



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים

ע"ם 6687/11

לפני: כבוד המשנה לנשיא מ' נאור  
כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט א' שהם

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: ז'וז'ו אבוטבול

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 29.6.2011, בת"צ 30032-06-10, שניתן על ידי כב' השופט מ' אלטוביה

בשם המערערת: עו"ד טליה נעים

בשם המשיב: עו"ד זיו שרון; עו"ד עמית גליק

### פסק-דין

השופט א' שהם:

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו, בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, אשר ניתן על-ידי כב' השופט מ' אלטוביה, בת"צ 30032-06-10, מיום 29.6.2011. במסגרת פסק הדין נדחתה בקשת המשיב לאישור תובענה ייצוגית נגד המערערת. עוד נקבע, כי המערערת תשלם למשיב גמול לתובע מייצג בסך 40,000 ₪, ושכר טרחה לבאי-כוחו בסך של 140,000 ₪. המערערת טוענת, כי הסכומים, אשר נפסקו לטובת המשיב ובאי-כוחו עולים, באופן משמעותי, על שיעורם המקובל בפסיקה במקרים דומים, ומכאן הערעור.

רקע עובדתי

1. ביום 11.10.2009, הגיש המשיב, ערעור מס הכנסה לבית-המשפט המחוזי בבאר-שבע (עמ"ה 537/09) (להלן: הערעור הראשון). הודעת הערעור הוגשה בגין

שומות, אשר הוצאו למשיב לגבי שנות המס 2002 ו-2003. בהגישו את הודעת הערעור, נדרש המשיב לשלם אגרת פתיחת הליך, בנפרד עבור כל שנת מס המופיעה בהודעת הערעור. זאת, בשונה ממקרים קודמים, שבהם נדרשו המשיב או נציגיו, לשלם אגרה אחת בלבד בעבור כל הודעת ערעור, ללא קשר למספר שנות המס, שבעטיין הוגש הערעור. דרישה זו הוסברה בהכנסה לתוקף של הנחיית עבודה חדשה, אשר קבעה, כי בעת הגשת ערעור מס הכנסה או מע"מ, תיגבה אגרה נפרדת בעבור כל שנת מס, שעליה מבקשים לערער באותה הודעת ערעור. המשיב שילם את האגרה כפי שנדרש.

ביום 9.5.2010, הגיש המשיב, באמצעות בא-כוחו, ערעור מס הכנסה נוסף לבית-המשפט המחוזי בבאר-שבע (ע"מ 10-05-12470) (להלן: הערעור השני). הודעת הערעור הוגשה בגין שומות, אשר הוצאו למשיב בעבור שנות המס 2004 ו-2005. גם במקרה זה, נדרש המשיב לשלם אגרת פתיחת הליך, נפרדת בעבור כל שנת מס אשר בהודעת הערעור, וגם הפעם שילם המשיב את האגרה כמבוקש.

2. לנוכח הדרישה לתשלום אגרה כפולה, פנה בא-כוח המשיב, ביום 28.10.2009 וביום 20.12.2009, עוד טרם הגשת ערעור המס השני, אל המערערת, בבקשה לבחון את הדרישה לתשלום אגרה בגין כל שנת מס, בנפרד. בפנייתו טען בא-כוח המשיב, כי דרישת תשלום זו אינה מתיישבת עם הוראות תקנות בית משפט (ערעורים בעניני מס הכנסה), התשל"ט - 1978 (להלן: תקנות הערעורים), כמשמעותן לאחר התקנת תקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007, ולפיכך, היא אינה כדין.

ביום 24.12.2009, דחתה המערערת את טענת בא-כוח המשיב, בקובעה, כי אמנם תקנות הערעורים, הדנות בסדרי הדין בערעורי מס הכנסה, מאפשרות להתייחס באותה הודעת ערעור למספר שומות של אותו מערער, ואולם, כאמור באותן תקנות, יש לראות את כל אחת מן השומות, כאילו הוגש בעטייה ערעור נפרד. לפיכך, גביית אגרה נפרדת בעבור כל שנת מס נעשית כדין, ותואמת את האמור בתקנות הערעורים. עוד הוסיפה המערערת וציינה, כי לא זו בלבד שגביית האגרה כאמור נעשית כדין, אלא שתשלום אגרה אחת בהליך הכולל, דה-פקטו, מספר ערעורים, על מספר שומות מס, עלול "לשמש 'הסוואה' של תיק מורכב [...] במסגרת בירור ערעור על שומה בודדת". לאור דחיית טענותיו, הגיש המשיב, ביום 16.6.2010, לבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו, תובענה, שבצידה בקשה לאישורה כתובענה ייצוגית.

המסגרת הנורמטיבית וטיעוני המשיב בתובענה ובבקשה לאשרה כתובענה ייצוגית

3. סעיף 158 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], מסמיך את שר המשפטים להתקין תקנות בכל הנוגע להגשת ערעורי מס הכנסה והדיון בהם, לרבות תשלום של אגרות

בית-משפט. מכוח סעיף זה הותקנו, בין היתר, תקנות הערעורים. תקנה 4(ג) לתקנות הערעורים קובעת, כי "הודעת ערעור יכול שתתייחס ליותר משומה אחת לאותו מערער, אולם - כאמור בתקנות האגרות - יראו כל אחת מהשומות שהערעור מתייחס אליהן כאילו הוגש עליה ערעור בנפרד [...]". כלומר, לפי הרישא של תקנה 4(ג), נישום אינו נדרש לנקוט בהליך ערעור נפרד בעבור כל שומה, שעליה הוא מבקש לערער. יחד עם זאת, לפי הסיפא של התקנה, יראו בכל שנת שומה שבערעור, כאילו הוגש בעטייה ערעור נפרד.

הדיבור "כאמור בתקנות האגרות" המופיע בתקנה 4(ג) סיפא, מתייחס לתקנות בית המשפט (אגרות), התשמ"ח-1987 (להלן: תקנות האגרות 1987), וזאת, לאור הוראת תקנה 3 לתקנות הערעורים הקובעת, כי "על ערעור לפי תקנות אלה ישולמו האגרות הקבועות לכך בתקנות בית משפט (אגרות), תשמ"ח-1987 [...]".

4. ברם, ביום 18.4.2007, בוטלו תקנות האגרות 1987, ותחתיהן הותקנו תקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007 (להלן: תקנות האגרות 2007), וזאת, מבלי שנוסחה של תקנה 3 לתקנות הערעורים תוקן בהתאם.

תקנה 2 לתקנות האגרות 2007 מסדירה את חובת תשלום האגרה המשולמת בעת פתיחת הליך לראשונה בבית-משפט. כאשר, בשונה מתקנות האגרות 1987, אשר נעדרו הוראה בעניין זה, תקנה 2(ב) דנה בשיעור האגרה הנדרשת, שעה שהליך אחד כולל מספר סעדים, וקובעת כי:

"2(א) [...] (ב) כלל הליך כמה סעדים, תשלום אגרה לפי פרט אחד בלבד מבין הפרטים המפורטים בתוספת לגבי אותו הליך, לפי הסכום הגבוה. [...]"

כלומר, תקנה 2(ב) לתקנות האגרות 2007, שינתה את העיקרון הנוגע לקביעת אגרה המשולמת בהליך הכולל מספר סעדים, בקובעה, כי כאשר בהליך אחד נתבעים מספר סעדים, תשלום אגרה, בגין אחד מבין הסעדים המבוקשים, לפי הסכום הגבוה, כאילו הוגש ערעור אחד. מלשון סעיף 17 לתוספת לתקנות האגרות 2007, המתייחסת לסכום האגרה ב"ערעור אחר או ערר", עולה כי הוראת תקנה 2(ב) רלוונטית גם לערעורים לבית-המשפט המחוזי שאינם ערעורים על פסקי דין של בית-משפט השלום. לגישת המשיב, ניתן להסיק מכך, כי הוראת תקנה 2(ב) מתייחסת גם לערעורי מס הכנסה, המוגשים לבית-המשפט המחוזי. אשר על כן, כניסתן של תקנות האגרות 2007 לתוקף עוררה שאלה משפטית על-אודות היחס שביניהן, ובפרט בין תקנה 2(ב), לבין תקנה 4(ג) לתקנות הערעורים.

5. לגישת המשיב, את חוסר ההתאמה שבין האמור בתקנות האגרות 2007 לבין הוראת תקנה 3 לתקנות הערעורים, יש לפתור באמצעות פניה לסעיף 25 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, הקובע, כי "אזכור של חיקוק בחיקוק אחר – כוונתו לחיקוק המאזכר כנוסחו בשעה שנזקקים לו, לדבות הוראות שנוספו בו והוראות שבאו במקומו בחיקוק אחר". משכך, הרי שיש לקרוא את הוראת תקנה 3 לתקנות הערעורים, כמפנה לתקנות האגרות 2007 ולא לתקנות האגרות 1987.

בהתייחסו להוראת תקנה 4(ג) סיפא לתקנות הערעורים, טען המשיב, כי בחינת ההיסטוריה החקיקתית מעידה, כי לשונה של תקנה 4(ג) נסמכת, במובהק, על הקבוע בתקנות בית המשפט (אגרות), התשל"ו-1976 (להלן: תקנות האגרות 1976), אשר הן אלה שהיו בתוקף בעת התקנת תקנות הערעורים. ואולם, תקנות האגרות 1976 בוטלו, וכך גם תקנות האגרות 1987 אשר באו במקומן, ותחתיהן הותקנו תקנות האגרות 2007, אשר קבעו כללים מהותיים חדשים, בדבר אופן גביית אגרות פתיחת הליך בבית-משפט. ובכלל זה, כאמור, גם כללים בדבר שיעור האגרה הנדרשת בעת פתיחת הליך אחד הכולל מספר סעדים. אשר על כן, לטענת המשיב, יש לקרוא את תקנה 4(ג) לתקנות הערעורים כמפנה לנורמה המשפטית הקבועה בתקנה 2(ב) לתקנות האגרות 2007, ולא לנורמה משפטית "שבוטלה מימים ימימה".

כלומר, לגישת המשיב, הפרשנות הראויה של תקנה 4(ג) לתקנות הערעורים, מביאה לידי מסקנה, כי כל שומת מס, שעליה מבקשים לערער במסגרת ערעור מס הכנסה, מהווה, הלכה למעשה, סעד נפרד המתבקש במסגרת "ערעור אחד או ערור". אשר על כן, בערעור מס הכנסה אחד, המתייחס למספר שומות, יש לשלם אגרה, כאילו מדובר בשומה אחת בלבד. פרשנות זו, כך טען המשיב, מתיישבת עם תכלית חקיקתן של תקנות האגרות 2007, כפי שזו משתקפת מדברי נציגי המערערת בדיונים בנושא, בוועדת הכספים של הכנסת, אשר ביקשו להפחית את סכום האגרות המשולמות על-ידי האזרח בעת פנייתו לערכאות השיפוטיות (ראו, פרוטוקול מס' 52 של ועדת חוקה חוק ומשפט, הכנסת ה-17, 9-10, 17.10.2006).

6. לעניין זה יוער, כי מיד לאחר שתקנות האגרות 2007 נכנסו לתוקף, ועוד טרם שערכה המערערת דיונים בשאלת היחס שבין תקנות האגרות 2007 לבין תקנות הערעורים, הנחתה המערערת את מזכירות בתי-המשפט לגבות אגרה אחת בעבור הודעת ערעור מס הכנסה, אשר כללה התייחסות למספר שומות, וזאת חרף העובדה שתקנות הערעורים לא תוקנו בהתאם. ואולם, לאחר שקיימה המערערת דיונים בנושא, הוחלט, כי היות שתקנות הערעורים הן בגדר דין ספציפי העוסק בערעורי מס הכנסה,

הרי שהוראת תקנות הערעורים גוברת על הוראת תקנות האגרות 2007, המהוות, דין כללי בנושא אגרות בית-משפט.

על יסוד קביעה זו, הפיצה המערערת הוראת עבודה אשר הנחתה, כי החל מיום 10.11.2009, על מזכירויות בתי המשפט, לגבות אגרה בגין כל שנת שומה, אשר הוגש בעטייה ערעור מס הכנסה, אף אם הוגשה הודעת ערעור אחת בגין מספר שנות מס (ראו, "גביית אגרה בתיקי ערעורי מס הכנסה ומע"מ" הוראת עבודה הנהלת בתי המשפט 57-09 (10.11.2009)).

7. ביום 16.9.2010, הגישה המערערת, לבית-המשפט המחוזי, את תגובתה לבקשת המשיב לאישור התובענה כתובענה ייצוגית. בפתח תגובתה הודיעה המערערת, כי חרף העובדה, שלגישתה, גביית האגרה בנסיבות מושא התובענה, נעשתה כדין, הוחלט לחדול מגביית האגרה כאמור (להלן: הודעת החדילה), וזאת, מטעמים מנהליים לבר-משפטיים, של פשטות, יעילות, אחידות, ומתוך כוונה להקל על ציבור המתדיינים.

בהתאם לאמור בהודעת החדילה, פרסמה המערערת הנחיית עבודה למזכירויות בתי המשפט, שבה נקבע, כי החל מיום 6.9.2010, תיגבה אגרה אחת בלבד בגין כל הודעת ערעור, בין אם הוגש הערעור בגין מספר שנות מס ובין אם הוגש בגין שנת מס אחת (ראו, "גביית אגרה בתיקי ערעורי מס הכנסה ומע"מ" עדכון להוראת עבודה הנהלת בתי המשפט 57-09 (6.9.2010)).

על יסוד דברים אלה, פנתה המערערת לבית-המשפט המחוזי בבקשה לדחות את הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, מכוח סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: החוק או חוק תובענות ייצוגיות), בטוענה, כי חדלה מן הגבייה, מושא התובענה, במסגרת 90 הימים הקבועים בעניין זה בסעיף 9(ב) לחוק.

8. ביום 10.10.2010, הגיש המשיב, לבית המשפט המחוזי, את תגובתו להודעת החדילה מטעם המערערת, אליה צירף בקשה לפסיקת גמול למשיב ושכר טרחה לבאי-כוחו, מכוח סעיף 9(ג) לחוק. בהתייחסו להודעת החדילה, טען המשיב, כי הודעת החדילה במקרה דנא אינה יכולה לבוא בגדרו של סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות. טענה זו סמך המשיב על שני טעמים עיקריים: ראשית, נטען, כי לשון סעיף 9(ב) לחוק, מסייגת את תחולתו רק למקרים אשר בהם עצם הגשת הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, היוותה את הסיבה לחדילת הגבייה. ואולם, לטענת המערערת עצמה, היא חדלה מגביית האגרה כאמור, מטעמים מנהליים, החיצוניים לבקשה לאישור התובענה כייצוגית, או לנטען בה.

שנית, נטען, כי משהחליטה המערערת לחדול מגביית האגרה, אף על פי, שלשיטתה, זו נעשתה כדין, היא מנעה, דה-פקטו, מן הציבור הנפגע את היכולת לתבוע את השבת כספו, הן בהליך ייצוגי, והן, לנוכח נטל ההוכחה ועלותה, בהליך אינדיבידואלי. לשיטת המשיב, "תוצאה בלתי סבירה זו מנוגדת לכללי הצדק הטבעי, להגיון הבריאי, לדיני עשיית עושר ולא במשפט והדין לא יכירנה", ומנוגדת לתכליתו של סעיף 9 לחוק.

על יסוד דברים אלה, טען המשיב, כי הודעת החדילה במקרה הנדון אינה נופלת בגדרי סעיף 9 לחוק, ולכן, על בית-המשפט לדון בבקשה לאישור התובענה כתובענה ייצוגית. לחילופין, נטען, כי בנסיבות העניין, זכאים הוא ובאי-כוחו לגמול ולשכר טרחה, בהתאם להוראות סעיף 9(ג) לחוק תובענות ייצוגיות.

9. את טענותיו בעניין קביעת הגמול המיוחד למשיב ושכר טרחתם של באי-כוחו, סמך המשיב על "שיקולי התשומה", "שיקולי התפוקה", ו"שיקולי הכוונה ציבורית", שיקולים המשתקפים מתוך הקריטריונים הקבועים בסעיף 23(ב) לחוק (ראו, למשל, בש"א (ת"א) 31160/07 אלון נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 6.5.2009); וכך אלון קלמנט "קווים מנחים לפרשנות חוק התובענות הייצוגיות, התשס"ו-2006" הפרקליט מט 131 (2007) (להלן: קלמנט)).

בהתייחסו ל"שיקולי התשומה", טען המשיב, כי אמנם תובענה ייצוגית המסתיימת בהודעת חדילה, לפי סעיף 9(ב) לחוק, איננה מחייבת ניהול הליך משפטי ארוך ומורכב. ואולם, היות שבמקרה הנדון, לבד מן המשאבים אשר הושקעו בהכנת התובענה ובהכנת הבקשה לאישורה כתובענה ייצוגית, נדרשה גם בדיקה משפטית מעמיקה ומומחיות בדיני המס בישראל, "תוך עשיית חריש עמוק בקרקע בתולה", הרי שהושקעו בהכנת התובענה והבקשה משאבים רבים. אשר לרכיב הסיכון, נטען, כי מכיוון שמדובר בתובענה מקורית, הרי שהמשיב ובאי-כוחו, היו חשופים לאפשרות שהתובענה תידחה, על כל המשתמע מכך מבחינת פסיקת הוצאות משפט ושכר טרחתם של באי-כוח המערערת, לרבות ירידתן לטמיון של שעות עבודה רבות.

בעניין "שיקולי התפוקה" לקבוצה המיוצגת, נטען, כי להערכת המשיב ובאי-כוחו, מוגשים בישראל אלפי ערעורי מס הכנסה בשנה, כאשר כל תיק מתייחס לשתיים עד שלוש שנות מס. לפיכך, סכום האגרה אשר נחסך כתוצאה מהודעת החדילה עומד על "מיליוני שקלים". זאת, בשונה מהסכום אשר בו נקבה המערערת בהודעת החדילה, אשר עמד לגישה, על כ-200,000 ₪.

באשר ל"שיקולים של הכוונה ציבורית", ציין המשיב, כי היות שהמערערת לא חדלה מגביית האגרות כאמור, עד להגשת התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית, הרי שהגשת התובענה היא הגורם להפסקת הגבייה, ומכאן חשיבותה הציבורית הרבה. בהקשר זה נטען, כי בטרם הגשת התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית, נדרש ציבור רחב של אנשים, אשר ביקש להגיש ערעורים על שומת מס הכנסה, לשלם אגרות בית-משפט בסכומים אשר הגיעו אף לאלפי שקלים. אגרה זו, כך נטען, חסמה, הלכה למעשה, את גישתם של נישומים רבים לערכאות שיפוטיות.

על יסוד דברים אלה, ולאור פסיקת בתי-המשפט במקרים דומים אחרים, עתר המשיב לפסיקת גמול בסכום של 100,000 ₪, ושכר טרחה לבאי-כוחו בסכום של 300,000 ₪.

10. ביום 2.6.2011, הגישה המערערת, בהתאם להחלטת בית-המשפט המחוזי מיום 25.10.2010, את תשובתה לבקשת המשיב לפסיקת גמול לתובע המייצג ושכר טרחה לבאי-כוחו.

בפתח דבריה, חזרה המערערת על טענתה, כי פעלה כדין כאשר גבתה מספר אגרות כמספר שנות המס הנדונות במסגרת ערעור אחד, וכי הודעת החדילה נבעה משיקולי מדיניות מנהליים, לבר-משפטיים. בעניין זה ציינה המערערת, כי היא פועלת לתיקון תקנות 3 ו-4 לתקנות הערעורים, באופן שיתאים להחלטתה לגבות אגרה אחת בלבד, בגין כל ערעור מס אשר מוגש לבית-המשפט.

בהמשך, התייחסה המערערת לטענת המשיב בדבר הקשר הסיבתי הנדרש, לכאורה, בין הודעת החדילה לבין הגשת הבקשה לאישור התובענה כייצוגית. בעניין זה נטען, כי הלכת בית-משפט זה קבעה, בשונה מעמדת המשיב, כי לא נדרש קשר סיבתי כאמור, כדי שהעניין הנדון ייכנס בגדריו של סעיף 9(ב) לחוק (ראו, ברע"א 6340/07 עיריית תל-אביב נ' טיומקין (לא פורסם, 13.2.2011) (להלן: עניין טיומקין)). אשר על כן, נטען כי היות שהמערערת עמדה בתנאים הפרוצדורליים הקבועים בסעיף 9(ב), על בית-המשפט לקבל את הודעת החדילה ולדחות את הבקשה לאישור התובענה כייצוגית.

11. בפתח טיעוניה בעניין פסיקת הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו, טענה המערערת, כי לאור הוראת סעיף 9(ג) לחוק, הרי שעוד טרם הדיון בשיעור הגמול ושכר הטרחה, על בית-המשפט לקבוע, כי במקרה הנדון, יש כלל מקום לפסוק גמול או שכר טרחה.

גם המערערת, בדומה למשיב, ביססה את טיעוניה בעניין זה על "שיקולי התשומה"; "שיקולי התפוקה"; ו"שיקולי ההכוונה הציבורית". בעניין "שיקולי התשומה", נטען, כי הסיכון אשר נטלו המשיב ובאי-כוחו כי הבקשה לאישור התובענה כייצוגית תידחה, אינו עולה על הסיכון הקיים בכל הליך משפטי אחר, ומה גם שהסיכון התפוגג בעת שהודיעה המערערת על חדילה מן הגבייה, מושא התובענה. אשר על כן, הסיכון אשר נטלו על-עצמם המשיב ובאי-כוחו אינו רב, ולכן הוא אינו מצדיק גמול מיוחד. לא זו אף זו, אליבא דמערערת, פסיקת הוצאות במסגרת תובענה ייצוגית אמורה לשקף, אך ורק, את השקעת התשומות בעת ניהול ההליך בבית-המשפט. ולכן, משהתובענה נסתיימה לגופה עוד בטרם הגיעה לדיון בבית-המשפט, הרי שהתשומה אשר הושקעה בה הייתה מועטה.

בהתייחסה למורכבות ההליך, טענה המערערת, כי בבסיסה של המחלוקת בין הצדדים עמדה שאלה משפטית מוגדרת וברורה, ולא מחלוקת עובדתית מורכבת. לפיכך, המשיב ובאי-כוחו לא נדרשו לבסס את התובענה על יריעה עובדתית רחבה ומורכבת, ולא טרחו טרחה מיוחדת בהכנתה. בעניין זה הוסיפה המערערת וטענה, כי המשיב או באי-כוחו לא פירטו לעומק, מהם המשאבים אשר הושקעו על-ידם או הטרחה אשר טרחו, ולא תמכו את טענותיהם בעניין זה בתצהיר, כמחויב בחוק.

לסיום נטען, כי על בית-המשפט לתת משקל כי המערערת בחרה, עוד בתחילת ההליך המשפטי, לפעול מכוח סעיף 9(ב) לחוק, ולחדול מגביית האגרות משיקולים לבר-משפטיים, הגם שלגישתה, הגבייה נעשתה כדין. לטענת המערערת, הודעת החדילה חסכה מן המשיב השקעת משאבים וטרחה, והביאה לחיסכון זמן שיפוטי יקר לבית-המשפט.

באשר ל"שיקולי התפוקה", ציינה המערערת, כי לאחר בדיקה שנערכה על-ידה עולה, כי סכום האגרות אשר נגבה בתקופה הרלוונטית, בגין מספר שנות מס אשר הוגשו תחת אותו ערעור, עומד על כ-470,000 ₪, ולא על "מיליוני שקלים", כפי שנטען על-ידי המשיב.

בהתייחסה ל"שיקולי ההכוונה הציבורית", טענה המערערת, כי לאור העובדה שהפסקת גביית האגרות כאמור, לא נבעה מהיותה מנוגדת לדיון, אלא משיקולים מנהליים, הרי שהאפקט החינוכי וההרתעתי הטמון בתובענות ייצוגיות מסוג זה אינו רב. אשר על כן, התובענה דנן נעדרת כל יסוד של הכוונה ציבורית, ועל בית-המשפט לתת דעתו לכך, אם וכאשר ימצא נכון לפסוק גמול למשיב ושכר טרחה לבאי-כוחו.



בהקשר זה, טענה המערערת, כי על בית-המשפט לתת את הדעת לכך, כי הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו, ככל שיפסקו, ישולמו מהקופה הציבורית, "על כל הכרוך בכך". על-כן, לגישתה של המערערת, על בית-המשפט לנהוג באמות מידה זהירות, אשר יביאו בחשבון את הצורך בשמירה על הקופה הציבורית.

לסיום, טענה המערערת, כי שיעור הגמול ושכר הטרחה אשר נטען על-ידי המשיב ובאי-כוחו, עולה, באופן משמעותי, על שיעור הגמול ושכר הטרחה, אשר נפסק במקרים דומים. על יסוד האמור, נטען, כי "בחינתם של כל אלו מלמדים שלמבקש ולבא-כוחו מגיע גמול סמלי ביותר, אם בכלל".

12. ביום 29.6.2011, הגיש המשיב, בהתאם להחלטת בית-המשפט מיום 5.6.2011, את תגובתו לתשובת המערערת בעניין פסיקת הגמול ושכר הטרחה לבאי-כוחו. המשיב הדגיש בתגובתו, כי סמיכות הזמנים שבין הגשת התובענה לבין הודעת החדילה מלמדת, כי אין שחר לטענת המערערת, לפיה אין כל קשר בין הודעת החדילה לבין הגשת התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית.

בהתייחסו לטענות המערערת בנוגע לשאלת הגמול ושכר טרחתם של באי-כוחו, טען המשיב, כי בניגוד לטענת המערערת, הרי שאין לומר כי הסיכון שנטל, בעת הגשת התובענה, התפוגג, לנוכח החלטת המערערת לחדול מן הגבייה ולא לנהל "התדיינות משפטית מיותרת". שכן, את רכיב הסיכון יש לבחון בעת הגשת התובענה, ולא באופן רטרואקטיבי ובהתבסס על תהליכים שהתרחשו לאחר מעשה. בהמשך נטען, כי גם אין לקבל את טענת המערערת, לפיה על פסיקת הגמול ושכר הטרחה, לשקף אך ורק את המשאבים אשר הושקעו בניהול התובענה בבית-המשפט. טענה זו סותרת, לגישת המשיב, את הוראת סעיף 23(ב)(2) לחוק, אשר קובע, כי בפסיקת שכרו של בא-כוח התובע המייצג, על בית-המשפט לשקול, בין היתר, את הטרחה שטרחה ואת הסיכון שלקח על עצמו בעת הגשת התובענה.

בהתייחסו לטענות המערערת בדבר "שיקולי התפוקה", ציין המשיב, כי מעבר לעובדה שהנתונים אשר הוצגו בעניין זה על-ידי המערערת לא גובו בראיות, ולא נתמכו בתצהיר נפרד, אשר נערך ונחתם על-ידי עורך הנתונים עצמם, הרי שהתועלת לחברי הקבוצה נבחנת, לא רק ביחס לגבייה שנעשתה בטרם הגשת התובענה, אלא גם ביחס לחסכון העתידי של חברי הקבוצה. אשר על-כן, ברי, כי התועלת לקבוצה המיוצגת גבוהה, לאין שיעור, מזו הנטענת על-ידי המערערת.

אשר לטענות המערערת בדבר חשיבותה הזניחה של התובענה במישור "ההכוונה הציבורית", שב וטען המשיב, כי פרק הזמן הקצר שבין הגשת התובענה לבין הודעת החדילה, מעיד, כי הגבייה הופסקה בשל הגשת התובענה, ומכאן חשיבותה הציבורית הרבה של התובענה, התומכת, בפסיקת גמול הולם למשיב ולבאי-כוחו.

בהקשר זה, ציין המשיב, כי פסיקת גמול מזערי למשיב ושכר טרחה זעום לבאי-כוחו, כדרישת המערערת, תהווה תמריץ שלילי להגשת תובענות כגון דא, בעתיד. באופן זה, כך טען המשיב, "מרוויחה המדינה פעמיים", ראשית כאשר היא גובה אגרה באופן לא חוקי, ופעם נוספת, כאשר היא אינה נושאת בתוצאות מעשיה. כך, שקבלת טענת המערערת, עלולה לעודד את המדינה שלא לעמוד על טעויותיה בעתיד.

לסיום נטען, כי אין לקבל את טענת המערערת, כי על בית-המשפט להביא בחשבון את השמירה על הקופה הציבורית, עת שהוא נדרש לשאלת גמולו של המשיב ושכר טרחתם של באי-כוחו. שכן, שיקול זה הוא אשר הנחה את המחוקק להעניק לרשויות הציבוריות, בין השאר, את ההטבה הקבועה בסעיף 9(ב) לחוק. אשר על כן, אין להביא שיקול זה פעם נוספת בחשבון, בעת שנדרשים אנו לקבוע את הגמול הראוי לתובע המייצג ואת שכר טרחתם של באי-כוחו.

פסק דינו של בית-משפט קמא

13. ביום 29.6.2011, ניתן פסק דינו של בית-משפט קמא, אשר במסגרתו נקבע, כי מכיוון שהמערערת חדלה, בתוך המועד הקבוע בחוק, מגביית אגרה נפרדת בגין כל שנת מס הכלולה בהודעת ערעור אחת, הרי שלאור הוראת סעיף 9 לחוק, נשמט הבסיס לנטען בתובענה גופא ובבקשה לאשרה כתובענה ייצוגית. אשר על כן, דחה בית-המשפט את התובענה ואת הבקשה לאשרה כתובענה ייצוגית.

אשר לעצם זכאותם של המשיב ושל באי-כוחו לגמול מיוחד ולשכר טרחה, נקבע, כי סוגיה זו, אינה דורשת הכרעה בשאלת חוקיות גביית האגרה, כפי שזו נגבתה בעבר, ודי בכך שלמשיב הייתה תרומה בהפסקת גביית האגרה, כדי לזכותו בגמול המיוחד ואת באי-כוחו בשכר טרחה, אף אם המערערת חדלה מן הגבייה "מטעמים אחרים".

בהתייחסו לעניין חוקיות גביית האגרה, ציין בית-המשפט, למעלה מן הצורך, כי הגבייה נעשתה על סמך חוות דעת משפטית, ולאחר שהמערערת קיימה דיון פנימי בְּנושא "אשר מעורר מחלוקת פרשנית לגיטימית".

על יסוד דברים אלה, ולאחר שהביא בחשבון את מכלול טענות הצדדים, פסק בית-המשפט המחוזי, גמול מיוחד למשיב בסכום של 40,000 ₪, ושכר טרחה לבאי-כוחו בסכום של 140,000 ₪.

מכאן הערעור שלפנינו.

הערעור

14. בהודעת הערעור נטען על-ידי המערערת, כי שגה בית-משפט קמא משלא בחן כראוי את השיקולים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות, לצורך קביעת גמול למשיב ושכר טרחתם של באי-כוחו. לטענת המערערת, בחינת אותם שיקולים מלמדת, כי הסכומים אשר נפסקו, חורגים, באופן משמעותי, מן המקובל בפסיקת בתי-המשפט במקרים דומים. לעניין זה נטען, כי היות שגביית האגרות, מושא התובענה, נעשתה, לדידה של המערערת, כדין, ומכיוון שבית-משפט קמא, אף על פי שלא הכריע בעניין, קבע, כי מדובר במחלוקת פרשנית לגיטימית, הרי שהעניין הנדון נעדר כל חשיבות ציבורית משמעותית, "ולבטח לא כזו שמצדיקה גמול ושכר טרחה בסכומים כפי שנפסקו".

אשר ל"שיקולי התפוקה", שבה המערערת והדגישה את התועלת המועטה שהביאה התובענה לחברי הקבוצה, המסתכמת, לדידה, בסכום של כ-470,000 ₪. בהקשר זה נטען, כי גם לו סבר בית-משפט קמא, כי בנסיבות העניין ראויים המשיב ובאי-כוחו לגמול ולשכר-טרחה, הרי ששגה בית-המשפט עת שפסק גמול ושכר טרחה, ששיעורם עולה כדי 40% מן הסכום אשר נחסך לקבוצה. לעניין "שיקולי תשומה", שבה המערערת על טענותיה בדבר הטרחה המועטה והסיכון האפסי, אשר נטלו על עצמם המשיב ובאי-כוחו.

בנוסף לדברים האלה, טענה המערערת, כי שגה בית-משפט קמא, כאשר התעלם מן המעמד המיוחד, אשר ניתן למדינה בחוק תובענות ייצוגיות. כך, בין השאר, הפנתה המערערת לאמור בסעיפים 8(ב) ו-21 לחוק, ובפרט להוראת סעיף 9(ב) לחוק, אשר תכליתה לשמור על הקופה הציבורית, אף במקרים שבהם מתברר כי הרשות גבתה כספים שלא כדין. על יסוד האמור לעיל, טענה המערערת, כי יש לקבוע את הגמול למשיב ואת שכר טרחתם של באי-כוחו, בסכום סמלי, אם בכלל.

15. המשיב טען בתגובה, כי המערערת כשלה מלהצביע על טעות יסודית או על פגם משפטי, אשר נפלו בפסק דינו של בית-משפט קמא.

לגופם של דברים, שב המשיב וחזר על טענותיו המרכזיות, כפי שהוצגו בפני בית-משפט קמא, תוך שהוסיף, כי הצגת עובדות המקרה נעשתה על-ידי המערערת במגמתיות, כדי "לזרות חול בעיניו של בית-המשפט", וליצור את הרושם, המוטעה, כי כל קשר בין הגשת התובענה לבין הודעת החדילה, הוא אך מקרי. כך, בין היתר, ציין המשיב, את נסיונותיה של המערערת לטשטש את העובדה, כי עצם הגשת התובענה, ולא כל טעם אחר, היא אשר הביאה להודעת החדילה. ומכאן, גם ניתן ללמוד על חשיבותה הרבה של התובענה בהרתעת רשויות השלטון מלפגוע בזכויות הציבור, ומכאן חשיבותה של התובענה במישור "ההכוונה הציבורית".

בהמשך, התייחס המשיב לטענות המערערת בדבר ההגנות אשר העניק המחוקק למדינה במסגרת חוק תובענות ייצוגיות, ובדבר חשיבות השמירה על "הקופה הציבורית". נטען על-ידי המשיב, כי קבלת הערעור, תיצור, הלכה למעשה, הגנה חדשה למדינה, שתפּר את האיזון אשר ביקש המחוקק ליצור, ותהווה תמריץ שלילי להגשת תובענות ייצוגיות נגד המדינה ורשויותיה.

אשר לטענות המערערת בדבר התשומות המעטות אשר הושקעו בהכנת התובענה וניהול ההליך, הפנה המשיב לע"א 2046/10 עזבון המנוח משה שמש נ' רייכרט (לא פורסם, 23.5.2012) (להלן: עניין רייכרט), שם נקבע, כי בתובענות ייצוגיות, אשר ניתן בהן סעד כספי, ייקבע שכר טרחת עורכי הדין, לפי אחוז מסוים מן הסעד שנפסק, ולא לפי חישוב שעות העבודה שהושקעו בתיק. לגישת המשיב, בהלכה זו, דחק בית-משפט זה את "שיקולי התשומה" לקרן זווית, ועל כן התייחסותה של המערערת לעניין זה, שגויה מיסודה, ואין לייחס לה משקל.

אשר ל"שיקולי התפוקה", הדגיש המשיב, כי בהתייחסה לעניין התועלת אשר הביאה התובענה דנן, התעלמה המערערת, ביודעין, מפסיקת בית-המשפט, אשר קבעה, כי בחישוב התועלת יובא בחשבון גם החיסכון העתידי הפועל לטובת חברי הקבוצה, העומד, לטענתו, על "מיליוני שקלים".

על יסוד דברים אלה, טען המשיב, כי יש לדחות את ערעור.

16. בסיכומי תשובתה, שבה המערערת והדגישה את עמדתה, המתיישבת עם עמדתו של בית-המשפט המחוזי בחיפה בע"מ 43693-07-10 חמדאן נ' פקיד שומה עכו (לא פורסם, 2.2.2012), שבו נקבע, כי אין יסוד לטענת המשיב בדבר אי-חוקיות גביית האגרה, כפי שזו נגבתה בנסיבות דנן. לכן, לדידה של המערערת, אין גם לקבל את עמדת המשיב, לפיה עצם "הודעת החדילה", כמוה כהודאה באי-חוקיות הגבייה.

בהקשר זה נטען, כי לא זו בלבד שטענה זו, אינה מתיישבת עם לשון סעיף 9(ב) לחוק, אלא שקבלתה תמנע מן הרשות להשתמש בכלי הקבוע בסעיף 9(ב), מטעמים לבר-משפטיים שנועדו להקל עם הציבור.

בהמשך, הוסיפה וטענה המערערת, כי, בניגוד לטענות המשיב, מעולם לא נטען על-ידה, כי הודעת החדילה לא נבעה כתוצאה מהגשת התובענה. ואולם, עובדה זו צריכה לזכות את המשיב ואת באי-כוחו בגמול ובשכר טרחה סמליים בלבד, שכן, הפסקת הגבייה נבעה מתוך שיקולים מנהליים לבר-משפטיים, ולא בשל הודאה באי-חוקיות הגבייה, כפי שנטען בתובענה.

בהתייחסה לטענות המשיב בעניין "שיקולי התשומה", כפי שאלה עולים, לשיטתו, מעניין רייכרט, נטען, בין השאר, כי לא זו בלבד שהלכה זו אינה דוחקת את "שיקולי התשומה" לקרן זוית, באופן קטגורי, אלא, שהיא פועלת לטובת המערערת, בעניין הנדון. שכן, בהלכה זו נקבע, כי אחוז שכר הטרחה ייקבע בהתאם לשלב ולאופן אשר בהם נסתיימה התובענה. עוד הוסיפה המערערת וטענה, כי ספק כלל אם להלכת רייכרט רלוונטיות בעניין הנדון, שכן הלכה זו קובעת, כי שכר הטרחה ייגזר מן הסכום אשר נגבה בפועל. ואולם, לאור הודעת החדילה, המערערת אינה חייבת בהשבת הכספים אשר גבתה.

אשר לטענות המשיב בדבר התועלת העתידית אשר תצמח מהגשת התובענה, ציינה המערערת, כי לא זו בלבד שאין כל יכולת להעריך את מספר ערעורי המס אשר יוגשו בעתיד, אלא שסכום האגרות אשר נגבה, לטענתה, בתקופה הרלוונטית, מעיד שהחיסכון העתידי אינו מגיע לכדי מיליוני שקלים, כטענת המשיב.

דיון והכרעה

17. לאחר עיון בהודעת הערעור ובסיכומי המערערת, כמו גם בתגובת המשיב, ולאחר האזנה לטיעוני הצדדים, בדיון אשר נערך לפנינו, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להידחות, וכך אף אציע לחבריי לקבוע.

טרם שאדון בטענות המערערת לגופן, אבקש תחילה לעמוד על יסודותיו של מוסד התובענה הייצוגית, תוך שאתמקד בשני הנושאים העיקריים, הרלוונטיים לערעור שלפנינו. ראשית, אדון בהגנות המוקנות למדינה ולרשויות ציבוריות אחרות, מכוח חוק תובענות ייצוגיות. לאחר מכן, אבקש להרחיב בסוגיית הגמול לתובע המייצג ובשכר טרחתם של באי-כוחו. דיון זה ישמש כתשתית הנורמטיבית להכרעה בערעור שלפנינו.

18. רבות נכתב על מוסד התובענה הייצוגית - על חשיבותו ועל התועלת הטמונה בו, מחד גיסא, ועל הסכנות הנשקפות ממנו, מאידך גיסא. כך, בקליפת אגוז אציין, כי, תובענה ייצוגית היא הליך אשר במסגרתו התובע ובאי-כוחו מנהלים תביעה בשם ציבור של נפגעים, שלכל אחד מהם נגרם נזק קטן יחסית, ולפיכך, אין כדאיות כלכלית בהגשת תביעה עצמאית בגינו. מוסד התובענה הייצוגית משמש, אם כך, כאמצעי חשוב למימוש זכות הגישה לערכאות וזכות הפיצוי לנפגעים; וכאמצעי לאכיפת הדין, ולהרתעת מעוולים אשר מסבים נזקים קטנים בהיקפם לציבור גדול של אנשים.

יפים, בעניין זה, דברי השופטת ע' ארבל, אשר עמדה על החשיבות ועל התועלת הטמונה במוסד התובענה הייצוגית, בקובעה כי:

“מוסד התובענה הייצוגית נושא חשיבות רבה בצמצום הפער המובנה שבין התמריץ הפרטי לעשיית שימוש במערכת אכיפת החוק האזרחית לבין התמריץ החברתי הכולל לעשיית שימוש שכזה. במילים אחרות, מוסד זה מאפשר התפתחותן של תביעות שאף כי קיים אינטרס חברתי בכירורן, ייתכן ולא היו יוצאות לפועל בהיעדרו, היות שתוחלתה של התועלת הפרטית שמפיק התובע הבודד, שמתעלם בדרך כלל מן ההשלכות החברתיות של תביעתו, נמוכה מתוחלת ההשקעה בהגשת התביעה. תכלית זו מתממשת הן במתן פיצוי לניזוקים שתמריצי ההשקעה שלהם נמוכים, כך שבהיעדרו של מוסד התובענה הייצוגית עלולים להימנע מלהשקיע את המאמץ הכרוך בהגשת תביעה, והן בהרתעתם של מעוולים פוטנציאלים שבהיעדרו של מוסד זה אינם נושאים ב"מחיר" הנזקים שלהם גרמו [...]” (ע"א 345/03 רייכרט נ' יורשי המנוח משה שמש ז"ל, פסקה 2 (לא פורסם, 7.6.2007); וכן עניין טיומקין, פסקה 23 (ההפניות שם)).

יחד עם זאת, לצד יתרונותיה אלה, התובענה הייצוגית טומנת בחובה גם סכנות לא מבוטלות. התובענה הייצוגית חושפת את ציבור הנפגעים, אשר אינו לוקח חלק בניהולה, ל"בעיית נציג", הנובעת, בעיקר, מן הפער שבין האינטרס של הקבוצה לבין האינטרסים של התובע הייצוגי ועורכי הדין אשר מנהלים את ההליך; היא עלולה להוביל לפשרה ללא הצדקה עניינית; לעודד הגשת תביעות "סרק" רבות ובכך להביא לבזבוז משאבי ציבור; ולפגוע במשק בכללותו (ראו בעניין זה, סעיפים 1 ו-2 לחוק תובענות ייצוגיות; רע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ, פ"ד מט(5) 774, 784-786 (1996); ע"א 2967/95 מגן וקשת בע"מ נ' טמפו תעשיות בירה בע"מ, פ"ד נא(2) 312, 322-323

(1997); ע"א 8430/99 אנליסט אי.א.מ.א.ס. ניהול קרנות בנאמנות (1986) בע"מ נ' ערד השקעות ופיתוח תעשייה בע"מ, פ"ד נו(2) 247, 256 (2001) (להלן: עניין אנליסט); ע"מ 2395/07 אכדיה סופטוור סיסטמס בע"מ נ' מדינת ישראל - מנהל המכס ומס בולים (לא פורסם, 27.12.2010) וההפניות שם (להלן: עניין אכדיה); ע"א 1834/07 קרן נ' פקיד שומה גוש דן (לא פורסם, 12.8.2012) (להלן: עניין קרן); בר"ם 4303/12 אינסלר נ' המועצה האיזורית עמק חפר (לא פורסם, 22.11.2012) (להלן: עניין אינסלר); אלון קלמנט "התביעה הייצוגית כמכשיר לנטרול יתרונותיו של נתבע יחיד על פני תובעים רבים - בעקבות פסק-הדין ברע"א 3126/00 מ"י נ' א.ש.ת. ניהול פרויקטים וכוח אדם בע"מ", מחקרי משפט כא 387, 390-391 (2004); אלון קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה ייצוגית" משפטים מא 5, 10-30 (2011).

19. מורכבות זו של מוסד התובענה הייצוגית, היא אשר הניעה את המחוקק לקבוע בחוק תובענות ייצוגיות, מספר מנגנונים, אשר מצד אחד, מתמרצים הגשת תביעות מכוח החוק, אך מן הצד השני, קובעים מגבלות וסייגים על האפשרות לממש, במקרים מסוימים, את זכות התביעה באמצעות תובענה ייצוגית. מנגנונים אלה, הם אשר מבטיחים איזון ראוי, בין יתרונותיה של התובענה הייצוגית לבין חסרונותיה. דוגמא לאותו "מנגנון מאזן" ניתן למצוא בהוראת סעיף 8 לחוק, המבטיחה פיקוח שיפוטי הדוק, עוד בשלב המקדמי של הבקשה לאישור התובענה הייצוגית. וכן, בהוראת סעיף 18 לחוק, העוסק באישור הסדר פשרה, ובבסיסם של סעיפים 22 ו-23, העוסקים בגמולו של התובע המייצג ובשכר טרחתם של באי-כוחו (ראו, עניין קרן, בפסקה 16, וההפניות שם; ע"א 1509/04 דנוש נ' Chrysler Corporation (לא פורסם, 22.11.2007)).

הגנות מיוחדות לרשויות המדינה

20. סעיף 29 לחוק תובענות ייצוגיות קובע, כי "חוק זה יחול על המדינה". יחד עם זאת, חוק תובענות ייצוגיות שזור, לכל אורכו, הוראות המבחינות בין המדינה ורשויות ציבוריות אחרות לבין נתבעים אחרים. הוראות אלו נועדו למזער את הסכנות, האינהרנטיות, הטמונות בתובענות ייצוגיות המופנות כלפי המדינה או כלפי רשויות ציבוריות אחרות (ראו, עניין אכדיה, בפסקה 27; ת"צ (ת"א) 5127-07-10 כפתורי נ' מנהל מקרקעי ישראל מחוז תל אביב, פסקה 6 (לא פורסם, 5.5.2012); אסף חמדני ואלון קלמנט "הגנה ייצוגית וגבייה לא חוקית" משפטים לח 445, 460-461 (2008) (להלן: קלמנט וחמדני)). ויפים בהקשר זה דברי השופטת א' חיות, בעניין טיומקין:

"הרציונלים התומכים במוסד התובענה הייצוגית [...] מתקיימים ולעיתים ביתר שאת, כאשר הנתבע הוא גוף

ציבורי רב סמכות ועוצמה שהתובע הבודד [...] מנגד, לא ניתן להתעלם ממכלול שלם של שיקולים ייחודיים המחייבים התייחסות מקום שבו הנתבעת היא רשות המשמשת כנאמן על כספי הציבור והמופקדת על ביצוע המטרות הציבוריות שלצורך הגשמתן היא קיימת [...]. במובן זה, פגיעה ברשות הציבורית, אשר למעשה 'אין לה משל עצמה', עלולה להוביל לפגיעה בציבור כולו, ופגיעה כזו עשויה לעיתים לעלות על התועלת שהציבור יכול להפיק מקבלת התובענה הייצוגית שעל הפרק" (שם, בפסקה 23).

21. הבחנה זו, בין המדינה ורשויות ציבוריות אחרות, לבין נתבעים אחרים, מקופלת, בין היתר, בהוראת סעיף 8 לחוק, שעניינה התנאים הנדרשים לאישור תובענה כתובענה ייצוגית, הקובעת בסעיף 8(ב) כי:

"8(ב). "על אף הוראת סעיף קטן (א) - (1) הוגשה בקשה לאישור נגד המדינה, רשות מרשויותיה, [...] 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. [...]"

משמע, המחוקק הסמיך את בית-המשפט לשקול את מידת הנזק הצפויה לציבור הנזקק לשירותי הרשות הנתבעת או לציבור בכללותו, לעומת התועלת הצפויה מניהול ההליך בדרך של תובענה ייצוגית, ולהתחשב בכך בבואו להכריע בבקשה לאשר את התובענה כיייצוגית. זאת, גם במידה שנתקיימו, באותו מקרה, התנאים המקדמיים הקבועים בסעיף 8(א).

הוראה דומה במהותה קבועה גם בסעיף 20(ד)(1) לחוק, הקובע, כי בכוא בית-המשפט לקבוע את שיעור הפיצוי ואת אופן תשלומו בתובענה ייצוגית, אשר התקבלה נגד המדינה או נגד גופים ציבוריים אחרים, רשאי הוא להתחשב בנזק העלול להיגרם לנתבע, לציבור הנזקק לשירותי הנתבע או לציבור בכללותו, לעומת התועלת הצפויה לחברי הקבוצה או לציבור.

דוגמאות נוספות להגנה מיוחדת אשר מקנה חוק תובענות ייצוגיות למדינה, ניתן למצוא בהוראת סעיף 3(א) סיפא לחוק, ובהוראת סעיף 21 לחוק, המגבילה את התקופה, אשר בגינה תחויב הרשות בהשבה, ל-24 חודשים, אשר קדמו להגשת הבקשה לאישור התובענה כתובענה ייצוגית.



22. הוראות אלו, והוראות נוספות כמותן, הן פרי של פשרה בין עמדת חלק מחברי ועדת חוקה חוק ומשפט, אשר צידדו בהחלה אחידה של הוראות החוק על כל הנתבעים בתביעה ייצוגית באשר הם, לבין עמדת נציגי משרד המשפטים אשר ביקשו, לצמצם את תחולתו של חוק תובענות ייצוגיות על המדינה ורשויותיה, כנתבעות. ואכן, דומה, כי חוק תובענות ייצוגיות יוצר מסגרת מורכבת של הסדרים, אשר נועדו לאזן בין עניינם של התובע המייצג והקבוצה המיוצגת, לבין האינטרס הציבורי הכללי, והחשש מהטלת עלות משמעותית על הרשות, אשר תפגע בציבור הנזקקים לשירותיה (ראו בהקשר זה, עניין טיומקין, בפסקה 22, וההפניות שם; עניין אכדיה, בפסקה 28; קלמנט, בעמ' 132; חמדני וקלמנט, בעמ' 461; סטיבן גולדשטיין "הערות על חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006" עלי משפט ו 7, 9-13 (2007) (להלן: גולדשטיין)).

23. אחת מן המגבלות המרכזיות אשר קבע המחוקק לעניין תובענות ייצוגיות נגד הרשות, קבוצה בסעיף 9 לחוק, אשר עניינו הוא "בקשה לאישור בתביעת השבה נגד הרשות", שזו לשונו:

9. [...]

(א) הוגשה בקשה לאישור בתביעה כמפורט בפרט 11 בתוספת השניה (בחוק זה – תביעת השבה נגד רשות), 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).

(ב) 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 [...]

הוראת סעיף זה קובעת, כי מעת שהוגשה נגד הרשות תביעת השבה ובקשה לאשרה כתובענה ייצוגית, עומדים לרשותה 90 ימים, אשר במסגרתם יכולה היא לחדול מן הגבייה שבעטיה הוגשה הבקשה. היה ועשתה כן, לא תאושר הבקשה לאישור התובענה כתובענה ייצוגית. על ההגנה הייחודית אשר מקנה הוראה זו למדינה, עמדה השופטת א' חיות, בקובעה, כי "הוראה זו אכן מקנה לרשות מעמד מיוחד בשימה את הדגש על הפסקת הגבייה הבעייתית בעתיד, תוך שמייטת הזכות לנהל תובענה ייצוגית להשבת הסכומים שעל פי הנטען נגבו על ידי הרשות שלא כדין בעבר" (עניין טיומקין, פסקה 24).

24. לעניין זה, ראוי להדגיש, כי "ההגנה" הקבוצה בסעיף 9(ב) לחוק, מאינת את היכולת להגיש תביעת השבה כנגד הרשות במסגרת הליך של תובענה ייצוגית. בכך היא

מקנה לרשות הגנה מלאה מפני העלויות הכרוכות בפסיקה המחייבת אותה להשיב, לכל קבוצת הנפגעים, את הסכומים אשר גבתה מהם. יחד עם זאת, הוראת סעיף 9(ב), וכן הוראת סעיף 21, מותירות בידי כל אחד ואחד מן הנפגעים את האפשרות לתבוע השבה מן הרשות, בהליך אינדיבידואלי (ראו, בג"ץ 2171/06 כהן נ' יושב-ראש הכנסת, בפסקה 41 (לא פורסם, 29.8.2011); חמדני וקלמנט, בעמ' 461).

גמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוח

25. הגמול לתובע המייצג נועד, בבסיסו, לתמרץ פרטים נפגעים להגיש תובענות ייצוגיות, ותכליתו העיקרית היא לתגמל את התובע המייצג בעבור הטרחה שטרח והמשאבים שהשקיע, ולפצותו על הסיכון אשר לקח על עצמו. זאת, לאור האפשרות, כי התובענה שהגיש, כמו גם הבקשה לאשרה כתובענה ייצוגית, יידחו, על כל המשתמע מכך. כלומר, תכליתו של הגמול היא להגביר את הכדאיות בהגשת תובענות ייצוגיות ראויות, בעיקר במקרים אשר בהם אין זה כדאי, כלכלית, לפתוח בהליך משפטי אינדיבידואלי (ראו, עניין אכדיה, בפסקה 30, וההפניות שם). בעניין אנליסט, אשר ניתן עוד בטרם חקיקת חוק תובענות ייצוגיות, עמד הנשיא א' ברק, בין השאר, על אופיו המיוחד ועל חשיבותו של הגמול לתובע המייצג, בזו הלשון:

"[...] העיקרון העומד ביסוד סעיף זה - תכליתו הספציפית - היא לפצות את התובע הייצוגי על הנטל שלקח על עצמו שעה שהחליט לתבוע בשם הקבוצה כולה ובגין הסיכון שנטל על עצמו בגין המקרה שבו תביעתו תידחה [...]. זאת ועוד, הסמכות לפסוק לתובע פיצוי מיוחד מהווה חריג לעקרון היסוד בפיצויים של השבת המצב לקדמותו. משמעותו של הפיצוי המיוחד הינה נכונות להעניק לתובע הספציפי יותר מכפי נזק בפועל, לעתים על חשבונם של הניזוקים האחרים [...]. זהו רעיון ערכי שעיקרו נשיאת כל הקבוצה הנהנית מ'פרי' הניצחון במימון יצירתו של פרי זה [...]. נוכח חשיבותה של התובענה הייצוגית והחוק המוגן על-ידיה מהווה הפיצוי המיוחד מעין 'פרס' לתובע על שנטל על עצמו תפקיד בעל חשיבות חברתית [...]. זאת ועוד, הפיצוי המיוחד נדרש גם משום שבמקרים רבים אין בנזק הקונקרטי שנגרם לתובע הייצוגי די, וללא הגדלה של שיעור הפיצוי לא תהא כדאיות בהגשת התובענה [...]. על-כן הפיצוי המיוחד בא להתגבר על בעיית תת-האכיפה המובנית במקרים מסוג זה [...]" (שם, בעמ' 257-258).

26. המחוקק עיגן את נושא הגמול לתובע המייצג בסעיף 22(א) לחוק, אשר קובע, כי מקום בו הכריע בית-המשפט בתובענה ייצוגית לטובת הקבוצה, עליו להורות על

תשלום גמול לתובע המייצג, אלא אם מצא, מטעמים מיוחדים שיירשמו, כי הדבר אינו מוצדק בנסיבותיו של אותו עניין.

סעיף 22(ב), דן בעקרונות המנחים לקביעת שיעור הגמול, וקובע, בזו הלשון:

"22. [...]

(ב) בקביעת שיעור הגמול יתחשב בית המשפט, בין השאר, בשיקולים אלה:

(1) הטרחה שטרחה התובע המייצג והסיכון שנטל על עצמו בהגשת התובענה הייצוגית ובניהולה, בפרט אם הסעד המבוקש בתובענה הוא סעד הצהרתי;

(2) התועלת שהביאה התובענה הייצוגית לחברי הקבוצה;

(3) מידת החשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית.

"[...]

כלומר, מלשון סעיף 22(ב) עולה, כי אין מדובר ברשימה סגורה של שיקולים, וכי הקביעה המדויקת של שיעור הגמול נתונה בידי בית-המשפט (ראו, עניין אינסלד, בפסקה 17; עניין רייכרט, בפסקה 2; קלמנט בעמ' 158). בהקשר זה קבע הנשיא א' ברק בעניין אנליסט כי:

"מובן שאין זו רשימה סגורה של קריטריונים ואיזונים. ניתן אולי להוסיף עליהם קריטריונים נוספים, כמו חשיבותה הכללית של התובענה וחומרת ההפרה של החוק שביסודה; מעמדו וכוחו של התובע; מידת הצלחתו של ההליך ושיקולים נוספים [...]. בסופו של יום, העניין מסור לבית המשפט. יש לו, לבית המשפט, תפקיד מיוחד בהקשר זה בהיותו הגורם המאזן בין האינטרסים השונים הקשורים בעניין. על כן שאלת שיעורו של הפיצוי המיוחד מסורה בידי בית המשפט שדן בהליך כולו ויכול להעריך בצורה המיטבית את הנסיבות כולן, כפי שהובאו בפניו [...]" (שם, בעמ' 259-260).

דברים אלה, על אף שנכתבו עוד טרם חקיקת חוק תובענות ייצוגיות, קיבלו משנה תוקף לאחר חקיקת החוק, והם נכונים אף בענייננו.

27. העקרונות בפסיקת שכר טרחה לבא-כוח התובע המייצג בעד הטיפול בתובענה הייצוגית, "לרבות בבקשה לאישור", קבועים בסעיף 23 לחוק. השיקולים המנחים לקביעת שיעור שכר הטרחה, מנויים בסעיף 23(ב), הקובע:

"23. [...]

(ב) בקביעת שיעור שכר הטרחה של בא כוח מייצג לפי סעיף קטן (א), יתחשב בית המשפט, בין השאר, בשיקולים אלה:

- (1) התועלת שהביאה התובענה הייצוגית לחברי הקבוצה;
  - (2) מורכבות ההליך, הטרחה שטרחה בא הכוח המייצג והסיכון שנטל על עצמו בהגשת התובענה הייצוגית ובניהולה, וכן ההוצאות שהוציא לשם כך;
  - (3) מידת החשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית;
  - (4) האופן שבו ניהל בא הכוח המייצג את ההליך;
  - (5) הפער שבין הסעדים הנתבעים בבקשה לאישור לבין הסעדים שפסק בית המשפט בתובענה הייצוגית.
- "[...]

עינינו הרואות, כי בעניין זה, כמו גם בעניין גמולו של התובע המייצג, אין מדובר ברשימה סגורה של שיקולים אלא עסקינן בקווים מנחים, והקביעה המדויקת של שיעור שכר טרחת באי-כוח התובע המייצג, נתונה לבית-המשפט (ראו, ע"א 9134/05 לויט נ' קו אופ צפון, אגודה שיתופית לשירותים בע"מ (לא פורסם, 2.7.2008) (להלן: עניין לויט); עניין דייכרט, בפסקה 2).

28. בפסיקת בית-משפט זה, הוכרו שלושה סוגי שיקולים, המשתקפים מסעיפים 22(ב) ו-23(ב) לחוק, אשר אותם יש להביא בחשבון במסגרת קביעת שיעורם של הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו (ראו, עניין לויט, בפסקאות 12-14; עניין דייכרט, בפסקה 2). סוג ראשון של שיקולים, עניינו במערכת התמריצים להגשת תובענות ייצוגיות. בהקשר זה, נדרש בית-המשפט, לאזן בין הצורך לייצר תמריצים חיוביים להגשת תובענות ייצוגיות ראויות, לבין הצורך למנוע הגשת תביעות סרק. על בית-המשפט ליתן משקל להגשמת האינטרסים של הקבוצה המיוצגת, הבאה לידי ביטוי בתועלת אשר צמחה לפרטים הנפגעים, בזכות התובענה הייצוגית. וכן, למידת החשיבות הטמונה בתובענה לציבור בכללותו. על בית-המשפט להתחשב, מחד גיסא, במידת ההשקעה אשר הושקעה בהגשתה ובניהולה של התובענה הייצוגית, ובמידת הסיכון אשר הייתה כרוכה בהגשת התובענה, ומאידך גיסא, בפער אשר בין הסעד הנתבע לבין הסעד אשר נפסק, בסופו של הליך.

סוג שיקולים נוסף, נוגע בהכוונת התנהגותו של בא-כוח התובע המייצג. בהקשר זה, על בית-המשפט להתחשב באופן ניהול התובענה והבקשה לאישורה, בעת קביעת שכר טרחתו של בא-כוח מייצג. שכר הטרחה, אם כן, משמש תמריץ לניהול יעיל והגון של התובענה הייצוגית (ראו, ע"א 7094/09 בורוזובסקי הובלות בע"מ נ' איתוראן איתור ושליטה בע"מ, פסקה 14 (לא פורסם, 14.12.2010), וההפניות שם). סוג שלישי של שיקולים נוגע ביחס שבין שכר הטרחה המבוקש לבין התובענה הייצוגית בכללותה. כלומר, על שכר הטרחה להיות הוגן וסביר, בהתחשב בכלל מאפייני התובענה הייצוגית (ראו, עניין לויט, בפסקה 14).

כאמור לעיל, השיקולים המנויים בסעיפים 22(ב) ו-23(ב) לחוק תובענות ייצוגיות, הם בבחינת קווים מנחים לקביעת שיעורם הראוי של הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו. על בית-המשפט לשקול ולאזן בין שיקולים אלו ושיקולים אחרים, תוך התייחסות לנסיבותיה של התובענה הייצוגית שלפניו, וכל זאת, תוך התחשבות בתכליותיו השונות של מוסד התובענות הייצוגיות.

גמול ושכר טרחה, בבקשת אישור, אשר נדחתה מכוח סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות

29. כאמור, סעיף 9(ב) לחוק קובע, כי לא תאושר בקשה לתובענה ייצוגית, מקום בו הודיעה הרשות, בתוך המועד הקבוע בחוק, כי תחדל מן הגבייה, מושא הבקשה. יחד עם זאת, סעיף 9(ג) לחוק מוסיף הוראה מיוחדת הקובעת, כי במקרים שבהם חדלה הרשות מן הגבייה כאמור, רשאי בית-המשפט לפסוק גמול לתובע המייצג ושכר טרחה לבאי-כוחו. וזו לשונו של סעיף 9(ג):

”9. (א) [...]

- (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 23.”

כלומר, בית-המשפט רשאי, גם במקרים אשר בהם ”נחסמה דרכו” של התובע המייצג מלהגיש תובענה ייצוגית נגד הרשות, לפסוק לטובתו גמול מיוחד ושכר טרחה לבאי-כוחו. בקביעת שיעורם של הגמול ושכר הטרחה כאמור, מונחה בית-המשפט לפעול, בכפוף לשיקולים הכלליים הקבועים בסעיפים 22 ו-23 לחוק, בהתאמה.

ואולם, ברי, כי כאשר מחליט בית-המשפט לפסוק גמול לתובע המייצג ושכר טרחה לבאי-כוחו, חרף דחיית הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, מחמת הודעת חדילה של הרשות, מדובר במצב ייחודי, המשפיע על אופן האיזון שבין השיקולים הכלליים, המנויים בסעיפים 22(ב) ו-23(ב) לחוק. לעניין זה התייחסה השופטת א' פרוקצ'יה, בעניין אכדיה המאוזכר לעיל, ומפאת חשיבות הדברים לענייננו, אביאם במלואם:

”בגדרן של אמות המידה לבחינת ענין זה יש לומר, ראשית, כי ראוי לתת משקל לעובדה כי בעקבות הגשת התובענה הייצוגית, או לאחריה, החליטה הרשות לשנות את מהלכיה, והודיעה כי לא תוסיף עוד לגבות כספים שבעטיים הוגשה התובענה הייצוגית להשבה, והיא אף יישמה הודעה זו. ככל שהגשת הבקשה לאישור התובענה

הייצוגית הולידה שינוי בהתנהלות הרשות הציבורית, ותרמה להשגת התכלית שלשמה הוגשה בהפסקת גביית תשלומים מהאזרחים שלא נמצא להם בסיס מוצק בדין, כך היא תרמה להגשמת האינטרס הטמון בה, גם אם לא הושקעו בכך משאבים דיוניים רבים. שיקול מעין זה עשוי להצדיק מתן גמול מיוחד ושכר טרחה ליוזמי מהלך התובענה הייצוגית; הדבר עשוי לעודד תובעים מייצגים להעמיד לביקורת שיפוטית כשלים בהתנהלות הרשויות, והוא תורם להגשמת האינטרס הציבורי בהפסקת פעולת הרשות העומדת בניגוד לחוק מצד אחד, אך זאת בלא לפגוע בציבור בכללו על ידי תשלומי כספי ציבור בשיעור ניכר לידי הקבוצה התובעת, מצד שני.

כן ראוי להתייחס בהקשר זה להיקף הטרחה, הסיכון, התועלת, והחשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית, ולצורך שכר הטרחה גם במורכבות ההליך, והאופן בו הוא נוהל בידי בא כוח המייצג. [...] (שם, בפסקה 38) [ההדגשות שלי – א.ש.].

30. לסיום הדיון בנקודה זו אבקש להעיר, כי, הוראת סעיף 9 לחוק, מלמדת, באופן מובהק, כי מטרת התובענה הייצוגית, המוגשת נגד המדינה, היא להביא להפסקת גבייה בלתי חוקית, וזאת מבלי לגרוע מן התמריצים האחרים העומדים בפני תובעים ייצוגיים ועורכי דין להגיש תובענות ייצוגיות ראויות כנגד רשויות השלטון (ראו, רע"א 2598/08 בנק יהב לעובדי המדינה בע"מ נ' שפירא, בפסקה ח' (לא פורסם, 23.11.2010) (להלן: עניין בנק יהב); וכן, גולדשטיין, בעמ' 12).

מן הכלל אל הפרט

31. כאמור בסעיף 9(ג) לחוק, כאשר נדרש בית-המשפט לשאלת הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו, עליו להכריע תחילה בשאלת עצם זכאותם של אלו לגמול ולשכר טרחה, כאמור. ואכן, מעיון בהודעת הערעור ובסיכומי המערערת נדמה, לכאורה, כי המערערת אינה משיגה רק על שיעור הסכומים אשר נפסקו לטובת המשיב ובאי-כוחו בבית-משפט קמא, אלא גם על עצם זכאותם לגמול ולשכר-טרחה. כך, בין השאר, מציינת המערערת בהודעת הערעור ובסיכומי טענותיה, כי " [...] עוד בטרם בא בית המשפט לקבוע את שיעור הגמול ושכר הטרחה, עליו לקבוע אם במקרה העומד בפניו יש כלל מקום לפסוק גמול מיוחד ושכר טרחה [...]". ובפתח סיכומיה, מוסיפה, כי " [...] יש להורות על השבת הסכומים ששילמה המדינה, במלואם או למצער חלקם הארי [...]". [ההדגשות שלי - א.ש.].

יחד עם זאת, בסיכומי תשובתה הבהירה המערערת, כי אין היא משיגה על עצם זכאותם של המשיב ושל באי-כוחו לגמול ולשכר טרחה, וכי כל טענותיה מתמצות

בהשגה על שיעור הגמול ושכר הטרחה, אשר נפסקו בבית-משפט קמא למשיב ולבאי-כוחו.

לפיכך, ובבחינת למעלה מן הצורך, יש לציין, כי די בכך שבנסיבות דנן, הייתה לבקשה תרומה מהותית להחלטת המערערת לשנות את מדיניות גביית האגרות האמורה, ולהמרצתה לפעול להתאמת תקנות הערעורים להוראת תקנות האגרות 2007, כדי להקים למשיב ולבאי-כוחו את עצם הזכאות לגמול ולשכר טרחה.

גמול למשיב ושכר טרחתם של באי-כוחו

32. במסגרת הדיון בשיעור הראוי של הגמול למשיב ושל שכר טרחתם של באי-כוחו, אבחן את טענות המערערת, בדרך שהותוותה על-ידי הצדדים לערעור, בגדר השיקולים המנחים בעניין זה, היינו: "שיקולי התשומה", "שיקולי התפוקה", ו"שיקולי הכוונה ציבורית" (ראו, קלמנט, 158-162).

"שיקולי תשומה", אלה הם השיקולים הנוגעים, בעיקרם, לעלויות ולסיכון אשר נטלו על עצמם המשיב ובאי-כוחו בהכנת הבקשה ובהגשתה. המשיב טען בסיכומיו, כי לנוכח ההלכה אשר נקבעה בעניין רייכרט, הרי ש"שיקולי התשומה" נדחקו "לקרן זוויית". טענה זו אין בידי לקבל. זאת, בעיקר, לנוכח העובדה, שהטענה מתעלמת, לחלוטין, מלשונו הברורה של החוק, הקובעת, בסעיפים 22(ב) (1) ו-23(ב) (2), כי על בית המשפט להתחשב, בין השאר, במידת הטרחה שטרחו התובע המייצג ובאי-כוחו, ובמידת הסיכון אשר נטלו על עצמם, בעת הגשת התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית. ולכן, גם אם נאמץ, בענייננו, את העיקרון אשר נקבע בהלכת רייכרט, אין משמעות הדבר כי אין עוד מקום לשקילת התשומות שהשקיעו התובע המייצג ובאי-כוחו (ראו בהקשר זה, קלמנט, בעמ' 171).

עוד ראוי לציין, כי תובענה ייצוגית, אשר הוגשה נגד המדינה ונדחתה מכוח הוראת סעיף 9(ב) לחוק, כבמקרה דנא, מהווה סוג מיוחד של תובענות ייצוגיות, אשר אופיין שונה, ולפיכך גם מערכת הכללים החלה לגביהן, אינה זהה למערכת הכללים החלה לגבי תובענות ייצוגיות אחרות. אשר על כן, סבורני, כי אין מקום להחיל בתובענות ייצוגיות מסוג זה את ההלכה אשר נקבעה בעניין רייכרט, כלשונה.

לגופם של דברים, דומה, כי מידת הסיכון והטרחה, אשר נטלו על עצמם המשיב ובאי-כוחו בעת הגשת הבקשה ובניהול ההליך בפני בית-משפט קמא, אינה מן הגבוהות, וזאת מכמה מטעמים. ראשית, אציין, כי מקובלת עליו טענת המשיב, כי מידת הסיכון בהגשת תובענה ייצוגית, נבחנת, מעצם טיבה, בעת הכנת הבקשה ובעת הגשתה

לבית-המשפט, ולא לאחר מעשה. ואולם, בעניין הנדון, מלבד אמירה קצרה בדבר מידת הסיכון הלא מבוטל אשר נטלו על עצמם המשיב ובאי-כוחו, והטרחה הלא מועטה אשר נדרשו לה בעת הכנת הבקשה, "תוך עשיית חריש עמוק בקרקע לא בתולה", לא פורטו ולא נתמכו בראיות היקף המשאבים אשר הושקעו בהכנת התובענה והבקשה, בהגשתן ובניהול ההליך בפני בית-משפט קמא.

שנית, מקובלת על ידי טענת המערערת, כי השאלה אשר עמדה בבסיס הבקשה הייתה, במהותה, שאלה משפטית, אשר לא דרשה הנחת תשתית עובדתית נרחבת. לפיכך, דומני, כי לא נדרשה השקעת משאבים משמעותית בהכנת הבקשה, וכי מידת הסיכון אשר נטלו על עצמם המשיב ובאי-כוחו אינה משמעותית.

סיכומם של דברים, סבורני, כי, ככל שהדברים נוגעים ל"שיקולי התשומה", הרי שבנסיונות העניין, מידת הטרחה והסיכון, אשר היו כרוכים בהכנת הבקשה, לא היו גבוהים.

אשר להיקף ההשקעה והטרחה הנובעת מעצם ניהול ההליך, אין לכחד, כי מעצם טיבו, הליך של תובענה ייצוגית, המסתיים, כבענייננו, "בהודעת חדילה" של הרשות, עוד בטרם התקיים דיון מהותי בגופה של התובענה, אינו כרוך בהשקעת משאבים גדולה. יתירה מזאת, בהקשר זה אין להתעלם מן העובדה, כי בהחלטת המערערת לחדול מן הגבייה מושא התובענה, חסכה היא משאבים רבים, הן מבית-המשפט, והן מן הצדדים המתדיינים (ראו, עניין אכדיה, בפסקה 46).

33. "שיקולי תפוקה", הם השיקולים הנוגעים בתועלת אשר הסבה התובענה הייצוגית לקבוצה המיוצגת.

כפי שציננה המערערת בסיכומי תשובתה, ברי, כי אין בענייננו מחלוקת, כי לתובענה ולבקשה לאישורה כייצוגית, היה משקל בהחלטת המערערת לחדול מגביית האגרה מושא התובענה. לדידי, מסכת העובדות המונחת לפנינו, מעידה, כי משקלה של הבקשה בהחלטת המערערת, היא רבה. לפיכך, התועלת אשר הסבה התובענה לקבוצה, היא גבוהה למדי, ולעובדה זו יש משקל ממשי בנדון דידן. יחד עם זאת, אין להתעלם גם מהעובדה, כי הבקשה דנא, לא שימשה כגורם הבלעדי, אשר הביא את המערערת להגיש הודעת חדילה, אלא מדובר במכלול של גורמים, כמבואר לעיל.

אשר לטענת המערערת בדבר שיעורם החריג של הסכומים אשר נפסקו למשיב ולבאי-כוחו, ביחס לתועלת המועטה שהסבה הבקשה לקבוצה, אבקש להעיר מספר הערות. ראשית, מקובלת על ידי טענת המשיב, כי התועלת לקבוצה המיוצגת אינה נבחנת



רק ביחס לתקופה, עובר להגשת התובענה, אלא היא משקללת בתוכה גם את התועלות העתידיות הפועלות לטובת הקבוצה. זאת, מכיוון שסביר להניח, כי אלמלא הוגשה התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית, לא הייתה המערערת מפסיקה את גביית האגרות כאמור, בעתיד הקרוב (בעניין זה, ראו, ת"מ (ת.א.) 102-09 מ.ד.ק. ניהול סחר ושיווק חיפה בע"מ נ' מדינת ישראל, בפסקה ד' (לא פורסם, 21.12.2009)). אשר על כן, ברי שהתועלת אשר צמחה לקבוצה, גבוהה מזו אשר נטענה על-ידי המערערת.

בעניין זה אבקש להוסיף, כי לטעמי, בחינת סבירותם של הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו, תיעשה על-סמך סך התועלות אשר צמחו לקבוצה עקב הגשת התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית, ולא, כגישת המערערת, כנגזרת של "תקופת ההשבה המקסימאלית בה הייתה חשופה הרשות להשבה", קרי, פרק הזמן שבין תחילת הגבייה ועד למועד הודעת החדילה. שכן, קבלת עמדת המערערת, עלולה לתמרץ תובעים עתידיים שלא להגיש תובענות ייצוגיות נגד הרשות מיד עם תחילת הגבייה, כבנדון דידן; אלא להמתין, עד שהסכומים אשר נגבו מן הקבוצה, ומהם נגזרים, לגישת המערערת, שיעור הגמול ושכר הטרחה, יהיו גבוהים דיים, ומשכך יהיו "כדאיים" לתובע המייצג ולבאי-כוחו. עם גישה זו אין בידי להסכים, והיא חוטאת, להגיון המונח בבסיס מוסד התובענה הייצוגית בכלל, וכאשר מדובר בתובענות ייצוגיות המופנות נגד המדינה או רשויותיה, בפרט (ראו והשוו, עניין בנק יהב).

לפיכך, בענייננו, גם אם נקבל את טענת המערערת, כי אין ביכולתה להעריך את מספר ערעורי המס אשר יוגשו בעתיד, דומני, כי הערכה סבירה תהא, כי לא צפוי שינוי משמעותי במספר ערעורי המס אשר יוגשו בשנים הקרובות, ביחס לתקופה עובר להגשת התובענה. מחישוב הנתונים המונחים לפנינו, עולה כי המערערת גבתה במשך כ-10 חודשים (שבין 10.11.2009 ועד 6.9.2010) אגרה בסך של כ-470,000 ₪. כלומר, בכל חודש נגבתה אגרה בסך של כ-47,000 ₪. מכאן, שלפי אומדנה זהירה, הנסמכת על העיקרון המונח בבסיס סעיף 21 לחוק, הרי שהתועלת לקבוצה עומדת על סכום של כ-1,128,000 ₪. מכאן, כי שיעור הגמול ושכר הטרחה אשר פסק בית-משפט קמא למשיב ולבאי-כוחו, עומד על כ-16% מסך התועלת לקבוצה, ובהקשר זה, נראה כי מדובר באחוז סביר (ראו והשוו, עניין רייכרט).

שיקולים של תועלת ציבורית

34. לגישת המערערת, מכיוון שגביית האגרה בגין כל שנת מס נעשתה כדין, ומכיוון שהחלטה לחדול מהגבייה כאמור, נבעה משיקולים מנהליים לבר-משפטיים,

הרי שהתובענה דנן והבקשה לאשרה כייצוגית נעדרות כל אלמנט הרתעתי וחינוכי, והן חסרות כל יסוד של חשיבות ציבורית. אין בידי לקבל טענה זו.

35. חשיבותה של התובענה הייצוגית המוגשת נגד הרשות, טמונה, בין השאר, ביכולתה לקדם את ערך הציות לחוק, ובכוחה ההרתעתי כלפי רשויות השלטון (ראו עניין אנליסט, בעמ' 259). אשר על כן, בבואנו לדון בגמול למשיב ובשכר טרחתם של באי-כוחו, עלינו לתת את הדעת, לעובדה, כי הגשת הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, תרמה, באופן מהותי, לשינוי עמדת המערערת ולהחלטתה לחדול מגביית האגרה, בגין כל שנת מס שבערעור. במקרה דנא, הגשת הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, השיגה את התכלית שלשמה הוגשה, והביאה לחסכון של כספים רבים לציבור, המבקש להגיש ערעורי מס הכנסה. בכך, מבטא המקרה דנא את כוחו ההרתעתי והאכיפתי של מוסד התובענה הייצוגית, ויש בו כדי לעודד תובעים עתידיים להעמיד לביקורת שיפוטית כשלים בהתנהלות רשויות המדינה. בהקשר דומה קבעה השופטת א' פרוקצ'יה כי:

"[...] התוצאה בשטח היא כי הגשת התובענה על ידי המערערות יצרה תמריץ כלפי הרשות להעריך מחדש את מהלכיה, ובכך היא השיגה, למעשה, את מטרתה העיקרית בהפסקת הגבייה ביחס לעבר. תועלת זו הושגה אף בלא שנדרשה השקעת משאבים מרובה מהצדדים המתדיינים ומבית המשפט" (עניין אכדיה, בפסקה 45).

מן העבר השני, אין להתעלם מכך ששאלת חוקיות הגבייה לא הוכרעה בבית-משפט קמא, והיא אף אינה עומדת להכרעה בפנינו. ולכן, אף על פי שהבקשה קידמה את אינטרס הציבור, ככל שהוא צופה פני עתיד, הרי שתביעות השבה אינדיבידואליות, בגין גביית יתר של אגרות כאמור, "כפופות לטיעונונים נוגדים של המדינה שנותרו בעינם" (שם). בנוסף, אין להתעלם מכך ששיקולים נוספים, פרט להגשת התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית, עמדו בבסיס ההחלטה לחדול מן הגבייה כאמור. בכך, יש כדי למתן, במעט, את החשיבות הציבורית אשר צמחה מן התובענה והבקשה לאשרה כייצוגית.

שמירה על הקופה הציבורית

36. לצד כל השיקולים עליהם עמדתי, יש לזכור, כי כאשר עסקינן בתובענה ייצוגית המוגשת נגד רשות מרשויות השלטון, הגמול לתובע המייצג ושכר טרחתם של באי-כוחו משולמים מן הקופה הציבורית, ושומה עלינו לנהוג בהם במשנה זהירות. אשר על כן, אין בידי לקבל את טענת המשיב בעניין זה, כלשונוה. יחד עם זאת, סבורני, כי בבואנו לאזן בין האינטרס הלגיטימי של המשיב ושל באי-כוחו, לקבל תגמול ראוי

בעבור פועלם, לבין האינטרס הציבורי, המצדיק זהירות בקביעת שיעור הגמול ושכר הטרחה, יש ליתן משקל לכך, כי שיקול השמירה על הקופה הציבורית, כבר קיבל ביטוי מסוים, בעצם ההגנה המיוחדת הנתונה למדינה ולרשויותיה, מכוח סעיף 9(ב) לחוק.

סיכומם של דברים

37. כלל הוא בשיטת משפטנו, כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בשיעורי שכר טרחה, אשר נקבעו בידי הערכאה הדיונית, אלא מקום בו נפלה טעות משפטית מהותית או פגם יסודי אחר, המצדיקים התערבות שכזו (ראו, ע"א 378/78 קלינגר נ' מנהל מס עזבון, פ"ד לג(1) 509, 510 (1979); ע"א 4396/90 רוזנמן נ' קריגר, פ"ד מו(3) 254, 263 (1992); חמי בן-נון וטל חבקיץ הערעור האזרחי 500 (מהדורה שלישית, 2012)). כך, גם בתובענות ייצוגיות, אשר בהן, בהעדר פגם יסודי או טעות משפטית מהותית, תיטה ערכאת הערעור שלא להתערב בשיעורי שכר הטרחה ובשיעורי הגמול לתובע המייצג, כפי שאלו נקבעו בערכאה הדיונית (ראו פסק דינו של הנשיא א' גרוניס בע"א 7615/11 גלבוע נ' החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ (לא פורסם, 16.12.2012); וכן ע"א 1509/04 דנוש נ' Chrysler Corporation, פסקה 15 (לא פורסם, 22.11.2007)).

לאחר בחינת טענות המערערת, על רקע מכלול השיקולים המנחים לקביעת שיעור הגמול ושכר הטרחה, במקרים שבהם נדחתה הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, מכוח סעיף 9(ב) לחוק, נחה דעתי, כי לא נפלו בפסק דינו של בית-משפט קמא כל טעות משפטית או פגם מהותי, המצדיקים את התערבותה של ערכאת הערעור בנדון דידן. זאת, גם אם תאמר כי הסכומים שנפסקו עומדים על הצד הגבוה, אך כאמור אין מדובר בסטייה מהותית מגדר הסביר והמקובל, בנסיבות כגון דא.

אשר על כן, אציע לחבריי לדחות את הערעור.

עוד אציע, כי המערערת תישא בהוצאות המשיב בסך כולל של 20,000 ₪.

ש ו פ ט

המשנה לנשיא מ' נאור:

גם לדעתי אין הצדקה להתערב בשיעור שכר טרחה והגמול שנקבעו בבית המשפט המחוזי. אעיר כי הסכומים שנקבעו עומדים לדעתי בנסיבות העניין על הצד הגבוה, אולם מכאן לא נובע כי ישנה הצדקה להתערבות ערכאת הערעור.

המשנה לנשיא

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים.

אמות המידה לפסיקת גמול למבקש ושכר טרחה לבאי כוחו נקבעו בפסיקתנו לא אחת. להכרעתנו עמד יישומן של אלה במקרה הקונקרטי. גם להשקפתי לא הונחה עילה להתערב בשיעור שכר הטרחה והגמול שנקבעו בערכאה הדיונית, ולפיכך דין הערעור להידחות.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, י"ב בטבת התשע"ג (25.12.2012).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיא