

16

262006-08-16 ת.צ.

בית המשפט המחוזי מרכז
10-08-2016
התקבל

בבית המשפט המחוזי
מרכז בלוד

אביב טהר ת.ז. 302976543
ע"י ב"כ ממושרד י. מירון ושות'
עו"ד אמין מרגייה ואו גולן נפתלי
משדרות ארלוזורוב 18, עפולה 18280
טל: 04-6527404 פקס: 04-6528393
דואר-אלקטרוני: mirone.law@gmail.com

בעניין:

התובע

- נגד -

סולגאר ישראל, אמברוזיה בע"מ
ת.פ. 512098112
רח' יד חרוצים 48, נתניה

הנתבעת

סכום התביעה: 200 ש"ח לתובע ולכל אחד מתחברי הקבוצה
מוערך ב- 2,500,000 ש"ח לפחות לכל הקבוצה

כתב תביעה ייצוגית

1. מבוא

א. תובענה ייצוגית זו מוגשת על פי פרט מספר 1 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות -
"תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם
התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

ב. עניינו של כתב התביעה דנו, בהטעייה צרכנית ע"י הנתבעת המייצרת והמשווקת את
המוצר, בניגוד לדין והפרת תקנה 2 לתקנות בריאות הציבור (מזון) (איסור ייחוס סגולת
ריפוי למצרף מזון), התשל"ח-1978, הקובעת כי "לא ייחס אדם בדרך פרטומת כל שהיא

סגולת ריפוי למצרף מזון, בין אם הוא מכיל ויטמינים או מינרלים ובין שאינו מכיל
ויטמינים או מינרלים, ולא ייחס את צרכתו על ידי אדם עשויה לרפא מחלה כלשהי

ג. התובע, הסובל מכאבי מפרקים, נכנס לאתר הנתבעת, על מנת לקבל פרטים נוספים אודות המוצר ומצא כי בדף המתייחס אליו¹⁴, הוא מתואר כך:

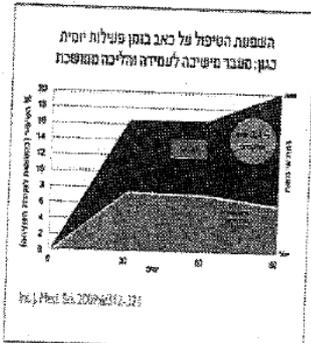
סולגאר גאה להציג את No.7! פיתוח מדעי עולמי פורץ דרך בתחום המפרקים והכאב שכבר זוכה למוניטין מצוין ע"י רופאים אורתופדים, ראומטולוגים ורופאי כאב ומשפחה No.7. מכיל 7 רכיבים המקיימים ביניהם יחסי גומלין ויוצרים מערכת תמיכה אפקטיבית. ליבת הפורמולה מושתתת על 2 רכיבים עיקריים - Aflapin® ו-UC-II® - רכיבי פטנט בעלי זמן תגובה מהיר המקלים בטווח גדול של בעיות דלקת עם סימפטומים של כאב.

- Aflapin® פטנט ייחודי המבוסס על צמח הבוסוואליה מועשר בתרכובות AKBA המעבב מספר מסלולי דלקת, ביניהם עיכוב האנזים 5-lipoxygenase הגורם ליצירה מוגברת של תוצרי דלקת ועיכוב ממוקד של מסלול NFκB חלבון פרו-דלקתי). במחקרים נמצא כי הספיגה של Aflapin® טובה משמעותית מספיגה של תמציות בוסוואליה אחרות בכ- 52% יותר!
 - UC-II® פטנט רשום של קולגן II (האופייני לסחוסים) מסוג Undenatured ולא בקולגן שעבר הידרוליזיה או דנטורציה המשנים את תכונותיו הטבעיות UC-II®!
 מזוהה כרכיב טבעי לגוף על ידי מערכת החיסון ולכן נספג ביעילות ברקמת הסחוס וגם מפחית תגובתיות ומעורבות של החיסון ברקמת מפרק פגועה.

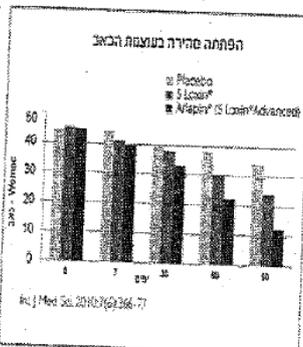
No.7 מכיל 100 מ"ג של Aflapin® ו- 40 מ"ג של UC-II® שהינם המינונים המתועדים במחקרים הקליניים!

¹⁴ - http://www.solgar.co.il/%D7%AA%D7%95%D7%A1%D7%A4%D7%99-%D7%91%D7%A8%D7%99%D7%90%D7%95%D7%AA/%D7%91%D7%A8%D7%99%D7%90%D7%95%D7%AA-%D7%94%D7%9E%D7%A4%D7%A8%D7%A7%D7%99%D7%9D/no7-/%D7%A7%D7%95%D7%9E%D7%A4%D7%9C%D7%A7%D7%A1-aflapin-uc-ii

פנטנס ה-UC-II בפורמולה מתחיר גמישות, תועלתיות ותוביליות למפרקים



פנטנס האפלפיין בפורמולה המשך כאב ותפחית דלקת והל הרשבוש השני לטיפול



No.7 עוד מכיל:

- תמצית שורש כורכום וגי'נג'ר במיצויים מרוכזים ופוטנטיים המקדמים פי 4 יותר ספיגה בגוף!
- פנטס Ester C® הינו ויטמין C שאינו חומצי ולו כושר ספיגה גבוה וזמן שהייה רב יותר בגוף ולכן יסייע להטמעה טובה יותר של UC-II® ויטמין C מהווה מרכיב מפתח בסינתזת קולגן והכרחי לתפקוד תקין של שחוס, גידים, רקמות חיבור ועצמות.
- פנטס BioPerine® המגביר את זמינות הביולוגית של הכורכום ב-2000%!
- אבקת פלפל חריף (Capsicum) היעילה בעיכוב גורמים דלקתיים המקושרים באופן ישיר ליצירת כאב במפרקים.

יתרונות:

- הבדל מורגש תוך זמן קצר!
- עד פי 3.4 יותר יעילות ממוצרי גלוקוזאמין וכונדוראיטין
- בניגוד לתרופות מתאים ללקיחה ממושכת לטווח ארוך
- ל No.7 - סיפורי הצלחה רבים בקרב צרכנים שהתנסו וסובלים ממחלות מפרקים (OA, RA ועוד)
- יעילות מוכחת מחקרית בכמוסה אחת ליום (1-9)

(ההדגשות תוסכו).

צילום הדף, מסומן ג', מצ"ב לתובענה.

ד. בנחתית העמוד, מופיעה הפניה ל"מאמרים" וביניהם למאמר שכותרתו "טיפול בדלקות וכאבי מפרקים - הדור הבא"¹⁵, בו מצויין כי:

כאבים ודלקות במפרקים מהווים תגובה גופנית לנזק קיים המצריך טיפול מיידי ומוגדרים כאחד גורמים השכיחים לירידה באיכות החיים של רוב בני האדם. מדובר במשפחה גדולה של מחלות הכוללות נזק למפרקי הגוף וגורמות לכאבים, נקשיות, מוגבלות בתנועה ובמקרים קשים גם לנכות. חברות התרופות משקיעות מליארדי דולרים על מנת לפתח מוצרים לטיפול בדלקות וכאבי מפרקים, אולם עד כה לא נמצאה התרופה שתהווה פתרון יעיל ארוך טווח לבעיה.

מי סובל מדלקות וכאבי מפרקים?

אם עד לפי שנים לא רבות נחשבו דלקות המפרקים נחלתם הבלעדית של אנשים מבוגרים, כיום ברור כי מדובר במחלות החוצות את כל שכבות האוכלוסייה. דלקות מפרקים עשויות להופיע על רקע נטייה משפחתית לפתח מחלות מפרקים, משקל עודף או מאמץ גופי עצים אצל העוסקים בספורט. גם לסביבת העבודה השפעה רבה. בגיל מבוגר יותר נותנת השחיקה הטבעית של הגוף את אותותיה והמפרקים הופכים לפגיעים ורגישים יותר. רוב בני האדם סובלים או יסבלו במהלך חייהם מדלקות וכאבי מפרקים. עיקר הבעיות מתרכזות במפרקי היד, הברך וחוליות עמוד השדרה הנושאים במרב העומס. רוב בני האדם יזדקקו בשלב כלשהו בחייהם לטיפול בדלקות וכאבי מפרקים.

דלקות מפרקים - פתרונות קיימים
בדלקות מפרקים רצוי לטפל מוקדם ככל האפשר. ללא טיפול מתאים עלול מצב של דלקת מפרקים להחמיר עד כדי ניוון מוחלט של המפרק. הכאבים הופכים קשים ביותר והפגיעה באיכות החיים בלתי הפיכה. הטיפול בדלקות וכאבי מפרקים מבוסס כיום ברובו על תרופות נוגדי דלקת. תרופות אלו עשויות להקל על הכאב ולשפר את מצב המפרק אולם נטילתן לאורך זמן גורמת לתופעות לוואי חריפות.

¹⁵ - <http://www.solgar.co.il/%D7%A2-%D7%99%D7%99%D7%93%D7%A8%D7%99%D7%9D/%D7%9E%D7%90%D7%9E%D7%A8%D7%99%D7%9D/%D7%98%D7%99%D7%A4%D7%95%D7%9C-D7%99%D7%9D/%D7%98%D7%99%D7%A4%D7%95%D7%99-%D7%91%D7%93%D7%9C%D7%A7%D7%95%D7%AA-%D7%95%D7%9B%D7%90%D7%91%D7%99-%D7%9E%D7%A4%D7%A8%D7%A7%D7%99%D7%9D-%D7%94%D7%93%D7%95%D7%A8-%D7%94%D7%91%D7%90/>

בשנים האחרונות הוצף השוק בשלל מוצרים טבעיים בכוונה לספק מענה ארוך טווח לטיפול בדלקות וכאבי מפרקים. מרבית המוצרים הללו לא גרמו לשיפור המצב ולמעשה גרמו להחרפתו מאחר והחולים נמנעו מלקבל טיפול אחר. המירוץ אחר הדור הבא של הפתרונות הטבעיים לטיפול בדלקות וכאבי מפרקים בעיצומו, אולם כעת מסתמן פתרון מבטיח במיוחד.

הדור הבא בטיפול בדלקות וכאבי מפרקים לאחרונה השיקה חברת סולגאר את תוסף הבריאות No.7 מדובר בפורמולה מודצת דרך שאינה מבוססת על רכיבי גלוקוזאמין אלא על הדור הבא של רכיבים פטנטיים שיעילותם הוכחה במחקרים קליניים. המוצר זוכה להמלצות רופאים אורתופדים, ראומטולוגים ורופאי כאב ומשפחה ברחבי העולם ואף זכה בפרסים עולמיים.

איך מטפל No.7 בדלקות וכאבי פרקים?

No.7 מכיל רכיבים פעילים טבעיים הפועלים כמשככי כאב ונוגדי דלקת חזקים. ליבת המורמולה מושתתת על 2 רכיבים עיקריים Aflapin® – 1, UC-II® – רכיבי פטנט בעלי זמן תגובה מהיר המקלים על פני טווח גדול של בעיות דלקת עם סימפטומים של כאב.

ההרכב הייחודי של No.7 מסוגל לווסת את הפירוק הביולוגי הטבעי של קולגן שהינו תוצאה של תהליכי שחיקה, ניוון ודלקת. כמו כן הוא מפחית כאב ובולם הרס רקמתי. התוצאה: הפחתת הנוקשות במפרקים ושיפור התנועתיות והגמישות!

רכיבים פעילים נוספים ב No.7 - כמו כורכום, ג'ינג'ר ופלפל חריף עובדים במסלולים שונים על עיכוב גורמי דלקת נפוצים ולכן מגבים ומעצימים את פעילות רכיבי הליבה ופועלים סינרגטית. רכיב פעיל נוסף בפורמולה הוא ויטמין C ההכרחי לתפקוד תקין של סחוס, גידים, רקמות חיבור ועצמות.

No.7 הוא פיתוח מדעי מודץ דרך בתחום הטיפול בדלקות וכאבי מפרקים. יעילותו הוכחה מחקרית, השפעתו מהירה וניתן לצרוך אותו לאורך זמן ללא תופעות לוואי. בזכות יתרונות אלו הוא נחשב כיום כתוסף התזונה המועדף בקרב קהילה רפואית הולכת וגדלה.

צילום הדף, מסומן ד', מצ"ב לתובענה.

ה. התובע, הסובל כאמור מכאבי מפרקים, התרשם מפרסומי התבטעת, שתוארו לעיל ורכש את המוצר, בהסתמך עליהם, מתוך כוונה להקל על כאביו ולהנות מכל היתרונות הבריאותיים המובטחים בפרסומים הנ"ל (שכללו כאמור, מענה ארוך טווח לטיפול בדלקות וכאבי מפרקים, ויסות הפירוק הביולוגי הטבעי של קולגן שהינו תוצאה של תהליכי שחיקה, ניוון ודלקת, הפחתת כאב ובליות הדס רקמתי,

וכתוצאה מכך הפחתת הנוקשות במפרקים ושיפור התנועתיות והגמישות, והבטחת התפקוד תקין של סחוס, גידים, רקמות חיבור ועצמות).

ו. ודוק, התובע לא היה רוכש את המוצר כלל, אלמלא השתכנע מפרסומי הנתבעת כי יש בו כדי להפסיק את כאבי המפרקים, לרפא את המחלות עליהם מעידים הכאבים, לחזק את בריאותו, להבטיח את תפקודו התקין של גופו ולמנוע התפתחות מחלות.

ז. עם זאת, לאחר רכישת המוצר ועל אף שחוגג בפרסומי הנתבעת, כבעל תכונות בריאותיות וכמונע מחלות, הסתבר לתובע כי הנתבעת הפרה את החוק האוסר ייחוס סגולת ריפוי למצרך מזון, בפרסום או כי צריכתו עשויה לרפא מחלה כלשהי או למנעה ובכלל זה, האיסור להציג בפרסום של תוסף מזון, מחקר מדעי שתוצאותיו מייחסות לתוסף סגולות ריפוי.

ח. יתרה מכך, בהזכירה בפרסומיה חלקי גוף, כמפרקים, סחוס, גידים, רקמות חיבור ועצמות, הפרה הנתבעת את הוראות סעיף 2 א. לתקנות, הקובעת כי:

"פרסומת למצרך מזון המזכירה איבר או חלק של גוף האדם, יראו אותה כפרסומת בניגוד לתקנה 2".

ט. בדיקה שנערכה ע"י ב"כ התובע העלתה כי עוד ביום 25.7.2016, פירסם משרד הבריאות הודעה, שכותרתה "משרד הבריאות מבקש ליידע את הציבור כי תוסף התזונה "סולגאר NO7" שווק תוך ייחוס סגולות ריפוי ו/או מניעה בניגוד לחוק ולהנחיות משרד הבריאות"¹⁶ ובה נאמר כי:

הוועדה להטעיית הציבור בפרסום מוצרי בריאות במשרד הבריאות מבקשת להודיע כי תוסף התזונה "סולגאר NO7" שווק תוך ייחוס סגולות ריפוי ו/או מניעה בניגוד לחוק ולהנחיות משרד הבריאות.

הוועדה להטעיית הציבור בפרסום מוצרי בריאות, מודיעה כי המוצר לא אושר לטיפול במצבים רפואיים, בין היתר לטיפול בבעיות אורתופדיות שונות במפרקי שורש כף היד, כתפיים ברכיים, שאר מפרקי גוף האדם ומחלות ספורט.

¹⁶ http://www.health.gov.il/NewsAndEvents/SpokemanMessegas/Pages/25072016_2.aspx

משרד הבריאות מודיע כי, ייחוס סגולות ריפוי לתוסף תזונה אסור על פי הוראות החוק, ומזהיר את הציבור מפני השימוש בתוספי תזונה כגון כדורים, אבקות, הליטות ושיקויים להם מיוחסים סגולות ריפוי או מניעה מחלות.

העתק הפרסום באתר משרד הבריאות, מסומן ה', מצויב לתובענה.

ג. בהציגה בפני התובע מידע מטעה כאמור, מנעה ממנו הנתבעת במתכוון לבצע קניה מושכלת, תוך השוואת איכויות המוצר ביחס למחירו (value for money), וקבלת גילוי נאות באשר לאיכויותיו האמיתיות של המוצר.

יא. עקב הטעייתו באשר לאיכויות האמיתיות של המוצר, נגרם לתובע נזק ממוני, המתבטא, בין היתר, ברכישת המוצר ונזק שאינו ממוני, שכלל פגיעה באוטונומיה האישית שלו¹⁷.

יב. גילוי ההטעייה על רקע פערי הידע הקיימים בין הנתבעת, שהינה גוף בעל ידע ומשאבים, למול התובע, שהינו צרכן קצה חסר ידע, והעובדה שרכש וצרך את המוצר, גרמו לתובע לעוגמת נפש, כעס, תסכול ואי-נוחות, עת ביקש וציפה לקבל תמונה אמיתית ומלאה שתשקף נכונה את איכות וטיב המוצר, כמצוות הדין.

יג. זאת ועוד, התובע יצא נפסד לאור התנהלות הנתבעת, שגרמה לפערים בין ציפייתו למוצר בעל יתרונות בריאותיים הגלומים בו, לעומת המוצר שהוא צרך בפועל, אשר על איכותו אין הוא יכול לעמוד כלל, לאור הטעייתו במקרה דנן¹⁸.

3. הגדרת הקבוצה

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

ב. בית המשפט יתבקש לקבוע כי הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית (להלן "הקבוצה"), תוגדר כדלקמן:

כל מי שרכש את המוצר "קומפלקס No.7" (להלן – המוצר) המיוצר ומשווק ע"י הנתבעת.

¹⁷ ראה תצ (ת"א) 33277-09-11 לבנה משולם נ' ביו טבע תזונה נבונה בע"מ

¹⁸ ראה לענין זה ת"א 2474/02 (מתוזי ת"א) תומר רותם ואחי נגד מת"ב מערכות תקשורת וכבלים בע"מ ואחי מיום 20.3.2007 (פורסם בנבו).

ג. אין בידי התובע הנתונים או הכלים לדעת מה גודל הקבוצה במדויק, ועל כן במהלך הדיון בבקשה לאישור תובענה ייצוגית, יהא זה מתבקש לחייב את הנתבעת למסור נתונים שבידיה בנוגע למספר הצרכנים הרלוונטיים לתובענה. בדרך זו, ניתן יהיה לאמוד את מספר חברי הקבוצה באופן מדויק יותר.

4. הטיעון המשפטי

4.1 כללי

א. חוק תובענות ייצוגיות, מסדיר את הדין החל על הגשת תביעות ייצוגיות בישראל.

ב. סעיף 1 לחוק, מגדיר את מטרתיו, כדלקמן:

"מטרתו של חוק זה לקבוע כללים אחידים לענין הגשה וניהול של תובענות ייצוגיות, לשם שיפור ההגנה על זכויות, ובכך לקדם בפרט את אלה:

- (1) מימוש זכות הגישה לבית המשפט, לרבות לסוגי אוכלוסיה המתקשים למנות לבית המשפט כיחידים;
- (2) אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו;
- (3) מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין;
- (4) ניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות."

ג. סעיף 3 לחוק קובע כי:

"(א) לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בענין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית;"

ד. סעיף 1 לתוספת השניה לחוק, קובע כי בין המקרים אותם ניתן להגיש כתובענה ייצוגית, נכללת גם:

"תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו"

ה. סעיף 4 לחוק קובע את רשימת הזכאים להגשת בקשה לאישור תביעה ייצוגית, וסעיף 4 (א) (1), קובע כי התובע נמנה עם זכאים אלו:

"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"

ו. דהיינו, על מגיש הבקשה להצביע על קיומה של אחת מעילות התביעה המנויות בתוספת השניה, ולהוכיח כי יש בה שאלות מהותיות בעובדה ובמשפט, המשותפות לכלל חברי הקבוצה.

ז. סעיף 4(ב) (1) לחוק, קובע כי די בכך שהתובע יראה כי נגרם לו נזק לכאורה, בלבד:

"בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף קטן (א) (1) - די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק"

ח. סעיף 8 (א) לחוק, קובע כי התנאים להגשת תובענה ייצוגית, הינם כדלקמן:

"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; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;
- (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב."

ט. לאור האמור לעיל, יתייחס התובע תחילה לקיומה של עילת תביעה אישית העומדת לו כנגד הנתבעת, ולאחר מכן יצביע על התקיימות התנאים לאישור הגשת תובענה ייצוגית כקבוע בסעיף 8 לחוק.

4.2 עילת ההטעיה וחוק הגנת הצרכן

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

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

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

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

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

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

ג. האחריות להטעיה בפרסומת, מוסדרת בסעיף 7 לחוק הגנת הצרכן, הקובע:

"7. אחריות להטעיה בפרסומת

(א) היתה הטעיה בפרסומת יראו כמפירים את הוראות סעיף 2 -

(1) את מי שמטעמו נעשתה הפרסומת ואת האדם שהביא את הדבר לפרסום וגרם בכך לפרסומו;

(2) אם היתה הפרסומת מטעה על פניה או שהם ידעו שהיא מטעה - אף את המפיץ או מי שהחליט בפועל על הפרסום.

(ב) הובאו בפרסומת עובדות בדבר התכונות של נכס או של שירות או בדבר ממצאי בדיקה שנעשתה בהם או בדבר התוצאות הצפויות מהשימוש בהם, יהא הממונה רשאי לדרוש ממי שמטעמו נעשתה הפרסומת או ממי שהביא את הדבר לפרסום וגרם בכך לפרסומו שיציג ראיות להוכחת אותן עובדות; לא הציג ראיות כאמור להנחת דעתו של הממונה, תהא בכך ראיה לכאורה שהפרסומת היתה מטעה, אולם תהא זו הגנה למי שמטעמו נעשתה הפרסומת ולאדם שהביא את הדבר לפרסום וגרם בכך לפרסומו כי לא ידעו ולא היה עליהם לדעת שהפרסומת מטעה..."

ד. בע"מ 1977/97 ברזני נ' בוק חברה לתקשורת בע"מ, פ"ד נה(4) 584 נפסק (פסקה 2 לפסה"ד של כב' הנשיא א' ברק) כי:

"... סעיף 2 לחוק אינו דורש הטעיה הלכה למעשה. כל שנאסר על-פיו הוא עשיית דבר "העלול להטעות צרכן". מטרתו של איסור זה להבטיח כי הצרכן יקבל מידע מלא ואמיתי. האיסור שנקבע בסעיף 2 לחוק אינו איסור "תוצאתי"; הוא איסור "התנהגותי"."

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

ו. אין כל ספק כי במעשיה ובמחדליה, הטעתה הנתבעת את התובע ואת הצרכנים הנמנים עם הקבוצה, עת עניינים מהותיים בעסקה הנוגעים לטיב ומהות המוצר, הוצגו באופן הנוגד את החוק.

ז. כאמור, תיאור המוצר כבעל תכונות רפואיות וכמונע מחלות, עומד בניגוד גמור להוראות סעיף 2 לתקנות.

ח. בת"א (מחוזי ת"א) 2084/07 ורון נ' טעם טבע - אלטמן שותפות כללית (פורסם בנבו), אושרה בקשת אישור שעניינה פרסום מטעה לגבי סגולות ריפוי וטיפול של תוספי תזונה, שנועדו "לטיפול בבעיות החורף" אצל ילדים.

בית המשפט קבע באותו ענין כי :

... יש לראות בכל ייחוס של סגולות ריפוי לתוסף מזון הטעיה לצורך חוק הגנת הצרכן, ללא קשר לשאלה האם לתוסף המזון אכן יש סגולות ריפוי כאמור בפרסום. כלומר, מקום בו הפרסום מייחס לתוסף המזון סגולות ריפוי, יש לראות בפרסום פרסום מטעה נוכח האיסור הקבוע בתקנות בריאות הציבור (איסור יחוס סגולות ריפוי למצרך מזון).

האיסור בתקנות הינו איסור מוחלט. על כן, אין להציג בפרסום של תוסף מזון מחקר מדעי שתוצאותיו מייחסות לתוסף סגולות ריפוי. מחקר מדעי אינו מחליף את תהליך הבקרה הנדרש לגבי תרופה, ועל כן המחוקק אינו מכיר במזון ובתוסף מזון כמוצרים בעלי סגולות ריפוי, גם אם אלו נבדקו במחקר כזה או אחר.¹⁹

¹⁹ כן ראה: בשא (ת"א) 5989/06 אילן גיאן נ' אלטמן רוקחות טבעית (1993) בע"מ, רע"א 7540/10 אלטמן רוקחות טבעית (1993) בע"מ ואחי נ' גיאן, תצ (חיי) 57403-02-14 אמיר אורן נ' תנובה (פורסמו בנבו).

בית המשפט הוסיף וציין כי:

הקלה בדרישות ההוכחה של קשר סיבתי בקשר לפרסום מטעה מתיישבת עם פסיקת בית משפט העליון בדנ"א ברזני, שם הדגיש כב' השופט מ' חשין כי בהקשר לפרסום מטעה, לא ראוי לדרוש הסתמכות ישירה של הצרכן (שם, פסקה 39):

"אפשר שצרכן לא יסתמך באורח ישיר על מצג של עוסק ובכל-זאת יתקיים קשר סיבתי נדרש... לשון אחר: בהקשר ענייננו ראוי לפרש את מושג ההסתמכות בפרישה רחבה, ככולל לא אך ההסתמכות ישירה בלבד. ואולם קשר סיבתי (ראוי) חייב שיימצא בין הפירסום המטעה לבין הנזק שצרכן נשא בו. הנה-כי-כן, שני אירועים עוקבים הם לענייננו: האירוע האחד, הראשון, הוא פירסום העלול להטעות צרכן בעניין מהותי בעיסקה. האירוע האחר, השני, הוא שצרכן קנה נכס או נדרש לשירות שהיו נושא לאותו פרסום".

4.3 עילת תביעה מתוקף חוק החוזים

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

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

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

ג. התובע יטען כי התנהגות הנתבעת, גרמה להטעייתו ולהטעיית חברי הקבוצה. בדרך זו נשללה מהתובע האפשרות לדעת מהו טיבו של המוצר, ונמנע ממנו לערוך השוואה בין איכותו לבין איכות מוצרים המקבילים אליו, כל זאת בכוונה תחילה ובניגוד להוראות החוק.

4.4 עילת הפרת חובה תקופה

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

"(א) מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק - למעט פקודה זו - והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליו נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר זכאי בשל ההפרה לתרופה הממושגת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו.

(ב) לענין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם של בני-אדם בכלל או של בני-אדם מסוג או הגדר שעמם נמנה אותו פלוני."

ב. חמישה יסודות לעולת הפרת החובה החקוקה:

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

ראה לענין זה ע"א 145/80 ועקניו נ' מ.מ. בית-שמש (פורסם בבנו) (להלן: "פס"ד ועקניו").

ג. בעניין נשוא הבקשה דנו, הפרה הנתבעת את החובה החקוקה שבתקנות, האוסרת ייחוס סגולות רפואיות ובכלל זה, פרסום כי המוצר מונע מחלות וכן מחקרים "המוכיחים" זאת, חובה שהותקנה כדי להגן על הצרכנים ואשר הפרתה מהווה נזק ופגיעה ממונית ופגיעה שאינה ממונית בצרכן, כתובע, שרכש את המוצר בהסתמך על פרסומי הנתבעת, נזקים הכלולים באלה שהמתחוקק התכוון אליהם בחוקקו את התקנה.

ד. ודוק, להוראות החוק חשיבות מאין כמותה עבור הצרכן, שכן אין בידיו הכלים למדידת תכונות המוצר - אלא על פי המידע הרשום על גבי אריזתו או בפרסומים שיווקיים למכירתו, כבמקרה דנן.

ת. בכך, נתמלאו כל היסודות לעוולת הפרת החובה החקוקה, כפי שנמנו בפס"י ועקנין.

4.5 עילה בהתאם לעשיית עושר ולא במשפט:

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

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

ב. התובע רכש בתמימותו את המוצר ששווק ע"י הנתבעת בהסתמך על פרסומיה, שגרמו להטעייתו, כל זאת, בניגוד להוראות התקנות וחוק הגנת הצרכן.

ג. הנתבעת הטעתה את לקוחותיה, חברי הקבוצה, ובכך התעשרה שלא כדין על חשבונם. חברי הקבוצה זכאים לקבל את כספם ו/או חלקו בחזרה, בנוסף לתיקון המידע שסופק בפרסומי הנתבעת.

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

5. סיכום

א. לבית המשפט הנכבד הסמכות העניינית והמקומית לדון בתובענה, לאור מהותה ולאור מקום עסקי הנתבעת.

ב. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד:

1) לחייב את הנתבעת להשיב לתובע ולכל אחד מחברי הקבוצה, את סכום רכישת המוצר, לפצותו בסך של 100 ₪ בגין הפגיעה באוטונומיה, עוגמת הנפש, הכעס, התסכול ואי-הנוחות. כן מבוקש להורות על מתן צו עשה כנגד הנתבעת, המורה לה לתקן את המצוין באתר האינטרנט שלה, באשר לסגולות הרפואיות של המוצר.

(2) להורות על מתן צו עשה כנגד הנתבעת, המורה לה לתקן את המצוין באתר האינטרנט שלה, באשר לסגולות הרפואיות של המוצר.

(3) לפסוק גמול מיוחד לתובע ושכר טירחה לעורכי דינו, על פי שקול דעתו ובהתאם לקריטריונים הקבועים בסעיפים 22 ו-23 לחוק תובענות ייצוגיות.


גולן נפתלי, עו"ד
ב"כ התובע

הודעה למנהל בתי המשפט

לכבוד

מנהל בתי המשפט

הנדון: הודעה לפי חוק תובענות ייצוגיות

מספר תיק:

בבית משפט: מתודי מרכז

שמות הצדדים: 1. אביב טהר ת.ז. 302976543 ע"י ב"כ אמין מרג'יה ו/או גולן נפתלי

2. כאמצעות ב"כ

3. כאמצעות ב"כ

נגד

סולגאר בע"מ באמצעות ב"כ

פרטי המודיע:

שם: י. מירון ושות'

כתובת: ארלוזורוב 18 עפולה

תפקיד כהליך: תובע נתבע ב"כ תובע ב"כ נתבע חבר קבוצה אחר

זאת הודעה על:

הגשת בקשה לאישור לפי סעיף 6(א) לחוק; הגדרת הקבוצה לפי הבקשה: כל מי שרכש את המוצר "קומפלקט No.7" (להלן - המוצר) המיוצר ומשווק ע"י המשיבה; מועד

הגשת הבקשה: _____; שאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה לפי הבקשה: האם הובטחו סגולות מרפא? האם הוטעו צרכנים? תמצית הבקשה לאישור התובענה: הפרת תקן, הטעיה, עשיית עושר ולא במשפט; הסעד המבוקש: השבה, פיצוי וצו עשה; הסכום או השווי המשווערים של תביעותם של כל הנמנים עם הקבוצה: מעל 2,500,000 [סה"כ 20 מיליון];

החלטת בית משפט להתיר צירוף של אדם לקבוצה לפי סעיף 10(ב) לחוק;

החלטת בית משפט בדבר אישור תובענה ייצוגית או בדבר דחייה של בקשה לאישור לפי סעיף 14: הגדרת הקבוצה לפי סעיף 14(א)(1):

משפט המשותפות לקבוצה לפי סעיף 14(א)(3): הסעדים הנתבעים:

מיליון]; החלטת בית המשפט ולפיה ניתן להגיש בקשה למינוי תובע מייצג או בא כוח מייצג במקום תובע מייצג או בא כוח מייצג לפי סעיף 16(ד)(1) לחוק;

לא הוגשה לבית המשפט, בתוך התקופה שקבע, בקשה למינוי תובע מייצג או בא כוח מייצג במקום כל התובעים המייצגים או כל באי הכוח המייצגים בתובענה ייצוגית אשר בית המשפט אישר את הסתלקותם או מצא שנבצר מהם להמשיך בתפקידם לפי סעיף 16(ד)(2) לחוק;

1. בקשה + תצהיר

2. תובענה

גולן נפתלי, עו"ד
53200

התיקה

ייפוי כח

אני החתום מטה **אביב טהר ת.ז. 302976543** ממנה בזה את עורכי הדין אמין מרגיט ו/או גולן נפתלי ומלם יחד וכל אחד מהם לחוד) להיות באי כחי, בעניין תביעה ייצוגית נגד טולגאר.

מבלי לפגוע בכלליות המיני הנ"ל יהיו באי כחי רשאים לעשות ולפעול בשמי ובמקומי בכל הפעולות הבאות, כולן או מקצתן הכל בקשר לעניין הנ"ל ולכל הנובע ממנו כדלקמן:

1. לחתום על ולהגיש בשמי כל תביעה או תביעה שכנגד, ו/או כל בקשה, תגנה, התנגדות, בקשה למתן רשות לערער, ערעור, דיון נוסף, הודעה, טענה, השגה, ערר, תובענה או כל הליך אחר הנובע מההליך הנ"ל ללא יוצא מן הכלל. ומבלי לפגוע באמור לעיל גם להודות ו/או לכפור בשמי במשפטים פלילים.
2. לחתום על ו/או לשלוח התראות טטריוניות או אחרות, לדרוש הכרות פשוטת רגל, או פירוק גוף משפטי ולעשות את כל הפעולות הקשורות והנובעות מהעניין הנ"ל.
3. לבקש ולקבל כל תווית דעת רפואית ו/או כל מסמך רפואי אחר מכל רופא או מוסד שבדק אותי ו/או כל חוות דעת אחרת הנוגעת לענין הנ"ל.
4. לייצגני ולחופיע בשמי ובמקומי בקשר לכל אחת מהפעולות הנ"ל בפני כל בתי המשפט, בתי הדין למיניהם, רשויות ממשלתיות, עיריות, מועצות מקומיות ו/או כל רשות אחרת, עד לערכאתם העליונה, ככל שהדברים נוגעים או קשורים לעניין הנ"ל.
5. לנקוט בכל הפעולות הכרוכות בייצוג האמור והמתורות על-פי סדרי הדין הקיימים או שיהיו קיימים בעתיד ובכללם הזמנת עדים ומיני מומחים, והכל על-פי הדין שיחול וכפי שבא כחי ימצא לנכון.
6. למסור כל עניין הנובע מהעניין האמור לעיל לבוררות ולחתום על שטר בוררות כפי שבא כחי ימצא לנכון.
7. להתפשר בכל עניין הנוגע או הנובע מהעניינים האמורים לעיל לפי שקול דעתו של בא כחי ולחתום על פשרת כוז בבית המשפט או מחוצה לו.
8. להוציא לפועל כל פסי"ד או החלטה או צו, לדרוש צווי מכירה או פקודות מאסר ולנקוט בכל הפעולות המתורות על פי חוק ההוצאה לפועל ותקנותיו.
9. לנקוט בכל הפעולות ולחתום על כל מסמך או כתב בלי יוצא מן הכלל אשר בא כחי ימצא לנכון בכל עניין הנובע ו/או הנוגע לעניין הנ"ל.
10. לגבות את סכום התביעה או כל סכום אחר בכל עניין מהעניינים הנ"ל לרבות הוצאות בית המשפט ושכר טרחת עו"ד, לקבל בשמי כל מסמך וחפץ ולתת קבלות ושחרורים כפי שבא כוחי ימצא לנכון ולמתאים.
11. לבקש ולקבל מידע שתנני זכאי לקבלו על פי כל דין מכל מאגר מידע של רשות כלשהי הנוגע לעניין הנ"ל.
12. לחופיע בשמי ולייצגני בעניין הנ"ל בפני רשם המקרקעין, בלשכות רישום המקרקעין, לחתום בשמי ובמקומי על כל בקשה, הצהרה ומסמכים אחרים למיניהם ולבצע בשמי כל עסקה המוכרת על פי דין וליתן הצהרות, קבלות ואישורים ולקבל בשמי ובמקומי כל מסמך שאני רשאי לקבלו על פי דין.
13. לייצגני ולהופיע בשמי בפני רשם החברות, רשם השותפויות ורשם האגודות השיתופיות, לחתום בשמי ובמקומי על כל בקשה או מסמך אחר בקשר לרשום גוף משפטי, לטפל ברישומי או מחיקתו של כל גוף משפטי ולטפל בכל דבר הנוגע לו ולבצע כל פעולה בקשר לאותו גוף משפטי.
14. לטפל בשמי בכל הקשור לרישום פטנטים, סימני מסחר וכל זכות אחרת המוכרת בדין.
15. להעביר יפוי כח זה על כל חסמכויות שבו או חלק מהן לעו"ד אחר עם זכות העברה לאחרים, לפטרם ולמנות אחרים במקומם ולנתח את עניני הנ"ל לפי ראות עיניי ובכלל לעשות את כל הצעדים שימצא לנכון ומועיל בקשר עם המשפט או עם עניני הנ"ל והריני מאשר את מעשיו או מעשי ממלאי המקום בתוקף יפוי כח זה מראש.

הכתוב דלעיל ביחיד יכלול את הרבים ולהפך.

ולראיה באתי על החתום, היום 9.8.2016

Aviv Tahar

אביב טהר ת.ז. 302976543