ת"צ 39822-02-21 אנגלהרד נ' מאפיית ברנולי בע"מ ואח'

בפני כבוד השופט רמי אמיר

מבקשת **תחיה אנגלהרד**
ע"י ב"כ עו"ד אורי אנגלהרד

נגד

משיבות **1. מאפיית ברנולי בע"מ**
ע"י ב"כ עו"ד דר' קובי קפלנסקי
2. מאפית המכבים בע"מ
3. שופרסל בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד איגור גילביץ' ודנה טל
4. רשת חנויות רמי לוי שיווק השיקמה 2006 בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד טניה צ'רניס

<u>פסק דין חלקי (משיבות 2-4)</u>

1. לפניי בקשה מוסכמת להסתלקות המבקשת מבקשתה לאישור תובענה ייצוגית כנגד המשיבות 2-4, בקשה שהוגשה לפי סעיף 16 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 ("**החוק**"). בקשת ההסתלקות מתרכזת במבקשת ובמשיבה 2 ומוגשת על ידי שתיהן בלבד. ואולם בבקשה נאמר, כי המשיבה 2 "מוכנה לקחת עליה את המחויבויות" גם של המשיבות 3-4, המשווקות את מוצרי המשיבה 2. לכן, התבקש בית המשפט לאשר את ההסתלקות גם כנגד המשיבות 3-4 ללא הוצאות, ואלו נתנו לכך את הסכמתן.

2. במסגרת הבקשה לאישור טענה המבקשת, כי המשיבות מייצרות או משווקות פיתות ארוזות מראש, באריזה שניתנת לפתיחה ולסגירה מחדש מבלי שניתן להבחין בכך. זאת, בניגוד להוראות תקנות בריאות הציבור (מזון) (סגירה של אריזות מזון), התשנ"ג-1992. ביחס למשיבה 1 נטענה טענה נוספת, של אי-סימון תאריכים – אולם בקשת ההסתלקות איננה מתייחסת למשיבה 1, ולכן אין צורך להתייחס לכך. ההליך נגד המשיבה 1 נמשך. בשלב זה טרם הוגשו תשובות לבקשת האישור.

3. במסגרת בקשת ההסתלקות התחייבה המשיבה 2 לוודא שהפיתות המיוצרות או המשווקות על ידה יהיו באריזות סגורות כהלכה; הצהירה כי תיקנה את סגירת האריזות; וכן התחייבה לתרום 15,000 חבילות פיתות לעמותות לחלוקת מזון לנזקקים בשווי כולל של כ-150,000 ₪.
המשיבה 2 התחייבה בנוסף "לקחת עליה את המחויבות" של המשיבות 3-4; ואולם אין בבקשת ההסתלקות כל זכר לכל מחוייבויות כאלה, ולא כל שכן אין כל פירוט שלהן. לא ברור גם כיצד "תיקח עליה" המשיבה 2 את המחוייבות הללו.

המבקשת והמשיבה 2 המליצו לבית המשפט לקבוע כי המשיבה 2 תישא בתשלום גמול למבקשת בסך 10,000 ₪, בתוספת ההוצאות שהוציאה בסך של כ-6,000 ₪, ובשכ"ט עו"ד בסך 57,000 ₪ בתוספת מע"מ.
עוד ביקשו צדדים אלה בהסכמה לפטור אותם מההליכים הקבועים בסעיפים 16 ו-25 לחוק, של פרסום מודעה לצורך איתור מבקש חלופי ומשלוח הודעה ליועמ"ש ולגורמים נוספים.

4. המשיבה 1 ביקשה להגיש תשובה לבקשת ההסתלקות, וביום 3.6.21 התרתי לה לעשות כן. בתשובתה, טענה המשיבה 1, בין היתר, שהמבקשת עותרת להשבת מלוא סכום האגרה ששולם, על אף שההסתלקות לא מביאה לסגירת ההליך, שיימשך כנגד המשיבה 1; כי שכר הטרחה שהתבקש הוא על הצד הגבוה ומהווה 38.5% מסכום הפשרה שהושגה; וכי בנסיבות אלה יש לפרסם את בקשת ההסתלקות או לשלוח הודעה ליועמ"ש.
המבקשת עותרת כי אמחק את תשובתה זו של המשיבה 1, ואף אחייב אותה בהוצאות.
בנסיבות העניין ולאור החלטתי דלהלן בבקשת ההסתלקות, אינני רואה צורך להכריע בעניין צדדי זה.

5. **שקלתי בדברים, ואני רואה לאשר את בקשת ההסתלקות, אך אינני רואה מקום לפסוק גמול והוצאות למבקשת או שכ"ט לבא כוחה.**

6. אפתח <u>בעצם ההסתלקות</u>.
אקדים ואומר, כי אינני רואה לחייב את המבקשת להמשיך בהליכים נגד המשיבות 2-4.
כאשר ההסתלקות מתבקשת בטרם ניתנה תשובה לבקשת האישור, ובמיוחד כאשר בקשת האישור נמשכת באותו נושא נגד המשיבה 1 – אין זה ראוי לדעתי להתייחס לעצמת התובענה וסיכוייה, וזאת לצורך שאלת ההסתלקות כשלעצמה, במובחן משאלת התיגמול.
לדידי, העיקר הוא שההסתלקות אינה יוצרת כל מעשה בית דין לרעתם של חברי הקבוצה, ולא תחסום מי מהם בעתיד.
לפיכך, אני רואה לאשר את ההסתלקות.

7. מכאן <u>לשאלת הגמול, ההוצאות, ושכ"ט עו"ד</u>.
סעיף 16 לחוק קובע כי תובע מייצג ובא כוחו לא יסתלקו מבקשת אישור אלא באישור בית המשפט, וכי לא יקבלו כל טובת הנאה בקשר לאותה הסתלקות אלא באישור בית המשפט.
עוד קובע הסעיף, כי בהחלטתו אם לאשר קבלת טובת הנאה כאמור, ישקול בית המשפט האם הבקשה לאישור הראתה עילת תביעה; והאם הגשת הבקשה לאישור הביאה תועלת לחברי הקבוצה.

הנה כי כן, ברירת המחדל היא כי תובע מייצג או בא כוחו, המבקשים להסתלק מבקשת האישור שהגישו – לא יזכו לגמול או לשכר טרחה בגין הסתלקותם. על הסכנות הגלומות במתן טובות הנאה בתמורה להסתלקות מבקשה לאישור או מתובענה ייצוגית לאחר אישורה ראו: ע"א 8114/14 **מרקיט מוצרי ייעול בע"מ נ' סונול ישראל בע"מ** (22.8.18) (להלן: עניין "**מרקיט**"). ככל שתובע מייצג או ב"כ מעוניינים בקבלת גמול ושכ"ט, עליהם לעמוד בשני תנאים מצטברים: כי התובענה מגלה עילת תביעה; וכי הבקשה לאישור הביאה תועלת לחברי הקבוצה.

8. הצדדים עשו כמיטב יכולתם לשכנע מדוע יש להורות על פסיקת גמול ושכ"ט. נטען, כי לא ניתן להגדיר את הבקשה לאישור כבקשת סרק, שכן היא עסקה בסוגיה חשובה ומהותית; כי התועלת לחברי הקבוצה היא ממשית, מוחשית, קבועה ולעתיד; וכי ההמלצה סבירה ומאוזנת בהתחשב במורכבות ההליך, בטרחה שטרחו המבקשת וב"כ, ובסיכון שנטלו על עצמם בהגשת התובענה הייצוגית ובניהולה.

9. אין בידי לקבל את טיעוני הצדדים, וממספר טעמים שיוסברו להלן.

לצורך העניין אהיה מוכן להניח, שאין מדובר בבקשת סרק, וכי הבקשה מגלה עילה לכאורה. אדגיש כי זו הנחה בלבד, ומבלי להביע עמדה, כך במיוחד לנוכח המשך ההליך נגד המשיבה 1 בשל אותה עילה.

ואולם, אינני סבור שיש בבקשת ההסתלקות משום תועלת ממשית לחברי הקבוצה, ולכן וכבר מטעם זה לא מתקיימים התנאים שנקבעו בעניין **מרקיט**.

המשיבה 1 שינתה אמנם את התנהלותה, והתחייבה לארוז לעתיד את הפיתות מתוצרתה באופן שניתן יהיה לדעת האם נפתחו לפני כן על ידי אדם אחר. אך המשיבות 3-4 לא נטלו על עצמן כל התחייבות במסגרת בקשת ההסתלקות, ואין בהסדר ההסתלקות כל הגבלה עליהן. כך, אף שלכאורה המשיבות 3-4 משווקות פיתות ארוזות לאו דווקא מתוצרת המשיבה 2.

המשמעות המעשית היא, שביחס לפיתות מתוצרת המשיבה 2, אכן לא יימשך שיווק באריזה הישנה שאינה מגלה אם נעשתה פתיחה קודמת, גם אצל המשיבות 3-4 וגם בכל מקום אחר. כך, משום שהמשיבה 2, שהיא היצרנית, התחייבה לשנות מאופן האריזה שלה. ואולם מה יעשה ביחס לפיתות ארוזות מתוצרת של יצרנים אחרים? ומה ימנע מהמשיבות 3-4 לרכוש פיתות ארוזות באופן כזה מיצרן אחר, ולהמשיך ולשווק אותן באריזות כאמור? ולא נתעלם מכך שהמשיבות 3-4 הן רשתות שיווק משמעותיות ביותר בשוק.

לפיכך, מבחינת מה שהמבקשת רואה כעוול המצדיק את הגשתה של התביעה הייצוגית – "התועלת" שהושגה בעקבות בקשת ההסתלקות נגד המשיבות 2-4 מצומצמת אך ורק לתוצרתה של המשיבה 2; אין לכך השלכה רחבה, למרות שההסתלקות היא גם כלפי המשיבות 3-4; ואין זו מסוג התועלת שיש לצפות לה במסגרת בקשת הסתלקות מתוגמלת.

גם בתרומה לעמותות לחלוקת מזון לנזקקים אין כדי להצדיק הסתלקות מתוגמלת – משום שתרומה מסוג זה, חשובה וראויה ככל שתהיה, איננה נותנת תועלת ממשית לחברי הקבוצה עצמם, כפי שמורה לנו החוק.
אשר לטרחה שטרחו המבקשת וב"כ לפי הנטען, וההשקעה הנטענת שלהם בהגשת ההליך ובניהול המו"מ שהביא לבקשת ההסתלקות ולתיקון ההפרה הנטענת – אין בכל אלה כדי להצדיק פסיקת גמול ושכ"ט, שעה שאין תועלת ממשית לחברי הקבוצה.

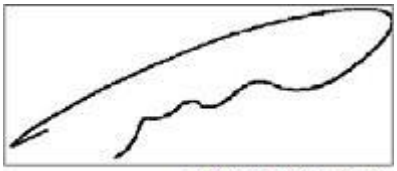
10. לא מצאתי גם להיעתר לבקשת הצדדים לחייב את המשיבה 2 בהוצאות המבקשת, בין היתר בשיעור האגרה ששולמה על ידיה. אין לכך הצדקה כאשר ההליך יימשך ממילא נגד המשיבה 1, והאגרה נדרשת לפי הדין כבר בשל כך. אילו הייתה המבקשת מסיימת את ההליך כולו, ניתן היה לשקול השבת חלק מהאגרה. אך משאין הצדקה בשלב זה להשבת האגרה, אין גם הצדקה לחיוב המשיבה 2 באותה אגרה, כולה או חלקה, כאשר למעשה ניתן בכך מימון למבקשת לתשלום אגרה שהיא צריכה לשאת בה ממילא, וחיוב לא מוצדק של המשיבה 2 במתן תמריץ למבקשת להמשך ניהול ההליך נגד המשיבה 1.
כך גם ביחס ליתר ההוצאות שהתבקשו (דואר והדפסה וכריכה של כתבי בי-דין) – אלה הוצאו ביחס לתובענה בכללותה, וזו נמשכת נגד המשיבה 1. ומכל מקום, לא מקובל גלהורות על חיוב בהוצאות כאלה בדרך כלל, וראוי היה לא לבקש זאת כלל.

.

11. בנסיבות העניין, לא ראיתי הצדקה לחפש תובע ייצוגי חלופי או לבקש עמדת יועמ"ש או להורות על פרסום. ממילא ההסתלקות אינה חוסמת את הקבוצה, משום שאינה מהווה מעשה בית דין, ואף אינה מתוגמלת לפי פסק דיני זה.

12. **לנוכח כל האמור לעיל, אני מאשר את הסתלקות המבקשת ללא גמול וללא שכ"ט. הבקשה לאישור תובענה ייצוגית נמחקת ביחס למשיבות 2-4. ותביעתה האישית של המבקשת נגד אותן משיבות 2-4 נדחית. והכל ללא הוצאות.**

ניתן היום, י"ח תמוז תשפ"א, 28 יוני 2021, בהעדר הצדדים.



רמי אמיר, שופט