

אביגיל שמו, ת.ז. 038645867

מרח' הנוטר 28, קרית חיים

התובעת

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

- נגד -

ליימן שליסל בע"מ, ח.פ. 510571508

ת.ד. 415 רח' פולג 5, יבנה 81223

הנתבעת

כתב תביעה

התובעת מתכבדת 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 תרמית צרכנית.
2. במהלך השנים האחרונות, התפתחה בקרב הצרכנים בישראל נטייה לעבור ולצרוך מוצרים המיוצרים מרכיבים טבעיים הנתפסים בעיני הצרכן כמוצרים בריאים יותר. בהתאם לכך, נוהגים יצרנים לסמן את מוצריהם בסימון "מיוצר מרכיבים טבעיים" וזאת בהתאם להוראות תקן ישראלי 1145 המתיר זאת בתנאים מסוימים.
3. הנתבעת ניצלה מגמה זו, וסימנה על מוצריה, הכוללים שלל של מרכיבים שאינם טבעיים, את הסימון "מיוצר מרכיבים טבעיים". בכך, הטעתה הנתבעת את צרכניה, וצברה יתרון בלתי הוגן על פני מתחרותיה.

4. הנתבעת, הינה יבואן ומשווק של עשרות מוצרי צריכה. בעיקר, מתמקדת הנתבעת בתחום דברי המתיקה ובכלל זאת היא מייבאת ומשווקת בישראל מוצרים מתוצרת חברת "Loacker" העולמית.

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

5. בין היתר, מייבאת ומשווקת הנתבעת מוצרי וופל מתוצרת לואקר. מוצרים אלו מחולקים לשתי קטגוריות עיקריות: קוביות וופל המשווקות באריזות רחבות במשקל נקי של 250 גרם המכונות בשם "קואדרטיני" ("קואדרטיני אגוזים", "קואדרטיני קקאו", "קואדרטיני קפוצ'ינו", ו-"קואדרטיני טירמיסו"), ורצועות וופל המשווקות באריזות נצמדות במשקל נקי של 175 גרם ("וופל קלאסי קקאו", "וופל שוקולד מריר", "וופל שוקולד חלב", "וופל קלאסי חלב" ו-"וופל קלאסי אגוזים). **מוצרים אלו הינם המוצרים נשוא התביעה.**

6. במהלך התקופה האחרונה, החלה הנתבעת לציין על גבי אריזות המוצרים כי הם מיוצרים מרכיבים טבעיים. על גבי אריזות ה-250 גרם מצויין הכיתוב "מיוצר מרכיבים טבעיים" בקדמת האריזה וכחלק ממנה, ועל גבי אריזות ה-175 גרם החלה הנתבעת להדביק מדבקות גדולות ובהן הכיתוב "מיוצר מרכיבים טבעיים".

- תמונות מאריזות חלק מהמוצרים מצ"ב כנספח "ד" לבקשת האישור.

7. נדגיש, כי צרכניה של הנתבעת רוכשים את המוצר כאשר הם נחשפים בוודאות לכיתוב "מיוצר מרכיבים טבעיים". הכיתוב הנ"ל מופיע בקדמת האריזה – המקום הנגיש ביותר לצרכן המושיט ידו אל המדף במרכול – ובהבלטה מיוחדת.

8. התובעת, נוהגת לרכוש מוצרי צריכה בסיסיים לה ולבני משפחה. בהולכה באחד מסניפי רשת "שופרסל" הממוקמים באזור הקריות, הבחינה התובעת באריזות 250 גרם ("קואדרטיני אגוזים", ו-"קואדרטיני קקאו") ובסיומן "מיוצר מרכיבים טבעיים" המוטבע על גבי האריזות.

9. התובעת רכשה את שתי האריזות וצרכה אותן יחדיו עם בני ביתה. התובעת רכשה את המוצרים הנ"ל משום שנרשם על גבי האריזה כי הם מיוצרים מרכיבים טבעיים וזאת כחלק מרצונה כי היא ובני ביתה יצרכו מוצרים בריאים ככל שניתן. יודגש, כי גם בתחום החטיפים ודברי המתיקה, מעדיפה התובעת לצרוך מוצרים בריאים ככל שניתן.

10. התובעת מעדיפה לרכוש ולצרוך מוצרים טבעיים על פני מוצרים שאינם טבעיים כחלק מהקפדתה על תזונה בריאה.

11. **לדאבון הלב, כלל אין המדובר במוצר "המיוצר מרכיבים טבעיים".**

12. תקן ישראלי 1145 מתיר לכנות מוצר בכינוי "יוצר מרכיבים טבעיים" בהתקיים התנאים הקבועים בסעיף ג-2 לתקן הקובע באופן הבא:

"סימון רכיבי מזון בכינוי טבעי (ראה סעיף המשנה 8.2) או בכינוי שקיל יהיה כלהלן:

ג-2.1 הגדרת "רכיב טבעי":

רכיב טבעי – רכיב שהופק ממזון שמותו לכנותו בכינוי "טבעי" כמפורט בסעיף ג-1, אגב שימוש בתהליכי יצור מאלה שצוינו בסעיף ג-1, ולעתים אגב שימוש גם בתהליך מיצוי או שחזור או זיכוך ובלבד שבתהליך ההפקה לא עבר הרכיב שינוי כימי כלשהו.

ג-2.2. מוצר מזון שיוצר על ידי ערבוב של שני "רכיבים טבעיים" (כמוגדר בסעיף המשנה ג-2.1) או יותר ושאינו מכיל רכיבים שאינם "רכיבים טבעיים", מותר לסמנו בכינוי "מרכיבים טבעיים", אולם אסור לסמנו כמוצר מזון "טבעי".

- העתק של ת.י. 1145 מצ"ב כנספח "ה" לבקשת האישור.

13. לדאבון הלב, מכילים המוצרים נשוא התביעה רכיבים רבים אשר אינם רכיבים טבעיים. למעשה, המוצר מזכיר יותר תוצר של ניסוי במעבדה בכימיה מאשר מוצר הקרוב לטבע, כפי שמציגה אותו הנתבעת.

14. המוצרים כוללים רכיבים אשר אינם מופקים ממזון אשר ניתן לכנותו כטבעי, ואשר במהלך תהליך הפקתם עוברים שינויים כימיים.

15. ראשית, המוצרים מכיל חומר תפיחה בשם סודיום קרבונט (או סודיום הידרוגן קרבונט).

16. מדובר ברכיב כימי, המיוצר באמצעות ריאקציה בין חומרים שונים, אשר הנוסחא המולקולרית שלו הינה CHNaO_3 . מדובר יש לציין בתוסף מזון אשר מספרו "E500" ותפקידו הטכנולוגיים הינם ויסות חומציות, חומר תפיחה וחומר מונע התגיישות.

- חומר מדעי בנוגע לסודיום קרבונט מצ"ב כנספח "ו" לבקשת האישור.

- רשימת תפקידים טכנולוגיים של תוספי מזון לפי מספרי "E" מצ"ב כנספח "ז" לבקשת האישור.

17. שנית, המוצרים מכילים חומר תפיחה בשם דיסודיום דיפוספט.

18. מדובר גם כן ברכיב כימי אשר הנוסחא המולקולרית שלו הינה $\text{Na}_2\text{H}_2\text{P}_2\text{O}_7$. מדובר בתוסף מזון אשר מספרו "E450" ותפקידיו הטכנולוגיים הינם שימוש כחומר מתחלב, מייצב, מווסת חומציות, חומר תפיחה, מלח מתחלב וחומר הלחה.

- חומר מדעי בנוגע לדיסודיום דיפוספט מצ"ב כנספח "ח" לבקשת האישור.

19. שלישית, המוצרים כוללים סירופ גלוקוזה. סירופ גלוקוזה הינו רכיב תעשייתי המיוצר בתהליכים כימיים. החומר מוגדר בתקן ישראלי 443 (סירופ גלוקוזה) ספטמבר 2002 באופן הבא:

"סירופ גלוקוז"

תמיסה מימית מרוכזת ומזוככת (refined) של סאכארינדים מזינים המתקבלים על ידי הידרוליזה של עמילן נאטיבי המתאים לאוכל."

- העתק של תקן ישראלי 334 מצ"ב כנספח "ט1" לבקשת האישור.

- חומר ביחס להליך הכימי הידרוליזה מצ"ב כנספח "ט2" לבקשת האישור.

20. רביעית, המוצרים כוללים אבקת מי גבינה. אבקת מי גבינה מיוצרת בתהליכים כימיים שונים תוך שימוש בין היתר בחומצות ובצנטריפוגות. אין המדובר ברכיב המיוצר בתהליכי הייצור המפורטים בת.י. 1145 ביחס למוצרים טבעיים.

- חומר ביחס להליך ייצור אבקת מי גבינה מצ"ב כנספח "י" לבקשת האישור.

21. לאחר שצרכה את האריות, ובבואה להשליכן לאשפה, החלה התובעת לעיין ברשימת הרכיבים המוטבעת באותיות קטנות בצד האריזה. להפתעתה, גילתה התובעת כי מדובר ברשימה ארוכה למדי הכוללת רכיבים חשובים דוגמת "סודיום הידרוגן קרבונט", "סודיום דיפוספט" וכיוצ"ב. מהידע המועט שאוחזת התובעת בתחום התזונה, התעוררו בליבה ספק בנוגע להיות רכיבים אלו הינם רכיבים טבעיים.

22. התובעת פנה ליעוץ משפטי דאז נאמר לה כי כלל אין המדובר במוצר "המיוצר מרכיבים טבעיים" אלא במוצר תעשייתי הכולל שלל רכיבים אשר אינם טבעיים ואשר אינו יכול בהתאם לדין להיות מוגדר כמוצר "המיוצר מרכיבים טבעיים".

ד. הטיעון המשפטי

א. עילת הפרת חובה חקוקה

23. יסודותיה של עולת הפרת חובה חקוקה מנויים בהוראות סעיף 63 לפקודת הניקיון, 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."

24. לעולת 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.

25. לענייננו, הפרה הנתבעת את הוראות חוק התקנים התשי"ג - 1953 הקובע באופן הבא (בסעיף 9 לחוק):

9. חובת שמירה על תקן רשמי (תיקון: תשל"ט)

"(א) לא ייצר אדם מצרך, שמיפרט שלו נקבע בתקן רשמי, ולא ימכרנו, ולא ייבאו ולא ייצאו, ולא ישתמש בו בכל עבודה שהיא, ולא יבצע עבודה שהכללים הטכניים של תהליכה נקבעו בתקן רשמי, אלא אם התאימו המצרך או תהליך העבודה לדרישות התקן הרשמי, אם נקבעה הוראה אחרת באכרזה שבה הוכרו התקן כתקן רשמי."

26. תקן ישראלי 1145 מתיר לכנות מוצר בכינוי "יוצר מרכיבים טבעיים" בהתקיים התנאים הקבועים בסעיף ג-2 לתקן הקובע באופן הבא:

"סימון רכיבי מזון בכינוי טבעי (ראה סעיף המשנה 8.2) או בכינוי שקיל יהיה כלהלן:

ג-2.1 הגדרת "רכיב טבעי":

רכיב טבעי – רכיב שהופק ממזון שמותר לכנותו בכינוי "טבעי" כמפורט בסעיף ג-1, אגב שימוש בתהליכי יצור מאלה שצוינו בסעיף ג-1, ולעתים אגב שימוש גם בתהליך מיצוי או שחזור או זיכוך ובלבד שבתהליך ההפקה לא עבר הרכיב שינוי כימי כלשהו.

ג-2.2. מוצר מזון שיוצר על ידי ערבוב של שני "רכיבים טבעיים" (כמוגדר בסעיף המשנה ג-2.1) או יותר ושאינו מכיל רכיבים שאינם "רכיבים טבעיים", מותר לסמנו בכינוי "מרכיבים טבעיים", אולם אסור לסמנו כמוצר מזון "טבעי".

27. סעיף ג-1 לנספח ג' מגדיר מהו מוצר מזון אשר ניתן לסמנו כמוצר מזון טבעי:

סימון מוצר מזון כולו בכינוי "טבעי"

מותר לסמן בכינוי "טבעי", ללא מילים נלוות, מזון יחיד או מקטע שלו, שאינו תערובת של מזונות, שאין בו תוספת רכיבים ושלא עבר תהליכים אחרים מאלה המפורטים להלן:
אזור.

צבירות (ללא שינוי כימי וללא תוספת כימית).

מיזוג של מזון יחיד, או חלק ממזון יחיד, ממקורות שונים (blending);

סכרוז;

קירור;

הקפאה;

הקטנת גודל (לרבות חיתוך, גריסה, ריסוק, טחינה);

חיבור;

המגון ;
 ניקוי (ללא שינוי כימי) ;
 ריכוז (ללא שינוי כימי) ;
 סילוק עצמות (ללא ריסוק מכני של העצם) ;
 סילוק השומן (ללא שינוי כימי) ;
 סילוק הנבט ;
 ייבוש, לרבות ייבוש בהקפאה ;
 פירוק אנזימטי ;
 תסיסה ;
 סינון ;
 הצללה (ללא שינוי כימי) ;
 הפחתה (ללא תוספת כימית)
 עיצוב צורה ;
 פיתות ;
 טיפול תרמי (לרבות אפייה, חליטה, הרתחה, בישול, טיפול בגלי מיקרו, פסטור, עיקול, קלייה) ;
 התכה, הפשרה ;
 סילוק הקליפה (ללא תוספת כימית) ;
 כבישה ;
 התפחה ;
 הגבנה (ללא תוספת כימית) ;

28. לדאבון הלב, מכילים המוצרים נשוא התביעה רכיבים רבים אשר אינם רכיבים טבעיים. למעשה, המוצר מזכיר יותר תוצר של ניסוי במעבדה בכימיה מאשר מוצר הקרוב לטבע, כפי שמציגה אותו הנתבעת.

29. המוצרים כוללים רכיבים אשר אינם מופקים ממזון אשר ניתן לכנותו כטבעי, ואשר במהלך תהליך הפקתם עוברים שינויים כימיים.

30. **ראשית**, המוצרים מכיל חומר תפיחה בשם סודיום קרבונט (או סודיום הידרוגן קרבונט).

31. מדובר ברכיב כימי, המיוצר באמצעות ריאקציה בין חומרים שונים, אשר הנוסחא המולקולרית שלו הינה CHNaO_3 . מדובר יש לציין בתוסף מזון אשר מספרו "E500" ותפקידו הטכנולוגיים הינם ויסות חומציות, חומר תפיחה וחומר מונע התגיישות.

32. **שנית**, המוצרים מכילים חומר תפיחה בשם דיסודיום דיפוספט.

33. מדובר גם כן ברכיב כימי אשר הנוסחא המולקולרית שלו הינה $\text{Na}_2\text{H}_2\text{P}_2\text{O}_7$. מדובר בתוסף מזון אשר מספרו "E450" ותפקידו הטכנולוגיים הינם שימוש כחומר מתחלב, מייצב, מווסת חומציות, חומר תפיחה, מלח מתחלב וחומר הלחה.

34. **שלישית**, המוצרים כוללים סירופ גלוקוזה. סירופ גלוקוזה הינו רכיב תעשייתי המיוצר בתהליכים כימיים. החומר מוגדר בתקן ישראלי 443 (סירופ גלוקוז) ספטמבר 2002 באופן הבא :

”סירופ גלוקוז

תמיסה מימית מרוכזת ומזוככת (refined) של סאכארידים מזינים המתקבלים על ידי הידרוליזה של עמילן נאטיבי המתאים לאוכל”.

35. **רביעית**, המוצרים כוללים אבקת מי גבינה. אבקת מי גבינה מיוצרת בתהליכים כימיים שונים תוך שימוש בין היתר בחומצות ובצנטריפוגות. אין המדובר ברכיב המיוצר בתהליכי הייצור המפורטים בת.י. 1145 ביחס למוצרים טבעיים.
36. איש לא יחלוק, כי סעיפי החוק אותם הפרה הנתבעת, נועדו להגן על הצרכן פן יוטעה, כפי שהוטעתה התובעת.
37. עקב הפרת הוראות הדין נגרם לתובעת נזק.
38. התובעת רכשה את המוצרים משום שעל גבי אריזתם נרשם באותיות מאירות עיניים כי המוצר ”עשוי מרכיבים טבעיים”. **זו היתה הסיבה הראשית להעדפתו של המוצר בידי התובעת על פני מוצרים מתחרים.**
39. התובעת מעדיפה לרכוש ולצרוך מוצרים טבעיים על פני מוצרים שאינם טבעיים כחלק מהקפדתה על תזונה בריאה.
40. לו היו המוצרים מסומנים באופן הולם, היתה התובעת נמנעת מרכישתם.
41. התובעת רכשה אריזות 250 גרם (”קואדרטיני אגוזים”, ו-”קואדרטיני קקאו”) ושילמה עבורם סך של 14.95 ש”ח ליחידה, ובסה”כ 29.90 ש”ח.
42. התובעת מעריכה את נזקיה הכלכליים בסך 30% ממכיר הרכישה המלא, ובסה”כ לשני המוצרים מדובר בסך של 8.97 ש”ח.
43. כמו כן, התובעת סבורה כי היא זכאית לפיצוי בגין נזקיה הבלתי ממוניים ובכלל זאת עקב הפגיעה באוטונומיה, והרגשות השליליים הנלווים לכך דוגמת כעס, מרמה ואובדן אמון ביצרני מזון, אותם הוא חשה עקב גילוי התרמית.
44. התובעת צרכה מוצר בריא פחות ממה שנתכוונה לרכוש (מוצר העשוי מרכיבים טבעיים). התובעת מעדיפה לצרוך מוצרים העשויים מרכיבים טבעיים והיא הונתה בידי הנתבעת לרכוש מוצר הכולל רכיבים שאינם טבעיים. בנסיבות אלו, נפגעה יכולת הבחירה של התובעת – מה לצרוך וממה להימנע.
45. 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 בסליקון, 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 מעולת 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."

46. עקב ההטעיה, סבלה התובעת מפגיעה באוטונומיה ונפגמה יכולתה להכריע בדבר הרכב מזונותיה, מה לצרוך וממה להימנע. העדפתה הצרכנית של הבקשת היתה לרכוש מוצר העשוי מרכיבים טבעיים ובפועל רכשה התובעת מוצר אשר עשוי בין היתר מרכיבים שאינם טבעיים ואינם יכולים להיות מוגדרים ככאלו.
47. התובעת מעריכה את הפגיעה באוטונומיה בסך של 50 ש"ח. נזקיה של התובעת מסתכמים על-כן בסך 58.97 ש"ח.

ב. עילה לפי חוק הגנת הצרכן

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

”2. איסור הטעיה¹

(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;
- (13) המחיר הרגיל או המקובל או המחיר שנדרש בעבר, לרבות תנאי האשראי ושיעור הריבית;
- (14) חוות דעת מקצועית או תוצאות של בדיקה שניתנו לגבי טיב הנכס או השירות, מהותם, תוצאות השימוש בהם, והסיכונים הכרוכים בהם;
- (15) השימוש הקודם שנעשה בנכס או היותו חדש או משופץ;
- (16) שירות אחזקה ותנאיו;
- (17) תנאי אחריות לנכס או לשירות;
- (18) כמות הטובין שבמלאי מסוג נושא העסקה;
- (19) היות העסקה שלא במהלך עסקים.
- (20) היות מקורו של הנכס המכר בפשיטת רגל בכינוס נכסים או בפירוק חברה;
- (21) תנאי הביטול של עסקה.

49. אחריותה של הנתבעת כמשווקת ו/או מחזיקה, יחד או לחוד, של שני 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.”

¹ ההדגשות, כאן ובכל מקום אחר, אינן במקור אלא אם נאמר אחרת.

50. הנתבעת אף נושא באחריות כיבואן לכל מעשה הטעיה הנובע מאריזת המוצר :

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

51. לענייננו, הוטעתה התובעת לרכוש מוצר הנחזה להיות מוצר “המיוצר מרכיבים טבעיים” בעוד שבפועל המוצר עשוי מרכיבים רבים אשר אינם טבעיים.

52. לו היה המוצר מסומן באופן הולם, היתה התובעת נמנעת מרכישתו כמפורט לעיל. נזקיה של התובעת מפורטים לעיל בחלק שעניינו הפרת חובה חקוקה.

ג. עילת תביעה חוזית

53. פרסומיה של הנתבעת, יוצרים למעשה הצעה מצד הנתבעת לרכוש מוצר “העשוי מרכיבים טבעיים”. המדובר בהצעה לציבור, כמשמעות המונח בסעיף 2 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל”ג 1973 :

פנייתו של אדם לחברו היא בגדר הצעה, אם היא מעידה על גמירת דעתו של המציע להתקשר עם הניצע בחוזה והיא מסויימת כדי אפשרות לכרות את החוזה בקיבול ההצעה; הפנייה יכול שתהיה לציבור.

54. בעת רכישת המוצרים ביצעה התובעת קיבול לאותה הצעה לרכוש את המוצר כאשר הוא מכיל רכיבים טבעיים בלבד. המדובר בקיבול בדרך של התנהגות, כאמור בסעיף 6(א) לחוק החוזים :

הקיבול יכול שיהיה במעשה לביצוע החוזה או בהתנהגות אחרת, אם דרכים אלה של קיבול משתמעות מן ההצעה; ולענין סעיפים 3(א) ו-4(2), התנהגות כאמור דינה כדין מתן הודעת קיבול.

55. בכך שהנתבעת מכרה למעשה מוצר אשר אינו כולל רכיבים טבעיים בלבד, הפרה הנתבעת את החוזה אשר נכרת בינה ובין התובעת, והתובעת זכאית לפיצוי בהתאם להוראות חוק החוזים (תרופות).

56. התובעת זכאית איפה לפיצויי השבה, ולפיצויים בגין הנזקים הבלתי ממוניים שנגרמו לה, כמפורט לעיל) גם מכח חוק החוזים (תרופות).

ד. הגדרת הקבוצה והסעדים המגיעים לכלל חברי הקבוצה

57. יובהר ראשית, כי בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות תפקידו של בית המשפט הנכבד הוא להגדיר את קבוצת התובעים, כאמור בסעיף 10(א) לחוק בו מצויין כי “אישר בית המשפט תובענה ייצוגית, יגדיר בהחלטתו את הקבוצה שבשמה תנוהל התובענה”.

58. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לאשר את ניהול התובענה בשם קבוצת הצרכנים הבאה: כל צרכן אשר רכש את המוצרים הבאים מוצרים מתוצרת "Loacker" המיובאים ו/או משווקים בידי הנתבעת: "קואדרטיני אגוזים", "קואדרטיני קקאו", "קואדרטיני קפוצ'ינו", "קואדרטיני טירמיסו", "וופל קלאסי קקאו", "וופל שוקולד מריר", "וופל שוקולד חלב", "וופל קלאסי חלב" ו-"וופל קלאסי אגוזים".
59. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר לתובעת לתבוע בשם את של חברי הקבוצה את הסעדים כמפורט להלן: השבה חלקית של סך של 30% ש"ח לכל אריזה ואריזה של המוצר, ופיצוי בסך 50 ש"ח לכל צרכן וצרכן בגין הפגיעה באוטונומיה.
60. אין לתובעת נתונים בדבר מכירתו של המוצר. בהערכה זהירה, ובהתחשב בכך שמדובר במוצרים הנמכרים ברשתות השיווק הגדולות, מעריכה התובעת כי המוצרים נרכשו בידי 100,000 צרכנים וכי במהלך התקופה בה נמכר נרכשו מהם כ-1,500,000 יחידות במחיר ממוצע של 13 ש"ח ליחידה.
61. על כן, עומד הפיצוי לכלל חברי הקבוצה על סך 5,400,000 ש"ח (סעד ההשבה החלקית) ו-5,000,000 ש"ח (פגיעה באוטונומיה) ובסה"כ עומד הפיצוי לכלל חברי הקבוצה על סך 10,400,000 ש"ח.
62. "דרך המלך" במתן סעד במסגרת תביעה ייצוגית הינה באמצעות פסיקת פיצוי אינדוידואלי לכל חבר בקבוצת התובעים.
63. 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 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; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברתה לאוצר המדינה.

64. 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.

65. 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."

66. 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, ועמדתה היא שגם כתביעות לפי חוק הגנת הצרכן ניתן לקבוע סעד לטובת הציבור או סעד לטובת הקבוצה."

67. 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 בע"א 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)2 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 התוויית 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."

68. לביהמ"ש הנכבד סמכות מקומית לדון בתביעה לאור מקום רכישת המוצרים בידי התובעת (מקום יצירת ההתחייבות ומקום המסירה של הנכס).

69. מכל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד :

(א) לאשר לתובעת לנהל תובענה כייצוגית בשם של חברי הקבוצה, בהתאם להגדרתה לעיל, ולחייב את הנתבעת לשלם לקבוצה סך של 10,400,000 ש"ח.

(ב) להורות על פסיקת גמול מיוחד לתובעת.

(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 התובעת