



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובע: עמרי גרופר

נגד

הנתבעת: פרי-פיט בע"מ

פסק דין

לפני בימ"ש בקשה מוסכמת להסתלקות מתוגמלת מבקשה לאישור תובענה ייצוגית בהתאם לסעיף 16 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו – 2006.

1. התובע טען בבקשה לאישור התובענה כייצוגית שהגיש ביום 23.1.20 כי הינו לקוח של הנתבעת וכי הגיש בעבר מספר בקשות לאישור תובענות כייצוגיות בעילות שונות מהעילות כאן. לדברי התובע, הנתבעת הינה חברה בע"מ- מיזם ספורט וכושר יחיד מסוגו, המאגד למעלה מ- 550 מרכזי כושר בפריסה ארצית תחת מותג אחד ובכך מאפשרת לחבריה גמישות מלאה בבחירת מקום האימונים, סוגיהם ומועדיהם. הנתבעת מנפיקה כרטיסים נטענים בעל ערך נקוב, אשר מאפשרים ללקוחותיה לנצל את הסכום הטעון בעבור כניסות למועדוני כושר/בריכות/חוגים שונים.
2. התובע טען כי בתאריך 22.12.13 רכש דרך אתר "בהצדעה" כרטיס טעון בערך צבור של 400 ₪ וחויב עבור הכרטיס בסך של 271 ₪. הוא השתמש בכרטיס לצורך כניסה למועדון הכושר גו אקטיב קיסריה – ארבע פעמים בשנת 2014, פעם אחת בשנת 2015 ופעם אחת בשנת 2016. לאחר ששת השימושים האלה נותר בו ערך צבור בסך של 57 ₪. לקראת סוף 2017 איתר התובע מועדון כושר נוסף שיש לו הסכם עם הנתבעת המאפשר שימוש בכרטיס הנטען אשר ברשותו. הוא ביקש לנצל את היתרה בת 57 השקלים שבכרטיסו לצורך רכישת כניסה למועדון זה (עלות כניסה 30 ₪) ואז התברר לו שאין לו יתרה למימוש בכרטיס.
3. התובע פנה לנתבעת והוסבר לו שהיתרה היא בסטטוס "פג תוקף" במקביל הוסבר לו כי במידה והוא יבצע רכישה נוספת של כרטיס נטען תחזיר לו הנתבעת את היתרה ותצרך אותה לסכום החדש שיירכש.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

4. בחודש ינואר 2018 ביצע התובע רכישה נוספת דרך אתר "בהצדעה" ופנה לנתבעת על מנת שזו תחזיר לו את היתרה הצבורה.
5. התובע השתמש ביתרה הצבורה החדשה בסך של 457 ₪ לצורך ביצוע 11 כניסות בשנת 2018 וביצוע שלוש כניסות בחודש ינואר 2019. כניסתו האחרונה הייתה בתאריך 15.1.19 ולאחר כניסה זו נותרה בכרטיסו יתרה צבורה בת 37 ₪.
6. התובע טען שבמהלך חודש ינואר הוא הגיע למועדון אייקון חדרה ועל אף שהייתה לו יתרה של 37 ₪ בכרטיס, לא אפשרו לו להשתמש בה משום שהכרטיס נחסם. התובע יצר בתאריך 11.2.19 קשר עם שירות הלקוחות של הנתבעת ונאמר לו שהכרטיס הנטען שברשותו הינו בתוקף לשנה בלבד, ולכן הוא פג תוקף בתאריך 21.1.19. עוד נאמר לו שעל מנת לשחרר את הכסף יש לשלם דמי טיפול בסך 100 ₪. במקביל הוצע לו להטעין מחדש את הכרטיס ובמקרה כזה היתרה מהכרטיס הקודם תתווסף להטענה החדשה. עוד נאמר לו שהוא נדרש להטעין בקרוב ולא להמתין חצי שנה.
7. לטענת התובע, הוא בדק ומצא שקיבל מכתב בדואר מקוון מהנתבעת ביום 7.1.19 בו מודיעה לו כי הכרטיס עומד להסתיים.
8. התובע טען שהנתבעת פועלת בניגוד לדין וכי יש לראות בכרטיסים הנטענים שלה מבחינה מהותית כ"תווי קניה", לכן ע"פ הדין יש לאפשר ללקוחותיה ליהנות מהם במשך 5 שנים לפחות.
9. עוד טען שבתאריך 4.6.19 שוחח עם נציגת הנתבעת ובאותה שיחה נאמר לו כי הוא יכול להשתמש בכרטיס שברשותו למגוון שירותים (חדר כושר, חוגים שונים, קאנטרי עם בריכת שחיה ועוד). בתאריך 19.5.19 שלח התובע באמצעות ב"כ פניה מוקדמת לנתבעת וזו השיבה בתאריך 3.6.19 כי האמצעי שמעמידה לרשות לקוחותיה מאפשר שימוש לשירות מסוים בלבד.
10. לטענת התובע הצדדים נפגשו ולאחר דין ודברים, בתאריך 18.8.19 שלחה הנתבעת מכתב בו היא מודיעה כי לפני משורת הדין הנהלתה החליטה ביום 15.8.19 לפתוח את כל הכרטיסיות הנטענות לתקופה של חמש שנים. עוד טענה שעד 2017 הכרטיסיות לא היו מוגבלות לשנה אחת בלבד.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

11. התובע ביקש להיפגש שוב עם נציגי הנתבעת על מנת להסדיר בין היתר את הפיצוי למי שנפגע מהתנהלותה טרם תיקון המצב, הבאת ההסדר לאישורו של ביהמ"ש, בחינת מנגנון איתור הזכאים שנפגעו ממעשי החברה בעבר. אולם, הנתבעת התנערה מכל צורך בפגישה נוספת ובחרה לתקן את דרכיה באופן חד צדדי.
12. התובע טען כי נכון לתאריך 13.1.20 במסגרת רכישת כרטיסיה של הנתבעת באתר מופיעה הערה כי "תוקף הכרטיסייה הינו לשנה מיום הרכישה". כמו כן ציין כי מבדיקה של אתר הנתבעת עולה כי בשונה מהעבר, כיום היא מציינת, תחת לשונית "שאלות נפוצות" באתר שלה, בסעיף 6, כי "תוקף כרטיסייה טעונה מכל סוג ומכל מועדון צרכנות לקוחות חברים הינו לחמש שנים".
13. התובע טען שאם אכן ביצעה הנתבעת שינוי הוא מבורך, אולם לא ניתן כל פיצוי למי שנפגע על ידה בעבר.
14. עוד טען שהנתבעת לא השיבה לו את היתרה הצבורה בת 37 ₪ שתוקפה פג בתאריך 22.1.19. לכן טען שספק רב אם היא יידעה את כל חברי הקבוצה על זכאותם ליתרה שנשארה בכרטיס ו/או השיבה להם את היתרה הצבורה שתוקפה פג בתום שנה.
15. התובע תהה מה עלה בגורלם של כל מי שנתקל בסירוב למימוש היתרה אשר נשארה לו בכרטיס לאחר שנה ופשוט ויתר לאור עמדת הנתבעת בעבר.
16. לטענת התובע, הנתבעת הפרה את סעיף 2(א) לחוק הגנת הצרכן. סעיף 14 ח' לחוק הגנת הצרכן. וסעיף 31 לחוק הגנת הצרכן. הפרה החובה לקיים חוזה בתום לב. הפרה חובה חקוקה בהתאם לסעיף 63 לפקודת הנזיקין, הנובעת מהפרת החוקים לעיל. כמו כן, עוולה מכוח עוולת הרשלנות, כנוסחה בסעיפים 35-36 לפקודת הנזיקין ועשתה עושר ולא במשפט. כמו כן גרמה עגמת נפש ופגיעה באוטונומיה של הרצון החופשי.
17. הנתבעת טענה בתשובה שהגישה ביום 6.7.20, לאחר שהגישה שבע בקשות לדחיית מועד, כי הכרטיסיות המונפקות על ידה (באמצעות צדדים שלישיים – גופים/ארגונים וכיו"ב, ולא לצרכנים פרטיים), אינן תווי קנייה כהגדרתם בסעיף 14 ח(א) לחוק הגנת הצרכן, עליו מבסס התובע את בקשת האישור וכי אין מחלוקת כי הנתבעת מנפיקה כרטיסיות המאפשרות לקבל שירות מסוים מסוג מסוים בלבד – בתחום הכושר/ספורט ולכן יש לדחות הבקשה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

18. עוד טענה כי אף אם טענות המבקש, לרבות ובמיוחד המשפטיות, היו נכונות (ואין כך הדבר), הרי המקרה הנוגע לעניינו המסוים של המבקש, משקף מקרה פרטני שאינו מעיד על הכלל, אשר אירע במהלך תקופה מוגבלת (19 חודשים) וכי הבהירה לו כי לא קיימת כלל קבוצה (והדבר אף נתמך בנתונים אשר נשלחו אליו), כל שכן- לא קיים כל נזק "קבוצתי"/מצרפי, ועסקינן במצב נסיבתי, עובדתי ומשפטי שלא הצדיק מלכתחילה את פתיחת ההליך, כל שכן המשך ניהולו- הכל כפי שהודע לתובע ולב"כ הן טרם הגשת בקשת האישור, והן לאחר וטרם הגשת התשובה.

19. הנתבעת הוסיפה את העובדה, כי לפני משורת הדין, החל מחודש 7/19 חזרה לעבוד במתכונת עסקית הדומה למתכונת העסקית הקודמת בה פעלה ממילא עד לשנת 2017, עת החזירה את תקופת מימוש הכרטיסיות הנטענות הנמכרות על ידה למשך 5 שנים וביטלה – טכנולוגית – בהתאם ובאופן גורף את המגבלה הזמנית, בדיעבד.

20. הנתבעת טענה כי אין ולא היה מקום להגיש את בקשת האישור, אין נזק, אין קבוצת נפגעים. ולא נעשתה כל "התעשרות".

21. עוד טענה שלמעט מקרה נוסף שהסתיים בתביעה שנדחתה, לנתבעת לא זכור על לקוחות נוספים כדוגמת התובע. על סמך נתונים ששלפה הנתבעת מהדאטה בייס שלה, לתקופה הנוגעת לעניין בה עסקינן עולה כי קצב המימוש עולה על קצב ההטענות המקוריות, ומכל מקום, המגבלה נשוא ההליך, הוסרה, רטרואקטיבית ובאופן גורף, לגבי כל הכרטיסיות. לכן, עניינו של התובע משקף, לכל היותר, מקרה פרטני, מסוים וחריג מבלי שקיימת כלל קבוצה, כל שכן – לא קיים כל נזק קבוצתי.

22. התובע הגיש תגובה לתשובה ביום 21.7.20 בה טען בין היתר כי הנתבעת הודתה בטענותיו וחלק על טענת הנתבעת כי הכרטיסיות שמנפיקה אינן תווי קניה כהגדרתן בחוק הגנת הצרכן.

23. ביום 9.8.20 התקיים הדיון הראשון. בימ"ש קבע דיון לחקירת התובע ונציג הנתבעת בסוגיה המקדמית שהעלתה הנתבעת לפיה הבקשה אינה עומדת במבחן הפסיקה הקיימת לעניין תווי קניה.

24. היום התקיים הדיון השני. בתחילת הדיון ביקשו הצדדים לבטל החקירות ולאשר בקשת ההסתלקות שהוגשה היום אליה צורף תצהיר התובע כנדרש בסעיף 16 (ב)..
4 מתוך 7



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

דיון והכרעה

25. על פי הפסיקה, ככל שימצא בית המשפט כי התביעה על פניה איננה תביעת סרק, הנתבע קיים את שנדרש ממנו או התחייב לקיימו עוד טרם אישור הבקשה לתובענה ייצוגית, והמטרה הושגה, ניתן לאשר את בקשת ההסתלקות, כאשר מובהר כי הסתלקות כזו איננה מהווה מעשה בית דין ולכן אין בה להוות מחסום כלפי שאר הציבור מלהגיש תביעות, אם ימצאו לנכון לעשות כן (ראו ת.א 1881/07 לביא נ. טמפו משקאות בע"מ [פורסם בנבו] (2009); ת.צ 17446-07-12 רואי מנדל נ. קואופ ישראל [פורסם בנבו] (2015); ת.צ. 60849-01-16 הילה אמויאל נ. חברת בני חנא שומשום בע"מ [פורסם בנבו] (2016); תצ (חיפה) 72800-01-18 - חביב כהן נ' מיה תעשיות מזון מ.ת.מ בעמ [פורסם בנבו] (2018) ת"צ 39195-01-19 אלהיגא נ' רשת חנויות רמי לוי [פורסם בנבו].

26. על אף הקושי בעניין התאמת טענת התובע לפסיקה הקיימת בעניין תוי קניה, לא ניתן לשלול, בשלב זה, קיומה של עילת תביעה, ואף ניתן לראות תועלת ציבורית מההסדר המפורט בסעיף 13 לבקשת ההסתלקות. בנסיבות העניין כפי שפורטו לעיל, ונוכח התועלת שהושגה בהגשת תובענה ייצוגית זו, למעשה מתייחד הצורך בהמשך ההליך.

27. אין בקבלת ההסתלקות כדי לפגוע בעניינו של מי מחברי הקבוצה הנתענת, איש מחברי הקבוצה לא שינה מצבו לרעה, וכתוצאה מההסתלקות יישמרו וישופרו כל זכויותיהם של חברי הקבוצה הנתענת והושגה תועלת ממשית לחברי הקבוצה כמפורט בסעיף 13.

28. על פי הפסיקה, בנסיבות אלה, גם אין חובה להורות על פרסום ההודעה בדבר ההסתלקות או להורות על איתור תובע מייצג חליף. עלויות נוספות אלו מיותרות בנסיבות העניין (ראו לעניין זה - ת.צ (מחוזי מרכז) 24356-04-10 הר עוז נ. כלל בריאות חברה לביטוח בע"מ [פורסם בנבו] (2010); ת.צ 29143-05-10 בן בשט נ. גילרו בע"מ [פורסם בנבו] (2011); ע"א 1362/12 היועמ"ש נ. סלקום ישראל בע"מ ואח' [פורסם בנבו] (2013) ורבים אחרים).

29. לעניין הבקשה לפסיקת גמול ושכר טרחה, בעא 8114/14 - מרקיס מוצרי ייעול בעמ נ' סונול ישראל בעמ, [פורסם בנבו] (2018) (להלן - עניין מרקיס) עמד בית המשפט על המתווה הראוי בפסיקת שכ"ט במקרה של ההסתלקות מבקשת האישור ע"פ הוראות סעי' 16 לחוק.

30. בעניין מרקיס הובהר כי כבשגרה אין לפסוק גמול ושכר טרחה לתובע המייצג ולבא הכוח המייצג במסגרת של הסתלקות מבקשת אישור תובענה כייצוגית. דרך המלך לתמרץ



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

הגשת תובענות ייצוגיות וראויות, היא פסיקת גמול ושכר טרחה במקרים שבהם ההליך הייצוגי הוכרע לטובת הקבוצה. עם זאת הסתלקות מתוגמלת אפשרית, אלא שמדובר בחריג לכלל, ומשכך יש להיעתר לבקשות רק במקרים מתאימים.

31. לפי סעיף 16 לחוק, בבוא בימ"ש להכריע בבקשה לפסיקת גמול ושכר טרחה במסגרת הסדר הסתלקות מבקשת אישור תובענה כייצוגית, עליו לשקול שני שיקולים עיקריים: האם עלה בידי התובע המייצג ובא כוחו להצביע על עילת תביעה לכאורה נגד הגוף הנתבע; האם ההליך הייצוגי השיג תועלת עבור חברי הקבוצה. התועלת צריכה להיות ממשית ורלוונטית לחברי הקבוצה. בנוסף, יש לשקול "שיקולי רוחב", ובפרט את הסכנות הגלומות בהסתלקות מתוגמלת למוסד התובענה הייצוגית ולציבור בכללותו ואת עניין הקבוצה והציבור הרחב, שקולם לא נשמע בהליך.

32. כך נקבע כי משהגיעה הערכאה הדיונית למסקנה כי יש לפסוק גמול ושכר טרחה במסגרת הסתלקות, יש לעשות כן לאור העקרונות המנחים שבסעיפים 22 ו-23 לחוק, כאשר אין מדובר ברשימה ממצה של שיקולים. בעת פסיקת גמול ושכר טרחה יש משמעות ליצירת מדרג מבחינת שיעור הסכומים בהתאם לשלב בו הסתיים ההליך ולמידת החשיבות הציבורית הגלומה בהליך; כך נקבע כי שומה על בימ"ש לעשות שימוש זהיר בכלי של פסיקת גמול ושכר טרחה.

33. בצד הדברים הנזכרים הובהר כי בעניין הנדון אין "נוסחאות בית ספר" וההכרעה מסורה לערכאה הדיונית. ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בהחלטות בדבר פסיקת גמול ושכר טרחה, אך יש יסוד להרחבה מסוימת של פתח ההתערבות כאשר מדובר בהליכים ייצוגיים, בפרט לנוכח השלכות הרוחב לפסיקת גמול ושכר טרחה, ולעובדה שמדובר בכלי המשמש להתוויית מדיניות ראויה בתחום. ודוק, יש לזכור כי הסכמת הצדדים בדבר פסיקת גמול ושכר טרחה היא בגדר המלצה בלבד, וכי יש לבחון אותה תוך שימת לב ל"בעיית הנציג". (ר' לדוגמא ת"צ 13840-08-12 חוזה נ' סופר פארם (ישראל) בע"מ [פורסם בנבו] (2012); ת"צ 4252-09-11 אבני נ' מי יבנה [פורסם בנבו] (2012) וכן עניין מרקיס הנ"ל).

34. בנסיבות הבקשה העיקרית, כפי שפורטו קודם לכן, אין לשלול קיומה של עילת תביעה לכאורית בהתייחס לעובדות והטענות שנטענו ע"י התובע. ההסכמות אליהן הגיעו הצדדים, יש בהן להביא תועלת ישירה לקבוצה הנטענת בבקשת האישור וכן תועלת ללקוחות העתידיים של המשיבה המהווים ציבור צרכני רחב.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 56147-01-20 גרופר נ' פרי-פיט בע"מ

35. השקעת הזמן והטרחה של התובע ובא כוחו בהליך נכון לשלב זה, כפי שפורטה לעיל, מצדיקה פסיקת גמול ובשיעורים המבוקשים שהינם סבירים בנסיבות העניין.

36. לכן, בימ"ש קובע כי הגמול לתובע יעמוד על סך של 7,000 ₪ בתוספת מע"מ ושכר הטרחה לבא כוחו יעמוד על סך של 19,000 ₪ ש"ח בצירוף מע"מ. כמו כן, הנתבעת תשיב לתובע הסך של 3,000 ₪ בגין תשלום אגרה. הכל צמוד כמבוקש בסעיף 18 לבקשה.

סוף דבר

37. בימ"ש מוחק הבקשה לאישור תובענה ייצוגית ודוחה התביעה האישית. הנתבעת תשלם למבקש גמול על סך של 7,000 ₪ בתוספת מע"מ ושכר טרחת בא כוחו בסך של 19,000 ₪ ש"ח בתוספת מע"מ. כמו כן, הנתבעת תשיב לתובע הסך של 3,000 ₪ בגין תשלום אגרה. הכל צמוד כמבוקש בסעיף 18.

38. המזכירות תעדכן פסק הדין בהתאם לנדרש בפנקס התובענות הייצוגיות המנוהל במערכת הממוחשבת.

ניתן היום, י' חשוון תשפ"א, 28 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט