



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

לפני כב' השופט פרופ' עופר גרוסקופף

המבקש **ראובן רוזנפלד**
ע"י ב"כ עו"ד עמית מנור

נגד

המשיבים

1. יצחק אנג'ל
2. אירית בן ארי
3. עודד קוריצי'ונר
5. צבי לימון
6. יעקב פרי
7. יששכר שמחה גרליץ
8. ארי אלקלעי
9. איתן ברנרד מוצ'ניק

ע"י ב"כ עו"ד ד"ר ישראל לשם, עו"ד לירן בר-שלום ועו"ד רועי בר

10. איי אי ג'י ישראל חברה לביטוח בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד משה עבאדי ועו"ד עדי מרגלית

1

פסק דין

2

3

4 1. לפני בקשה לסילוק על הסף של בקשה להכרה בתובענה כייצוגית, המעוררת שאלה שטרם
5 נידונה בפסיקה: מהו היחס בין תביעה המוגשת על ידי נאמן למחזיקי אגרות חוב לבין בקשה
6 לאישור תביעה כייצוגית המוגשת בשם מחזיקי אותן אגרות חוב, כנגד אותם נתבעים/משיבים
7 ובגין אותם אירועים?

8

9

רקע עובדתי

10

11 2. ביום 28.11.2010 הוגשה בבית משפט זה תביעתה של הרמטיק נאמנות (1975) בע"מ בתוקף
12 תפקידו כנאמן למחזיקי אגרות החוב (סדרה א') של לידקום אינטגרייטד סולשנס בע"מ (להלן:
13 "הנאמן", "מחזיקי האג"ח" ו"החברה" בהתאמה) כנגד מרבית המשיבים בהליך זה (המשיבים
14 1 - 3, 5, 8 - 10. המשיב 4 נמחק בהסכמת הצדדים. המשיבים 6 ו-7 לא נתבעו על ידי הנאמן).
15 תביעה זו, המתנהלת אף היא לפני, קיבלה את מספר ההליך 53431-11-10, והיא תכונה להלן
16 "תביעת הנאמן".

17



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

- 1 תביעת הנאמן הוגשה בחזקת נציג של מחזיקי האג"ח, וזאת מכוח סעיף 335. לחוק ניירות ערך, 2
 3 התשכ"ח – 1968, ובהתאם להוראה שניתנה לו באסיפת מחזיקי האג"ח שכונסה ביום
 4 21.11.2010 להגיש תביעה זו. עניינה של תביעת הנאמן, כמפורט בסעיף 7 לכתב התביעה
 5 המתוקן שהוגש ביום 17.1.2011 הוא "פיצוי בגין פרסום פרטים מטעים כהגדרתם בחוק
 6 ניירות ערך, בתשקיף, דוחות תקופתיים ודוחות מידיים של החברה ובגין חוסר בפרסום של
 7 פרטים אשר חובה הייתה לפרסמם על פי חוק ניירות ערך והיעדרם עלול להטעות משקיע
 8 סביר. מחל זה מוגדר כפרט מטעה בחוק ניירות ערך".
- 9 4. הסעד שהתבקש במסגרת תביעת הנאמן היה פיצוי כספי בסכום של 115 מיליון ₪. כנגזר מכך,
 10 ובהתאם לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז – 2007 התבקש הנאמן לשלם את חלקה
 11 הראשון של האגרה בסך 1,437,500 ₪.
 12
- 13 5. הנאמן הגיש בקשה לפטור מאגרה, וזו נדחתה ביום 7.3.2011 בהחלטה של השופט שאול
 14 מנהיים, בכובעו כרשם. הנאמן ערער על החלטה זו, וערעורו נדחה ביום 21.9.2011 על ידי
 15 השופט אברהם יעקב (ע"ר 4010-03-11). הנאמן לא אמר נואש, והגיש בקשת רשות ערעור לבית
 16 המשפט העליון, אולם גם זה השיב את פניו ריקם (החלטת השופט יורם דנציגר ברע"א 7882/11
 17 מיום 20.12.2011).
 18
- 19 6. במצב דברים זה פנה הנאמן למחזיקי האג"ח וביקש כי הם ישתתפו במימון אגרת בית המשפט
 20 בתביעת הנאמן, בהתאם לשיעורי אחזקותיהם. מרבית מחזיקי האג"ח (76%) נענו לקריאתו,
 21 והעבירו את חלקם. יתרת מחזיקי האג"ח (24%) נמנעו מלעשות כן.
 22
- 23 7. בנסיבות אלו פנה הנאמן לבית המשפט המחוזי תל אביב (המחלקה הכלכלית) בבקשה למוטן
 24 הוראות (להלן: "ההליך בביהמ"ש הכלכלי"). לאחר קבלת עמדת רשות ניירות ערך ניתנה ביום
 25 27.3.2012 החלטתה של השופטת דניה קרת-מאיר המאשרת את בקשתו העיקרית של הנאמן,
 26 לנהל את התביעה רק בשם אותם מחזיקי אג"ח ששילמו את חלקם היחסי באגרת בית המשפט
 27 (להלן: "החלטת ביהמ"ש הכלכלי"). כן אושרה בקשת הנאמן כי פירות תביעת הנאמן יתחלקו
 28 רק בין מי ששילמו את חלקם היחסי באגרת בית המשפט. לעניין מחזיקי אג"ח שלא שילמו את
 29 חלקם באגרה נאמר בבקשת הנאמן, אותה אימצה השופטת קרת-מאיר, כי הם "רשאים
 30 להגיש תביעה עצמאית ושלא באמצעות הנאמן – כראות עיניהם – ככל שיבחרו לעשות כן",
 31 וכי הוצאות תביעת הנאמן לא יחולו עליהם. כן אימצה השופטת קרת-מאיר, על דרך ההפניה,
 32 את האמור בסעיפים 5 ו-6 לעמדת הרשות לניירות ערך, בהם הומלץ, בין השאר, כי לשאר
 33 המחזיקים תינתן "זכות הצטרפות", וכי מחזיקי האג"ח "שלא הצטרפו לתביעה יוכלו (בכפוף
 34 לכל דין) להגיש תביעה אישית עצמאית באותו עניין".
 35



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנגיל ואח'

8. בעקבות החלטת בית המשפט הכלכלי הודיע הנאמן כי הוא מעמיד את תביעת הנאמן לצורכי
 2 אגרה על סך של 93,223,452 ₪, וזאת כנגזרת של ערכן הנקוב של אגרות החוב שבידי מחזיקים
 3 ששילמו את חלקם באגרת המשפט. בעקבות הודעה זו התקבלה ביום 10.5.12 החלטה בתביעת
 4 הנאמן המאשרת את תיקון סכום התביעה, והפחתת סכום האגרה.
 5
 6 9. לאחר שהוסדר נושא האגרה בתביעת הנאמן החלו להתנהל ההליכים בתביעה זו, והוגשו כתבי
 7 הגנה וכתבי תשובה.
 8
 9 10. ביום 22.4.2012, פחות מחודש לאחר מתן החלטת ביהמ"ש הכלכלי, הוגשה הבקשה שלפני
 10 לאישור תובענה כייצוגית (להלן: "בקשת האישור"). מגישה של בקשת האישור הוא אחד
 11 ממחזיקי האג"ח שלא שילמו את חלקם היחסי באגרת בית המשפט בתביעת הנאמן. הטעם
 12 לתובענה הייצוגית מובהר על ידי המבקש בסעיף 7 לבקשת האישור: "על מנת שגם קולם של
 13 מחזיקי האג"ח של החברה, שלא שילמו את חלקם היחסי באגרת המשפט נשוא התובענה,
 14 ישמע בבית המשפט, ועל מנת שגם למחזיקי אג"ח אלה, תהא הזדמנות להיפרע כדי חובם,
 15 החליט המבקש להגיש את הבקשה לאישור הגשת התביעה הייצוגית שבפנינו".
 16
 17 11. ואכן בין תביעת הנאמן לבין בקשת האישור יש דימיון רב, גם אם לא זהות מוחלטת. האירועים
 18 בגינם הוגשו שתי התביעות הם אותם אירועים, והנתבעים/המשיבים בשני ההליכים זהים
 19 במהותם (כשלבקשת האישור נוספו גם המשיבים 6 ו-7, שני דירקטורים שהתמנו לתפקידם רק
 20 לאחר פרסום התשקיף, ושטעם זה לא נתבעו על ידי הנאמן). למעשה, אין חולק, כי התביעות
 21 חופפות במידה רבה, ולראיה, גם בא הכוח המייצג איננו סבור כי יש הצדקה לנהלן במקביל,
 22 ומציע לעכב את ההליכים בתובענה הייצוגית עד למתן החלטה בתביעת הנאמן.
 23
 24 12. ביום 14.3.2013 קיימתי דיוני קדם משפט, תחילה בתביעת הנאמן ואחר כך בבקשת האישור.
 25 בפתח הדיון בבקשת האישור הצגתי בפני בא הכוח המייצג את הקושי, עליו הצביעו ב"כ
 26 המשיבים בתשובותיהם לבקשה שלפני, לפיו, על פני הדברים, ניהול תובענה ייצוגית מקום בו
 27 קיים הליך קולקטיבי הולם, בדמות תביעת הנאמן, איננו אפשרי, וזאת לאור תכליתו של הליך
 28 התובענה הייצוגית, ובשים לב להוראת סעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו – 2006,
 29 לפיו תנאי לאישור תובענה ייצוגית הוא ש"תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת
 30 להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין".
 31
 32 13. בא הכוח המייצג ביקש שהות לשקול את צעדיו, ובהודעה שהגיש באותו יום ביקש לאפשר לו
 33 השלמת טיעון בכתב בעניין זה. רשות זו ניתנה, ומכוחם הגישו בא הכוח המייצג וב"כ המשיבים
 34 1 – 9 טיעונים בכתב.
 35
 36 14. לאחר שעיינתי בטיעוני הצדדים, להלן הכרעתי.



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

דיון והכרעה

1

2

3 15. כאמור, אין חולק כי מבחינת תוכנה של עילת התביעה, בקשת האישור שלפני היא כמעט
4 תאומה זהה לתביעת הנאמן. אכן, קיימים הבדלים כאלו ואחרים בין עילות התביעה בשני
5 ההליכים, ואולם בעיקרן הן זהות, וחשוב מכך, שתי התובענות עוסקות באותה מערכת נסיבות
6 עובדתית.

7

8 16. ואולם, הדמיון בין התביעות אינו מתמצה בכך שהן מעלות שאלות עובדתיות ומשפטיות דומות
9 ביחס לאותה מסכת נסיבות. גם מבחינה דיונית קיימת קרבת משפחה הדוקה בין שתי
10 התביעות: שתי התובענות הן הליכים קולקטיביים, אשר במסגרתם מבקש אדם (הנאמן באחת
11 והמבקש ובא הכוח המייצג באחרת) לייצג אותה קבוצה של תובעים (מחזיקי האג"ח), כאשר
12 השוני היחידי בין המיוצגים טמון בשאלה אם גילו נכונות לשלם את האגרה בתביעת הנאמן אם
13 לאו.

14

15 17. ראיה מכרעת לכך ששתי התובענות עוסקות באותה קבוצה פוטנציאלית של תובעים ניתן
16 למצוא בכך שבא הכוח המייצג בבקשת האישור בחר להחריג מגדר הקבוצה אותה הוא מבקש
17 לייצג את אותם מחזיקי אג"ח שתביעת הנאמן הוגשה מטעמם. אין זאת אלא שגם לבא הכוח
18 המייצג ברור כי הוא והנאמן מבקשים לייצג את אותו ציבור עצמו, וכי מחזיק אג"ח ששילם את
19 האגרה, ולפיכך מהווה חלק מתביעת הנאמן, ממצה בכך את עילת תביעתו.

20

21 18. במצב דברים זה, מתעוררת השאלה האם הגשתה של תובענה ייצוגית עומדת בדרישה שקובע
22 סעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, דהיינו האם מדובר ב"דרך היעילה וההוגנת להכרעה
23 במחלוקת בנסיבות העניין".

24

25 19. טענת המשיבות, המקובלת עלי, היא שכאשר עסקינן בעילת תביעה של מחזיקי אג"ח, בגינה
26 הוגשה תביעה מטעם הנאמן על האג"ח, מהווה תביעת הנאמן את ההליך ההוגן והיעיל להכרעה
27 במחלוקת. לכך שלושה טעמים מרכזיים:

28

29 **ראשית**, מעמדו של הנאמן כמייצג של מחזיקי האג"ח הוא תוצאה משולבת של הסדר
30 סטטוטורי ייחודי (סעיף 35. לחוק ניירות ערך) ושל החלטה שקיבלה אסיפת מחזיקי האג"ח
31 (ודוק, הנאמן הראשון אומנם נבחר על ידי מנפיק האג"ח, ואולם מרגע כינוסה של אסיפת
32 מחזיקי האג"ח ממונה הנאמן על ידה). כתוצאה מכך, הגם שעצם קיומו של הנאמן הוא חובה
33 שקבע המחוקק, זהותו נקבעת על ידי מחזיקי האג"ח עצמם (להסדרי הדין לעניין הנאמן על
34 האג"ח ראו מאיר חת "נאמנים לאיגרות-חוב בישראל – המצב הקיים והצעות לתיקון"
35 **המשפט** ב (תשנ"ה) 115; הדרה בר-מור, **דיני תאגידיים** (תשס"ז) כרך ב' 189 – 213; מוטי ימין
36 ואמיר וסרמן, **תאגידיים וניירות ערך** (תשס"ז) 317 – 329). זאת ועוד, בענייננו אישרה אסיפת



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

1 מחזיקי האג"ח ברוב גדול (מעל 95% לפי האמור בבקשה שהגיש הנאמן בהליך בביהמ"ש
2 הכלכלי) את ההחלטה המורה לנאמן להגיש את תביעתו. לעומת זאת, תובע ייצוגי ובא כוח
3 מייצג פועלים על פי הסדר חוק כללי (חוק תובענות ייצוגיות) ומכוח החלטה שיפוטית המאשרת
4 את בקשת הייצוג, מבלי שהם נדרשים לזכות באישור מחזיקי האג"ח. ברור וגלוי, כי יש להעניק
5 עדיפות לתביעה קולקטיבית המנוהלת על ידי תובע שנבחר ומונחה על ידי חברי הקבוצה
6 הרלוואנטית על פני תביעה קולקטיבית המנוהלת על ידי תובע שאושר על ידי בית המשפט
7 בלבד, ולא זכה לאמון הקבוצה.

8
9 **שנית**, מאחר שמעמד הנאמן נובע מהסדר סטטוטורי ייחודי, ומהסמכת הקבוצה, אין בית
10 המשפט נדרש לבחון את שאלת התאמתו לייצג את האינטרסים של מחזיקי האג"ח במסגרת
11 תביעת הנאמן (נדוק), ככל שיש למי ממחזיקי האג"ח השגות ביחס להתאמתו של הנאמן
12 לתפקידו, או לדרך ניהול התביעה על ידו, באפשרותו להעלות השגות אלו באסיפת מחזיקי
13 האג"ח, או במסגרת בקשות מתאימות לבית המשפט. ואולם, במסגרת תביעת הנאמן לא ניתן
14 להעלות השגות ביחס להתאמת הנאמן לתפקיד, וגם לא בקשות של מחזיקי אג"ח כי יונחה
15 לפעול באופן כזה או אחר). כתוצאה מכך יכולה תביעת הנאמן להתנהל ככל תביעה אזרחית
16 אחרת. לעומת זאת, בהליך של תובענה ייצוגית יש לקיים הליך מקדים במסגרתו נבחנת בקשת
17 האישור, במטרה לקבוע האם העניין ראוי להידון כתובענה ייצוגית והאם המבקש ובא הכוח
18 המייצג ייצגו כהלכה את ענייני הקבוצה. כנגור מכך, הליך התובענה הייצוגית הוא הליך
19 מסורבל יותר, אשר ראוי לאפשר רק בהעדר הליך יעיל יותר לבידור העניין.

20
21 **שלישית**, סעיף 35ט. לחוק ניירות ערך קובע כי "**הנאמן ייצג את המחזיקים בתעודות**
22 **ההתחייבות בכל ענין הנובע מהתחייבויות המנפיק כלפיהם, והוא יהיה רשאי, לשם כך,**
23 **לפעול למימוש הזכויות הנתונות למחזיקים לפי חוק זה או לפי שטר הנאמנות**". על בסיס
24 השוואה בין נוסח זה לנוסח המסויג יותר שהופיע בהצעת החוק הסיק באחרונה השופט חאלד
25 כבוב את המסקנות הבאות:

26 "**בעיני, יש בנוסח שאושר בסופו של דבר, לעומת הנוסח המוצע, כדי להצביע על כך**
27 **שבעיני המחוקק ברירת המחדל היא שייצוגם של בעלי האג"ח יתבצע באמצעות**
28 **הנאמן. ... הסמכות לייצג את מחזיקי האג"ח אל מול המנפיק היא קודם כל של**
29 **הנאמן לפי שטר הנאמנות. כך, מצופה כי ייצוג המחזיקים שלא באמצעות הנאמן,**
30 **יהיה מהלך חריג אשר לכל הפחות מצריך את תגובת הנאמן.**"

31 ת"צ (ת"א) 30614-12-12 סקילקס קורפוריישן בע"מ נ' זומר, פסקה 75 (ניתן ב-
32 10.22013. להלן: "עניין סקילקס").

33 לדברים אלו אין לי אלא להצטרף.



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

20. למעשה, גם בא הכוח המייצג אינו חולק על כך שניהול תביעת הנאמן צריך לזכות לקדימות על פני בקשת האישור שהגיש. ולראיה, הצעתו כי קודם תנוהל תביעת הנאמן, ורק לאחר שתוכרע, ינוהל הליך הבקשה לאישור תובענה ייצוגית. אלא שלשיטת בא הכוח המייצג למרות "נחיתותה" של בקשת האישור כהליך קולקטיבי עדיין יש הצדקה לקיימה, וזאת במטרה להגן על האינטרסים של אותם מחזיקי אג"ח שלא שילמו את אגרת בית המשפט. לכך אין בידי להסכים.
21. קיומה של תביעת הנאמן מלמד כי מתנהל בפועל הליך קולקטיבי אחר, המהווה את הדרך הראויה וההוגנת להכרעה בזכויות הצדדים. במצב דברים זה אין הצדקה לחשוף את המשיבים לסיכון הכפול הכרוך בניהול שני הליכים קולקטיביים בגין אותו עניין.
22. זאת ועוד, ההצדקות האפשריות לניהולה של התובענה הייצוגית בצד תביעת הנאמן הן שתיים: ראשית, קיומם של מחזיקי אג"ח המודעים לתביעת הנאמן אך אינם מעוניינים לשלם את אגרת ביהמ"ש; שנית, קיומם של מחזיקי אג"ח שאינם מודעים כלל לקיום תביעת הנאמן.
- ההצדקה הראשונה לאו הצדקה היא. הפטור מתשלום אגרה בהליכי תובענה ייצוגית נועד לעודד מבקשים ובאי כוח פוטנציאליים להגיש תובענות ייצוגיות, ולשאת בעלות הכרוכה בניהול התביעה בשם הקבוצה. אין הוא מיועד לחסוך לתובע זה או אחר אגרת בית משפט בה היה עליו לשאת לו היה מנהל את ההליך בתביעה אישית (והשוו פסקה 6 בהחלטתה של השופטת מיכל נד"ב בת"צ (מרכז) 36828-02-11 אופק נ' חברת פרטנר תקשורת בע"מ (ניתן ב-19.12.2011)).
- ההצדקה השנייה היא בעלת משקל רב יותר, ואולם מאחר ומחזיקי האג"ח הם קבוצה מוזהה, אשר ניתן ומקובל להעביר אליה מידע בדרכים שונות (לרבות על דרך של פרסום דיווחים מידיים במערכת "מאיה", שחזקה על מי שסוחר בניירות ערך בורסאיים כי יעיין בהם), אינני סבור שדי בה על מנת להצדיק את חוסר היעילות וחוסר ההגינות שבניהול שני הליכים קולקטיביים בגין אותה מערכת נסיבתית כנגד אותם נתבעים.
23. מעבר לאמור לעיל יש לציין כי המבקש עצמו (כמו כל מבקש שיבקש לבוא בנעליו) שיד, מטבע הדברים לאלו היודעים על התביעה, ולפיכך קיים קושי מובנה לקבוע כי הגשת בקשת האישור נעשתה על ידו בתום לב. כידוע, אחת הדרישות לאישור תובענה ייצוגית היא כי "קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייצוג וינהל בתום לב" (סעיף 8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות). ספק אם מחזיק אג"ח היודע על תביעת הנאמן, וחושב כי יש הצדקה לניהולה, יכול להיתפס כמי שנוהג בתום לב, כאשר הטעמים היחידים להימנעותו מלהצטרף לתביעת הנאמן הם רצונו להימנע מתשלום אגרה או שאיפתו להגיש תביעה ייצוגית באותו עניין.



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

- 1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
23. כאמור, בא הכוח המייצג הציע כי בקשת האישור תעוכב, והדיון בה יתקיים רק לאחר שתידון תביעת הנאמן. הוא גם הביע נכונות להסכים לכך שהממצאים שיקבעו במסגרת תביעת הנאמן ישמשו כממצאים מחייבים גם במסגרת בקשת האישור. ואולם, הצעה זו לא רק שאינה פותרת את הקושי, אלא אולי אף מחמירה אותו. ניהול שני הליכים קולקטיביים זה לאחר זה הוא בלתי יעיל בעליל מבחינה דיונית, שכן אותה מערכת עובדות תבחן על ידי בית המשפט פעמיים; כפל התדיינות מסוג זה מהווה גם פתרון בלתי הוגן מבחינת הנתבעים, וזאת הן מהטעם שידרשו לנהל שני הליכים משפטיים קולקטיביים (במקום אחד), הן מאחר שהם מקנים לבא הכוח המייצג את האפשרות לנתב את תביעתו לאור לקחי ההתדיינות שינהל הנאמן.
24. ולבסוף, בא הכוח המייצג ביקש ללמוד מכך שהחלטת ביהמ"ש הכלכלי שומרת על זכויות התביעה האישיות של מחזיקי האג"ח שלא שילמו את האגרה כי ניתן בכך הכשר להגשת בקשת האישור, ולא כן היא. בבקשת ההוראות שהגיש לבית המשפט הכלכלי ציין הנאמן כי מחזיקי האג"ח שלא שילמו את האגרה **"רשאים להגיש תביעה עצמאית ושלא באמצעות הנאמן – כראות עיניהם – ככל שיבחרו לעשות כן"**. רשות ניירות ערך בנייר העמדה שהגישה המליצה כי **"המחזיקים שלא הצטרפו לתביעה יוכלו (בכפוף לכל דין) להגיש תביעה אישית עצמאית באותו עניין"**. דברים אלו מהווים אומנם חלק מהחלטת ביהמ"ש הכלכלי, אולם על פניהם הם מתייחסים לאפשרות של הגשת תביעות אישיות, ולא ניתן לראות בהם אישור להגשת תביעה קולקטיבית נוספת.
25. מכל השיקולים הללו, סבורני שניהול תביעה ייצוגית בנסיבות המקרה שלפני אינה מהווה הליך ראוי והוגן, ועל כן יש מקום לדחותה על הסף, מאחר שברור בעליל שלא מתקיימים בה אחד התנאים לאישור תובענה כייצוגית (לנסיבות בהן ראוי לאשר דחיה על הסף של בקשה לאישור תובענה כייצוגית התייחסתי לאחרונה בת"צ (מרכז) 28098-05-11 **הרפז נ' רשות שדות התעופה**, פסקה 4 (ניתן ב- 5.12.2012)).
26. טרם אכתום פסק דין זה אבקש להעיר מספר הערות משלימות:
- ראשית, כפי שהודגש בעמדת רשות ניירות ערך בהליך בביהמ"ש הכלכלי, ואומץ בהחלטת ביהמ"ש הכלכלי, גם לאחר שאושר לנאמן לתבוע בשם מחזיקי האג"ח ששילמו את אגרת המשפט בלבד, עדיין נותרה חובתו של הנאמן כלפי כלל מחזיקי האג"ח, ולפיכך מוטלת עליו חובה לנהל את התביעה גם לטובתם של מחזיקי אג"ח שלא שילמו את האגרה. זאת ועוד, למחזיקי אג"ח אלו עומדת זכות להצטרף לתביעת הנאמן גם בשלב זה, כפי שיובהר להלן.



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

1 **שנית**, המקרה שלפני מעורר את שאלת היחס שבין תביעת הנאמן שהוגשה לבקשה לאישור
2 תביעה כייצוגית. שאלה אחרת היא האם יש לראות בעובדה שלא הוגשה תביעה על ידי הנאמן
3 טעם לדחות בקשה לאישור תביעה כייצוגית (לסוגיה זו השוו עניין **סקיילקס**). מאחר שסוגיה זו
4 איננה לפני, אמנע מלהביע עמדה לגביה. אסתפק בציון העובדה כי מדובר במערכת שיקולים
5 שונה, שכן הטעם המרכזי לפסק דיני – חוסר היעילות וחוסר ההגינות בקיום שני הליכים
6 קולקטיביים בגין אותה מערכת נסיבתית כנגד אותם נתבעים – לא מתקיים כאשר לא הוגשה
7 תביעה מטעם הנאמן.
8

9 **שלישית**, הקושי בתשלום אגרה על ידי נאמן על אג"ח בעבור מחזיקי אג"ח שאינם מודעים
10 לתביעה (וואולי גם בגין מחזיקי אג"ח שאחזקותיהם נמוכות, כך שמידת העניין שלהם בתביעה
11 נמוכה) הוא עניין שראוי לתת עליו את הדעת מנקודת מבט מערכתית. כידוע, אין מתקנים עוול
12 בעוול, ועל כן אינני סבור שניתן להתגבר על הקושי האמור בדרך של ניהול שתי תביעות
13 קולקטיביות בגין אותה מערכת נסיבתית כנגד אותם נתבעים – אחת עבור אלו שיכולים ורוצים
14 לשלם את האגרה (תביעת הנאמן) ושניה עבור אלה שאינם יכולים או אינם רוצים לשלם את
15 האגרה (תובענה ייצוגית). הפתרון לקושי הניצב בפני תביעת נאמן, שאינו מצליח לגייס את
16 האגרה הדרושה לשם הגשת תביעה בשם כל מחזיקי האג"ח, צריך להימצא בדרך אחרת.
17 אפשרות אחת, היא שרשות ניירות ערך תשתתף באופן חלקי במימון של תביעות מסוג זה
18 (השוו סעיף 209 לחוק החברות, תשנ"ט – 1999 המאפשר השתתפות הרשות במימון תובענות
19 ייצוגיות); אפשרות שניה היא לדרוש שהנאמן יגיש את התביעה בשם כל מחזיקי האג"ח,
20 ולהותיר למחזיקי האג"ח המוכנים לממן את התביעה להחליט האם להפחית את סכום
21 התביעה משיקולי אגרה (וזאת, כמובן, בכפוף לכך שיקבלו תגמול ראוי בשל השתתפותם
22 במימון התביעה, בדומה למקובל בתובענות ייצוגיות); אפשרות שלישית היא לאשר הפחתה
23 חלקית של אגרה בגין חלקם של מחזיקי אג"ח שאחזקותיהם נמוכות או שלא ניתן לאתרם
24 (וזאת להבדיל מבקשה גורפת לפטור מאגרה, שנדחתה, ובצדק, בתיק שלפני). חלופות אלו,
25 ואחרות, דורשות עיון וליבון, ומטבע הדברים שאין אני מביע לגביהן כל עמדה.
26

סוף דבר

27
28
29 27. דינה של בקשת האישור שלפני להידחות על הסף, מאחר שלנוכח תביעת הנאמן ניהולה של
30 תובענה ייצוגית אינו ההליך היעיל וההוגן ליישוב הסכסוך בו עוסקת בקשת האישור.
31
32 28. למותר לציין כי אין בדחיית בקשת האישור כדי למנוע מהמבקש, או מכל מחזיק אג"ח אחר
33 שטרם שילם את אגרת בית המשפט בתביעת הנאמן, מלהצטרף לתביעת הנאמן או מלהגיש
34 תביעה אישית.
35



בית המשפט המחוזי מרכז

ת"צ 30911-04-12 רוזנפלד נ' אנג'ל ואח'

- 1 האפשרות שניתנה במסגרת ת"א 53431-11-10 למחזיקי אג"ח שטרם שילמו את חלקם באגרה
 2 להצטרף לתביעת הנאמן תוארך עד ליום 15.7.2013. לנאמן יינתנו במסגרת תביעת הנאמן
 3 הוראות מתאימות לפרסם המידע על דחיית הבקשה לאישור תובענה כייצוגית ועל זכות
 4 ההצטרפות לתביעה שהוגשה על ידו.
 5
 6 30. בשים לב לכך שהשאלה שנבחנה בפסק דין זה לא נידונה בעבר בפסיקה, גובה ההוצאות שיפסק
 7 לטובת המשיבים יהיה מתון יחסית. המבקש יישא בהוצאות המשיבים 1 – 9 בסכום של 9,000
 8 ש"ח, ובהוצאות המשיבה 10 בסכום של 1,000 ש"ח.
 9
 10 31. המזכירות תעביר עותק של החלטה זו לראש רשות ניירות ערך על מנת שייתן דעתו לאמור
 11 בסעיף 26 לעיל, וכן למנהל בתי המשפט על מנת שיעדכן את פנקס התובענות הייצוגית.
 12
 13 ניתן היום, י"ד אייר תשע"ג, 24 אפריל 2013, בהעדר הצדדים.

פרופ' עופר גרוסקופף, שופט

- 18
 19
 20
 21
 22
 23
 24