

בعنيין : **הדים סבאג ת.ז. 036531010**
 ע"י ב"כ עוה"ד גולן נפתלי
 מרוחוב תאנה 2 כפר תבור, מוזיאון חצרות האיכרים
 מען למכתבים : ת.ד. 231, עין דור 1933500
 טל : 153-48391444 פקס : 04-8391444
 דוא"ל : Office@Golann-Law.co.il

התובעת

- נגד -

סאלח דבאת ובניו בע"מ ח.פ. 511752503
 דיר אל אسد 2018800

הנתבעת

מהות התביעה : כספית, השבה, פיצוי, צו עשה, ייצוגית
 סכום מוערך : ל佗בעת 100 ₪ לקבוצה 500,000 ₪

佗בענה ייצוגית

1. הצדדים

- א. ה佗בעת הינה אזרחית ישראל.
- ב. ה佗בעת הינה חברת עירובן מוגבל שהתקיימה בישראל, המפעילה סניפי סופרמרקט ענקים ונחשבת כאחת מרשומות שיווק המזון המרכזיות בישראל.¹

2. מבוא

- א. תובהuna ייצוגית זו מוגשת על פי פרט מס' 1 לתוספת השניה לחוק ה佗בענות הייצוגיות-
"תביעה נגד עסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

¹ ראה פירוט אורdot קבוצה סאלח דבאת השולחת אף בענף המזון בישראל. ויקיפדיה-
https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%A1%D7%90%D7%9C%D7%97_%D7%93%D7%91%D7%90%D7%97_%D7%95%D7%91%D7%A0%D7%99%D7%95

ב. עניינו של כתוב התביעה, בהפרת תקנים רשמיים, הפרת חובה חוקה, הטעייה צרכנים ושייטת עשר ולא במשפט מטעם הנتابעת. **כפי שפורט להלן, הנتابעת מציגה מוצר הנמכר לצרכני הקצה כ"גביינה" לכל דבר ועניין. כל זאת, כאשר אין המוצר מהויה גביינה ואף אסור לכנותו גביינה בשום אופן.**

ג. כתוצאה מכך, הפירה הנتابעת את הוראות הדין באופן המקים לתובעת עלית תביעה כפי שיפורט בהמשך.

ואלה נימוקי הבקשה:

3. נסיבות העניין

א. הנتابעת שולטה באופן בלבד בדרך בה מוצגים המוצרים לצרכן, הן באמצעות סיידור המוצרים **לפי מחלקות וקטגוריות** (בשר, דגים, וגבינות למשל), הן באמצעות מיקום המוצר על המדף (מעורבב למשל בין מוצרים מסוימים) והן באמצעות הצגת כל מוצר **תחת כוורת שמית ספציפית** בשלט שעל המדף.

ב. המוצר נשוא עניינו, מוצג במרקם הגבינות, לצד גבינות אמיתיות, ובכלל זה גבינות בולגריות אמיתיות, כאשר הוא אף מוצג ספציפית בשלט שעל המדף כ"גביינה בולגרית".

ג. באחת הפעמים בהן ערכה התובעת קניות אצל הנتابעת לאחרונה, זו ביקשה לרכוש קוביות גבינה. לצורך כך היא סקרה את מקרר הגבינות והתרשמה מסוגי גבינות שונות.

ד. בין הגבינות, הוצג מוצר "גביינה" בהתאם לשכלתו בו נכתב "קוביות גבינה וילוי פוד':



ה. התובעת רכשה את המוצר בהסתמך על המציג שהוצג ע"י הנتابעת לפיו מדובר ב- **"גבינה"** **לכל דבר ועניין.**

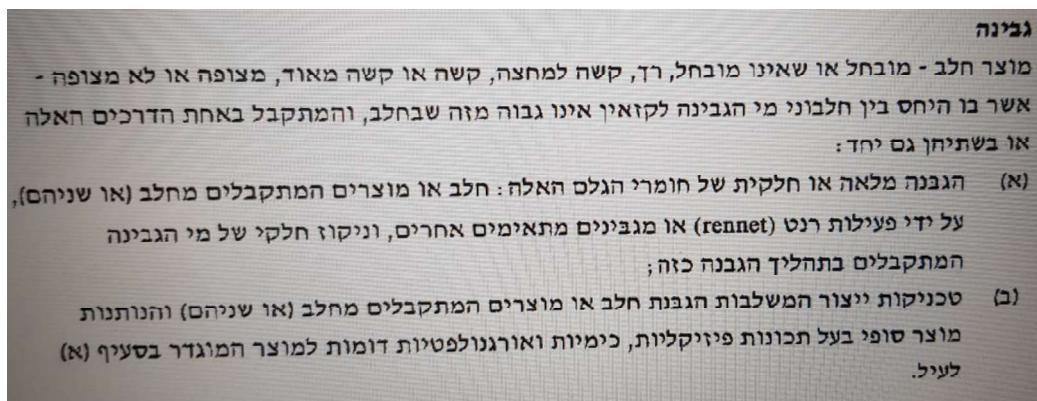
ו. כפי שהסתבר לה בדייבד, התובעת הوطעה לרכוש מוצר שחוshaehו גבינה לאור מצג הנتابעת, על אף **שאין הדבר גבינה כלל וכלל**, אלא במוצר נחות ב"תחפות" של גבינה, אשר נರקח באופן מלאכותי וזול ע"י ערבות רכיבים רבים **ובהם שומן, שמן צמחי** (ממנו עשוי המוצר עצמו, ללא קשר לנוזל שבאריזה).

ז. בדיקת הדין הרלוונטי, מעלה כי אין כל ספק שהතובעת והצרכנים הוטעו מעצם הצגת המוצר כ"גבינה". כל זאת, מן הטעם הפ疏ט לפיו **מוצר לא יכול להיקרא גבינה, אלא אם הוא מיוצר מהרכיבים המותרים בתיקו ובדינו ובתהליך המצוין בתיקו ובדינו. אך, בין היתר, אם מוצר עשוי בין היתר משומן, שמן צמחי הוא אינו גבינה ואין לבנותו כך.**

1. ראה **תקנות בריאות העם** (רמת איניות (סטנדרט) של מוצרי מזון, 1935 (להלן: "התקנות"), הקובעות בסעיף 2(1) שגבינה מוגדרת כך:

"גבינה" פירושא החומר שנוהגים לבנות בשם גבינה ואין בו כל שומן, זולת שומן הבא מן החלב;

2. ראה גם **תקן הישראלי רשמי מיוחד 1361 גבינות מלוחות**, הקובע בסעיף 1.3.11 כי גבינה היא מוצר חלב המתפרק מהגבינה מלאה או חלקית של חלב:



סעיף 2.3 לתקן הגביינות המלحوות מוסף וקובע כי על גבינה להתאים לדרישות תקן 1145, הקובע איסור הטעיה. מכאן כי "חבולגיריה" איןנה גבינה, ואין להציגו כזו.

בחצגת המוצר כגבינה, לרבות עצם הצבתו במקרה הגביינות לצד גבינות אמיתיות, עברה הנקבעת על סעיף האיוסר המפורש שבסעיף 3 לתקנות הסטנדרט:

"אסור לשוט אדם למכור צורך מזון שלא נתקיימה בו רמת האיכות שנקבעה בתקנות אלה לגבי אותו צורך מזון."

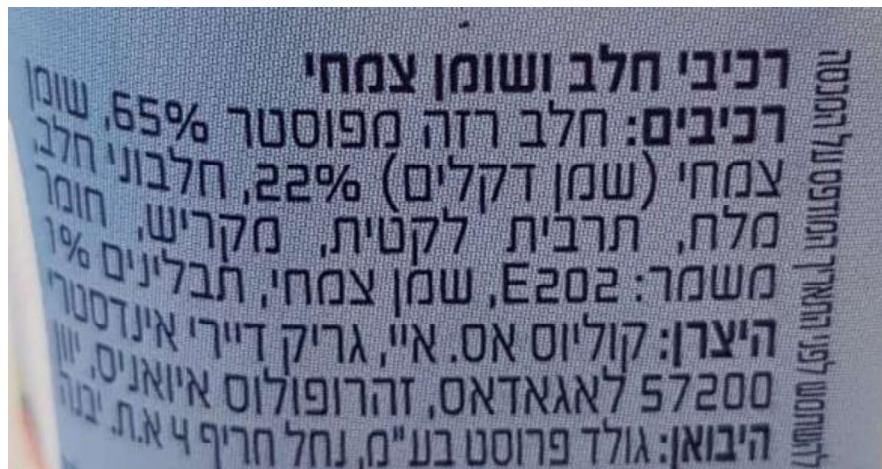
מכאן כי "המוצר אינו גבינה", ואין להציגו כך.

ח. לא בצד, יבואה או משוקת המוצר עצמה, לא מעזה לבנות את המוצר "גבינה", עת מריזתו נעדרת המילה "גבינה"

להלן צילום אריזות המוצר עליו לא מוזכרת המילה "גבינה":



להלן רשימת רכיבי המוצר, מהם עולה כי הוא עשוי משומן צמחי:



ט. היות והתובעת ביקשה לרכוש ולצרוך גבינה, והבינה כי הוטעה כאשר קיבלה במקום גבינה מוצר נחות בתוכנותיו, אשר אינו עומד במצוותה, היא העדיפה שלא להמשיך לצרוך את המוצר שהוא בידה והשילכה את תוכולתו, תוך שמירת אריזתו כראיה לרכישתו.

י. בשולי פרק זה, יצוין כי בהתאם להגדרת תקנות הסטנדרט, המוצר הנ"ל הינו לא יותר מאשר "גבינת מרגרינה", המוגדרת בתחום לכך:

"גבינת מרגרינה", פירושה כל חומר, בין שהוא מרכיב ובין שאינו מרכיב שהוכן מתוך חיקויי הגבינה, והמכיל שמן שלא נתקבל מן החלב;

ברור כי הצגת המוצר בשמו האמתי כ- "מרגרינה", מהוות מכשול לשיווקי להיקפי המכירות עקב תפיסת הרכנים השלילית אודות תכונותיה הנחותות והמצויקות תזונתיות ובריאותית של מרגרינה. זו הסיבה לכך שהנתבעת בחורה להעניק למוצר שם ומיקום קטגוריאלי כ"גבינה" לכל דבר ועניין ובכך להגדיל את היקפי המכירות, תוך הפרת הדין.

חשיבות הסימון עקב עברי הכווות בענף המזון

3

א. להנהלות השחקנים בענף המזון, השפעה ישירה על בריאות הציבור ועל החלטותיו כרכניות, עת יש בידם הכוח, הידע והמשאבים להשפיע על טיב, איכות ומהות המזון.

ב. לצורך כמעט ואין יכולת לדעת מהן יתרונותיו או חסרונותיו של המוצר, אלא על פי המידע שמודגס לו ע"י העוסק.

ג. היעדר אישור התובענה הייצוגית נשוא התקיק דן, תגרום לבטח להנחתת הפרת עברי הכוח והמידע, תוך שהחוטא יצא נשבר, ויתכן שימוש להסתיר מידע מהרכנים, תוך הפרה גסה של הוראות הדין.

ד. חוק הגנת הלקוח אינו מותיר מקום לשפק, ומחייב באופן שאינו משתמש לשתי פנים, כי כל עסק יdag כי מוצר היוצא תחת ידיו יסומן כהילה בהתאם להוראות החוק, התקנות והתקנים הרלוונטיים למוצר. על אחת כמה וכמה, כאשר מדובר על מוצר מזון, המשמש לצריכה גופנית פנימית, המחייב לגנות לצרכן בגילוי נאות פרטיים כגון רכיבי המוצר, איקותם, טיבם וכו'. **דבר לא נעשה בעניינו!**

ה. אוטונומיית הלקוח אמורה להישמר במלואה במקרה שלAMILIO הוראות חוק הגנת הלקוח הדין. כפועל יוצא, המשמעות המיידית של **הפרת הדין הינה פגעה בלקוח**, שאליו היה מבין מה תוכנות המוצר שהוא מכניס לגופו - לא היה צריך אותו.

אי גילוי מלאה המידע אודות המוצר לצרכנים, פוגע ביכולתם לקבל החלטה צרכנית נבונה. ראה דבריו של מנכ"ל המועצה הישראלית לצרכנות, עוזי"ד אהוד פלאג²:

"הסתדרת מידע מן הלקוחות כדי למנוע מהם לקבל החלטות וכיישה נבונות מהוועה הפרת אמון כלפי הלקוחות וחוטאת לשורש ההתקשות העיסקית.
הסכם בין מוצר מרוץו לבין מרצונו בשלושיניהם גמירות דעת (הבנה ונכונות להיכנס להסכם מכר) ביחס לעיסקה. התנאי הבסיסי לכך הוא **שלכל פרטיה העיסקה יודיעים ל-2 הצדדים**. הדברים נכוונים בודאי ביחס לפרטים שידייעתם ע"י הלקוחות יש בה כדי להשפיע על רצונם להיכנס לעיסקה בתנאים המוצגים להם ובעיקר במחיר הנידרש מהם. ערכו של מוצר או שירות מבחינת הלקוח, **וארכה של התמורה לבסוף בעניינו – היחס עלות-תועלת --** הם שיקולים שאסור למנוע מלקוח לבחון ע"י הסטרטגי מידע מפניו. מי שנוהג כך, נוהג בחוסר יושר, בערמותיות פסולה ומעוותת את משמעותו של הרצון החופשי בחווי המסתור. שאלת מיליון הדולר היא מודיע מרסים לעצמס בת-עסק לנוהג בדרך לא הוגנת כלפי הלקוחות. התשובה לצערנו טמונה בຄורתה השאלה: **מיליון הדולר** דומה כי ב מבחן ההתנגדות בין ערך ההגינות לבין אינטראס **"מיקסום הרוחחים"** – אנשי עסקים רבים לא רואים כלל דילמה, עושים כל שבאפשרותם כדי להגבר את רוחיחתם על גב הלקוחות.

[הזהגות הווסף]

ראה גם דברי בית המשפט המחויז בחיפה, אשר אישר תובענה ייצוגית במסגרת פסק דין שניtan ב- **ת"א (מחוזי חיפה) 7-07-1169 לאה הראל נ' שטרואס מחלבות בע"מ ושטרואס גروف בע"מ** (מיום 20.10.2010. פורסם בנבו):

"יכולתו של הלקוח להשוות מחירים היא נשמת אפה של צרכנות, וכל הגבלה או מניעה של יכולת זו כמוה כפגיעה ביכולתו לקבל החלטות צרכניות מושכלות... התובעת טענה שהנזק שנגרם לה הוא העדר אפשרות להשוות את מחירי המוצרים למחירי מוצרים אחרים, דבר שהיה אפשרי אם הנטבעת היו מסכנות את אריזות המוצרים כנדרש על פי התקן. נזק כזה

אמנם אינו נזק ממשי או רכושי, אך הוכר בפסקה כנזק שיש לפצות עליו. ומזה שפסקה ההלכה בעניין ראי (ראו: [עא 1338/97](#) תנובה מרכז שיתופי לשוק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ נ' תופיק ראי, נז (4) 673 (2003)) אין עוד מניעה הלוותית להכיר בפגיעה שתගרים לצרכן ביכולתו לקבל מידע, שיאפשר לו להשוות מחירים ולרכוש את המוצר שבו יחפש על יסוד שיקולי מחיר, איכות ושאר שיקולים שהם רלוונטיים להחלטה כרכנית, נזק שהוא בר פיצוי בתובעה מעין זו שלפניו (ראו למשל: [בש"א \(ת"א\) 1877/06](#) (תא 1036/06) שרתת טל נ' מרכז רפואי רבין (קמפוס בילינסון) טרם פורסת, [פורסם ב公报] 31.5.10). נזק כזה ניתן לראות כנובע מן הפרת החובה החוקה והן מהפרת איסור הטעיה המוחסנת לנتابעת ומשום לכך אין מנוס מלוחות טעונה זו של הנتابעת. " [ההדגשות הוספו]

ו. ידוע היטב לנتابעת כי גבינה נתפסת בעניין הרכנים כ מוצר איכוטי והן משתמשת בכינוי בשם זה, שנועד על מנת לצד את עניין הרכן, על אף שאינו עומד בסטנדרט החוקי המינימלי כדי להיקרא כך.

בדרך זו, נמכר לרכנים מוצר השונה מהותית מגבינה, וזאת בכך להגדיל רוחים עיי' מכירת חוואר מלאכותי וזול ב"תחפשות" של מוצר איכוטי.

לאור האמור לעיל, מנוקדת מבטו של הרכן, נשתנה כלפי פועלות 齊同 והטעיה לכל דבר ועניין.

ז. מתחרי הנتابעת ואף היצרן/יבואן/שוק עצמו, לא מעיזים לכנות מוצרים אלו בשם "גבינה", ומסמנים את המוצר בהתאם לדין, באופן בו נглаה לפני הרכנים מידע המאפשר לבצע קייה מושכלת תוך השוואת איכותי המוצר ביחס למחירו (value for money), וקיבלה גילוי נאות באשר לאיכותו האמיתית של המוצר.

ח. הנتابעת לעומת זאת, בחרה לפעול בניגוד לדין, כשהציגה את המוצר לצרכניה כגבינה, על מנת שהרכן יוטעה להסיק כי הינה עומדת בסטנדרט הגבוה שהמור למוצרים אלה. בכך, עברה הנتابעת גם על איסור הטעיה בשם המוצר, הקבוע בין היתר, בסעיפים 2.12 ו- 3.3 לתקן ישראלי רשמי 1145 "סימון מזון ארוז מראש":

2.12. שם המזון

שם המתאים לתיאור נכון ונכון ולא מטעה את מהותו של המזון.

3. כל סימון יהיה נכון, לא מטעה וניתן להוכחה.

ט. הנتابעת נטה לעצמה בדרך זו יתרון לא הוגן בתחרויות על ליבו וכיסו של הרכן, אשר הוביל לקבל החלטה כרכנית לא נבונה ולא משפטלית, עקב כך שלא בחרה לשחק שלא לפי "כללי המשחק" המחייבים, לפחות פועלם שחכנים אחרים ומרכזיים בענף.

ג. מהיון בוgilתההתובעת את העלמות המידע וההטעה של הנتابעת, אבדה אמונההה בקהל. תחשותensus, עיברונו ותסכול מילאו את ליבה, עת מצאה כי הוטעתה לרכוש ולצורך. ולצורך מוצר נחות השונה מהותית מזו שהתקונה לרכוש ולצורך.

יא. הנتابעת מודעת לכך שאי הצגת המוצר כ"גבינה" עשוי להביא עליה הפסד כספי. זאת עקב לכך שכרכנים רבים יבינו מהי האיכות האמיתית של המוצר ביחס למוצרים אחרים, ועקב סיבה זו הן לא הצהירה את שהייה עליה להצהיר בפנין כרכניהם.

יב. הפער שבין איכות המוצר בפועל ובין האיכות לה ציפו הרכניהם, מהוות הפסד עבור התובעת והcrcניהם. לעניין זה, מופנה בית המשפט הנכבד לקביעות בית המשפט המחויזי בתל אביב, במסגרת ת.א. 2474/02 **רותם תומר נגד מת"ב בע"מ** מיום 20.3.2007 (פורסם בנבו).

יג. אילו ידעה התובעת ואילו ידעו הרכניהם אודות רמתנו הנחותה של המוצר, כלל לא היו רוכשים אותו מלכתחילה.

יד. התובעת טען כי נזקה הממוני יעמוד לפנים משורת הדין, על גובה מחיר המוצר אותו רכשה התובעת, דהיינו כ- 10 ₪. זאת הייתה והתובעת והcrcניהם רכשה לצרכם מוצר, כשהם האמינו כי תכונותיו שונות מהתכונות שלבסוף נתגלו ככלו שאין עונות על הציפיות, והינם זכאים להשבה (ולא חליקות) ולביטול חוזה.

لتובעת נגרם גם נזק שמדובר בכך שאינו ממוני, עקב אובדן טוטאלי של אמונה בתובעת, ועוגמת נש רבה עקב הטיעיתה, שללה מהATABעת את האפשרות הכה בסיסית להשוואת טיב ומחריר המוצר למוצרים אשר מיוצרים ומשווקים ע"י המתחרים, ואשר ארכותם התגלתה בדיעבד כתובה יותר. בכך גרמה הנتابעת לכעס, תסכול, אובדן אמונה, חוסר נוחות ופגיעה באוטונומיה התובעת אשר הכנסה לגופה מוצר שונה בתכלית מזו שביקשה לעצמה. נזק זה יוערך ב- 90 ₪ (10 ₪ בסך הכל).

טו. יחס בלתי אחראי ובלתי הוגן זה כלפי הרכניהם, ראוי לביקורת ולגינוי, תוך חיבור הנتابעת לפצות את כל ציבור לכוחותיה על נזקיהם הממוניים והבלתי ממוניים, הנוגעים לה השבה והן לפיצוי.

טז. התנהלות התובעת, מקימה עילית תביעה חזית, עשיית עשור ולא במשפט, הטעה והפרת חובה חוקה באופן שפוגע במעמדו הבסיסי של הרכן, בכבודו ובאותונומיה שלו. יצוין כי התובעת לא השתמשה ביותר תכולת המוצר שהיא בידה מותך או רצון לצורך אותם.

יז. בפסק"ד שנייתן בת.א. (מחוזי ת"א) 2537/06 בש"א 24655 פרחן נגד מולטיילוק בע"מ (מיום 9.2.09 פורסם בנבו) נקבע כי אין צורך להוכיח הטעה בפועל של כל אחד מהcrcניהם, וכי בהוכחת עצם קיומה של הטעה בפרסום, שבעניינו לבטח נעשתה ונעשית גם ביום :

"לכן, לצורך הוכחת הטעה של חברי הקבוצה, כמו גם לצורך קבלת סעד הצהרתי וצו מנעה האסור את המשך ההטעיה, **אין צורך להוכיח הטעיה בפועל של כל אחד מהם. הוכחת עצם קיומה של הטעה נעשית על פי בחינת החומר הכספי של הנتابעת.** סעיף 20(א) לחוק תובנות ייצוגיות קובע את הכלל הבסיסי, לפיו הוראות בית המשפט בעניין דריך קבלת הסעד יינתנו באופן שלא יהיה בו "צדדי להכ癖 במידה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין". סעיף 20 לחוקណון בחרחה בעניין תנובה, וזאת בעילה של הטעה לפי החוק, למטרות שהיה ברור כי לא ניתן יהיה לאתר את חברי הקבוצה התובעת, ולערוך בירור פרטני בשאלת מה ידע ומה חש כל צרכן, ומה מידת הנזק שנגרמה לו.

פסקת פיצוי אינדיבידואלי אינה מחייבת בהכרח קיום הליך הוכחות פרטני, שבו כל חבר מבין חברי הקבוצה מוכיח את זכותו לסעד הכספי בנפרד וכי לצד השיטה של הוכחת נזק באופן אינדיבידואלי ניתן לקבוע את הנזק באופן כולל עבור הקבוצה בכללותה. **משהווכח קיומו של פרטום מטענה – כמה חזקה שהצרך נחשף אליו ופעל על פיו.** לכן, העילה האשית של התובעת, שהוכחה לכאהה, משותפת לה ולכל אלו שרכשה את מנעווי הנتابעת".

5. הצדדים הקבוצתיים

א. סעיף 10(א) לחוק תובנות ייצוגיות, קובע כי לאחר אישור הגשת התובענה הייצוגית, יגדר בהם"ש את קבוצת התובעים.

ב. אין בידי התובעת הנتابעים או הכלים לדעת מה גודל הקבוצה במדוייק, ועל כן על פי אומדן והערכתה, יוערך מספר הרכישות של המוכר אצל הנتابעת בכ- 5,000 (הערכה על **הצד הנמוך**).

ג. במהלך הדיון בבקשת אישור תובענה ייצוגית, יהיה זה מটבקש לחייב את הנتابעת למסור נתונים שבירוחן בנוגע למספר הרכננים הרלוונטיים לתובענה בשבועיים לאחרונות. בדרך זו ניתן יהיה לאמוד את מספר חברי הקבוצה באופן מדויק יותר (במקרה בו יתגלה כי מספר הרכישות בפועל עולה על המספר המוערך, שמרות התובעת על זכותן לתקן את בקשה האישור והتابעת בהתאם).

ד. לאור הנהזה האומדןית על **הצד הנמוך**, לפיה כ- 10,000 איש נפגעו ממיעשי הנتابעת הרי שיש לפצותם לפי החישוב הבא:

הנזק הממוני יוערך בסכום עולתו הקמעונאית של המוכר (כ- 10 ₪), ואילו יתרוסף הנזק הבלתי ממוני (שיעורך בסך של 90 ₪), כפול מספר הרכננים (שיעורך ב- 5,000 = 500,000 ₪).

6. הטייעון המשפטי

6.1 עלית ההטעיה וחוק הגנת הרכנן

א. פרק ב' לחוק הגנת הרכנן, התשמ"א 1981, קובע איסור "הטעיה וניצול מצוקה" של הרכנן. סעיף 2 לפרק זה, אוסר על הטעייה הרכנן, בין אם במעשה, במחדרל, בעל-פה, בכתב או בכל דרך אחרת, בכל עניין מהותי אשר עלול להטעתת את הרכנן:

"ב. (א) לא יעשה עסק דבר – במעשה או במחדרל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקששות בעסקה – העולם להטעתת הרכנן בכל עניין מהותי בעסקה (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים בעסקה:

- (1) הטיב, המהות, הכמות והסוג של נכס או שירות;
- (2) המידה, המשקל, הצורה והמרכיבים של נכס;..."
- (4) השימוש שנייתן לעשוות בנכס או בשירות, התועלת שנייתן להפיק מהם והסיכוןם הכרוכים בהם;
- (5) דרכי הטיפול בנכס;..."
- (9) תאריך הייצור של הנכס או תאריך תפוגתו;..."
- (14) חוות דעת מקצועית או תוצאות של בדיקה שנייתנו לגבי טיב הנכס או השירות, מהותם, תוצאות השימוש בהם, והסיכוןם הכרוכים בהם;..."

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

"(ב) לא ימכור עסק, לא ייבא ולא יחזק לצרכי מסחר נכס שיש בו הטעיה ולא השתמש בנכס כאמור למון שירות".

ג. סעיף 31 לחוק הגנת הרכנן, קובע כי הרכנן הנפגע בעקבות ההטעיה הנובעת מסעיף 2 לחוק זה – זכאי לפיצויים מהעסק.

ד. אין כל ספק כי במעשהיהם ובמחדרליהם, הטעתו הנובעת את התובעת את הרכננים הנמנים עם הקבוצה, עת **עניינים מהותיים בעסקה הנוגעים לפירות הסיכוןם שבכrichtת המוצר, העלמתם במכוון והטעיה**.

ה. ההטעיה כמצוין לעיל, בענייני "טיב, מהות, כמות, סוג הנכס, מידת, משקל צורה ומרכיבים", נכללת בגדיר סעיפים 2(א) (1), (4), (5), (9) ו-(14) לחוק הגנת הרכנן, ומחייבת על כך שהטעית התובעת הינה **בעניין שהוא מוחתי על פי הגדרת המחוקק**.

ו. סעיף 4 לחוק הגנת הצרכן קובע כי היה על הנتابעת לגנות לתובעת גילוי מלא אודות תוכנות המוצר/ים, דבר שלא נעשה בעניינו:

"(א) עוסק חייב לגנות לצרכן –"

- (1) כל פגם או איכות נחותה או תכונה אחרת הידועים לו, המפחיתים באופן ממשוני מערכו של הנכס;
- (2) כל תכונה בנבש המכחית החזקה או שימוש בדרך מיוחדת כדי למנוע פגיעה למשתמש בו או לאדם אחר או לנכס תוך שימוש רגיל או טיפול רגיל;
- (3) כל פרט מהותי לגבי נכס שקבע הרשות אישור ועוזת הכללה של הכנסת; אולם תראה זו הגנה לעוסק אם הוכיח כי הפגם, האיכות או התכונה או הפרט המהותי בנכס היו ידועים לצרכן.

(ב) הוראות סעיף קטן (א) יהולו גם על שירותות."

ז. הנتابעת ניצלו בעוזות מצח את מצוקת התובעת ואת **בורותן** בניגוד לסעיף 3 (ב) לחוק הגנת הצרכן הקובע כד:

"לא יעשה עסק דבר – במעשה או במחדר, בכתב או בעל פה, או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול מצוקתו של הצרכן, בורותו, או הפעלת השפעה בלתי הוגנת עלייו, הכל כדי לknשוו עסקה בתנאים בלתי מקובלים או בלתי סבירים, או לשם קבלת תמורתה העולה על התמורה המקובלת."

ח. סעיף 6 לחוק הגנת הצרכן קובע כי האחריות להטעה בעיצוב הארץ, קיימת גם על היצור כמי שffffה הוראות סעיף 3.

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

י. בעניין נשוא הבקשה דין, הנتابעת בכוננה תחילתה לא הקפידה על חובת הציון הקוגנטית של המוצר, ובכלל זה, ציון שם לא נכון ולא תקני, באופן בו הוטעו הוצרים נחשים לחשב כי הינו עומד בסטנדרטים הרואיים ואף למעלה מכך. בכך הפירה הנتابעת את החובה החוקקה החלה עלייה כשלא גילהה לתובעת פרטים מוחותיים הנוגעים למוצר וגרמה להטעה החמורה תוך פגיעה באוטונומיה שלה.

יא. **בסעיף 3 (3.3) לתקן נקבע כי על כל "סימון להיות נכון, לא מטעה - וניתן להוכחה".**
סעיף שלבטה הופר בעניינו.

יב. **בסעיף 6 לתקנות בריאות הציבור (מזון) (סימון) 1935 נקבע כי "כל חביבה או פתק אסור שהוא רשום על פניו או שייכלו אליו סימן – כתובת – תיאור ציורי או אייזו העלה אחרת**

אשר יש בהם... כדי להביא את הקונה לידי סבירה כי טיבו של החומר שבחבילה או ערך המזון שלו הם שונים מן הטיב וערך המזון האמיתיים שלו".

יג. חובת הגילוי הchallenge על הנتابעת הופרה, עת הן לא פירטה לכל צורךה על התוכנות ואופי המוצר. פירוט מדויק בהתאם לחובות הסימון הקוגניטיבית, היה מביא לכך שהנתבעת והצרכנים לא היו מבאים את העסקה לפעול מלכתחילה, דבר שהוא ידוע לה היבט.

יד. הטעייה החמורה של התובעת והצרכנים, אשר נצלו ע"י הסתרת פרטיים מהותיים מעיניה, הנוגעים לאיכות המוצרים ומרכיביהם, מהוות עוסק בכל דבר ועניין, בהיעדר גילוי נאות שנעשה באופן מכון על מנת להוציא מהתובעת בספירים בנייגוד לדין.

טו. אי קיומם הוראות הדין, הסב ומסב לתובעת ולצרכנים נזק כלל, כאשר הזרך האחת והיחידה לאכוף על הנتابעת את קיומם הוראות הדין הינה באמצעות הכלים המתקררא תובענה ייצוגית.

טז. לאור כך שחוק הגנת הצרכן מעניק סעד של פיצוי בשל הפרת הוראותיו, הרי שאין ספק כי הדבר כולל גם השבת התמורה לתובעת או לפחות חלקה. זאת עקב הפרת הוראות קוגנטיביות, שאינן מושתמעות לשתי פנים, אשר גורמת בכך להטעייה הצרכנית.

יז. הטעייה וניצולה של התובעת אשר רכשה וצרכה מוצר נחות, מהוות ללא ספק עישוק והפרת חובת הגילוי הנאות של פרט מהותי בעסקה ו/או של תוכנה ייחודית של המוצר ומצדיק את ביטול העסקה והשבת התמורה.

6.2 עילת תביעה מתוקף חוק החוזים

א. סעיף 15 לחוק החוזים (חלה כללי), תשל"ג 1973 (להלן: "חוק החוזים"), מKENה לתובעת את הזכות החוקית לפעול לביטול החוזה עם הנتابעת, תוך עמידה על כל סعد המגיע להן:

"15. מי שהתקשר בחוזה עקב טעות שהיא תוצאה הטעיה שהטעהו הצד השני או אחר מטעמו, רשאי לבטל את החוזה; לעניין זה, הטעיה" - לרבות אי-גילוי של עובדות אשר לפי דין, לפי נוהג או לפי הנسبות היה על הצד השני לגלוון."

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

ג. התובעת תטען כי בהתנהגות הנتابעת, גרמה להטעייה ולהטעייה חברות הקבוצה. התובעת ניזוקה בעלות המוצר באופן ישיר וזכאות להשבת התמורה ולפחות חלקה.

ד. לפיכך, העסקה בין הנتابעת לתובעת הינה **בטלה מעיקרה**, עת מקור העסקה נובע מהטעה וגרימת הסתמכות לא כוונה.

6.3 עילת הפרת חובה חוקה

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

- "(א) מפר חובה חוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק - למעט פקודה זו - והчикוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסווג או מטיבו של הנזק שאליו נקבעו החקוק; אולם אין האדם الآخر זכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו.
- (ב) לעניין 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 מסווג או הגדר שעומם נמנה אותו פלוני."

ב. חמישה יסודות לעולות הפרת החובה החוקה:

1. קיומ חובה המוטלת על המזיק מכוח חיקוק.
2. החיקוק נועד לטובת הנזוק.
3. המזיק הפר חובה חוקית.
4. גרם נזק לנזוק עקב ההפרה.
5. הנזק הינו אחד מהנזקים אליהם התכוון דבר החוק.

ראה לעניין זה ע"א 145/80 **ועקנין נ' מ.מ. בית-شم** (פורסם בנבו) (להלן: "פסק" ועקבני").

ג. בעניין נשוא הבקשה דן, הנتابעת בכוונה תחילתה לא הקפידה על חובת הציון הקוגניטיב של המוצר, ובכלל זה, ציון שם המוצר האמייתי לפי תקן מיוחד ורשמי. במעשה, הפירה את החובה החוקה החלה עלייה כשלא גילתה לתובעת פרטים מהותיים הנוגעים למוצר וגרמה להטיעיתה החמורה תוך פגיעה באוטונומיה שלה.

ד. בהפרת התקנים הרשתיים הנ"ל, הופרה החובה לפעול על פיهم המuongנת בסעיף 9 לחוק **התקנים, תשג"ג-1953**.

ה. חובת הגליוי על פי הדין שהווצג במסגרת בקשה האישור הופרה, עת לא פירטה לכל הרצכנים על התכוונות ואופי המווצר. פירוט מדויק בהתאם לחובת הסימון הקונגניטית, היה מביא לכך שההתובעת והרצכנים לא היו מבאים את העסקה לפועל מלבתילה, דבר שהיה ידוע היטב לנتابעת.

ו. הנتابעת דרשו ברגל גסה את הוראות החוקוק הנ"ל, כאשר בחרה לעשות דין לעצמן באימוץ מידע בסיסי, מהותי וחינוי בידי הרצפן. זאת מתוך כוונה תחילה לשלול מהרצפן את יכולת לאמוד את תוכנותיו הייחודיות של המווצר.

ז. בכך, נتمלאו כל היסודות לעוותת הפרות החובה החוקקה, כפי שנמננו בפסק"ד יעקובי.

6.4 פגיעה באוטונומיה

א. הפסיקת הכירה בעולה זו כזו המקיפה עילה לפיזוי, כפי שהדבר בא לידי ביטוי ביום שurat, בע"א 1338/97 תנובה נגד ראבי (פורסם בנבוי), במסגרתו נקבע בין היתר כך:

"הנזק הלא ממוני לו טוען התובעת, מאופיין בתחושת הגועל הנובעת מכך שמדובר בסיליקון, על כל המטען האסוציאטיבי המלווה חומר זה. לדעתינו, נזק מסווג זה הוא לכואורה נזק בר-פיזי. הטעה בדבר תחולת הלב במקרה זה היא, כאמור, בגדר פגיעה באוטונומיה של הפרט. אנו עוסקים במווצר מזון. זכותם של צרכנים היא קבועה מה יכניסו לפיהם ולוגופם ומה יימנעו. מי שרוצה, למשל, לצורך רק מזון כשר, ויסטבר לו בדייעבד שהמזון שהווצג תוך הטעה איננו כזה, יחש תחושת גועל ופגיעה באוטונומיה שלו. כך יחוש גם מי שצורך רק מזון אורגני והסתבר לו בדייעבד שמזון שпорסם במזון אורגני איננו כזה. מי שתובעת לknות הלב דל שומן דוקא, לא יסבירו עם כך שימכרו לו תוך הטעה הלב שבו אחוז השומן גבוה, ולהפוך. בכל המקרים הללו ובמקרים רבים אחרים שניתן להעלות על הדעת, ישנה פגיעה באוטונומיה של הפרט, אף שאינו עמה נזק גבוה או סכנה ממשית לנזק גבוה. לבסוף צרכן וצרבן העדפות בנוגע למזונותיו, העדפות המבטיות לעיתים את האידיאולוגיה בה הוא מאמין בדרך לחיים נכונים או בריאים. אכן, זה שאינו שומר בשרות יוכל לומר לשומר הנסיבות: מה קרה אם אכלת מזון שאינובשר; לא נגרם לך כל נזק. לא זו השקפות של מי שתובעת לשומר על כשרות או לאכול רק מזון אורגני או מזון דל שומן. הפגיעה באוטונומיה של הפרט מצדיקה פיזוי הוכחה כבר בפסקתו של בית משפט זה: ע"א 2781/93 דעקה נ' בית החולים רמאל חיפה, פ"ד נ(4) 526). בעניין זה לא נמסר למטופלת מידע שהיה צריך להיםסר לה בהתאם לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996. הטיפול

הרפואי שbowcu לא גרים נזק. התביעה התבessa על פגיעה באוטונומיה בטענה שעצם ביצועו של טיפול ללא הסכמה הוא-הוא הנזק.

לשאלת באיזו מידת עוגמת נפש של צרכן במצב דברים זה היא בבחינת נזק הנובע ממהלכם הטבעי של הדברים אין תשובה אחידה אשר קורצת מעור אחד. עשויים אכן להיות מצבים>Kiצוניות בהם הטעיה לגביו מרביביו של מוצר אכילה, גם בשאינו בהם נזק בריאותי, עשוי להיות בעלת חשיבות מיוחדת לצרכן מהיבטים שונים: למשל, מהבחינה ערבית, מבחינת השקפת עולמו, או עקב קיומה של העדפה מוגדרת למוצר בעל מרכיבים מסויימים לצורך השגת תכלית ספציפית. כך למשל, הצגת מוצר אכילה כשר למורות שאינובשר, או הצגת מזון חמוץ ארגני אף שאין להזנה, או הצגת מוצר כדיל-שומן בעודו שלמעשה הוא רב-שומן עשוות במקרים מסוימים להוביל נזק לא ממוני שנייתן לומר במידה וודאות כי הוא גורם באורה טבעי ובמהלכם הרגיל של הדברים בתוצאה ישירה מעולות הטבע. בסוג מקרים אלה, מצוייה בלב הצרכן העדפה ברורה ומוגדרת למוצר בעל איפיון מסוים – בין העדפה שמקורה בערכי דת והשקפת-עולם, בין העדפה הנובעת מערכי טבעונות, ובין העדפה הבנויה על תכליות לשלוט בהיקף הקלוריות הנוצרת מהמזון, וכיוצא באלה עניינים. פגיעה בהקשרים אלה בזוכתו של הצרכן לבחור את המוצר הרואוי בעיניו היא פגיעה ממשית בתחום העדפותיו כפרט, ונזקו הכללי מפגיעה זו אינו קשה להוכיחה....”

ב. אין כל ספק כי הטעיה התובעת גרמה לאי נוחות רבה באופן העולה כדי פגיעה באוטונומיה.

ג. התובעת מעריצה את הפגעה באוטונומיה שלה ב- 90 נט.

6.5 עילה בהתאם לעשיית עושר ולא במשפט :

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 - הזכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזוכה), חייב להסביר למזוכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שווייה.”

ב. הנובעת הטעיה את לקוחותיה, חברי הקבוצה, ובכך התעשרו שלא כדי על חשבונם. חברי הקבוצה זכאים לקבל את כספם ו/או חלקו בחזרה.

ג. על כן, טוונות התביעה כי יש לחייב את הנتابעת להשיב לצרכנים את כספם, בהתאם לקריטריונים אשר ייקבעו ע"י בית המשפט הנכבד.

הסעדים לחברי הקבוצה

7

א. כאמור, מותבקש ביהם"ש הנכבד לפסק לחברי הקבוצה סך של 500,000 ש"ח בגין השבת סכום התמורה וכן בגין פגעה באוטונומיה.

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

הכל הוא, כי בית המשפט יפסוק פיצויי ספציפי לכל חבר וחבר בקבוצה. אם תישאר יתרה לאחר החלוקה לחבריו הקבוצה שאוטרו, תועבר זו לאוצר המדינה:

"20. (א) הכריע בית המשפט בתובענה הייצוגית, כולה או חלקה, לטובת הקבוצה שבשמה נוהלה התביעה הייצוגית, כולה או חלקה, רשאי הוא במסגרת החלטתו על מתן פיצויי כספי או סעד אחר לחברי הקבוצה להורות, בין השאר, הוראה כמפורט להלן, לפי העניין, וב└בד שלא יהיה בכך כדי להכבד במידיה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין:
 (1) על תשלום פיצויי כספי או על מתן סעד אחר, בשיעור ובאופן שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותה לפיצוי או לסעד כאמור;
 (2) על כך שככל חבר קבוצה יוכל זכאותה לפיצוי או לסעד אחר;
 (3) על תשלום פיצויי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה, וב└בד שסכום הפיצוי הכלול ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט; הוראה בית המשפט על תשלום פיצויי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסית לנזקיהם, של יתרת הסכומים שתיתו אחר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותה לפיצוי או לסעד, לא אוטר או שלא ניתן חלק לו את חלקו מסיבה אחרת, וב└בד שחבר קבוצה לא יכול לקבל פיצויי כספי או סעד מעבר למלאה הפיצוי או הסעד המגיע לו; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחבריו הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברת לאוצר המדינה".

ג. לאור כך שהיא זה קשה עד בלתי אפשרי לאתר את כל חברי הקבוצה, מוצע כי במקרה שכזה יעשה בית המשפט שימוש בטמכותו על פי סעיף 20(ג) לחוק, הקובל מגנון יהודי לפסיקת פיצויי לטובת הציבור, באופן הבא:

"(ג) מצא בית המשפט כי פיצויי כספי לחבריו הקבוצה, כולל או חלקם, אינם מעשי בנסיבות העניין, בין משום שלא ניתן להזחות ולבצע את התשלומים בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות העניין".

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

"שאלת הסעד ושאלת הגדרתה של "הקבוצה" הן שאלות שיש בינהן, כפי שנראה, קשר גומלין הדוק. בית המשפט עומד בצדק על כך שאין דרכם של צרכנים לשמר קובלות בגין רכישת חלב, ויהיה קושי במשפט עצמו בהבאת ראיות בידי תובעים פוטנציאליים. נראה לי שפטורו אפשרי לkeesי בזיהוי חברי הקבוצה שסביר שאכן יתעורר הוא שיקבע פיצוי לטובות הקבוצה או לטובות הציבור... לבית המשפט סמכות רחבה לקבוע את הסעד, ועמדתי היא שוגם בתביעות לפि חוק הגנת הצרכן ניתן לקבוע סעד לטובות הציבור או לטובות הקבוצה".

8 סיכום

- א. לבית המשפט הנכבד הסמכות לדון בתביעה, לאור מיקום פעילותה הנטבעת ועסקיה.
- ב. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל התובענה ולהייב את הנטבעת תשלום 500,000 ש"ל לקבוצה.
- ג. להורות על מתן צו עשה כנגד הנטבעת המורה לה לפעול כדי, לבצע תחקיר של האירוע, הצגת נתונים וממן דין וחשבון וכו'.
- ד. לפ██וק גמול מיוחד לתובעת.
- ה. לפ██וק שכר טירחה לעורך דין של התובעת, על פי שכלל דעתו לפי הפרמטרים שנקבעו על ידי ביהם"ש העליון בפסק הדין בעניין ע"א 2046/10 **רייכרט ואח' נגד שמש** (פורסם בנבז), ובהתאם לקריטריונים הקבועים בסעיפים 22 ו- 23 לחוק תובענות ייצוגיות. (23.5.12)



גorden Nafatli, Attorney

ב"כ התובעת