ת"צ 58615-09-20 שמואלי נ' מאפיית י.א.ד.א בע"מ

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת הדס שכטר ישראלי

התובע/המבקש	**יגאל שמואלי**
	נגד
הנתבעת/המשיבה	**מאפיית י.א.ד.א בע"מ**

<u>פסק דין</u>

1. עניינה של תביעה זו, אותה התבקש ביהמ"ש לאשר כייצוגית, הינו בהפרה נטענת של הוראות חוק הגנת הצרכן, תשמ"א- 1981, הבאה לידי ביטוי בכך שהמשיבה מטעה את הצרכן בעודה גובה מלקוחותיה את מחירם של מוצרי המאפה הנשקלים בחנות, מבלי להפחית את משקלה של האריזה.

2. המבקש ביקש לאשר התובענה כייצוגית, תוך טענה כי הקבוצה כוללת את "**כל מי אשר בשבע השנים שקדמו למועד הגשת בקשת אישור זו ועד למועד אישור התובענה כייצוגית, רכש מהמשיבה מוצרי מזון שנמכרים לפי משקל בו חויב בתשלום בגין משקל האריזה**" (להלן: "**המוצר/ים**").

3. המבקש העמיד את סכום התובענה ביחס לכלל חברי הקבוצה כלפי המשיבה על סך 1,000,000 ₪. נזקו האישי הנטען של המבקש כלפי המשיבה (הנזק הממוני וזה שאינו ממוני) הועמד על סך 40 ₪.

4. המשיבה, המתנגדת לאישור התובענה כייצוגית, אינה חולקת על הטענה העיקרית שבבסיס בקשת האישור, אלא שטוענת היא כי לא היתה ערה לחובתה זו מאחר ומשקל השקית הינו 7 גרם, והמידה המינימלית לשקילת המוצר הינו 10 גרם.

לשיטתה, מדובר בתוספת משקל שאינה מהותית (ביחס למשקל המוצר הנרכש) ואילו היתה היא מודעת לקיומה של חובה זו, הרי שהיתה פועלת באופן מיידי לביצועה.

בתמיכה לטענתה זו מציינת המשיבה, כי לאחר שקיבלה את תביעתו הראשונה של המבקש [ת"צ 40866-02-20 **יגאל שמואלי נ' גרעיני עפולה טוב הארץ בע"מ** ואח' (להלן: "**התביעה הראשונה**")] פעלה היא מול חברת "וריפון" - המספקת למשיבה את הקופות הרושמות, כך שהחל מתאריך 13/09/20 משקל האריזה מופחת ממשקל המאפים.

טוענת המשיבה כי מדובר בתקופה קצרה במהלכה התקיימה ההפרה הנטענת וזאת בנסיבות בהן החלה היא את פעילותה רק בחודש יוני 2017; במהלך תקופה זו, כך לטענתה, נרכשו אך 274,000 שקיות, אשר לכל היותר, רק 50% מהן שימשו לרכישת מוצרים הנמכרים לפי משקל (היתר למוצרים הנמכרים לפי יחידה כך שמשקל האריזה אינו רלוונטי להם).

בהעריכה את הנזק שנגרם לקבוצה, טוענת המשיבה כי היקפו מצומצם.

בחישוב שערכה המשיבה כמפורט בתצהיר שהוגש מטעמה בתמיכה לכתב התשובה, הנזק המצטבר ביחס לכל תקופת פעילות ועד להפחתת משקל האריזה, הוא לכל היותר 38,340 ₪ (סעיף 21 לתשובת המשיבה לבקשת האישור).

בתוך כך, פורטו הנתונים שעמדו בבסיס החישוב: לגרסת המשיבה, חברי הקבוצה צורכים כ – 1 ק"ג בממוצע מוצרים הנמכרים בשקילה בשקית, כאשר מחירה הממוצע של שקית כאמור הונו 40 ₪. על בסיס משקל שקית של 7 גרם, אליבא דמשיבה, הנזק לכל חבר קבוצה שרכש שקית כזו עומד על סך של 28 אגורות, ומסכום זה יש להפחית את עלות השקית למשיבה העומדת על סך של 14 אגורות.

בנסיבות אלו טוענת המשיבה כי המדובר הוא בזוטי דברים; הנזק שנגרם לכל לקוח הינו באגורות בודדות, ועל כן ניהול ההליך כייצוגי, בנסיבות אלו, אינו כדאי לקבוצה.

5. המבקש בתגובתו טוען כי משעה שהמשיבה מודה בכך שהיא אינה מנכה, כלשונו, את משקל האריזות מהמוצרים הנמכרים לפי משקל, אזי די בכך כדי להביא לאישור הבקשה כייצוגית, וזאת אף ללא צורך להציג ראיות נוספות אשר באמתחתו.
לשיטתו, המשיבה התנהלה בניגוד להוראות הדין, ובעשותה כך הסבה נזק לציבור תוך שהיא מעשירה את קופתה על חשבונם.

באשר לטענת זוטי דברים, סבור המבקש, כי טענת המשיבה נוגדת את תכלית מכשיר התובענות הייצוגיות, אשר הופך מקרה יחידי שעשוי להיות זניח ברמת הפרט הבודד, אך הופך למשמעותי כאשר מדובר בקבוצה גדולה של צרכנים שנפגעו.

6. לאחר 3 ישיבות מקדמיות, בזו האחרונה מיום 04/07/23, הסכימו הצדדים למחוק את בקשת האישור, ולהגיש סיכומים בסוגיות שנותרו במחלוקת בעניין גובה הגמול ושכר הטרחה למבקש ולבא כוחו.

סיכומים כאמור הוגשו ולהלן הכרעתי:

<u>דיון והכרעה:</u>

7. ככלל, בית המשפט לא יפסוק גמול לתובע המייצג ושכר טרחה לבא כוחו משאושרה בקשת הסתלקות, ואולם לכלל זה ישנם חריגים שכן לעתים ישנה הצדקה לתגמל את התובע המייצג אשר בהגשת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית הביא את הנתבע לשינוי התנהגותו ופיצוי הנפגעים.

הגמול לתובע המייצג ושכר טרחת עורך דינו יקבעו לפי הקריטריונים המפורטים בהוראות הדין הרלוונטיות ובהתאם לאמות המידה שהותוו בפסיקה. בתוך כך, על בית המשפט לבחון האם כתוצאה מההליך צמחה תועלת קונקרטית ורלוונטית לחברי הקבוצה - לא די בתועלת כללית ועמומה, אלא בתועלת ממשית ורלוונטית. כמו כן, יש ליתן את הדעת לנחיצות שהיתה להליך והאם ניתן היה להגישו שלא על דרך של תובענה ייצוגית.

סעיף 16(א) לחוק מורה לבחון עמידה בשני תנאים במסגרת בחינת הבקשה:

האחד - אם התביעה גילתה <u>עילת תביעה לכאורה</u>; השני -אם בקשת האישור הביאה <u>תועלת ממשית ורלוונטית לחברי הקבוצה</u> [ראה ע"א 8114/14 **מרקיט שירותי ייעול בע"מ נ' סונול ישראל בע"מ** (מיום 05/08/2018)]. בנוסף לשני תנאים אלו, יש לבחון את אינטרס הציבור בכללותו בשים לב לתכליותיו של הליך התובענה הייצוגית.

8. בנסיבות העניין, מצאתי להעמיד את הגמול למבקש על סך 500 ₪ ואת שכר הטרחה לבא כוחו על סך של 5,000 ₪ כולל מע"מ.

ולהלן הנימוקים שעמדו בבסיס החלטתי:

9. **אשר לעילת התביעה לכאורה**: נחה דעתי כי בשים לב למידע שהיה בידי המבקש הייצוגי במועד פתיחת ההליך, עלה בידו להראות בבקשתו ובתביעתו קיומה של "עילת תביעה לכאורה" ברמה הנדרשת.

מהחומר המצוי בתיק עולה כי למצער טרם הגשת התביעה הראשונה, המשיבה לא ניכתה את משקל האריזה מהמוצרים אשר נמכרים לפי משקל, ונראה כי אין מחלוקת של ממש בין הצדדים באשר לכך.

אומנם, לטעמי, בתום התביעה הראשונה ובנסיבות בהן סולקה היא על הסף, היה על המבקש לוודא אם עדיין קיימת "הפרה פעילה" אצל המשיבה וזאת בטרם נקיטת ההליך דכאן. עם זאת, אין בכך כדי לשנות ממסקנתי באשר לעצם קיומה של עילת תביעה לכאורה.

10. **אשר לקיומה של תועלת ממשית ורלוונטית לחברי הקבוצה**: סבורה אני יש בתובענה שהוגשה משום תועלת מסוימת לחברי הקבוצה, אך נראה כי בנסיבות העניין היקפה אינו משמעותי ואינו מצוי בהלימה לתיאור ההיקף שתואר בבקשת האישור.

בסעיף 13 לתצהירה של גב' אורית נגולה, אשר צורף בתמיכה לטענות המשיבה (להלן: "**תצהיר המשיבה**") נכתב כי לאחר שקיבלה היא את התביעה הראשונה, הבינה שקיימת חובה חוקית להפחתת משקל האריזה ממחיר המוצר, ופעלה לתיקון מחדל זה:

> "לאחר שקיבלתי את התביעה הראשונה של המבקש ת"צ 40866-02-20) אשר נמחקה על ידי בית המשפט, והבנתי כי יש חובה חוקית להפחית את משקל השקיות, פעלתי מול חברת וריפון- קופות רושמות, המספקת לנו את שירותי הקופה הרושמת ודאגנו להכניס לקופה פונקציה של הפחתת משקל שקיות האריזה . התוצאה היא שמתאריך 13/09/20, משקל האריזות מופחת ממשקל המאפים.
>
> אציין כי הסדרת העניין לקחה זמן רב יחסית, בשל מגבלות שנבעו מתקופת הקורונה, ובעיות אינטרנט שהיה לנו."

ערה אני לכך שהמשיבה ציינה (ראו פרוטוקול הדיון מיום 22/06/21) כי ההפרה תוקנה (מועד החדילה) בתאריך 13/09/20 – היינו, <u>לאחר</u> שניתן פסק דין בתביעה הראשונה, <u>ועוד בטרם</u> הוגשה בקשת האישור מושא תובענה זו, אך לא הומצאה כל אסמכתה באשר למועד בו בוצע התיקון (מלבד תצהיר המשיבה) ואף לא נטען בפניי כי המשיבה הודיעה על ביצוע התיקון כאמור למבקש בתכוף לאחר ביצועו.

11. שיקולים נוספים להם יש ליתן את הדעת בבוא בית המשפט להכריע בסוגיות הגמול ושכר הטרחה:

- המשיבה טוענת כי היה נדרש מהמבקש, ולמצער מצופה ממנו, לפנות אליה בפנייה מוקדמת, והוא לא עשה כן רק במטרה ליצור הזדמנות לקבלת גמול ושכר טרחה.

סבורה אני, כי יש ממש בטענה זו וכי בנסיבות הענין שבפניי, משלא פנה המבקש בפנייה מוקדמת למשיבה בטרם נקיטת ההליך דכאן, יש בכך כדי לכרסם בתום ליבו. כפי שצויין לעיל, בין הצדדים התקיים הליך קודם בביהמ"ש; תהיינה נסיבות סיומו של ההליך הראשון אשר תהיינה, אין מחלוקת שלמבקש היו את פרטי המשיבה ואת פרטי בא כוחה, ויכול היה הוא, בנקל, לברר באם חלו שינויים בהתנהלות המשיבה ובתוך כך אף לסור לחנות המשיבה ולבדוק את הדרוש.

כך, על מנת לבחון, האם היתה, בפועל, הפרה פעילה באותה נקודת זמן בה נפתח הליך זה ופרישת מלוא המסד העובדתי לאשורו .

אומנם, אין חובה נורמטיבית על מבקש בהליך ייצוגי להקדים פניה טרם הגשת התובענה, ואולם נקבע זה מכבר כי העדר פנייה מוקדמת עשוי להוות במקרים המתאימים שיקול בקביעת הגמול ושכר הטרחה [ראה: דנ"מ 5519/15 **יוסף אחמד יונס נ' מי הגליל תאגיד איזורי בע"מ** (ניתן בתאריך 17/12/19)] ופניה שכזו היה נכון וראוי לבצע במקרה דידן.

- בנוסף, לא התרשמתי כי המבקש ובא כוחו טרחו באופן יוצא דופן בעת הכנת בקשת האישור; נראה כי הסכום אשר ננקב בבקשת האישור נעשה כלאחר יד, ללא כל הסבר סביר, ולו אף מינימאלי, באשר לנזק הממשי הנטען שנגרם לחברי הקבוצה, ואף לא לאומדן הנזק האישי, וכך מצהיר המבקש בסעיף 8 לתצהירו:

> "איני יודע לומר כמה מוצרים רכשתי בדיוק, ומה היו המחירים ששילמתי ולכן אני מעריך את הנזק הממוני שנגרם לי בסך 20 ₪ וזאת על דרך האומדנה".

אין כל פירוט בתצהיר כמה מוצרים מעריך המבקש שרכש, באיזו תקופה עסקינן, אילו מוצרים רכש הנמכרים לפי משקל ואילו מהם לפי מחיר יחידה, ואף לא הערכה של מחירם של המוצרים שנרכשו.

אומר בזהירות המתבקשת כי נראה על פניו שמדובר בתצהיר גנרי, שעשוי להתאים לתביעות ייצוגיות רבות, ולא יוחד הוא לעובדות מושא תובענה זו.

- באשר לחברי הקבוצה אשר לכאורה נפגעו כתוצאה מהפרת המשיבה את הוראות הדין, יש ליתן את הדעת לכך שנטען בפניי כי המשיבה היא עסק קטן של חנות אחת (ראו תמלול מתאריך 04/07/23, עמ' 2 ש' 11). בנתון זה יש כדי ללמד על חשיפה לציבור וללקוחות המשיבה בשיעור נמוך ובהיקפים קטנים, יחסית.

אומנם, למשמע טיעוני ב"כ המבקש נראה כי חולק הוא על טענה זו (ראו תמלול ,שם, בעמ' 5 ש' 1-4), ואולם בכך לא די; המבקש לא הביא בתגובתו לתשובת המשיבה לבקשת האישור ואף לא הציג בדיון כל ראיה שיש בה כדי לסתור טיעונה זה של המשיבה ולא הציג תחשיב כלשהו שיהיה בו כדי לדייק את הערכתו באשר להיקף פעילות המשיבה, והיקף החשיפה לחברי הקבוצה הנגזר מכך.

- לא נטען וממילא אף לא הוכח, כי המבקש נשא בהוצאות חריגות בהתייחס לבקשת האישור, והמבקש אף לא טען כי שקל את משקל האריזה של המוצרים שנמכרו. בזיקה לכך, לא ניתן לשלול את טענת המשיבה כי מדובר הוא בזוטי דברים, בראיית הנזק לכלל הקבוצה והתועלת שצמחה לציבור כתוצאה מנקיטת הליך זה.

<u>התוצאה:</u>

12. המשיבה תשלם את הגמול ושכר הטרחה כאמור בסעיף 8 לעיל בתוך 30 ימים מהיום.

כמו כן, ובשים לב לתוצאה אליה הגעתי, תשפה המשיבה את המבקש במחצית מסכום האגרה ששילם, בסכום של 1,524 ₪.

13. ככל שלא ישולמו הסכומים כאמור במועד, יישאו הם הפרשי הצמדה וריבית ממועד מתן פסק הדין, ועד לתשלום בפועל.

14. אשר לאגרה: נותר לדון בשאלה אם יש מקום לפטור מהחלק השני של האגרה. כידוע, בית המשפט רשאי לפטור את המבקש מהחלק השני של האגרה, כולה או חלקה, בהתקיים טעמים מיוחדים שיירשמו (תקנה 7א(4)(ב) לתקנות בתי המשפט (אגרות), תשס"ז- (2007).

בעניינו, הצדדים השכילו להביא את התביעה לסיומה באורח יעיל, מבלי להדרש לשמיעת הראיות בבקשת האישור ותוך ניצול מזערי במשאבים השיפוטיים. משכך, אני סבורה כי מתקיימים טעמים מיוחדים המצדיקים מתן פטור מתשלום המחצית השנייה של האגרה.

המזכירות תמציא עותק מפסק הדין למנהל בתי המשפט וכן ליועץ המשפטי לממשלה באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (אזרחי).

התיק ייסגר.

ניתן היום, כ"א אב תשפ"ג, 08 אוגוסט 2023, בהעדר הצדדים.

