



בבית המשפט העליון

רע"א 4481/20

לפני: כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט ש' שוחט

המבקש: משה קירשנר (משק קירשנר)

נגד

המשיב: אלנתן משה לוינשטיין

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-
לוד מיום 11.5.2020 (כבוד השופטת א' רבינוביץ-ברון) ב-
ת"צ 41061-12-17

תאריך הישיבה: ז' באייר התשפ"ב (8.5.2022)

בשם המבקש: עו"ד עודד שטייף
בשם המשיב: עו"ד רן יסעור

פסק-דין

השופטת ע' ברון:

1. בבית עסק הידוע כ"משק קירשנר" נוהגת שיטת מכירה ייחודית, שלפיה נמכרים לצרכן פירות וירקות טריים בסלסילות למילוי עצמי; כאשר מחירה של סלסילה לאחר שמולאה הוא קבוע וידוע מראש (להלן: משק קירשנר). האם שיטת מכירה זו, שבה לא מוצג לצידם של ירקות ופירות טריים מחירם לפי יחידת מידה ל-1 קילוגרם, מנוגדת לדיני הגנת הצרכן? והאם ישנה אפשרות סבירה שמחלוקת זו תוכרע לטובת הקבוצה?

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (ת"צ 41061-12-17, השופטת א' רבינוביץ-ברון) קבע כי קיימת אפשרות סבירה שהמענה לשתי שאלות אלה הוא בחיוב; ובהתאם מצא לאשר בהחלטה מיום 11.5.2020 בקשה לאישור תובענה ייצוגית בנדון, שהגיש המשיב,

אלנתן משה לוינשטיין, נגד המבקש, משה קירשנר (להלן: החלטת האישור, בקשת האישור, אלנתן ו-קירשנר, בהתאמה). מכאן בקשת רשות הערעור שהגיש קירשנר על החלטת האישור.

הרקע הדרוש לעניין

2. משק קירשנר הוא בית עסק לממכר תוצרת חקלאית, בבעלותו של קירשנר, חקלאי ותיק ממושב קידרון. המכירה במשק מבוססת על מודל כלכלי של מכירת פירות וירקות מהחקלאי לצרכן שנועדה לצמצם את פערי התיווך והשיווק בענף הירקות והפירות ולהוזיל את מחירם הסופי לצרכן. כך, המשק מציע למכירה מארזים מוכנים מראש של פירות או ירקות טריים; לצד זאת, וביחס לחלק מהירקות והפירות, מוצעים למכירה סלסילות בגדלים שונים, שבהן ממלא הצרכן בעצמו את הסחורה המתאימה לו מדוכנים שעליהם מונחים ירקות ופירות טריים בתפזורת; ובתוך כך יוצר לעצמו סלסילה אישית כראות עיניו. מחירן של הסלסילות הוא אחיד וקבוע מראש, למשל – סלסילה קטנה בסך 5 ש"ח וסלסילה גדולה בסך 10 ש"ח; ולא ניתן לרכוש ירקות או פירות לפי משקל אלא רק לפי יחידות של סלסילה מלאה. יצוין כי אין עניינה של בקשת האישור במארזים המוכנים מראש, והיא נסבה אך ורק על המכירה בסלסילות (להלן: שיטת המכירה).

כנזכר בפתח הדברים, במוקד בקשת האישור ניצבת הטענה כי שיטת מכירה זו מנוגדת להוראות הדין. כך, לטענת אלנתן, משום שאינה עונה על חובת הצגת המחיר ליחידת משקל של ירקות ופירות טריים בתפזורת; ולמען בהירות הדברים, מן הראוי לעמוד בקצרה על הוראות הדין הרלוונטיות שהובילו להגשת בקשת האישור.

3. הוראות פרק ד' לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: חוק הגנת הצרכן או החוק) שכותרתו "טימון טובין והצגת מחירים", מחייבות עוסק לנקוב את מחירו הכולל במטבע ישראלי של מוצר המוצע על ידו למכירה, ולהציגו על גבי המוצר או על גבי אריזתו; זאת במקום הנראה לעין, ובספרות ברורות וקריאות (סעיף 17ב לחוק הגנת הצרכן, להלן גם: חובת הצגת מחיר). וזו לשון סעיפים 17ב(א) ו-17ב(ב) לחוק הגנת הצרכן:

17ב. (א) עוסק המציע, המציג או המוכר טובין לצרכן יציג על גביהם או על גבי אריזתם את מחירם הכולל.

(ב) הצגת המחיר כאמור בסעיף קטן (א) תהיה –
 (1) של המחיר הכולל בלבד, ורק במטבע ישראלי;
 (2) במקום הנראה לעין, בספרות ברורות וקריאות.

חוק הגנת הצרכן והתקנות שהותקנו מכוחו קובעים כללים שונים העוסקים בפרסום והצגת מחירים ויחידות מידה. בעניין זה, קובע סעיף 17(ה) לחוק הגנת הצרכן את סמכותו של המחוקק לקבוע סוגי מוצרים "שגביהם תהיה חובה להציג, נוסף על המחיר הכולל או במקומו, את המחיר ליחידת מידה, משקל או נפח". בהתאם, תקנות הגנת הצרכן (מחיר ליחידת מידה), התשס"ח-2008 (להלן: תקנות יחידת מידה), שהותקנו מכוח סעיף 17(ה) לחוק, קובעות חובת הצגה של "מחיר ליחידת מידה", המוגדר כ"המחיר הכולל ל-1 קילוגרם, 1 ליטר, 1 מטר, 1 מטר מרובע של טובין" (תקנה 1 לתקנות יחידת מידה). לפי תקנה 2 לתקנות אלה מוטלת חובה להציג את המחיר ליחידת מידה הן ביחס ל"טובין הנמכרים בתפוזרת", הן ביחס ל"טובין ארוזים מראש, שלפי חיקוק או תקן רשמי חובה לציין על גביהם את כמותם" (תקנות 2(א)(1) ו-2(א)(2) לתקנות יחידת מידה). בדומה לחוק הגנת הצרכן אף תקנות יחידת מידה מטילות חובה על העוסק להציג את המחיר ליחידת מידה "במקום הנראה לעין ובספרות ברורות וקריאות באופן שניתן לייחס אותן בקלות לטובין", ובתוך כך עליו להציגו "על גבי הטובין או אריזתם או על גבי תווית או שלט הצמודים למדף שמונחים עליו הטובין" (תקנות 3(א) ו-3(ב) לתקנות יחידת מידה).

לצד תקנות יחידת מידה קיימות תקנות הגנת הצרכן (כללים שונים לפרסום מחירי נכסים ושירותים), התשנ"א-1991 (להלן: תקנות פרסום מחירים), שהותקנו מכוח סעיף 17(ו) לחוק הגנת הצרכן המקנה סמכות למחוקק המשנה לקבוע כללים לפרסום והצגת מחירים. תקנות אלה מורות כי "סוגי המצרכים המנויים בטור א' לתוספת (לתקנות פרסום מחירים, ע'ב') יכול שמחירם יוצג באופן המצויין לצדס בטור ב', ולא על גבי המצרף עצמו או על גבי אריזתו, ובלבד שהצגת המחיר כאמור נראית לעין, ברורה וקריאה בדרך המאפשרת לכל אדם לדעת את מחיר המצרף" (תקנה 1(א) לתקנות פרסום מחירים). בפרט 1 בטור א' שבתוספת לתקנות פרסום מחירים (להלן: התוספת), המגדיר את "סוגי המצרכים" מצוין "ירקות או פירות טריים בתפוזרת"; כאשר בטור ב' נקבע כי הצגת המחיר של מצרכים אלה, תיעשה באמצעות "הצבת שלט על המצרף או מעליו, או הצמדת תווית למדף שמתחת למצרף שאליו היא מתייחסת, שעליו מצויין המחיר ל-1 ק"ג".

4. יצוין כבר כעת, כי הוראות אלה שעניינן בחובת הצגת מחיר הן חלק מחובת גילוי רחבה המוטלת על עוסקים מכח דיני הגנת הצרכן; והן נועדו להגן על האינטרסים הלגיטימיים של הצרכן הקטן ולהביא לידיעתו מידע ברור, אמיתי ומחייב לגבי מחיר השירות או הנכס המוצע (ע"א 6930/19 הר פז נ' נגב קרמיקה שיווק (1982) בע"מ, פסקה 43 (6.2.2023), להלן: עניין הר פז).

הנחת המוצא היא שאין באמתחתו של הצרכן מידע מלא בנוגע למחיר, לאיכות, לטיב וכיוצ"ב נתונים הנדרשים לשם קבלת החלטה מושכלת בנוגע לכדאיות רכישת המוצר. על כן, עצם קיומה של חובת הצגת מחיר יש בה כדי לסייע בצמצום פערי המידע והכוחות שביין עוסק וצרכן, לייצר ודאות באשר למחירו הכולל של המוצר ולמנוע הטעיה (רע"א 4486/18 JAMES RICHARDSON PROPRIETRY LTD נ' כהן, פסקה 16 (1.7.2019), להלן: עניין ג'יימס ריצ'רדסון). לפי סעיף 31(א) לחוק הגנת הצרכן, הפרת חובת הצגת המחיר ליחידה, כשלעצמה, מקימה עילת תביעה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: פקודת הנזיקין); ובמקרים מתאימים אף עשויה לבסס עילה להטעיה צרכנית לפי סעיף 2(א) לחוק הגנת הצרכן (עניין הר 19, פסקה 44).

5. ולענייננו. לפי הנטען בבקשת האישור, אלנתן ביקר במשק קירשנר לצורך רכישת פירות וירקות, זאת לאחר שנחשף לפרסומים שונים שבהם הוצג המקום בתור "שוק חקלאים". בתוך כך, הבחין אלנתן שליד דוכני הירקות והפירות לא מופיע מחיר המוצר ליחידת משקל, והובהר לו שהתוצרת החקלאית אינה נמכרת לפי משקל אלא בסלילות, ובסגנון "מלא כפי יכולתך". תחילה, אלנתן התרשם מחוויית הקנייה החדשה, ורכש 6 סלסילות: סלסילה קטנה של עגבניות, סלסילה קטנה של לימונים וסלסילה קטנה של פלפלים, 2 סלסילות גדולות של בטטות וסלסילה גדולה של בצלים; וכן רכש שקית של גזרים – ובעד כל אלה שילם סכום כולל של 45 ש"ח. ואולם לאחר שהתייעץ עם מכריו, גילה לטענתו כי המחירים במשק קירשנר אינם זולים כפי שחשב, ובפרט כי ניתן לקנות את סלסילת הבצלים שרכש במחיר מוזל יותר ברשתות השיווק השונות.

לטענת אלנתן, משק קירשנר הפר את חובת הצגת המחיר ליחידת מידה. בהקשר זה נטען כי הצגת המחיר מאפשרת לצרכן לקבל החלטה מושכלת בנוגע לכדאיות העסקה, ובכלל זאת מאפשרת לו להשוות מחירים לגבי סחורה חקלאית המוצעת למכירה. עוד טען אלנתן כי שיטת מכירה זו עלולה להטעות את הצרכן בנוגע לכמות המוצר, מידתו, משקלו ומחירו הרגיל; זאת בניגוד להוראות סעיפים 2 ו-4 לחוק הגנת הצרכן, האוסרים על הטעיה ועל הפרת חובת גילוי. כמו כן, אלנתן טען כי משק קירשנר מציג את בית העסק כ"שוק חקלאים" כדי ליצור רושם מטעה אצל הצרכנים כי הם רוכשים סחורה חקלאית במחיר מוזל וללא פערי תיווך. בהתאם, עילות התביעה שצוינו בבקשת האישור הן הפרת חובת הצגת המחיר לפי חוק הגנת הצרכן והתקנות שהותקנו מכוחו; הטעיה צרכנית והפרת חובת הגילוי; הפרת חובה חקוקה; עשיית עושר ולא במשפט; רשלנות; חוסר תום לב; ופגיעה באוטונומיה. בקשת האישור הוגשה בשם "כל הלקוחות אשר רכשו מן המשיב פירות וירקות בתפוזרת (...) ו/או נחשפו למידע שהציג בפניהם המשיב, בפרסומים בסניפיו ו/או באינטרנט, מבלי שידעו את מחיר התוצרת החקלאית

שרכשו לפי יחידת משקל כמתחייב מהוראות חוק הגנת הצרכן, התשמ"א – 1981, והתקנות שהותקנו מכוחו, והוטעו על ידי המשיב עקב כך".

6. קירשנר מצידו עמד על דחיית בקשת האישור, וטען כי במשק קירשנר לא ניתן לרכוש ירקות ופירות טריים בתפוזות ולפי משקל אלא רק בסלסילות אשר מחירן קבוע וידוע מראש. לפיכך, עצם העובדה שירקות ופירות טריים מונחים בתפוזות אין משמעותה כי הם נמכרים בתפוזות; ובמובן זה אין שוני בין מכירת סלסילה ארוזה של תותים שמחירה קבוע מראש ובין שיטת המכירה של מילוי עצמי. אדרבא, קירשנר טען כי שיטת המכירה הנהוגה מועילה לצרכן; היא מאפשרת לו לבחור את הסחורה המתאימה לו, ולמלא בנדיבות יתר את הסלסילה במחיר אחיד וקבוע מראש. עוד טען קירשנר כי שיטה זו מגבירה את הוודאות והשקיפות לצרכן, שלרוב מתקשה בהערכת משקל הסחורה ובחישוב מחירה הסופי. בכל מקרה, לטענת קירשנר לא הונחה תשתית ראייתית לקיומו של נזק כלשהו, ובנקודה זו הודגש כי נטען לנזק רק בהתייחס לסלסילת הבצלים, שאותה לכאורה היה ניתן לרכוש במחיר מוזל יותר ברשתות השיווק, ולא ביחס לשאר הסלסילות שנרכשו במסגרת הביקור. מעבר לכך, קירשנר טען כי מעשיו ומצגיו אינם עולים כדי הטעיה צרכנית, והכחיש את מעורבותו בהצגת משק קירשנר כ"שוק חקלאים"; ובתוך כך, טען כי מונח זה הוסף שלא על דעתו על ידי משתמשים שונים במרשתת, וכי הוא פעל כדי להסירו (להלן: התשובה לבקשת האישור).

ההחלטה לאשר את ניהול התובענה הייצוגית

7. בהחלטת האישור קיבל בית המשפט המחוזי את בקשת האישור וקבע כי מתקיימים התנאים לניהול התובענה כיייצוגית. בהחלטת האישור צוין כי עיקר המחלוקת בין הצדדים נסבה על השאלה אם שיטת המכירה הנוהגת במשק קירשנר היא בגדר מכירה של "ירקות או פירות טריים בתפוזות". בהקשר זה צוין כי "דומה שיש קושי" בעמדת קירשנר, שלפיה הירקות והפירות במשק קירשנר אינם נמכרים בתפוזות אלא כמוצרים "ארוזים". הנחת המוצא של בית המשפט המחוזי הייתה כי מוצר ארוז הוא בהכרח מוצר ארוז מראש, הגם שהבהיר כי הדבר לא צוין במפורש בסעיף 17 ב לחוק הגנת הצרכן. הנחה זו, כך נקבע, מתיישבת עם דברי חקיקה שונים, וביניהם תקנות הגנה על בריאות הציבור (מזון) (סימון תזונתי), התשע"ח-2017, המגדירות "מזון ארוז מראש" כ"מזון שנארז בידי יצרן בטרם שיווקו, בין אם הוא מיועד לשיווק קמעונאי ובין אם לאו..."; ועם הנחיית הממונה על הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן בעניין "מכירת מוצר הנארז בבית העסק", שלפיה מוצרים הנארזים בבית העסק הם מוצרים הנמכרים בתפוזות. לנוכח האמור, נקבע בהתייחס לשיטת המכירה במשק קירשנר, כי אין מדובר במוצר הנארז מראש וכי "עצם העובדה שהוצג מחיר מסוים לסלסילה, ככל שממלאים אותה

בסוג מסוים של פירות או ירקות, איננה בהכרח הופכת את הפירות והירקות לסחורה הנמכרת באריזה, לעניין סעיף 17 ב לחוק הגנה הצרכן; ואם אלה אינם נמכרים באריזה ואם אין עסקינן במוצר שנארז מראש, הרי שמדובר במכירה בתפזורת של ירקות ופירות.

בית המשפט המחוזי הדגיש כי הוראות הדין הנוגעות לחובת הסימון והצגת מחיר נועדו להגביר את השקיפות ולאפשר השוואת מחירים קלה לצרכן; והוסיף כי הן מתייחסות לאופן הצגת המחיר, ובתוך כך אינן מבחינות בין שיטות מכירה או דרכי תמחור שונות. בהתבסס על האמור, נקבע כי שיטת המכירה במשק אינה יכולה לייתר את חובת הצגת המחיר הקבועה בדיני הגנת הצרכן בקשר עם ירקות ופירות טריים בתפזורת; ולגישת בית המשפט המחוזי, יש בשיטת מכירה זו כדי לפגוע בצרכן ולמנוע ממנו מידע מהותי הדרוש לו לקבלת החלטה מושכלת המבוססת על השוואת מחירים.

8. על רקע דברים אלה, נקבע כי הוכח במידה הנדרשת בשלב זה כי קירשנר הפר את חובת הצגת המחיר ליחידת מידה הקבועה בדיני הגנת הצרכן, וכי הימנעותו מהצגת המחיר אף עולה כדי הטעיה צרכנית והפרת חובת הגילוי לפי סעיפים 2(א) ו-4(א) לחוק הגנת הצרכן. כמו כן, נקבע כי בענייננו מתקיימים לכאורה היסודות של עילת הפרת חובה חקוקה המעוגנת בסעיף 63 לפקודת הנזיקין וכן של עוולת הרשלנות המעוגנת בסעיפים 35 ו-36 לפקודה. באשר לקיומו של נזק, נקבע כי הונח יסוד סביר לטענה כי נגרם לאלנתן נזק ממוני בשל אי הצגת המחיר ליחידת מידה, ולפי הנטען רכש סלסילת בצלים במחיר העולה באופן משמעותי על המחיר הקיים ברשתות מזון אחרות. נוסף על כך, לא נשלל קיומו של נזק לא ממוני לחברי הקבוצה, ונקבע כי הדברים יתבררו בשלב בירור התובענה הייצוגית. גם בכל הנוגע לעילת תביעה לפי חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979, נקבע כי שאלת התקיימותה של עילה זו תידון במסגרת התובענה עצמה; בשים לב שהועלו טענות לקיומו של נזק רק ביחס לבצל שרכש ולא לגבי שאר המוצרים. מנגד, בית המשפט המחוזי דחה את טענתו של אלנתן כי המשק מציג פרסומים מטעים "באשר לאופיו של העסק ורמת המחירים בו ביחס לבתי עסק אחרים בתחום", וכן קבע כי לא התרשם שקירשנר פעל בחוסר תום לב, אלא שנראה כי קירשנר סבר באמת ובתמים שלנוכח שיטת המכירה לא מוטלת עליו חובה להציג את המחיר ליחידת מידה.

סיכומו של דבר, בית המשפט המחוזי קבע כי בנסיבות העניין מתקיימים התנאים לאישור התובענה כייצוגית המנויים בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות ייצוגיות); זאת, בעילות של הפרת הוראות חוק הגנת הצרכן והתקנות מכוחו; הפרת חובה חקוקה; רשלנות; ועשיית עושר ולא במשפט. בהתאם, נקבע שהקבוצה שבשמה תנוהל התובענה היא "כל לקוחות [קירשנר] שרכשו בעסקו

ירקות ו/או פירות בתפזורת, שאינם ארוזים מראש ושלא סומן לגביהם מחיר ל-1 ק"ג".

בקשת רשות הערעור

9. קירשנר סבור כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שאישר את התובענה הייצוגית וקבע כי הירקות והפירות במשק נמכרים בתפזורת. קירשנר טוען כי "מכירה בתפזורת" היא שיטת מכירה שבה הלקוח אינו מוגבל בכמות המוצר הניתן לרכישה. לטענתו, שיטת מכירה כזו אינה מתקיימת במשק קירשנר, שבו ניתן לרכוש רק סלסילות מלאות של פירות וירקות במחיר יחידה קבוע מראש. לפיכך, אין מדובר בהפרה של חובת הצגת מחיר של ירקות ופירות טריים בתפזורת, ולא מתקיימת עילת תביעה בענייננו. בהקשר זה, קירשנר מדגיש כי אין שוני בין הסלסילות שנמכרות במשק ובין מארזי ירקות ופירות שנמכרים במחיר קבוע ליחידה ברשתות השיווק, דוגמת סלסילות תותים.

לטענת קירשנר, בית המשפט המחוזי ביסס את החלטתו על הנחת מוצא שגויה שלפיה סחורה חקלאית טרייה יכולה להימכר באחד משני אופנים: בתפזורת או באריזה שהוכנה מראש. ואולם, שיטת המכירה הנוהגת במשק קירשנר היא שיטת מכירה שונה, שאינה מקיימת אף אחת מהחלופות שצוינו בהחלטת האישור. נטען כי קיימת לקונה בחקיקה ביחס למצב שבו הצרכן מכין לעצמו סלסילת פירות וירקות במחיר יחידה קבוע מראש; וכי כל עוד אין הוראה בדין האוסרת שיטת מכירה זו, אזי יש להתיר להציג את מחירה לפי מחיר יחידה לאריזה ולא לפי מידת משקל. לטענת קירשנר, בית המשפט המחוזי שגה בהחילו בענייננו חקיקה המגדירה "מזון ארוז", אשר לה תכלית אחרת שעניינה גילוי מידע ביחס לטיב המוצר, תכולתו, תכונותיו ובטיחותו; זאת במובחן מתכליתה של חובת הצגת המחיר שנועדה להבטיח מידע מלא, ברור ומדויק ביחס למחירו הסופי של המוצר. כמו כן, נטען כי לא היה מקום להעדיף שיקולי השוואת מחיר על פני שיקולי ודאות המחיר הסופי לצרכן.

10. עוד טוען קירשנר, כי שיטת המכירה מתיישבת עם תכליות דיני הגנת הצרכן, ומאוגדים בה יתרונות צרכניים רבים, שדי בהם כדי להצדיק את דחיית בקשת האישור. בהקשר זה צוין כי מדובר בחוויית קנייה ייחודית, שמעניקה לצרכן ודאות גבוהה יותר הן באשר לטיב המוצר שבאריזה, הן בנוגע למחירו הסופי בקופה. קירשנר מדגיש כי דווקא קבלת בקשת האישור והתובענה הייצוגית היא שתפגע באינטרס הציבורי ובטובת חברי הקבוצה; שכן, שיטת המכירה הייחודית במשק קירשנר מסייעת בהוזלת המחירים לצרכן ובהגברת התחרות בשוק הירקות והפירות הטריים.

נוסף על כך, נטען כי גם אם נניח שהופרה חובת הצגת המחיר, הרי שלא הוכח כי נגרם נזק כלשהו לחברי הקבוצה וכי קיים פער בין מחירי הסחורה החקלאית שנמכרת במשק קירשנר לבין מחירה ברשתות מזון אחרות. בעניין זה צוין כי לא רק שאלנתן רכש במהלך ביקורו במשק 6 סוגים שונים של סלסילות פירות וירקות, ועם זאת טען לנזק רק ביחס לסלסילת הבצלים; אלא שגם טענה זו לא הוכחה. נטען כי אלנתן לא צירף כל ראיה המעידה כי ניתן היה לרכוש את סלסילת הבצלים במחיר נמוך יותר בבתי עסק אחרים, וכי מהראיות שצורפו עולה כי סל המוצרים שרכש במשק קירשנר הוא עדיף וזול מהמוצע במקומות אחרים. קירשנר מוסיף וטוען כי אלנתן נחקר בעניין זה אך לא היה בפיו הסבר. לפיכך, נטען כי לא הוכח קיומו של נזק כתוצאה מאי הצגת מחיר ליחידת מידה; ובהיעדר קיומו של נזק, ממילא לא קמה עילת תביעה.

11. אלנתן מצידו טוען כי החלטת האישור מנומקת ומבוססת היטב, וכי לא מתקיימים טעמים המצדיקים מתן רשות ערעור. לטענתו, לא רק ששיטת מכירה לפי מחיר קבוע לסלסילה אינה חוקית ומפירה את חובת הצגת המחיר לירקות ופירות טריים לפי יחידת משקל ל-1 ק"ג, אלא שגם לאחר קבלת בקשת האישור נמנע משק קירשנר מלקיים חובה זו וממשיך את אופן המכירה בבית העסק תוך פגיעה נמשכת בצרכנים. אלנתן טוען כי תקנות פרסום מחירים מחייבות עוסק להציג את מחירים של הירקות והפירות הטריים שבתפזורת לפי יחידת משקל באמצעות הצבת שלט ברור וקריא בסמוך אליהם – ללא קשר לדרך המכירה ולאופן התשלום. לשיטתו, אמנם תקנות יחידת מידה עוסקות ב"טובין הנמכרים בתפזורת", אך אין בהן כדי לגרוע מהחובה הכללית להצגת המחיר לפי מידה הקבועה בתקנות פרסום מחירים (ההדגשות שלי, ע'ב'); ונטען כי כך גם עולה מפרסומים של הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן בנוגע להצגת מחירים לירקות ופירות בתפזורת. על רקע האמור, נטען כי בצדק נקבע שקירשנר הפר את הוראות חוק הגנת הצרכן והתקנות שהותקנו מכוחו; וכי לחברי הקבוצה קמה גם עילה תביעה בגין הפרת חובה חקוקה, עשיית עושר ולא במשפט ורשלנות.

זאת ועוד. אלנתן מדגיש כי שיטת המכירה במשק קירשנר מונעת מהצרכן מידע מהותי, ובעיקר את היכולת להשוות בין מחירים ולקבל החלטה מושכלת בהתאם. לטענתו, שיטת המכירה הנהוגה במשק אינה יכולה לייתר את החובה בדין לציין מחיר ליחידת מידה כאשר מדובר בירקות ופירות שבתפזורת, וכי בית המשפט המחוזי צדק בקובעו כי סלסילות הירקות והפירות הנמכרות במשק קירשנר אינן בגדר מזון ארוז מראש. עוד נטען כי הפרת חובת הצגת מחיר גרמה נזק לחברי הקבוצה, הנובע מהקושי לחשב ולהשוות מחירים. לטענתו, סלסילת הבצלים היא רק דוגמא לפער המחירים העצום בין משק קירשנר ובין עסקים אחרים לממכר פירות וירקות, שהצרכנים אינם מודעים

לקיומו; והם תחת הרושם כי המחירים במשק שמוצג כ"שוק חקלאים" זולים יותר מרשתות מזון אחרות; הגם שלא כך הדבר. מכל מקום, נטען כי בשלב זה של ההליך לא נדרש להוכיח את היקפו של הנזק ודי שהוכח קיומו של נזק לכאורי, וכי מתקיימים התנאים המצדיקים אישור התובענה כייצוגית.

דיון והכרעה

12. בהסכמה שניתנה בפתח הדיון שהתקיים לפנינו, נקבע שבקשת רשות הערעור תידון כערעור; וכך ייעשה. לאחר שעיינו בכתובים והוספנו ושמענו טיעונים בעל פה מאת באי-כוח הצדדים, אציע לחבריי לקבל את הערעור – כך שהחלטת בית המשפט המחוזי תבוטל, ובקשת האישור תידחה בכללותה.

יצוין, ראשית דבר, כי ההליך שלפנינו מצוי בשלב מקדמי של אישור התובענה כייצוגית. חוק תובענות ייצוגיות מונה שורה של תנאים לאישור תובענה ייצוגית, ובכללם – הדרישה כי בקשת האישור תוגש על ידי אדם האוחז בעילת תביעה אישית נגד המשיב; כי התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לחברי הקבוצה, שקיימת אפשרות סבירה שיוכרעו לטובת הקבוצה; וכי התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה בנסיבות העניין (סעיפים 4 ו-8(א) לחוק תובענות ייצוגיות; ראו מני רבים בג"ץ 5148/18 שחם נ' בית הדין הארצי לעבודה, פסקה 24 (11.7.2022), להלן: עניין שחם; רע"א 3530/21 אופטיקה הלפרין בע"מ נ' זיס, פסקה 12 (3.3.2022); רע"א 9617/16 בנק דיסקונט לישראל נ' לפינר, פסקה 16 (28.10.2018)).

כפי שהובהר חזור ושנה בפסיקתנו, נדרש לעשות שימוש זהיר בכלי התובענה הייצוגית, לנוכח הסכנות וההשלכות הכלכליות הגלומות בו, וליתן רשות לניהול תובענות ייצוגיות ראויות בלבד ובנסיבות מתאימות שיש בהן כדי לקדם את המטרות הקבועות בסעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות – מימוש זכות הגישה לערכאות, הגנה על זכויות נפגעים, אכיפת הדין באופן ממצה ויעיל ויצירת הרתעה מפני הפרתו (ראו למשל, רע"א 3688/20 דרך הארץ הייווייז (1997) בע"מ נ' כתראן, פסקה 14 (17.5.2022), להלן: עניין כתראן; עניין שחם, פסקה 24). בחינת מכלול השיקולים הרלוונטיים מגלה כי בקשת האישור במקרה דנן אינה צולחת את שלב האישור ואינה נמנית עם המקרים המתאימים שראוי לבררם במסגרת תובענה ייצוגית. אבאר.

13. בית המשפט המחוזי מיקד את המחלוקת הטעונה הכרעה בשאלה, אם שיטת המכירה הנוהגת במשק קירשנר היא בגדר מכירת ירקות ופירות טריים בתפוזות; ומשעה שהשיב על שאלה זו בחיוב קבע כי יש מקום לאשר את התובענה כייצוגית. בית המשפט

המחוזי נימק זאת בכך שקיימות שתי חלופות בלבד למכירת ירקות ופירות טריים לפי הדין הקיים – במארזים ארוזים מראש או כסחורה הנמכרת בתפוזרת.

דעתי שונה. דומני כי הדין הקיים אינו שולל את שיטת המכירה הנוהגת במשק קירשנר, שלפיה כאמור נמכרות לצרכן סלסילות במחיר ידוע מראש, אותן הוא ממלא כפי יכולתו בירקות או בפירות טריים; וכי קירשנר לא הפר את חובת הגילוי והצגת המחיר. לעניין זה אפנה כעת.

14. נקודת המוצא לדיון מצויה בדברי החקיקה. כאמור, סעיף 17ב לחוק הגנת הצרכן הממוקם תחת פרק ד' לחוק, קובע חובה של הצגת מחיר כולל של המוצר; ואין בהוראות חוק הגנת הצרכן התייחסות כלשהי לחובת הצגת מחיר ליחידת מידה או משקל. הדרישה להציג מחיר ליחידת מידה, מעוגנת כיום הן בתקנות פרסום מחירים הן בתקנות יחידת מידה. כך, בתקנה 1 לתקנות פרסום מחירים נקבע שסוגי המצרכים המנויים בטור א' לתוספת – ובענייננו "ירקות או פירות טריים בתפוזרת" (פרט 1 לתוספת) – "יכול שמחירם יוצג באופן המצויין לצדם בטור ב', ולא על גבי המצרך עצמו או על גבי אריזתו..."; כאשר בטור ב' לתוספת נקבע כי דרך הצגת המחיר של ירקות או פירות אלה, שלא על גבי המוצר עצמו או על גבי אריזתו – תהיה על ידי "הצבת שלט על המצרך או מעליו, או הצמדת תווית למדף שמתחת למצרך שאליו היא מתייחסת, שעליו מצויין המחיר ל-1 ק"ג". כמו כן, טור א' לתוספת מפרט סוגי מצרכים נוספים, שדרך הצגת מחירם היא באמצעות הצבת שלט או תווית שעליהם מצוין המחיר ליחידת מידה. כך בנוגע ל"פיצוחים או פירות מיובשים בתפוזרת", שלגביהם נדרש להציג את המחיר ל-100 גרם (פרט 2 לתוספת); וכך גם לגבי סוגי "מצרכי מזון שלבקשת הצרכן ניתן לגביהם שירות של חיתוך או פריסה, או הנמכרים לפי יחידת מידה (כגון: גבינות, חמוצים, סלטים, נקניק, ממתקים, חלבה, עוגיות, עוגה, דברי מאפה וכיו"ב)", אשר הצגת מחירם היא לפי יחידת המידה המתאימה בנסיבות העניין (פרט 4 לתוספת); וראו גם: פרט 5 לתוספת בעניין סוגי "מצרכים שאינם מזון ושניתן לגביהם לבקשת הצרכן שירות של חיתוך או שקילה".

כבר בנקודה זו ניתן לראות כי המשותף לסוגי מצרכים אלה המנויים בתוספת לתקנות פרסום מחירים, ובתוך כך למצרכים מסוג "ירקות או פירות טריים", הוא שבאופן טיפוסי מכירתם נעשית על בסיס שקילה ומדידה בהתאם לכמות שביקש הצרכן לקנות לפי העניין; ומכאן גם הדרישה להציג את מחירם ליחידת מידה. ואולם במשק קירשנר המכירה אינה מתבצעת לפי המשקל הכולל של הסלסילה, אלא לפי כמות הסלסילות שרכש הצרכן. בנסיבות אלה, צריך שחובת הצגת המחיר תחול ביחס למחיר הכולל של סלסילה שמולאה בסחורה – שהרי אלה הם הטובין שמוצגים ומיועדים לרכישה, ואין

משמעות להצגת מחיר ליחידת משקל, אשר ממילא אינו משפיע על מחירה הסופי של הסלסילה. בענייננו אין מחלוקת שמחירן הסופי והכולל של הסלסילות מוצג במשק קירשנר בדרך בולטת, ברורה וקריאה – ועל כן אינני סבורה כי שיטת המכירה במשק קירשנר מפירה את תקנות פרסום מחירים; ולטעמי אין כלל מקום להחיל תקנות אלה על ענייננו, שעה שאין מדובר במכירה לפי משקל של הירקות או הפירות.

15. כאמור לצד תקנות פרסום מחירים, שהוברר כי אינן חלות על ענייננו, קיימות תקנות יחידת מידה. תקנות אלה קובעות חובה כללית בדבר הצגת מחיר ליחידת מידה, אשר לענייננו מוגדרת כ- "המחיר הכולל ל-1 קילוגרם" (תקנה 1 לתקנות יחידת מידה); ולפיה מוטלת על העוסק חובה להציג את המחיר ליחידת מידה הן ביחס ל-"טובין הנמכרים בתפוזרת", הן ביחס ל-"טובין ארוזים מראש" (סעיף 2(א) לתקנות יחידת מידה). במקרה דנן אין מחלוקת על כך שלא מדובר ב"טובין ארוזים מראש"; וכפי שפורט לעיל, שיטת המכירה במשק קירשנר אף אינה באה בגדר "טובין הנמכרים בתפוזרת"; שכן הסלסילות אינן נמכרות "בתפוזרת" אלא כיחידות שלמות לאחר שנארזו על ידי הצרכן בבית העסק – ומכאן שגם תקנות יחידת מידה אינן רלוונטיות לענייננו. לא זו אף זו, דומה כי התמקדות בשתי החלופות הללו לבדן, קרי – טובין ארוזים מראש, מצד אחד; וטובין שנמכרים בתפוזרת, מצד שני – מחטיאה את מטרתה של החקיקה הצרכנית ואף את תכליתה של התובענה הייצוגית הצרכנית; ואסביר.

כידוע, דיני הגנת הצרכן נועדו להגן על הצרכן מפני ניצול לרעה של הכוח העודף הקיים בידי העוסק וכדי למנוע הטעייה; וכבר נפסק שהתובענה הייצוגית היא כלי יעיל לאכיפת דינים אלה; שכן ניתן באמצעותה לאזן את פערי הכוחות בין הצדדים ולהתגבר על חוסר הכדאיות בניהול הליך משפטי פרטני יקר שעה שזקו של הצרכן היחיד הוא נמוך (ראו למשל, דנ"א 5783/14 צמח נ' אל על נתיבי אוויר לישראל בע"מ, פסקאות 30-37 (12.9.2017)); רע"א 3456/13 חברת חשמל לישראל בע"מ נ' שליידר, פסקאות מד-מה (30.8.2017); ע"א 4333/11 סלומון נ' גורי יבוא והפצה בע"מ, פסקה 13 (13.3.2014)). ואולם דיני הגנת הצרכן לא נועדו למנוע מעוסקים להציע שיטות מכירה מגוונות וייחודיות, ככל שאלה אינן פוגעות בצרכן, לא כל שכן כאשר אלה מטיבות עימו ועם האינטרס הציבורי – לרבות בדרך של שיפור איכות המוצר, הגברת הוודאות בדבר מחיר העסקה, וקידום התחרות בענף.

16. כך הם פני הדברים במקרה שלפנינו. משק קירשנר מציע לצרכנים חווית משתמש מסוג אחר, שבה הצרכן בוחר ישירות את הירקות או הפירות ובתוך כך יוצר לעצמו סלסילה שמותאמת להעדפותיו; זאת על פי מחיר קנייה נקוב ליחידת סלסילה, אשר גלוי ומוצג באופן ברור וקריא לכל. שיטת מכירה זו היא נגישה וידידותית לצרכן; יש בה

ודאות ושקיפות; היא מאפשרת להביא לידיעת הצרכן את עלות המוצר לפני ביצוע העסקה; ומקילה על חישוב מחיר הרכישה הסופי והכולל של הקנייה. סבורתני כי שיטת מכירה זו אינה פוגעת בתכליות ההגנה על הצרכן אלא אף מטיבה עימו. זאת משום שלצרכנים מידע מלא בדבר איכות וטיב המוצר, שכאמור נבחר על ידם באופן פרטני ובררני; בדבר כמות המוצר הנרכש; ולגבי מחירה הסופי של העסקה הכוללת גם חווית קנייה ייחודית, שבה הצרכן רשאי למלא כרצונו וכפי יכולתו ירקות ופירות טריים בסלילה שמחירה מסומן ונקוב.

לנוכח האמור, ניכר כי שיטת המכירה במשק מתיישבת היטב עם חובות הגילוי המוטלות על עוסק, ובוודאי שאין בה כדי להטעות את הצרכן. היא מגבירה את הוודאות ביחס למחירה הסופי של העסקה, וניתן לראות את יתרונותיה על פני הערכת מחיר לפי משקל ולפי מראה עיניים; ובעיקר היא הוגנת ומציבה לפני הצרכן הסביר את המידע הרלוונטי הדרוש לשם קבלת החלטה צרכנית מושכלת אם ברצונו להשתתף בחוויית קנייה שונה – חוויה שעליה עמד גם אלנתן בכתבי טענותיו ובבית המשפט המחוזי.

17. יצוין כי מסקנה זו מתבקשת גם לנוכח השוני העובדתי המשמעותי והרלוונטי, בין שיטת המכירה הנהוגה במשק קירשנר ובין שיטת המכירה הנהוגה בבתי עסק אחרים ביחס לירקות או פירות טריים בתפזורת, אשר מוכרים את מרכולתם לצרכנים לפי משקל; ובהתאם, נתונה האפשרות בידי הצרכן לקנות מוצרים בודדים כגון עגבניות ספורות ומספר מועט של מלפפונים. במצב דברים זה, ברור שחלה חובה להציג לצרכן את מחירם של הירקות או הפירות לפי מידת משקל, באמצעות הצבת שלט או תווית בסמוך למוצר שעליו מצוין המחיר ל-1 ק"ג, וזאת מתוקף תקנות פרסום מחירים ותקנות יחידת מידה. אחרת, לא ניתן יהיה לחשב ואף לא לבצע הערכה גסה בדבר מחירו הסופי של המוצר. מנגד, במשק קירשנר לא מוכרים ירקות או פירות טריים לפי משקל אלא רק לפי סלילות שמחירן ידוע מראש, והצרכן ממלאן ככל יכולתו. כפי שפורט לעיל, קיים קושי רב לראות בשיטת המכירה הנהוגה במשק קירשנר כ"מכירת ירקות או פירות טריים בתפזורת", כקבוע בפרט 1 לתוספת לתקנות פרסום מחירים או כ"טובין הנמכרים בתפזורת" כקבוע בתקנה 2 לתקנות יחידת מידה; ובהתאם, הקביעה כי מתקיימת בענייננו עילת תביעה שעניינה בהפרת חובת הצגת המחיר היא כאמור מוקשית.

בנקודה זו יוער כי בהחלטת האישור הושם דגש על הקושי לבצע השוואת מחירים בין מחירי משק קירשנר למחירים במקומות אחרים. ואכן, שיקולי השוואת מחירים הם שיקולים רלוונטיים וחשובים במסגרת קבלת החלטה צרכנית נכונה. עם זאת, השוואת מחירים נכונה מן הראוי שתיעשה בין מחירים של מוצרים ושירותים דומים. מכל מקום, ובכך העיקר, מטרתה העיקרית של חובת הסימון והצגת מחירים היא כאמור להבטיח

שקיפות לעניין אופן הצגת מחירו הכולל של המוצר; וזאת על מנת לייצר ודאות ו"להבטיח כי הצרכן יקבל מידע אמין, מדויק ומחייב לגבי מחיר השירות או הנכס אשר הוא עומד לרכוש", כבר בעת שהוא נחשף למוצר עצמו" (עניין הר 19, פסקה 43). שיטת המכירה במשק קירשנר מתיישבת עם תכליות חוק הגנת הצרכן והתקנות שהותקנו מכוחו, בכך שהיא מייצרת ודאות ושקיפות גבוהה לצרכן עוד טרם שהוא מבצע את הרכישה; זאת הן באשר לטיב המוצר הנרכש ולאיכותו, הן באשר למחירה הסופי והכולל של העסקה. מסקנה זו עדיפה גם משום שפגיעתה בחופש החוזים של הצדדים היא פחותה, והיא מקיימת את עקרונות היסוד בדיני החוזים בדבר חופש ההתקשרות בחוזה וחופש עיצוב תנאיו (ראו בעניין זה, ע"א 568/20 כהן נ' סלקום ישראל בע"מ, פסקה 24 והאסמכתאות שם (7.7.2022)).

18. זאת ועוד. בנסיבות העניין שגה בית המשפט המחוזי בכך שלא דחה את בקשת האישור בהיעדר עילת תביעה אישית ובהיעדר תשתית לקיומו של נזק לחברי הקבוצה; זאת גם אם נניח כי המכירה במשק קירשנר מהווה מכירה של ירקות או פירות טריים בתפוזות, ולכן הימנעות מהצגת מחירים הכולל לפי מחיר ליחידת משקל מנוגדת לתקנות פרסום מחירים ולתקנות יחידת מידה.

כידוע, על מנת שההפרה הנטענת תזכה את חברי הקבוצה בסעד כספי לפי סעיף 31(א) לחוק הגנת הצרכן, שקובע כי דין מעשה או מחדל בניגוד לפרק ד' לחוק (שבו מצוי סעיף 17 לחוק) כדין עוולה לפי פקודת הנזיקין – שומה על המבקש לאשר לו לנהל תובענה ייצוגית, להראות לא רק שנגרמה הפרה של הוראת החוק במעשה או במחדל על ידי העוסק אלא שגם נגרם לכאורה נזק לצרכן כתוצאה מכך (עניין הר 19, פסקה 35; עניין ג'יימס ריצ'רדסון, פסקה 20).

19. בענייננו קבע בית המשפט המחוזי כי הונח יסוד סביר לטענה כי נגרם לאלנתן נזק ממוני בשל אי הצגת המחיר ליחידת מידה. שכן, לפי הנטען הוא רכש סלסילת בצלים במחיר העולה באופן משמעותי על המחיר הקיים בבתי עסק אחרים. ואולם, "על התובע המבקש להיות תובע ייצוגי, לשכנע את בית המשפט – במישור הראייתי ולא רק במישור הטיעוני – במידת הסבירות הראויה, שקמה לו לכאורה עילת תביעה" (ע"א 3955/04 רייזל נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פסקה ו(2) (2005)). הדרישה לקיים דיון ענייני בבקשת האישור ולהציג כבר בשלב האישור תשתית ראייתית עובדתית ומשפטית המבססת לכאורה את עילות התביעה הנטענות בה, נועדה להבטיח ניצול יעיל והולם של מוסד התובענה הייצוגית באופן שמקדם את מטרותיו ותכליותיו של ההליך הייצוגי (רע"א 1248/19 החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ נ' גפניאל, פסקה 49

(26.7.2022). יפים בהקשר זה דברי השופט י' דנציגר ב-רע"א 3489/09 מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' חברת צפוי מתכות עמק זבולון בע"מ, פ"ד סו(1) 633, 675 (2013):

"ודוק, מן הראוי לטעמי למנוע מצבים שבהם כל מאן שהוא החפץ לנהל תובענה ייצוגית יוכל לעשות כן גם מבלי שצ'לח את חובתו לבסס בראיות לכאורה את עילת התביעה. הקלה מעבר לנדרש באשר לרף הראייתי בו צריך לעמוד התובע הייצוגי עלולה לגרור תוצאות שלהן השלכות מערכתיות בלתי רצויות, הן על מערכת המשפט והן על המשק וחיי המסחר והכלכלה. משכך, שומה על בתי המשפט להקפיד על כך שרק תביעה שהונחה תשתית ראייתית לכאורית לביסוס עילתה, יתאפשר ניהולה כתובענה ייצוגית במסגרת ההליך העיקרי."

במקרה דנן, אלנתן טען כי רכש 6 סלסילות שונות אך מיקד את טיעונו לנזק בסלסילת הבצל בלבד. במצב דברים זה, על פניו יש יסוד להניח שיתר המוצרים שרכש נמכרים במחיר גבוה יותר בנקודות המכירה השונות; וכך גם השתמע מעדותו בבית המשפט המחוזי. לדברי אלנתן, לאחר שקילת מוצרי הבצל גילה כי היה יכול לקנות את אותה כמות שרכש במחיר מוזל יותר ברשתות שיווק אחרות. אולם אלנתן בחר שלא לצרף כל תיעוד ונתונים בסיסיים לגבי אופן שקילת הבצלים, נתוני משקל המוצרים, הבדיקות שלדבריו ביצע באתרי המרשתת בעניין זה ומחירים הסופי והכולל של אותם מוצרים ברשתות שיווק שונות. אלנתן נחקר על עניינים אלה בבית המשפט המחוזי, אך לא סיפק כל הסבר להיעדרה של תשתית ראייתית התומכת בטיעונו, ומוכיחה כי באותה נקודת זמן היה ניתן לקנות במקומות אחרים במחיר זול יותר איזה מן המוצרים שרכש במשק קירשנר; ובהתאם, לא הוכיח כי הוא מחזיק בעילת תביעה אישית. בנקודה זו חשוב להדגיש כי משק קירשנר לא התחייב למכור את סחורתו במחירים נמוכים ממחירי השוק, ובית המשפט המחוזי אף קבע שקירשנר לא הציג מצגים מטעים בעניין זה. כך שגם אם נניח כי ניתן היה לשלם עבור המוצרים או עבור חלקם מחיר נמוך יותר בנקודות מכירה שונות, הרי שעדיין לא הוכחה הדרישה לקיומו של נזק שנגרם כתוצאה מכך לחברי הקבוצה; בוודאי לא למי שרכש מספר סלסילות של ירקות ופירות מסוגים שונים, ולא מן הנמנע שמחירה הכולל של הרכישה היה נמוך ממחירה הכולל בבית עסק אחר; זאת גם אם אחת הסלסילות על תכולתה, היא יקרה יותר ממקומות אחרים.

20. סיכומו של דבר, נראה כי לא היה יסוד לקבוע כי קירשנר הפר את חובת הצגת המחיר הקבועה בדיני הגנת הצרכן, ואף לא הוכח כי אלנתן מחזיק בעילת תביעה אישית. בקשת האישור שהוגשה אינה מציגה תשתית ראייתית לכאורית ולא עומדת ברף המצופה בהליך ייצוגי; ובפרט לא הוכח, ולו לכאורה, כי נגרם נזק כלשהו לחברי הקבוצה בשל שיטת המכירה הנוהגת במשק קירשנר. בה במידה אף לא הונחה תשתית ראייתית לבחינת

קיומה של הטעיה צרכנית, הפרת חובה חקוקה, רשלנות ועשיית עושר ולא במשפט. על כן, דיין הערעור להתקבל, ובקשת האישור דינה להידחות.

21. בשולי הדברים אך לא בשולי חשיבותם, יודגש כי ההליך דנן ממחיש את הצורך לנקוט בגישה זהירה ומרוסנת בעת אישור תביעה כייצוגית. כלי התובענה הייצוגית הוא כלי דיוני חשוב ורב עוצמה, שבכוחו לקדם מטרות חברתיות וציבוריות מן המעלה הראשונה; אך לצד זאת, המחוקק העניק לבית המשפט סמכות שבשיקול דעת בשאלה אם בקשת האישור שנדונה ראויה להתברר כתובענה ייצוגית, ובתוך כך עליו לשקול גם את ההשלכות והחסרונות הכרוכים בניהול הליך ייצוגי מנקודת מבטם של חברי הקבוצה ושל האינטרס הציבורי; וכפי שהזדמן לי לומר בעבר, שומה על בית המשפט להביא בחשבון שיקולי מדיניות וזאת בשים לב למטרות ההליך הייצוגי:

“כבר הובהר בפסיקתו של בית משפט זה כי הסמכות לאשר תובענה ייצוגית היא סמכות שבשיקול דעת. המשמעות היא שבמקרים מתאימים רשאי בית המשפט לדחות את הבקשה לאישור תובענה כייצוגית, גם אם מצא כי מתקיימים לכאורה התנאים לאישורה. הדבר נלמד בראש ובראשונה מהרישא של סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, המותירה לבית משפט את האפשרות שלא לאשר את ניהול התובענה כייצוגית אפילו אם נמצא שהתקיימו התנאים שבסעיף (ע"א 6007/21 מסאלחה נ' עיריית עפולה, פסקה 8 (26.12.2021); רע"א 2298/19 פינצ'בסקי נ' הנסיך מפעל לייצור טחינה בע"מ, פסקה 27 (4.8.2021); ע"א 8037/06 ברזילי נ' פרינר (הדט 1987) בע"מ, פ"ד סז(1) 410, 478-479 (2014)). המונח "רשאי" הקבוע בסעיף (וחוזר בסעיפים נוספים בחוק תובענות ייצוגיות) משמש כמושג שסתום, המחייב את בית המשפט לבחון אם התובענה שלפניו ראויה להתברר כתובענה ייצוגית. הדרך לעשות כן היא באמצעות שיקולי מדיניות; ובפרט בשים לב לסעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות, המונה רשימה (לא סגורה) של מטרות שביסוד ההליך הייצוגי ונותן בידי בית משפט ארגז כלים אפקטיבי בבואו לקדם שימוש ראוי ויעיל במוסד התובענה הייצוגית" (ההדגשה במקור-ע'ב') (עניין שחם, פסקה 24).

החלטת האישור נעדרת התייחסות להיבט זה, ולכך ששיטת המכירה במשק קירשנר מעניקה חוויית קנייה ייחודית לצרכן. זאת תוך מתן ודאות בנוגע למחיר הסופי שיידרש לשלם בקופה עבור הירקות והפירות, שהוא עצמו בחר ואסף כראות עיניו לתוך סלסילות שמחירן ידוע ונקוב. דומה כי אין סיבה טובה להכשיל שיטת מכירה זו למי

שחפצים בה. מכל מקום היא אינה אסורה, ולא מן הנמנע כי קבלת התובענה הייצוגית
בנסיבות העניין עלולה דווקא לפגוע בטובתה של הקבוצה ובאינטרס הציבורי.

סוף דבר

22. סופו של דבר, אציע לחבריי שהערעור יתקבל, ומשמע שהחלטת בית המשפט
המחוזי לאשר לנהל תובענה כייצוגית נגד קירשנר – תבוטל; ובתוך כך גם שכר הטרחה
שנפסק במסגרתה. בהתאם, בקשת האישור תידחה לגופה. בהינתן התוצאה, אלנתן יישא
בתשלום הוצאות לקירשנר בסך 25,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ש' שוחט:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ע' ברון.

ניתן היום, י"ז בסיון התשפ"ג (6.6.2023).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

