

בבית המשפט המחוזי

בתל-אביב-יפו

בעניין:

ת.צ. _____

זויה ביבסקי ת.ז. 306677071

מרחוב המגינים 117, חיפה

ע"י ב"כ עו"ד שלומי כהן ו/או אמיר

ישראלי ו/או אלינור כהן

מרחוב המגינים 60א, ת.ד. 33138 חיפה, 31331

טל: 04-8555099, פקס: 04-8555110

הנתבעת

- נגד -

טבעול (1993) בע"מ ח.פ. 511900342

קיבוץ לוחמי הגטאות ד.ג. גליל מערבי 22803

הנתבעת

כתב תביעה

הנתובעת מתכבדת בזאת, להגיש לבית המשפט הנכבד, בד בבד עם הגשת בקשה לאישור התביעה כייצוגית לפי הוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות") את כתב התביעה כדלקמן.

א. רקע עובדתי

1. תביעה זו עניינה במקרה בוטה במיוחד של הטעיה צרכנית.
2. הנתבעת (להלן: "טבעול") הינה חברה רשומה בישראל המייצרות בין היתר מוצרי מאכל מן הצומח ובין היתר, שניצל מן הצומח בתוספת ירקות שונים.
 - פרטי הנתבעת מאתר רשם החברות מצ"ב כנספח "3" לבקשת האישור.
3. בין השאר, מייצרת הנתבעת מוצר בשם "טבעול- שניצל ברוקולי לייט" (להלן: "טבעול לייט" או "המוצר") באריזות במשקל 630 גרם.
 - תמונות מאריזות המוצר "טבעול לייט" מצ"ב כנספח "4(א)" לבקשת האישור.
 - תמונות מאריזת המוצר "שניצל ברוקולי" מצ"ב כנספח "4(ב)" לבקשת האישור.
4. טבעול מציגה את המוצר "טבעול לייט" כגרסה דלת הקלוריות של שניצל ברוקולי.

5. התובעת הינה צרכנית מן השורה של המוצר ורכשה אריזות "טבעול לייט" ב-3 פעמים שונות. התובעת רכשה את המוצר מתוך הנחה מובנת מאליה כי מדובר בגרסה מופחתת קלוריות של המוצר "שניצל ברוקולי".
6. באחד הימים בחנה התובעת את אריזות "טבעול לייט" אותה רכשה אל מול אריזות שניצל ברוקולי רגיל אשר היתה מצויה בביתה.
7. באותה הזדמנות, בחנה התובעת את הערכים התזונתיים על גבי אריזות "טבעול לייט" והופתעה לגלות כי הפרש הקלוריות בינו ובין שניצל ברוקולי רגיל אינו רב, נעומד על פחות מ-22%.

טבלה 1 – ההשוואה בין האריזות

שם המוצר	כמות קלוריות ל-100 גרם	כמות קלוריות – שניצל ברוקולי	הפרש באחוזים	הפרש הנדרש ע"פ התקן
שניצל ברוקולי "לייט"	143	184	22%	לפחות 33.3%

8. התובעת חשה כי היא הולכה שולל בידי הנתבעת, ובפועל רכשה מוצר שאינו יכול שיהיה "לייט" ואשר ההפרש מבחינת קלוריות בינו ובין המוצר המקביל הינו מזערי.
9. מייעוץ משפטי שקיבלה, נתגלה לתובעת כי על מנת להוסיף את השם "לייט" למוצר, היה על טבעול להפחית לפחות 33% מהקלוריות במוצר המקורי. וכך בדיוק קובע גם תקן ישראלי 1145. התקן קובע בנספח "ב" כי:

"מוצר שמבחינת הערך הקלורי שלו הוא מתאים לדרישות שנקבעו עבור "מופחת קלוריות" ושסומן בכינוי זה, מותר לסמנו גם בכינוי "קל" או "קלה" או במלים שקילות להם".

- תקן ישראלי 1145 מצ"ב **נספח 5** לבקשת האישור.

10. מייעוץ משפטי שקיבלה, המילה "לייט" הינה שקילה למילה "קל" ועל-כן ניתן לסמנה רק מקום בו מדובר במוצר מופחת קלוריות. בהתאם לטבלה ב1 לתקן ניתן לסמן את המוצר כמופחת קלוריות (או במילה שקילה למילה "קל" – לענייננו "לייט") מקום בו:

"הערך הקלורי או תכולת החומר הופחתו לפחות בנקוב בעמודה ד' בהשוואה למוצר מזון דומה..."

11. בהתאם לתקן 1145, הערך המקסימלי המותר הינו עד 2/3. הווה אומר, כי על מנת לכנות את המוצר "טבעול לייט" (לעומת שניצל ברוקולי רגיל) היה על המוצר להחיל לכל היותר 123 קלוריות ל-100 גרם בעוד שבפועל מכיל המוצר 143 קלוריות ל-100 גרם, וההפחתה שנעשתה הינה בשיעור של כ-22% בלבד.

12. מצב דברים זה אין לקבל. מובן מאליו כי טבעול הונתה את ציבור לקוחותיה והתעשרה על חשבונם. חברי הקבוצה, אשר רכשו את המוצר כמוצר "לייט" רכשו למעשה את אותה הגברת בשינוי מזערי של אדרת. מצב דברים זה מצדיק את אישור התובענה הייצוגית דנן.

ב. הטיעון המשפטי

ב.1. כללי

13. חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו 2006, נועד להסדיר באופן ממצה את הדינים החלים על הגשת תביעות ייצוגיות בישראל.

14. 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 "ניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות".

15. 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"

16. 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"

17. 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;"

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

19. וליישום לענייננו, על התובעת להראות כי עומדת לה עילת תביעה כנגד טבעול, וכי עילת התביעה מעוררת שאלות משותפות של עובדה ומשפט לכלל חברי קבוצת התובעים.

20. 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 שהתובעת יראה כי לכאורה נגרם לו נזק.”

21. 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 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.

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

2.ב. עילת הפרת חובה חקוקה

23. יסודותיה של עולת 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.”

24. לעולת הפרת חובה חקוקה חמישה יסודות (ראה ע"א 145/80 **ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש**, פ"ד לז(1) 113, בעמ' 139) : (א) קיום חובה המוטלת על המזיק מכוח חיקוק (ב) החיקוק נועד לטובתו של הניזוק (ג) המזיק הפר את החובה המוטלת עליו, (ד) ההפרה גרמה לניזוק נזק (ה) הנזק אשר נגרם הוא מסוג הנזקים אליו נתכוון החיקוק.

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

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

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

26. טבעול הפרה את הוראות תקן ישראלי 1145 "סימון מזון ארוז מראש" (נספח "5" לעיל) ברגל גסה.

27. התקן קובע בנספח "ב" כי:

"מוצר שמבחינת הערך הקלורי שלו הוא מתאים לדרישות שנקבעו עבור "מופחת קלוריות" ושסומן בכינוי זה, מותר לסמנו גם בכינוי "קל" או "קלה" או במילים שקילות להם".

28. לתקן ישראלי 1145 יש תוקף גם מכח צו הגנת הצרכן (סימון ואריזה של מוצרי מזון) התשנ"ט 1998, הקובע בסעיף 2(א) באופן הבא:

" סימון מוצר מזון ארוז מראש יהיה כמפורט בתקן ישראלי ת"י 1145 - סימון מזון ארוז מראש - מתמוד התשמ"ב (נובמבר 1981) - כפי שתוקן בגליונות תיקון מס' 1 מתמוד התשמ"ב (יולי 1982), בגליון תיקון מס' 2 מאלול התשמ"ט (ספטמבר 1989), בגליון תיקון מס' 3 מאב התשנ"ה (יולי 1995) ובגליון תיקון מס' 4 מתמוד התשמ"ו (יוני 1996) (בצו זה - התקן)"

29. התעשייה הישראלית עושה שימוש לעניין מוצרים מופחתי קלוריות במילים "קל" או "לייט" ולעיתים כאשר מסומן המוצר בעברית ובאנגלית נעשה שימוש במילים "קל" ו"לייט" על גבי אריזת אותו המוצר.

- צילום אריזת קונפיטורת דודבנים לייט כדוגמא לשימוש במילה "לייט" להבחנה בין מוצר רגיל ובין מוצר מופחת קלוריות מצ"ב **כנספח "6"** לבקשת האישור.

- מצ"ב צילום אריזת מצה קלה כדוגמא לשימוש הן במילה "קל" והן במילה "לייט" מצ"ב **כנספח "7"** לבקשת האישור.

30. המילה "לייט" הינה שקילה למילה "קל" ועל-כן ניתן לסמנה רק מקום בו מדובר במוצר מופחת קלוריות. בהתאם לטבלה 1 בתקן ניתן לסמן את המוצר כמופחת קלוריות (או במילה שקילה למילה "קל" – לענייננו "לייט") מקום בו:

"הערך הקלורי או תכולת החומר הופחתו לפחות בנקוב בעמודה ד' בהשוואה למוצר מזון דומה..."

31. בהתאם לתקן 1145, הערך המקסימלי המותר הינו עד 2/3. הווה אומר, כי על מנת לכנות את המוצר "שניצל ברוקולי לייט" (לעומת שניצל ברוקולי רגיל) היה על המוצר להחיל לכל היותר 123 קלוריות ל-100 גרם בעוד שבפועל מכיל המוצר 143 קלוריות ל-100 גרם, וההפחתה שנעשתה הינה בשיעור של כ-22% בלבד.

32. איש לא יחלוק, כי סעיפי החוק אותם הפרה טבעול, נועדו להגן על הצרכן ובכלל זאת להבטיח "שמירה על בריאות הציבור", "שמירה על בטיחות הציבור" ו"הבטחת תאימות או חלופיות של מוצרים" (סעיף 8(א) לחוק התקנים).
33. עקב הפרת החובות שבתקן ישראלי 1145 נגרם לתובעת נזק.
34. התובעת, רכשה את המוצרים כמפורט לעיל מתוך מחשבה כי מדובר במוצרים מופחתי קלוריות המכילים קלוריות בהפחתה משמעותית לעומת המוצר נשוא ההשוואה ("שניצל ברוקולי").
35. לתובעת קיימת העדפה צרכנית ברורה לצריכת מוצרים מופחתי קלוריות וזאת כחלק משאיפתה לשמור על אורח חיים בריא ככל שניתן, וכמו כן לשמור על גזרתה.
36. הפרת התקן הובילה להטעייתה של התובעת. התובעת לא היתה רוכשת את המוצר "טבעול לייט" לו ידעה כי כלל אין המדובר במוצר "לייט" אלא במוצר "טבעול רגיל" בהפחתה מינורית של קלוריות.
37. התובעת מעריכה את הנזק הכלכלי שנגרם עקב הפרות התקנים בכ-30% ממחירו של המוצר. למיטב זכרונה של התובעת, היא שילמה סך של 31.99 ש"ח בעבור כל אריזה, והיא רכשה את אריזות "טבעול לייט" ב-3 פעמים שונות. נזקה הכלכלי של התובעת עומד על סך 28.8 ש"ח.
38. כמו כן התובעת חשה כי נפגעה האוטונומיה שלה עקב צריכה של מוצר בריא פחות ממה שהובטח לה. התובעת סברה כי היא צורכת מוצר "לייט" ובפועל צרכה מוצר אשר אינו יכול שייקרא "לייט" ואשר כמות הקלוריות שבו הופחתה באופן מזערי לעומת המוצר המקביל, עתיר הקלוריות.
39. בע"א 1338/97 **תנובה נ' ראבי**, פד נז(1) 672, 682, נאמרו הדברים הבאים בידי כב' השופטת נאור:
- "הנזק הלא ממוני שהתובע טוען לו מאופיין בתחושת הגועל הנובעת מכך שמדובר בסיליקון, 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 כשאינן בהם נזק בריאותי, עשויה להיות בעלת חשיבות מיוחדת לצרכן מהיבטים שונים, למשל מבחינה ערכית, מבחינת השקפת עולמו או עקב קיומה של העדפה מוגדרת למוצר בעל מרכיבים מסוימים לצורך השגת תכלית ספציפית. כך למשל הצגת מוצר אכילה ככשר אף שאינו כשר, או הצגת מזון כמזון אורגני אף שאינו כזה, **אן 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.”

40. עקב ההטעיה, סבלה התובעת מפגיעה באוטונומיה ונפגמה יכולתה להכריע בדבר הרכב מזונותיה, מה לצרוך וממה להימנע. התובעת רכשה מוצר בריא פחות ממה שנתכוון לרכוש.

41. התובעת מעריכה את הפגיעה באוטונומיה בסך של 50 ש"ח. נזקיה של התובעת מסתכמים על-כן בסך 78.8 ש"ח.

3.3. עילה לפי חוק הגנת הצרכן

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

2" איסור הטעיה

- (א) לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל-פה או בכל דרך אחרת – העלול להטעות צרכן בכל עניין מהותי בעסקה (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים לעסקה:
- (1) הטיב, המהות, הכמות והסוג של נכס או שירות;
 - (2) המידה, המשקל, הצורה והמרכיבים של נכס;
 - (3) מועד ההספקה או מועד מתן השירות;

- (4) השימוש שניתן לעשות בנכס או בשירות, התועלת שניתן להפיק מהם והסיכונים הכרוכים בהם ;
- (5) דרכי הטיפול בנכס ;
- (6) זהות היצרן, היבואן או נותן השירות ;
- (7) השם או הכינוי המסחרי של הנכס או השירות ;
- (8) מקום הייצור של הנכס ;
- (9) תאריך הייצור של הנכס או תאריך תפוגתו ;
- (10) החסות, העידוד או ההרשאה שניתנו לייצור הנכס או למכירתו או למתן השירות ;
- (11) התאמתו של הנכס או השירות לתקן, למיפרט או לדגם ;
- (12) קיומם של חלפים, אבזרים או חמרים המיוחדים או המתאימים לתיקון הנכס או לשימוש בו ;
43. אחריותה של טבעול כיצרנית ו/או משווקת ו/או מחזיקה, של 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.”
44. לענייננו, הוטעתה התובעת לרכוש מוצר הנחזה להיות מוצר "לייט", בעוד שבפועל רכשה התובעת מוצר אשר אינו יכול שיהיה "מוצר לייט" הואיל והוא אינו עומד בתקינה הרלוונטית והואיל וההפרש בינו ובין המוצר המקביל ("שניצל ברוקולי") הינו מינורי.
45. טבעול יצרה מצג מטעה עת כנתה את המוצר "לייט".
46. לולא היה המוצר מכונה "טבעול לייט" היתה התובעת נמנעת מרכישתו.
47. התובעת הסתמכה על-כן על ההטעיה ונגרם לה נזק. נזקה של התובעת מפורטים כדבעי בפרק שעניינו הפרת חובה חקוקה.

ג. התקיימות התנאים לאישור התביעה כייצוגית

48. 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 וינוהל בדרך הולמת ;
 - (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.
49. להלן נעמוד על התקיימות תנאים אלו כסדרם.

שאלות משותפות של עובדה ומשפט

50. התנאי הראשון לאישור התביעה הייצוגית הינו כי התובענה מעוררת שאלות משותפות – לכלל חברי הקבוצה – של עובדה ומשפט.

51. בפסיקות השונות נקבע באופן ברור כי אין צורך בזהות בשאלות המשותפות, וכי די בכך שמרכיב מרכזי בהתדיינות יהא משותף לחברי הקבוצה. כך נקבע למשל ברע"א 8332/96 **שמש נ' רייכרט**, פ"ד נה(5) 276:

"אין לפרש את הדרישה לקיומן של שאלות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה כדרישה לזהות מלאה בכל השאלות הטעונות הכרעה לגבי כל קבוצת התובעים. דרישה של זהות מוחלטת בכל השאלות הטעונות הכרעה, עובדתיות כמשפטיות, תסכל את תכלית התובענה הייצוגית ותהפוך את השימוש בה למשימה בלתי אפשרית. לפיכך, יש לאמץ גישה לפיה די בכך שהשאלות העיקריות, העומדות במוקד הדיון, תהיינה משותפות לחברי הקבוצה, ואין נפקא מינא אם מתקיים שוני בשאלה משנית זו או אחרת." (פסקה 15 לפסק דינה של כבוד השופטת ט' שטרסברג-כהן)

וכמו כן ראה רע"א 4556/94 **טצת נ' זילברשץ**, פ"ד מט(5) 774:

"אין כל צורך שכל השאלות המתעוררות ביחס לקבוצה תהיינה משותפות. די בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות. אם יש לאחד מהקבוצה עניין שהוא מיוחד לו - כגון נזק מיוחד - ניתן לבררו בשלב האינדיווידואלי, אשר יבוא לאחר סיום השלב הקבוצתי, ולאחר שנקבעה בו שאלת האחריות של הנתבעים." (פסקה 12 לפסק דינו של כבוד הנשיא א' ברק)

52. לענייננו, איש לא יחלוק כי התובענה מעוררת שאלות רבות המשותפות לכלל חברי הקבוצה, שכן:

(א) טבעול הפרה כלפי כלל חברי הקבוצה את הוראות חוק הגנת הצרכן ואת הוראות תקן ישראלי 1145.

(ב) **כלל** חברי הקבוצה רכשו את המוצר מתוך אמונה כי הם רכשו מוצר לייט בעוד שבפועל נרכש מוצר אשר אינו עולה בקנה אחד עם דרישות התקן ביחס להיותו מסווג ככזה.

(ג) לכלל חברי הקבוצה נגרם נזק, בשל רכישת המוצר אשר נחזה להיות מוצר לייט בעוד שבפועל נרכש מוצר אשר כמות הקלוריות בו אינה מצדיקה את סיווגו ככזה.

(ד) לחברי הקבוצה נגרם נזק זהה, הן מבחינת הנזק הממוני והן מבחינת הנזק הבלתי ממוני.

הדרך היעילה וההוגנת

53. התנאי השני הוא כי התובענה הייצוגית היא הדרך ההוגנת והיעילה להכריע בסכסוך בנסיבות העניין.

54. 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".

55. לענייננו, יש באישור התביעה הייצוגית כדי להגשים את המטרות שצוינו לעיל בכללותן.

56. ראשית, יש בהגשת תביעה ייצוגית זו בכדי לתרום משמעותית להרתעת טבעול – ומעוולים כדוגמתה – מלפגוע בצורה חמורה בציבור במקרים כדוגמת המקרה נשוא תובענה זו. הצורך בהרתעה מתחזק לאור החשיבות שבמניעת התופעה החמורה של אי-התאמה בין מהות המוצר והסימון על גביו, תוך התהדרות בכינויים אשר אינם תואמים את מהות המוצר, ובמניעת התופעה החמורה לא פחות של הפרת תקנים ישראליים רשמיים.

57. שנית, תובענה זו היא הכרחית על מנת לממש את זכאותם לפיצוי של חברי הקבוצה כלפי טבעול.

58. בסכום התביעה האישית, העומד על עשרות בודדות של שקלים, אין די על מנת לתמרץ תובע לפתוח בהליך משפטי מורכב ומסובך כנגד גופים עוצמתיים במיוחד כדוגמת טבעול, וראה בהקשר זה את הדברים שנאמרו ברע"א 4556/94 טצת ואח' נג' זילברשץ ואח', פ"ד מט (5) 774, בעמ' 784.

ייצוג הולם ותום לב

59. לעניין הייצוג ההולם, הרי שהתובעת הינה בעלת אמצעים כלכליים הנדרשים לשם ניהול ההליך. התובעת תיוצג ע"י עוה"ד הח"מ, המבטיחים להעמיד לרשות הקבוצה ייצוג משפטי ככל שיידרש על מנת לממש את זכויות החברים בקבוצה כלפי טבעול.

הח"מ, הינם עו"ד עתירי נסיון בתחום התובענות הייצוגיות ובפרט בתחום התובענה הייצוגית הצרכנית.

60. לעניין דרישת תום-הלב, הרי שתביעה זו הוגשה בתום-לב בידי התובעת, אשר נפגעה בצורה קשה ממעשיה של טבעול, ומעוניינת לזכות בפיצוי המגיע לה, וכן לפעול על מנת להרתיע את טבעול מפני מעשים דומים בעתיד.

61. התובעת נכונה ומסוגלת לעמוד מאחורי התביעה ולהשקיע את המשאבים הנדרשים לשם כך, הן מבחינת זמן והן מבחינה כלכלית.

ד. הגדרת הקבוצה והסעדים המגיעים לכלל חברי הקבוצה

62. 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".

63. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לאשר את ניהול התובענה בשם קבוצת הצרכנים הבאה: **"כל צרכן אשר רכש מוצר בשם "טבעול- שניצל ברוקולי לייט" באריזות במשקל 630 גרם"**.
64. בראשית, מתבקש ביהמ"ש הנכבד להוציא צו המורה לטבעול לחדול משיווק האריזה תחת הכינוי "לייט" ולהסיר לאלתר את המונח "לייט" מאריזת המוצר.
65. סעד שכזה הינו אפשרי ואף ראוי בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות. כפי שנקבע בידי כב' השופט אלטוביה בבש"א (ת"א) 21177/04 גינדי טל נ' מגדל חברה לבטוח בע"מ (נבו, 15.1.2009):
- "כפי שנקבע לעיל, הפרו המשיבות את חובת הגילוי היזום המוטלת עליהן בכך שלא הסבו את תשומת לבם של המבוטחים המשרתים בצה"ל כי בעת השרות כפופה יכולת ניצול הפוליסות להוראות רשויות הצבא. לפיכך, יש להיעתר לבקשתם של התובעים ולהעניק להם את הסעד ההצהרתי החלופי הנדרש על דם, היינו תיקונם של הפגמים שנפלו בפוליסות..."**
- לא נותר אלא לקבוע כיצד על המשיבות למלא אחר חובת הגילוי היזום בקשר עם הוראות הדין הצבאי. באשר לכך, יש להתייחס לנדרש מהמבטח בשני מועדי הזמן הרלוונטיים למידע נשוא התובענה, היינו בשלב עובר לכריתתו של הסכם הביטוח ובמהלך תקופת הביטוח עובר לגיוסו של המבוטח. ראשית – על המשיבות, לכלול בפוליסת הביטוח פיסקה "בולטת", במשמעות שניתן למונח זה בדין הביטוח, המפנה את תשומת לב המבוטח כי השימוש בפוליסה כפוף בעת השרות הצבאי להוראות הצבא המשתנות מפעם לפעם. שנית – על המבטח ליידע את המבוטח לקראת מועד גיוסו הצפוי, במועד שמאפשר ביטול ההתקשרות מבחינת גבית תשלומי הפרמיה, כי אופן השימוש בכיסוי הביטוחי מושפע מהוראות הצבא..
66. בנוסף, בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר לתובעת לתבוע בשמם את של חברי הקבוצה את הסעדים כמפורט להלן: פיצוי בגובה 30% ממחיר כל אריזה ואריזה של המוצר, ופיצוי בסך 50 ש"ח לכל צרכן וצרכן בגין הפגיעה באוטונומיה.
67. אין לתובעת נתונים בדבר מכירתו של המוצרים. בהערכה זהירה, ובהתחשב בכך שמדובר במוצרים הנמכרים בחלק מרשתות השיווק הגדולות, מעריכה התובעת כי המוצרים נרכשו בידי 80,000 צרכנים וכי במהלך השנים בהן שווקו נרכשו מהם כ-600,000 יחידות.
68. כן תעריך התובעת כי המחיר הממוצע לאריזה הינו 31.99 ש"ח.
69. על כן, עומד הפיצוי לכלל חברי הקבוצה על סך 5,758,200 ש"ח (סעד ההשבה החלקית) ו-5,000,000 ש"ח (פגיעה באוטונומיה) ובסה"כ עומד הפיצוי לכלל חברי הקבוצה על סך 10,758,200 ש"ח.
70. "דרך המלך" במתן סעד במסגרת תביעה ייצוגית הינה באמצעות פסיקת פיצוי אינדוידואלי לכל חבר בקבוצת התובעים.
71. בהקשר זה, קובע סעיף 20(א) לחוק תובענות ייצוגיות באופן הבא:

(א) הכריע בית המשפט בתובענה הייצוגית, כולה או חלקה, לטובת הקבוצה שבשמה נוהלה התובענה הייצוגית, כולה או חלקה, רשאי הוא במסגרת החלטתו על מתן פיצוי כספי או סעד אחר לחברי הקבוצה להורות, בין השאר, הוראה כמפורט להלן, לפי הענין, ובלבד שלא יהיה בכך כדי להכביד במידה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין:

(1) על תשלום פיצוי כספי או על מתן סעד אחר, בשיעור ובאופן שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו לפיצוי או לסעד כאמור;

(2) על כך שכל חבר קבוצה יוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר;

(3) על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה, ובלבד שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט; הורה בית המשפט על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנוזקיהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, ובלבד שחבר קבוצה לא יקבל פיצוי כספי או סעד אחר מעבר למלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברתה לאוצר המדינה.

72. החוק קובע מנגנון גמיש במסגרתו יהא רשאי ביהמ"ש לקבוע כיצד ניתן יהיה להוכיח את נזקם האישי של החברים בקבוצה, כאשר בהתאם לסעיף 20(א)(3) יתרת הכספים – אשר לא יידרשו – תועבר לאוצר המדינה.

73. לחליפין, במידה ויתגלו קשיים באיתור חלק מחברי קבוצת התובעים (מה שסביר מאוד בהחשב בסכום התביעה הנמוך), ניתן יהיה ליישם את עקרונות "הפיצוי לטובת הציבור" הקבועים בסעיף 20(ג) לחוק:

"מצא בית המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות הענין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנוכח בנסיבות הענין."

74. פסיקת סעד לטובת הציבור הוכרה גם כסעד ראוי בפסק-דינה של כבוד השופטת נאור בענין **תנובה נ' ראבי** (בעמ' 687):

"שאלת הסעד ושאלת הגדרתה של "הקבוצה" הן שאלות שיש ביניהן, כפי שנראה, קשר גומלין הדוק. בית המשפט עמד בצדק על כך שאין דרכם של צרכנים לשמור קבלות בגין רכישת החלב, ויהיה קושי במשפט עצמו בהבאת ראיות בידי תובעים פוטנציאליים. נראה לי שפתרון אפשרי לקושי בזהווי 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 סעד לטובת הקבוצה."

75. את חישוב הסך הכולל של הפיצוי לחברי הקבוצה ניתן יהא לעשות באמצעות כלים סטטיסטיים או בדרך של אומדנא. כפי שנקבע למשל לאחרונה ע"י ביהמ"ש העליון בע"א 345/03 רייכרט נ' יורשי המונח משה שמש ז"ל (ניתן ביום 7.6.07):

"סיכומם של דברים עד כה, עקרונית ניתן לקבוע את הנזק בתובענות ייצוגיות בדרכים שונות אשר מיושמות בקשת רחבה של מצבים. מן הצד האחד עומדת, כנקודת מוצא, דרך ההוכחה הקבועה בסעיף 20(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות ובתקנות ניירות ערך, לפיה מוכח הנזק באמצעות הגשת תצהירים על-ידי כל אחד מחברי הקבוצה. דרכי הוכחה נוספות, אשר קרובות במהותן להליך האינדיבידואלי, מבוססות על קביעת נזקו של כל אחד מחברי הקבוצה אך זאת, ללא ניהול הליך מפורט של הגשת תצהירים, אלא באמצעות חישוב כללי המבוסס על נתונים עובדתיים שאינם שנויים במחלוקת או ניתנים להוכחה פשוטה. ניתן, כמובן, לשלב בין שתי הדרכים, על-ידי התוויית נוסחה כללית שתיושם, לגבי כל אחד מיחיד הקבוצה, על-פי הנתונים המיוחדים הנוגעים לו. מן העבר האחר, קיימות דרכים נוספות לקביעת הפיצוי, המבוססות על קביעת סכום הנזק הכולל שנגרם לקבוצה כולה באמצעות שיטות שונות שפורטו לעיל. לבסוף, במקרים בהם לא ניתן לחשב את הנזק (אף שאין חולק כי נגרם), קיימת אפשרות לקבוע את סכום הפיצוי גם על דרך האומדנה."

76. מכל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד:

- (א) לאשר לתובעת לנהל תובענה כייצוגית בשם של חברי הקבוצה, בהתאם להגדרתה לעיל, ולחייב את טבעול לשלם לקבוצה סך של 10,758,200 ש"ח.
- (ב) להוציא צו המורה לנתבעת להסיר לאלתר את הכינוי "לייט" מאריזות המוצר.
- (ג) להורות על פסיקת גמול מיוחד לתובעת.
- (ד) להורות על תשלום שכר טרחת עורך-דין לעורכי-הדין המייצגים באחוזים מתוך הקרן בהתאם לשיקול דעתו של ביהמ"ש הנכבד וכן על תשלום הוצאות משפט.

שלומי כהן, עו"ד

אלינור כהן, עו"ד

אמיר ישראלי, עו"ד

ב"כ התובעת