



ע"פ 53900/05/17 - אלי בן חיים נגד בנק דיסקונט לישראל בע"מ

בית הדין הארצי לעבודה
הנשיא יגאל פליטמן

עפ"ס 53900-05-17

המערער

אלי בן חיים

המשיב

-
בנק דיסקונט לישראל בע"מ
המערער בעצמו
בשם המשיבה - עו"ד ברק גבעוני

פסק דין

הנשיא יגאל פליטמן

1. לפניי ערעור על החלטת שופטת בית הדין האזורי בתל אביב, דגית ויסמן, שלא לפסול עצמה מלישב בדין בתביעה שהגיש המערער (ת"צ 46501-03-13).

ההליך בבית הדין האזורי:

2. ביום 4.4.2013 הגיש המערער תביעה אישית כנגד המשיב וכנגד חברת בנפיט לבית הדין האזורי בתל אביב, שעניינה הכללת רכיבים שונים בחישוב פיצויי הפיטורים ששולמו לו וכן שאלת מיסוי מענק פרישה שקיבל. ביום 7.4.2013 הגיש המערער בקשה לאשר את תביעתו כתובענה ייצוגית.

3. דיון בבקשת המערער לאשר את תביעתו כתובענה ייצוגית התקיים ביום 27.10.2013. בעקבות הדיון ביקש המערער לצמצם את תביעתו לעילות עיקריות, לצרף תובעים נוספים, למנות עורך דין נוסף לייצוג כל חברי הקבוצה ולהוסיף עובדות ופרטים נוספים.

4. הבקשה נדחתה בהחלטת בית הדין האזורי מיום 15.7.2014. המערער חויב בהוצאות, אך ניתנה לו רשות להשלים טיעונים בכתב.

5. ביום 19.6.2016 ניתנה החלטת השופטת ויסמן בבקשת המערער לאשר את תביעתו כתובענה ייצוגית (להלן: **ההחלטה בתובענה הייצוגית**). הבקשה כנגד המשיב נדחתה, ואילו הבקשה כנגד חברת בנפיט, שנתבעה אף היא, סולקה על הסף. ערעור על החלטה זו תלוי ועומד בבית דין זה (ע"ע 25193-09-16).

6. לאחר מתן ההחלטה בתובענה הייצוגית, ביקשה חברת בנפיט כי גם התביעה האישית שהגיש המערער כנגדה - תידחה על הסף. מנגד, המערער ביקש לעכב את ההליכים בתביעה האישית, עד שיתברר הערעור שהוגש לבית דין זה על ההחלטה בתובענה הייצוגית.

בהחלטתו מיום 26.10.2016, נעתר בית הדין האזורי לבקשת חברת בנפיט ודחה את התביעה כנגדה על הסף, בעוד בבקשת המערער לעיכוב ההליכים נדחתה, ונקבעה ישיבת קדם משפט בתביעת המערער כנגד המשיב ליום 15.1.2017.

7. ביום 16.3.2017 הגיש המערער בקשה לפסילת השופטת ויסמן מלדון בתביעתו, וזה עיקרה:

א. קיים חשש ממשי למשוא פנים בניהול ההליך, הואיל וההחלטה בתובענה הייצוגית "דחתה על הסף" את בקשת המערער להכיר בו כתובע ייצוגי באופן מנומק ומפורט, ובסופה הוא אף התבקש להודיע כיצד, אם



בכלל, הוא מבקש להמשיך בהליך. ההחלטה מלמדת שדעתה של השופטת ננעלה.

כמו כן, בשל ההחלטה בתובענה הייצוגית ראוי לפסול את השופטת ויסמן גם מטעמים של מראית פני הצדק, אף אם היא סבורה שתוכל לדון בתביעה באופן אובייקטיבי, שכן ישנה זהות בין הטיעונים שבבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית ובין הטיעונים שבתביעה האישית.

ב. השופטת ויסמן החליטה להמשיך בבירור התביעה האישית, חרף ערעור שהוגש לבית דין זה על ההחלטה בתובענה הייצוגית. דבר זה מלמד אף הוא על משוא פנים בניהול ההליך.

ג. בישיבת קדם משפט, שהתקיימה ביום 15.1.2017, העירה השופטת ויסמן למערער על שהוא מנהל הליך כעשור לאחר סיום עבודתו ולאחר שבקשתו לאישור התובענה הייצוגית נדחתה. הערה המלמדת על עמדת השופטת.

8. המשיב התנגד לבקשת הפסילה. לטענתו, המערער הסתמך בבקשתו על אירועים אשר אירעו לפני חודשים רבים (ההחלטה בבקשה לאישור תובענה ייצוגית, והאמירות הלכאוריות בקדם המשפט). לפיכך, יש לדחות את בקשת הפסילה, משהוגשה בשיהוי ניכר ובניגוד לקבוע בתקנה 112ב לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב-1991 (להלן: **התקנות**). המשיב הוסיף, כי יש לדחות את בקשת הפסילה לגופה. ראשית, לפי שבהתאם לפסיקה ההחלטה בתובענה הייצוגית איננה מקימה עילת פסלות לדון בתביעה האישית. ושנית, מאחר שלטענות העובדתיות (כגון אמירות שיוחסו לשופטת ויסמן) שהעלה המערער אין תשתית בפרוטוקול הדיון מיום 15.1.2017 או בתצהיר מטעם המערער.

9. ביום 13.5.2017 ניתנה החלטת השופטת ויסמן הדוחה את בקשת הפסילה (להלן: **ההחלטה בבקשת הפסילה**).

בפתח ההחלטה צוין כי עיקר טענות המערער מכוונות כנגד ההחלטה בתובענה הייצוגית, אך למרות זאת המערער לא העלה את טענת הפסלות במועד שנודעה לו, ואף לא בדיון שהתקיים. על כן, נקבע שהמערער פעל בניגוד לתקנה 112ב לתקנות ומשכך יש לדחות את בקשת הפסלות.

גם טענותיו המהותיות של המערער נדונו בפירוט ונדחו לגופן, כדלקמן:

א. נקבע, כי בהתאם לפסיקה, אין בהחלטה לדחות בקשת תובע להכיר בו כתובע ייצוגי בכדי להוות נימוק לפסילת שופט מלדון בתביעה האישית. לפיכך, אין מקום לטענות המערער השונות הנובעות מההחלטה בתובענה הייצוגית.

ב. עוד נקבע, כי בהתאם להלכה הפסוקה, אין באמירות לכאוריות שנאמרו במסגרת החלטות ביניים או בהכרעות בשלבים מוקדמים בכדי ללמד כי דעתו של בית הדין ננעלה ואין מהוות עילת פסלות.

ג. בהתייחס לאמירות שונות שיוחסו לה על ידי המערער קבעה השופטת ויסמן, כי מפרוטוקול הדיון לא ניתן ללמוד על אמירות אלה, מה גם שלגופן של האמירות הנטענות לגבי סיכויי התביעה אלו "אין עולות כדי חשש ממשי למשוא פנים בניהול ההליך".

ד. כמו כן, נקבע כי הוראת השופטת ויסמן למערער "להודיע כיצד, אם בכלל, הוא מבקש להמשיך בהליך", כפי שהובאה בסיפא של ההחלטה בתובענה הייצוגית, הנה הוראה המתאימה לדין המחייב להמשיך ולדון בתביעה האישית ולנסיבות. כן נקבע, כי הפרשנות שנתן המערער להוראה זו, כאילו סתמה את הגולל על הפתיחות הנדרשת מבית הדין לבירור התביעה האישית, היא פרשנות מאוחרת שבאה לשמש את בקשת הפסלות.



ה. לבסוף, נקבע כי ההחלטות הדיוניות של בית הדין האזורי בנוגע להמשך ניהול ההליך, מבלי להמתין להחלטת בית דין זה בערעור שהוגש, וכן החלטות דיוניות בנוגע לקביעת מועד ההוכחות, הינן החלטות בעניינים דיוניים הנתונים לשיקול דעת הערכאה הדיונית ואינם מהווים עילת פסלות.

הערעור

10. המערער חוזר בערעורו שלפניי על חלק מטענותיו בבית הדין האזורי בבקשת הפסלות, כפי שפורטו לעיל. אך רוב מניינו ובניינו של הערעור עוסק בהחלטה בתובענה הייצוגית. המערער פורש בהרחבה כמה מטענותיו שנדחו בהחלטה הנזכרת, כשלדידו ניתן להסיק מנוסחה ומהקביעות שבה, כי השופטת ויסמן "...נעלה בדעתה כי אין המערער צודק באף אחת מהטענות שהוא העלה", המערער סבור כי ההחלטה מגלה "...מגמה מובהקת לא לתת משקל כלשהו לטענות שהועלו" על ידו.

11. עוד טוען המערער, כי לא היה שיהוי בהגשת בקשת הפסלות, לפי שבתחילה הבין שאין בנימוקי ההחלטה בתובענה הייצוגית בכדי להשליך על בירור התביעה האישית, ורק בדיון מיום 15.1.2017 התעורר בו החשש כי השופטת ויסמן "מחזיקה בדעותיה כפי שהועלו בהחלטתה הקודמת וכי דעתה נעולה באותן הסוגיות".

12. לבסוף, מתייחס המערער להחלטה בבקשת הפסילה מושא ערעור זה. המערער טוען, בין השאר, כי אין לראות את הקביעות שנקבעו בהחלטה בייצוגית בגדר קביעות לכאורה, אלא בגדר קביעות לגופו של עניין.

13. המשיב לא הגיב לערעור הפסלות.

הכרעה

14. לאחר שנתתי דעתי לכלל החומר שהובא לפניי, לרבות טיעוני המערער וכתבי בי-דין בהליך בבית הדין האזורי, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות. על טעמי לכך אעמוד להלן.

15. בראשית הדברים יאמר, כי יש לקבל את האמור בהחלטה בבקשת הפסילה, ולקבוע כי בקשת המערער לפסול את השופטת ויסמן הוגשה בשיהוי ניכר ובניגוד לתקנה 112 לתקנות. מטעם זה בלבד ראוי הערעור להידחות.

המערער טוען שבתחילה הבין שאין בנימוקי ההחלטה בתובענה הייצוגית בכדי להשליך על בירור התביעה האישית, ו"החשש למשוא הפנים" התעורר רק בעקבות הדיון שהתקיים ביום 15.1.2017. אין לקבל טענה זו. מדובר בהליך המתנהל למעלה מארבע שנים, ושניתנו בו כבר מספר החלטות כנגד המערער (הראשונה שבהן ניתנה לפני כשלוש שנים). לא ברור מה אירע בדיון הנזכר שהיה בו כדי לגרום למערער לראות את ההחלטה בתובענה הייצוגית (שניתנה, כזכור, ביום 19.6.2016) באור שונה משראה אותה לפני כן. יתרה מזו, המערער התייחס כבר בפתח הדיון מיום 15.1.2017 להחלטות קודמות של בית הדין האזורי, מהן הסיק "שיש לביה"ד ראייה שונה לחלוטין" שהוא חלוק עליה, ואף התרשם "שב"ד רוצה לדחות את התביעה גם פה". קשה ליישב דבריו אלו של המערער עם טענתו כי הגיע למסקנה שבית הדין מעוניין לדחות את תביעתו, רק בשלב הכנת תצהירי עדות ראשית.

16. לא זו אף זו, הלכה היא כי "מעצם היות הבקשה לפסלות שופט בקשה המטילה צל כבד על שופט אישית ועל מערכת השפיטה, מתחייבות ראיות משמעותיות לשם הוכחת קיומה של עילת פסלות" (ראו, למשל, עפ"ס 31944-03-12 **פנחס מורגנשטיין - בנק המזרחי המאוחד בע"מ**, ניתן ביום 4.4.2012). עילת הפסלות תיבחן באמת מידה אובייקטיבית, ואין די בתחושתם של בעלי הדין ובאי כוחם או בהשקפתם הסובייקטיבית (ראו, למשל, עפ"ס 57019-01-11 **ליאת חן - בן עליזה חן ושות'**, ניתן ביום 21.2.2011, להלן - **עניין ליאת חן**). זאת ועוד. ככלל, חזקה היא "כי השופט היושב בדיון, מקצועי ומיומן ובידו לבחון את העניינים המובאים בפניו ללא משוא פנים. אף כלל הוא, כי יינתן משקל רב לעמדת השופט הסבור כי אינו מנוע מלישב בדיון, וערכאת הערעור



לא תתערב בחוות דעתו של השופט הסבור כי בידו לנהל את ההליך באובייקטיביות, אלא במקרים קיצוניים בלבד" (עפ"ס 16943-11-11 **חברה ישראלית למובילים בע"מ - אבנר מאירי**, ניתן ביום 26.1.2012 והאסמכתאות שם; וראו גם עפ"ס 28458-10-11 **עמותת אנואר לקידום מעמד האישה - אומימה מחאמיד**, ניתן ביום 10.11.2011 והאסמכתאות שם).

17. במקרה דנן, השופטת ויסמן קבעה בהחלטתה בבקשת הפסלות, כי אין כל עילה לפסילתה מלישב בדין בתביעת המערער, וכי בהתאם להלכות הפסוקות אין בהחלטותיה השונות בכדי להקים עילת פסלות או להעיד על משוא פנים כלשהו מצידה. בנסיבות אלה, לא מצאתי כי מדובר במקרה קיצוני שבו יש להתערב בשיקול דעתו של השופט, הסבור כי הוא יכול להמשיך ולנהל את ההליך באובייקטיביות.

18. גם לגופם של דברים, לא מצאתי כל פגם בהחלטותיה השונות של השופטת ויסמן, אשר יכול להיות בהם עילה המצדיקה את פסילתה מלדון בתביעת המערער. כפי שצוטט בהחלטת השופטת ויסמן בבקשת הפסלות, קביעות בית הדין בשלב הבקשה לאישור תובענה ייצוגית, "**הן בגדר קביעות לכאורה, שכן כל שנדרש בית המשפט הוא לבחון קיומה של "אפשרות סבירה ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה"** (ע"א 8490/01 **אייל ניירות ערך והנפקות (1988) בע"מ נ' סבן**, 3.12.2001; להלן: **עניין אייל**).

לפיכך, אין מקום לטענת המערער לפיה ניתן ללמוד מההחלטה בתובענה הייצוגית כי השופטת ויסמן "...נעלה בדעתה כי אין המערער צודק באף אחת מהטענות שהוא העלה". הדברים מקבלים משנה תוקף, מהעובדה שבהחלטה בייצוגית הודגשה ההלכה הפסוקה לפיה "על מנת לאשר תביעה כתובענה ייצוגית, על התובע לעמוד ברף מחמיר של שכנוע בקשר לסיכויי הצלחתה" (ע"ע (ארצי) **פופיק-מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ**, 4.1.2011).

ראוי להוסיף שבעניין **אייל** הנזכר נקבע, כי הקביעות בהחלטה בייצוגית "**אין יכולות להיות תחליף לבירור התובענה גופה, ובמסגרת הדיון העיקרי בתובענה יוכל כל אחד מן הצדדים להביא ראיות ולהשמיע עדים שלא הובאו או נשמעו בשלב המקדמי של אישור התובענה כייצוגית**".

19. הנה כי כן, ונוכח כל האמור לעיל, לא מצאתי כי טענות המערער מעלות חשש ממשי אובייקטיבי למשוא פנים בניהול ההליך על ידי השופטת ויסמן, ומשכך דינו של ערעור הפסלות להידחות.

20. סוף דבר - הערעור נדחה. הואיל ולא הוגשה תגובת המשיבים, אין צו להוצאות.

ניתן היום כ"ו סיון תשע"ז (15 יוני 2017) בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

הנשיא יגאל פליטמן