

בבית המשפט המחוזי

בתל-אביב

בעניין:

ת.א.

בש"א

אוריאל מהרט, ת.ז. 015562598,

מרח' הגפן 5, קרית-גת

המבקש

ע"י ב"כ עו"ד יוחי גבע ואו אמיר ישראלי,
מדרך ז'בוטינקי 5 (בית אבגד), רמת-גן, 52520
טל: 03-7518477, פקס: 03-7518635

- נגד -

אסם תעשיות מזון בע"מ, ח.פ. 510450711

מרח' רימון 2, א.ת. חמ"ן, ת"ד 934 שהם, 60850

המשיבה

בקשה לאישור תובענה ייצוגית

המבקש מתכבד בזאת, להגיש לבית המשפט הנכבד, בד בבד עם הגשת התביעה העיקרית בתיק דנן ("התביעה"), בקשה לאישור התביעה כייצוגית לפי הוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות").

- כתב התביעה מצ"ב כנספח "א" לבקשה זו.

- תצהיר המבקש, מר אוריאל מהרט מצ"ב כנספח "ב1" לבקשה זו.

- תוכנית מוצעת לניהול משפט מצ"ב כנספח "ב2" לבקשה זו.

א. מבוא:

1. תביעה זו – והבקשה לאשרה כייצוגית – עניינה במקרה בוטה ביותר של הטעיה צרכנית.
2. מסתבר, כי המשיבה, ייצרה ומכרה משך שנים אחדות, את המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות 400 גרם ו-80 גרם (להלן: "המוצר" או "המוצרים") עת סימנה בסימון התזונתי הרשום על אריזות המוצר, כי המוצר מכיל 4 גרם ל-100 גרם שומנים, וכן 1.6 גרם ל-100 גרם שומנים רוויים – בה בעת, שבפועל, הבייגלה אוחד **ב- 45% שומן יותר** מהמסומן (5.8 גרם ל-100 גרם), וכן **ב- 56% שומן רווי יותר** מהמסומן (2.5 גרם ל-100 גרם).
3. לכל ידוע, כי הצרכנים מעדיפים לצרוך, מוצרים האוחזים בכמות שומן נמוכה, והכל על מנת לשמור על בריאותם וגזרתם.
4. השומן הרווי, גורם לעלייה ברמת הכולסטרול הכללית בגוף, ובמיוחד לעלייה ב-LDL (הכולסטרול הרע), וידוע לכל, כי יש קשר בין שומן רווי לבין שכיחות גבוהה של מחלות לב וכלי-דם.
5. הדבר ידוע היטב אף למשיבה, שהעדיפה לחפש את הבייגלה שלה בתחפושת, משל היו בייגלה בעלי כמות שומן וכמות שומן רווי נמוכים, ותוך סימון מטעה בסימון התזונתי, בה בעת, שבפועל אוחזים הבייגלה בכמות גבוהה יותר, ובאופן ניכר של שומן וכן של שומן רווי.
6. המבקש, רוכש וצורך את המוצר דלעיל, מזה שנים אחדות. המבקש רוכש דווקא את המוצר בייגלה אסם, מאחר וידוע הוא, כי חטיף הבייגלה של המשיבה, הנו חטיף בריאותי יותר, מיתר החטיפים המצויים בשוק, שכן אחוזי השומן והשומן הרווי המצויים בו, נמוכים יותר מחטיפים אחרים, האוחזים דרך כלל, באחוזים גבוהים יותר של שומן ושומן רווי. לפחות כך סימנה המשיבה על אריזת הבייגלה.
7. זאת ועוד, המבקש רוכש את הבייגלה של אסם, עוד בשל העובדה, כי על אריזותיו נכתב באופן מפורש כי הבייגלה הנו "ללא טיגון".
8. בכל התקופות, בהן רכש וצרך המבקש את הבייגלה דלעיל, הרי שעל אריזתם, משך שנים, היה מצויין כי המוצר אוחד בכמות שומן של 4 גרם ל-100 גרם וכן בכמות שומן רווי של 1.6 גרם ל-100 גרם.
9. המבקש שם לב, לאחרונה, כי אחוזי השומן והשומן הרווי על מארזי הבייגלה של החברות המתחרות למשיבה, גבוה באופו ניכר, מזה של הבייגלה אסם, אותו הוא רוכש וצורך. הדבר נראה למבקש מוזר עד למאד, שכן, בסופו של דבר, גם הבייגלה של המשיבה וגם הבייגלה של המתחרה, הנם דומים מאד ברכיביהם.
10. על כן, החליט המבקש, לבדוק את הסימון התזונתי, עליו מצהירה המשיבה, על גבי אריזות המוצר אותו נוהג הוא לרכוש ולצרוך, קרי הבייגלה אסם.
11. לצורך כך, נבדק הבייגלה במעבדה מוסמכת לבדיקות מזון, אמינולאב בע"מ, אשר מצאה בבדיקותיה, כי ההצהרה בדבר הסימון התזונתי המופיע על גבי הבייגלה אינה נכונה בלשון המעטה.

12. למרות שהמשיבה מצהירה, כי הבייגלה מכיל 4 גרם שומן ל-100 גרם, הרי שבדיקות המעבדה העלו, כי בפועל מכיל הבייגלה 45% גרם שומן יותר מהמוצהר, קרי 5.8 גרם ל-100 גרם.
13. זאת ועוד, למרות שהמשיבה מצהירה, כי הבייגלה מכיל 1.6 גרם שומן רווי ל-100 גרם, הרי שבדיקות המעבדה העלו, כי בפועל מכיל הבייגלה 56% גרם שומן רווי יותר מהמוצהר, קרי 2.5 גרם ל-100 גרם.
14. זאת ועוד, ב"כ המבקש, לא הסתפקו בבדיקה שנערכה, אלא שלחו לבדיקת מעבדה, את אותו מוצר, עת הוא נרכש בעיר אילת.
15. אף התוצאות של הבייגלה שנרכש בעיר אילת, למדו כי ההצהרה בדבר הסימון התזונתי המופיע על גבי הבייגלה אינה נכונה בלשון המעטה.
16. למרות שהמשיבה מצהירה, כי הבייגלה מכיל 4 גרם שומן ל-100 גרם, הרי שבדיקות המעבדה העלו, כי בפועל מכיל הבייגלה 40% גרם שומן יותר מהמוצהר, קרי 5.6 גרם ל-100 גרם.
17. במעבדה ביארו, כי אין כל טעם לערוך בדיקות נוספות, שכן מימלא עת השומן הנו גבוה וחריג, אף השומן הרווי, פועל יוצר, הנו גבוה וחריג.
18. מצב דברים זה אין לקבל: על ביהמ"ש הנכבד להוקיע סוג חמור וחסר תקדים זה של הטעיית צרכנים, ולהורות למשיבה לפצות את ציבור לקוחותיה בגין הנזק שנגרם להם, כמו גם בגין הפגיעה באוטונומיה של הפרט.

אך זה כללם של דברים ולהלן פירוטם:

ב. הצדדים

19. המשיבה, חברה פרטית, הינה מיצרני המזון הגדולים בישראל, ובין שאר עיסוקיה, מייצרת ומשווקת היא מגוון חטיפים, בניהם "בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות של 400 גרם ושל 80 גרם, נשוא תובענה זו.

- דף פרטי המשיבה באתר משרד המשפטים מצ"ב כנספח "ג" לבקשה זו.

20. המבקש, הינו צרכן של המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות של 400 גרם ושל 80 גרם, נשוא תובענה זו, המיוצר ע"י המשיבה, מזה שנים רבות (להלן: "האריזה נשוא ההטעיה").

ג. רקע עובדתי

21. המבקש, רכש והשתמשה מזה שנים אחדות, ב"בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות של 400 גרם ושל 80 גרם, המיוצר ומשווק ע"י המשיבה.

22. המבקש רכש דווקא את המוצר בייגלה אסם, מאחר וידע הוא, כי חטיף הבייגלה של המשיבה, הנו חטיף בריאותי יותר, מיתר החטיפים המצויים בשוק, שכן אחוזי השומן והשומן הרווי המצויים בו, נמוכים יותר מחטיפים אחרים, האוחזים דרך כלל, באחוזים גבוהים יותר של שומן ושומן רווי. לפחות כך סימנה המשיבה על אריזת הבייגלה.

23. זאת ועוד, המבקש רכש את הבייגלה של אסם, עוד בשל העובדה, כי על אריזותיו נכתב באופן מפורש כי הבייגלה הנו "ללא טיגון".

24. כאשר רכש המבקש את אריזות המוצר דלעיל, עשה זאת בשים לב לפרטים המסומנים בטבלת הסימון התזונתי, ובכלל זאת ובראשית, דבר העובדה המצויינת כי המוצר אוחז ב-4 גרם ל-100 גרם שומן, וב-1.6 גרם שומן רווי ל-100 גרם.

25. על גבי אריזות המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח", גם באריזות של 400 גרם וגם של 80 גרם, אותם רכש המבקש, ללא יוצא מן הכלל, צויין תמיד כי כמות השומן ל-100 גרם במוצר הנה 4 גרם.

26. על גבי אריזות המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח", גם באריזות של 400 גרם וגם של 80 גרם אותם, רכש המבקש, ללא יוצא מן הכלל, צויין תמיד כי כמות השומן הרווי ל-100 גרם במוצר הנה 1.6 גרם.

- תמונות המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות 400 גרם, אשר בטבלת הסימון התזונתי מסומן "שומנים 4 גרם" ו"מתוכן רוויים 1.6 גרם", מצ"ב כנספח "ד" לבקשה זו.

- תמונות המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות 80 גרם, אשר בטבלת הסימון התזונתי מסומן "שומנים 4 גרם" ו"מתוכן רוויים 1.6 גרם" מצ"ב כנספח "ד-1" לבקשה זו.

27. המבקש שם לב, לאחרונה, כי אחוזי השומן והשומן הרווי על מארזי הבייגלה של החברות המתחרות למשיבה, גבוה באופו ניכר, מזה של הבייגלה אסם, אותו הוא רוכש וצורך. הדבר נראה למבקש מוזר עד למאד, שכן, בסופו של דבר, גם הבייגלה של המשיבה וגם הבייגלה של המתחרה, הנם דומים מאד ברכיביהם.

- תמונות המוצר בייגלה באריזת 400 גרם של חברת "בייגל בייגל", אשר בטבלת הסימון התזונתי מסומן "שומנים 11.5 גרם" ו"שומן רווי 3 גרם", מצ"ב **כנספח "ד-2"** לבקשה זו.

28. על כן, פנה הוא לבאי כוחו, אשר הפנו המוצר בייגלה שמיניות עם מלח 400 גרם, אשר נקנה בשופרסל במרכז הארץ, לבדיקת מעבדה, אצל מעבדת מזון מוסמכת, אמינולאב בע"מ.

29. בבדיקות המעבדה נמצא, כי ההצהרה בדבר הסימון התזונתי המופיע על גבי הבייגלה אינה נכונה בלשון המעטה.

30. למרות שהמשיבה מצהירה, כי הבייגלה מכיל 4 גרם שומן ל-100 גרם, הרי שבדיקות המעבדה העלו, כי **בפועל מכיל הבייגלה 45% גרם שומן יותר מהמוצהר**, קרי 5.8 גרם ל-100 גרם.

31. זאת ועוד, למרות שהמשיבה מצהירה, כי הבייגלה מכיל 1.6 גרם שומן רווי ל-100 גרם, הרי שבדיקות המעבדה העלו, כי **בפועל מכיל הבייגלה 56% גרם שומן רווי יותר מהמוצהר**, קרי 2.5 גרם ל-100 גרם.

- העתק התעודה לתוצאות בדיקה מצ"ב **כנספח "ה"** לבקשה זו.

32. זאת ועוד, ב"כ המבקש, לא הסתפקו בבדיקה שנערכה, אלא שלחו לבדיקת מעבדה, את אותו מוצר, עת הוא נרכש בעיר אילת.

33. אף התוצאות של הבייגלה שנרכש בעיר אילת, למדו כי ההצהרה בדבר הסימון התזונתי המופיע על גבי הבייגלה אינה נכונה בלשון המעטה.

34. למרות שהמשיבה מצהירה, כי הבייגלה מכיל 4 גרם שומן ל-100 גרם, הרי שבדיקות המעבדה העלו, כי **בפועל מכיל הבייגלה 40% גרם שומן יותר מהמוצהר**, קרי 5.6 גרם ל-100 גרם.

35. במעבדה ביארו, כי אין כל טעם לערוך בדיקות נוספות, שכן מימלא עת השומן הנו גבוה וחריג, אף השומן הרווי, פועל יוצר, הנו גבוה וחריג.

- העתק התעודה לתוצאות בדיקה מצ"ב **כנספח "ה-1"** לבקשה זו.

36. למקרה האמור בבדיקות, לרבות הממצאים אותם גילה המבקש בעצמו, על אריזות המוצר אותם רכש, הבין המבקש, כי הוא הוטעה ע"י המשיבה לרכוש אריזות "בייגלה שמיניות עם מלח" משני סוגי המשקלים, 400 גרם ו-80 גרם, עליהם נכתב בטבלת הסימון התזונתי, ובאופן מפורש כי מכילים המה 4 גרם ל-100 גרם שומן בלבד, ובנוסף 1.6 גרם ל-100 גרם בלבד שומן רווי, עת בפועל, המוצר אוזח ב-45% יותר שומן, וב-56% יותר שומן רווי, תוך שהסימון התזונתי, אינו נכון, לשון המעטה.

37. מצב דברים זה אין לקבל: על ביהמ"ש הנכבד להוקיע סוג חמור וחסר תקדים זה של הטעיית צרכנים, ולהורות למשיבה לפצות את ציבור לקוחותיה בערכו של מחיר כל מוצר ומוצר, וכן בפגיעה באוטונומיה של הפרט.

ד. הטיעון המשפטי

א. כללי

38. חוק תובענות ייצוגיות – שנכנס לתוקף בעת האחרונה – נועד להסדיר באופן ממצה את הדינים החלים על הגשת תביעות ייצוגיות בישראל.

39. המטרות שביסוד החוק מפורטות בו בסעיף 1, וכוללות בין השאר את המטרות של **"אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו"**, **"מימוש זכות הגישה לבית המשפט"**, **"מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין"** וכן **"ציהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות"**.

40. חוק תובענות ייצוגיות מתיר הגשת תביעה ייצוגית בעניינים המנויים בתוספת השניה לחוק, או בעניינים בהם נקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש תביעה ייצוגית. כאמור בסעיף 3(א) לחוק:

"לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בענין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית"

41. התוספת השניה לחוק כוללת רשימה של עילות בהן ניתן להגיש תביעה ייצוגית. לענייננו, העילות הקבועות סעיף 1 לתוספת היא הרלוונטית:

(1) "תביעה של צרכן כנגד עוסק, גם אם לא נכרתה ביניהם עסקה"

42. סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות קובע את רשימת הזכאים להגיש בקשה לאישור תביעה ייצוגית. לענייננו, רלוונטי סעיף 4(א)(1) לחוק:

"אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה;"

43. כלומר, על מנת להיות זכאים להגיש בקשה לאישור תביעה ייצוגית, על המבקש להראות כי עומדת לו עילת תביעה באחד העניינים המנויים בתוספת השניה, וכן כי התביעה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי קבוצת התובעים.

44. וליישום לענייננו, על המבקש להראות כי עומדת לו עילת תביעה כנגד המשיבה, וכי עילת התביעה מעוררת שאלות משותפות של עובדה ומשפט לכלל חברי קבוצת התובעים.

45. בנוגע להוכחת הנזק, חוק תובענות ייצוגיות קובע כי די בהוכחת גרימה של נזק ברמה לכאורית. כאמור בסעיף 4(ב)(1) לחוק:

”בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף קטן 1(א) – די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק.”

46. התנאים לאישור תביעה ייצוגית מנויים בסעיף 8(א) לחוק, הקובע כי:

8. (א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

- (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;
- (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;
- (3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;
- (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.

47. בהתאם להוראות שפורטו לעיל, הרי שהדיון משלב זה יחולק לשני שלבים. בשלב הראשון, נראה כי עומדת למבקש עילת תביעה אישית כנגד המשיבה, וכי נגרם לו לכאורה נזק. בשלב השני, נעמוד על התקיימות התנאים לאישור התביעה כייצוגית המנויים בסעיף 8 לחוק.

ב. עילת התביעה מכוח חוק הגנת הצרכן

עילת הטעיה

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

”2. איסור הטעיה¹

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

(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;

49. אחריותה של המשיבה כיצרנית ו/או משווקות ו/או מחזיקה, יחד או לחוד, של שני המוצרים נשוא ההטעיה, 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.

50. לענייננו, הוטעה המבקש לרכוש בייגלה שעל אריזותיהם נכתב בטבלת הסימון התזונתי, כמות שומן וכמות שומן רווי, עת בפועל, אוחז המוצר בכמות שומן הגבוהה ב-45% מהמסומן, וכמות שומן רווי הגבוהה ב-56% מהמסומן על אריזות המוצר. מכאן שמדובר בהטעיה הנופלת לגדרי סעיף 2(א)(1) ו/או 2(א)(2) לחוק ומכן שחזקה כי מדובר בהטעיה בעניין מהותי (מה שברור גם לולא החזקות).

51. לענייננו, המבקש הוטעה לרכוש אריזות "בייגלה שמיניות עם מלח", במשקל 400 גרם וכן במשקל 80 גרם, עת צויין במפורש עליהן, כי אוחזים המה 4 גרם ל-100 גרם שומן, עת בפועל הם אינם כאלה, ואוחזים המה דווקא 45% שומן יותר.

52. עוד לענייננו, המבקש הוטעה לרכוש אריזות "בייגלה שמיניות עם מלח", במשקל 400 גרם וכן במשקל 80 גרם, עת צויין במפורש עליהן, כי אוחזים המה 1.6 גרם ל-100 גרם שומן רווי, עת בפועל הם אינם כאלה, ואוחזים המה דווקא 56% שומן רווי יותר.

53. לו ידע המבקש, כי המוצר אוחזב- 45% שומן יותר וב-56% שומן רווי יותר, הרי שהוא מעולם לא היה מסכים לרכוש את המוצר, והיה נמנע כלל מרכישתו ו/או רוכש בייגלה אחר.

54. המסקנה המתחייבת היא, כי המבקש הוטעה ע"י המשיבה, הסתמך על ההטעיה, וכי כתוצאה נגרם לו נזק המוצא ביטוי בקבלת מוצר השונה מהותית מהאמור על גבי האריזות, מילים אחרות מוצר, שהוא כלל לא נתכוון לרכוש. עוד מובן, כי אילו הייתה המשיבה טורחת לסמן כבחובתה, את הכמות המדוייקת של השומן בייגלה וכן את הכמות המדוייקת של השומן הרווי בייגלה, הרי שהמבקש לא היה רוכש כלל המוצר.

55. נזקיו של המבקש מודגמים בטבלאות הבאות:

טבלה 1

מוצר	מחיר ממוצע של המוצר	גובה הנזק
------	---------------------	-----------

בייגלה שמיניות עם מלח 400 גרם	8.99 ש"ח	8.99 ש"ח
בייגלה שמיניות עם מלח 80 גרם	3.99 ש"ח	3.99 ש"ח

56. למען הזהירות בלבד, מעריך המבקש כי הוא רכש לפחות 8 אריזות בייגלה משני סוגי המשקלים. המבקש מעמיד אפוא את תביעתו האישית בראש נזק זה על סך של 103.84 ש"ח.

57. בנוסף, סבל המבקש מפגיעה באוטונומיה של הרצון, ומרגשות שליליים הנלווים לכך דוגמת עוגמת נפש ורגשות כעס ומרמה. המבקש, שהינו בעל מודעות צרכנית גבוהה לצריכת מוצרים הנמוכים האחוזי שומן ובאחוזי שומן רווי, רכש את המוצרים במטרה לרכוש בייגלה הנמוך יחסית באחוזי השומן ובאחוזי השומן הרווי, ביחס לבייגלה של החברות המתחרות, ובפועל הוברר כי רכש בייגלה עם אחוזי שומן ושומן רווי גבוהים לאין שיעור מהמוצהר בטבלת הערכים התזונתיים, וזאת בניגוד לכתוב והמוצהר על גבי האריזה.

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

כך קבעה באותו עניין 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 מרכיביו 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 ספיציפית. 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.”

59. עקב ההטעיה, סבל המבקש מפגיעה באוטונומיה ונפגמה יכולתו להכריע בדבר הרכב מזונותיו, מה לצרוך וממה להימנע. למבקש, אשר ביקש לצרוך בייגלה הנמוך יחסית באחוזי השומן ובאחוזי השומן הרווי, ביחס לבייגלה של החברות המתחרות, הוברר כי רכש בייגלה עם אחוזי שומן ושומן רווי גבוהים לאין שיעור מהמוצהר בטבלת הערכים התזונתיים, וזאת בניגוד לכתוב והמוצהר על גבי האריזה, ובכך, סבל הוא מפגיעה באוטונומיה.

60. המבקש מעריך את הפגיעה באוטונומיה בסך של 200 ₪.

הפרת חובה תקוקה

61. יסודותיה של עוולת 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 שאליה 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.”

62. 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.

63. לענייננו, הפרה המשיבה את הוראות סעיף 8 א. לתקנות בריאות הציבור (מזון)(סימון תזונתי), תשנ"ג - 1993, וכלדלהלן:

"2. (א) לא ייצר אדם מזון ארוז מראש, לא ייבאו, לא ישווקו, לא יאחסנו ולא יציגו למכירה אלא אם כן הוא מסומן בסימון תזונתי בהתאם לתקנות אלה (להלן – סימון תזונתי).

(...)

3. (א) הסימון התזונתי יפרט את הערך הקלורי של המזון, ותכולת החלבונים, הפחמימות, השומנים והנתרן כמפורט בתוספת הראשונה, בחלק א'.

(...)

8 א. שיעורם של פרטי הסימון התזונתי לא יפחת מ-80% מהשיעור המסומן ולא יעלה על 120% ממנו".

- העתק התקנות מצ"ב **בנספח "ו"** לבקשה זו.

64. איש לא יחלוק, כי מדובר בסעיפים שנועדו למנוע מכירת מוצרים אשר בטבלת הסימון התזונתי שעל אריזותיהם, מסומנים פרטי סימון שאינם נכונים, ובכך להגן על הצרכן מפני הטעיה, ובכלל זאת על המבקש. מיותר לציין, כי הנזק אשר נגרם, כתוצאה מהסימון המטעה, נגרם בדיוק בצורה אותה נתכוון המחוקק למנוע.

ה. התקיימות התנאים לאישור התביעה כייצוגית

65. סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי:

9. (א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

- (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;
- (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;
- (3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;
- (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בתום לב.

66. להלן נעמוד על התקיימות תנאים אלו כסדרם.

67. 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".
68. המבקש יטען, כי על קבוצת התובעים לכלול את כלל רוכשי אריזת המוצר נשוא ההטעיה על שני משקליו, ב-7 השנים האחרונות.
69. מראש יצויין כי אין זה בחובתו של המבקש להעריך במדויק את גודל הקבוצה ואת סכום ההשבה המבוקש לכלל חברי הקבוצה, דבר שניתן יהיה לגלות במדויק רק לאחר חשיפת נתוני השיווק ע"י המשיבה.
70. בהתאם לידוע למבקש, הרי שבהתאם לנתוני "סטורנקסט", שוק הבייגלה נאמד ב-90 מיליון ₪ בשנה, ואסם אוחזת בפלח שוק של 23% מכלל מכירות הבייגלה, קרי בסך של 20.7 מיליון ₪ בשנה.
71. לאסם אתר אינטרנט בכתובת WWW.OSEM.CO.IL, ובו קטלוג מוצרים. בהתאם לחיפוש שנערך בקטלוג למונח "בייגלה" עולה, כי לאסם 4 סוגי בייגלה במגוון:
- א. אסם בייגלה שמיניות קטנות ללא גלוטן 500 גרם.
 - ב. אסם בייגלה שמיניות עם מלח 400 גרם (אריזה נשוא תובענה זו)
 - ג. אסם בייגלה שמיניות עם מלח 80 גרם (אריזה נשוא תובענה זו).
 - ד. בייגלה מקלות מלוחים 400 גרם.
- העתק הדף הרלוונטי מאתר אסם מצ"ב כנספח "ו-1" לבקשה זו.
72. היות ואסם מוכרת בשנה בייגלה, בסך של כ- 20 מיליון ₪, הרי שניתן די בקלות להניח, שמוכרת היא את שתי האריזות נשוא ההטעיה בסך של כ- 10 מיליון ₪ בשנה.
73. אולם, לאור העובדה, כי חישוב סך המכירות, נעשה על אומדנים, וכי רק בידי אסם מצויים נתוני המכירות לאשורן, הרי שבתובענה זו, יחושבו המכירות עפ"י הערכות שמרניות במיוחד, ואלו יבדקו לאשורן, עת אסם תחשוף נתוני המכירות המדוייקים אשר בידיה.
74. עפ"י הערכה שמרנית במיוחד, מכרה המשיבה את הבייגלה שמיניות עם מלח באריזות 400 גרם ו-80 גרם, בסך של 2,300,000 ₪ בשנה, ובסה"כ 16.1 מיליון ₪ ב-7 שנים.
75. בהתאם לאמור דלעיל, וכמפורט גם בתוכנית המשפט, הרי שנראה כי סכום ההשבה, נדרש להיות בגובה 16.1 מיליון ש"ח.

- מצ"ב כתבה מהעיתון האלקטרוני news1 כנספח "ז" לבקשה זו.
 - מצ"ב כתבה מאתר GREY כנספח "ח" לבקשה זו.
 - מצ"ב כתבה מאתר "כאן נעים" כנספח "ט" לבקשה זו.
76. זאת ועוד, בהנחה שמרנית במיוחד כי צרכו את המוצרים כ-50,000 איש אשר נפגעה האוטונומיה שלהם, הרי שעל המשיבה לפצות את חברי הקבוצה בסך 10,000,000 ש"ח בגין הפגיעה באוטונומיה.
77. התנאי הראשון לאישור התביעה הייצוגית הינו כי התובענה מעוררת שאלות משותפות – לכלל חברי הקבוצה – של עובדה ומשפט.
78. לענייננו, איש לא יחלוק כי התובענה מעוררת שאלות רבות המשותפות לכלל חברי הקבוצה, שכן:
- (א) המשיבה הפרה כלפי כלל חברי הקבוצה את הוראות חוק הגנת הצרכן.
 - (ב) המשיבה הפרה את חובות הגילוי כלפי כלל חברי הקבוצה.
 - (ג) המשיבה הפרה חובה חקוקה שנועדה להגן על הקבוצה מפני הטעיה ברכישת מוצרים אשר לא נתכוונו לרוכשם.
 - (ד) לכלל חברי הקבוצה נגרם נזק, בשל רכישתם של המוצרים כשאריותם מכריזה כי הנם מכילים המה 4 גרם ל-100 גרם שומן ו-1.6 גרם שומן רווי ל-100 גרם, כאשר בפועל הם אינם כאלה, אלא אוחזים ב-45% שומן יותר מהמוצהר וב-56% שומן רווי יותר מהמוצהר בטבלת הסימון התזונתי שעל האריזות.
 - (ה) לכלל חברי הקבוצה נגרם נזר, בשל רכישתם של המוצרים כשעל אריזתם נמנעה המשיבה מלכתוב את כמות השומן והשומן הרווי הנכונים.
 - (ו) נפגעה האוטונומיה של חברי הקבוצה.
79. התנאי השני הוא כי התובענה הייצוגית היא הדרך ההוגנת והיעילה להכריע בסכסוך בנסיבות העניין.
80. בהקשר זה, מן הראוי לחזור ולציין המטרות שביסוד חוק תובענות ייצוגיות, המפורטות בו בסעיף 1, וכוללות בין השאר את המטרות של **"אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו"**, **"מימוש זכות הגישה לבית המשפט"**, **"מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין"** וכן **"ניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות"**.
81. לענייננו, יש באישור התביעה הייצוגית כדי להגשים את המטרות שצוינו לעיל בכללותן.

82. ראשית, יש בהגשת תביעה ייצוגית זו בכדי לתרום משמעותית להרתעת המשיבה – ומעוולים כדוגמתה – מלפגוע בצורה חמורה בציבור במקרים כדוגמת המקרה נשוא תובענה זו.
83. הצורך בהרתעה מתחזק לאור החשיבות שבמניעת התופעה החמורה, של אי-התאמה בין פרטי הסימון התזונתי המוצהרים על אריזות המוצרים, לבין מה שבפועל אוחזים המוצרים.
84. שנית, תובענה זו היא הכרחית על מנת לממש את זכאותם לפיצוי של חברי הקבוצה כלפי המשיבה.
85. בסכום התביעה האישית, העומד על מאות בודדות של שקלים, אין די על מנת לתמרץ תובע לפתוח בהליך משפטי מורכב ומסובך כנגד גופים עוצמתיים במיוחד כדוגמת המשיבה, וראה בהקשר זה את הדברים שנאמרו ברע"א 4556/94 טצת ואח' נג' זילברשץ ואח', פ"ד מט (5) 774, בעמ' 784.
86. בנוסף, על מנת להמחיש כי התביעה הינה אכן הדרך היעילה וההוגנת, מציע המבקש תכנית לניהול משפט, כאמור בנספח ב-2 המצ"ב לבקשת האישור, שעיקריה הנם 4 שלבים כדלהלן:
- ה. שלב ראשון – הכרעה משפטית בסוגיית עילת התביעה של התובע.
 - ו. שלב שני – דרכי כימות הנזק הכולל שנגרם לכלל חברי הקבוצה.
 - ז. שלב שלישי – הכרעה בדבר מנגנון הפיצוי.
 - ח. שלב רביעי – החלטה על מנגנון הפיצוי לטובת הציבור.
- בתוכנית המשפט מפורט בהרחבה כיצד ניתן יהיה לנהל את התובענה לאחר האישור בדרך יעילה והולמת, וכיצד ניתן יהיה לפסוק במסגרתה את הסעדים הראויים, לטובת חברי הקבוצה.
87. לעניין הייצוג החולם, הרי שהמבקש הינו בעל אמצעים כלכליים הנדרשים לשם ניהול ההליך. המבקש ייצג ע"י עוה"ד הח"מ, המבטיחים להעמיד לרשות הקבוצה ייצוג משפטי ככל שיידרש על מנת לממש את זכויות החברים בקבוצה כלפי המשיבה.
- הח"מ, הינם עו"ד עתירי ניסיון בתחום התובענות הייצוגיות ובפרט בתחום התובענה הייצוגית הצרכנית.
88. לעניין דרישת תום-הלב, הרי שתביעה זו הוגשה בתום-לב בידי המבקש, אשר נפגע בצורה קשה ממעשיה של המשיבה, ומעוניין לזכות בפיצוי המגיע לו, וכן לפעול על מנת להרתיע את המשיבה מפני מעשים דומים בעתיד.

ו. על הסעדים המגיעים לכלל חברי הקבוצה

89. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר למבקש לתבוע בשמם את של חברי הקבוצה את הסעדים המוערכים בשלב זה, כמפורט לעיל, באופן הבא:

השבה של סך של 16.1 מיליון ש"ח.

פיצוי בסך 10 מיליון ש"ח בגין הפגיעה באוטונומיה.

90. בית המשפט הנכבד מופנה לתוכנית המשפט (נספח "ב2") בה מפורט בהרחבה:

(א) כיצד ניתן יהיה לכמת **במדויק** את הנזק שנגרם לחברי הקבוצה לאחר אישור התובענה כייצוגית, תוך הסתייעות בהליכי גילוי מסמכים ובכלים נוספים (ככל שיידרש).

(ב) מדוע מן הראוי בנסיבות העניין לעשות שימוש בסעיף 20(ג) לחוק ולפסוק פיצוי לטובת הציבור (להבדיל מפיצוי אינדוידואלי).

(ג) באיזו דרך ישולמו הכספים ולאילו מטרות ציבוריות ניתן לנתבם.

ז. סיכום

91. תביעה זו – והבקשה לאשרה כייצוגית – עניינן באחד המבקרים הבוטים ביותר של הטעיה צרכנית הידועים לח"מ, ואחד החמורים שבהם.

92. מסתבר, כי המשיבה, ייצרה ומכרה משך שנים אחדות, את המוצר "בייגלה שמיניות עם מלח" באריזות 400 גרם ו-80 גרם (להלן: "המוצר" או "המוצרים") עת סימנה בסימון התזונתי הרשום על אריזות המוצר, כי המוצר מכיל 4 גרם ל-100 גרם שומנים, וכן 1.6 גרם ל-100 גרם שומנים רוויים – בה בעת, שבפועל, הבייגלה אוחד **ב- 45% שומן יותר** מהמסומן (5.8 גרם ל-100 גרם), וכן **ב- 56% שומן רווי יותר** מהמסומן (2.5 גרם ל-100 גרם).

93. מכל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד:

(א) לאשר למבקש לנהל תובענה כייצוגית בשם של חברי הקבוצה, בהתאם להגדרתה לעיל, ולחייב את המשיבה לשלם לקבוצה סך של 26,100,000 ש"ח.

(ב) להורות על פסיקת גמול מיוחד למבקש.

(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.

יוחי גבע, עו"ד

אמיר ישראלי, עו"ד

ב"כ המבקש