בבית משפט השלום בעפולה **ת"צ 17-09-**

בעניין:

עימאד ג'דעון – ת.ז. 043217512
ע"י ב"כ אחמד מסאלחה – משרד עורכי דין ונוטריונים [**מ.ר. 6897**]
מרחוב העליה 3 • ת.ד. 2262 • עפולה 1839203
טלפון: 04-6421551 § פקסימיליה: 04-6421553
התובע

נ ג ד

יקבי 1848 בע"מ – ח.פ. 513744144
רחוב משמר הגבול 7 • ת.ד. 41073 • ירושלים 9141001
הנתבעת

מהות התביעה: חוק הפיקדון, תקנות הפיקדון, חוק ההגבלה, תקנות ההגבלה, פקודת הנזיקין, חוק הגנת הצרכן, חוק עשיית עושר ולא במשפט

סכום התביעה האישית: 0.90 ₪

סכום התובענה הייצוגית: 500,000 ₪

כתב תובענה ייצוגית

מבוא

1. התובע מתכבד להגיש לבית המשפט הנכבד כתב-תביעה זה בתובענה ייצוגית כמפורט בהוראות חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו – 2006 ובתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע – 2010.

2. התובע יהי מיוצג במסגרת תובענה זו ע"י באי-כוחו, כמפורט בכותרת כתב-התובענה, וכתובתו להמצאת כתבי בי-דין תהי בכתובת באי-כוחו הנ"ל.

3. כל הטענות העובדתיות הנטענות במסגרת כתב-תובענה זה, נטענות בהשלמה הדדית; כל הטענות המשפטיות, הנטענות במסגרת כתב-תובענה זה, נטענות בהשלמה הדדית, אולם היכן שהן לא מתיישבות ביניהן, הן נטענות לחלופין.

הצדדים

4. התובע הינו צרכן של המוצר המפורט להלן אשר יוצר ו/או שווק באמצעות הנתבעת.

5. הנתבעת הינה חברה פרטית אשר, בין השאר, מייצרת ומשווקת מוצר בשם "מרלו 2011 – יין אדום יבש" בתכולה של 750 מ"ל (להלן: "**המוצר**") המפר את החוק, התקנות, חוק ההגבלה ותקנות ההגבלה נשוא תובענה זו.

6. עניינה של התובענה הינה הטעיה והפרה בוטה של הנתבעת את חוק הפיקדון על מכלי משקה, תשנ"ט – 1999 (להלן: "**החוק**"), תקנות הפיקדון על מכלי משקה, תשס"א – 2001 (להלן: "**התקנות**"), חוק הגבלת הפרסומות והשיווק של משקאות אלכוהוליים, תשע"ב – 2012 (להלן: "**חוק ההגבלה**"), תקנות הגבלת הפרסומות והשיווק של משקאות

אלכוהוליים (סימון אזהרה), תשע"ד – 2013 (להלן: "**תקנות ההגבלה**"), פקודת הנזיקין [נוסח משולב], תשכ"ח – 1968 (להלן: "**פקודת הנזיקין**") וחוק הגנת הצרכן, תשמ"א – 1981 (להלן: "**חוק הגנת הצרכן**") עת לא סימנה הנתבעת על-גבי מכלי המשקה המשווק באמצעותה בגודל הנכון את חובת הפיקדון וסכום הפיקדון ועת נמנעה הנתבעת מלשווק את המוצר תוך ציון אזהרה מתאימה למשקאות אלכוהוליים.

<u>המסגרת העובדתית</u>

7. התובע הינו צרכן של המוצר עליו חל החוק, התקנות, תוק ההגבלה ותקנות ההגבלה נשוא תובענה זו.

8. התובע נהג לרכוש במספר הזדמנויות את המוצר של הנתבעת במרכולים לצריכה ביתית וזאת מבלי לדעת כי מוצר זה מחויב בפיקדון אשר נגבה ממנו כחלק ממחירו ובתום צריכת המוצר, היה נוהג התובע להשליך את מיכל המוצר הריק לאשפה הואיל ולא ידע כי מכל זה חייב בפיקדון.

9. התובע לעולם לא מחזר את המוצר של הנתבעת הואיל ולא ידע אם המוצר חייב בפיקדון.

10. לימים הבחין התובע בסימון המובלע של החייב בפיקדון וסכום הפיקדון של 30 אג' על-גבי המוצר של הנתבעת והבין כי הנתבעת סימנה את המוצר שלה בהקשר זה בגודל הקטן ממוצרים אחרים וכן לא ציינה הנתבעת את האזהרה הנדרשת ע-גבי משקה אלכוהולי בהשוואה למשל עם מוצר BARKAN של חברת יקבי ברקן שיווק והפצה בע"מ.

11. התובע היה המום, שכן במספר הזדמנויות נהג הוא להשליך לפח האשפה מכלי משקה של הנתבעת, שכן לא ידע כלל כי שילם עבורם פיקדון ולו היה מודע לכך הרי היה דואג להשיב את המכלים הריקים ולהזדכות בגינם, לא כל שכן, העדר אזהרה המתריעה את התובע מפני צריכה מופרזת של משקאות משכרים מתמרץ אותו לצרוך אלכוהול בצורה לא מבוקרת.

12. התובע לא אמר די ופנה לייעוץ משפטי אשר הבהיר לו כי סימון זה אינו עומד בהוראות הדין וכי הולך שולל על ידי הנתבעת כאמור.

13. אופן סימון מכלי המשקה ע"י הנתבעת נעשה בניגוד לחוק והתקנות אשר קובעות במפורש כי הסימון יעשה בצורה נראית לעין, כפי שקבוע בסעיף 3 לחוק כדלקמן:

"3(א) לא ייצר יצרן ולא ישווק יבואן מכלי משקה החייבים בפיקדון, אלא אם כן מוטבעים בהם או מודפסים עליהם או על תוויות שעליהם, בצורה הנראית לעין, המילים "חייב בפיקדון" וכן, סמוך להם, סכום הפיקדון, והכל באופן שאינו ניתן להסרה או למחיקה בשימוש סביר (להלן: "מכל משקה מסומן")
...."

14. עוד התכבד המחוקק וקבע בתקנה 2 לתקנות את גודל השטח <u>המינימאלי</u> המחויב לסימון לגבי המשפט "חייב בפיקדון" ואף לגבי סכום הפיקדון "30 אג'" <u>וזאת נוכח חשיבותם</u>.

"2. הסימון שיוטבע או יודפס לפי סעיף 3 לחוק, על מכלי משקה החייבים בפיקדון, או על תווית שעליהם, יהיה כמפורט להלן:
(1) המילים "חייב בפיקדון" <u>יופיעו בגודל שיכסה באופן מלא שטח שלא יפחת מ-2 סנטימטרים רבועים;</u>

(2) סכום הפיקדון יופיע באותיות ובספרות שגודלן יכסה באופן מלא שטח שלא יפחת מ- 0.5 סנטימטרים רבועים;

(3) נוסף על כך יהיה על מכלים כאמור סימון בשיטת ברקוד שיוטבע בו מידע לזיהוי מדינת הייצור, החברה המייצרת, סוג המכל וספרת ביקורת;

....״

15. הנה כי כן, קובעים החוק והתקנות כי חל איסור על שיווק מיכל משקה החייבים בפיקדון, אלא אם מוטבע בהם או מודפס עליהם הכיתוב ״יחייב בפיקדון״ ובסמוך להם סכום הפיקדון בצורה הנראית לעין בגודל אשר יכסה **שטח מלא** של 2 סנטימטרים רבועים + 0.5 סנטימטרים רבועים בהתאמה לפחות.

16. במוצר הנתבעת אותיות הכיתוב ״יחייב בפיקדון״ מופיע בגודל שטח הפוחת משני **סנטימטרים רבועים** ואף סכום הפיקדון מופיע בגודל שטח הפחות מחצי **סנטימטרים רבועים**, באופן מובלע, הרחוק מאוד מלשון התקנות.

17. אופן סימון מכלי המשקה ע״י הנתבעת נעשה בניגוד לחוק ההגבלה ותקנות ההגבלה אשר קובעים במפורש כי משקאות אלכוהוליים ישווקו עם אזהרה כפי שקבע שר הבריאות ובאישור ועדת הכלכלה של הכנסת וזאת כפי שקבוע בסעיפים 8 ו-12 לחוק ההגבלה כדלקמן:

אזהרה

8. (א) לא ישווק אדם משקה משכר במכל, אלא אם כן מודבקת או מודפסת על פני המכל או על תווית שעליו אזהרה באופן ובנוסח שקבע שר הבריאות באישור ועדת הכלכלה של הכנסת, ורשאי הוא לקבוע כאמור אזהרות שונות לגבי משקאות משכרים שונים.

(ב) נאסרו שיווקם או העברתם של מכלי משקה בידי מפקח כאמור בסעיף 11(ג)(2), לא ישווקו אלא לאחר שניתן אישור משרד הבריאות כי הודבקה או הודפסה עליהם אזהרה כאמור בסעיף קטן (א).

ניצוע ותקנות

12. (א) שר הבריאות ממונה על ביצוע חוק זה, למעט סעיף 6, והוא רשאי, באישור ועדת הכלכלה של הכנסת, להתקין תקנות בכל עניין הנוגע לביצועו ובכלל זה –

(1) לשנות את השיעור האמור בסעיף 5 לעניין גודל פרסומת;

(2) לקבוע, בהתייעצות עם מועצת הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו ועם המועצה לשידורי כבלים ולשידורי לוויין כמשמעותן בסעיף 6, לפי העניין, הוראות לגבי אופן הכללת אזהרה לפי סעיף 7 בשידורי פרסומת בטלוויזיה וברדיו.

(ב) שר הבריאות ושר התעשייה המסחר והתעסוקה, באישור ועדת הכלכלה של הכנסת, רשאים לשנות את האחוזים שבהגדרה ״משקה משכר חזק״.

18. עוד התכבד המחוקק וקבע בתקנות 2 ו-3 לתקנות ההגבלה את נוסח האזהרה ואת אופן הסימון הנדרש וזאת נוכח חשיבותה.

2. (א) נוסח האזהרה על גבי מכל המשקה או התווית שעליו יהיה כמפורט להלן:

(1) לעניין משקה משכר חזק –

"אזהרה: צריכה מופרזת של אלכוהול מסכנת חיים ומזיקה לבריאות!";

(2) לעניין משקה משכר –

"אזהרה: מכיל אלכוהול – מומלץ להימנע משתייה מופרזת".

(ב) נוסח האזהרה כאמור בתקנת משנה (א) יודבק או יודפס על פני מכל המשקה המשכר או על התווית שעליו כאמור בסעיף 8 לחוק.

(ג) נוסח האזהרה כאמור בתקנת משנה (א) לפי העניין יסומן באופן בולט לעין ובאותיות בצבע שחור, קריאות וזהות בהדגשתן, על רקע לבן, ייתחם במסגר בצבע שחור שעובייה והדגשתה כעובי האותיות באזהרה; גודל האזהרה כולה יהיה 15% משטח התווית לפחות.

3. האזהרה, בנוסחה כמפורט בתקנה 2(א) לפי העניין, תיכלל בפרסומת בכתב או בדפוס, תהיה בשפת הפרסומת באופן הזה:

(1) האזהרה תהיה באותיות בצבע בולט לעין הנוגד את רקע הפרסומת, ניתנות לקריאה בנקל וזהות בהדגשתן, מתוחמת במסגרת שצבעה, עובייה והדגשתה כעובי האותיות שבאזהרה;

(2) גודל האזהרה יהיה 5% לפחות משטח מודעת הפרסומת או לא יפחת מ018 פיקסלים והאותיות של האזהרה יתפסו את רוב שטח האזהרה.

19. סימון לקוי ופגום זה של המוצר של הנתבעת, כמפורט לעיל, מהווה הפרת חובה חקוקה, ואף עולה בגדר הטעייה של ממש בשני המשורים:

<u>ראשית</u> – היות ובאופן זה חומקת מעיניו של הצרכן אשר רוכש את אותם מכלי המשקה המידע המהותי כי שילם פיקדון בגין מכלי המשקה שרכש מה גם העדר הטבעת אזהרה על מוצר אלכוהולי בטרם שיווקו נחשב לדבר בלתי אחראי ופסול ובניגוד גמור לתקנות, לתקנות ההגבלה ולחוק הגנת הצרכן אשר באו למנוע בדיוק מצב זה של הטעייה.
ויובהר, כי ברכישת מכלי משקה אשר מחויבים בפיקדון, מתבצעות למעשה שתי עסקאות נפרדות בו זמנית – **האחת**, רכישת המשקה עצמו אותו מכיל המיכל; **השניה**, העסקה בעניין הפיקדון – הפקדת פיקדון אשר יושב לצרכן כאשר ישיב את המיכל.
בכל אחת מעסקאות אלה נדרש העוסק לתום לב ולהימנעות מהטעייה, ככל יתר החובות החלות על עוסק בביצוע עסקה. נהיר כי מקום בו העוסק לא ציין את דבר גביית הפיקדון כנדרש על פי דין, הרי שהטעה את הצרכן המתקשר עימו בעסקה, וגבה ממנו הלכה למעשה כספים שלא כדין, תוך פגיעה אף באוטונומיה ובבחירה החופשית שלו.
דבר זה עומד בניגוד גמור הן לחוק והן לתקנות, והן לחוק הגנת הצרכן כשלעצמו, אשר אוסר על הטעיית צרכן בעניין מהותי בעסקה. אין חולק כי הפקדת הפיקדון הינו עניין מהותי בעסקה, שכן ללא ידיעה על כך, הצרכן מחויב ברכיב עליו לא ידע וכן נשללת מהצרכן הזכות להשיב את המיכל ולהזדכות תמורתו חזרה בסכום בו חויב.

<u>שנית</u> – באופן זה נמנעת מהצרכן תכלית החוק, התקנות, תוק ההגבלה ותקנות ההגבלה, שהינם השבת מכלי המשקה הריקים אל מתקני האיסוף שכן הוא אינו מודע לעובדה כי השבת מכלי משקה אלה יזכו אותו בהשבה של 30 אגי בהן חויב (אף זאת ללא ידיעתו, כאמור) ואף אי ציון האזהרה הנדרשת בדין מעודדת את הציבור לצרוך משקאות משכרים.

למרות הקבוע בדינים האמורים, הפרה הנתבעת עת הסתירה מציבור הצרכנים את זכויותיהם על פי דין. הנתבעת פעלה תוך הסתרת מידע אשר חובה היה עליה להביא לידיעת הצרכן אשר רכש ממכלי המשקה שלה וזאת בדרך הקבועה בדין.

20. הסימון על מכלי המשקה של הנתבעת לא עונה על דרישות התקנות ותקנות ההגבלה כפי שפורט. בית המשפט אשר נדרש בעבר למקרים מסוג זה (בגזירה שווה מתקנות הגנת

הצרכן (גודל האותיות בחוזה אחיד), התשנ"ה – 1995 הנשען על אותו רציונל של איסור הטעייה), קבע ש**במקרים של חריגה מהגודל המינימאלי הנדרש לא אך שמדובר בהטעייה, אלא שהיות והאותיות פחתו מהגודל המינימאלי המחויב, הרי שכביכול לא נרשמו אותיות אלה כלל.**

21. בנסיבות אלה, נהיר כי בפן המהותי הרי שהסימון כלל לא קיים, וממילא חיוב הנתבעת את התובע והצרכנים בגין סכום הפיקדון הינו פסול, מטעה, מהווה התעשרות שלא כדין והדבר מקים עילת תביעה מבוססת כנגדה וכן בהעדר ציון אזהרה מפני צריכת משקאות אלכוהוליים כמוהו שעידוד הצרכנים לעשות כן.

22. הנתבעת, בהתנהלותה הפסולה והבלתי חוקית, שללה הלכה למעשה את המטרות הברורות העומדות בבסיס הדין האמור.

23. חוק הגנת הצרכן, כשמו כן הוא. מטרתו להגן על הצרכן שבעשותו עסקה יעמוד לרשותו מלוא המידע ההוגן והנאות, על פיו יוכל לכלכל צעדיו ולגבש החלטתו בדבר פעילותו הצרכנית בתנאי וודאות מלאים. ממטרה זו נגזרת **חובת גילוי רחבה** ואיסור על עשיית מעשה או מחדל "העלול להטעות צרכן בכל עניין מהותי בעסקה".

24. חוק הגנת הצרכן קובע איסור הטעיה בסעיף 2 לחוק:

"לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה – העלול להטעות צרכן בכל עניין מהותי בעסקה (להלן: "הטעיה")..."

סעיף 31 לחוק קובע:

(א) דין מעשה או מחדל בניגוד לפרקים ב' ג' ו-ד' כדין עוולה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש].

(א1) הזכות לסעדים בשל עוולה כאמור נתונה לצרכן שנפגע מעוולה, וכן לעוסק שנפגע, במהלך עסקו, מהטעיה כאמור בסעיף 2".

25. כלומר סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן קובע איסור על בעל עסק לעשות דבר "העלול להטעות" צרכן בעניין מהותי בעסקה. סעיף 31 לחוק הגנת הצרכן קובע כי הפרת "איסור הטעיה" דינה כדין עוולה נזיקית המזכה את הנפגע בסעד.

26. מטרתו של חוק הגנת הצרכן היא להגן על הצרכן מפני מעשי הטעיה, עושק וכפיה ולהבטיח שיעמוד לרשותו מידע מלא ככל האפשר על טיב העסקה ופרטיה. תכלית זו נלמדת, בראש ובראשונה משמו של החוק, אך גם מסעיפיו.

27. ב-ת"א (י-ם) 9516/99 **אמתון נ' אקטיביטי** פסק כבוד השופט פיינברג כי מקום בו לא קוימה הוראות החוק והתקנות לעניין גודל האותיות [בהקשר לתקנות גודל האותיות בחוזה אחיד, כאשר הדבר נשען על אותו הרציונל] **יש בכך משום ניצול מצוקה של הצרכן. כמו כן נקבע כי הדפסת החוזה באותיות קטנות מהגודל המינימאלי שנקבע בחוק, מהווה הטעיה או ניצול שהם מהותיים בנסיבות העניין.**

28. אותו רציונל בדיוק מתקיים גם בעניין גודל סימון חובת הפיקדון וסכומו וכן הצגת מוצר משכר למכירה מבלי לסמנו באזהרה המחויבת על-פי תקנות ההגבלה, כאשר במקרה זה מדובר בשיקולי "קל וחומר" שכן ההפרה אינה רק במישור של הטעייה ברכישה עצמה,

אלא שהטעייה זו מביאה לתוצאה פסולה המשפיעה על הסביבה כולה, שכן אותם מכלי משקה אשר סומנו שלא כדין, לא הובאו בסופו של יום למתקני האיסוף ומשכך לא מוחזרו, והדבר מביא לפגיעה סביבתית רחבת היקף ואף בהעדר אזהרה מפני צריכת משקאות אלכוהוליים יש בה מעין עידוד לצריכתם באופן בלתי מבוקר.

<u>הטיעון המשפטי</u>

א. <u>הטעיה צרכנית חמורה</u>

29. מלשונו של סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן:

" לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה – <u>העלול להטעות</u> צרכן בכל ענין מהותי בעסקה (להלן – הטעיה)..."

30. בדברי ההסבר לחוק הגנת הצרכן, נכתב:

מטרתו להגן על הצרכנים בשל אי השוויון הקיים בינם לבין העוסקים. ההנחה המקובלת היא כי הצרכן הטיפוסי, בבואו לתקשר בעסקה עם עוסק, נמצא בעמדת נחיתות בהשוואה לעוסק מבחינת כוח המיקוח והמידע המצוי בידו. <u>הכוונה למידע לגבי המוצר או השירות, עלויותיו, מרכיביו, אפשרויות השימוש בו וכן מידע לגבי זכויותיו של הצרכן</u>. למעשה ההנחה המונחת בבסיסו של החוק ואכיפתו היא כי בטווח הארוך התנהגות פסולה של עוסקים כלפי צרכנים פוגעת לא רק בצרכנים אלא גם בכל אותם עוסקים הפועלים בהגינות ובסופו של דבר במגזר העסקי כולו.

אין חולק על כך שהתובע וחברי הקבוצה מצאו עצמם בעמדת נחיתות וחסרי ידע וכוח מיקוח מול חוסנה של הנתבעת אשר אגרה בידיה את המידע <u>האמיתי</u> הנוגע לחובת הפיקדון החלה על מכלי המשקה האמורים אך בחרה להצניע את הסימון בניגוד למחויב לפי דין, תוך הפרה בוטה של החוק והתקנות, באופן שאינו עולה בקנה אחד עם טובת הסביבה, בניגוד גמור להוראות הדין בעניין ספציפי זה, תוך שהיא גורמת להטעיה. יודגש כי הנתבעת לא פעלה לפי הוראות חוק ההגבלה ותקנות ההגבלה עת לא סימנה את האזהרה על-גבי המוצר בטרם שיווקו כך שיש לראות באופן התנהלותה כעידוד לצריכת משקאות משכרים.

ב. <u>הפרת חובה חקוקה</u>

31. נוסף על הפרת חוק הגנת הצרכן המפורש כאמור לעיל, הרי שהפרה הנתבעת את החובה החקוקה הקבועה בחוק הפיקדון על מכלי משקה, בתקנות, בחוק ההגבלה ובתקנות ההגבלה אשר מטרתם הינה למנוע בדיוק מקרים כגון דא.

32. פקודת הנזיקין מורה כדלקמן:

63. (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.

33. הנתבעת הפרה את החובות המוטלות עליה מכוח החוק, התקנות, חוק ההגבלה ותקנות ההגבלה כמפורט לעיל.

34. בהפרות חובות חקוקות אלה, חטאה הנתבעת כלפי התובע ואף כלפי הציבור בכללותו שכן יש במעשיה כדי לסכל את המטרות העיקריות של הדין.

35. בנוסף לתקנות ספציפיות אלה, הפרה הנתבעת את ההוראות הכלליות של חוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, ופקודת הנזיקין כפי שיפורט להלן.

36. אי קיום התקנות ותקנות ההגבלה מוביל לעוגמת נפש ותסכול אצל הצרכן אשר מוטעה בעניין הפיקדון הנגבה ממנו ללא ידיעתו, ואף הופך את הצרכן עצמו, בעל כורחו וללא ידיעתו, למי אשר פוגם באיכות החיים ובסביבה של כולנו בעצם העובדה כי משליך מכלי משקה אלה אל האשפה תחת השבתם למתקני האיסוף, ואף פוגעת בכיסו עקב כך וכן מעודדת צרכנים לצרוך אלכוהול ולא מתריעה מפני הנזקים שעלולים לבוא על הצרכן מצריכה מופרזת של אלכוהול.

37. נזק זה הוא בין היתר הנזק אותו ביקש המחוקק למנוע.

ג. <u>הצגת מצג שווא ואי נקיטת זהירות</u>

38. הסימון באופן זה, תוך הבלעת חובת הפיקדון והסכום השגוי שנגבה מהווה יצירת מצג שווא לגבי תנאי העסקה, בניגוד גמור לקבוע בחוק, ואף אי סימון האזהרה מפני צריכת אלכוהול מתפרש כעידוד צרכנים בניגוד למטרות חוק ההגבלה והינו מעשה אשר העוסק הסביר והנבון לא היה מבצע בנסיבות העניין ו/או לחילופין אי נקיטת זהירות שעוסק סביר ונבון היה אמור לנקוט באותן הנסיבות.

39. זאת ועוד, התנהלות הנתבעת גובלת אף ברשלנות. על הנתבעת חלה חובת זהירות מוגברת בהיותה חברה מובילה וידועה בתחומה, והוליכה את הצרכן שולל באי סימון כדין, כפי שאכן ארע בפועל, הרי שמהווה חטא בהטעיה צרכנית חמורה.

40. הנתבעת, ככל יצרן סביר, היתה אמורה לצפות כי כתוצאה מאי סימון מכלי המשקה כפי הקבוע בדין, עלול צרכן להשליך, או שלא להשיב, את המכל הריק אל נקודות המכירה מפאת העובדה כי הוא אינו יודע אם נגבה פיקדון עבור המכל הריק או אם מכלים אלה נאספים בכלל ואף מעודד צרכנים לצרוך אלכוהול בצורה מופרזת ובלתי מבוקרת.

ד. <u>חוסר תום לב במשא ומתן</u>

41. ברכישת מכל המשקה החייב בפיקדון, התבצעה הלכה למעשה כריתת שני הסכמים, כפי שפורט לעיל. בכל אחת מהעסקאות התבצע חוזה בין הנתבעת לצרכן לרכישת המשקה שבמיכל המשקה והחיוב בפיקדון, אשר כל אחת מהן היתה מחויבת לכלול הצעה, קיבול, מסוימות וגמירות דעת, דא עקא, הנתבעת <u>מנעה</u> מהצרכן מידע הכרחי ו<u>הטעתה</u> את

הצרכן עת מסרה בידיו פרטים לא נכונים, בלשון המעטה, בדבר נתוני העסקה המלאים (הואיל וגודל הסימון לא עמד בדרישת הדין, ודינו כלא קיים כלל), ובכך הפרה הנתבעת הלכה למעשה את חובותיה כלפי התובע והקבוצה ולא נשכח כי התריעה בפניו על הסיכונים בצריכת משקה אלכוהולי בצורה בלתי מבוקרת.

ה. <u>התעשרות שלא כדין</u>

42. הנתבעת אף עשתה **עושר ולא במשפט** בניגוד גמור לדין. במעשה הכזב של הטעיית חברי הקבוצה תוך קיפוח זכותם של הצרכנים, הרי שגבתה מהם כספים ביתר, שלא כדין, והותירה בקופתה סכומי פיקדון אשר שולמו ע"י צרכנים אשר כלל לא ידעו כי שילמו פיקדון עבור המיכל הריק ולפיכך לא השיבו את המיכל לנקודת המכירה. בכך, נהיר כי התעשרה הנתבעת על גבם של הצרכנים.

43. אין ולא יכול להיות חולק כי כלל חובות אלו ויותר, הפרה הנתבעת, בין במעשה ובין במחדל, על ידי יצירת הטעיה בקרב ציבור הצרכנים. הנתבעת <u>גרמה</u> לצרכנים שלא לדעת על חובת הפיקדון ועל הזכות להשבתו ואף עודדה צרכנים לצאת לתרבות רעב בצריכת אלכוהול, באופן בו חרגה חריגה מהותית מהוראות הדין הברורות בעניין זה.

ו. <u>פגיעה באוטונומיה ובחופש הרצון</u>

44. בפרסום המטעה והבלתי חוקי, פגעה הנתבעת, שלא לומר הפקיעה, את האוטונומיה והרצון החופשי של הצרכנים, שכן באי הסימון המחויב בדין הטעתה אותם וגרמה להם לרכוש את מכלי המשקה ללא ידיעה על הפיקדון אשר נגבה על המוצרים כחלק מהמחיר הנגבה מהם, וללא ידיעה על זכותם להשיבם ולהזדכות בגינם בכספים אשר מראש נגבו מהם שלא כדין וכל זה תוך עידודם לצרוך אלכוהול שעה שהחסירה הנתבעת מהצרכנים את האזהרה המחויבת על-פי דין.

45. בכך גרמה הנתבעת לצרכנים לפעולה אשר לא היו בוחרים לעשותה לו היו מקיימים את הוראות הדין כלשונן.

46. פגיעה באוטונומיה ובחופש הרצון מהווה אף הפרה ישירה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, בהיות הנתבעת נוגסת בזכויות הטבעיות של האדם באשר הוא, בכבודו, בחירותו ובקניינו.

<u>סעדי התביעה</u>

47. הסעדים אשר מתבקש בית המשפט הנכבד לפסוק הינם משני סוגים: הראשון – מתן צווים כפי שיפורט לעיל, והשני – סעד כספי.

48. בעניין הסעד הכספי, סעיף 31(א) לחוק הגנת הצרכן, שכותרתו "פיצויים", קובע כי דין מעשה או מחדל, הוא כדין עוולה:

> **"דין מעשה או מחדל בניגוד לפרקים ב',ג', או ד' כדין עוולה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש]".**

49. סעיף 76 לפקודת הנזיקין קובע עקרון כללי למתן פיצויים בקובעו:

> **"(1) סבל התובע נזק, יינתנו פיצויים רק בשל אותו נזק שעלול לבוא באורח טבעי במהלכם הרגיל של הדברים ושבא במישרין מעוולת הנתבע;**
>
> **(2) סבל התובע נזק-ממון, לא יינתנו לו פיצויים בשל הנזק אלא אם מסר פרטים עליו בכתב-התביעה או בצירוף לו.".**

50. כמקובל בפסיקה, הפיצויים הנתבעים מכוח החוק הינם פיצויים נזיקיים שהינם סעד תרופתי, אשר נועד להסיר את הנזק ולהטיבו. קרי להעמיד את הניזוק, עד כמה שהדבר ניתן, באותו מצב בו היה נתון הניזוק ערב ביצוע העוולה, אלמלא בוצעה וכמו כן – השבת מה שנגבה ממנו שלא כדין.

51. היות והערכה מדויקת של הגבייה ביתר והנזקים שנגרמו מחייבת בדיקה וניתוח מעמיקים של דוחות הנתבעת, הרי שכימות סכום ההשבה והפיצוי לכל חברי הקבוצה, ייעשה על דרך ההערכה בשלב זה ו/או לחילופין ייעשה בהתאם לחוות דעת מומחה אשר ימונה מטעם בית המשפט הנכבד לצורך הערכה זו.

52. חשוב להבהיר כי מדובר בעבירה על הדין בנסיבות מחמירות – תוך הפרת הוראות דין ברורות ומפורשות, תוך גביית כספים רבים שלא כדין והתחמקות מחובת קבלת המכלים חזרה לצורך מחזורם, תוך פגיעה בחברה כולה ובסביבה ותוך עידוד צרכנים לצרוך אלכוהול בצורה בלתי מבוקרת.

שיעור הנזק הפרטני: הממוני והלא ממוני.

53. התובע רכש מכלי המשקה של הנתבעת מבלי שידע כי חויב בפיקדון, תוך שנגבו ממנו כספים אלה שלא כדין, ואף נשללה ממנו הזכות להשיב את מכלי המשקה הריקים ולהזדכות בגין הפיקדון שנגבה ממנו שלא על דעתו ואף תוך עידודו לצרוך משקאות אלכוהוליים באופן לא מבוקר.

54. ברובד הראשון – הנזק הממוני אשר נגרם לו הינו אותן 30 אגורות לכל מכל משקה של הנתבעת שרכש. היות והתובע צרך את המוצר של הנתבעת במספר הזדמנויות ורכש לפחות 3 מכלי משקה מסוג מרלו 2011 – יין אדום יבש הרי שהנזק הכספי הפרטני אשר נגרם לתובע הינו בסך של כ-0.90 ₪ עד להגשת תובענה זו (0.30 ₪ X 3 מוצרים), כהשבה.

55. ברובד השני – באי קיום חובת הסימון של הפיקדון וחיוב ביתר, שלילת זכות התובע והצרכנים להשיב את המכלים ולהזדכות עליהם, הפיכת התובע בעל כורחו למזהם תחת ממחזר, וכדומה, כמו גם גרימת עגמת נפש ופגיעה באוטונומיה שלו עת עודדה הנתבעת את התובע והצרכנים לצרוך משקאות משכרים, פגיעה אשר קשה לכמתה בכסף.

56. ברובד נוסף – פגעה התנהלותה הבלתי חוקית של הנתבעת בכל אחד ואחד מתושבי המדינה, בהביאה לתוצאה ההפוכה ממטרת הדינים – אי צמצום הזיהום על ידי מחזור מכלי המשקה ועידוד צריכת אלכוהול תחת ריסונו. בשקילת נזק זה יש לקחת בחשבון שיקולים מערכתיים המשותפים לכלל תושבי מדינת ישראל, לרבות שיקולי הרתעה, חומרת ההפרה, הקפה הכספי ונסיבותיה, עידוד הצרכן למימוש זכויותיו והגברת מודעותו לחזון צמצום הזיהום וצריכת האלכוהול, וכדומה.

57. חשוב להבהיר כי מדובר בעבירה על הדין בנסיבות מחמירות – חשוב לזכור כי מדובר בעבירה על דינים אשר באו לקבוע שורה של חובות ואיסורים על חברות כגון הנתבעת – שמטרתם הכוללת היא להביא למחזור מכלי המשקה, להתריע מפני צריכת מופרזת של אלכוהול ולמנוע הטעיית הצרכן. הנזק הלא ממוני הינו מוחשי, במקום בו נגרמה פגיעה באוטונומיה וברצון החופשי של הצרכנים, ופגיעה באמונם.

58. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע את הפיצוי בהתאם לשיקול דעתו לרבות לפי סעיף 20 לחוק תובענות ייצוגיות הקובע בהקשר של מתן פיצוי לחברי הקבוצה.

59. מטבע הדברים, אין מצויים בידי התובע הנתונים והמידע המלא והדרוש בכל הנוגע להיקף הנפגעים בקבוצה, ועל כמות ההפרות שבוצעו בסך הכל ע"י הנתבעת, כמו גם כמות המוצרים שנמכרו באופן של הפרת חובת הסימון הקבועה בדין. במסגרת התובענה עצמה תובע התובע לברר נתונים מלאים אלה, באמצעות הנתבעת, בשים לב לעובדה כי הינה חברה גדולה ומובילה בתחומה, ועל ידי מינוי מומחה אליו יעוברו מלוא נתוני הנתבעת, לצורך בדיקת העניין באופן מקיף ויסודי.

יחד עם זאת, ולצורך קביעת הסמכות, שיעור הנזק הכללי לקבוצה מוערך על ידי התובע בסך של **500,000** ₪ לפי החישוב לעיל:

1. על מנת להעריך בפן הכספי את הנזק המצרפי, הרי שיש לבחון את כמות מכלי המשקה שאינם מסומנים כדין החל מיום חקיקת התקנות. בחינת הנתונים תוכל להיעשות בידי מומחה ותביא לחישוב מדויק של נזק חברי הקבוצה והפיצוי הנדרש. לעת זו, וטרם מינוי מומחה, מועמד הנזק בשלב זה על סך של 300,000 ₪.

2. לנזק זה מתווסף הנזק הנפשי, עוגמת הנפש, הפגיעה באוטונומיה, כמו גם נזקי הזיהום המצטבר, המוערך בהערכה זהירה ושמרנית הבאה לקראת הנתבעת, בביצוע חישוב מוטה כלפי מטה ובצורה הפחותה ביותר שניתן בנסיבות העניין בכ- 100,000 ₪.

3. לנזק זה מתווסף נזק נוסף בגין עידוד צריכת אלכוהול בצורה בלתי מבוקרת, המוערך בהערכה זהירה ושמרנית הבאה לקראת הנתבעת, בביצוע חישוב מוטה כלפי מטה ובצורה הפחותה ביותר שניתן בנסיבות העניין בכ- 100,000 ₪.

4. כל סעד או נזק אחר, ממוני או שאינו ממוני, שימצא בית המשפט הנכבד מתאים בנסיבות העניין.

60. כמו כן מבוקש בזאת ליתן צו מניעה כנגד הנתבעת אשר יימנע מכירת מכלי משקה אשר אינם מקיימים את הוראות הדינים, או לחילופין – ליתן צו עשה כנגד הנתבעת אשר יחייבה לשנות את הסימון על מכלי המשקה ולהתאימו לדרישות הדין במלואן.

<u>הגדרת הקבוצה</u>

61. ראשית, יובהר כי פגיעה צרכנית זו הינה פגיעה בכל תושבי המדינה כולה, כפי שפורט לעיל.

62. נכלל בקבוצה כל מי אשר רכש את המוצר של הנתבעת אשר לא סומן בהתאם להוראות הדינים המחייבות עד שבע שנים אחורה, או כל הגדרה אחרת אשר ימצא בית המשפט הנכבד כמתאימה.

63. יובהר כי מטבע הדברים, אין מצויים בידי התובע והקבוצה הנתונים והמידע המלא והדרוש בכל הנוגע להיקף הרכישות, כאמור, ובמסגרת התובענה עצמה תובע התובע לברר נתונים מלאים אלה, באמצעות הנתבעת.
בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להורות לנתבעת ליתן לתובע ולקבוצה נתונים ודו"חות מרוכזים ביחס להיקף הרכישות כאמור ו/או לחילופין להורות על מינוי מומחה מטעמו לצורך הערכה זו, לשם כימות סכום התובענה ולצורך הגדרת הקבוצה במדויק, וכן מתבקש סיועו של בית המשפט הנכבד בעניין, בהתאם לחוק התובענות הייצוגיות.

64. תובענה זו מוגשת לכבוד בית המשפט השלום בעפולה בעל סמכות מקומית ועניינית להיזקק לה.

65. אשר על כן בית המשפט הנכבד מתבקש להזמין הנתבעת לדין ולחייבה לשלם לתובע ולחברי הקבוצה את מלוא נזקיהם כמפורט לעיל או לפי כל פירוט אחר כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון וצודק בנסיבות העניין וכן לחייב את הנתבעת בתשלום הוצאות משפט, שכ"ט באי-כח התובע בצירוף מע"מ כדין, הכל בצירוף הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד למועד התשלום המלא בפועל.

יאמן מסאלחה, עו"ד
בא-כח התובע

אחמד מסאלחה – משרד עורכי דין ונוטריון
רחוב העליה 3 • ת.ד. 2262 • עפולה 1872201
טלפון: 04-6421551 § פקסימיליה: 04-6421553

יפוי – כח

אני הח"מ עימאד נקאן - ת.ז. 043813754 **ממנה בזה את עו"ד א. מסאלחה ו/או עו"ד ח. מסאלחה ו/או עו"ד י. מסאלחה ו/או עו"ד א. אבו-אסחאק ו/או ג. אבו-חנא וכל עורך דין אחר ממשרדי (כולם יחד וכל אחד מהם לחוד) להיות באי כחי במשפט של** [illegible] **נגד** יקב בקעה בע"מ **בעניין** ת"א 513744147

מבלי לפגוע בכלליות המינוי הנ"ל יהי בא – כחי רשאי לעשות ולפעול בשמי ובמקומי בכל הפעולות הבאות, כולן או מקצתן, הכל בקשר לעניין הנ"ל והנובע ממנו כדלקמן:

1. לחתום על ולהגיש כל חביעה או תביעה שכנגד, ו/או כל בקשה, הגנה, התנגדות, בקשה למתן רשות ערער, ערעור, דיון נוסף הודעה, טענה, תובענה או כל הליך אחר הנוגע או הנובע מהליך הנ"ל ללא יוצא מהכלל.
2. להזמין עדים, למנות מומחים ולעשות כל הפעולות לפי חקנות סדרי הדין הקיימים כיום ושיהיו קיימים בעתיד או פעולות בתוקף כל חוק או פרוצדורה אחרת שחלה או שתחול על החביעה או על המשפט הנ"ל.
3. לחתום על ו/או לשלוח התראות נוטריוניות או אחרות, לדרוש הכרזת פשיטה רגל, או פירוק גוף משפטי ולעשות את כל הפעולות הקשורות והנובעות מהעניין הנ"ל ללא יוצא מהכלל.
4. לבקש ולקבל חוות דעת רפואית מכל רופא או מוסד שבדק אותי או חוות דעת אחרת הנוגעת לעניין הנ"ל.
5. להופיע בקשר לכל אחת מהפעולות הנ"ל בפני כל בתי המשפט, בתי הדין למיניהם או מוסדות אחרים הן ממשלתיים והן אחרים רק בדרגה בה הוגש יפוי הכח.
6. למסור כל עניין הנוגע או הנובע מהעניין האמור לעיל לבוררות ולחתום על שטר בוררין כפי שבא כחי ימצא לנכון ולמועיל.
7. להתפשר בכל עניין הנוגע או הנובע מהעניינים האמורים לעיל לפי שקול דעתו של בא כחי ולחתום על פשרה כזו בביהמ"ש או מחוצה לו.
8. לגבות את סכום התביעה או כל סכום אחר בכל עניין מהעניינים הנ"ל, לרבות הוצאות בימ"ש ושכר טרחת עו"ד, לקבל בשמי כל מסמך וחפץ ולחת קבלות ושחרורים כפי שבא כחי ימצא לנכון ולמתאים.
9. להוציא לפועל כל פס"ד או החלטה או צו, לדרוש צו מכירה או פקודת מאסר ולעשות כל הפעולות המותרות עפ"י חוק ההוצאה לפועל והתקנות שלפיו.
10. לנקוט בכל הפעולות ולחתום על כל מסמך או כתב בלי יוצא מן הכלל אשר בא כחי ימצא לנכון בכל עניין הנובע מהעניין הנ"ל.
11. להופיע בשמי ולייצגני בפני מינהל מקרקעי ישראל, רשויות מקומיות, רשם המקרקעין, עמידר, רושם הקרקעות במשרד ספרי אחוזה ו/או בכל רשות ציבורית ו/או מוסד, גוף או חברה פרטיים או ממשלתיים אחרים הקשורים בעניין המפורט לעיל וכן לחתום בשמי במקומי על כל בקשה, הצהרה ומסמכים אחרים למיניהם ולבצע בשמי כל עסקה (דיספוזיציה) המוכרת ע"י החוק וליתן הצהרות, קבלות ואישורים ולקבל כל מסמך שאני רשאי לקבלו עפ"י דין ולבצע העברות בתמורה וללא תמורה.
12. לייצגני ולהופיע בשמי בפני רשם החברות, רשם השותפויות ורשם אגודות שיתופיות, לחתום במקומי על כל בקשה או מסמך אחר בקשר לרשום גוף משפטי, לטפל ברישומו או מחיקתו של כל גוף משפטי ולטפל בכל דבר הנוגע לו ולבצע כל פעולה לאותו גוף משפטי.
13. לטפל בשמי בכל הקשור לרישום פטנט, סימני מסחר וכן בכל זכויות אחרות המוכרות ע"פ החוק.
14. להודות או לכפור באישום שלא בנוכחות הנאשם ו/או בהעדרו.
15. לחתום על ייפוי כח בלתי חוזרים.
16. להעביר ייפוי כוח זה על כל הסמכויות שבו או חלק מהן לעו"ד אחר עם זכות העברה לאחרים, לפטרם ולמנות אחרים במקומם ולנהל את עניני הנ"ל לפי ראות עיניו ובכלל לעשות את כל הצעדים שימצא לנכון ומועיל בקשר עם המשפט או עם עניני הנ"ל והנני מאשר את מעשיו או מעשי ממלאי המקום בתוקף ייפוי כוח זה מראש.

המילים דלעיל ביחיד תכלולנה את הרבים ולהפך.

ולראיה באתי אל החתום, היום יום 20 **לחודש** 8 **2017**

חתימה _____

חתימה _____

הנני מאשר את חתימת מרשי הנ"ל.

עורך דין
מסאלחה יאמן
מ.ר. 48108

_____
עורך – דין

עפולה
למקו

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: ת"צ 17-09-

בבית משפט: שלום עפולה

שמות הצדדים: 1. עימאד ג'דעון – ת.ז. 043217512 באמצעות ב"כ ע"י ב"כ אחמד מסאלחה – משרד עורכי דין ונוטריונים

2. באמצעות ב"כ

3. באמצעות ב"כ

נגד

יקבי 1848 בע"מ - ח.פ. 513744144 באמצעות ב"כ

פרטי המודיע:

שם: עו"ד יאמן מסאלחה

כתובת: מרחוב העליה 3 • ת.ד. 2262 • עפולה 1839203

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: כל מי אשר רכש את המוצר של המשיבה אשר לא סומן בהתאם להוראות חוק הפיקדון על מכלי משקה, תשנ"ט – 1999, תקנות הפיקדון על מכלי משקה, תשס"א – 2001; חוק הגבלת הפרסומות והשיווק של משקאות אלכוהוליים, תשע"ב – 2012 ותקנות הגבלת הפרסומות והשיווק של משקאות אלכוהוליים (סימון אזהרה), תשע"ד – 2013 עד שבע שנים אחורה, או כל הגדרה אחרת אשר ימצא בית המשפט הנכבד כמתאימה; מועד הגשת הבקשה: 11.9.17; שאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה לפי הבקשה: כמפורט בבקשה לאישור תובענה ייצוגית המצ"ב; תמצית הבקשה לאישור התובענה: כמפורט בבקשה לאישור תובענה ייצוגית המצ"ב; הסעד המבוקש: כמפורט בבקשה לאישור תובענה ייצוגית המצ"ב; הסכום או השווי המשוערים של תביעותים של כל הנמנים עם הקבוצה: 500,000 [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;

---

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

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

☐ אחר:

להודעה זו מצורפים המסמכים האלה:

1. בקשה לאישור תובענה ייצוגית על צרופותיה
2.
3.
4.
5.

עורך דין
מסאלחה יאמן
מ.ר. 48108

11.9.17

החתימה

שלום עפולה
* נאמן למקור *
* 25220100 *