תקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010
טופס 3
(תקנה 19)

הודעה למנהל בתי המשפט[1]

לכבוד
מנהל בתי המשפט

הנדון: הודעה לפי חוק תובענות ייצוגיות

מספר תיק:
בבית משפט: השלום בחיפה
שמות הצדדים: 1. מלי לופו באמצעות ב"כ עוה"ד שרון ענבר- פדלון ו/או טלי לופו
2. באמצעות ב"כ
3. באמצעות ב"כ

נגד

מעדני טיב השדה בע"מ 513084582 באמצעות ב"כ

פרטי המודיע:
שם: טלי לופו
כתובת: הנופר 4/17, קרית- השרון, נתניה
תפקיד בהליך: ☐ תובע ☐ נתבע ☒ ב"כ תובע ☐ ב"כ נתבע ☐ חבר קבוצה ☐ אחר

זאת הודעה על:

☒ הגשת בקשה לאישור לפי סעיף 6(א) לחוק; הגדרת הקבוצה לפי הבקשה: כלל הצרכנים, אשר רכשו את מוצרי המשיבה ב-7 השנים האחרונות, הנמנים על סדרת "סלטים מחומרים צמחיים, בתוספת חומרים משמרים" הארוזים מראש המיוצרים ו/או משווקים על ידה ואשר סומנו בניגוד לדין הקבוע בתקן ישראל ת"י 1254 ובתקן ישראלי 1145; מועד הגשת הבקשה: ; שאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה לפי הבקשה: הגנת הצרכן; תמצית הבקשה לאישור התובענה: ראה לעיל; הסעד המבוקש: הצהרתי, עשה, כספי; הסכום או השווי המשוערים של תביעותים של כל הנמנים עם הקבוצה: 400,000 [סה"כ 20 מילים];

☐ החלטת בית משפט להתיר צירוף של אדם לקבוצה לפי סעיף 10(ב) לחוק;

☐ החלטת בית משפט בדבר אישור תובענה ייצוגית או בדבר דחייה של בקשה לאישור לפי סעיף 14: הגדרת הקבוצה לפי סעיף 14(א)(1): ; עילות התובענה והשאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה לפי סעיף 14(א)(3): ; הסעדים הנתבעים: [סה"כ 20 מילים];

☐ החלטת בית המשפט ולפיה ניתן להגיש בקשה למינוי תובע מייצג או בא כוח מייצג במקום תובע מייצג או בא כוח מייצג לפי סעיף 16(ד)(1) לחוק;

☐ לא הוגשה לבית המשפט, בתוך התקופה שקבע, בקשה למינוי תובע מייצג או בא כוח מייצג במקום כל התובעים המייצגים או כל באי הכוח המייצגים בתובענה ייצוגית אשר בית המשפט אישר את הסתלקותם או מצא שנבצר מהם להמשיך בתפקידם לפי סעיף 16(ד)(2 לחוק;

☐ הגשת בקשה לאישור הסדר פשרה לפי סעיף 18(ג) לחוק;

☐ החלטת בית משפט בכל הנוגע להסדר פשרה לפי סעיף 19 לחוק;

☐ אחר:

להורעה זו מצורפים המסמכים האלה:

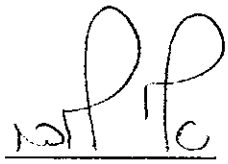
---

[1] פורסם ק"ת תש"ע מס' 6915 מיום 29.7.2010 עמ' 1442.

nevo.co.il

1. בקשה
2. תביעה
3. תצהיר
4. תמונות
5. תקנים

03/10/17



חתימה

שלום
אמן
2539

nevo.co.il

23514-10-17

א'

בבית משפט השלום **ת.צ.**

בחיפה

מלי לופו ת.ז. 54181219
ע"י ב"כ עו"ד שרון ענבר פדלון ו/או טלי לופו
מרחוב הנופר 4/17, קריית- השרון, נתניה
טל': 054-3334282, 054-3116123 פקס':
072-2329097

התובעת;

- נ ג ד -

מעדני טיב השדה בע"מ 513084582
ניר ישראל 34, שדרות 7950500

הנתבעת;

מהות התביעה: כספית, הצהרתית, נזיקית, חוזית, עשיית עושר ולא במשפט והפרת חוק הגנת הצרכן, התשמ"ה-1971, התשמ"ג -1983, תקן ישראלי 1145 , תקן ישראלי- ת"י 1254.
הסעד המבוקש: צו עשה, הצהרתי, כספי.
סכום התביעה של התובעת : **49.80 ₪**
סכום התביעה ביחס לכלל חברי הקבוצה: אינו ניתן להערכה בשלב זה, אולם לצורך סבור האוזן מוערך כ- **400,000 ₪**

תובענה ייצוגית

בית- המשפט מתבקש להורות בזאת כדלקמן:

א. לקבל את התביעה להלן כתובענה ייצוגית מכוח חוק תובענות ייצוגיות התשס"ו- 2006 (להלן: "**החוק**").

ב. להגדיר את הקבוצה שבשמה מוגשת התביעה בהתאם לסעיף 10א לחוק תובענות ייצוגיות כדלקמן:

> "כלל הצרכנים, אשר רכשו את מוצרי המשיבה ב-7 השנים האחרונות, הנמנים על סדרת "**סלטים מחומרים צמחיים, בתוספת חומרים משמרים**" הארוזים מראש המיוצרים ו/או משווקים על ידה ואשר סומנו בניגוד לדין הקבוע בתקן ישראל ת"י 1254 ובתקן ישראלי 1145.

(להלן: "**חברי הקבוצה**")

***רצ"ב תצהיר התובעת, סומן כ- נספח ב' לבקשה

<u>פתח דבר- רקע כללי</u>

1. התובענה דנא, עוסקת בהפרה בוטה ויסודית של חוק הגנת הצרכן, צו הגנת הצרכן (סימון ואריזה של מוצרי מזון), התשנ"ט- 1998 ובפרט אי קיום מוחלט של החובות הקימות **<u>בתקן ישראלי 1254 (סלטים מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור, בתוספת חומר משמר או בלעדיו)</u> והוראת סעיף 8.3 בתקן ישראלי 1145 בדבר סימון שיעור הרכיב העיקרי באחוזים ל- 100**, אשר נועדו לשמור על בריאותם של ציבור הצרכנים.

2. עסקינן בעוסקת, אשר בחרה לעשות דין לעצמה ולהפר בבוטות צורמת את הוראות חוק הגנת הצרכן בכל הנוגע לסימון מוצרים והטעייה צרכנית, לרבות תקני המזון הספציפיים, אשר נועדו לשמור על שלומם של בריאות הצרכנים, להגן על כבודו של הצרכן ולצמצם את תוסר השוויוניות הניכרת במערכת החוזית בין העוסק הרם לבין הצרכן החלש.

3. אי קיום החובה שתפורט להלן גובל בזילות במעמד הצרכן, עשיית דין עצמי ופגיעה באוטונומיה שלו ואי מתן גילוי נאות באשר למהותם של המוצרים.

4. ליבת הבקשה שבפנינו נסובה לעניין תעוזת המשיבה בגריעת מידע מהותי ונגיש לצרכן, עת מייצרת ו/או משווקת סלטים שונים המכילים רכיבים רבים, <u>ביניהם חומרים משמרים</u>, **כאשר בפועל, המוצר מתכנה בשם של ירק בודד ("שום", "חזרת")**, מקום בו מדובר במוצרים מעובדים המכילים נתרן בשיעורים ניכרים, מייצבים, סוכר, מים, חומרים משמרים.

5. צרכן הנוטל לסלו <u>מוצר המכונה "שום"/ "חזרת"</u>, סובר לתומו ובצדק כי המדובר בכתישת הירק לכדי מוצר מוגמר וכי רכיב הירק הינו בשיעור של 100% מהרכב המוצר. אלא מאי, בדיקה דווקנית של רשימת רכיבי המוצרים מלמדנו כי המדובר לכל היותר במוצרים אשר יכולים להתכנות בשמם התקני: "**<u>סלט</u>**", המכילים מעט מאוד מן הירק המוצהר שבכותרת, כאשר בין היתר מכילים (עפ"י תקן הסלטים) ירקות ותוספות אחרות. שכן מוצרים מעין אלה, החוסים תחת המינוח "סלט" מכילים דרך קבע <u>מלחים, שמנים צמחיים, מים, מעכבי חמצון, מווסתי חומציות וחומרים משמרים כימיים</u>.

6. זאת ועוד, המשיבה אף לא התכבדה לסמן את שיעור הרכיב העיקרי שבמוצרים אלה (שום, חזרת) מסך הרכב המוצר, וזאת בניגוד להוראות סעיף 8.3 אשר בתקן ישראלי רשמי 1145.

7. ככל הנראה חשש כבד בליבה של המשיבה כי לו הצרכנים ידעו נכונה את מהותם האמיתית של המוצרים, ידרשו הם לעיון ברכיביהם- דבר אשר ימנע את צריכת המוצרים כליל או שתופחת צריכתם באופן ניכר.

8. דא עקא, חרף חובה חקוקה זו כפי שניווכח להלן, בחרה המשיבה להימנע מקיום הדין באופן גורף ובמכוון על מנת לתעתע את תודעת הצרכן באשר למהות המוצרים גופם, כאשר אוטונומיית הצרכן וודאי לא היוותה שיקול מכריע לפועלה.

<u>מהותן הנורמטיבית של החובות החקוקות והפרתן</u>

9. **תקן ישראלי 1254 "סלטים מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור, בתוספת חומר משמר או בלעדיו"** הנו תקן ישראלי החל על סעיפיו הרשמיים.

חלות התקן הנה כלהלן:

1. 1. חלות התקן

תקן זה חל על סלטים מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור, בתוספת חומרים משמרים או בלעדיהם (להלן: המוצר).

התקן אינו חל על:

- סלטים ארוזים באריזות אטומות ומשומרים בטיפול בחום;
- אבקות להכנת סלטים;
- תערובות מוכנות לאכילה של ירקות מצוננים.

אופן סימון שמם של מוצרים המהווים סלטים:

10. סעיף ההגדרות שבתקן (רשמי במלואו), מכיל תיאור דבקני לקבוצת מוצריי המזון המהווים "**סלט**" מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור בתוספת חומרים משמרים, כדלקמן:

1. 3. 1. סלט

מוצר בעל מרקם אופייני, העשוי תערובת של החומרים המוזכרים בסעיף 2.1 (כולם או מקצתם) והמוכן לאכילה.

11. החומרים המצוינים בסעיף 2.1, הינם החומרים המרכיבים את המוצרים נשואיי התובענה, כגון: ירקות למיניהם (חומר מוצא עפ"י סעיף 2.1.1), מי שתיה (עפ"י סעיף 2.1.2), חומרים משמרים (עפ"י סעיף 2.1.3.2), סוכר (עפ"י סעיף 2.1.3.1), חומצות מאכל וחומרים מייצבים (עפ"י סעיף 2.1.3.2.).

12. **פועל יוצא מכך הוא, כי המוצרים נשואיי התובענה מהווים "סלט" עפ"י הגדרות התקן לעיל ולבטח לא "שום כתוש/ חזרת".**

13. סעיף 2.3 (סימון- רשמי במלואו) לתקן קובע את ההגדרות האינהרנטיות כלהלן:

2. 3. סימון

סימון המוצר יעמוד בדרישות התקן הישראלי ת"י 1145, בשינויים ובתוספות שלהלן:

2. 3. 1. שם המוצר (סעיף "שם המזון" בת"י 1145)

2. 3. 1. 1. שם המוצר יסומן בהתאם למינון כמפורט בסעיף 1.4 לעיל, וחוא יתאר תיאור נכון ולא מטעה את מהות המוצר.

בסימון שם של מוצר המכיל ירקות מספר מותר לציין שם של ירק אחד בלבד אם מתקיימים שני תנאים אלה:

א. תכולת חירק הזה גבוהה מהתכולה של כל ירק אחר.

ב. תכולת הירק הזה היא לפחות $\frac{1}{3}$ ממשקל כלל הירקות שבמוצר.

נוסף על שם המוצר מותר לסמן גם שם מקובל, בהתאם לכללים שבתקן הישראלי ת"י 1145.

סימון שם המוצר בלבד בלועזית אינו מחייב סימון בלועזית של כל פרטי הסימון הנדרשים בתקן.

14. סעיף הסימון הרשמי לעיל, מפנה לסעיף 1.4- ממנו ניתן ללמוד כי למרות שהתקן המיוחד **חל** על מוצריי הנתבעת, כינתה הנתבעת את מוצריה בשמות אחרים מאלה המופיעים בסעיף 1.4 ובאופן המתאר תיאור לא נכון ומטעה את מהות המוצרים, להלן הסעיף:

4 .1. מיון וכינוי ממיינים את המוצר ומכנים אותו כמפורט להלן (המילים שבמרכאות משמשות גם לכינוי): **1 .4 .1.** "סלט חומוס" (או: "סלט גרגרי חומוס"); **2 .4 .1.** "סלט טחינה"; **3 .4 .1.** סלטי ירקות ("סלט...." - ההשלמה תהיה שם חירק או שמות הירקות); **4 .4 .1.** "סלט ירקות ב..." (ההשלמה תהיה שם התווך שבו נתונים הירקות, כגון: טחינה, מיונית, חומרים דמויי מיונית, רוטב איטלקי, רוטב עגבניות).

15. בנוסף, המשיבה הפרה באופן מובהק ושאינו משתמע לשני פנים את הוראות תקן ישראלי 1145 שהינו תקן רשמי ומחייב, הן שלעצמו והן מכוח צו הגנת הצרכן סימון ואריזה של מוצרי מזון- תשנ"ט 1998. **הוראות סעיף 8 לתקן זה**, אשר הנן בעלות תוקף מחייב החל מיום 06.10.10 מורות כי במוצרים אשר שמם כולל רכיב כלשהו במוצר, ו/או כאשר הרכיב חשוב לאפיונו של המוצר ו/או כאשר בסימון של מזון הרכיב מודגש באמצעות תיאור גרפי או תמונות, הרי שיש לסמן ברשימת הרכיבים גם את האחוז שמהווה אותו רכיב מתכולת המוצר.

16. מיותר לציין כי מדובר בעניין בעל חשיבות עליונה מבחינתו של הצרכן. כאשר רוכש צרכן מוצרים כגון אלה אשר בתפיסתו הצרכנית, אותם מוצרים מכילים כמות ניכרת של רכיבים גולמיים. אין דבר חשוב יותר מבחינתו של הצרכן לדעת, מהו שיעורם של הרכיבים הגולמיים המוכלים במוצרים.

17. למען זהות המונחים בכתבי בי-הדין, תקרא המבקשת "התובעת והמשיבה "הנתבעת".

להלן בעלות הדין

18. **הנתבעת, חברת "מעדני טיב השדה"**, הנה יצרנית סלטים, ביניהם נמנים המוצרים נשואי התובענה. מוצריה של המשיבה משווקים ברשתות המזון הגדולות.

*****רצ"ב פירוט אודות זהות הנתבעת כשם שמופיע אצל רשם החברות (הודפס מאתר של משרד המשפטים) סומנו כנספח ג' ובהתאמה לבקשה.**

רקע עובדתי – נסיבתי

19. **התובעת**, נוהגת לצרוך שום וחזרת קצוצים (אותם היא מכינה בביתה).

20. בעת עריכת קניותיה, הבחינה התובעת במוצרי המשיבה המתכנים בשם: **"שום כתוש" ו- "חזרת"** ועל- בסיס מידע זה רכשה היא את מוצריה, בהסתמך על- כך, שהיא אכן מקבלת מוצר המכיל בחובו רק שום, ולגבי החזרת- המבקשת שיערה כי קיים שיעור ניכר ממנה בתוספת מינורית של סלק, אמנם לא יותר מכך, ולבטח לא שיערה כי המוצרים מדוללים במים תוך שהם מכילים סוכרים ותוספות של חומרים משמרים.

21. יתרה מכך, על פני האריזות של המוצרים במעמד הקניה, הופיעו תמונות של שום כתוש וחזרת בצורתם הטבעית, על- כן סברה היא כי עסקינן במוצרים טבעיים.

22. לאחר שטעמה ממוצרי הנתבעת, חשה היא בטעם מהול ומלוח, חיש הבינה המבקשת כי הוספו למוצרים תוספות שונות ורבות.

23. התובעת הופתעה לגלות כי מוצר השום של הנתבעת, **מכיל ברובו מים, ומופיע ברכיב ראשון במוצר, כאשר המוצר מכיל "שבבי שום" בשיעורים עלומים, מייצבים**

<u>וחומרים משמרים. כמו- כן, מוצר "החזרת" מכיל חומרים משמרים, סוכר, חומץ, מווסת חומציות וחומרים משמרים, באשר שיעורה של החזרת נותר עלום.</u>

24. התובעת חשה עגמת נפש קשה, חוסר נוחות וגועל מן המוצרים שאכלה וכי שהמשיבה רמתה אותה במכוון, בכך שמכרה לה מוצרים המתיימרים להיות "שום כתוש וחזרת" כאשר בפועל הרכיבים הללו מדוללים באמצעות מים ורכיבים אחרים ומגוונים, **ביניהם חומרים משמרים כימיים.**

25. אי לכך, סברה התובעת כי המידע המטעה וחוסר הבהירות אודות מהות המוצרים שרכשה מצריכים בדיקה מעמיקה ועל- כן, פנתה לייעוץ משפטי.

26. לאחר ייעוץ משפטי הוברר לתובעת כי בהתאם להוראות התקן, מוצריי הנתבעת הינם "סלט" ולא "שום כתוש וחזרת", וכי ומחובת המשיבה לציין באופן נהיר ולא מטעה, כי עסקינן ב"**סלט שום/ סלט חזרת**". כמו- כן, על המשיבה לציין באופן נהיר את שיעורם של השום והחזרת במוצרים.

***רצ"ב תמונות מוצריי הנתבעת, המעידות על האמור, מסומנות כ- <u>נספח ד'</u> לבקשה.**

27. המקומם מכל הוא, שהמשיבה לעיל, באופן מכוון ונלוז העדיפה מטעמים השמורים עמה, שלא לסמן את מוצריה בהתאם לדין ולא לגלות לציבור הצרכנים כי עסקינן במוצרים המהווים "סלט", וכל זאת על חשבון בריאותם של ציבור הצרכנים ומתוך חשש כי לקוחותיה ידעו את העובדות הנכונות לגבי מוצריה.

28. ויודגש כי אם הנתבעת הייתה מכנה את המוצרים בשם "סלט שום/ סלט חזרת" (כפי הגדרתם בתקן), גילוי זה היה מפנה את המבקשת לרשימת הרכיבים, ולאחר עיון ברשימה, הייתה נמנעת מלרכוש אותם.

29. התובעת חשה כי רומתה באופן מכוון וכי עסקינן בעסקאות שמקורן בהטעיה ועל כן עותרת היא להשבת העלות אשר שילמה בעד קניית המוצרים בצירוף פיצוי בגין הנזק הלא ממוני אשר נגרם לה.

<u>נזקה של התובעת</u>

30. בענייננו נגרם לתובעת נזק ברור ומובהק. מדובר בנזק שהוא ממוני ובנוסף מדובר בנזק שהוא בלתי ממוני- המבקשת חשה כמי שהולכה שולל, מאחר ובאופן מכירתם של המוצרים (באופן הצגת שמם הכוזב של המוצרים), התבצע אקט שיווקי על גבה, שפיתה אותה לצרוך מוצרים אשר לא היו נרכשים על- ידה מראש.

31. ראשית, נקודת המוצא היא כי מדובר באחיזת עיניים, כאשר עסקינן במוצרים ששמם "<u>שום/ תזרת</u>", דא עקא, שאינם יכולים להתכנות כך, אלא כ"סלט" ותו לא!, ככל שמדובר במוצר שמתכנה בשם מסוים, הרי שהצרכן מצפה כי רכיביו יהלמו את כינויו וששמו של אותו מוצר יהא מותאם לאופיו ולערכיו התזונתיים.

32. בעצם העובדה כי פרטים מהותיים במוצריי הנתבעת לא גולו לציבור הצרכנים, יש בכך כדי לאיין את ערך המוצרים בעיני המבקשת.

33. מדובר בנזק ממוני לכל דבר. נרכשו מוצרים אשר טיבם מבוסס על הנחה של הצרכן ולפיה המוצרים נחזים להיות טבעיים ובלתי מזיקים בריאותית, בפועל מוצרים אלה אוחזים בערכיי נתרן, חומרים משמרים, חומרים מווסתי ומעכבי חומציות, חומרים מייצבים וכו.... ערכם של המוצרים מבחינתו

של הצרכן – יורד עד כדי מתאיין. ברור לחלוטין כי זו גם הסיבה שבעטיה בחרה המשיבה שלא לרשום את שמם התקני של המוצרים.

34. **מבחינתה של המבקשת עסקינן בכישלון תמורה מלא ועל- כן, היא תעמיד את <u>נזקה הממוני</u> בסך ממוצע של <u>14.90 ₪ בגין כל מוצר.</u>**

35. בנוסף, נגרם למבקשת <u>נזק שאינו ממוני</u>. בעקבות גילוי העובדות הנכונות המבקשת סבלה מתחושות גועל, חוסר נוחות ועגמת נפש קשה, עקב ידיעתה כי מוצרי המשיבה נצרכו על- ידה, וכי למשיבה כלל לא אכפת מתקני המזון החלים על מוצרים מזון אילו.

36. בעניין זה, **ניתן לאחרונה, פס"ד מיום <u>22/07/14</u>, בע"א 1415/13 ל.ב נגד היינץ רמדיה ואח' (פורסם ב"נבו").**

37. בהתאם לדבריה של כב' השופטת ד' ברק ארז- פסיקת פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה **<u>אינה אמורה</u>** להיות מותנית בכך שלחופש הבחירה אשר נשלל מן התובע **<u>נלווה נזק אחר</u>**, ולדבריה:

> **"פסיקת פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה <u>אינה אמורה להיות מותנית בכך שלחופש הבחירה אשר נשלל מן התובע, נלווה נזק אחר</u> (כך, לדוגמה, תובע בגין טיפול רפואי שניתן ללא הסכמה מדעת אינו נדרש להוכיח כי הטיפול עצמו גרם לו נזק). <u>כל מהותה של התביעה בגין ראש נזק זה, היא שהפיצוי ניתן בשל הפגיעה ביכולת הבחירה של התובע.</u>"**

38. אין ספק כי במקרה דנן מדובר בפגיעה באוטונומיה של ציבור הצרכנים. הפגיעה מתמצת בזכותו הבסיסית של אדם על גופו, לבחור להכניס לגופו אך ורק מוצרי מזון הנחשבים לבריאותיים בעיני עצמו, והסתרת מידע זה מן הצרכן שוללת ממנו את הזכות לבחור את המוצרים הנכונים לו.

39. לעניין זה, יפים הדברים שנאמרו **בע"א 1338/97 תנובה מרכז שיתופי לשווק תוצרת חקלאית בישראל נ' ראבי תופיק, פ"ד נז (4) 673,682 (2003) (להלן: <u>עניין תנובה 1</u>)** בנוגע לפגיעה באוטונומיה בגין מחלדה של "תנובה" בעניין הסיליקון בחלב מפי השופטת מ' נאור:

> "אנו עוסקים במוצר מזון. זכותם של צרכנים היא לקבוע מה יכניסו לפיהם ולגופם וממה יימנעו. מי שרוצה למשל לצרוך רק מזון כשר, ויסתבר לו בדיעבד שהמזון שהוצג תוך הטעיה איננו כזה, יחוש תחושת גועל ופגיעה באוטונומיה שלו... בכל המקרים הללו ובמקרים רבים אחרים שניתן להעלות על הדעת, ישנה פגיעה באוטונומיה של הפרט, אף שאין עמה נזק גוף או סכנה ממשית לנזק גוף. לכל צרכן וצרכן העדפות בנוגע למזונותיו, העדפות המבטאות לעתים את האידיאולוגיה שהוא מאמין בה כדרך לחיים נכונים או בריאים. אכן, זה שאינו שומר כשרות יוכל לומר לשומר הכשרות: מה קרה אם אכלת מזון שאינו כשר; לא נגרם לך כל נזק. לא זו השקפתו של מי שמבקש לשמור על כשרות, או לאכול רק מזון אורגני או מזון דל שומן."

40. ובפרשת "תנובה 2", יפים הדברים אשר נאמרו על – ידי כב' השופטת א' חיות:

"...ראש הנזק הנתבע בענייננו נוגע לנזק לא ממוני מסוג פגיעה באוטונומיה... הרציונלים שהנחו בהקשר זה את בית המשפט בעניין דעקה ובעניינים אחרים הנוגעים לרשלנות רפואית ישימים בה במידה גם לגבי פגיעה באוטונומיה הנגרמת כתוצאה מעוולה צרכנית שמבצע עוסק המטעה את הצרכן. אכן, באי הגילוי עצמו טמונה שלילת כוח הבחירה מן הצרכן. ובענייננו, באי פירוט הסיליקון כאחד מרכיביו של המוצר שללה תנובה מן הצרכנים את האפשרות לבחור ולהחליט באופן מושכל האם הם מעוניינים לרכוש ולצרוך אותו. די בכך על מנת להוכיח כי הפגיעה באוטונומיה נגרמה. שאלה אחרת היא השאלה האם די בכך כדי לבסס זכות לפיצוי, או שמא יש להוסיף ולהראות כי נגרם לתובע גם נזק תוצאתי המתבטא בתחושות שליליות בשל כך שחופש הבחירה נשלל ממנו...".

41. אין ספק כי התנהלות המשיבה מנעה מהמבקשת ומחברי הקבוצה את האפשרות לקבל החלטה מדעת בעניין רכישת המוצרים.

42. הסתרת המידע פגעה בין היתר גם בנוחות המבקשת, בכך שנמנע ממנה מידע שהיה חשוב לה ביותר לצורך החלטה צרכנית מושכלת.

43. לעניין חוסר נוחות ורגשות שליליים, ראה דבריו של כב' השופט אור בע"א 2871/93 **מיאסה עלי דעקה נ' בית חולים כרמית**, תק- על 99(3) 574:

"השאלה הראשונה אשר יש להתייחס אליה בעניין זה היא, אם הנזק הכרוך בפגיעה בכבודה של המערערת ובאוטונומיה שלה הוא 'נזק' כמובנו בפקודת הנזיקין [נוסח חדש]. לדעתי, יש להשיב לשאלה זו בחיוב. המונח "נזק" מוגדר בסעיף 2 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש). הגדרה זו היא רחבה, ומתייחסת ל-'אבדן חיים, אבדן נכס, נוחות, רווחה גופנית או שם טוב, או חיסור מהם, וכל אבדן או חיסור כיוצאים באלה'.

44. בנוסף, נקבע בפסיקה, כי פגיעה בזכותו של הצרכן לקבלת מידע הולם בדבר מוצר מזון עשויה לגבש נזק, אף ברמה הקבוצתית. כך למשל, בת"א 1169-07 **לאה הראל נ' שטראוס מחלבות בע"מ** ואח' (20.10.2010, פורסם ב"נבו") נקבע באופן הבא ביחס ליסוד הנזק: "אין עוד מניעה הלכתית להכיר בפגיעה שתיגרם לצרכן ביכולתו לקבל מידע, שיאפשר לו להשוות מחירים ולרכוש את המוצר שבו יחפוץ על יסוד שיקולי מחיר, איכות ושאר שיקולים שהם רלוונטיים להחלטה צרכנית, כנזק שהוא בר פיצוי בתובענה מעין זו שלפנינו..."

45. בת"צ 47729-07-12 **הלר נ' ליימן שליסל** (20.11.2012), נקבע בפסקה 5: כי "קיימת אפשרות סבירה שתתקבל הטענה כי הפרת החיקוק גרמה לנזק שאינו ממוני, וכי הנזק אשר נגרם לצרכן המבקש להשוות בין המוצרים הוא פגיעה באוטונומיה של הרצון...

46. **נזק בלתי ממוני זה יש להעריך בסך של 10 שקלים לכל צרכן בגין כל מוצר**, בשים לב לעוגמת הנפש הוודאית שתיגרם עקב גילוי העובדות הנכונות בנוגע למוצריי המשיבה.

47. לאור האמור לעיל, עולה כי בשל העובדה שהנתבעת לא קיימה את הוראות הדין, הרי כי היא מסבה הן לציבור הצרכנים ולציבור הלקוחות, נזק בריאותי- כלכלי והדרך היחידה לאכוף על הנתבעת את קיומן של הוראות הדין, הינה בדרך של הגשת תובענה ייצוגית.

המסגרת הנורמטיבית

עילת התביעה מכח עוולת הפרת חובה חקוקה

48. סעיף 63 לפקודת הנזיקין, קובע את מהותה של עוולת הפרת חובה חקוקה כלהלן:

> **א. מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על- פי כל חיקוק, למעט פקודה זו- והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או הגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאילו נתכוון החיקוק.**
>
> **ב. לעניין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או הגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם של בני אדם בכלל או של בני אדם מסוג או הגדר שאתם נמנה אותו פלוני.**

49. כאמור, לעוולת הפרת חובה חקוקה חמישה יסודות (ראה ע"א 145/80 **ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש**, פ"ד לז(1) 113, בעמ' 139):

(א) קיום חובה המוטלת על המזיק מכוח חיקוק,

(ב) החיקוק נועד לטובתו של הניזוק

(ג) המזיק הפר את החובה המוטלת עליו,

(ד) ההפרה גרמה לניזוק נזק,

(ה) הנזק אשר נגרם הוא מסוג הנזקים אליו נתכוון החיקוק.

50. **קיום החובות מכח חיקוק-** החיקוקים שהופרו הינם כאלה שתכליתם להגן על הצרכן הסביר העומד מול התאגיד החזק, אין ספק כי המשיבה מחויבת בהתאם לחוקים אשר פורטו לעיל לדאוג כי המוצרים הנמכרים על ידה ימסרו לידיו של הצרכן כשהם תואמים את התקינה הישראלית.

51. **החיקוק נועד לטובתו של הצרכן-** כל הוראות חוק אילו, המופרות על- ידי המשיבה, נועדו להגן על המבקשת כצרכנית, וההפר גרם למבקשת "נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליו נתכוון החיקוק". מטרת המחוקק בחקיקה הנ"ל הייתה כי יימסר לצרכן מוצר מזון אשר שמו תואם את מהותו, למען צריכה בריאותית ומושכלת של מוצרי מזון.

52. המשיבה הפרה את סעיף **21 לפקודת בריאות הציבור (מזון) [נוסח חדש]**, תשמ"ג-1983 אשר קובע כי:

> **"לא ייתן אדם במזיד, עם מזון שהוא מוכר, תווית הנותנת למזון תיאור כוזב".**

53. בהתאם לסעיף 2.12 **לתקן 1145**, שמו של מזון חייב להיבחר בקפידה לבל יבוצע אקט הטעייתי בשל כינוי המוצר ואי הלימה למהותו. להלן ציטוט הסעיף:

> **2.12. שם המזון**
> **שם המתאר תיאור נכון ולא מטעה את מהותו של המזון.**

54. בהמשך לכך **סעיף 4 לתקן 1145** קובע באופן נהיר כי "אם קיים תקן מיוחד למוצר "שם המזון יהיה כמופיע בתקן המיוחד " ראה להלן:

4. שם המזון

4.1. סימון יכלול את שם המזון. אם בשם המזון כמה מילים, ייכתבו כל המילים שבשם בגודל אחד ובהדגש אחד.

4.2. אם קיים תקן מיוחד למוצר, שם המזון יהיה השם המופיע בתקן המיוחד. סימון זה של שם המזון כמצוין בתקן המיוחד ייעשה רק אם המוצר עומד בקריטריונים המפורטים בתקן המיוחד.

4.3. נוסף על שם המזון מותר לסמן גם שם מקובל.

חלות התקן הנה כלהלן:

1. 1. חלות התקן

תקן זה חל על סלטים מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור, בתוספת חומרים משמרים או בלעדיהם (להלן: המוצר).

התקן אינו חל על:

- סלטים ארוזים באריזות אטומות ומשומרים בטיפול בחום;
- אבקות להכנת סלטים;
- תערובות מוכנות לאכילה של ירקות מצוננים.

<u>אופן סימון שמם של מוצרים המהווים סלטים :</u>

55. סעיף ההגדרות שבתקן (רשמי במלואו), מכיל תיאור דבקני לקבוצת מוצריי המזון המהווים "**סלט**" מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור בתוספת חומרים משמרים, כדלקמן:

1. 3. 1. סלט

מוצר בעל מרקם אופייני, <u>העשוי תערובת של החומרים המוזכרים בסעיף 2.1</u> (כולם או מקצתם) והמוכן לאכילה.

56. החומרים המצוינים בסעיף 2.1, הינם החומרים המרכיבים את המוצרים נשואיי התובענה, כגון: ירקות למיניהם (חומר מוצא עפ"י סעיף 2.1.1), מי שתיה (עפ"י סעיף 2.1.2), חומרים משמרים (עפ"י סעיף 2.1.3.2), סוכר (עפ"י סעיף 2.1.3.1), חומצות מאכל וחומרים מייצבים (עפ"י סעיף 2.1.3.2.).

57. **פועל יוצא מכך הוא, כי המוצרים נשואיי התובענה מהווים "סלט" עפ"י הגדרות התקן לעיל ולא מוצר "שום כתוש/ חזרת".**

58. סעיף 2.3 (סימון) לתקן קובע את ההגדרות האינהרנטיות כלהלן:

2. 3. סימון

סימון המוצר יעמוד בדרישות התקן הישראלי ת"י 1145, בשינויים ובתוספות שלהלן:

2. 3. 1 שם המוצר (סעיף "שם המזון" בת"י 1145)

2. 3. 1. 1 שם המוצר יסומן בהתאם למינו כמפורט בסעיף 1.4 לעיל, והוא יתאר תיאור נכון ולא מטעה את מהות המוצר.

בסימון שם של מוצר המכיל ירקות מספר מותר לציין שם של ירק אחד בלבד אם מתקיימים שני תנאים אלה:

א. תכולת הירק הזה גבוהה מהתכולה של כל ירק אחר.

ב. תכולת הירק הזה היא לפחות $\frac{1}{3}$ ממשקל כלל הירקות שבמוצר.

נוסף על שם המוצר מותר לסמן גם שם מקובל, בהתאם לכללים שבתקן הישראלי ת"י 1145.

סימון שם המוצר בלבד בלועזית אינו מחייב סימון בלועזית של כל פרטי הסימון הנדרשים בתקן.

59. סעיף הסימון הרשמי לעיל, מפנה לסעיף 1.4- ממנו ניתן ללמוד כי למרות שהתקן המיוחד **חל** על מוצריי הנתבעת, כינתה הנתבעת את מוצריה בשמות אחרים מאלה המופיעים בסעיף 1.4 ובאופן המתאר תיאור לא נכון ומטעה את מהות המוצרים, להלן הסעיף:

1. 4. מיון וכינוי

ממיינים את המוצר ומכנים אותו כמפורט לחלן (המילים שבמרכאות משמשות גם לכינוי):

1. 4. 1 "סלט חומוס" (או: "סלט גרגרי חומוס");

1. 4. 2 "סלט טחינה";

1. 4. 3 סלטי ירקות ("סלט...." - ההשלמה תהיה שם הירק או שמות הירקות);

1. 4. 4 "סלט ירקות ב..." (ההשלמה תהיה שם התווך שבו נתונים הירקות, כגון: טחינה, מיונית, חומרים דמויי מיונית, רוטב איטלקי, רוטב עגבניות).

60. בנוסף, המשיבה הפרה באופן מובהק ושאינו משתמע לשני פנים את הוראות תקן ישראלי 1145 שהינו תקן רשמי ומחייב, הן שלעצמו והן מכוח צו הגנת הצרכן סימון ואריזה של מוצרי מזון- תשנ"ט 1998. **הוראות סעיף 8 לתקן זה**, אשר הנן בעלות תוקף מחייב החל מיום 06.10.10 מורות כי במוצרים אשר שמם כולל רכיב כלשהו במוצר, ו/או כאשר הרכיב חשוב לאפיונו של המוצר ו/או כאשר בסימון של מזון הרכיב מודגש באמצעות תיאור גרפי או תמונות, הרי שיש לסמן ברשימת הרכיבים גם את האחוז שמהווה אותו רכיב מתכולת המוצר.

61. נראה אפוא כי, באמצעות הוראות הדין שלעיל, המחוקק ביקש להקל על הצרכן ולאפשר לו באמצעות גילוי נאות והזרמת מידע אשר הינו חיוני לצרכן, על פרמטרים בריאותיים ובטיחותיים במזון שהוא צורך.

62. למצער יצוין כי, הנתבעת התעלמה כליל מההוראות הללו, והציעה לקהל הלקוחות, מוצר ו/או מוצרים מבלי ליתן להם את חופש הגילוי הנאות והזרמת המידע אשר חיוני להם.

***רצ"ב העתקו של תקן ישראלי 1254, סומן כ- נספח ה' לבקשה.**
***רצ"ב העתק גיליונות תיקון 7-6 לתקן 1145, סומן כ- נספח ו' לבקשה**

עילה לפי הוראות חוק הגנת הצרכן

63. התובעת תטען, כי אי סימון שמו התקני של מוצר מזון כהלכה ושיעור הרכיב העיקרי שבו, עולה כדי הטעייתה כצרכנית לרבות הטעייתם של כלל חברי הקבוצה, כאמור בסעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א – 1981, לחשוב כי מדובר במוצרים טבעיים, אשר לא נושאים בערכיי נתרן, חומרים משמרים. כאשר בפועל הם כן, ועל- כן נצרכים הם בנדיבות רבה.

סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, שעניינו **<u>איסור הטעיה</u>**, קובע כדלקמן:

2.	**איסור הטעיה**		
	(א)	לא יעשה עוסק דבר – **<u>במעשה או במחדל</u>**, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה – **<u>העלול להטעות צרכן בכל עניין מהותי בעסקה</u>** (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים בעסקה:	
		(1) הטיב, **<u>המהות</u>**, הכמות והסוג של נכס או שירות;	
		(4) **<u>השימוש שניתן לעשות בנכס</u>** או בשירות, התועלת שניתן להפיק מהם **<u>והסיכונים הכרוכים בהם</u>**;	
		(11) **<u>התאמתו של הנכס או השירות לתקן, למיפרט או לדגם</u>**;	
	(ב)	**<u>לא ימכור עוסק</u>, לא ייבא ולא יחזיק לצרכי מסחר, נכס שיש בו הטעיה ולא ישתמש בנכס כאמור למתן שירות.**	

64. מדובר בהטעיה גסה של <u>שלילת כוח הבחירה</u> של הצרכן בשל <u>מחדל מטעה</u>, לכאורה ואי גילויו של עניין מהותי בעסקה, אשר בעקבותיו צרכנים השומרים על אורח חיים בריא, הכניסו לגופם מזון בניגוד לאורח חייהם.

65. הנתבעת התעלמה כליל מההוראות הללו, והציעה לקהל לקוחותיה, מוצר ו/או מוצרים מבלי ליתן להם את חופש הבחירה לבצע קניות אשר דרך הצגת המידע עשויה להשפיע על יחסו של הצרכן אל המוצרים.

66. בשל העובדה שהנתבעת נמנעת מלציין את שמם התקני של מוצרי המזון, בכך היא למעשה מעלימה מעיני הצרכנים <u>פרטים מהותיים</u> בעצם העסקה.

67. על- כך יוסף, כי אותו פרט מהותי <u>מעוגן באופן חוקי</u>, כך שההטעיה הינה חמורה יותר.

68. כמו- כן, **סעיף 3 ו- 4 לחוק הגנת הצרכן**, דן בנושא איסור ניצול מצוקת הצרכן וחובת הגילוי וכדלקמן:

3.	**איסור ניצול מצוקת הצרכן**	
	(ב)	**לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת שיש בו ניצול <u>מצוקתו</u> של הצרכן, <u>בורותו</u> או הפעלה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה, בתנאים בלתי מקובלים או בלתי סבירים או לשם קבלת תמורה העולה על התמורה המקובלת.**

4.	**חובת גילוי לצרכן**	
	(א)	**(1) עוסק חייב לגלות לצרכן כל פגם או איכות נחותה או תכונה אחרת הידועים לו, המפחיתים באופן משמעותי מערכו של הנכס;** **(2) כל תכונה בנכס המחייבת החזקה או שימוש בדרך מיוחדת כדי למנוע פגיעה למשתמש בו או לאדם אחר או לנכס תוך שימוש רגיל או טיפול רגיל;**
	(ב)	**עוסק חייב לגלות לצרכן כל <u>פרט מהותי</u> לגבי נכס שקבע השר באישור ועדת הכלכלה של הכנסת.**

69. הנתבעת נמנעה מלגלות לציבור הצרכנים, **<u>כי המדובר במוצרים המהווה בהגדרתם "סלט"</u>**, <u>ואין המדובר במוצר המופק אך ורק מירק בודד</u> והביאה למצב הדברים כי מוצריה עולים <u>כדי "פגם" או "איכות נחותה", או תכונה אחרת- המפחיתה באופן משמעותי מערכם בנסיבות העניין.</u>

70. לעניין זה, ראוי להביא את דברי כבי השופטת שטרסברג- כהן ברע"א 2837/98 **שלום ארד נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת** כדלקמן:

> **"ההטעיה נוצרת כאשר קיים פער בין הדברים הנאמרים (או המוסתרים) לבין המציאות. הטעיה יכולה ללבוש שתי צורות: האחת, הטעיה במעשה על דרך של מצג שווא, הכולל פרטים שאינם תואמים את המציאות; השנייה, הטעיה במחדל, קרי: אי- גילוי פרטים מקום שיש חובה לגלותם"**

71. במקרה דנן, בוצעה הטעיה התואמת את ההטעיה במחדל, בדרך של **אי גילוי פרטים שיש חובה לגלותם**, תוך שהן גורמת להטעיית המבקשת וכלל חברי הקבוצה, בשיווק המוצרים כאשר הם מוצגים בחזות אטרקטיבית לצרכן.

<u>עילה לפי חוק עשיית עושר ולא במשפט התשלט- 1979</u>

חובת ההשבה

(א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן- הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן- המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה- לשלם לו את שוויה.

(ב) אחת היא אם באה הזכיה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך אחרת.

72. כאמור לעיל ובמסכת העובדתית שתוארה בבקשה זו, באקט המחדלי אשר ננקט על- ידי הנתבעת בפרט שוויון הנפש והאדישות באשר לקיום הוראות המחוקק, יוצא אפוא כי הנתבעת התעשרה ומתעשרת שלא כדין על חשבונם של הצרכנים, עת גורעת מקהל הצרכנים מידע מהותי, אשר נועד לשם קנייה נבונה ובטוחה, ובכך למעשה מאלצת את הצרכנים, לבצע רכישות בלתי מושכלות, כאשר הנשכר מכל אילו הינו העוסק ובמקרה שבפנינו הנתבעת.

73. אשר על כן, המשיבה מתעשרת על חשבון ציבור הצרכנים שלא כדין.

74. הלכה ולמעשה, המשיבה גורפת רווחים בלתי חוקיים כתוצאה ממחדלה המפורט לעיל, והנה לנו עוד מטרה של חוק תובענות ייצוגיות אשר תוכל ותוגשם באמצעות אישורה של בקשה זו, והיא הרתעה מגריפת רווח בלתי חוקי והשבתו לבעליו (<u>ראו לעניין זה</u>: ת.א (ת"א) **דניאל פרחן נ' מולטילוק בע"מ**).

75. נטילת הרווחים של המשיבה, אשר הגיעו לידיה, כתוצאה מפעילות בלתי חוקית זו, מהווה עיקר ממטרות התובענה הייצוגית, שכן ללא השבת רווחים אלו לבעליו האמיתי (הציבור) איזה תמריץ נותר בידי יתר יצרני המזון, אשר נכון להיום מקיימים את דרישות החוק, לקיום החוק! שהרי אם הרווח הבלתי החוקי לא יינטל מידי המשיבה <u>משמע כי משתלם לא לקיים את החוק</u>.

<u>עילה לפי עוולת הרשלנות</u>

76. סעיף 31 לחוק הגנת הצרכן קובע מפורשות כי "דין מעשה או מחדל" כדין העוולה לפי פקודת הנזיקין כדלקמן:

> **"31 פיצויים (תיקון: תשמ"א, תשמ"ד, תשמ"ו, תשמ"ח, תשנ"א, תשנ"ג, תשנ"ה, תשנ"ט)**
> **(א) דין מעשה או מחדל בניגוד לפרקים ב', ג', ד' או ד'1 כדין עוולה לפי פקודת הנזיקין (נוסח חדש). עוולה כאמור נתונה לצרכן שנפגע מהעוולה, וכן לעוסק שנפגע, במהלך עסקו, מהטעיה כאמור בסעיף 2."**

77. כמו כן סעיפים 36-35 **לפקודת הנזיקין** מגדירים את עוולת הרשלנות כדלקמן:

סימן ד': רשלנות

35. עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עושה באותן נסיבות, או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עושה באותן נסיבות, או שבמשלח יד פלוני לא השתמש במיומנות, או לא נקט מידת זהירות, שאדם סביר ונבון וכשיר לפעול באותו משלח יד היה משתמש או נוקט באותן נסיבות — הרי זו התרשלות; ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, שלגביו יש לו באותן נסיבות חובה שלא לנהוג כפי שנהג, הרי זו רשלנות, והגורם ברשלנותו נזק לזולתו עושה עוולה.

36. החובה האמורה בסעיף 35 מוטלת כלפי כל אדם וכלפי בעל כל נכס, כל אימת שאדם סביר צריך היה באותן נסיבות לראות מראש שהם עלולים במהלכם הרגיל של דברים להיפגע ממעשה או ממחדל המפורשים באותו סעיף"

78. אשר על כן תטען התובעת כי הנתבעת התרשלה בכך שלמרות הוראות החוק הברורות, מי מטעמה לא מילא בקפידה אחר הוראותיה והפר בין במעשה ובין במחדל את החובות המוטלות עליו מכוחן של ההוראות.

79. לא זו אף זו, ככל הנראה היה בידיעתה של הנתבעת כי עליה לקיים את הדין ואף על פי כן, לא עשתה דבר על- מנת לתקן את מחדלה משך השנים.

80. כמו- כן, הנתבעת לא וידאה ו/או פיקחה כי מי מעובדיה או מנהליה נוהג על- פי החוק ומקיים את הוראותיו.

81. הנתבעת חייבת בחובת זהירות מושגית המוטלת על עוסק כלפי לקוחות וצרכנים. הנתבעת חייבת גם בחובת זהירות קונקרטית בעניין קיום הוראות הדין. מתיאור הנסיבות לעיל, ברי כי הנתבעת הפרה את חובות הזהירות כלפי הלקוחות והצרכנים הפרה גסה ובוטה.

82. הנה כי כן, המשיבה במחדליה, גם אם לא עשתה את אשר עשתה במתכוון, לא עשתה מעשה שעוסקת סבירה ונבונה הייתה עושה באותן נסיבות ולא השתמשה במיומנות, ולא נקטה מידת זהירות, שעוסק סביר ונבון באותו תחום היה משתמש או נוקט באותן נסיבות, ובכך התרשלה והפרה את חובת הזהירות המושגית והקונקרטית אותה היא חבה כלפי המבקשת ויתר חברי קבוצת הנפגעים וגרמו להם נזק.

83. המבקשת תטען כי התרשלותה של המשיבה באי קיום הוראות החוק גרמה לנזק ממוני, כמו גם בלתי ממוני ללקוחותיה ובכללם המבקשת, באשר לא הייתה להם ידיעה או יכולת לדעת אודות נסיבות ההטעיה המבוצעת על- ידי המשיבה.

84. במצב דברים זה, יש להטיל על המשיבה את נטל הראיה שלא התרשלה- זאת בהתאם לסעיף 41 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) כדלקמן:

85. **חובת הראיה ברשלנות כשהדבר מעיד על עצמו:**

בתובענה שהוגשה על נזק והוכח בה כי לתובע לא היתה ידיעה או לא היתה לו יכולת לדעת מה היו למעשה הנסיבות שגרמו למקרה אשר הביא לידי הנזק, וכי הנזק נגרם על ידי נכס שלנתבע היתה שליטה מלאה עליו, ונראה לבית המשפט שאירוע המקרה שגרם לנזק מתיישב יותר עם המסקנה שהנתבע לא נקט זהירות סבירה מאשר עם המסקנה שהוא נקט זהירות סבירה, **על הנתבע הראיה של היתה לגבי המקרה שהביא לידי הנזק התרשלות שיחוב עליה.**

עילה לפי חוק החוזים

86. התנהלותה של המשיבה והימנעותה מלקיים את הוראות התקנות, מהווה הפרת חובת תום לב מצדה ומזכה את המבקשת בפיצויים עקב הפרת חובה זו.

87. בהתאם לסעיף 12 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג- 1973 חובת תום הלב קיימת כבר בשלב המו"מ לכריתת החוזה.

א) "במשא ומתן לקראת כריתתו של חוזה חייב אדם לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב."

88. בהיות המבקשת וחברי הקבוצה צד לחוזה שבין המשיבה לבינם, ובו מציגה המשיבה מצג, בשלב בו מתלבט צרכן האם לרכוש את המוצר, אשר גורם לו להתקשר עמה ברכישת המוצרים. משא ומתן מתקיים בין המשיבה לצרכן.

89. תוצאות הפרת חובת תום הלב מביאות לידי בטלות ההסכם ומזכות את הנפגע בפיצויים מהצד אשר נהג בחוסר תום לב. היינו, אין די בכך שלצרכן יש זכות לביטול העסקה, אלא שיש לו זכות לתבוע פיצוי בשל העובדה כי המשיבה נהגה כלפיו בחוסר תום לב.

90. זכות זו קבועה בסעיף 12 לחוק החוזים כלדקמן:

ב) "צד שלא נהג בדרך מקובלת ולא בתום- לב חייב לצד השני פיצויים בעד הנזק שנגרם לו עקב המשא ומתן או עקב כריתת החוזה, והוראות סעיפים 10,13-14 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א- 1970 יחולו בשינויים המחוייבים."

91. כמו כן, סעיף 15 לחוק החוזים קובע כי:

"מי שהתקשר בחוזה עקב טעות שהיא תוצאת הטעיה שהטעהו הצד השני או אחר מטעמו, רשאי לבטל את החוזה; לעניין זה, "הטעיה"- לרבות אי- גילוין של עובדות אשר לפי דין, לפי נוהג או לפי הנסיבות היה על הצד השני לגלותן".

92. אם כן, עינינו רואות כי אף חוק החוזים אשר הנו חוק דיספוזיטיבי במהותו מאגד בחובו פרמטרים בסיסיים ועקרוניים כגון תום לב, אי הטעייה אשר לצד אשר כלפיו בוצעה ההפרה מעניק חוק החוזים, תרופות וסעדים שונים.

הגדרת הקבוצה והסעדים להם זכאים חברי הקבוצה

93. בהתאם לסעיף 10 (א) לחוק תובענות ייצוגיות, הרי שבעקבות אישור התביעה כייצוגית על בית- המשפט הנכבד להגדיר את הקבוצה אשר בשמה תנוהל התובענה:

"אישר בית- המשפט תובענה ייצוגית, יגדיר בהחלטתו את הקבוצה שבשמה תנוהל התובענה, לא יכלל בקבוצה אדם שעילת תביעתו נוצרה לאחר המועד שבו אושרה התובענה הייצוגית כאמור ".

94. התובעת תטען כי את חברי הקבוצה יש להגדיר באופן הבא:

"כלל הצרכנים, אשר רכשו את מוצרי המשיבה ב-7 השנים האחרונות, הנמנים על סדרת **"סלטים מחומרים צמחיים, בתוספת חומרים משמרים"** הארוזים מראש המיוצרים ו/או משווקים על ידה ואשר סומנו בניגוד לדין הקבוע בתקן ישראל ת"י 1254 ובתקן 1145

הסעדים אותם בית- המשפט הנכבד מתבקש לפסוק הינם כלהלן:

א. צו עשה

ב. סעד הצהרתי.

ג. פיצוי כספי.

95. ניתן לפסוק סעדים אילו בהתאם לשיקול הדעת הרחב המוענק לבית- המשפט הנכבד במסגרת תובענה ייצוגית, כפי שפסק כבי השופט בנימיני **בתא. 1065/05 שהי נ' תדיראן** (פורסם בנבו, ניתן ביום 14/02/08) כלהלן:

> **"הגדרת השאלות המשותפות לכלל חברי הקבוצה, מצריכה בירור של הסעדים המבוקשים בבקשה לאישור התובענה הייצוגית. מגמת החוק החדש להעניק לבית- המשפט שיקול דעת רחב בעניין אישור התובענה הייצוגית ודרך ניהולה, מוצאת את ביטויה גם בנושא הסעדים שניתן לפסוק בתובענה ייצוגית. סעיף 20 לחוק זן בסעדים שניתן לפסוק בתובענה ייצוגית ואילו כוללים "מתן פיצוי כספי או סעד אחר לחברי הקבוצה".**

בהתאם להוראות של סעיף **20 (ג) לחוק נקבע כי:**

> "מצא בית- המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם אינו מעשי בנסיבות העניין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה כולה או חלקה או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות העניין".

<u>דרישה לצו עשה ולסעד הצהרתי</u>

96. כידוע, הסמכות להוציא צו צופה פני עתיד מקבלת משנה תוקף בעניינים הנוגעים לחוק הגנת הצרכן, אשר במהותו אינו צופה רק פני עבר, אלא גם פני עתיד. <u>סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן</u> קובע כי עוסק לא יעשה דבר אשר "**<u>עלול להטעות</u>** צרכן".

97. סעיף 31(א)(2) לחוק זה, עוסק אף הוא במעשה הטעיה עתידי, שעה שהוא מסמיך את ביהמ"ש לפסוק לארגון צרכנים אשר סייע בבירור התביעה פיצוי, כאשר "הוברר לבית המשפט, שמעשה או מחדל של הנתבע גרם או **<u>עלול לגרום</u>** תקלה לציבור או לחלק ממנו והתובע הסתייע בהגשת התובענה בארגון צרכנים".

98. כאמור, הוראות חוק הגנת הצרכן צריכות להתפרש לאור תכליתו. לדיני הגנת הצרכן תכלית "ציבוריתי", בנוסף על תכליתם "הפרטית". מטרתם אינה רק טיפול בעניינו הפרטני של הצרכן מול העוסק, אלא גם קידום מטרות ציבוריות כגון, הגינות מסחרית, תחרות הוגנת ואכיפת הדין.

99. מכאן, כי זכות התביעה אינה נתונה רק למי שרכש את המוצרים בעבר, אלא גם למי שעלול לרכוש מוצרים אלו בעתיד. ממילא, בתביעות מסוג זה ניתן לתת גם סעד צופה פני עתיד- סעד ציווי, ולא רק סעד של פיצויים הצופה פני עבר. מטרתו של צו זה היא מניעת הטעיה צרכנית בעתיד. ראה, אורנה דויטש, **מעמד הצרכן במשפט**, 2002, בעמ' 391, שם מתייחסת המחברת לכך שניתן לקבל צו מניעה בתביעת הטעיה לפי חוק הגנת הצרכן: "כאשר מתבצע צו מניעה להפסקת הפעילות העלולה להטעות, <u>אמנם ראוי לאפשר הוצאתו של צו כזה גם אם התובע עצמו לא הוטעה</u>. הפסקת המצגים המטעים תועיל לציבור הצרכנים שייתכן כי יוטעה.

100. כמו גם, בהתאם להוראות של סעיף **20 (ג) לחוק נקבע כי:**

"מצא בית- המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם אינו מעשי בנסיבות העניין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה כולה או חלקה או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות העניין".

101. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן צו הצהרתי, לפיו הנתבעת הפרה את הוראות חוק הגנת הצרכן ואת תקן ישראלי 1254 (סלטים מחומרים צמחיים, המשומרים באחסון בקירור, בתוספת חומר משמר או בלעדיו) ותקן ישראלי 1145 בדבר סימון ואריזה של מוצרי מזון, אשר נועדו לשמור על בריאותם של ציבור הצרכנים.

102. כמו- כן, מתבקש בית- המשפט הנכבד ליתן צו עשה ולהורות למשיבה להסיר את מוצריה מהמדפים ולתקן את הליקויים שנמצאו.

103. לאור המסגרת הנורמטיבית, אשר חלה באשר לסעדים הצהרתיים הראויים להיתבע במסגרת תובענה ייצוגית, ניכר כי במקרה שבפנינו, יהא נחוץ ומהותי להצהיר כי הנתבעת הפרה את הוראות הדין ולו בלבד למען לא ישונה מצב מעין זה בעתיד.

<u>הערכת הנזק הממוני והבלתי ממוני אשר נגרם לחברי הקבוצה</u>

104. על- מנת להעריך ולשום את הנזק הממוני שנגרם לחברי הקבוצה יש צורך לבחון את נתוני המכירות של הנתבעת, לרבות דו"חות ייצור/ הזמנות סחורה ו/או תעודות משלוח אשר הונפקו על ידה ביחס למוצרים נשוא התובענה ו/או כל מוצר סלט אחר.

105. הקבוצה אותה מבקשת התובעת לייצג <u>הנה ציבור הצרכנים בכללותו.</u>

106. יודגש כי מלא הנתונים הללו הנם נתונים ודוחות המצויים בידיעתה האישית והבלעדית של הנתבעת, עסקינן במידע שאינו מפורסם ואינו נגיש לידיעת הצרכנים.

107. על כן, במידת הצורך שומרת התובעת לעצמה את הזכות לעתור לבית המשפט בבקשה למתן צווים ספציפיים לגילוי המידע הדרוש.

108. יודגש כי בנקל ניתן להתחקות אחר הנזק המצטבר שהרי אם תמסור הנתבעת פרטים מדויקים ביחס לכמות מכירת המוצרים, הרי כי נדע לאמוד את הסעד הכספי של הקבוצה.

109. לחילופין יודגש כי בחינת מכלול הנתונים הללו בידי מומחה תעניק אינדיקציה מדויקת להערכת נזקם של חברי הקבוצה, שיעורם של חברי הקבוצה לרבות הפיצוי אותו יש לפסוק לטובתם.

110. לפיכך בשלב זה, בהיעדר נתונים ביחס לשיעור הנזק, ועל דרך האומדנה בלבד תעמיד התובעת את סכום התביעה של חברי הקבוצה בסך של 400,000 ₪.

111. כמו- כן יצוין, כי בהתאם לסעיף 20(א) לחוק התובענות הייצוגיות, מונחל מנגנון גמיש, אשר במסגרתו רשאי בית- המשפט לקבוע כיצד ניתן יהא להוכיח את נזקם האישי של החברים בקבוצה, כאשר בהתאם לסעיף 20(א) (3) יתרת הכספים אשר לא ידרשו תועבר לאוצר המדינה.

112. במקרה שבפנינו כשם שפורט לעיל, ניתן יהא לזהות בנקל חלק מחברי הקבוצה ולפצותם בהתאם לניתוח נתונים המצויים ביד המשיבה, שכן מדובר בקהל לקוחות של חברה ידועת שם, אשר על כן נהיר כי שומרת בקלחתה את הדוחות הרלוונטיים לתפוקת המכירות או הייצור שלה. לחילופין, במידה ויתגלו קשיים באיתור חברי הקבוצה, ניתן יהא ליישם את עקרונות הפיצוי לטובת הציבור הקבועים בסעיף 20(ג) לחוק.

<u>סוף דבר</u>

113. תובענה ייצוגית זו הכרחית על מנת לממש זכאותם לפיצוי של חברי הקבוצה כלפי הנתבעת כפי שיובהר לעיל, בית- המשפט הנכבד יתבקש לפסוק פיצויי ממוצע בסך עשרות שקלים לכל חבר בקבוצה, סכום זה- אין די בו כדי לתמרץ תובע לפתוח בהליך משפטי מורכב ומסובך כנגד גופים עוצמתיים במיוחד כדוגמת הנתבעת וראה בהקשר זה את הדברים שנאמרו **ברע"א 4556/94 טצת ואח' נ' זילברזץ ואח', פ"ד מט(5) 774, בעמ' 784.**

114. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות כדלקמן:

114.1 לחייב את הנתבעת, בתשלום פיצוי כספי ובסעדים, כמפורט בתובענה זו, בשיעור ובאופן שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו לפיצוי או לסעד כאמור ובהקשר זה:

114.1.1 להורות כי כל חבר קבוצה יהיה רשאי להוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר בתצהיר שיוגש למשרד ב"כ התובע ולהורות כי ב"כ התובעת תשמשנה כ-"ממונה" בהתאם להוראת סעיף 20(ב)(1) לחוק.

114.1.2 לחילופין, להורות על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה ולהורות בדבר חלוקתו בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנזקיהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, ובלבד שחבר קבוצה לא יקבל פיצוי כספי או סעד אחר מעבר למלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו; ולהורות כי כל יתרת סכום שנותרה לאחר החלוקה לחברי הקבוצה לאמור, תועבר לאוצר המדינה.

114.2 להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות העניין.

114.3 להורות על פרסום הודעה לחברי הקבוצה.

114.4 להורות על תשלום גמול לתובעת המייצגת.

114.5 לקבוע את שכר הטרחה של באות הכוח המייצגות בעד הטיפול בתובענה הייצוגית, לרבות בבקשה לאישור.

טלי לופו, עו"ד
ב"כ התובעת

שרון ענבר- פדלון, עו"ד
ב"כ התובעת