליתן את צו העשה המבוקש.

- ה. לפסוק למבקשים את גמולם בגין טירחתם בהגשת הבקשה והוכחתה בשיעור יחסי לשווי הסעד ממנו יהנו חברי הקבוצה.
- ו. לאשר לב"כ המבקשים שינהלו את התובענה הייצוגית בשם המבקשים ובשם הקבוצה לקבל שכ"ט עו"ד בשיעור מסויים באחוזים כפי שיקבע ביהמ"ש, בצירוף מע"מ, משווי של הסעד אשר ממנו יהנו חברי הקבוצה.
- ז. לחייב את המשיב בכל הוצאות המשפט של המבקשים, אם תהיינה כאלה, לרבות אגרת בית המשפט - באם יחוייבו בתשלום אגרה.
- ח. ליתן למבקשים ולכל חברי הקבוצה כל סעד נוסף אחר ככל שימצא בית המשפט הנכבד לנכון וצודק בנסיבות העניין.

פללי

43. המבקשים שומרים על כל זכויותיהם לעתור לתיקון בקשה זו או לחילופין להגיש בקשות נוספות אם וכאשר יתגלו להם פרטים נוספים בקשר לעובדות המתוארות בבקשה זו.
44. בקשה זו נתמכת בתצהיר המבקש 1.

גולדנברג איל, עו"ד
ב"כ המבקשים