

בבית המשפט המחוזי

מחוז מרכז

בעניין:

ת.צ.

יוסי כהן ת.ז. 22659973

ע"י ב"כ עו"ד שלומי כהן ו/או אמיר ישראלי,
מרחוב המגינים 60א, ת.ד. 33138 חיפה, 31331
טל: 04-8555099, פקס: 04-8555110

התובע

- נגד -

רבוע כחול - ישראל בע"מ, ח.צ 520042847

מרחוב העמל 2 ראש העין

הנתבעת

כתב תביעה

התובע מתכבד בזאת, להגיש לבית המשפט הנכבד, בד בבד עם הגשת בקשה לאישור התביעה כייצוגית לפי הוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות") את כתב התביעה כדלקמן.

א. רקע עובדתי:

1. תביעה זו עניינה במקרה בוטה במיוחד של הטעיה צרכנית.
2. הנתבעת, הינה חברת ענק אשר בין עיסוקיה הפעלת מאות סניפי הרשת "מגה" הפרוסים בפריסה ארצית. כמו כן, הנתבעת הינה הבעלים של המותג הפרטי הכולל סדרה ארוכה של מוצרי צריכה המוצעים לצרכן תחת השם המסחרי "מגה". סדרת המוצרים מתוארת באתר הבית של הנתבעת (<http://www.megabool.co.il/brand.asp>) באופן הבא:

"הכירו את מוצרי הבית של 'מגה', שיעזרו לכם לקנות בזול. אחרי סדרת בדיקות ארוכה, בנינו עבורכם סדרת מוצרים אכותיים, כל זאת במחיר משתלם תחת המותג הפרטי של מגה."

- פרטי הנתבעת מאתר רשם החברות מצ"ב כנספח "ג" לבקשת האישור.

3. כחלק מאותו "מותג פרטי" משווקת הנתבעת סדרת מעדני פרי, הכוללת את המוצרים הבאים: "מעדן דובדבן", "מעדן תות שדה" ו"מעדן פירות יער". מוצרים אלו הינם המוצרים נשוא התביעה.

- תמונות של אריזות המוצרים מצ"ב כנספח "ד" לבקשת האישור.

4. התובע הינו צרכן מן השורה של מוצרי הנתבעת. בכלל זאת רכש התובע וצרך את המוצר "מעדן תות שדה" (לפחות פעמיים) ואת המוצר "מעדן דובדבן" (פעם אחת).

5. מעדן פרי הינו הצורה הטהורה ביותר ממגוון המוצרים לגביהם חל תקן ישראלי 34 (פברואר 1977) שעניינו "ריבות, מרמלדות, קרישים, קונפיטורות ופובידל". התקן מתייחס גם למוצר המכונה בשם "מעדן פרי".

- תקן ישראלי 34 מצ"ב כנספח "ה" לבקשת האישור.

6. בהתאם לאיכותו הגבוהה, מחירו של "מעדן פרי" הינו בדרך כלל גבוה יותר ממחירים של מוצרים דוגמת ריבות וקונפיטורות, לגביהם קובע התקן דרישות מחמירות פחות.

7. "מעדן פרי" מוגדר באופן ברור וחד משמעי בסעיף 104.1 לתקן, הקובע באופן הבא:

"מעדן פרי – מוצר מוצק למחצה, המיוצר על-ידי בישול פרי ממין אחד או ממספר מיני פירות, בתוספת אפשרית של פקטין בלבד (כחומר קרישה)".

8. משמע, מעדן פרי יכול שיכלול אך ורק פרי מבושל או מספר מיני פירות מבושלים, והתוספת היחידה האפשרית למעדין פרי הינה חומר קרישה (פקטין).

9. לדאבון הלב, המוצר המתקרא בידי הנתבעת "מעדן פרי" כלל איננו כזה. נוסף על הרכיבים המותרים, מכילים "מעדני הפרי" שמשווקת הנתבעת את התוספות הבאות אשר אינן מותרות ע"פ התקן:

טבלה א' – חומרי היסוד של "מעדני הפרי"

שם המוצר	חומרים המותרים ע"פ התקן	חומרים שאינם מותרים לפי התקן
מעדן פירות יער	תות שדה, אוכמניות, דובדבן, פטל, פקטין	רכז פרי, מלח לימון, חומרי טעם וריח טבעיים, מונע קצף ("E900").
מעדן תות שדה	תות שדה, פקטין	רכז פרי, מלח לימון, חומרי טעם וריח טבעיים, ויטמין C, מיצוי סמבוק, חומר מונע קצף ("E900")
מעדן דובדבן	דובדבן, פקטין.	רכז פרי, מלח לימון, חומר מונע

קצף ("E900").		
---------------	--	--

10. יוער, כי בשנת 1998 ובהתאם להוראת חוק התקנים הוסרה הרשמיות מחלק מהוראות ת.ג 34 בהתאם להוראת סעיף 8(ו) לחוק התקנים, התשי"ג 1953 :

תקנים או חלקים מתקנים שההכרזה עליהם כתקנים רשמיים פורסמה ברשומות לפני יום ב' בטבת התשנ"ח (31 בדצמבר 1997), ושהעילה להכרזתם אינה עולה בקנה אחד עם המטרות שנקבעו בסעיף קטן (א), הכרזתם כתקנים רשמיים תמשיך לעמוד בתוקפה עד יום י"א בחשון התשנ"ט (31 באוקטובר 1998); הממונה יפרסם ברשומות את רשימת התקנים או ההוראות שבהם, אשר תוקף הכרזתם פקע, לפי הוראות סעיף קטן זה, ביום י"ב בחשון התשנ"ט (1 בנובמבר 1998).

11. עם זאת, שר התעשייה והמסחר ניצל את סמכותו מכח חוק הגנת הצרכן וקבע בצו הגנת הצרכן (סימון ואריזה של מוצרי מזון) התשנ"ט 1998 את הוראת סעיף 2(ג) הקובעת כי :

"מוצר מזון לא יסומן בשם או בכינוי כאמור בטור א' לתוספת או בשם או בכינוי דומים, אלא אם כן מתקיימים בו אלה:
(1) הוראות התיאור שבסעיפים או בסעיפי המשנה, הישימים לפי הענין, בטור ד' לתוספת של התקן הישראלי המפורט בטור ב' לצידו."

- צו הגנת הצרכן (סימון ואריזה של מוצרי מזון) התשנ"ט – 1998 מצ"ב **כנספח "ו"** לבקשת האישור.

12. הצו אוסר על יצרן לכנות את המוצר בשם "מעדן פרי" זולת אם מתקיימות הדרישות בסעיפים 104 לתקן (מין המוצר ותיאורו), 105 לתקן (חומרי מוצא), 1056 לתקן (תוספות) ועוד כהנה וכהנה סעיפים המפורטים בצו.

13. הנתבעת הפרה את הוראות הצו וכינתה את המוצר "מעדן פרי" בניגוד להוראות הדין.

14. **ראשית**, ייצרה את שלושת המעדנים תוך שימוש ב**רכז פרי** מסוגים שונים. ב"מעדן תות שדה" וב"מעדן פירות יער", רכז הפרי הינו הרכיב הראשון והעיקרי במוצר, כך שניתן להסיק כי "מעדן תות שדה" ו-"מעדן פירות יער" מכילים יותר רכז מאשר את הפרי עצמו.

15. בהתאם לתקן, ניתן לעשות שימוש ברכז פרי אך ורק לצורך ייצור ריבה וקונפיטורה (כפי שנקבע בסעיף 104.4 לתקן המפנה לסעיף 105). לגבי מעדן פרי, ניתן להכינו אך ורק מבישול פרי, המוגדר ע"פ התקן (בסעיף 103.1) באופן הבא :

"פרי – תוצרת חקלאית המכונה "פרי" בשפת יום-יום (לא תמיד כהגדרתו הבוטנית), לדוגמא הדלועיים (למעט מלונים ואבטיחים) אינם נחשבים פרי לצורך תקן זה."¹

¹ ההדגשות במסמך זה אינן במקור, זולת אם מצויין במפורש אחרת.

16. **שנית**, הנתבעת הוסיפה למעדן הפרי תוספות שונות אשר אינן מותרות להוספה למעדן פרי. תוספות אלו הינן מאלו המצויינות בסעיף 106 לתקן, סעיף הקובע בראשיתו, ובכך חוזר על האמור בהגדרת המונח "מעדן פרי", כי:

"למעדן פרי (מין 104.1) מותר להוסיף רק פקטין כחומר קרישה".

"מעדן פרי – מוצר מוצק למחצה, המיוצר על-ידי בישול פרי ממין אחד או ממספר מיני פירות, בתוספת **אפשרית של פקטין בלבד** (כחומר קרישה)".

עוד יוסף, כי הסעיף מתיר הוספת תוספת "למוצר", כהגדרתו בסעיף 101 לתקן, המחריג מהגדרת "המוצר" את מעדן הפרי.

17. למרות האמור לעיל, הוסיפה הנתבעת "למעדן פירות יער" ול"מעדן תות שדה" **חומרי טעם וריח**, וזאת למרות שהתקן, בסעיף 106.6, אוסר הוספת חומרים אלו אף לפובידל (מוצר פרי בדרגה פחותה ממעדן פרי).

18. בניגוד לתקן, הוסיפה הנתבעת למוצרים **מלח לימון** (חומצה ציטרית), **מיצוי סמבוק** ו**ויטמין C** (למעדן תות שדה).

19. **חמור לא פחות, הנתבעת הוסיפה לשלושת המוצרים סיליקון**. לשם הדגשה, החומר E900, המשמש כחומר בולם קצף, הינו לא אחר מאשר הגורם לפרשת "הסיליקון בחלב". החומר הוחדר לענייננו לשלושת המוצרים. כפי שנקבע בידי כב' השופט בנימיני בת.א. 1372/95 **ראבי נ' תנובה** (7.10.08, פורסם ב"נבו") (להלן: "**הלכת תנובה**"), בפסקה 25 לפסק הדין:

"...הנחת כל הצדדים, על סמך ממצאי וועדת דנון, הייתה שהחומר שהוסף לחלב הוא דימטיל פוליסילוקסן שסופק ע"י "צמגל", אשר מכונה "סיליקון" וסימנו המסחרי E-900".

20. יובהר, כי הוספת הסיליקון אינה מותרת למעדן פרי וזאת בניגוד למוצרים אחרים לגביהם חל התקן.

21. התובע, רכש את המוצרים כמפורט לעיל מתוך מחשבה כי מדובר במוצרים איכותיים במיוחד המכילים פרי בלבד כפי שמוצהר על גבי האריזה (100% פרי).

22. התובע הניח כי המוצר אותו הוא רוכש הינו מעדן פרי, התואם את כלל הוראות החקיקה הרלוונטית.

23. יום אחד, טרח התובע לבחון את אריזת "מעדן תות שדה" אותה רכש לביתו. בעיינו ברשימת הרכיבים, הבחין התובע כי המוצר כולל רשימה ארוכה של רכיבים, עובדה אשר נראתה לו מוזרה במיוחד לאור העובדה כי מדובר במעדן פרי, מוצר בקטגוריה העליונה ביותר, אשר עליו רשום המונח 100% פרי.

24. בין היתר, הבחין התובע כי הרכיב המרכזי במוצר הינו רכז פרי, וכי המוצר כולל רכיבים אשר משמעותם אינה ברורה לו, דוגמת E900, חומרי טעם וריח ומיצוי סמבוק.

25. לאחר שגילה את האמור לעיל, פנה התובע לקבלת ייעוץ משפטי, דאז נאמר לו כי אכן, המוצר אינו תואם את החקיקה הרלוונטית, וכי המוצר כלל אינו עומד בקריטריונים להיות מכונה "מעדן פרי".
26. עקב הנסיבות המתוארות, חש התובע כי הוא רומה בידי הנתבעת, וכי הוא רכש מוצר איכותי פחות ממה שנתכוון לרכוש. כמו כן התובע חש כי נפגעה האוטונומיה שלו עקב הכללתם של רכיבים שאינם פרי, ובראש ובראשונה הסיליקון (E900).
27. יודגש, כי התובע אינו טוען כי עקב צריכת הסיליקון הוא הועמד באופן חד משמעי בסיכון בריאותי, אלא שמדובר בחומר שהוא היה מעדיף שלא לצרוך, וכמוהו יתר החומרים המופיעים ברשימה (למעט אלו המותרים בהתאם לתקן).
28. לאחר גילוי ההטעיה, חדל התובע מרכישת המוצרים.
29. התובע, כיתר צרכני המוצרים, רכשם מתוך מחשבה כי מדובר "במעדני פרי" – ולא כך הוא. לו ידע התובע כי אין המדובר במעדן פרי, וכי הנתבעת אינה עומדת בחקיקה הרלוונטית, הוא היה נמנע מרכישת המוצרים.
30. מובן מאליו כי בהוספת החומרים האסורים הנתבעת אף מתעשרת על חשבון צרכניה הואיל והיא חוסכת בהליכי הייצור של המוצר – תחת שימוש בפרי בלבד להבדיל מרכז ומציאת פתרון טכנולוגי אשר ייתר את הוספת המרכיבים - היא בחרה להוסיף למוצר חומרים אסורים. בנסיבות אלו, חומרת ההטעיה, הנזק לצרכן והרווח הרב שמפיקה הנתבעת בעטיה, מצדיקים את אישורה של תובענה ייצוגית זו.

ד. הטיעון המשפטי

א. עילת הפרת חובה חקוקה

31. יסודותיה של עולת הפרת חובה חקוקה מנויים בהוראות סעיף 63 לפקודת הנזיקין, המורה אותנו באופן הבא:

"(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 להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליו נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר זכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו.

(ב) לענין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו 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 שעמם נמנה אותו פלוני."

32. לעוללת 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.

33. לענייננו, הפרה הנתבעת את הוראת סעיף 2(ג) לצו הגנת הצרכן (סימון ואריזה של מוצרי מזון) התשנ"ט 1998 הקובעת כי:

"מוצר מזון לא יסומן בשם או בכינוי כאמור בטור א' לתוספת או בשם או בכינוי דומים, אלא אם כן מתקיימים בו אלה:

(1) הוראות התיאור שבסעיפים או בסעיפי המשנה, הישימים לפי הענין, בטור ד' לתוספת של התקן הישראלי המפורט בטור ב' לצידו."

טור א'	טור ב'	טור ג'	טור ד'	טור ה'
מוצר המזון, שמו או כינויו	שם התקן הישראלי ומספרו	סעיפים או סעיפי משנה בתקן לענין סימון	סעיפים או סעיפי משנה בתקן לענין תיאור	משקל לאחר סינון
פירות וירקות משומרים				
מעדן פרי, פובידל, קונפיטורה, ריבה, מרמלדה, קריש, מעדן פרי-פובידל - הכל בציון שם הפרי או הפירות, ריבה מעורבת	ת"י 34 - ריבות, מרמלדות, קרישים, קונפיטורות ופובידל - אב התשנ"ג (אוגוסט 1993)	104 - מין המוצר ותיאורו; 107 - סימון; 204.3 - המשקל הנקי למעשה.	104 - מין המוצר ותיאורו; 105 - חומרי מוצא; 106 - תוספות; 201 - דרישות כלליות; 202 - תכולת הפרי; 203 - תכולת כלל המוצקים הנמסים; 205 - זיהוי הפרי.	

34. הנתבעת הפרה את הוראות תקן ישראלי 34 "ריבות, מרמלדות, קרישים, קונפיטורות ופובידל" (נספח "ה" לעיל) ברגל גסה.

35. הנתבעת ייצרה את שלושת המעדנים תוך שימוש **ברכז פרי** מסוגים שונים. ב"מעדן תות שדה" וב"מעדן פירות יער", רכז הפרי הינו הרכיב הראשון והעיקרי במוצר, כך שניתן להסיק כי "מעדן תות שדה" ו-"מעדן פירות יער" מכיל יותר רכז מאשר את הפרי עצמו. בהתאם לתקן, ניתן לעשות שימוש ברכז פרי אך ורק לצורך **ייצור ריבה וקונפיטורה** (כפי שנקבע בסעיף 104.4 לתקן המפנה לסעיף 105). לגבי מעדן פרי, ניתן להכינו אך ורק מבישול פרי, המוגדר ע"פ התקן (בסעיף 103.1) באופן הבא:

"פרי – תוצרת חקלאית המכונה "פרי" בשפת יום-יום (לא תמיד כהגדרתו הבוטנית), לדוגמא הדלועיים (למעט מלונים ואבטיחים) אינם נחשבים פרי לצורך תקן זה."

36. הנתבעת הוסיפה למעדן הפרי תוספות שונות אשר אינן מותרות להוספה למעדן פרי. תוספות אלו הינן מאלו המצויינות בסעיף 106 לתקן, סעיף הקובע בראשיתו, ובכך חוזר על האמור בהגדרת המונח "מעדן פרי", כי:

"למעדן פרי (מין 104.1) מותר להוסיף רק פקטין כחומר קרישה".

"מעדן פרי – מוצר מוצק למחצה, המיוצר על-ידי בישול פרי ממין אחד או ממספר מיני פירות, בתוספת אפשרית של פקטין בלבד (כחומר קרישה)".

37. למרות האמור לעיל, הוסיפה הנתבעת "למעדן פירות יער" ול"מעדן תות שדה" חומרי טעם וריח, וזאת למרות שהתקן, בסעיף 106.6, אוסר הוספת חומרים אלו אף לפובידל (מוצר פרי בדרגה פחותה ממעדן פרי).

38. בניגוד לתקן, הוסיפה הנתבעת למוצרים מלח לימון (חומצה ציטרית), מיצוי סמבוק וויטמין C (למעדן תות שדה).

39. חומר לא פחות, הנתבעת הוסיפה לשלושת המוצרים סיליקון. לשם הדגשה, החומר E900, המשמש כחומר בולם קצף הינו לא אחר מאשר הגורם לפרשת "הסיליקון בחלב". החומר הוחדר לענייננו לשלושת המוצרים. כפי שנקבע בידי כב' השופט בנימיני בת.א. 1372/95 ראבי נ' תנובה (7.10.08, פורסם ב"נבו") (להלן: "הלכת תנובה"), בפסקה 25 לפסק הדין:

"...הנחת כל הצדדים, על סמך ממצאי וועדת דנון, הייתה שהחומר שהוסף לחלב הוא דימטיל פוליסילוקסן שסופק ע"י "עמגל", אשר מכונה "סיליקון" וסימנו המסחרי E-900."

40. יובהר, כי הוספת הסיליקון אינה מותרת למעדן פרי וזאת בניגוד ליתר המוצרים לגביהם חל התקן.

41. יודגש, כי הסיליקון הינו חומר שנוי במחלוקת מבחינה בריאותית. הגם שיייתכן כי אין ראיות קונקלוסיביות להיותו מזיק בדרך כלשהי, הרי שזכותו של צרכן להימנע מחשיפה אלו מקום בו התקן אוסר את היכללותו במוצר. מן הראוי להביא דברים של מומחה בשם ד"ר ג'רי ווטסון אשר צוטטו בהלכת תנובה בפסקה 27 לפסק הדין:

"ד"ר ג'רי ווטסון הוא מומחה לרפואה מונעת שהיה מנהל שירות המזון במשרד הבריאות, ולאחר מכן עבד ביחידה לרפואה מניעתית ותעסוקתית בבית הספר לרפואה של האוניברסיטה העברית בהדסה. הוא העיד בפני ועדת דנון בענין הסיכון הרפואי הכרוך בצריכת סיליקון (עמ' 937 ואילך, נספח א' למוצגים הנוספים של התובעים). ד"ר ווטסון התייחס לשני מאמרים שפורסמו בנושא בשנות ה-60 וה-70, ואמר: "רק על סמך שני המאמרים האלה, שאחד מדבר על סרטן, אחרי תקופה קצרה ביותר, והשני מדבר על הרס של רקמות בגוף, זה לא דבר שאני הייתי שמח למצוא בחלב של כל תושבי המדינה" (עמ' 939). ד"ר ווטסון התייחס למאמר נוסף שנכתב בשנות ה-90, ופורסם בז'ורנל אמריקאי מאוד רציני, בו נאמר כי לסיליקון יש "השפעה חזקה מאוד על המערכת החיסונית של הגוף... בסופו של דבר הוא הורג את עצמו", והוסיף: "זו אחת ההשפעות האפשריות של הדימטיל קסילוקסן שהוזקק לחלב, שהוסיפו לחלב..." (עמ' 941). ד"ר ווטסון סיכם: "מקומץ קטן של ראיות, אנחנו רואים שאפשר שהחומר לא כל כך תמים. יכול להיות שהוא הרסני ביותר, כי לא מדובר רק בחשיפה

לחייילים. מדובר בזקנים, בילדים, באנשים חולים, כולם היו יכולים לשתות את החלב הזה. זה לא עניין של מה בכך, לדעתי זה מעשה חמור ביותר, רפואית חמור ביותר”

42. איש לא יחלוק, כי סעיפי החוק אותם הפרה הנתבעת, נועדו להגן על הצרכן מפני רכישה של מוצר אשר אינו עולה קנה אחד עם דרישות התקינה הרלוונטית. סעיפי הצו נועדו במפורש למנוע הטעיה של הצרכן, כפי שהוטעה התובע.

43. עקב הפרת החובות בדין נגרם לתובע נזק.

44. התובע, רכש את המוצרים כמפורט לעיל מתוך מחשבה כי מדובר במוצרים איכותיים במיוחד המכילים פרי בלבד כפי שכתוב על גבי האריזה (100% פרי).

45. התובע הניח כי המוצר אותו הוא רוכש הינו מעדן פרי, התואם את כלל הוראות החקיקה הרלוונטית. התובע, ככל צרכן, מועוניין לרכוש מוצרים התואמים לתקינה הרלוונטית.

46. עקב הנסיבות המתוארות, חש התובע כי הוא רומה בידי הנתבעת, וכי הוא רכש מוצר איכותי פחות ממה שנתכוון לרכוש. לו היה התובע מודע להפרת הוראות הדין בידי הנתבעת, הוא היה נמנע מרכישת המוצרים או בוחר להשקיע את כספו במעדן פרי התואם את התקינה הרלוונטית.

47. התובע מעריך את הנזק הכלכלי שנגרם עקב הפרת התקנים בכ-20% ממחירו של המוצר. למיטב זכרונו של התובע, הוא שילם סך של 11.10 ש"ח בעבור כל מוצר, ובסה"כ ל-3 רכישות מדובר בסך 33.30 ש"ח. נזקו הכלכלי של התובע עומד על כן על סך של 6.06 ש"ח.

48. כמו כן התובע חש כי נפגעה האוטונומיה שלו עקב הכללתם של רכיבים שאינם פרי, ובראש ובראשונה הסיליקון (E900). התובע חש עוגמת נפש הנובעת מגילוי התרמית, וכן חש התובע אובדן אמון ביצרני מזון ובראשם המוצג הפרטי של "מגה" הנתפס בעיניו כעת כתוצרת נחותה במיוחד. התובע חש תחושה של חוסר נוחות עקב צריכת הסיליקון.

49. יודגש, כי התובע אינו טוען כי עקב צריכת הסיליקון הוא הועמד באופן חד משמעי בסיכון בריאותי, אלא שמדובר בחומר שהוא היה מעדיף שלא לצרוך, וכמוהו יתר החומרים המופיעים ברשימה (למעט אלו המותרים בהתאם לתקן). התובע היה מעדיף, מבחינה בריאותית, לצרוך מוצר התואם לתקן ואשר אינו כולל את רשימת המרכיבים הארוכה שפורטה לעיל.

50. בע"א 1338/97 **תנובה נ' ראבי**, פד נז(1) 672, 682, נאמרו הדברים הבאים בידי כב' השופטת נאור:

“הנזק הלא ממוני שהתובע טוען לו מאופיין בתחושת הגועל הנובעת מכך שמדובר בסיליקון, על כל המטען האסוציאטיבי המלווה חומר זה. לדעתי, נזק מסוג זה הוא לכאורה נזק בר-פיצוי. הטעיה בדבר תכולת החלב במקרה זה היא לכאורה בגדר פגיעה באוטונומיה של הפרט. 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. כך יחוש גם מי שצורך רק מזון אורגני, והתברר לו בדיעבד שמזון שפורסם כמזון אורגני איננו כזה. מי שמבקש לקנות חלב דל שומן דווקא לא יסכין עם כך שימכרו לו תוך הטעיה חלב שבו שיעור השומן גבוה, ולהפך. 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 האידאולוגיה 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.”

וכך קבעה כב' השופטת פרוקצ'יה (בפסקה 13 לפסק-דינה):

”בענייננו מדובר בהוספת מרכיב לדבר מאכל תוך הפרת חובת התקן הרשמי בלא שהצרכן ידע את דבר קיומו של אותו מרכיב במזון שצרך ובמציאות דברים שבה אותו תוסף מזון איננו מזיק לבריאות. לשאלה באיזו מידה עוגמת נפש של צרכן במצב דברים זה היא בבחינת נזק הנובע ממהלכם הטבעי של הדברים, אין תשובה אחידה אשר קורצה מעור אחד. אכן עשויים להיות מצבים קיצוניים שבהם הטעיה לגבי מרכיבו של מוצר אכילה, גם כשאין בהם נזק בריאותי, עשויה להיות בעלת חשיבות מיוחדת לצרכן מהיבטים שונים, למשל מבחינה ערכית, מבחינת השקפת עולמו או עקב קיומה של העדפה מוגדרת למוצר בעל מרכיבים מסוימים לצורך השגת תכלית ספציפית. כך למשל הצגת מוצר אכילה ככשר אף שאינו כשר, או הצגת מזון כמזון אורגני אף שאינו כזה, או הצגת מוצר כדל-שומן בעוד שלמעשה הוא רב-שומן – אלה עשויות במקרים מסוימים להוליד נזק לא ממוני שניתן לומר במידת ודאות כי הוא נגרם באורח טבעי ובמהלכם הרגיל של הדברים כתוצאה ישירה מעוולת הנתבע. בסוג מקרים אלה מצויה בלב הצרכן העדפה ברורה ומוגדרת למוצר בעל אפיון מסוים – בין העדפה שמקורה בערכי דת והשקפת עולם, בין העדפה הנובעת מערכי טבעונות ובין העדפה הבנויה על תכלית לשלוט בהיקף הקלוריות הנצרכות מהמזון, וכיוצא באלה עניינים. פגיעה בהקשרים אלה בזכותו של הצרכן לבחור את המוצר הראוי בעיניו היא פגיעה ממשית בתחום העדפותיו כפרט, ונזקו הכללי מפגיעה זו אינו קשה להוכחה.

קיומה של העדפה מוגדרת וברורה של הצרכן לרכוש מוצר בעל איכויות מוגדרות עשוי לתת בידו כלי לגיטימי לתבוע את נזקו מהמשווק על הפרת חובתו שלא להטעותו לגבי תכונותיו של המוצר הנרכש. עילה מסוג זה עשויה במקרים מתאימים גם להצדיק תובענה ייצוגית אשר את בני קבוצתה, השותפים לתובענה, ניתן להגדיר בלא קושי מיוחד. אולם המקרה שלפנינו הוא שונה, והתשובה לו קשה ומורכבת יותר.”

51. עקב ההטעיה, סבל התובע מפגיעה באוטונומיה ונפגמה יכולתו להכריע בדבר הרכב מזונותיו, מה לצרוך וממה להימנע. התובע רכש מוצר בריא פחות ממה שנתכוון לרכוש. התובע נתכוון לרכוש "מעדן פרי" המכיל 100% פרי ובפועל רכש התובע מוצר אשר אינו יכול שיהיה מעדן פרי (בהתאם לתקינה הרלוונטית) ואשר אינו יכול להיות מכונה "100% פרי".

52. התובע מעריך את הפגיעה באוטונומיה בסך של 50 ש"ח. נזקיו של התובע מסתכמים על-כן בסך 56.06 ש"ח.

ב. **עילה לפי חוק הגנת הצרכן**

53. סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, קובע את הבאות:

2. איסור הטעיה

(א) לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל-פה או בכל דרך אחרת – העלול להטעות צרכן בכל עניין מהותי בעסקה (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים לעסקה:

- (1) הטיב, המהות, הכמות והסוג של נכס או שירות;
- (2) המידה, המשקל, הצורה והמרכיבים של נכס;
- (3) מועד ההספקה או מועד מתן השירות;
- (4) השימוש שניתן לעשות בנכס או בשירות, התועלת שניתן להפיק מהם והסיכונים הכרוכים בהם;
- (5) דרכי הטיפול בנכס;
- (6) זהות היצרן, היבואן או נותן השירות;
- (7) השם או הכינוי המסחרי של הנכס או השירות;
- (8) מקום הייצור של הנכס;
- (9) תאריך הייצור של הנכס או תאריך תפוגתו;
- (10) החסות, העידוד או ההרשאה שניתנו לייצור הנכס או למכירתו או למתן השירות;
- (11) התאמתו של הנכס או השירות לתקן, למיפרט או לדגם;
- (12) קיומם של חלפים, אבזרים או חמרים המיוחדים או המתאימים לתיקון הנכס או לשימוש בו;

54. אחריותה של הנתבעת כיצרנית ו/או משווקת ו/או מחזיקה, של המוצרים נשוא הטעיה, קבועה במפורש בסעיף 2(ב) לחוק הגנת הצרכן הקובע כי:

”(ב) לא ימכור עוסק, לא ייבא ולא יחזיק לצרכי מסחר נכס שיש בו הטעיה ולא ישתמש בנכס כאמור למתן שירות.”

55. לענייננו, הוטעה התובע לרכוש מוצרים הנחזים להיות מעדן פרי, המכילים 100% פרי, בעוד שבפועל רכש התובע מוצרים אשר אינם יכולים שיהיו "מעדני פרי" העשויים מ-100% פרי הואיל והם אינם עומדים בחקיקה הרלוונטית והואיל והוחדרו אליהם רכיבים נוספים, מלבד פרי, האסורים בהתאם לתקן, כמפורט לעיל.

56. הנתבעת יצרה מצג מטעה עת כנתה את המוצרים "מעדן פרי" ועת הכריזה כי הם מכילים "100% פרי" על גבי האריזה.

57. לולא היה המוצר מכונה "מעדן פרי" ומסומן במילים "100% פרי" היה התובע נמנע מרכישת המוצרים או בוחר להשקיע את כספו במעדן פרי התואם את התקינה הרלוונטית.

58. התובע הסתמך על-כן על ההטעיה ונגרם לו נזק. נזקיו של התובע מפורטים כדבעי בפרק שעניינו הפרת חובה חקוקה.

ג. הסעדים המגיעים לכלל חברי הקבוצה

59. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר לתובע לתבוע בשם את של חברי הקבוצה את הסעדים כמפורט להלן: פיצוי בגובה 20% ממחיר כל אריזה ואריזה של המוצר, ופיצוי בסך 50 ש"ח לכל צרכן וצרכן בגין הפגיעה באוטונומיה.

60. אין לתובע נתונים בדבר מכירתם של המוצרים. בהערכה זהירה, ובהתחשב בכך שמדובר במוצר הנמכר באחת מרשתות השיווק הגדולות, מעריך התובע כי המוצרים נרכשו בידי 100,000 צרכנים וכי במהלך השנים בהן שווקו נרכשו מהם כ-1,500,000 יחידות.

61. כן יעריך התובע כי המחיר הממוצע לאריזה הינו 11.10 ש"ח.

62. על כן, עומד הפיצוי לכלל חברי הקבוצה על סך 3,360,000 ש"ח (סעד ההשבה החלקית) ו-5,000,000 ש"ח (פגיעה באוטונומיה) ובסה"כ עומד הפיצוי לכלל חברי הקבוצה על סך 8,360,000 ש"ח.

63. "דרך המלך" במתן סעד במסגרת תביעה ייצוגית הינה באמצעות פסיקת פיצוי אינדוודואלי לכל חבר בקבוצת התובעים.

64. בהקשר זה, קובע סעיף 20(א) לחוק תובענות ייצוגיות באופן הבא:

(א) הכריע בית המשפט בתובענה הייצוגית, כולה או חלקה, לטובת הקבוצה שבשמה נוהלה התובענה הייצוגית, כולה או חלקה, רשאי הוא במסגרת החלטתו על מתן פיצוי כספי או סעד אחר לחברי הקבוצה להורות, בין השאר, הוראה כמפורט להלן, לפי הענין, ובלבד שלא יהיה בכך כדי להכביד במידה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין:

(1) על תשלום פיצוי כספי או על מתן סעד אחר, בשיעור ובאופן שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו לפיצוי או לסעד כאמור;

(2) על כך שכל חבר קבוצה יוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר;

(3) על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה, ובלבד שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט; הורה בית המשפט על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנוזקיהם, 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; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברתה לאוצר המדינה.

65. החוק קובע מנגנון גמיש במסגרתו יהא רשאי ביהמ"ש לקבוע כיצד ניתן יהיה להוכיח את נזקם האישי של החברים בקבוצה, כאשר בהתאם לסעיף 20(א)(3) יתרת הכספים – אשר לא יידרשו – תועבר לאוצר המדינה.

66. לחליפין, במידה ויתגלו קשיים באיתור חלק מחברי קבוצת התובעים (מה שסביר מאוד בהחשב בסכום התביעה הנמוך), ניתן יהיה ליישם את עקרונות "הפיצוי לטובת הציבור" הקבועים בסעיף 20(ג) לחוק:

"מצא בית המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות הענין, 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 הענין."

67. פסיקת סעד לטובת הציבור הוכרה גם כסעד ראוי בפסק-דינה של כבוד השופטת נאור בענין **תנובה נ' ראבי** (בעמ' 687):

"שאלת הסעד ושאלת הגדרתה של "הקבוצה" הן שאלות שיש ביניהן, כפי שנראה, קשר גומלין הדוק. בית המשפט עמד בצדק על כך שאין דרכם של צרכנים לשמור קבלות בגין רכישת החלב, ויהיה קושי במשפט עצמו בהבאת ראיות בידי תובעים פוטנציאליים. נראה לי שפתרון אפשרי לקושי בזהו חברי הקבוצה שסביר שאכן יתעורר הוא שייקבע פיצוי לטובת הקבוצה או לטובת הציבור..."

לבית המשפט סמכות רחבה לקבוע את הסעד, ועמדתי היא שגם בתביעות לפי חוק הגנת הצרכן ניתן לקבוע סעד לטובת הציבור או סעד לטובת הקבוצה."

68. את חישוב הסך הכולל של הפיצוי לחברי הקבוצה ניתן יהא לעשות באמצעות כלים סטטיסטיים או בדרך של אומדנא. כפי שנקבע למשל לאחרונה ע"י ביהמ"ש העליון בעמ' 345/03 **רייכרט נ' יורשי המונח משה שמש ז"ל** (ניתן ביום 7.6.07):

"סיכומם של דברים עד כה, עקרונית ניתן לקבוע את הנזק בתובענות ייצוגיות בדרכים שונות אשר מיושמות בקשת רחבה של מצבים. מן הצד האחד עומדת, כנקודת מוצא, דרך ההוכחה הקבועה בסעיף

20(א) לחוק תובענות ייצוגיות ובתקנות ניירות ערך, לפיה מוכח הנזק באמצעות הגשת תצהירים על-ידי כל אחד מחברי הקבוצה. דרכי הוכחה נוספות, אשר קרובות במהותן להליך האינדיבידואלי, מבוססות על קביעת נזקו של כל אחד מחברי הקבוצה אך זאת, ללא ניהול הליך מפורט של הגשת תצהירים, אלא באמצעות חישוב כללי המבוסס על נתונים עובדתיים שאינם שנויים במחלוקת או ניתנים להוכחה פשוטה. ניתן, כמובן, לשלב בין שתי הדרכים, על-ידי תוויית נוסחה כללית שתיושם, לגבי כל אחד מיחיד הקבוצה, על-פי הנתונים המיוחדים הנוגעים לו. מן העבר האחר, קיימות דרכים נוספות לקביעת הפיצוי, המבוססות על קביעת סכום הנזק הכולל שנגרם לקבוצה כולה באמצעות שיטות שונות שפורטו לעיל. לבסוף, במקרים בהם לא ניתן לחשב את הנזק (אף שאין חולק כי נגרם), קיימת אפשרות לקבוע את סכום הפיצוי גם על דרך האומדנה."

69. מכל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד :

(א) לחייב את הנתבעת לשלם לקבוצה סך של 8,360,000 ש"ח.

(ב) להורות על פסיקת גמול מיוחד לתובע.

(ג) להורות על תשלום שכר טרחת עורך-דין לעורכי-הדין המייצגים באחוזים מתוך הקרן בהתאם לשיקול דעתו של ביהמ"ש הנכבד וכן על תשלום הוצאות משפט.

שלומי כהן, עו"ד

אמיר ישראלי, עו"ד

ב"כ התובע