68137-03-18 ת.צ.

בבית המשפט המחוזי
בנצרת

בעניין: **אלעד זאבי ת.ז. 040558710**

ע"י ב"כ עוה"ד גולן נפתלי (מ.ר. 53200)- משרד עורכי דין גולן נפתלי
טל: 04-8391444 פקס: 153-48391444
דוא"ל: Office@Golann-Law.co.il

התובע

-נגד -



חב' אלמשהדאוי למסחר ושיווק בע"מ ח.פ. 512103318
אזור תעשיה ציפורית, מיקוד 1696700
ת.ד. 1019 משהד

הנתבעת

סכום התביעה: 50 ₪ לכל צרכן - 2,950,000 ₪ לכלל הקבוצה

<u>תובענה ייצוגית</u>

1. <u>מבוא</u>

א. התביעה מוגשת על פי פרט מספר 1 לתוספת השניה לחוק התובענות הייצוגיות- "**תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו**".

ב. עניינו של כתב התביעה, בעבירה של הנתבעת על הוראות **חוק הפיקדון על מיכלי משקה, תשנ"ט-1999** (להלן: "**החוק**"/ "**חוק הפיקדון**") **ותקנות הפיקדון על מיכלי משקה, תשס"א-2001** (להלן: "**התקנות**"/ "**תקנות הפיקדון**"), <u>**עת סימנה טקסט הפיקדון באופן קטן מזה עליו הורה המחוקק.**</u>

ג. כתוצאה מכך, הפירה הנתבעת את הוראות הדין באופן המקים לתובע עילת תביעה כפי שיפורט בהמשך.

ג. כתוצאה מכך, הפירה הנתבעת את הוראות הדין באופן המקים לתובע עילת תביעה כפי שיפורט בהמשך.

2. <u>הצדדים</u>

א. התובע הינו תושב ישראל, אשר רכש את **מוצר הנתבעת "גזוז BOR"** מעת לעת לאחרונה ונהג להשליך את המיכלים הריקים לפח האשפה בתום השימוש מבלי לדעת כי הינו זכאי לפדיון דמי הפיקדון תמורת השבתם.

ב. הנתבעת הינה חברה בעירבון מוגבל שהתאגדה בישראל, הפועלת מאז 1983 ונחשבת לאחת החברות הגדולות והמובילות במשק הישראלי ליבוא ושיווק מוצרי מזון. מוצריה מופצים ללקוחות הקצה, בין היתר באמצעות סניפי רשת המזון שבבעלותה, "קינגסטור".

באתר המרשתת שבניהול הנתבעת, זו מעידה על עצמה כי היא חלק מקבוצת חברות בתחום המזון, וכי שמה נתפס כמותג חזק, ומוביל, וכי ערכי האמינות וההגינות הינם ראשונים במעלה אצלה:

"חברת אל משהדאוי

חברת אל משהדאוי נוסדה בשנת 1983, בחנות קטנה בכפר כנא הגלילית, על ידי האחים סאלח. מאז סימנו האחים את דרך להיות מובילים תוך כדי שאיפה להיות מחוללי השינוי בשוק הערבי .אודות לראייה החדה התפתחה חברת אל משהדאוי במהרה והיא כיום רשת הקמעונאית הראשונה והגדולה ברחבי החברה הערבית . תחת המותג החזק אל משהדאוי פועלות תשלובת חברות המהוות ביחד סיפור הצלחה אדיר, שהופכות את קבוצת אל משהדאוי למותג הראשון והמוביל.

קינג סטור סופרמרקט

רשת חנויות המזון הגדולה והמובילה במגזר הערבי. הרשת מונה כיום 10 סניפים גדולים ומרווחים, והיעד שלה להגיע ל 17 סניף כבר בשנת 2017. קינג סטור מספקת חווית קניה ייחודית באמצעות שילוב הטעם והניחות האותנטיים לצד הקניה המודרנית בסניפים המרווחים שנבנו לרווחת קהל הלקוחות הענק. קינג סטור מבטיחה את סל הקניות הגדול במחיר המשתלם ביותר.

אל משהדאוי סחר ושיווק בע"מ

החברה עוסקת בייבוא ומיתוג אורז ,קטניות, שמן ותבלינים ממיטב היצרנים העולמים. החברה מפיצה לכל השווקים ומגיעה למעל 1,000 נקודות הפצה מדי חודש בפריסה ארצית.

קסטל חברה לתעשיות מזון

קסטל מייצרת מוצרים בעלי איכות ואמינות גבוהות, משקאות מרוכזים וסירופים בטעמים שונים לצד אפייה וקלייה של גרעינים ופיצוחים וכן עוסקת בהכנת תבלינים

ייחודים, קפה ערבי אסלי ומים מינרלים. אנו בקסטל עובדים לפי מיטב הסטנדרטים העולמיים ומייצרים טעמים לפי התאמה אישית לקהלי היעד השונים בארץ.

החזון של קינג סטור

- אנו מספקים שירות מכל הלב
- אנו רוצים ומוכנים ויכולים לספק את השירות המקצועי והאמין ביותר
- שקיפות, אמינות ויושר
- הרשת המובילה והגדולה במגזר הערבי
- סל הקניות הגדול במחיר המשתלם
- תרומה לקהילה במגוון גדול של פעילויות
- יותר מ-1,500 עובדים המרגישים גאווה כל יום מחדש
- קינג סטור אלמשהדאוי

מצ"ב פירוט אודות הנתבעת מאתר המרשתת שבניהולה[1], **מסומן ב'.**

3 רקע

א. להתנהלות יצרנים, יבואנים ומשווקים בענף המזון והמשקאות, השפעה ישירה על כיסו של הציבור ועל איכות הסביבה, עת יש בידם הכוח, הידע והמשאבים להשפיע על תכונות המוצרים, טיבם, מהותם ומחירם.

ב. לצרכן כמעט ואין יכולת לדעת מהן תכונותיו האמיתיות של המוצר, מהם יתרונותיו או חסרונותיו של המוצר, אלא על פי המידע שמצוי על אריזתו- וכאשר מידע זה אינו כתוב בדרך נכונה- אין בדרך כלל לצרכן כל דרך לדעת כי הוא יצא נפסד.

ג. **החוק ותקנות הפיקדון הינם חשובים מאין כמותם לצורך צמצום זיהום הסביבה בארץ, עת אלו תורמים בשני אופנים לקידום אינטרס הציבורי חשוב זה- ראשית הם מקדמים מיחזור מיכלי משקה ושנית, באמצעות חלק מכספי הפיקדון מועברים כספים לקרן לשמירה על הניקיון הפועלת לקידום מטרה חשובה זו בישראל. הכלים הבלעדיים של המחוקק למימוש חזון נעלה זה, הינם הוראות החוק ותקנות הפיקדון, בחובם טמון זרז אינהרנטי לעידוד הצרכנים להשיב את מיכלי המשקה בסיום השימוש בהם, כשבתמורה אלו יקבלו לידיהם בחזרה את דמי הפיקדון בסך 30 אג' ששילמו עם רכישתם. בכך, פחות בקבוקי המשקה ימצאו את דרכם זרוקים ברחובות, באתרי הטבע, בצידי הדרך או באתרי הטמנת האשפה.**

כל שהיה על הנתבעת לעשות כדי להביא לקידום החזון השאפתני שהמחוקק עמל עליו במשאבים רבים וראה לנכון לקדם, הוא לקיים את הוראות החוק והתקנות, ולסמן באופן בולט על גבי מיכלי המשקה שהיא מייבאת/ משווקת, את המילים "חייב בפיקדון 30 אג'". למרבה הצער, זו בחרה לרמוס את הוראות הדין ברגל גסה ולסמן לפי ראות עיניה מילים אלה בכתב קטן שנבלע ביתר הטקסט שעל תווית

[1] https://www.kingstore.co.il/AboutUs.aspx

המוצר, באופן בו הופרה חובת יידוע הצרכן בדבר הפיקדון, מה שגרר אי השבת מיכלי משקה וחיסרון כיס לצרכנים עקב אי השבת הפיקדון לידם. בכן הנתבעת הביאה להכשלת חזון המחוקק ולהטעיית צרכניה, עת הפיקדון לא הושב לצרכנים ומיכלי המשקה לא יושבו ויזהמו את הסביבה. להלן יובאו דברי המחוקק להצעת החוק[2]:

דברי הסבר

להצעת חוק זו שתי מטרות עיקריות: האחת - שיפור רמת הניקיון ברשות הרבים, והשניה - הקטנת כמות האשפה המופקת ונטמנת, והנהגת שיטה שתעודד ותמריץ ייצור ושימוש במכלי משקה הניתנים למיחזור.

כמקומות שונים בעולם נבחנו שיטות שונות המיועדות להשיג את חמטרות האמורות. בחינת השיטות השונות הביאה למסקנה, ששיטת הפיקדון הוכחה ביעילה ביותר שכן היא הביאה, מצד אחד, למירת השבה של מכלי משקה ריקים בשיעור הגבוה ביותר, ומצד שני, לעידוד המיחזור או השימוש החוזר במכלי המשקה בשל ערכם הכספי.

בהתאם להצעת החוק, המכלים שעליהם תחול חובת תשלום פיקדון הם אותם מכלי משקה הנזרמים ליהום הבולט יותר ברשות הרבים, דהיינו, מכלי משקה שאינם שקיות או שהקיבולת שלהם היא מתחת ל־1.5 ליטרים.

בהתאם למוצע, החובה לגבות את הפיקדון תחול, למעשה, על כל מי שמוכר את מכלי המשקה: יצרן, יבואן וכל בית עסק. כל אלה יחויבו גם בהשבת דמי הפיקדון, כשהמכלים הריקים יוחזרו להם, למעט בתי עסק ששטח רצפתם פחות מ־28 מ"ר ובשל כך אין להם מקום לקלוט בחנותם מכלי משקה ריקים. נוסף על כך, יקומו מרכזי מיחזור, שגם אליהם יהיה אפשר להחזיר מכלי משקה ריקים, ולקבל בעדם את סכומי הפיקדון.

מרכזי המיחזור, שיקבלו את הבעלות על מכלי המשקה הריקים, יטפלו במיחזור של אותם מכלים שאפשר למחזרם, ויפנו את המכלים האחרים לאתרים מורשים לסילוק פסולת (סעיף 9 להצעת החוק).

עוד מוצע לקבוע, כי יצרנים ויבואנים יהיו חייבים להעביר את סכומי הפיקדונות שגבו לקרן ליישום ולעידוד המיחזור, שתוקם במסגרת המשרד לאיכות הסביבה. קרן זו תשתמש בכספים שיגיעו אליה, בין היתר כדי לעודד מפעלי מיחזור וכן כדי להשיב למרכזי המיחזור את ההוצאות שנגרמו להם, לרבות דמי טיפול בשל סילוק מכלים שאי אפשר למחזרם לאתרי פסולת מורשים.

נדמה כי תזון המחוקק והכלים שחוקקו על ידו בחוק ובתקנות הביאו לתוצאות, עת הרגלי המיחזור של הצרכן הישראלי השתנו ללא היכר, באופן בו כיום כמעט מחצית מהאוכלוסיה בישראל (לפי סקר הלמ"ס לשנת 2014) מחזירה לחנויות מיכלי משקה (כ-42%)[3]. למרבה הצער, לא כל השחקנים בענף המשקאות מכבדים את הדין, ומקשים על יישום החזון.

ד. היעדר קבלת התביעה תגרום לבטח להנצחת הפרת פערי הכוח והמידע, תוך **שהחוטא יצא נשכר, ויתכן שימשיך להסתיר מידע מהצרכנים, תוך הפרה גסה של הוראות הדין.**

ה. הדין כפי שיפורט להלן אינו מותיר מקום לספק, ומחייב באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי כל עוסק ידאג כי מוצר היוצא תחת ידיו יסומן כהלכה בהתאם להוראות החוק, התקנות והתקנים הרלוונטיים למוצר, דבר שלא נעשה בענייננו.

---

[2] פורסם ברשומות, 2279, 21.12.1998, ב' בטבת התשנ"ט, עמ' 215.

[3] קישור לסקר הלמ"ס בהודעת הלמ"ס על הרגלי המיחזור של הישראלים -26.8.2015
http://www.cbs.gov.il/reader/newhodaot/hodaa_template.html?hodaa=201519229

4 **כללי**

א. התובע רכש וצרך לאחרונה מספר פעמים את המוצרים, מבלי שידע כי הינו זכאי להזדכות על מיכלי המשקה הריקים בסיום השימוש בהם בסך של 30 אג' פיקדון כל אחד.

מצ"ב העתק תמונות אריזות המוצרים, **מסומנות ג'.**

ב. אי ידיעת התובע (והצרכנים) אודות כך, נובעת מכך שהמילים "חייב בפיקדון 30 אג'" כתובות בשטח קטן משמעותית מהגודל החוקי המחייב.

ג. מדידה בסרגל העלתה כי המילים "חייב בפיקדון 30 אג'" נכתבו על תווית בקבוק המוצר בשטח כולל של 1.5 ס"מ (1 מילימטר X 15 מילימטר).

ד. השוואה למוצרי משקה של שחקנים מתחרים, מראה כי המלל "חייב בפיקדון 30 אג'" מובא על גבי מוצרי משקה אופן מודגש הרבה יותר מזה שעל תוויות המוצרים דנן.

מצ"ב העתק תמונות מוצר אחר שכן מסומן כהלכה, **מסומנות ד'.**

ה. בדיקת הדין מעלה כי קיימת חובה לסמן את המילים "חייב בפיקדון" בצורה הנראית לעין ובגודל שיכסה באופן מלא שטח שלא יפחת מ- **2 סנטימטרים רבועים**, וכי סכום הפיקדון יופיע באותיות ובספרות שגודלן יכסה באופן מלא שטח שלא יפחת מ- **0.5 סנטימטרים רבועים**, דבר שלא נעשה בעניינו.

ו. אז הבין התובע כי הוטעה למעשה ע"י הנתבעת, אשר נהגה בניגוד גמור לדין, כאשר רשמה את הטקסט בדבר הפיקדון וסכומו בשטח קטן מזה שעליו הורה המחוקק.

סעיף 3(א) לחוק הפיקדון קובע כך:

3. (א) לא ייצר יצרן ולא ישווק יבואן מכלי משקה החייבים בפיקדון, אלא אם כן מוטבעים בהם או מודפסים עליהם או על תווית 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).

תקנה 2 לתקנות הפיקדון קובעת כך:

חובות סימון

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" יופיעו בגודל שיכסה באופן מלא שטח שלא יפחת מ-2 סנטימטרים רבועים;

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

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

[כל ההדגשות אינן במקור]

מכאן, כי הנתבעת פעלה בניגוד לדין והטעתה התובע כשלא גילתה לו אודות כך שמיכל המשקה חייב בפיקדון וכי התובע זכאי להזדכות עליו ולקבל בתמורה את כספי הפיקדון לידיו.

ז. רישום הנתונים כחוק, היה מגלה לתובע מידע שהיה מאפשר לו לקבל את כספי הפיקדון חזרה לידיו ולסייע בשמירה על הסביבה באמצעות השבת המיכלים.

ח. פרק ב' **לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א 1981**, קובע איסור "**הטעיה וניצול מצוקה**" של הצרכן. סעיף 2 לפרק זה, אוסר על הטעיית צרכן, בין אם במעשה, במחדל, בעל-פה, בכתב או בכל דרך אחרת, בכל ענין מהותי אשר עלול להטעות את הצרכן:

> **"2. (א) לא יעשה עוסק דבר – <u>במעשה או במחדל</u>, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה – העלול להטעות צרכן בכל ענין מהותי בעסקה (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו ענינים אלה כמהותיים בעסקה:**
>
> **(1) הטיב, המהות, <u>הכמות</u> והסוג של נכס או שירות;**
>
> **(2) <u>המידה</u>, <u>המשקל</u>, הצורה והמרכיבים של נכס;"...**
>
> [ההדגשות אינן במקור]

ט. מהיום בו גילה התובע את העלמת המידע וההטעיה של הנתבעת, אבד אמונו בנתבעת כליל, עת מצא כי הוטעה ע"י הנתבעת בנוגע לזכאותו לפיקדון תמורת השבת מיכל השתיה הריק.

י. הנתבעת מודעת לכך שציון הנתונים בהתאם לדין עשוי להביא עליה הפסד כספי. זאת עקב כך שצרכנים רבים יבינו כי הינם זכאים להשיב את מיכל השתיה הריק ולקבל תחתיו את כספי הפיקדון, ועקב סיבה זו היא לא הצהירה את שהיה עליה להצהיר בפני צרכניה.

יא. אילו ידע התובע ואילו ידעו הצרכנים אודות המידע שהוסתר מעניהם, היו נוהגים אחרת ומשיבים את המיכל הריק תמורת פיקדון.

יב. לתובע נגרם גם נזק שמוגדר כנזק שאינו ממוני, עקב אובדן טוטאלי של אמונתו בנתבעת, ועוגמת נפש רבה עקב הטעייתו. ראה לענין זה ת"א 1169-07 **הראל נגד שטראוס (פורסם בנבו. 20.10.10), שיוערך בסך של 50 ש"ח.**

היות והתובע השליך לפח מספר מיכלי משקה ריקים למרות שהיה זכאי הוא לקבל תמורתם 30 אג׳ לכל מיכל, יוערך הנזק בגין אי קבלת דמי הפיקדון, **<u>על הצד הנמוך</u>** לפי אומדנת חישוב של 30 מיכלים ריקים, דהיינו 9 ₪ (30 אג׳ כפול 30 מיכלים). בסך הכל יוערכו כלל הנזקים ב- 59 ₪ (50 ₪ פיצוי בגין נזק בלתי ממוני + 9 ₪ פיצוי בגין כספי הפיקדון שירדו לטמיון). כך יוערך גם נזקו של כל צרכן מצרכני הנתבעת, אשר נגרמה לו עוגמת הנפש ונגרם לו נזק ממוני עקב הסימונים הלקויים.

יג. יחס בלתי אחראי ובלתי הוגן זה כלפי הצרכנים, ראוי לביקורת ולגינוי, תוך חיוב הנתבעת לפצות את כלל ציבור לקוחותיה על נזקיהם הממוניים והבלתי ממוניים, הנוגעים הן להשבה והן לפיצוי.

יד. התנהלות הנתבעת, מקימה עילת תביעה חוזית, עשיית עושר ולא במשפט, הטעיה והפרת חובה חקוקה באופן שפוגעת במעמדו הבסיסי של הצרכן, ובכבודו.

טו. בסימון המטעה לעיל, עברה הנתבעת גם על הוראות סעיף 3.3 **לתקן ישראלי רשמי 1145, סימון מזון ארוז מראש**:

3.3. כל סימון יהיה נכון, לא מטעה וניתן לחוכחה.

5. <u>הגדרת הקבוצה</u>

א. סעיף 10(א) לחוק תובענות ייצוגיות, קובע כי לאחר אישור הגשת התובענה הייצוגית, יגדיר ביהמ״ש את קבוצת התובעים.

ב. אין בידי התובע הנתונים או הכלים לדעת מה גודל הקבוצה במדויק.

ג. במהלך הדיון, יהא זה מתבקש לחייב את הנתבעת למסור נתונים שבידיהן בנוגע למספר הצרכנים הרלוונטיים לתובענה. בדרך זו ניתן יהיה לאמוד את מספר חברי הקבוצה באופן מדויק יותר.

ד. הערכה על הצד הנמוך לפיה קיימים 50,000 לקוחות הרוכשים את המוצר, הביאה לסכום הנתבע בשם הקבוצה: 50,000* 59 ₪= 2,950,000 ₪.

6.1 <u>עילת ההטעיה וחוק הגנת הצרכן</u>

א. פרק ב׳ **לחוק הגנת הצרכן, התשמ״א 1981**, קובע איסור **״הטעיה וניצול מצוקה״** של הצרכן. סעיף 2 לפרק זה, אוסר על הטעיית צרכן, בין אם במעשה, במחדל, בעל-פה, בכתב או בכל דרך אחרת, בכל ענין מהותי אשר עלול להטעות את הצרכן:

"2. (א) לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה – העלול להטעות צרכן בכל ענין מהותי בעסקה (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו ענינים אלה כמהותיים בעסקה:

(1) הטיב, המהות, הכמות והסוג של נכס או שירות;

(2) המידה, המשקל, הצורה והמרכיבים של נכס;"...

(4) השימוש שניתן לעשות בנכס או בשירות, התועלת שניתן להפיק מהם והסיכונים הכרוכים בהם;

(5) דרכי הטיפול בנכס;...

(9) תאריך הייצור של הנכס או תאריך תפוגתו;...

(14) חוות דעת מקצועית או תוצאות של בדיקה שניתנו לגבי טיב הנכס או השירות, מהותם, תוצאות השימוש בהם, והסיכונים הכרוכים בהם;..."

ב. סעיף 2(ב) לחוק הגנת הצרכן, מוסיף וקובע כך:

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

ג. סעיף 31 לחוק הגנת הצרכן, קובע כי הצרכן הנפגע בעקבות ההטעיה הנובעת מסעיף 2 לחוק זה- זכאי לפיצויים מהעוסק.

ד. אין כל ספק כי במעשיה ובמחדליה, הטעתה הנתבעת את התובע את הצרכנים הנמנים עם הקבוצה, עת **עניינים מהותיים בעסקה הנוגעים לפירוט תכונות המוצר, הועלמו במכוון וגרמו להטעיה.**

ה. ההטעיה כמצוין לעיל, הינה **<u>בעניין שהינו מהותי</u>**.

ו. **הנתבעת הפירה את הוראות תקנה 2 לתקנות הפיקדון קובעת כך:**

חובות סימון

2. הסימון שיוטבע או יודפס לפי סעיף 3 לחוק, על מכלי משקה החייבים בפיקדון, או על תווית שעליהם, יהיה כמפורט להלן:

(1) המילים "<u>חייב בפיקדון</u>" יופיעו בגודל שיכסה באופן מלא שטח שלא <u>יפחת מ-2 סנטימטרים רבועים</u>;

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

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

ז. הנתבעת ניצלה בעזות מצח את מצוקת התובע ואת **בורותו** בניגוד לסעיף 3 (ב) לחוק הגנת הצרכן הקובע כך:

> **"לא יעשה עוסק דבר - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה, או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול מצוקתו של הצרכן, בורותו, או הפעלת השפעה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה בתנאים בלתי מקובלים או בלתי סבירים, או לשם קבלת תמורה העולה על התמורה המקובלת."**

ח. סעיף 6 לחוק הגנת הצרכן קובע כי האחריות להטעיה בעיצוב האריזה, קיימת גם על היצרן כמי שמפר הוראות סעיף 3.

ט. סעיף 7 לחוק הגנת הצרכן קובע כי ככל שההטעיה היתה בפרסומת, יש לראות גם בכך כהפרה של סעיף 2.

י. חובת הגילוי החלה על הנתבעת הופרה, עת לא פירטה לכלל צרכניה על התכונות ואופי המוצר. פירוט מדויק בהתאם לחובת הסימון הקוגנטית, היה מביא לכך שהתובע והצרכנים לא היו מביאים את העסקה לפועל מלכתחילה, או היו נוהגים להשיב המיכלים הריקים תמורת כספי פיקדון, דבר שהיה ידוע היטב לנתבעת.

יא. **ההטעיה החמורה של התובע, אשר נוצל ע"י הסתרת פרטים מהותיים מעיניו, הנוגעים לתכונות המוצר, מהווה עושק לכל דבר וענין, בהיעדר גילוי נאות שנעשה באופן מכוון על מנת להוציא מהתובע כספים בניגוד לדין.**

יב. **אי קיום הוראות הדין, הסב ומסב לתובע ולצרכנים נזק כלכלי, כאשר הדרך האחת והיחידה לאכוף על הנתבעת את קיום הוראות הדין הינה באמצעות הכלי המתקרא תובענה ייצוגית.**

יג. **לאור כך שחוק הגנת הצרכן מעניק סעד של פיצוי בשל הפרת הוראותיו, הרי שאין ספק כי הדבר כולל גם השבת לפחות חלק מעלות המוצר לתובע. זאת עקב הפרת הוראות קוגנטיות, שאינן משתמעות לשתי פנים, אשר גורמת בכך להטעיית הצרכנים.**

יד. **ההטעיה והניצול של התובע, מהווה ללא ספק עושק והפרת חובת הגילוי הנאות של פרט מהותי בעסקה ו/או של תכונה ייחודית של המוצר ומצדיק את ביטול העסקה והשבת התמורה.**

6.2 <u>עילת תביעה מתוקף חוק החוזים</u>

א. סעיף 15 לחוק **החוזים (חלק כללי), תשל"ג 1973** (להלן: "**חוק החוזים**"), מקנה לתובע את הזכות החוקית לפעול לביטול החוזה עם הנתבעת, תוך עמידה על כל סעד:

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

ב. סעיף 22 לחוק החוזים, מוסיף וקובע כי אין בהוראות פרק ב' לחוק החוזים כדי לגרוע מזכאות התובע לכל תרופה אחרת.

ג. התנהגות הנתבעת, גרמה גם להטעיית חברי הקבוצה. התובע ניזוק בעלות המוצר באופן ישיר.

ד. **לפיכך, העסקה בין הנתבעת לתובע הינה <u>בטלה מעיקרה</u>, עת מקור העסקה נובע מהטעיה וגרימת הסתמכות לא נכונה.**

6.3 <u>עילת הפרת חובה חקוקה</u>

א. סעיף 63 **לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]**, קובע את יסודות עוולת הפרת החובה החקוקה, בהטילו אחריות על מי שאינו מקיים חובה חוקית המוטלת עליו, ובאשר גרם בכך לאדם אחר לנזק:

"(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."

ב. חמישה יסודות לעוולת הפרת החובה החקוקה:

1. קיום חובה המוטלת על המזיק מכוח חיקוק.
2. החיקוק נועד לטובת הניזוק.
3. המזיק הפר חובה חוקית.
4. נגרם נזק לניזוק עקב ההפרה.

5. הנזק הינו אחד מהנזקים אליהם התכוון דבר החוק.

ראה לענין זה ע"א 145/80 **<u>ועקנין נ' מ.מ. בית-שמש</u>** (פורסם בנבו) (להלן: "**פס"ד ועקנין**").

ג. בעניין נשוא הבקשה דנן, הנתבעת בכוונה תחילה לא הקפידה על חובת הציון הקוגנטית של מוצריה.

ד. הנתבעת דרסה ברגל גסה את הוראות החיקוק הנ"ל, כאשר בחרה לעשות דין לעצמה באי מתן מידע בסיסי, מהותי וחיוני בידי הצרכן. זאת מתוך כוונה תחילה לשלול מהצרכן את היכולת לאמוד את תכונות המוצר, להשיב המיכל הריק ולקבל כספים או להשוותו למוצרים אחרים.

ה. בכך, נתמלאו כל היסודות לעוולת הפרת החובה החקוקה, כפי שנמנו **בפס"ד ועקנין.**

6.4 <u>עילה בהתאם לעשיית עושר ולא במשפט</u>:

א. סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: "**חוק עשיית עושר ולא במשפט**") קובע כך:

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

ב. הנתבעת הטעתה את לקוחותיה, חברי הקבוצה, ובכך התעשרה שלא כדין על חשבונם. חברי הקבוצה זכאים לקבל את כספם ו/או חלקו בחזרה.

ג. על כן, יטען התובע כי יש לחייב את הנתבעת להשיב לצרכנים את כספם, בהתאם לקריטריונים אשר ייקבעו ע"י בית המשפט הנכבד.

7 <u>הסעדים לחברי הקבוצה</u>

א. כאמור, מתבקש ביהמ"ש הנכבד לפסוק לחברי הקבוצה סכום בגין השבת חלק מהתמורה וכן בגין נזק לא ממוני ועוגמת נפש במכפלת של 59 ₪ לכל צרכן.

ב. סעיף 20(א) לחוק תובענות ייצוגיות, מאפשר לבית המשפט להפעיל שיקול דעת בעניין פסיקת פיצוי לקבוצה.

הכלל הוא, כי בית המשפט יפסוק פיצוי ספציפי לכל חבר וחבר בקבוצה. באם תישאר יתרה לאחר החלוקה לחברי הקבוצה שאותרו, תועבר זו לאוצר המדינה:

"20. (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 זכאותה לפיצוי או לסעד כאמור;

(2) על כך שכל חבר קבוצה יוכיח את זכאותה 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 זכאותה 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."

ג. לאור כך שיהא זה קשה עד בלתי אפשרי לאתר את כל חברי הקבוצה, מוצע כי במקרה שכזה יעשה בית המשפט שימוש בסמכותו על פי סעיף 20(ג) לחוק, הקובע מנגנון ייחודי לפסיקת פיצוי לטובת הציבור, באופן הבא:

"(ג) 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."

ראה לענין זה גם פסק דינה של כבוד השופטת מ. נאור במסגרת ע"א 1338/97 תנובה נגד ראבי (פורסם בנבו), במסגרתו נקבע כך:

"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 חלב, ויהיה קושי במשפט עצמו בהבאת ראיות בידי תובעים פוטנציאליים. נראה לי שפתרון אפשרי לקושי בזיהוי 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 לטובת הקבוצה".

8 סיכום

א. לבית המשפט הנכבד הסמכות לדון בתביעה לאור מקום מושב הנתבעת וגובהה המצטבר של התובענה שאישורה מבוקש.

ב. בית המשפט הנכבד מתבקש התובענה הייצוגית כנגד הנתבעת, ולחייב את הנתבעת לשלם לקבוצה פיצוי כמבוקש לעיל.

ג. להורות על מתן צו עשה כנגד הנתבעת, המורה לה לאסוף מדרכי השיווק את כל המוצרים המסומנים שלא כדין, ולרשום לאלתר על גבי אריזות המוצר את הסימון על פי הדין.

ד. לפסוק גמול מיוחד לתובע.

ה. לפסוק שכר טירחה לעורכי הדין של התובע, על פי שקול דעתו ובהתאם לקריטריונים הקבועים בסעיפים 22 ו- 23 לחוק תובענות ייצוגיות.

ו. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לבקשה ולהורות כמבוקש במבוא, על ניהול התובענה כתובענה ייצוגית.



גולן נפתלי, עו"ד
ב"כ התובע

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

הודעה למנהל בתי המשפט[1]

לכבוד
מנהל בתי המשפט

הנדון: הודעה לפי חוק תובענות ייצוגיות

מספר תיק:
בבית משפט: מחוזי נצרת
שמות הצדדים: 1 אלעד זאבי באמצעות ב"כ עו"ד גולן נפתלי
2. באמצעות ב"כ
3. באמצעות ב"כ

נגד

אלמשהדאוי בע"מ באמצעות ב"כ

פרטי המודיע:
שם: עו"ד גולן נפתלי
כתובת: ארלוזורוב 25 עפולה
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: **רוכשי המוצר " BOR גזוז"** של המשיבה; מועד הגשת הבקשה: _____; שאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה לפי הבקשה: הפרת תקנות, חוק, הטעיה, הגנת הצרכן; תמצית הבקשה לאישור התובענה: הפרת צו רשמי, הטעיה, עשיית עושר ולא במשפט; הסעד המבוקש: השבה, פיצוי וצו עשה; הסכום או השווי המשוערים של תביעותים של כל הנמנים עם הקבוצה: 2,950,000 [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 בהתפקידם לפי סעיף 16(ד)(2 לחוק;

להודעה זו מצורפים המסמכים האלה:

1. בקשה + תצהיר
2. תובענה

גולן נפתלי, עו"ד
מ.ר. 53200

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