ת"צ 10973-10-21 כהן נ' כהן פור ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת קרן מילר

מבקש **דוד כהן**

נגד

משיבים **1. בנימין כהן פור**
2. נהוראי מזרחי
6. צבי ברוך
7. דוד פנחי

פסק דין (בעניין המשיבים 1, 2, 6, ו-7)

1. לפניי בקשות לאישור הסדרי פשרה במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית, בין המבקש לבין המשיבים 1, 2, 6 ו-7 (להלן "**המשיבים**").

רקע- טענות הצדדים והשתלשלות ההליכים

2. ביום 6.10.2021 הגיש המבקש נגד המשיבים ומשיבים נוספים בקשה לאישור תובענה ייצוגית (להלן: "**בקשת האישור**"), מכוח חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "**החוק**") לפי פרט 1 לתוספת השנייה לחוק.
3. עניינה של הבקשה בטענת המבקש כי רכש מהמשיבים מוצרי מזון לפי משקל אשר נארזו טרם השקילה, והבחין כי המוצר נשקל יחד עם האריזה, ולפיכך התשלום בגין המוצר כלל תשלום עבור משקל האריזה. זאת, בניגוד לסעיף 20 לחוק המכר, התשכ"ח-1968, לסעיפים 2(2) ו-17ב לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, ובניגוד להנחיות מפורשות של הממונה על הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן.
4. עוד בטרם הגשת תשובה מטעם המשיבים, הוגשו בקשות מוסכמות להסתלקות בנוגע לשלושה משיבים אחרים, וכן הוגשו הבקשות דנן לאישור הסדרי פשרה בין הצדדים. ביום 28.9.2022 התקיים דיון במהלכו נשמעו הצדדים וכן הערות בית המשפט, וסוכם כי המבקש יגיש בקשה משלימה לאישור הסדרי הפשרה.
5. ביום 1.12.2022 וביום 5.12.2022 הגיש המבקש בקשות משלימות וניתנה הוראה על משלוח הודעות בהתאם לסעיף 12 לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010 (להלן "**התקנות**") וכן על פרסום הבקשות והבקשות המשלימות לאישורו של הסכם הפשרה.

6. ביום 9.2.2023 הגיש בא כוח היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו ביחס להסכמי הפשרה. לצדדים ניתנה אפשרות להתייחס להערות היועמ"ש, אך הצדדים בחרו לא לנצלה.

עיקרי הסדר הפשרה

7. להלן עיקרי הסדר הפשרה אליו הגיעו הצדדים שלפני.

8. <u>הגדרת הקבוצה-</u> חברי הקבוצה הוגדרו בהסכמי הפשרה (סעיף 8.1 להסכם) כך:

"כל מי שרכש מהמשיבה ב-7 השנים שקדמו להגשת התובענה, מוצרים הנמכרים לפי משקל, אשר נארזו באריזות שסופקו על ידי המשיב, מבלי שמשקל האריזה הופחת ממשקל המוצרים שנרכשו, ועד ליום הגשת התביעה".

9. <u>עילות התביעה-</u> עילות התביעה נגד המשיב פורטו בבקשה לאישור תובענה ייצוגית והן כוללות: הפרת חובה חקוקה לפי סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]; עוולת הרשלנות; עשיית עושר ולא במשפט; הפרת החובה לקיים חוזה בתום לב.

10. <u>התחייבות המשיבים-</u> ההתחייבויות של המשיבים במסגרת הסכמי הפשרה מתייחסות הן להסדרה עתידית של הסוגיה והן למתן פיצוי בגין העבר.

11. במישור ההסדרה העתידית, התחייבו המשיבים לבצע מספר צעדים כמפורט להלן:

המשיבים התחייבו להציב משקל חכם הכולל תכנית לפיה טרם שקילת המוצר וכתנאי לשקילתו, נדרש העובד לסמן מה סוג האריזה בה נארז המוצר ואז יפחיתו המאזניים את משקל האריזה הרלוונטית לאותה השקילה. כן התחייבו המשיבים כי בקבלה הנמסרת ללקוח או לחילופין על גבי מדבקה שתודבק על אריזת המוצר, יצוין כי משקל האריזה הופחת מהמשקל הכללי. עוד התחייבו המשיבים כי על מנת שהלקוח יוכל להבחין בקלות בתוצאות השקילה יצוין בקבלה משקל המוצר, וברכישת מספר מוצרים יצוין משקלו של כל מוצר בנפרד. עוד התחייבו המשיבים לגבש נהלי עבודה לשקילת מוצרים ארוזים מראש ולהדפיס העתק תמציתי של נהלים אלו על גבי שלט קשיח אשר יותקן בצמוד למשקלים. כמו כן התחייבו המשיבים להדריך את העובדים לגבי אופן השימוש במשקל החכם, בדגש על הפחתת משקל האריזות. המשיבים התחייבו כי תתקיים הדרכה מקצועית על ידי החברה המספקת את המשקל, וכי מעת לעת ידאגו המשיבים לרענן את הנהלים ולערוך בדיקות אקראיות על מנת לוודא שהשקילה מתבצעת כראוי.

12. לגבי העבר, הסכימו הצדדים כי "החל מיום שיהפוך פסק הדין לחלוט ולמשך שנתיים ימים, מתחייב המשיב שלא לגבות מלקוחותיו תשלום נפרד בעד אריזות". שוויה של הטבה זו הוערכה בסכומים שונים לגבי כל אחד מהמשיבים.

13. כן הסכימו הצדדים כי בתוך שבעה ימי עסקים, מיום שיהפוך פסק הדין לחלוט, ימכרו המשיבים מספר מוצרים במחיר מופחת. המשיב 1 ימכור את המוצרים הבאים: חמוציות עם תוספת סוכר במשקל של כ-500 גר' במחיר של 15 ₪ במקום 20 ₪, תמר מג'הול במשקל של קילו במחיר של 15.5 ₪ במקום 18 ₪. המשיב 2 ימכור את המוצרים הבאים: אגוז מלך

תיק חיצוני:

קלוף במשקל של כ-500 גר' במחיר של 20 ₪ במקום 29 ₪, שקד טבעי במשקל של כ-500 גר' במחיר של 23 ₪ במקום 32 ₪, פקאן סיני במשקל של כ-400 גר' במחיר של 24 ₪ במקום 35 ₪, חמוציות ללא תוספת סוכר במשקל של כ-500 גר' במחיר של 18 ₪ במקום 25 ₪. המשיב 6 ימכור את המוצרים הבאים: אגוז מלך קלוף במשקל של כ-500 גר' במחיר של 19 ₪ במקום 32 ₪, שקד טבעי במשקל של כ- 500 גר' במחיר של 24 ₪ במקום 34 ₪, תמר מג'הול במשקל של קילו במחיר של 15.9 ₪ במקום 22 ₪, מגש מהודר לשבת הכולל פיצוחים ופירות יבשים במחיר של 59 ₪ במקום 89 ₪. המשיב 7 ימכור את המוצרים הבאים: אגוז מלך קלוף במשקל של כ-500 גר' במחיר של 24 ₪ במקום 32 ₪, שקד טבעי במשקל של כ-500 גר' במחיר של 28 ₪ במקום 34 ₪, תמר מג'הול במשקל של קילו במחיר של 16 ₪ במקום 20 ₪, פקאן לא קלוף במשקל של 500 גר' במחיר של 24 ₪ במקום 34 ₪.

1. הצדדים הסכימו כי הטבות אלו תינתנה לתקופה של עד 12 חודשים מיום שיהפוך פסק הדין לחלוט או עד שסכום ההטבה המצטבר יעמוד על סכום מסוים, השונה בגובהו בין המשיבים כמפורט להלן, לפי המוקדם: באשר למשיב 1 הסכום הינו 40,000 ₪, באשר למשיב 2 הסכום הינו 70,000 ₪, באשר למשיב 6 הסכום הינו 110,000 ₪, ובאשר למשיב 7 הסכום הינו 100,000 ₪.
2. במסגרת הודעת ההבהרה מטעם המבקש הסכימו הצדדים כי יוצב שלט נוסף- שלט הנחה בו יצוין המחיר הקודם של המוצרים הנמכרים במחיר מופחת יחד עם מחיר ההנחה, וכן יצוין כי מדובר בהנחה שניתנת בעקבות פשרה בתובענה ייצוגית.
3. <u>התנגדויות-</u> לא הוגשו התנגדויות להסכמי הפשרה בין הצדדים.
4. <u>המלצה לעניין גמול ושכר טרחה-</u> הסכמי הפשרה כוללים המלצה מוסכמת של הצדדים בדבר שיעורי הגמול ושכר הטרחה שיש לפסוק למבקש ולבא כוחו, כמפורט להלן: באשר למשיב 1 סוכם כי סכום בסך 4,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם למבקש על ידי המשיב; סכום בסך 16,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם לבא כוחו של המבקש על ידי המשיב. באשר למשיב 2 סוכם כי סכום בסך 5,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם למבקש על ידי המשיב; סכום בסך 25,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם לבא כוחו של המבקש על ידי המשיב. באשר למשיבים 6 ו-7 סוכם כי סכום בסך 7,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם למבקש על ידי המשיב; סכום בסך 36,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם לבא כוחו של המבקש על ידי המשיב. הצדדים הסכימו כי מחצית שכר הטרחה והגמול תשולם בתוך 30 יום לאחר אישור ההסדר ובכפוף להגשת תצהירים, והמחצית השניה תשולם לאחר שנה מיישום ההסדר בכפוף להגשת תצהיר על יישומו. כן סוכם בין הצדדים כי המשיב יישא בהוצאות הכרוכות בהליך אישור הסדר הפשרה.
5. <u>הערות היועמ"ש-</u> הערתו המרכזית של היועמ"ש היא כי יש מקום לשקול קביעת שכר טרחת עורך דין בשיעור מופחת מהשיעור שהומלץ על ידי הצדדים, שכן לדעתו קיים קושי לפקח על התחייבות המשיבים שלא לגבות תשלום עבור אריזה במשך שנתיים, וכן ספק

האם הוא מהווה פיצוי ממשי, שכן לא ברור אם בכוונת המשיבים לגבות תשלום עבור האריזות בהמשך.

6. עוד מוסיף היועמ"ש כי גם הפיצוי בדמות הנחה מעלה קשיים שכן ההטבות המוצעות הינן אקט שיווקי המשרת את המשיבים באופן שיש בו להגדיל את רווחיהם. היועמ"ש העיר כי לא ברור כמה מההטבות ימומשו על ידי הציבור ומשכך יש לקבוע כי שכר הטרחה ייקבע באחוזים מהמימוש של ההסדר בפועל על ידי הקבוצה. ב"כ היועמ"ש הציע כי מחצית משכר הטרחה תשולם במועד הקבוע בהסדר והיתרה, ככל שתהיה לאחר קביעת האחוזים מהמימוש בפועל, תשולם לאחר דיווח הצדדים על השלמת ביצוע ההסדר.

7. עוד סבור היועמ"ש כי יש לדחות את הבקשה לפטור את המשיבה מתשלום חלקה השני של האגרה, שכן הבקשה אינה מעלה טעמים מיוחדים לכך.

אישור הסדר הפשרה

8. החוק מפרט את השיקולים שעל בית המשפט לשקול בעת אישור הסדר פשרה במסגרת תביעה ייצוגית:

> 19. (א) בית המשפט לא יאשר הסדר פשרה אלא אם כן מצא, כי ההסדר ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בענינם של חברי הקבוצה, ואם הבקשה לאישור הסדר הפשרה הוגשה לפני שאושרה התובענה הייצוגית – גם כי התובענה שהוגשה עומדת, לכאורה, בתנאים לאישור תובענה ייצוגית הקבועים בסעיפים 3, 4 ו-8(א) וכי סיום ההליך בהסדר פשרה הוא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין.
>
> ....
>
> (ג) (1) החלטת בית המשפט אם לאשר הסדר פשרה או לדחותו תהיה מנומקת ותכלול, בין השאר, את כל אלה:
>
> (א) הגדרת הקבוצה שעליה חל הסדר הפשרה;
>
> (ב) עילות התובענה, השאלות המהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה והסעדים הנתבעים כפי שפורטו בבקשה לאישור או כפי שהוגדרו בהחלטת בית המשפט לפי סעיף 14, לפי הענין;
>
> (ג) עיקרי הסדר הפשרה;
>
> (2) בהחלטתו לפי פסקה (1) יתייחס בית המשפט, בין השאר, לשיקולים אלה:
>
> (א) הפער בין הסעד המוצע בהסדר הפשרה לבין הסעד שחברי הקבוצה היו עשויים לקבלו אילו היה בית המשפט מכריע בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה;

(ב) התנגדויות שהוגשו לפי סעיף 18(ד), וההכרעה בהן;

(ג) השלב שבו נמצא ההליך;

(ד) חוות דעת של הבודק שניתנה לפי סעיף קטן (ב)(5);

(ה) הסיכונים והסיכויים שבהמשך ניהול התובענה הייצוגית אל מול יתרונותיו וחסרונותיו של הסדר הפשרה;

(ו) העילות והסעדים שלגביהם מהווה ההחלטה לאשר את הסדר הפשרה מעשה בית דין כלפי חברי הקבוצה שעליהם חל ההסדר.

9. לאחר ששקלתי את השיקולים האמורים אני סבורה כי יש לאשר את הסדרי הפשרה שהוצגו.

10. לכאורה עומדת בקשת האישור בתנאים הקבועים בחוק לאישור תובענה ייצוגית. מדובר בתביעה בתחום הצרכני העוסקת בהפרה ישירה של הוראות החוק בעניין חיוב במשקל האריזה. התובענה מעוררת שאלות משותפות לכלל חברי הקבוצה שרכשו אצל המשיבים מוצרים הנמכרים לפי משקל באריזות שסופקו על ידי המשיבים. עם זאת, הבקשה לאישור מעוררת שאלות עובדתיות שונות, ובהן היקף ההפרות, האם מדובר כטענת המשיבים בהפרות ספורדיות שנעשו בתום לב או בהפרות שיטתיות ומתמשכות; מהי תקופת הזמן במהלכה נעשו ההפרות; וכדומה. שאלות אלו אף משליכות כמובן על גובה הסעד שהיה נפסק במסגרת התובענה. לפיכך נראה כי הסדרי הפשרה משיגים את האיזון הנדרש באופן ההולם את האיזון בין סיכויי וסיכוני התובענה, ובהתחשב בעלויות ניהול ההליך אל מול הסעד אותו עשויים היו לקבל חברי הקבוצה לו היה מנוהל ההליך עד תום.

11. הסדרי הפשרה אינם חפים מקשיים, כפי שעמד על כך היועמ"ש. ישנו קושי לאכוף ולפקח על יישום הסדרי הפשרה, ההנחות עשויות לעודד דווקא רכישה אצל המשיבים, ולא ברור עד כמה תנוצלנה ההטבות שניתנו במסגרת הסדרי הפשרה. עם זאת, בהתחשב בשיקולים האמורים לעיל, ובכך שמדובר במשיבים שהינם בתי עסק קמעונאיים זעירים אשר יתקשו לשלם פיצוי כספי לציבור שלא במסגרת הנחות והטבות; בהתחשב בטענת המבקש כי הוצגו בפניו היקפי העסקאות והסתבר כי מדובר בהיקף נמוך; ובהתחשב בטענה לפיה מכירת המזון באריזות פלסטיק במקום באריזות נייר או ניילון החלה רק לפני כשנתיים וחצי בשל אילוצי הקורונה; מצאתי כי יתרונות ההסדר עולים על חסרונותיו, וכי המשאבים הנדרשים לניהול ההליך, לכימות הנזק הזניח יחסית להליך של תובענה ייצוגית, והזמן השיפוטי שיידרש לכך, עשויים לעלות על התועלת שתושג אם בכלל לחברי הקבוצה.

12. לאמור יש להוסיף כי הצדדים הציגו את הסדרי הפשרה בשלב מוקדם של ההליך עוד טרם דיון בבקשה לאישור; לא הוגשו התנגדויות להסדרי הפשרה; ואף היועמ"ש לא התנגד לאישור הסדרי הפשרה, אלא רק להסגר הגמול ושכר הטרחה, אליו אתייחס בהמשך.

13. המסקנה היא כי יש לאשר את הסדרי הפשרה שהוצגו.

מינוי בודק

14. במקרה שלפניי מצאתי כי ניתן לאשר את הסכמי הפשרה ללא מינוי בודק. בחינת סבירותו והגינותו של הסכם הפשרה בנסיבות העניין שלפניי איננו עניין הכרוך במומחיות חשבונאית- כלכלית או אחרת, אלא מתבססת בעיקר על הערכת סיכויי וסיכוני הבקשה ואיזון בין עלות ניהול ההליך והתועלת שתושג לחברי הקבוצה אל מול התועלת בבסיס הסדרי הפשרה שהוצגו.

גמול לתובע המייצג ושכר טרחה לבא כוחו

15. כאמור, הסכמי הפשרה כללו המלצה מוסכמת של הצדדים לגבי שיעורי הגמול ושכר הטרחה שיש לפסוק למבקש ובא כוחו. היועמ"ש סבור כי יש להתנות מחצית משכר הטרחה והגמול ביישום הסדר הפשרה ובאחוזים מהמימוש בפועל של ההסדר.
16. לאור הקשיים בהסדרי הפשרה, אשר עיקרם הוא הקושי באכיפה ובפיקוח על יישום הסדרי הפשרה; וכאשר לא נקבע סכום מינימלי מסוים באשר לשווי ההטבות ואף לא נקבע כי יתרת הסכום שלא תועבר לציבור במסגרת שווי ההטבות תועבר לקרן לחלוקת כספים שהקומה מכוח החוק; דומה כי יש ממש בהערת היועמ"ש ויש לאמצה. כאמור, הצדדים לא טענו בעניין זה דבר.
17. לפיכך מחצית מהסכומים שהוסכמו עבור גמול ושכר טרחה יועברו בכפוף להגשת תצהירים על מחיר המוצרים לפני ההנחה, וכן על התקנת משקל חכם על ידי המשיבים, תוך 30 יום מפסק דין זה; המחצית השנייה של גמול ושכר טרחה תועבר לאחר שנה מיישום ההסדר והיא תאושר באחוזים בהתאם למימוש ההסדר בפועל כפי שיפורט בתצהירים מטעם הצדדים (דהיינו, ככל שתינתנה למשל הטבות בשווי של 50% מהסכום עליו הסכימו הצדדים במסגרת ההסדר, לא יאושר שכר טרחה וגמול נוסף).

אגרה

18. לא מצאתי כי מתקיימים טעמים מיוחדים המצדיקים מתן פטור בהליך זה מיתרת האגרה (ראו סעיף 7א(א)(3) לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007). בהתאם להסדרי הפשרה בין הצדדים, יישא כל משיב בשביעית מסכומי האגרה המחויבים בהליך, בהתאם למספר המשיבים נגדם הוגשה בקשת האישור.

סוף דבר

19. לאור האמור, אני מאשרת את הסכמי הפשרה ונותנת להם תוקף של פסק דין.
20. הודעת עדכון כמפורט לעיל תוגש תוך 30 יום.
21. הצדדים יפרסמו הודעה שניה בדבר אישור הסדר הפשרה בהתאם לסעיף 25(א)(4) לחוק בשניים מארבעת העיתונים היומיים הנפוצים בישראל. ההודעה תכלול את כל הפרטים

המנויים בסעיפים 19(ג) (1) ו-(2) לחוק, וכן הפניה לפנקס תובענות ייצוגיות שם ניתן יהיה לעיין בפסק הדין ובהסדר הפשרה, כאמור בסעיף 25(ד) לחוק.

22. הצדדים ימציאו העתק מפסק הדין בצירוף הסדר הפשרה ובצירוף ההודעה השנייה למנהל בתי המשפט לשם רישומם בפנקס תובענות ייצוגיות, בהתאם להוראת סעיף 19(ה) לחוק.

23. כמו כן יש לשלוח העתק מההודעה בהתאם לתקנה 16 לתקנות.

לעיון 17.5.23.

ניתן היום, כ"ב ניסן תשפ"ג, 13 אפריל 2023, בהעדר הצדדים.



קרן מילר, שופטת