

ת.א. 13883-10-13
בפני כב' השופט פרופ' גרוסקופף
קבוע לקדם משפט ליום 14.7.2014

בעניין:

1. חוה איגרא ת.ז. 08504862

2. יצחק רוטו ת.ז. 050164409

כולם ע"י ב"כ עוה"ד אריאל שריג ו/או עטרה שינברגר
מרח' בן גוריון 31, בית א.פ.ק, רמת גן
טל': 03-3733733, פקס': 03-6164469

המבקשים;

- נ ג ד -

1. פז חברת דלק בע"מ
ע"י ב"כ שרון לובצקי הס ו/או שחר הרון
משרד עו"ד נשיץ ברנדס אמיר ושות', משרד עורכי דין
מרחוב תובל 5, תל אביב
טל': 03-6235000; פקס': 03-6164469

2. דלק - חברת הדלק הישראלית בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד ברוך שטיימן ו/או יואל מזור
ו/או אירנה רבינוביץ ו/או שי עומר ו/או יניב
אסתרין
מרח' גיבורי ישראל 7 נתניה 4250407
טל': 09-8853363, פקס': 09-8853646

3. סונול ישראל בע"מ
ע"י ב"כ ארדינסט, בן נתן ושות', עורכי דין
ממגדל המוזיאון (קומה 13) רח' ברקוביץ' 4, תל אביב
טל': 03-7770111; פקס': 03-7770101

4. ניהול מתחמים קמעוניים בע"מ
דוד אלון (1988) בע"מ
ע"י ב"כ ש. בירן ושות', עורכי דין
ממגדל המוזיאון, רח' ברקוביץ' 4, תל אביב
טל': 03-7773939; פקס': 03-7773900

5. סד"ש - סוכני דלק ושמונים בע"מ
ע"י ב"כ רדעי-גדות, משרד עורכי דין
מרח' קפלן 17, תל אביב
טל': 03-6969978; פקס': 03-6969980

6. ויזה כ.א.ל כרטיסי אשראי לישראל בע"מ
ע"י ב"כ וינשטוק - זקלר ושות', עורכי דין
ממרכז עזריאלי 5, דרך מנחם בגין 132, תל אביב
טל': 03-6968333; פקס': 03-6964222

7. ישראלכרט בע"מ
ע"י ב"כ אגמון ושות' רוזנברג הכהן ושות', משרד עורכי דין
הגן הטכנולוגי מלחה בניין 1, כניסה ג', ירושלים
טל': 02-5607607; פקס': 02-5639948

8. לאומי קארד בע"מ
ע"י ב"כ פרופ' יובל לוי ושות', עורכי דין
מרחוב נס ציונה 8, תל אביב
טל': 03-5172303; פקס': 03-5164185

המשיבות;

בקשה בהסכמה להסתלקות מבקשה לאישור תובענה ייצוגית

בהתאם לסעיף 16 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת, בהסכמת הצדדים, להתיר למבקשים להסתלק מן הבקשה לאישור התובענה שבכותרת כתובענה ייצוגית ("הבקשה לאישור" ו"התובענה", בהתאמה), וכן לתורות על דחיית תביעתם האישית של המבקשים, והכל בהתאם להסכמות אליהן הגיעו הצדדים כדלקמן.

כמו-כן מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן תוקף של פסק דין להסכמת הצדדים, לפיה המבקשים ובאי כוחם לא יהיו מעורבים בהליך משפטי נגד המשיבות, כולן ואו חלקן, באופן ישיר או עקיף, המבוסס על עובדות, טענות ועילות תביעה הדומות לאלו שנטענו בבקשה לאישור ובתובענה.

בנוסף לכך, מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את הסכמת הצדדים לפיה כל אחת מהמשיבות תשלמנה למבקשים, במסגרת ההסתלקות, גמול בסך של 11,250 ש"ח, ושכ"ט בסך של 33,925 ש"ח (כולל מע"מ) לבאי כוחם.

ואלו נימוקי הבקשה:

1. עניינה של הבקשה לאישור בטענה של המבקשים כי קיים כביכול "הסדר סמוי" מהצרכנים בין חברות הדלק השונות לבין חברות האשראי, אשר לפיו גובות חברות האשראי מן הצרכנים סכומי כסף שונים הנעים בין 150 ש"ח ל-600 ש"ח לכל תדלוק, ללא שום קשר לעלות התדלוק ובנוסף לעלות התדלוק.
2. לאחר קבלת הבקשה לאישור, ועוד בטרם הוגשו תשובות המשיבות, הציגו המשיבות למבקשים את עמדתן כדלקמן:

2.1 אין כל בסיס לטענה בדבר קיומו של "הסדר סמוי" בין המשיבות. הסכומים הנזכרים בבקשה לאישור (הנעים בין 150 ש"ח ל-600 ש"ח) אינם סכומים הנגבים בפועל מהלקוח על ידי מי מהמשיבות, כי אם מדובר בסכומים "המשוריינים" בחשבונו (או במסגרת האשראי, תלוי בסוג הכרטיס בו מחויק הלקוח) של הלקוח עד לסיום התהליך שבסופו מחויב בפועל כרטיס האשראי של הלקוח בעבור שוויה של כמות הדלק שרכש בפועל (להלן: "עסקת התדלוק"), כאשר סכום עסקת תדלוק זו בלבד הוא הסכום שהלקוח מחויב בו ואשר מועבר (בניכוי עמלה) לבית העסק.

2.2 חיוב כרטיס אשראי בגין עסקת תדלוק הוא בעל אופי ייחודי, וזאת לאור ייחודיות עסקת התדלוק – קרי, עסקה במסגרתה כרטיס האשראי מועבר במסוף עובר לתדלוק בפועל, עוד לפני שידוע מה יהיה סכום החיוב בפועל בגין עסקת התדלוק, כאשר ה"סחורה", קרי – הדלק, אינה ניתנת להחזרה.

2.3 בעסקאות ייחודיות אלה מתבצע הליך אישור באמצעות תוכנה של חברת "שב"א" המפעילה את התקשורת בין חברות האשראי לבתי עסק שונים, לרבות חברות הדלק המשיבות בהליך זה, לשם קבלת אישור מקדמי הן באשר לתקינות הכרטיס והן באשר לאפשרות לחייב את

הכרטיס בגין עסקת תדלוק עד סכום מסוים, וזאת עד לאחר שיתברר סכום התדלוק שבוצע בפועל ויעודכן במערכות (להלן: "עסקת חיוב מושהה").

- 2.4 בעת ביצוע הליך לקבלת אישור מקדמי כאמור, לא מתבצע חיוב כספי בפועל של הצרכן, אלא מדובר ב"שריון" בלבד של חלק ממסגרת האשראי של הלקוח בגובה הסכום שלגביו ניתן האישור המקדמי עד לאחר עדכון סכום העסקה בפועל במערכות חברות האשראי. ויודגש שוב: סכום עסקת התדלוק שבוצעה בפועל הוא הסכום היחיד שנגבה בסופו של יום מהצרכן.
- 2.5 העברת נתוני העסקה שבוצעה בפועל מבית העסק לחברת הסליקה ומחברת הסליקה לחברת האשראי אשר מעדכנת את סכום העסקה בפועל בכרטיסו של הצרכן הינו תהליך מורכב אשר אורך בין מספר שעות למספר ימים, תלוי בנסיבות (להלן: "תקופת ההקצאה").
- 2.6 כאמור, קיומה ומהותה של עסקת אשראי מסוג זה מוכרת בעולם כולו כעסקת חיוב מושהה, בה יש צורך באימות תוקפו של כרטיס האשראי וקבלת אישור עקרוני לביצוע עסקה בכרטיס הנבדק - וזאת עוד טרם סופק המוצר ועוד בטרם ידוע לצדדים סכום העסקה הסופי.
- 2.7 עד לפני מספר חודשים המערכות הטכנולוגיות הקיימות לא אפשרו ביצוע עסקאות תדלוק שלא בדרך הנ"ל בלי יצירת סיכון של היעדר כיסוי, שכן כאמור מדובר בסוג עסקאות מיוחד, בו עת מועבר כרטיס האשראי במסוף טרם ידוע היקף הרכישה הסופי, טרם ידוע שווי העסקה הסופי וחלקו מקבל לידי את הסחורה (הדלק) לפני ששילם עבורה, ומבלי שניתן לתחזירה לאחר מכן.
- 2.8 לפני מספר חודשים, ועוד טרם הוגשה התובענה הייצוגית דנן, פותחו מספר פתרונות המאפשרים ביצוע עסקת תדלוק בכרטיסי אשראי נשוא התובענה באופן שונה, אשר לא מצריך שריון מסגרת או חיוב החשבון מעבר לסכום העסקה בפועל. זאת, בין היתר, באמצעות תוכנות חדשות אשר פותחו במשך תקופה לא קצרה, בהשקעת משאבים ובשיתוף פעולה בין חלק מחברות האשראי (כל אחת בנפרד) לבין חלק מחברות הדלק המשיבות. בחלק מתחנות חברות הדלק כבר מיושמים פתרונות אלו (ובתחנות המשיבה מספר 1 הם אף יושמו באופן חלקי עוד בטרם הגשת התובענה, ונכון להיום הפתרון מיושם באופן מלא).
- 2.9 יובהר כי קיים גם פתרון לכרטיסי בנק הדואר של כאל הנזכרים בתובענה, שאף הוטמע בפועל במערכות של אחת מחברות הדלק המשיבות.
- 2.10 התהליך עליו מצביעים המבקשים בבקשת האישור, הינו אפוא מצב אשר נוצר מכורח המציאות הטכנולוגית אשר הייתה קיימת עד לפני מספר חודשים ולא נוצר באופן מכוון או בחוסר תום לב של מי מחמשיבות, אשר אף אינן מפיקות רווח כלשהו מתהליך זה. מדובר כאמור, על מצב שבו כיום, בין היתר לאור התקדמות הטכנולוגיה, פותחו (ומפותחים), תוך השקעת משאבים רבים, פתרונות אשר נותנים מענה למצב המתואר בבקשה.

- 2.11 זאת ועוד, בנסיבות המקרה המתואר עמדת המשיבות היא כי לא קיימת למעשה "קבוצה" של ממש אשר נפגעה בנסיבות המקרה דנן, וזאת לאור כך שעל הנמנים עם הקבוצה לעמוד, לכל הפחות, בתנאים הבאים:
- 2.11.1 להיות מי שבפועל תדלקו בסכום שהינו נמוך מהסכום ששימש, ב"תקופת הביניים", לתפיסת חלק ממסגרת האשראי שלהם לצורך קבלת אישור לביצוע עסקת תדלוק.
- 2.11.2 להיות מי שהפרש שנוצר, כאמור לעיל (בין הסכום ש"נתפס" במסגרת האשראי, בתקופת הביניים לבין סכום התדלוק בפועל), הוא בדיוק הסכום שגרם להם, במהלך תקופת הביניים, לניצול מלא של מסגרת האשראי שלהם.
- 2.11.3 להיות מי שבאותה תקופת ביניים של חריגה ממסגרת האשראי (בהתקיים שני התנאים עליהם עמדנו לעיל), ביקשו להשתמש בכרטיס האשראי וסורבו.
- 2.12 בנוסף, המשיבות הבהירו כי במקרים רבים (כאשר השימוש הוא בכרטיסי אשראי) חברות האשראי אינן "חוסמות" את דרכו של הצרכן מלבצע עסקה החורגת מעט ממסגרת האשראי שנקבעה לו, ובמרבית המקרים מאושרת עסקה גם אם חרג חלקו בסכום כזה או אחר ממסגרת האשראי, בהתאם לכללים הנוהגים אצלן. כך שבפועל, גם כאשר התקיימו כל התנאים לעיל, ה"קבוצה", ככל שקיימת כזו, הינה קטנה עוד יותר.
- 2.13 לעמדת המשיבות, בנסיבות המקרה דנן קיים גם קושי משמעותי להוכיח את יסוד הנזק, אם בכלל נגרם, וכן קיים קושי משמעותי עוד יותר להוכיח קשר סיבתי בין ביצוע עסקת חיוב מושהה לבין הנזק הנטען, ובמצב זה סיכוייה של הבקשה לאישור להתקבל הינם קלושים (ראה: ת"צ (ת"א) 51742-11-11 ביסטריצקי נ' ונדום אופנה בע"מ, עמוד 1 (פורסם בנבו, 10.6.2012)).
- 2.14 עוד לעמדת המשיבות, אין גם יסוד לטענה בדבר פגיעה באוטונומיה של הפרט ופגיעה בשם הטוב של הצרכן, שכן לא מתקיימים התנאים שנקבעו בפסיקה לצורך הכרה בראש נזק חריג זה.
- 2.15 כמו כן, המשיבות סבורות כי למבקשים לא קיימת עילת תביעה אישית. המבקשת 1 ידעה ואו היה עליה לדעת על "תפיסת" האשראי כאמור וזאת טרם ביצוע התדלוק. זאת, בין היתר, לאור העובדה, שבעת הנפקת כרטיס בנק הדואר על ידי כאל, ניתן ללקוח מראש גילוי מלא אודות אופן החיוב בעסקאות תדלוק. המבקש 2 כלל לא הציג כל ראשית ראשיתה של ראיה, כי אי פעם תדלק את רכבו באמצעות כרטיס אשראי אצל מי מתמשיבות ואו כי סורב כרטיס האשראי שברשותו בשל אותה "תפיסת" חלק ממסגרת האשראי לטובת קבלת אישור מקדמי לביצוע עסקת תדלוק כמתואר לעיל (ראה למשל: ת"צ (ת"א) 1629-09 שלומיאן נ' גירף, פסקה 14 (פורסם בנבו, 7.7.2011) (להלן: "עניין גירף"); ת"א (ת"א) 2563/99 שלומוביץ נ' סקאל דיוטי פרי בע"מ, בעמוד 18 (פורסם בנבו) (להלן: "עניין שלומוביץ").

- 2.16 זאת ועוד, המשיבות סבורות כי בנסיבות אלה התביעה אינה מתאימה להתברר במסגרת תביעה ייצוגית, שכן יש להוכיח את יסודות הנוק והקשר הסיבתי ביחס לכל אחד ואחד מחברי הקבוצה, ולא ניתן לעשות כן אלא במסגרת בירור פרטני, שאינו מתאים למסגרת של תביעה ייצוגית.
3. נוכח כך, ובהתחשב בעובדה כי קיימים פתרונות לכרטיסי האשראי נשוא הבקשה, ונוכח התחייבות כלל המשיבות להטמיע פתרונות אלה במערכותיהן תוך השקעת משאבים רבים לצורך כך (ככל שלא עשו כן עד כה) מעוניינים המבקשים להסתלק מהבקשה לאישור התביעה כייצוגית בהתאם לסעיף 16(א) לחוק תובענות ייצוגיות.
4. לאור העבודה הרבה שהושקעה בהכנת הבקשה לאישור, בשים לב לשלב המוקדם שבו נמצא הדיון ובשים לב לחיסכון בהוצאות הצדדים ובזמנו השיפוטי של בית המשפט הנכבד, כמו גם בשל העובדה שהמבקשים הביאו לזירוז הטמעת הפתרונות שצוינו לעיל במערכותיהן של המשיבות ובכך הביאו לתועלת רבה לחברי הקבוצה, הסכימו כל אחת מהמשיבות לשלם למבקשים גמול בסכום של 11,250 ש"ח; ושכר טרחה לבאי-כוחם, בסכום של 33,925 ש"ח (הכולל מע"מ), בכפוף להעברת חשבונית כדן.¹
5. הסכמות המשיבות הינן מבלי להודות בכל עילה או טענה שהועלו בבקשה לאישור, ומבלי שיהיה בכך משום ויתור על טענה מטענותיהן של המשיבות ביחס לבקשה לאישור.
6. בהתאם הסכימו הצדדים, כי אם לא יאשר בית המשפט הנכבד את בקשת ההסתלקות זנא, כי אז אף אחד מהם לא יהיה רשאי להסתמך על הצהרותיו והתחייבויותיו של הצד האחר במסגרת בקשה זו והמו"מ לה, הן במסגרת ההליכים דיון והן בכל הליך משפטי אחר, קיים או עתיד, ולשום צורך שהוא, וכן לא יחא רשאי לטעון טענה כלשהי על יסוד הסכמות אלו.
7. הצדדים סבורים, כי ראוי לאשר את המלצתם באשר לתשלום שכ"ט וגמול כמפורט לעיל, מהסיבות שפורטו לעיל. בתי המשפט אישרו לא פעם, בנסיבות דומות, הסתלקות מבקשה לאישור תובענה כייצוגית, כנגד ביצוע פעולה כלשהי על ידי הנתבע שיהיה בה כדי להביא תועלת לחברי הקבוצה, תוך תשלום גמול לתובע ושכר טרחה לבא-כוחו; זאת, בין היתר, נוכח העובדה כי הסתלקות כאמור אינה יוצרת "מעשה בי-דין" כלפי חברי הקבוצה, באופן שאין חשש אמיתי לפגיעה בקבוצה. יפים לעניין זה דבריה של כבי' השופטת שטמר:²

"עוד ניתן להרחיב הסתלקות למקרה שבו כתוצאה מהגשת התביעה, או מן האפשרות שתוגש, החליט הנתבע לשנות מדרכיו, לשפר את הפרקטיקה שעליה הליון התובע בתביעתו, ודי לו לתובע בכך. השיג

¹ בטרם ביצוע התשלום בתוך 30 ימים ממועד אישור ההסתלקות על-ידי בית המשפט הנכבד, יעביר בא כוח המבקש למשיבה אישור על ניהול ספרים, וכן אישור בדבר ניכוי מס במקור.

² ת"צ (מחוזי מרכז) 13801-02-09 עזרי נ' 013 נטויזין בע"מ (פורסם בנבו, 7.1.2010). לעניין זה ראו גם ת"צ (מחוזי ת"א) 27617-07-10 שירי נ' סלקום ישראל בע"מ, תק-מח (3)2011 1778 (2011); ת"צ (מחוזי ת"א) 1045-08-10 ציוני נ' פלאפון תקשורת בע"מ, תק-מח (4)2011 1478 (2011).

מטרתו משתוקן העיוות שגילה. גם במקרה כזה אך סביר הוא שהצדדים ימליצו על תשלום תגמול ושכר טרחה (ת"א י-ם 1507/08 פריד נ' מגדניות נאמן (טרם פורסם, פורסם בנבו, 7.10.08)).

8. במסגרת ההסתלקות, המבקשים מוותרים באופן מוחלט ובלתי חוזר על כל תביעה, זכות, טענה או דרישה, מכל מין וסוג שהוא, הקשורים בבקשה לאישור ו/או בתובענה, כנגד המשיבות, לרבות ומבלי לגרוע, כנגד נושאי משרה, בעלי מניות, או מי מטעמם. כמו-כן, המבקשים ובאי-כוחם מתחייבים שלא להיות מעורבים בכל הליך אחר נגד המשיבות בקשר עם העניין הנדון בבקשה לאישור ו/או בתובענה, ובכלל זה לא להעביר חומר הקשור להליך זה והנמצא בידיהם לצדדים שלישיים.

9. לאור נימוקי בקשת ההסתלקות אין מקום למינוי תובע מייצג או בא-כוח מייצג חלופי, בהתאם לסעיף 16(ד)(1) לחוק תובענות ייצוגיות ואין מקום להורות על פרסום לפי לסעיף 16(ד)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, כדברי בית המשפט הנכבד בת"צ (ת"א) 44254-05-10 שרייר נ' בנק אוצר החייל בע"מ, עמוד 1 (פורסם בנבו, 28.11.2011) כדלקמן:

"החסברים שניתנו על ידי באי כוח הצדדים במסגרת הסכמי הפשרה (שנזנחו כאמור), במשולב עם התמורה היזעומה, אם בכלל, אשר ניתנה על-פיהם לחברי הקבוצה, מלמדים לכאורה כי תוחלת הזכייה של בקשות האישור היא נמוכה. במצב דברים זה ובשים לב לכך שהדיון בבקשות האישור טרם החל, אין סיבה שלא לאשר את בקשות ההסתלקות. מטעמים דומים לאלו, אין מקום לפעול לאיתורם של מבקשים חילופיים או להורות על פרסום דבר הגשתן של בקשות ההסתלקות."

כז ראה: ת"א (ת"א) 1493-08 פרנגי נ' בנק הפועלים בע"מ, בפסקה 2 (נבו, 9.5.2010); ת"צ (ת"א) 1045-08 ציוני נ' פלאפון תקשורת בע"מ פסקה 2 סיפא (פורסם בנבו, 24.10.2011) בפסקה 3.

10. אין גם מקום להורות על הודעות ופרסום לפי תקנה 11(ב) לתקנות תובענות ייצוגיות, תשי"ע-2010, חובה החלה רק במקרה בו כבר אושרה הבקשה לאישור התביעה כייצוגית (ראה: ת"צ (מרכז) 24356-04-10 הר-עוז נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, בפסקה 29 (נבו 22.12.2010); ת"צ (ת"א) 13675-03-09 מישווי נ' דקלה חברה לביטוח בע"מ, פסקה 3 (נבו, 28.12.2010); ת"צ (ת"א) 29143-05-10 בן בשט נ' גילרו בע"מ, עמודים 4-5 (נבו, 17.2.2011)).

11. כנדרש בסעיף 16(ב) לחוק התובענות הייצוגיות, מצורפים לבקשה זו התצהירים הבאים:

11.1 תצהירים מאת המבקשים, הכוללים הצהרה לפיה לא מקבלים המבקשים, במישרין או בעקיפין, טובת הנאה כלשהי מכל גורם שהוא בקשר להסתלקות, למעט התשלום הנזכר לעיל.

11.2 תצהיר מאת באי כוח המבקשים, הכוללים הצהרה לפיה לא מקבלים באי כוח המבקשים, במישרין או בעקיפין, טובת הנאה נוספת כלשהי מכל גורם שהוא בקשר להסתלקות, למעט התשלום הנזכר לעיל.

12. אשר על כן, בית המשפט הנכבד מתבקש להיעתר לבקשה מוסכמת זו ולהורות כדלקמן:

- 12.1 לאשר את הסתלקות המבקשים מהבקשה לאישור;
- 12.2 להורות על דחיית התביעות האישיות של המבקשים כנגד המשיבות;
- 12.3 לאשר את התשלום האמור בסעיף 4 לעיל, שיבוצע על ידי המשיבות בתוך 30 ימים מהמועד בו החלטה בבקשת הסתלקות זו תהפוך חלוטה.

ב/הרס בן
 שרון לובצקי חס, עו"ד
 ב"כ המשיבה 1

ב/הרס בן
 חן חבר אסולין, עו"ד
 ב"כ המשיבה 4

ב/הרס בן
 טל מישר, עו"ד
 ב"כ המשיבה 7

~~אריאל שריג
 עו"ד
 ארזות 5 בני ברק
 תל אביב 6100000~~
 אריאל שריג, עו"ד
 ב"כ המבקשים

הרס בן
 חדס בקל, עו"ד
 ב"כ המשיבה 3

ב/הרס בן
 עופר ארגוב, עו"ד
 ב"כ המשיבה 6

~~עו"ד עטרה שינברגר
 מ.ה. 28234
 בן גוריון 32 תל אביב 62673
 טל 033-733-733
 פקס 03-818-4188~~
 עטרה שינברגר, עו"ד
 ב"כ המבקשים

ב/הרס בן
 ברוך שטיימן, עו"ד
 ב"כ המשיבה 2

דורון רדעי, עו"ד
 ב"כ המשיבה 5

ב/הרס בן
 יחיאל כשר, עו"ד
 ב"כ המשיבה 8

יום 13, ביולי 2014