



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט שמואל בורנשטין

מבקשים 1. שלומי אופיר  
2. בנו הקטין

נגד

משיבות 1. ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ  
2. פיליפ מוריס בע"מ  
3. ידיעות אינטרנט  
4. וואלה! תקשורת בע"מ  
5. שידורי קשת בע"מ

מטעם המבקשים: יצחק אבירם, שחר בן מאיר, מאיר ברוש  
מטעם משיבה 1: מאיה עזריאל-לאוב, מירב אליהו-זך  
מטעם משיבה 2: ירון אלחנני, חגית אברהמי, דרור קדם, מרב בן-ארצי הלפרין, עדן פוליטי  
מטעם משיבות 3 ו-4: חגי דורון, אריאל פרינץ, תומר צרור  
מטעם משיבה 5: מוטי ארד, עופר ולך

### פסק דין

#### פתח דבר

- 1
- 2 1. בפניי בקשה לאישור תובענה כייצוגית לפי חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006
- 3 (להלן: **חוק תובענות ייצוגיות**), שעניינה בטענה להפרת הוראות הדין בהצגתן של
- 4 פרסומות לסיגריות אלקטרוניות המשווקות על ידי המשיבות 1-2, החברות ג'ול
- 5 לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ופיליפ מוריס בע"מ, באתרי האינטרנט
- 6 והיישומנים של המשיבות 3-5 - ידיעות אחרונות, וואלה תקשורת ושידורי קשת.
- 7 טענתם של המבקשים, קטין ואביו, היא כי המשיבות הפרו את הדין בכך
- 8 שהפרסומות הנ"ל הופנו גם לקטינים.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 2. הבקשה נוגעת למוצר הנקרא JUUL (להלן: ג'ול) המיוצר על ידי משיבה 1 ומוצר
- 2 הנקרא IQOS (להלן: אייקוס) המיוצר על ידי משיבה 2 (שני המוצרים יכוננו
- 3 הסיגריות האלקטרוניות). הבקשה נוגעת אף למוצר נוסף של משיבה 2 NEXT
- 4 RYO – טבק להכנת סיגריות באמצעות ניירות לגלגול.

5

6

### הצדדים להליך

- 7 3. המבקש 2 שאיננו מזוהה בשמו, הוא קטין אשר על פי הטענה נחשף, או סביר שנחשף,
- 8 לפרסומים העומדים ביסוד הבקשה, ונפגע כתוצאה מכך.
- 9 המבקש 1 – מר שלומי אופיר, הוא אביו של המבקש 2, אשר זיהה לדבריו את
- 10 החשיפה הנטענת במכשיר הטלפון החכם של בנו והגיש את התובענה בשמו.
- 11 4. המשיבה 1, חברת ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ, היא חברה פרטית
- 12 המאוגדת בישראל והמשווקת ומוכרת, בין היתר, סיגריות אלקטרוניות ומוצרים
- 13 נלווים של חברת ג'ול העולמית.
- 14 5. המשיבה 2, חברת פיליפ מוריס בע"מ, היא חברה פרטית המאוגדת בישראל
- 15 והמשווקת ומוכרת מוצרים של חברת פיליפ מוריס העולמית, סיגריות, מוצרי טבק
- 16 למיניהם ומוצרים נלווים.
- 17 6. המשיבה 3, ידיעות אינטרנט (להלן גם: ידיעות), היא שותפות רשומה המפעילה את
- 18 אתר האינטרנט Ynet וכן את יישומון Ynet הניתן להורדה ולשימוש בטלפונים
- 19 חכמים.
- 20 7. המשיבה 4, וואלה תקשורת בע"מ (להלן גם: וואלה), היא חברה המפעילה את אתר
- 21 האינטרנט Walla וכן את יישומון Walla הניתן להורדה ולשימוש בטלפונים
- 22 חכמים.
- 23 8. המשיבה 5, שידורי קשת בע"מ (להלן גם: קשת) היא החברה המפעילה את אתר
- 24 Mako ומאתר יישומון Mako הניתן להורדה ולשימוש בטלפונים חכמים.

25

26



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

### תמצית טענות הצדדים

#### טענות המבקשים

- 1
- 2
- 3 9. פרסום מוצרי המשיבות 1-2 באתרי האינטרנט והיישומונים של המשיבות 3-5,
- 4 באופן המעודד פעולת עישון, מהווה הפרה של הוראת חוק הגבלת הפרסומת
- 5 והשיווק של מוצרי טבק, התשמ"ג-1983 (להלן: **חוק פרסומות טבק**) כלפי הציבור
- 6 בכללותו, ושל חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: **חוק הגנת הצרכן**), והתקנות
- 7 שהותקנו מכוחו – תקנות הגנת הצרכן (פרסומת ודרכי שיווק המכוונים לקטינים),
- 8 התשנ"א-1991 (להלן: **תקנות הגנת הצרכן לעניין קטינים**), כלפי ציבור הקטינים.
- 9 10. מודעות הפרסומת של המשיבות 1-2 הוצגו פעמים רבות ובכמות גדולה ב"כניסה"
- 10 לכתבות ב-Mako, Walla, Ynet, ועל אף שנאמר שם כי המוצרים מיועדים לבני
- 11 18 ומעלה, לא נמנעה הגישה לפרסומות אלו לקטינים. האזהרה הופיעה רק לאחר
- 12 חשיפת הקטינים לפרסומות.
- 13 11. כל מי שמשמש באתרי האינטרנט והיישומונים של המשיבות 3-5 נחשף מספר רב
- 14 של פעמים לפרסומים האמורים. המשיבות 3-5 מודות בכך שקטינים משתמשים
- 15 ביישומונים וגולשים באתרים שלהן. המשיבות אף לא שללו את העובדה שניתן
- 16 לוודא אם משמש באתר או ביישומון הוא קטין או בגיר, וכי קיימים כלים
- 17 ואמצעים אפקטיביים פשוטים לזהות ולאמת גיל משתמש. ניתן היה, אפוא, למנוע
- 18 חשיפת קטינים לפרסומות אסורות, אילו המשיבות אכן היו רוצות בכך. כתבות
- 19 ודו"חות למיניהם שהובאו מטעם המבקשים מצביעים על שיטות הפרסום של
- 20 חברות הטבק המכוונות אל צעירים.
- 21 12. אין לקבל את ניסיון המשיבות לחמוק מתחולת הדין על בסיס הנימוק כי הסיגריות
- 22 האלקטרוניות אינן "מוצרי טבק". החוק הנוגע לפרסומות הטבק, גם טרם התיקון,
- 23 הוא רחב מאוד וחל גם על שיווק מוצרים קרובים. מאחר שהמוצרים ה"חליפיים"
- 24 מכילים ניקוטין, מיועדים למעשנים ומעודדים עישון, הרי שיש לראותם כחוסים
- 25 תחת האיסורים שבחוק.
- 26 13. חוק פרסומות טבק קובע איסור פרסומת בעל פה, בכתב, בדפוס או באמצעים
- 27 אלקטרוניים. אין ספק שפרסומת באינטרנט או ביישומון היא פרסומת באמצעים
- 28 אלקטרוניים. כמו כן, החוק בנוסחו הרלוונטי מנע פרסום במדור או מוסף בעיתון



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 המוקדש בעיקרו לבידור או בילוי, וכן במשחק או תוכנה כהגדרתה בחוק המחשבים,  
2 תשנ"ה-1995. כידוע, מזה שנים רבות עיתונות אינה רק דבר מודפס, ולפיכך יש  
3 מקום לראות באתרי החדשות של המשיבות 3-5 כ"עיתון" של ימינו לכל דבר ועניין,  
4 הגם שהוא באינטרנט. בדומה, יש לראות מדורים העוסקים בבידור או בספורט,  
5 המופיעים באינטרנט, כ"עיתון", כשם שברור כי אתרי האינטרנט והיישומונים  
6 עונים על הגדרת "תוכנה" לפי חוק המחשבים.
- 7 14. חוק הגנת הצרכן קובע איסור מוחלט על פרסום המיועד לקטינים. מודעות  
8 הפרסומת שפרסמו משיבות 1 ו-2 באתרים וביישומונים של משיבות 3-5, עודדו  
9 פעילות שיש בה כדי פגיעה בגופם ובבריאותם הגופנית או הנפשית של הקטינים.  
10 ההגדרות בתקנות הגנת הצרכן בעניין זה הן רחבות וכוללניות, והן קובעות איסור  
11 מוחלט על שיווק ופרסום לקטינים של עישון סיגריות או שימוש במוצרי טבק  
12 אחרים, וזאת, בין היתר, בתקשורת אלקטרונית מכל סוג שהוא. אין ספק כי אתר  
13 אינטרנט ויישומון נכללים בהגדרה זו.
- 14 15. כל המשיבות הן בגדר "עוסק" כהגדרת חוק הגנת הצרכן, וכל חברי הקבוצה הם  
15 "לקוחות", גם אם לא התקשרו בעסקה, בדיוק כפי שקובע פרט 1 לתוספת השנייה.
- 16 16. המשיבות לא סתרו את טענת המבקש 1 לפיה הוא ובנו נחשפו לפרסום של מוצרי  
17 עישון. משכך, הוכח במידה הדרושה, בשלב זה של ההליך, שהתקיים כלפיהם  
18 המעשה המהווה את הסיבה לגרימת הנזק.
- 19 17. הוראות החוק אינו קובעות שאין לעודד קטין לעשן, אלא שאסור לפרסם שימוש  
20 במוצרי טבק, כך שלמעשה בחוק קבועה חזקה מוחלטת שפרסום מוצרי טבק עלול  
21 לעודד עישון. מכאן שהמבקשים לא נדרשים להוכיח תוצאה של עידוד עישון, אלא  
22 די בהתנהגות הנוגדת את הדין על מנת לאשר את ניהול התובענה הייצוגית.
- 23 18. הנזק שנגרם לחברי הקבוצה הוא ברור ונובע ישירות מהפרסום. בשלב מקדמי זה  
24 של ההליך יש צורך להראות רק אפשרות סבירה להוכחת נזק ואין צורך לפרש בדיוק  
25 מהו הנזק או לכמתו. גם קשר סיבתי הוכח ברמה המספקת לשלב זה, שכן המשיבות  
26 כולן גורמות בעצם הפרסומים לנזקים בריאותיים. מאחר שמדובר בדין זהה  
27 ומשותף לכל הנפגעים, הרי שאין צורך בבירור פרטני.

28

29



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

### טענות המשיבות

- 1
  - 2
  - 3
  - 4
  - 5
  - 6
  - 7
  - 8
  - 9
  - 10
  - 11
  - 12
  - 13
  - 14
  - 15
  - 16
  - 17
  - 18
  - 19
  - 20
  - 21
  - 22
  - 23
  - 24
  - 25
  - 26
  - 27
  - 28
19. למבקשים לא קמה עילת תביעה, לא מכוח חוק פרסומות טבק, בנוסחו טרם תיקון מס' 7, שהתקבל לאחר הגשת הבקשה לאישור והתביעה, ולא מכוח חוק הגנת הצרכן והתקנות.
20. חוק פרסומות טבק, בנוסחו הרלוונטי, חל אך ורק על מוצרי טבק, בעוד שהחלק הארי של מוצרי המשיבות 1-2 בהם עסקינן אינם מוצרי טבק. כמו כן, החוק, בנוסחו הרלוונטי, לא אסר פרסום במדיה הדיגיטלית.
21. המשיבות לא הפרו את חוק הגנת הצרכן והתקנות שהותקנו מכוחו, שכן המשיבות 1-2 הוכיחו כי קהל היעד אליו יועדו ושווקו מוצריהן הם בגירים בלבד וכי המוצרים אסורים למכירה לקטינים. המשיבות 1-2 פעלו על מנת להימנע מחשיפת פרסומיהם לקהל יעד של קטינים. לעומת זאת, הראיות היחידות עליהן מסתמכים המבקשים בניסיון לבסס את טענותיהם העובדתיות, הן כתבות שפורסמו בעיתונות, להן אין לייחס משקל ראיתי.
22. למבקשים לא קמה עילת תביעה אישית, שכן המבקש 2, הקטין, נותר עלום ולא הוגש כל תצהיר מטעמו. גם למבקש 1 לא קמה עילת תביעה שכן הוא כלל אינו טוען שנחשף לפרסומים.
23. לא הוכחה קיומה של קבוצת אנשים - בוגרים או קטינים - שנחשפו לפרסומים האמורים, וממלא לא הוכח כי מאן דהוא החליט לרכוש איזה ממוצרי המשיבות 1-2 עקב חשיפה שכזו.
24. המבקשים לא הוכיחו קיומו של נזק. כל שנטען על ידם בהקשר זה הוא "טענות אווירה" בדבר פגיעה בריאותית לכאורה, שלא נתמכו בראיות כלשהן. אין לקבל את טענת המבקשים לפיה הפרות החוק כשלעצמן הן נזק, או כי הנזק הוא קיומה של אפשרות תיאורטית שקטינים יעשנו. אף לא הוכח קשר סיבתי בין הפרסומים לנזק הנטען.
25. המבקשים אינם טוענים כי כתוצאה מהחשיפה לפרסום הם רכשו מוצר ממוצרי המשיבות 1-2 הרלוונטיים ועשו בו שימוש. להפך, המבקשים הצהירו כי הם מתנגדים לעישון, וממילא לחשיפתם לפרסום לא הייתה כל השפעה עליהם והם נותרו אדישים לה.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

26. כמו כן, לא הוכחה טענת ההתעשרות שלא כדין. משלא רכשו המבקשים את המוצרים, הרי שלא התקבל אצל המשיבות 1-2 כל רווח. זאת ועוד, משלא רכשו המבקשים את מוצרי המשיבות 1-2 על שום התנגדותם לעישון, הרי שאין עסקינן בעסקה שבין "עוסק" ל"לקוח", ואף אין פוטנציאל לעריכת עסקה. מכאן שהתובענה אינה נכנסת לגדר פרט 1 לתוספת השנייה לחוק לתובענות ייצוגיות.
27. לא ניתן לומר כי מדובר בפגיעה באוטונומיה ללא רכישת המוצרים ושימוש בהם, ואף לא הוכחו תחושות שליליות כתוצאה מהחשיפה לפרסומות.
28. תובענה ייצוגית אינה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת דנן, בין היתר בשל השונות הברורה בין חברי הקבוצה בכל הקשור לחשיפה אפשרית לפרסומות ותגובתם האפשרית לכך.
29. בקשת האישור הוגשה בחוסר תום לב שכן המבקשים ידעו בעת ההגשה כי תיקון מס' 7 לחוק פרסומות טבק מצוי ב"ישראל האחרונה" של הליך החקיקה, ועם זאת לא היססו להגיש בקשת אישור לא מבוססת.

### דיון והכרעה

#### התנאים לאישורה של תובענה כייצוגית

30. הליך של בקשה לאישור תובענה כייצוגית הוא הליך מקדמי במסגרתו נדרש בית המשפט להכריע בשאלה האם יש מקום לדון בתובענה שהוגשה במסגרת הדיונית של תובענה ייצוגית.
- בבואו של בית המשפט לדון בבקשה לאישור תובענה כייצוגית, עליו לשוות לנגד עיניו את האינטרס שבאכיפת הדין ויצירת הרתעה מפני הפרתו מצד אחד, אל מול האינטרס של מניעת שימוש לא ראוי בכלי רב העוצמה של התובענה הייצוגית אשר טמון בו גם פוטנציאל לניצול לרעה, מצד שני (ראו: רע"א 9778/16 זליגמן נ' הפניקס החברה לביטוח בע"מ (31.5.2018); רע"א 6340/07 עיריית תל אביב נ' טיומקין (13.2.2011); ע"א 458/06 שטנדל נ' חברת בזק בינלאומי בע"מ (6.5.2009)).
- הוראות חוק תובענות ייצוגיות והתנאים שנקבעו בו מעמידים כלים לשם עריכת האיזון הראוי בין האינטרסים האמורים.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

31. סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בענין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית..." , כאשר לענייננו, הפרט הראשון לתוספת השנייה לחוק קובע כי ניתן להגיש בקשה לאישור שעניינה "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".
32. סעיף 4(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע תנאי מקדמי, לפיו התביעה תוגש על ידי "אדם שיש לו עילה בתביעה או בעניין כאמור בסעיף 3(א)..." . דהיינו, נדרש כי התובע המייצג יהיה אדם שיש לו עילת תביעה אישית, וכי העילה תיכלל בעילות הנזכרות בחוק כעילות שניתן להגיש בגין תובענה ייצוגית.
33. סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות קובע את התנאים לאישורה של התובענה הייצוגית, כדלקמן:
- "(א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:
- התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;
- תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;
- קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת...
- קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב."
34. שתי משוכות עומדות, אפוא, בדרכו של המבקש אישורה של תובענה כייצוגית: האחת, הוכחת קיומה של עילת תביעה אישית בידו מכוח התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות או מכוח הוראת חוק מפורשת; השנייה, עמידה בכל תנאי סעיף 8(א) לחוק, ובראש וראשונה – הוכחת קיומה של שאלה עובדתית או משפטית מהותית המשותפת לקבוצה מסוימת והוכחת אפשרות סבירה להכרעה בתובענה לטובת חברי הקבוצה.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

### המסגרת הנורמטיבית

35. המבקשים התבססו בטיעוניהם על חוק הגנת הצרכן, הקובע בסעיף 7א(א): "לא יפרסם אדם פרסומת ולא ינקוט דרך שיווק אחרת אם הפרסומת או דרך השיווק כאמור עלולות להטעות קטין, לנצל את גילו, תמימותו או חוסר ניסיונו או לעודד פעילות שיש בה כדי לפגוע בגופו או בבריאותו הגופנית או הנפשית", וכן תקנה 5 לתקנות הגנת הצרכן העוסקת בקטינים והקובעת כי "לא יעשה אדם פרסומת ודרכי שיווק המכוונים לעודד קטינים לכל אחד מאלה: ... (2) עישון סיגריות או שימוש במוצרי טבק אחרים; ..."

36. דבר חקיקה נוסף העומד בבסיס בקשת האישור הוא חוק פרסומות טבק, אשר עבר שינוי לאחר מועד הגשת בקשת האישור עם חקיקתו של תיקון מס' 7 (להלן: **תיקון 7**) (הצעת חוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק (תיקון מס' 7), התשע"ח-2018 פורסמה ביום 9.7.2018; נספח 2 לתגובת המשיבה 5).

37. במועד הגשת בקשת הבקשה לאישור עמד בתוקפו סעיף 3 לחוק בנוסחו כדלקמן:

"לא יעשה אדם פרסומת למוצרי טבק או פרסומת לשם מסחרי, לרבות בציור, בדמות, בצליל, בתמונה, בתנועה או בכל אמצעי אחר, באחד מאלה:

(1) שידורי רדיו בישראל;

(2) שידורי טלוויזיה בישראל;

(3) הקרנה פומבית או הצגה, פסטיבל או אירוע פומביים;

(4) עתונות או כל דבר דפוס אחר המיועדים בעיקר לילדים ולבני נוער עד גיל 18;

(4א) מדור או מוסף בעיתון המוקדש בעיקרו לספורט, לבידור ולבילוי;

(5) כלי תחבורה ציבוריים פנים-ארציים;

(6) קלטת וידאו, קלטת קולית או תקליטור, המיועדים למכירה, להשכרה או להצגה בציבור;



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 **(7) משחק או תוכנה כהגדרתה בחוק המחשבים, תשנ"ה-1995.**
- 2 המונחים "מוצרי טבק" ו"פרסומת" הוגדרו בסעיף 1 לחוק, טרם תיקונו, כך:
- 3 "מוצרי טבק- טבק בכל צורה שהיא הנועד לעישון, להרחה, ללעיסה
- 4 או למציצה לרבות סיגריות, סיגרים, סיגרלות, טבק לנרגילה וטבק
- 5 למקטרת".
- 6 "פרסומת" – "פרסומת בעל פה, בכתב, בדפוס או באמצעים
- 7 אלקטרוניים, מיועדת או הזמינה לציבור, לרבות פרסומת עקיפה".
- 8 38. ביום 8.3.2019 נכנס לתוקף תיקון 7 לחוק, ובמסגרתו נוספה לסעיף 1 הגדרת "מוצר
- 9 עישון" כדלקמן:
- 10 "מוצר עישון" – כל אחד מהמפורטים להלן, למעט אם הוא תכשיר
- 11 הרשום בפנקס או תכשיר המשווק לפי היתר שניתן לפי סעיף 47א
- 12 לפקודת הרוקחים [נוסח חדש], התשמ"א-1981:
- 13 (1) מוצר טבק;
- 14 (2) חומר ממקור צמחי המיועד לעישון בדרך של בעירה ואינו
- 15 מכיל טבק, לרבות תערובת, תרכובת או תמיסה של חומר כאמור;
- 16 (3) מוצר המשמש לעישון טבק או לעישון חומר ממקור צמחי
- 17 כאמור בפסקה (2), ובכלל זה סיגריות, סיגרים, סיגרלות, נרגילה,
- 18 מקטרת ונייר לגלגול סיגריות;
- 19 (4) סיגריה אלקטרונית, חומר מילוי ומחסנית.
- 20 הגדרת "פרסומת" לפי הנוסח העדכני היא "פרסומת בעל פה, בכתב, בדפוס או
- 21 באמצעים אלקטרוניים, ובכלל זה באמצעות האינטרנט או באמצעי טכנולוגי אחר,
- 22 לרבות בציור, בדמות, בצליל, בתמונה או בכל אמצעי אחר, המיועדת או הזמינה
- 23 לציבור, כולו או חלקו, בכל צורה שהיא, באופן גלוי או סמוי".
- 24 39. סעיף 3 בנוסחו העדכני לאחר תיקון 7 קובע איסור גורף לעשיית פרסומת למוצר
- 25 עישון, תוך קביעת מספר חריגים, שחלקם רלוונטיים לעניינינו:
- 26 3". (א) לא יעשה אדם פרסומת למוצר עישון.
- 27 (ב) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על כל אחד מאלה:



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 (1) פרסומת למוצר עישון בעיתון מודפס, ובלבד שמתקיימים כל  
2 אלה:

3 (א) הפרסומת אינה בעיתון, במדור או במוסף בעיתון  
4 המיועד בעיקר לילדים ולבני נוער עד גיל 18 או המוקדש  
5 בעיקרי לבריאות, לספורט, לבידור, לבילוי או לפנאי;  
6 (ב) .....

7 (2) פרסומת למוצר עישון המוצגת בחנות שאינה מקוונת למכירת  
8 מוצרי עישון בלבד או למכירת מוצרי עישון בלבד או למכירת  
9 מוצרי עישון ומשקאות משכרים בלבד, כל עוד הפרסומת אינה  
10 גלויה לעין מחוץ לחנות;

11 (3) ... (5)

12 לשלמות התמונה יצוין עוד כי סעיף 16(א) לחוק, בנוסחו לאחר התיקון, קובע תחולה  
13 הדרגתית כדלקמן: "תחילתו של סעיף 7 שלושה חדשים מיום פרסומו; תחילתו של  
14 יתר הוראות חוק זה ששה חדשים מיום פרסומו".

15  
16 לשאלת קיומה של עילת תביעה ואפשרות סבירה שהשאלות המשותפות יוכרעו לטובת  
17 הקבוצה

18 40. בשונה מהתנאי בדבר קיומה של עילת תביעה אישית, שהעדרה ניתנה לריפוי בדרך  
19 של מתן הוראה על החלפת התובע המייצג, התנאי המחייב הוכחת קיומה של  
20 אפשרות סבירה לכך שהשאלות המשותפות יוכרעו לטובת הקבוצה, הינו תנאי  
21 קרדינלי לצורך אישורה של תובענה כייצוגית. כבר נפסק כי "הוכחת סיכויי התביעה  
22 להתקבל היא התנאי הראשון שבדוק בית המשפט, בטרם יפנה לבירור התנאים  
23 האחרים" (ת"צ 1335-08 (מחוזי ת"א) נוה נ' קלאב הוטלס אינטרנשיונל (א.ק.ה.).  
24 בע"מ (19.10.2011); ראו גם: ת"צ (מחוזי נצרת) 22406-08-13 לויסא גלס בע"מ נ'  
25 עיריית נצרת עילית (10.6.2014)).

26 הצורך לשקול את סיכויי התביעה להצליח נקבע בפסיקה לאור החשיבות הציבורית  
27 של מכשיר התובענה הייצוגית והסכנות שהשימוש במכשיר זה מעורר.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 פנים בהקשר זה הדברים שנאמרו מפי בית המשפט העליון ברע"א 2128/09 הפניקס  
2 חברה לביטוח בע"מ נ' עמוסי (5.7.2012):

3 "הרציונאל המנחה העומד בבסיסה של דרישה זו הוא שתובענה  
4 ייצוגית חושפת את הנתבע לסיכון כי יידרש לשלם את הסכומים  
5 הנתבעים בתובענה לקבוצה רחבה של תובעים, תוך שהוא נושא בנטל  
6 כלכלי רב ...

7 לפיכך, מקום שבו אין הצדקה לחשיפת נתבעים לסיכון זה, לאמור:  
8 כאשר לא קיימת אפשרות סבירה לכך שקבוצת התובעים תזכה  
9 לבסוף בתביעה, קבע המחוקק כי תביעות אלו כלל לא יאושרו  
10 כתביעות ייצוגיות".

11 41. לצורך בירור התנאי המרכזי, הבוחן את סיכויי התביעה להתקבל, נדרשים  
12 המבקשים להוכיח, כבר בשלב מקדמי זה, כי קיימת להם עילת תביעה טובה וכי  
13 קיימת תשתית ראייתית מספקת, המקימה סיכוי סביר להכרעה בתביעה לטובתם.

### 14 חוק פרסומות טבק

15 42. כאמור לעיל, בקשת האישור הוגשה ביום 4.12.2018 ואילו רק ביום 8.1.2019 אושר  
16 תיקון 7 לחוק פרסומות טבק. לפיכך, השאלה שיש לבחון היא האם לפי החוק  
17 האמור, בטרם תיקון 7, חל איסור על המשיבות לפרסם מודעות פרסומת לסיגריות  
18 אלקטרוניות (וטבק לגלגול) באתרי אינטרנט ויישומונים.

19 43. המשיבה 1 טענה כי ג'ול הוא מכשיר אידוי שאינו "מוצר טבק" שכן אינו מכיל טבק  
20 (סעיפים 7.1 ו-22 לתצהיר מר אסף שניר, מנכ"ל משיבה 1). אף משיבה 2 טענה כי  
21 אייקוס אינו "מוצר טבק", שכן בהתאם להגדרה שבחוק, מוצר טבק הוא אך ורק  
22 זה המיועד לשימוש בדרך של "עישון, הרחה, לעיסה או מציצה", ואילו אייקוס אינו  
23 כולל כל אלמנט של "עישון" או בעירה, אלא יצירת אדים בלבד (סעיפים 6 ו-18  
24 לתצהיר מר דביר משי, נציג משיבה 2).

25 44. המבקשים לא חלקו על טיבם ותכונותיהם של המוצרים האמורים, אך לטענתם יש  
26 לראותם כמוצרים "קרובים" או "תחליפים" של מוצרי טבק בהיותם מקושרים  
27 לעישון, מכילים ניקוטין וממכרים, מיועדים למעשנים ומעודדים עישון. לגישתם,  
28 יש לפרש את הגדרת סעיף 1 לחוק בצורה מרחיבה כך שגם המוצרים הנ"ל יכללו בה.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

45. עוד טענו המבקשים כי הרשימה המפורטת בסעיף 3 לחוק אינה רשימה סגורה, ולפיכך "פרסום" כולל גם פרסום באתרי אינטרנט וביישומונים. לדידם של המבקשים יש לראות באתרי האינטרנט של המשיבות 3-5 כ"עיתון" גם אם הוא "אינטרנטי", כאשר המדורים ב-Ynet, Walla ו-Mako, העוסקים בספורט, בבידור ובבילוי ומכוונים בעיקר לילדים בני נוער - הם שווי ערך למדורים או מוספים בעיתון המוקדשים לעניינים אלה. עוד טענו המבקשים כי אתרי האינטרנט והיישומונים מהווים תוכנה כהגדרתה בחוק המחשבים, תשנ"ה-1995 אשר האיסור על פרסום במסגרתה הוא מוחלט.

46. אין בידי לקבל את עמדת המבקשים באשר לאופן שבו יש לפרש את חוק פרסומות טבק לפני תיקון 7 לחוק. מקובלת עליי בעניין זה עמדת המשיבות לפיה המוצרים הנדונים (וכמו גם פרסומם באתרי אינטרנט וביישומים, כפי שיובהר להלן) אינם נכנסים תחת האיסורים שבחוק בנוסף שקדם לתיקון. אין זאת אלא, כי לדידי המחוקק אמר את דברו בצורה ברורה וחד משמעית – חל איסור חד משמעי ומפורש על עשיית פרסומת לסיגריות אלקטרוניות, לרבות באתרי אינטרנט ויישומונים, אך זאת ממועד כניסתו של תיקון 7 לתוקף, ולא קודם לכן; אין מדובר בתיקון מבהיר אלא בתיקון מהותי ששינה את המצב החוקי ואין להחילו באופן רטרואקטיבי.

47. מסקנה זו עולה בבירור מדברי ההסבר לתיקון האמור לפיהם התיקון נועד להרחיב את תחולתו מעבר למוצרי טבק, נוכח ההתפתחויות המודרניות (ראו דברי ההסבר להצעת חוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק (תיקון מס' 7) התשע"ח-2018 (נספח 2 לתגובת המשיבה 1 לבקשת האישור). כך נאמר שם:

"חוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק, התשמ"ג-1983 (להלן-החוק) קובע מגבלות על פרסומת ושיווק של מוצרי טבק... החוק מתיר היום בין היתר פרסומת למוצרי טבק, ואוסר פרסומת כאמור רק באמצעים מסוימים המנויים בחוק, ובהם שידורי רדיו וטלוויזיה ועיתונות המיועדת בעיקר לילדים ולבני נוער.

מאז חקיקת החוק חלו בעולם תמורות בגישה לעישון ולשימוש במוצרי טבק..

כמו כן, בשנים האחרונות החל ייצורם ושיווקם של מגוון מוצרי עישון נוספים, כגון מוצרים המתבססים על חומר ממקור צמחי וסיגריות



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

אלקטרוניות. חלק מהמוצרים מבוססים על מנגנון בעירה, חלקם על  
חימום ללא בעירה וחלקם על אידוי. חלק ממוצרי העישון האמורים  
מכילים ניקוטין, שהוא חומר הממכר הנמצא בטבק ומופק ממנו.  
מוצרים אחרים, גם אם אינם מכילים טבק או ניקוטין, משמשים  
לעישון וטומנים בחובם סיכונים לבריאות, בין היתר עקב חשיפת  
הסביבה לישון פסיבי.

...

הצעת החוק המתפרסמת בזה נועדה להקטין את חשיפת הציבור  
למוצרי עישון ולפרסומות לאותם מוצרים על ידי שינוי ברירת המחדל  
הקבועה היום בחוק. ככלל, פרסומת למוצרי עישון תהיה אסורה אלא  
אם כן היא נכללת ברשימה מצומצמת של פרסומות מותרות...

הצעת החוק מרחיבה את תחולת החוק למוצרי עישון נוספים שאינם  
מוצרי טבק, ובכלל זה חומרים המיועדים לעישון והמוצרים  
שמשמשים לעישונם. גם על מוצרים אלה יחולו איסורי הפרסומת  
והגבלות השיווק החלים על מוצרי טבק."

[ההדגשות אינן במקור – ש.ב.]

48. ענינו הרואות, השינוי החקיקתי בו מדובר הוא שינוי מהותי ומשמעותי במסגרתו  
הורחבה תחולת החוק והאיסור שבו על מוצרי עישון חדשים ונוספים, שלא היו  
כלולים בו קודם לכן, ובכלל זאת, ובאופן מפורש, "סיגריה אלקטרונית, חומר מילוי  
ומחסנית". בדברי ההסבר הודגש כי התיקון נועד לשקף את השינוי המהותי  
בהרחבת תחולתו של החוק ל"מוצרי עישון", וכי לאור האמור אף הוצע לשנות את  
שם החוק – מ'חוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק' ל'חוק איסור פרסומת  
והגבלת השיווק של מוצרי טבק ועישון'.

49. מסקנה דומה עולה מדברי מנכ"ל משרד הבריאות דאז, משה בר סימן טוב, בדיון  
בוועדת הכלכלה מיום 12.6.2018 (נספח 17 לתשובת המשיבה 1):

"החוק היום מגדיר עישון כ"מוצר טבק", וסיגריות אלקטרוניות אינן  
עונות לכאורה על ההגדרה של מוצר טבק...

...



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 אז כל ההגבלות שחלות על מוצרי עישון לכאורה לא חלות עליהן,

2 ובכלל זה מכירה לילדים, הגבלות פרסום וכיוצא בזה".

3  
4 ראו עוד את האמור מפי יו"ר ועדת הכלכלה של הכנסת, ח"כ איתן כבל, עת התכנסה  
5 ביום 12.11.2018 (נספח 17 לתשובת המשיבה 1):

6 "משרד הבריאות החליט ללכת עוד צעד בכל הנוגע לחליפי

7 הסיגריות, אם זה ג'ול אם זה אייקוסט וכל הדברים האלה".

8 50. אין בידי לקבל את טענת המבקשים לפיה מוצריהן של המשיבות 1-2 מהווים  
9 "מוצרים נגזרים" או "מוצרים תחליפיים" למוצרי טבק, משלא הובאה ראיה לכך.  
10 זאת ועוד, העובדה כי חל איסור על מוצר מסוים אינה מחייבת כי האיסור יחול אף  
11 על המוצר "החליפי", והעניין בוודאי שטעון הוכחה.

12 51. שינוי מהותי נוסף שארע עם תיקון 7 לחוק נוגע להיקף האיסור ובכלל זאת "מדיית  
13 הפרסום" שבה נאסר לפרסם מוצרי עישון.

14 ראשית, וכפי שאף עולה מתיקון שמו של החוק, שינה התיקון את "ברירת המחדל"  
15 הקבועה בחוק. מעתה, איסור הפרסום הוא גורף וכוללני ("לא יעשה אדם פרסומת  
16 למוצר עישון"). כל מה שלא הותר, ממילא נאסר. זאת לעומת המצב שקדם לתיקון  
17 כאשר פורטו בחוק מדיות הפרסום האסורות (שידורי טלוויזיה ורדיו, עיתונות  
18 המיועדת בעיקר לקטינים וכיוצ"ב), כאשר מדיית פרסום שלא נזכרה באותה  
19 רשימה, הייתה מותרת.

20 שנית, הורחבה הגדרת "פרסומת", הכוללת מעתה באופן מפורש גם פרסום  
21 באמצעות האינטרנט או באמצעי טכנולוגי אחר, לרבות בציור, בדמות, בצליל,  
22 בתמונה או בכל אמצעי אחר, המיועדת או הזמינה לציבור, כולו או חלקו, בכל צורה  
23 שהיא, באופן גלוי או סמוי. ניכר כי שינוי זה הביא לידי ביטוי את ההתפתחויות  
24 הטכנולוגיות מהשנים האחרונות, שכן לא ניתן לחלוק על כך שבמועד חקיקת החוק,  
25 בשנת 1983, לא היו קיימות פלטפורמות תוכן דוגמת אתרי האינטרנט המדוברים של  
26 המשיבות 3-5 או היישומונים המופעלים על ידן.

27 52. אין בידי לקבל את גישת המבקשים לפיה יש לראות באתרי המשיבות 3-5 כ"עיתון",  
28 או כי יש לראות במדורים השונים באתרים אלה כ"מדורים בעיתון" לעניין האיסור  
29 הקבוע בסעיף 3(4) וסעיף 3(4א) לחוק בנוסחו לפני התיקון. סבורני שקיים הבדל



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 מהותי בין פרסום בעיתון מודפס לבין פרסום באתר אינטרנט אינטראקטיבי או  
2 יישומון המותקן על הטלפון החכם. באותה מידה אף איני מקבל את הפרשנות לפיה  
3 "תוכנה כהגדרתה בחוק המחשבים, תשנ"ה-1995" כוללת אתר אינטרנט  
4 ואפליקציות לעניין האיסור הקבוע בסעיף 3(7) לחוק בנוסחו לפני התיקון. מנוסח  
5 החוק עולה כי המדובר בהגדרות טכניות מובהקות מתחום התוכנה והחומרה, שאין  
6 כל קשר בינן לבין פלטפורמות התוכן בהן עסקין. ניכר אפוא כי התכלית העומדת  
7 מאחורי ההגבלה בסעיף 3(7) היא הגנה על ילדים מפני פרסומות של מוצרי טבק  
8 במשחקי מחשב המיועדים לגילם. זאת ועוד, מקובלת עליי טענת המשיבות 3-5 לפיה  
9 אתרי האינטרנט והיישומונים שלהן אינן מכוונות לילדים, גם אם אלו נצרכים גם  
10 על ידם, כפי שארחיב בעניין זה בהמשך.
- 11 53. על אודות השינוי המהותי באשר לאיסור פרסום מוצרי טבק ועישון באינטרנט ניתן  
12 ללמוד, ביו היתר, מדו"ח שר הבריאות בנוגע לעישון בישראל שהוגש לכנסת בחודש  
13 מאי 2018 (נספח 4 לתשובת המשיבה 1).
- 14 נאמר שם כך:
- 15 **"ההגבלות הקיימות בחקיקה כיום על פרסומות למוצרי טבק רק**  
16 **באמצעי מדים מוגדרים, שנקבעו לפני כ-34 שנים ותוקנו**  
17 **לאחרונה לפני 16 שנים, ומתייחסות לשוק התקשורת שהיה קיים**  
18 **אז, אינן מתמודדות עם המציאות הטכנולוגית הקיימת..."**
- 19 ובהמשך:
- 20 **"לכן, משרד הבריאות מקדם תיקון לחוק הגבלת הפרסומות**  
21 **והשיווק של מוצרי טבק שירחיב את איסור הפרסום כלל אמצעי**  
22 **המדיה הקיימים, למעט עיתונות מודפסת וכן יגביל את הפרסום**  
23 **בנקודות המכירה ובדרכים נוספות".**
- 24 54. בדומה, אף בדו"ח של מרכז המחקר והמידע של הכנסת מיום 19.3.2017 (נספח 6  
25 לתשובת המשיבה 1), שעסק בנושא 'יעילותם של אמצעי מדיניות להגבלת פרסום  
26 ושיווק של מוצרי טבק', נסקרו עיקריו של חוק הגבלת הפרסומת השיווק של מוצרי  
27 טבק, תשמ"ג-1983 וצוין, בין היתר, כי בישראל יש איסור על פרסום בטלוויזיה  
28 וברדיו וקיימות הגבלות על פרסום בעיתונות המודפסת, **אך ניתן לפרסם מוצרי טבק**  
29 **באינטרנט** (כמו גם במדורים מסוימים בעיתונות המודפסת). עוד צוין שם כי משרד



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 הבריות יוזם הצעת חוק, הכוללת, בין השאר, איסור גורף על פרסום סיגריות בכל  
2 מדיה, כולל בעיתונות ובאינטרנט.
- 3 55. הנה כי כן, המסקנה העולה מכל האמור היא כי השינוי החקיקתי שערך המחוקק  
4 במסגרת תיקון 7 הביא לשינוי המצב הקיים, בעצם הכנסת הסיגריות האלקטרוניות  
5 ומוצרים חליפיים נוספים המיועדים למעשנים תחת כנפי החוק, כמו גם הכללת  
6 המדיה האינטרנטית ואמצעים טכנולוגיים נוספים כאמצעי פרסום, וזאת בשונה  
7 מהמצב שקדם לתיקון החוק.
- 8 56. ער אני לכך שבדברי ההסבר להצעת החוק באשר לתיקון הגדרת "פרסומת" נאמר כי  
9 **"הרחבת ההגדרה של פרסומת כך שתכלול גם פרסום באמצעות האינטרנט או**  
10 **באמצעי טכנולוגי אחר (כגון יישומון) נועדה להבהיר בלבד, ואין בה כדי לשנות את**  
11 **תחולת החוק היום על פרסומת באמצעים אלקטרוניים, הכוללת פרסום מקוון".** עם  
12 זאת, איני סבור כי דברי ההסבר הנ"ל משקפים את המצב לאשורו. לא רק שהדבר  
13 אינו עולה בקנה אחד עם האמור בדו"חות שנזכרו לעיל, אלא שנראה כי מנסח דברי  
14 ההסבר אינו מדקדק בהבחנה שבין "אמצעי" הפרסום, דהיינו סוג הפרסום, לבין  
15 מדיית הפרסום, שכוללת מעתה כל מדיה, לרבות פרסום "באמצעות" האינטרנט.
- 16 לפני תיקון 7 לחוק, הגדרת פרסומת כללה את סוג הפרסום (בעל פה, בכתב, בדפוס  
17 באמצעים אלקטרוניים), ואילו מדיות הפרסום האסורות פורטו בסעיף 3 לחוק  
18 (שידורי רדיו וטלוויזיה, הקרנה פומבית, הצגה וכו'). כך למשל, האיסור על פרסום  
19 מוצרי טבק ברדיו ובטלוויזיה חל על שום איסור הפרסום באמצעים אלקטרוניים  
20 (סוג הפרסום) במסגרת שידורי הרדיו והטלוויזיה (מדיית הפרסום). תיקון 7 הביא  
21 בכנפיו איסור גורף וכולל לפרסום מוצרי עישון (מלבד החרגות ספציפיות ומפורשות).  
22 מעתה, הדגש אינו מושם עוד על מדיית הפרסום, אלא על עצם הפרסום, **בכל מדיה**  
23 **שהיא.** הרחבת הגדרת "פרסומת" כך שתכלול גם פרסום באמצעות האינטרנט,  
24 משקפת, אפוא, שינוי גם בעניין זה. מכל מקום, אין זה סביר כי לפי המצב החוקי  
25 שקדם לתיקון 7, כל פרסום באינטרנט של מוצרי טבק (אם וככל שמדובר במוצר  
26 טבק), היה אסור וזאת בדומה לאיסור הגורף החל על שידור ברדיו או בטלוויזיה,  
27 בשעה שהחוק לא כלל במפורש סוג זה של מדיית פרסום.
- 28 57. אכן, החוק אינו "קופא על שמריו" ויש לפרשו, בין היתר, תוך מתן הדעת  
29 להתפתחויות חברתיות, כלכליות, טכנולוגיות ואחרות שלא היו במועד שבו נחקק.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 וכפי שכבר נאמר, פרשנות חוק חייבת לצלוח את מבחני הזמן (ראו דנג"ץ 5026/16  
2 גיני ואח' נ' הרבנות הראשית לישראל ואח' (12.9.2017)). עם זאת, בעניין זה נראה  
3 לי שיש להבחין בין מקרה שבו המחוקק דאג "לעדכן" את דבר החקיקה בהתאם  
4 לאותן התפתחויות, ובין מקרה שבו לא עשה כן. במקרה האחרון, נדרש בית המשפט  
5 להשלים את החסר וזאת על מנת להעמיד את דבר החקיקה על מכוננו ועל פי תכליתו,  
6 ולא כזה אשר שיני הזמן נגסו בו והותירו אותו משתרך הרחק מאחור.

7 כך הוא, למשל, **חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965**. בנוגע לדברי חקיקה זה סבר  
8 בית המשפט העליון כי לא ניתן להתעלם מההתפתחויות הטכנולוגיות אשר אירעו  
9 מאז נחקק ולפיכך קבע כי החוק יחול גם על פרסומים ברשת האינטרנט בשינויים  
10 המתחייבים (ראו: רע"א 1239/19 **יואל שאול נ' חברת ניידלי תקשורת בע"מ**  
11 (8.1.2020)). במקרה שלפנינו, לעומת זאת, נתן המחוקק דעתו להתפתחויות  
12 הטכנולוגיות, הן ביחס למוצרים המשמשים לעישון והן ביחס למדיית הפרסום,  
13 וערך תיקון משמעותי על מנת להתאימו לאותן התפתחויות. במצב דברים זה איני  
14 סבור כי יש מקום לפרש את החוק כך שאותו הסדר יחול גם לפני התיקון, וזאת  
15 בניגוד לכוונתו של החוק באשר למועד תחולת התיקון. כך במיוחד כאשר המחוקק  
16 קובע תחולה הדרגתית לכניסתו לתוקף של התיקון, כפי שהיה במקרה דנן.

17 58. אוסיף כי ידיעות ו-וואלה הצהירו כי במסגרת הפרסומות שהוצגו באתריהן למוצרי  
18 טבק- סיגריות, טבק לגלגול וכן ג'ול ואייקוס, לקחו הן על עצמן לקיים את המגבלות  
19 הקיימות בחוק טרם תיקונו, תוך ביצוע השינויים המתחייבים לשם התאמתם  
20 למדיום האינטרנטי (סעיפים 33-37 לתצהיר מר ערן גוטדנקר, סמנכ"ל שיווק  
21 ומכירות בוואלה; סעיפים 33-37 לתצהיר מר ברק קלמנוביץ', סמנכ"ל מכירות  
22 בידיעות). קשת הצהירה כי היא חדלה לחלוטין מפרסום מוצרי המשיבות 1-2 מספר  
23 חודשים לפני כניסתו לתוקף של תיקון 7 (סעיף 4 לתצהיר מר אורי רוזן, מנכ"ל אתר  
24 האינטרנט של קשת – מאקו). שלא כדעת המבקשים, איני סבור שהדבר מלמד על  
25 כך שאף המשיבות סברו כי התנהלותן בכל הקשור לפרסום מוצרי המשיבות טרם  
26 תיקון החוק, מנוגדת לדין.

27 **חוק הגנת הצרכן ותקנותיו**

28 59. דבר החקיקה הנוסף עליו הסתמכו המבקשים הוא חוק הגנת הצרכן והתקנות  
29 שהותקנו מכוחו האוסרים פרסומות העלולה לעודד פעילות שיש בה כדי לפגוע  
30 בבריאותם של קטינים, ובאופן מפורש אוסרים פרסומת המכוונת לעודד קטינים



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לעשן סיגריות או להשתמש במוצרי טבק אחרים. לטענת המבקשים, המשיבות הפרו
- 2 את הוראות החוק הנ"ל, שכן קטינים, העושים שימוש נרחב בטלפונים החכמים,
- 3 נחשפו לפרסומות המעודדות צריכת טבק.
- 4 60. אין בידי לקבל טענה זו. מוקד האיסור הקבוע בחוק האמור ובתקנותיו הוא בכך
- 5 **שהפרסומות פונות לקטינים ומיועדת לעיניהם או לאוזניהם**, בעוד שבענייננו לא
- 6 הוכח על ידי המבקשים כי הפרסומות המדוברות הופנו בעיקר לקטינים, אלא ההפך
- 7 הוא הנכון. לא נסתרה טענת המשיבות 3-5 כי אתרי האינטרנט והיישומונים שלהן
- 8 אינם מיועדים בעיקרם לקטינים (ראו למשל סעיף 73 לתשובת המשיבות 3-4). הדבר
- 9 אף עולה מבדיקת לשון הפרסומים כאשר הרושם הנוצר הוא כי אלה אינם מכוונים
- 10 לקטינים (ראו למשל סעיפים 224-231 לתשובת המשיבה 1 וסעיף 66 לתשובת
- 11 המשיבה 2).
- 12 61. אשר לטענה לפיה הפרסומים המדוברים הופיעו במדורים אליהם מרבית להיחשף
- 13 קטינים, כגון מדורי הספורט, הבידור והבילוי, הרי שטענה זו לא הוכחה על ידי
- 14 המבקשים ולא נסתרו נתוני המשיבות 3-4 לפיהם הפרסומים לא נעשו במדורים
- 15 המועדפים על ידי קטינים (ראו סעיפים 35.5-35.6 לתצהיר מר ערן גוטדנקר, סעיפים
- 16 34.5-34.6 לתצהיר מר ברק קלמנוביץ'). כמו כן לא נסתרה טענת המשיבות 3-4 לפיה
- 17 עת זוהתה על ידן חשיפה מוגברת של קטינים במדור מסוים באתר האינטרנט, הן
- 18 נמנעו מהצגת פרסומות מהסוג המדובר גם ב"מעברים" למדורים אלו (ראו
- 19 פרוטוקול הדיון מיום 13.1.2020 עמ' 3 ש' 15-16).
- 20 62. זאת ועוד, המשיבות 1-2 הצהירו כי הן הקפידו שלא לפנות לקטינים, שלא לכלול
- 21 בפרסומות מאפיינים המושכים קטינים ולא אפשרו להם לרכוש את מוצריהם
- 22 המדוברים.
- 23 כך, על פי מדיניותה המוצהרת של המשיבה 1 מוצר ג'ול משווק ונמכר לבגירים בלבד
- 24 ומכירתו לקטינים אסורה (ראו סעיפים 7.7, 29, 32 ו-57 לתצהיר מר אסף שניר),
- 25 כאשר על גבי אריזת המוצר מצוין "לא למכירה לקטינים". עוד הצהירה המשיבה 1
- 26 כי היא מחייבת את כל "שרשרת" המכירה וההפצה שלה להצהיר כי הם לא ימכרו
- 27 את המוצר לקטינים, וכמו כן היא מחייבת את המוכרים בנקודות המכירה לדרוש כי
- 28 תוצג בפניהם תעודת זהות על מנת לוודא כי המכירה מתבצעת לבגירים בלבד (ראו
- 29 סעיפים 29-30, 35-38 לתצהיר מר אסף שניר). לדבריה, היא פועלת להפעלת סנקציות



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 כלכליות כלפי מוכרים שהפרו את איסור המכירה לקטינים (ראו סעיף 39 לתצהיר  
2 מר אסף שניר ; נספח 12 לתשובת המשיבה 1), וגם מכירת מכשיר ג'ול באמצעות אתר  
3 האינטרנט שלה אפשרית רק לבגירים מעל 18 תוך שמבוצע בעת הרכישה הליך אימות  
4 גיל (ראו סעיף 31 לתצהיר מר אסף שניר). עוד הבהירה המשיבה 1 כי היא לא פרסמה  
5 את מוצר ג'ול ברשתות החברתיות, אשר פופולריות מאוד בקרב צעירים, וכן כי היא  
6 הקפידה שלא לפרסם במדורים המכוונים ספציפית לקטינים (ראו סעיפים 62 ו-72  
7 לתצהיר מר אסף שניר).
- 8 בדומה, המשיבה 2, הבהירה כי היא פרסמה את מוצריה במדורים שאינם מדורי  
9 ספורט, בידור או בילוי, אלא במדורי החדשות ואלו אינם מיועדים לקטינים (ראו  
10 סעיפים 24 ו-26 לתצהיר מר דביר משי). אשר למוצר ה-IQOS הדגישה המשיבה 2 כי  
11 המוצר יקר משמעותית ממחיר סיגריות ועומד על מאות שקלים (ראו סעיף 47  
12 לתצהיר מר דביר משי), וכי על פי נתונה, רוב רובם של רוכשי המוצר הם בגירים  
13 מעל גיל 25 (ראו סעיף 48 לתצהיר מר דביר משי). המשיבה 2 אף הראתה שאתר  
14 האינטרנט שלה מיועד למעשנים בני 18 ומעלה וכי הגולשים צריכים לאשר כי הם  
15 בגירים טרם יורשו לגלוש בו (ראו סעיף 69 לתשובת המשיבה 2).
- 16 אף טענות המשיבות 1-2 - כי מאפייני הפרסומות הותאמו לבגירים (לא נעשה שימוש  
17 בסלבריטאים המהווים מודל הערצה של קטינים ; הפרסומים התאפיינו בגרפיקה  
18 מצומצמת וכו'), לא נסתרו, ולא הובאה ראיה מצד המבקשים לפיה הפרסומים נועדו  
19 לעודד קטינים לרכוש ולהשתמש במוצרים.
- 20 63. אל מול ראיות המשיבות, הסתמכו המבקשים על כתבות שפורסמו בעיתונות לעניין  
21 היקף פרסום, חשיפת קטינים לפרסום וכו' – אלא שאלו אינם יכולים להוות תשתית  
22 ראייתית מהימנה דיה לצורך ביסוס תשתית עובדתית לתביעה. המבקשים הסתמכו  
23 על חוות דעת מומחה, שעניינה ביעילות מהלכי הפרסום של JUUL, כמו גם IQOS  
24 וטבק גלגול NEXT. כנגדה הוצגה חוות הדעת של המשיבה 1 לפיה פרסומיה במדיה  
25 הדיגיטלית כווננו לבגירים ולא לקטינים (ראו נספח 7 לתשובת המשיבה 1). לא  
26 מצאתי כי יש להעדיף את חוות דעתם של המבקשים על פני זו של המשיבה.
- 27 64. כאמור לעיל, סעיף 7א(א) קובע איסור בהתייחס לפרסומות העלולות להטעות  
28 קטינים, לנצל את גילם, תמימותם או חוסר ניסיונם או לעודד פעילות שיש בה כדי  
29 לפגוע בגופם או בבריאותם הגופנית או הנפשית. למקרא לשון החוק ניכר כי כוונת



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 המחוקק היתה להגביל פרסומת אשר מיועדת ומכוונת מראש לקהל יעד של קטינים,  
2 בעוד המבקשים, בפרשנות המוצעת על ידם, מתיימרים למעשה לקרוא לתוך הוראה  
3 זו איסור גורף וכללי של כל פרסום, לרבות זה המיועד למבוגרים, בשל החשש שגם  
4 קטינים ייחשפו לו.
- 5 גישה שכזו אין בידי לקבל. אין מקום לקבוע כי כל פרסומת, אף זו שמיועדת  
6 למבוגרים, תיאסר רק בשל החשש שאף קטינים ייחשפו לה. פרשנות כה מרחיקת  
7 לכת תביא להרחבה בלתי סבירה של הסיכון לחשיפה לסנקציה פלילית ואף תגרור  
8 פגיעה בלתי מידתית בחופש הביטוי. השאלה הראויה לעמוד, אפוא, לנגד עינינו  
9 בהקשר זה היא למי מכוונת הפרסומת. ככל שפרסומת תפנה לקטין ותתיימר לעודד  
10 אותו לרכוש מוצר שעלול להזיק לו – יש לאסרה. לעומת זאת, כעניין של מדיניות  
11 שיפוטית ראויה אין זה סביר ונכון לקבוע איסור גורף על פרסום כל מוצר המיועד  
12 למבוגרים וזאת אך ורק בשל הפוטנציאל הקיים לחשיפתו בפני קטינים.
- 13 65. כפי שצוין לעיל, המבקשים לא הצביעו ולו על מאפיין אחד באילו מהפרסומים נשוא  
14 בקשת האיסור המוכיח פנייה לקטינים דווקא, ומשכך לא הרימו את הנטל המוטל  
15 עליהם. מנגד, עלה בידי המשיבות לשכנעני כי נקטו פעולות של ממש על מנת לוודא  
16 כי קהל היעד של המוצרים יהיו מבוגרים.
- 17 66. לאור האמור, הרי שסיכויי התביעה אף בנוגע לעילה הנוגעת להפרת הוראות חוק  
18 הגנת הצרכן, אינם גבוהים.
- 19 67. אשר לתקנה 5(2) לתקנות הגנת הצרכן, הרי שזו קובעת איסור קונקרטי לעשיית  
20 פרסומת ושיווק המכוונים לעודד קטינים לעישון סיגריות או שימוש במוצרי טבק  
21 אחרים. עם זאת, וכפי שכבר הובהר לעיל, המבקשים לא הראו כי הפרסומות  
22 המדוברות היו מיועדות לקטינים או כי נסיבות הפרסומים ומאפייניהם מלמדים על  
23 כוונה לפנות לקהלים צעירים. יתר על כן, האמור לעיל באשר לקושי לקרוא לתוך  
24 הגדרת "מוצר טבק" מוצר מסוג סיגריה אלקטרונית, יפה אף כאן.
- 25 68. המבקשים טענו לקיומה של עילת תביעה מכוח עשיית עושר ולא במשפט (סעיף 1  
26 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979), אלא שאף טענה זו נטענה על ידם  
27 בעלמא, מבלי שהוצגה כל תשתית עובדתית המבססת את יסודותיה של העילה,  
28 וניכר שלא בכדי. מאחר שהגלישה באתרי המשיבות 3-5 וכן השימוש ביישומונים  
29 לא היה כרוך בתשלום, ובנסיבות בהן המבקש 1 ובנו המבקש 2 מתנגדים לעישון



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 וכלל לא נטען כי רכשו מי ממוצרי המשיבות 1-2, הרי שלא מתקיים יסוד  
2 ההתעשרות.

3 69. מהאמור לעיל עולה המסקנה כי לא קיימת אפשרות סבירה שהשאלה המשפטית  
4 תוכרע לטובת הקבוצה.

5

### 6 לשאלת קיומה של עילת תביעה אישית

7 70. כאמור לעיל, לפי סעיף 4(א) לחוק תובענות ייצוגיות נדרש כי התובע המייצג יהיה  
8 מי שיש לו עילת תביעה עצמאית.

9 71. המבקש 2 הוגדר בבקשת האישור כ"בנו הקטין של המבקש 1", מבלי שצוין שמו או  
10 כל פרט זיהוי אחר. המבקש 2 לא הגיש תצהיר מטעמו כתמיכה לבקשה, בניגוד  
11 לנדרש על פי תקנה 2(ב) לתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010 (על חשיבות הגשת  
12 תצהיר לתמיכה בבקשה לאישור תובענה כייצוגית ראו גם: בש"א (מחוזי ירושלים)  
13 124/10 **אלקלעי נ' בנק דיסקונט** (11.2.2010)), ולדידי אין זה סביר שהמבקש 1 ייצג  
14 את קבוצת הקטינים שנחשפו כביכול לפרסומות בהן עסקינן, בהעדר כל תצהיר או  
15 אפילו פרטים מינימליים אודות המבקש 2 (השוו: ת"צ (מחוזי ת"א) 2524/01 **קראוס**  
16 **נ' תאגיד איסוף מכלי משקל** (13.1.2003)).

17 72. להעדרו של התצהיר מטעם מבקש 2 משנה חשיבות במקרה דנן, באשר לא ניתן כלל  
18 לברר באיזה אופן, אם בכלל, הוא נחשף לפרסומים בגינם מלינים המבקשים, לאילו  
19 פרסומים, באילו מועדים, באיזה היקף, ומה הייתה השפעתם עליו, אם בכלל. כל  
20 שמצוין לעניין זה בגוף הבקשה לאישור הוא כי "המבקש 2 נחשף או סביר שנחשף"  
21 לפרסומים. (סעיף 9 לבקשת האישור; ההדגשה אינה במקור – ש.ב.). משמע כי אבי  
22 הקטין אף אינו יכול לאשר בשם בנו כי הלה נחשף לאיזה פרסום מהפרסומים  
23 העומדים במוקד בקשתו. כפי שיובהר בהמשך, משעה שעובדת חשיפתו של המבקש  
24 2 לפרסומים, לא הוכחה, ממילא אף הנזק הנטען כלל ועיקר לא הוכח. קל וחומר  
25 לא הוכחה זהות בין עילת התביעה האישית, לעילת התביעה הקבוצתית הנוגעת  
26 לקטינים.

27 73. אשוב ואדגיש כי תנאי מהותי לאישורה של תובענה כייצוגית הוא כי למבקש קיימת  
28 עילת תביעה אישית. קולו של הקטין, לו נגרם הנזק הנטען, כלל לא נשמע בהליך,



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 ואילו המבקש 1 לא הניח תשתית ראייתית לביסוס טענתו כי הפרסומים נעשו באופן  
2 "שוטף" ו"טורדני" (שוטף וטורדני כלפי מי?)
- 3 כפי שכבר פסקתי בעבר - אין לאשר תובענה ייצוגית מקום שבו לא קיים מבקש בעל  
4 עילה אישית העומד מאחורי הבקשה ומחויב לה (ראו: ת"צ (מחוזי מרכז) -17154  
5 rachakham 04-18 נ' רשות המיסים (15.11.2020); ת"צ (מחוזי מרכז) -5356-05  
6 16 נוקראי נ' רשות המיסים בישראל (14.7.2019)).
- 7 74. על אודות חשיבותה של עילת תביעה אישית עמד אף בית המשפט העליון ברע"א  
8 2937/18 מכבי שירותי בריאות נ' המנוחה אנה דובין ז"ל (26.5.2019), בקובעו את  
9 הדברים הבאים (פסקה 5 לפסק דינה של כבוד השופטת ע' ברוך):
- 10 "על פי המודל שאומץ על ידי המחוקק, תובענה ייצוגית היא הליך  
11 שמוגש ומנוהל על ידי אדם שהוא חבר בקבוצה הנפגעת (ראו סעיף  
12 4(א) לחוק). לכאורה ניתן היה לקבוע מנגנון אחר, שבמסגרתו רשאי  
13 עורך דין ליזום ולנהל בעצמו הליכים ייצוגיים בשם קבוצה – אף מבלי  
14 להיות חבר בה; ואולם כאמור לא זה המנגנון שנקבע בחוק, והדרישה  
15 לקיומה של עילת תביעה אישית מבטאת את ההעדפה שניתנה על ידי  
16 המחוקק לכך שבפני בית המשפט יעמוד נפגע ספציפי, שניתן יהיה  
17 להתרשם מן הפגיעה בו באופן בלתי אמצעי (השופטת ד' ברק-ארז ב-  
18 רע"א 6897/14 רדיו קול ברמה בע"מ נ' קולך – פורום נשים דתיות,  
19 פסקה 2 (9.12.2015); סטיבן גולדשטיין "הערות על חוק תובענות  
20 ייצוגיות, תשס"ו-2006" עלי משפט ו 7, 17-18 (2007)). אמנם סעיף  
21 4(א) לחוק מאפשר במקרים מסוימים פתיחת הליך ייצוגי בידי  
22 רשויות ציבוריות או ארגונים, הגם "שעניינם בתובענה מתמצה  
23 בהיותה בתחום 'המטרות הציבוריות' שבהן הם עוסקים" (רע"א  
24 4381/17 תועלת לציבור נ' בנק הפועלים בע"מ, פסקה 4 (2.10.2017))  
25 – ואולם מדובר בחריג לכלל, שנועד להגן על עניינם של חברי הקבוצה  
26 בניהול ההליכים, ובכל מקרה אין החוק מתיר ניהול הליך ייצוגי ללא  
27 מבקש כלל".
- 28 ראו גם: רע"א 8851/02 ישראלכרט בע"מ נ' יצחק שלומוביץ, נט(3) 422 (2004).



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

### לשאלת הנזק

1

2 75. לצורך התגבשותן של עילות התביעה הנטענות, נדרשים המבקשים להוכיח כי לחברי  
3 הקבוצה הפוטנציאלית נגרם נזק וכי מתקיים קשר סיבתי בין התנהלותן של  
4 המשיבות לבין הנזק שלפי הטענה נגרם כתוצאה מכך (ראו למשל: ע"א 8037/06  
5 ברזילי נ' פריניר (הדס 1987) בע"מ (4.9.2014) (להלן: "עניין פריניר"); ע"א 458/06  
6 עו"ד שטנדל נ' חברת בזק בינלאומי בע"מ (6.5.2009); דנ"א 5712/01 ברזני נ' בזק,  
7 חברה ישראלית לתקשורת בע"מ, פ"ד נז(6) 385 (2003)). בשלב מקדמי זה של  
8 הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, די בכך שהמבקשים יוכיחו כי לכאורה נגרם  
9 להם נזק.

10 76. אלא שהמבקשים לא הביאו, ולו ראשית ראייה, לעניין הנזק שלטענתם נגרם להם או  
11 למי מחברי הקבוצה - בוגרים או קטינים – שנחשפו לפרסומות המדוברות, קל  
12 וחומר באשר לקשר הסיבתי שבין התנהלות המשיבות לנזק הנטען.  
13 המבקשים לא הוכיחו קיומו של נזק אישי. בהעדר תצהיר מטעם המבקש 2 כאמור,  
14 כלל לא הוכח כי הוא נחשף לפרסומים. בנוסף, המבקשים כלל לא טוענים כי  
15 כתוצאה מחשיפה לפרסום הם רכשו מוצר ממוצרי המשיבות 1-2 ועשו בו שימוש  
16 אלא להפך. על פי הנטען, המבקש 1 מתנגד לעישון, וכך גם בנו הקטין, המבקש 2.  
17 משכך, הדעת נותנת שהשניים כלל ועיקר לא הושפעו מהפרסומים למוצרי המשיבות  
18 1-2 במובן של רכישת המוצרים וצריכתם. הוא הדין בהתייחס לקטינים אחרים –  
19 לא הובאה ולו דוגמא אחת של קטין שהחל לעשות שימוש במוצרי המשיבות 1-2  
20 עקב הפרסום. ראו לעניין זה את דברי ב"כ המבקשים בפרוטוקול דיון מיום  
21 13.1.2020, עמ' 4 ש' 6-7:

22 "לשאלת ביהמ"ש, לנושא הנזק – איזה נזק נגרם פה, אם הקטין לא  
23 מעשן? אני משיב כי יש קטנים אחרים, וחוק תובענות ייצוגיות אומר  
24 כי גם אם הנזק לא חל על התובע. הנזק הוא שאולי הם יעשנו".

25 איני סבור כי לצורך בקשה לאישור התובענה כייצוגית, די בכך ש"אולי" הקטינים  
26 יעשנו, כמו שאין די בכך ש"אולי" נחשפו לפרסומות למוצרי המשיבות 1 ו-2 באתרים  
27 וביישומנים של משיבות 3-5. נדרש להוכיח קיומו של נזק ממשי, ואין להסתפק בנזק  
28 ערטילאי שאינו מבוסס, כאשר המבקשים אף לא מצאו לערוך הבחנה בין המשיבות



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 השונות ואף לא בינם לבין עצמם, קרי –בין הנזק שנגרם לפי הטענה למבקש 1 לבין  
2 הנזק למבקש 2.
- 3 77. כך גם לגבי הנזק הקבוצתי הנטען - המבקשים לא הביאו ראשית ראיה לכך שקיימת  
4 קבוצה של קטינים שהחלה להשתמש במי ממוצרי המשיבות 1-2 בשל הפרסום  
5 באתרי האינטרנט או היישומונים של מי מהמשיבות 3-5. המבקשים כלל לא טענו  
6 שיש בידם נתונים אודות מאן דהוא שהחל להשתמש במוצרי המשיבות 1-2 עקב  
7 החשיפה לפרסומות המדוברות, ובוודאי שלא לגבי קטינים, ואף לא הציעו מנגנון  
8 לעניין חישוב הנזק.
- 9 78. אף טענת המבקשים בנוגע לפגיעה באוטונומיה דינה להידחות, שכן גם באשר לראש  
10 נזק זה לא הונחה תשתית ראייתית מינימלית. זאת ועוד, בפסיקה הובהר כי לא כל  
11 חריגה מהוראות הדין יכולה לבסס נזק של פגיעה באוטונומיה, אלא רק זו שנגרמת  
12 בנסיבות של שלילת יכולת הבחירה באשר לגרעין הקשה של זכויות אדם (ראו: ע"א  
13 1535/13 **מדינת ישראל נ' איבי** (3.9.2015); עניין **פרינר**; ע"א 4576/08 **בן-צבי נ'**  
14 **פרופ היס** (7.7.2011)). בהיבט הצרכני נפסק כי הטענה מוגבלת למוצר שהצרכן  
15 הכניס לגופו, ולכל הפחות נצרך בפועל (ראו: עניין **פרינר**; ע"א 1338/97 **תנובה**  
16 **מרכז שיתופי לשווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ נ' ראבי נז** (4) 673 (2003); ת"צ  
17 (מחוזי ת"א) 541-05-16 **לופו נ' בלדי** (31.5.2018)) – נסיבות שלא הוכחו במקרה דנן,  
18 משלא הוכחו רכישה ושימוש במוצרים כאמור.
- 19 79. בהקשר זה אף מקובלת עליי טענת המשיבות כי לגולשים באתרי האינטרנט  
20 המסחריים של המשיבות 3-5 והמשתמשים ביישומונים אין זכות מוקנית שלא  
21 לצפות בפרסומות וכי מדובר מבחינה כמותית בכמות מזערית של פרסומות מתוך  
22 מגוון רחב ועצום של פרסומות למוצרים ושירותים אליהן נחשף צרכן ממוצע מדי  
23 יום. טענת המבקשים כי הפרסומות "השתלטו" ו"הציפו" את הגולשים לא הוכחה  
24 עובדתית ואף לא תיאורטית. יתרה מזאת, המבקשים אף לא טענו ולא הוכיחו קיומן  
25 של "תחושות שליליות" למי מחברי הקבוצה כתוצאה מחשיפה לפרסומות  
26 המדוברות.
- 27 80. לאור כל האמור לא מצאתי כי עלה בידי המבקשים להוכיח כי נגרם להם, או  
28 לקבוצה בשמה הם תובעים, נזק.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

### התוספת השנייה לחוק

1

2 81. תנאי הכרחי לאישורה של תביעה כייצוגית הוא כי היא נכללת בתוספת השנייה  
3 לחוק, ובמקרה זה הפרט הראשון שעניינו "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת  
4 הצרכן, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

5 82. סבורני כי נוכח הצהרת המבקשים לפיה הם מתנגדים לעישון, ולאור אי הוכחת  
6 רכישה או שימוש במוצרי המשיבות 1-2 כתוצאה מחשיפה לפרסומות המדוברות,  
7 קשה להגדיר את היחסים שבין המבקשים למשיבות כיחסי 'עוסק- לקוח'. ודוק,  
8 אמנם מנוסח החוק עולה כי לא נדרשת התקשרות בעסקה, אך בבקשת האישור לא  
9 הועלתה טענה בדבר כוונה או אפילו אפשרות שמי מהמבקשים יתקשר בעסקה  
10 לרכישת מוצרי המשיבות 1-2. כאמור, המבקש 1 הגדיר את עצמו ואת בנו  
11 כ"מתנגדים לעישון" (ראו סעיף 11 לבקשת האישור) והמבקש 2 כלל לא הגיש תצהיר  
12 מטעמו.

13 83. זאת ועוד, המשיבות 3-5 הצהירו כי הגלישה באתרי האינטרנט שלהן והשימוש  
14 ביישומונים אינו כרוך בתשלום וניכר כי יש ממש אף בטענתן לפיה קבלת גישת  
15 המבקשים בדבר התקיימות יחסי "עוסק-לקוח" משמעה הפיכת כל גולש באתר  
16 אינטרנט מסחרי, או משתמש ביישומון, ל"לקוח", באופן אשר יביא לעקירת התכלית  
17 הצרכנית של פרט 1 לתוספת ויהווה הרחבה בלתי סבירה ובלתי ראויה, במיוחד  
18 כאשר עניין לנו במכשיר רב עוצמה כדוגמת התובענה הייצוגית. אין זאת אלא כי  
19 הכללת המקרה דנן בגדר פרט 1 לתוספת השנייה, נראית על פניה כמאולצת.

20

### שונות חברי הקבוצה

21

22 84. מכשול נוסף העומד ביסוד הבקשה הוא העובדה כי על פני הדברים קיים שוני בין  
23 חברי הקבוצה הנטענת. כך, יש לברר לכמה פרסומות נחשפו, אם בכלל, ואם כן -  
24 לאילו ממוצרי המשיבות 1 או 2 ובאילו מהמדיות של מי מהמשיבות 3-5 ומה היתה  
25 תגובתם לחשיפה. כמו כן יש לברר האם חברי הקבוצה נתנו דעתם לפרסומות בכלל,  
26 האם סברו בזמן אמת או בדיעבד שמדובר בפרסום אסור, האם חשו תחושה שלילית  
27 כלשהי, האם רכשו לראשונה איזה ממוצרי המשיבות 1-2 כתוצאה מהפרסום והיו  
28 נמנעים מהרכישה אלמלא הפרסום. ממילא ספק רב אם התובענה הייצוגית היא  
29 הדרך היעילה להכרעה במחלוקת, ואף מטעם זה ראוי לדחות את הבקשה.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

### הבקשה בעניין הטבק לגלגול

1

2 85. כאמור בפתח הדברים, בנוסף לבקשה המתייחסת לסיגריה האלקטרונית, כללו  
3 המבקשים בבקשה אף התייחסות למודעות למוצר NEXT RYO (טבק לגלגול) אשר  
4 פורסמו ב-Mako, הן באתר האינטרנט והן ביישומון של שידורי קשת.

5 86. המשיבה 2 הבהירה כי מדובר בשלוש פרסומות למוצר NEXT RYO כולן מאותו  
6 ה"קמפיין", קרי מספר פרסומות בעלות אותו מסר אשר פורסמו במשך תקופה של  
7 כ-10 ימים על פני השנה בה עוסקת בקשת האישור. המשיבה 2 הדגישה כי על פי  
8 נהלי העבודה שלה, חשיפה לכלל הפרסומות בקמפיין אחד למשתמש אחד באתר  
9 האינטרנט, מוגבלת לחמש פרסומות בלבד (סעיף 39 לתצהיר מר דביר משי). כן  
10 הדגישה כי היא מקפידה לשווק ולמכור את מוצריה, כולל מוצרים המכילים טבק  
11 דוגמת NEXT RYO, לבגירים בלבד, וזאת באמצעות העמדת דרישות שונות  
12 למפרסמים באשר לגיל הגולשים, פרסום במדורים ספציפיים המיועדים לבגירים,  
13 וכן הקפדה כי הפרסומים לא יראו "מושכים" בעיניהם של קטינים (סעיפים 41-44  
14 לתצהיר מר דביר משי).

15 87. טענותיה אלו של המשיבה 2 לא נסתרו. יתר על כן, וכפי שנדון לעיל, נראה שהאיסור  
16 בחוק לפרסומות טבק, נוגע לעיתונות מודפסת בלבד ובהתייחס למדור או מוסף  
17 בעיתון המוקדש בעיקרו לספורט, בידור או בילוי. המבקשים לא טענו, ובוודאי לא  
18 הוכיחו, כי הפרסום היה במדור שכזה, ולמעשה כלל לא סיפקו פרטים על אודות  
19 נסיבות הפרסום אצל המשיבה 5. אוסיף כי מהצילום שהציגו המבקשים בעניין זה  
20 נראה כי מדובר בפרסום בדף חדשותי שאינו כולל כל אלמנט עיצובי מיוחד והוא  
21 בעיקרו אינפורמטיבי בלבד (נספח 19 לבקשת האישור).

22

23

### סוף דבר

24 88. נוכח כל האמור לעיל לא מצאתי כי המקרה דנן נמנה עם העילות בגינן ניתן להגיש  
25 תובענה ייצוגית, לא מצאתי כי הוכחה קיומה של עילת תביעה שסיכוייה טובים ולא  
26 מצאתי כי קיימת למבקשים עילת תביעה אישית או כי מתקיימים תנאי סעיף 8  
27 לחוק תובענות ייצוגיות.



## בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 7641-12-18 אופיר נ' ג'ול לאבס אנד פרודקטס ישראל בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

89. לאור מסקנתי האמורה, לא ראיתי מקום לדון בטענות הצדדים באשר ליתר התנאים  
הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות; הטענות הנוגעות לפנייה המוקדמת; הטענות  
ביחס לסרטוני ה-YouTube שהופצו ונגנזו; הטענות בקשר לפרסומות ב"מעברים"  
מעמוד הבית למדורים הספציפיים; הטענות העולות בקשר לעמדת היועמ"ש בהליך  
ייצוגי אחר (המבקשים ביקשו לצרף עמדה זו כאסמכתא לאחר הגשת הסיכומים,  
ואילו המשיבות התנגדו לכך, בעיקר על שום שלטענתם עמדה זו אינה רלוונטית  
להליך דנן) – בכל אלה לא מצאתי לנכון לדון שכן איני סבור שהן עשויות לשנות  
מהמסקנה אליה הגעתי.

90. אדגיש - אין במסקנה האמורה כדי להמעיט מהסכנות הטמונות בעישון, לרבות  
שימוש בתחליפי הסיגריות, כדוגמת הסיגריות האלקטרוניות. המוצרים נשוא  
הבקשה דנן אינם בריאים. הנזקים הנגרמים לקטינים כתוצאה משימוש במוצרים  
מסוג זה ומסוגים דומים, אינו מוטל בספק. טוב עשה המחוקק שהרחיב את תחולת  
האיסור לעשיית פרסומת למוצרי טבק, גם על סיגריות אלקטרוניות. ועם כל זאת,  
אין בכך כדי להצדיק אישורה של הבקשה בנסיבות בהן אין היא עומדת בתנאים  
שקבע לכך המחוקק.

91. הבקשה לאישור התובענה כייצוגית – נדחת.

92. המבקשים יישאו בהוצאות המשיבות, לרבות שכר טרחת עורכי הדין, בסכום של  
20,000 ₪ לכל אחת מהמשיבות (ובסה"כ 100,000 ₪). סכום זה ישולם בתוך 30 יום,  
שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית החל מהיום ועד למועד התשלום בפועל.  
המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ג' אדר תשפ"א, 15 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.

שמואל בורנשטיין, שופט