



בית המשפט העליון

דנ"א 9416/11

לפני : כבוד הנשיא א' גרוניס

העותרים : 1. עזבון המנוח תופיק ראבי ז"ל
2. המועצה הישראלית לצרכנות

נגד

המשיבה : תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית
בישראל בע"מ

עתירה לקיום דיון נוסף בפסק-דינו של בית המשפט העליון
בע"א 10085/08 (ערעור וערעור שכנגד), בע"א 6339/09
ובע"א 7607/09, מיום 4.12.2012, שניתן על ידי כבוד
השופטים: א' חיות, ע' פוגלמן, י' עמית

בשם העותרים : עו"ד איאד ראבי; עו"ד חיות ראבי-מוראר

החלטה

1. במשך למעלה משנה וחצי, מחודש ינואר 1994 ועד לחודש ספטמבר 1995, החדירה המשיבה (להלן – תנובה) סיליקון לחלב עמיד דל שומן שיוצר על-ידה במחלבה ברחובות (להלן – החלב). לפני עתירה לדיון נוסף בפסק-דינו של בית המשפט העליון (בע"א 10085/08 (ערעור וערעור שכנגד) ושני תיקים שאוחדו עמו), אשר חתם את הדיון בתובענה ייצוגית שהוגשה בחודש ספטמבר 1995 נגד תנובה, בעקבות החדרת הסיליקון לחלב. פסק הדין נשוא העתירה ניתן ביום 4.12.2011 על ידי השופטת א' חיות, בהסכמת השופטים ע' פוגלמן ו-י' עמית (להלן – פסק הדין).

2. איני רואה צורך לפרט בהרחבה את השתלשלות העניינים העובדתית והדיונית שהובילה למתן פסק דינו של בית המשפט העליון. אזכיר רק, כי בית משפט זה דן בעבר בשאלת אישור התובענה הייצוגית (ע"א 1338/97 תנובה מרכז שיתופי לשווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ נ' ראבי, פ"ד (4) 673 (2003)). לאחר שאושרה התובענה הייצוגית, ניתן בשנת 2008 פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו

(כבוד השופט ד"ר ע' בנימיני) בתובענה הייצוגית לגופה. בפסק הדין נתקבלו מרבית טענותיהם של התובעים הייצוגיים הם העותרים בעתירה שלפניי (להלן – התובעים הייצוגיים). פסק דינו של בית המשפט העליון עליו הוגשה העתירה שלפניי הכריע בערעורים ובערעור שכנגד שהוגשו נגד פסק דינו של בית המשפט המחוזי. פסק הדין כולל ניתוח מקיף, חשוב ותקדימי של סוגיות מורכבות ביותר בדיני התובענות הייצוגיות. בית המשפט העליון אימץ בפסק דינו קביעות רבות של בית המשפט המחוזי אך ביטל קביעות שונות שפעלו לטובת התובעים הייצוגיים. קביעות אלה הן העומדות בבסיס העתירה לדיון נוסף. הכוונה היא בעיקר לקביעתו של בית המשפט העליון בנוגע למספר חברי הקבוצה התובעת. בית המשפט העליון צמצם את מספר הצרכנים להם נגרם נזק המצדיק פסיקת סעד נגד תנובה. כפועל יוצא מכך הופחת הסעד הכולל שנפסק לחובת תנובה, כמו גם הגמול לתובעים הייצוגיים ושכר טרחת עורכי דינם. יוער, כי בית המשפט העליון אימץ את קביעת בית המשפט המחוזי לפיה יש לפסוק את הסעד בגין קבלת התובענה הייצוגית בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן – החוק). הוראת דין זו מאפשרת פסיקת פיצוי כללי לטובת הקבוצה או לטובת הציבור. זאת, כאשר פסיקת סעד אישי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות העניין (במקרה דנא נקבע, כי קיים קושי באיתור חברי הקבוצה).

3. העותרים מלינים, כאמור, על הקביעות בפסק דינו של בית המשפט העליון הנוגעות לצמצום מספר חברי הקבוצה התובעת להם נגרם נזק המצדיק פסיקת סעד. נתאר תחילה בקצרה את אופן חישוב נתון זה על ידי בית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי פסק כי מספר הבוגרים שרכשו את החלב בתקופה הרלוונטית הוא 220,000 צרכנים. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי לכל הצרכנים הללו נגרם נזק בשל פגיעה באוטונומיה, משום שנמנע מהם מידע על המוצר (עצם החדרת הסיליקון) וכפועל יוצא מכך נשללה מהם האפשרות לבחור מוצר חלופי. כמו כן קבע בית המשפט המחוזי, כי יש לפסוק פיצוי בגין ראש נזק נוסף, הוא הנזק הלא ממוני שנגרם לקבוצת הצרכנים שחוו תחושות שליליות בעקבות צריכת החלב, למשל תחושות גועל. בית המשפט המחוזי קבע, כי היקף קבוצת הצרכנים שחוו תחושות שליליות כאמור הינו מחצית מקבוצת הצרכנים הכוללת, כלומר 110,000 צרכנים. בסופו של דבר קבע בית המשפט כי על תנובה לשלם פיצוי שיחושב לפי נזק אישי מוערך של 250 ש"ח לכל אחד מהצרכנים הבגירים שצרכו חלב עמיד בתקופה הרלוונטית (220,000) ובסך הכל סעד כללי, לטובת הקבוצה, בסכום של 55 מיליון ש"ח. בית המשפט המחוזי עשה כן בלא שערך אבחנה בין חברי הקבוצה שחוו תחושות שליליות (110,000 צרכנים) לבין אלה שנקבע כי לא חוו תחושות כאלה (110,000 הצרכנים הנוותרים). בית המשפט הוסיף וקבע כי הסעד הכללי שנפסק לטובת הקבוצה, לפי סעיף 20(ג) לחוק, יחולק לפי שלוש

מטרות שונות. כמו כן פסק בית המשפט המחוזי סכומים שונים כגמול לתובעים הייצוגיים (1.5 מיליון ש"ח בסך הכל) וכן שכר טרחת עורך דין לבאי כוחם (2.5 מיליון ש"ח) והוצאות משפט (100,000 ש"ח). סכומים אלה נפסקו בפסק-הדין ובפסק-דין משלים מיום 17.6.2009 בו הוכרע אופן חלוקת הפיצוי וסכומי הגמול ושכר הטרחה הסופיים.

4. בפסק הדין נשוא העתירה אומצו, כאמור, מרבית קביעותיו של בית המשפט המחוזי. אולם, בית המשפט העליון קבע כי לא היה מקום לפצל בין ראש הנזק של פגיעה באוטונומיה לבין ראש הנזק של עוגמת נפש ותחושות שליליות (הנזק הלא ממוני), שנגרם בגין אותה פגיעה. משכך, קבע בית המשפט העליון כי על תנובה לשלם פיצוי לפי סעיף 20(ג) לחוק אך ורק בהתייחס לקבוצת הצרכנים שחוו תחושות שליליות עקב צריכת החלב, כתוצאה מן הפגיעה באוטונומיה שלהם (ראו פסקה 41 לפסק הדין). בית המשפט העליון הוסיף וקבע, כי גודלה של קבוצה זו אינו 110,000 צרכנים, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, אלא 154,000 צרכנים. בית המשפט העליון לא מצא מקום להתערב בסכום הנזק האישי המוערך לכל אחד מהצרכנים (250 ש"ח). בהמשך לקביעה כי יש לפסוק סעד בהתייחס ל-154,000 צרכנים בלבד, הפחית בית המשפט העליון את הסעד הכולל שנפסק לחובת תנובה, לפי סעיף 20(ג) לחוק, לסכום של 38.5 מיליון ש"ח. כפי שצוין, הסכום שנפסק לתובעים הייצוגיים כגמול, כמו גם שכר טרחת באי כוחם הופחת כתוצאה מהפחתת הסעד בתובענה לגופה. בית המשפט העליון פסק גמול לתובעים הייצוגיים בסכום כולל של 850,000 ש"ח (במקום 1.5 מיליון ש"ח) ושכר טרחה בסך 1.5 מיליון ש"ח (במקום 2.5 מיליון ש"ח).

5. העתירה לדיון נוסף שלפניי מתמקדת בקביעתו של בית המשפט לפיה לא היה מקום לפסוק סעד לטובת צרכני החלב שהפגיעה באוטונומיה שלהם לא הייתה מלווה בתחושות שליליות. בכך פסל בית המשפט העליון את האפשרות להשתמש בגישה האובייקטיבית להערכת גובה הפיצוי בגין פגיעה באוטונומיה ואימץ גישה לפיה הפיצוי בגין פגיעה באוטונומיה ייפסק אך בשל נזק "תוצאתי סובייקטיבי". וכך נאמר בנושא זה בפסק-הדין -

"[...] באותם המקרים אשר בהם יעלה בידי המזיק להוכיח כי אף שבהתנהגותו שלל מן התובע או מחברי הקבוצה את כוח הבחירה, נותרו אלה שווי נפש ואדישים לכך, כי אז ניתן לקבוע שהם אינם זכאים לפיצוי בגין ראש נזק זה משום שלאמיתו של דבר ואף שכוח הבחירה נשלל מהם לא נגרם להם כתוצאה מכך נזק לא ממוני. מגישתי זו לפיה הפיצוי בגין פגיעה באוטונומיה ניתן

בשל נזק תוצאתי סובייקטיבי המתבטא בתחושות של כעס, תסכול ועוד כיוצא באלה תחושות שליליות שמעוררת התנהגותו של המזיק, נובעת מסקנה נוספת והיא - כי אין מקום לפצל את הפיצוי בגין פגיעה באוטונומיה מן הפיצוי בגין עוגמת נפש ותחושות שליליות שנגרמו לנפגע בגין אותה פגיעה (להבדיל מראש נזק לא ממוני המסב עצמו על פגיעות אחרות באותה תביעה). " (פיסקה 40 לפסק דינה של השופטת א' חיות, ההדגשה במקור - א' ג').

6. עיינתי בטענות של העותרים המופנות, בעיקרן, נגד קביעה זו ונגד קביעות נוספות הקשורות אליה (למשל, אלה הנוגעות לקביעת שכר הטרחה והגמול לתובעים הייצוגיים). איני סבור כי מוצדק להורות על דיון נוסף בפסק הדין. אכן, צודקים העותרים כי השאלה האם יש לאמץ, לגבי נזק בגין פגיעה באוטונומיה, גישה אובייקטיבית או גישה סובייקטיבית, היא סוגיה מורכבת. זאת, הן בדיני התובענות הייצוגיות בפרט הן בדיני הנזיקין בכלל. לגבי סוגיה זו נשמעו דעות שונות בפסיקה (ראו המחלוקת בע"א 4576/08 בן-צבי נ' היט (טרם פורסם, 7.7.2011): פסקאות 54-51 לפסק דינו של המשנה לנשיאה א' ריבלין, ופיסקאות 23-29 לפסק דינו של השופט י' עמית). איני שולל את האפשרות כי סוגיה זו נמנית עם הסוגיות הקשות והמורכבות העשויות להצדיק, במקרים מסוימים, דיון נוסף בפסק דין לפני הרכב מורחב של שופטי בית משפט זה. עם זאת, במקרה שלפניי קיימים שני טעמים מצטברים המטים את הכף שלא להורות על דיון נוסף. ראשית, חובה ליתן משקל לעובדה שעסקינן בתובענה ייצוגית המתבררת לפני בתי המשפט זה שנים רבות. כזכור, התובענה הוגשה בשנת 1995 והוכרעה כעבור כ-16 שנים, בפסק הדין נשוא העתירה. סבורני כי החשיבות בסופיות הדיון, במיוחד בהליך המעסיק את בתי המשפט ואת בעלי הדין תקופה ארוכה מאוד, יש בה כדי להתגבר במקרה שלפנינו על הטענות בדבר חשיבותן וקשיותן של הסוגיות המועלות בעתירה. בצדק ציין הנשיא מ' שמגר, כי "ככל שההתדיינות ארוכה וממושכת יותר, כך גם יידרש, בדרך כלל, שהטעם, אשר עליו מסתמכים לצורך בקשת דיון נוסף, יהיה גם בעל משקל רב יותר" (ד"נ 9/88 סטרוד נ' נתן (לא פורסם, 10.8.1988)). זאת ועוד, פסק הדין נשוא העתירה ניתן פה אחד, על ידי הרכב של שלושה שופטים. העובדה שפסק הדין ניתן פה אחד מהווה שיקול הפועל לטובת דחיית העתירה (ראו דנ"א 2393/12 מדינת ישראל נ' מולהי, פסקה 9 (טרם פורסם, 22.4.2012)).

7. אשר על כן, העתירה נדחית בלא שהוגשה תשובה. מטעם זה לא ייעשה צו להוצאות. ממילא נדחית אף הבקשה לסעד זמני.

ניתנה היום, י' בסיון התשע"ב (31.5.2012).

ה נ ש י א