הנהלת בתי המשפט
חטיבת התפעול מזכירות
23-01-2013
נתקבל

23 ינואר 2013

לכבוד

מנהל בתי המשפט

באמצעות דואר אלקטרוני: tovanot@court.gov.il

א.ג.נ.

הנדון: **הודעה על הגשת בקשה לפי חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן "החוק") ורישומו בפנקס**

בהתאם לסעיף 6(א) לחוק ולתקנה 3(ב) לתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010, הרינו מתכבדים להודיע על פרטי הבקשה שבנדון, כדלקמן:

1.	**מספר התיק / הבקשה:**	ת"צ 41999-01-13, בקשה מס' 1 בתיק.
2.	**הבקשה הוגשה ביום:**	23/1/2013, שעה 8:33.
3.	**המבקשים:**	מר פנחס זלצר, ת"ז 307191239 גב' אסתר נהרי, ת"ז 00085910 גב' שרה אפרים, ת"ז 041084757
4.	**המשיבים:**	סופר-פארם (ישראל) בע"מ, ח"פ 510753551 "מכבי" שירותי בריאות, אגודה עותמנית 227/99 מכביקאר בע"מ, ח"פ 513671297 מרשל מוצרי טבע בע"מ, ח"פ 512286113 סולגאר ישראל, אמברוזיה בע"מ ח"פ 512098112 אמברוזיה סופהרב בע"מ, ח"פ 512029026
5.	**באי כוח התובעים המייצגים:**	עו"ד יצחק חשן, מ.ר.12217 ועו"ד אריאל מירון, מ.ר. 47264 טל': 03-6410294; פקס: 072-2766238
6.	**הגדרת הקבוצה:**	כל מי שרכש במהלך 7 השנים הקודמות להגשת בקשת האישור, את המוצרים על ידי המשיבות בישראל.
7.	**בית המשפט אליו הוגשה הבקשה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב.	
8.	**עילות התביעה:**	הטעיה, הפרת איסור ייחוס סגולות רפואיות למצרך מזון, חובת גילוי, ניצול מצוקה.
9.	**הסעדים המבוקשים:**	סעד כספי וסעד הצהרתי. סכום הפיצוי הנדרש לחברי הקבוצה: 100,000,000 ₪.

עפ"י סעיף 6(א) לחוק, מצ"ב עותק הבקשה ונוסח התובענה וכן אישור פתיחת התיק והבקשה.

בכבוד רב,

עו"ד יצחק חשן, אריאל מירון

בבית המשפט המחוזי
בתל-אביב

ת"צ 41999-01-13
בקשה מס' 1

בעניין:

1. **מנחם זלצר, ת"ז 307191239**
2. **אסתר נהרי, ת"ז 00085910**
3. **שרת אפרים, ת"ז 041084757**

כולם ע"י ב"כ עוה"ד יצחק חשן ואריאל מירון
מרחוב באר 23/17, תל-אביב 6423207
טלפון 03-6410294; פקס 072-2766238

המבקשים

- נגד -

1. **סופר-פארם (ישראל) בע"מ, ח"פ 510753551**
רחוב שנקר אריה 16, הרצליה 46725
(להלן "**סופר פארם**")

2. **סולגאר ישראל, אמברוזיה בע"מ ח"פ 512098112**
רחוב המלאכה 28 א', ת.ד. 626, נתניה 42104
(להלן "**סולגאר**")

3. **"מכבי" שירותי בריאות, אגודה עותמנית 227/99**
רחוב המרד 27, תל אביב-יפו 68125
(להלן "**מכבי שירותי בריאות**")

4. **מכביקאר בע"מ, ח"פ 513671297**
רחוב קויפמן יחזקאל 2, ת.ד. 50422, תל אביב-יפו 68012
(להלן "**מכביקאר**")

5. **אמברוזיה סופהרב בע"מ, ח"פ 512029026**
רחוב יד חרוצים 48, נתניה
(להלן "**סופהרב**")

6. **מרשל מוצרי טבע בע"מ, ח"פ 512286113**
רחוב המרכבה 25, חולון 58851
(להלן: "מרשל")

<u>המשיבות</u>

<u>סכום התביעה האישי</u>: 1,000 ₪

<u>סכום התובענה הייצוגית</u>: 100,000,000 ₪

<u>בקשת לאישור תובענה כייצוגית</u>

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לאשר את התביעה (להלן "**התביעה**") המונשת בד בבד עם הגשת בקשה זו כתובענה ייצוגית (להלן "**בקשת האישור**"), לפי הוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן "**חוק תובענות ייצוגיות**").

- כתב התביעה, מצ"ב לבקשת האישור ומסומן **<u>נספח 1</u>**.

א. <u>מבוא</u>

1. עניינה של תובענה זו בחטעייה ו/או תרמית אשר נעקטו על ידי המשיבות, המיצרות ו/או מיבאות ו/או משווקות ו/או מפרסמות ו/או מוכרות בישראל, אחד או יותר מתוספי מזון המכילים גלוקוזאמין (Glucosamine) ו/או גלוקוזאמין סולפאט (Glucosamine sulfate) ו/או כונדרואיטין (Chondroitin) ו/או כונדרואיטין סולפאט (Chondroitin sulfate) (להלן "**המוצרים**" או "**התוספים**"), בניגוד להוראות סעיפים 2 ו-2א' לתקנות בריאות הציבור (מזון) (איסור ייחוס סגולות ריפוי למצרך מזון) תשל"ח – 1978, ועל מנת למשוך את קהל הצרכנים הסובל ממחלות הנורמות לפגיעה במפרקים, לרבות דלקת מפרקים שגרונית (ארטריטיס) ודלקת מפרקים ניוונית (אוסטאוארתריטיס) (להלן ביחד או לחוד "**המחלה**" או "**מחלת ניוון המפרקים**") לרכוש את המוצרים, באמצעות פרסום אגריסיבי באמצעי התקשורת השונים, וכאלה ש:

- משקמים ובונים את הסחוסים מחדש.
- מחזקים את מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים.
- מרפאים את סחוסי המפרקים ומחלת ניוון המפרקים.
- מעכבים תהליכי הרס המפרקים.

2. ראוי להדגיש ולציין, כבר בפתח הדברים, כי להבטחה, לפיה קיים טיפול למחלת ניוון המפרקים באופן המרפא ו/או משקם ו/או בונה מחדש סחוסים, כמובטח על ידי המשיבות או מי מהן, אין כל ביסוס מדעי ו/או רפואי, והסתמכות המשיבות על מחקרים רפואיים כביכול, איננה מבוססת, ולכל היותר המדובר בסקרי דעת קהל ו/או "מחקרי" שביעות רצון, ללא כל תשתית מדעית מהימנה.

3. אשר על כן מדובר, בנסיבות אלה, בהטעייה ו/או במצג שווא רשלני ו/או בתרמית מתוחכמת (שיטתית הנעשית ע"י המשיבות וכמתכנן), תוך שהן יודעות שהקמפיין הפרסומי שלהן כוזב ואין לו אף תמיכה מדעית שהיא (Evidence Based Medicine).

4. בנסיבות אלה, קרי בהעדר תרופה מתאימה, המשיבות הביאו פתרונות "יצירתיים", בדמות התוספים הטבילים גלוקוזאמין, גלוקוזאמין סולפאט, כונדרואיטין וכונדרואיטין סולפאט (ביחד ו/או לחוד), שלהם ייחסו תפקיד מרכזי בבניית הסחוס ושיקומו ותוך כדי הסתרה מהציבור שמדובר, לכל היותר, בסקרים, שנעשו לגבי סובלים מנזון בברכיים תוך אפירה מפורשת, שיש פיתרון לנזון הסחוסים בגוף האדם.

5. יודגש, כי כל מי שקורא את פרסומי המשיבות מתרשם כי מדובר במוצרים, שיעילותם הנטענת חוכחה מדעית, כאשר, למעשה, מדובר במוצרים, שלא עברו את הליכי ואישור המדעיים הנדרשים לשם בקרת תרופות, שהם ורק הם, מתויים בסיס לאישור ייחוס סגולות רפואיות.

6. הפרסום המטעה, כאמור, בדבר התוספים כבעלי סגולות רפואיות, גורם למאות אלפי חולים במדינת ישראל, לרכוש את המוצרים ולזרות את כספם לרוח עם תקוות שווא.

7. נטילת התוספים, שהוכחו כבלתי יעילים, גורמת לחלק מסוים מהמשתמשים בהם להאמין, כי על ידי הוצאה כספית ממושכת ישיגו את התוצאות המקוות. אם יש דבר מה בתוספים, דבר המוכחש והמחקרים חלוקים בכך, הרי שזה מתמצא אך ורק בהקלה על תסמיני המחלת, כאב ותנועה בלבד, אך ניתנים להשגה ע"י שימוש בתרופות, זמינות וזולות הרבה יותר, מהתוספים הללו ו/או לחילופין ע"י שימוש בתכשירי אינבו (פלאסיבו). ויודגש: **<u>המשיבות פרסמו כי שימוש בתוספים יגרום לבניית סחוסים ושיקום המפרקים, ברם אף מחקר לא מוכיח כי יש אמת בפרסומיהם</u>**.

ב. <u>המבקשים ועניינים</u>

8. המבקש 1 הינו "צרכן", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן "חוק הגנת הצרכן"):

- המבקש 1 הוא אזרח ותושב ישראל.
- המבקש 1 סובל ממחלת מפרקים, משנת 2008.
- המבקש 1, בדומה לצרכנים רבים אחרים, הלך שבי אחר הפירסומים הרבים של סופר פארם וסולגאר ולפיהם לתוספים (1) סופר גלוקון (2) סופר גלוקון+MSM (3) איזי-פלקס

בתוספת MSM, סגולות בטיפול במחלה ו/או שיקום הסחוסים ו/או ריפוי הסחוסים ו/או בנייה מחדש של הסחוסים.

- המבקש 1, בהסתמך על פרסומי סופר פארם וסולגאר, רכש את התוספים הניל בסניפי סופר פארם השונים באשקלון, במטרה לטפל ו/או לרפא את מחלת ניוון המפרקים ו/או לעכב את התפתחות המחלה ו/או לשקם ו/או לבנות את הסחוסים מחדש – אך לשווא.
- המבקש 1 המשיך לרכוש את התוספים, הניל, והשתמש בהם במשך חודשים אחדים.
- תצהיר מאת המבקש 1, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 2**.

9. המבקשת 2 הינה "**צרכן**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן:

- המבקשת 2 היא אזרחית ותושבת ישראל.
- המבקשת 2 סובלת ממחלת מפרקים, משנת 1981.
- המבקשת 2, בדומה לצרכנים רבים אחרים, הלכה שבי אחר הפירסומים הרבים של מכבי שירותי בריאות, מכביקאר וסופהרב ולפיהם לתוספים (1) קארפלקס (2) קארפלקס+MSM (3) ARTH-3-PLEX (4) ARTH-3-PLEX RELIEF (5) FREE MOTION (6) FREE MOTION + MSM, סגולות בטיפול במחלה ו/או שיקום הסחוסים ו/או ריפוי הסחוסים ו/או בנייה מחדש של הסחוסים.
- המבקשת 2, בהסתמכה על פרסומי מכבי שירותי בריאות, מכביקאר וסופהרב, רכשה את התוספים הניל בסניפי סופר פארם ומכבי פארם השונים בירושלים, במטרה לטפל ו/או לרפא את מחלת ניוון המפרקים ו/או לעכב את התפתחות המחלה ו/או לשקם ו/או לבנות את הסחוסים מחדש – אך לשווא.
- המבקשת 2 המשיכה לרכוש את התוספים, הניל, והשתמשה בהם במשך חודשים רבים.
- תצהיר מאת המבקשת 2, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 3**.

10. המבקשת 3 הינה "**צרכן**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן:

- המבקשת 3 היא אזרחית ותושבת ישראל.
- המבקשת 3 סובלת ממחלת מפרקים, משנת 1982.
- המבקשת 3, בדומה לצרכנים רבים אחרים, הלכה שבי אחר הפירסומים הרבים של מרשל ולפיהם לתוספים (1) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM של חברת NOW (2) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM בנוזל של חברת NOW (3) גלובדי קר של חברת

NUTRI CARE (4) גלובריי קר + MSM של חברת NUTRI CARE, סגולות בטיפול במחלה ו/או שיקום הסחוסים ו/או ריפוי הסחוסים ו/או בניית מחדש של הסחוסים.

- תמבקשת 3, בהסתמכה על פרסומי מרשל, רכשה את התוספים הנייל בסניפי סופר פארם ובתי המרקחת השונים ברחיפה, במטרה לטפל ו/או לרפא את מחלת ניוון המפרקים ו/או לעכב את התפתחות המחלה ו/או לשקם ו/או לבנות את הסחוסים מחדש – אך לשווא.
- המבקשת 3 המשיכה לרכוש את התוספים, הנייל, והשתמשה בהם במשך חודשים אחדים.
- תצהיר מאת המבקשת 3, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 4**.

ג. המשיבות, התוספים והפרסומים המטעים

11. סופר פארם הינה "**עוסק**", במשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- סופר פארם הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- סופר פארם היא בעלת מותג פרטי בשם "LIFE" באמצעותו היא משווקת, בין השאר, את תוספי התזונה: (1) סופר גלוקון (2) סופר גלוקון+MSM (3) איזי-פלקס בתוספת MSM.
- סופר פארם הינה חברה אשר מעידה על עצמה, כי מאז היווסדה, מהווה גורם רב-השפעה בענף הקמעונאות, ונחשבת לרשת הדראגסטור המובילה בישראל עם למעלה מ-160 סניפים ברחבי הארץ - מאילת בדרום ועד קרית שמונה בצפון.
- להלן, מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים לעיל, שאותם משווקת סופר פארם לציבור הצרכנים:
  - <u>סופר גלוקון וסופר גלוקון+MSM</u>: "**מרכיבי בניית הסחוס, גלוקוזאמין וכונדרואיטין סולפאט**"
  - <u>סופר גלוקון וסופר גלוקון+MSM</u>: "**החומרים הפעילים בסופר גלוקון: גלוקוזאמין סולפאט – המרכיב הפופולרי ביותר לטיפול בדלקות פרקים ושיקום הסחוס. גלוקוזאמין מהווה אבן בניין מרכזית ביצור והתהוות הסחוס והמפרק. כונדרואיטין סולפאט – מרכיב זה מעכב את יצירתם של אנזימים מפרקי סחוס ומעודד את מנגנון תיקון הסחוס באופן טבעי. חשיבותו רבה בשמירה על צמיגותו וסמיכותו של הנוזל הבין-מפרקי ולשמירת האיזון בין בניית הסחוס להרס הסחוס**".

- סופר גלוקון וסופר גלוקון+MSM: "**יתרונות לייף סופר גלוקון וסופר גלוקון + MSM: "פורמולה איכותית מצופה בציטוי ייחודי, המגן בפני חומציות הקיבה של מרכיבים, אשר הוכחו באופן מדעי כיעילים לשיקום, טיפול".**
- איזי-פלקס בתוספת MSM: "**פורמולה איכותית המכילה גלוקוזאמין וכונדרואיטין, מרכיבים המסייעים לטיפול בפרקים ושיקום הסחוס."**

- תצלומי פירסומי התוספים של סופר פארם, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים כנספח 5.
- תדפיס מרשם החברות של סופר פארם, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן כנספח 6.

12. סולגאר הינה "עוסק", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- סולגאר הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- סולגאר הינה חברה אשר מעידה על עצמה, כי היא המובילה בארץ בתחום תוספי התזונה וכי מוצריה נמכרים ביותר מאלף נקודות מכירה.
- להלן, מבחר פרסומים של התוסף גלוקוזאמין כונדרואיטין קומפלקס, אותן משווקת סולגאר לציבור הצרכנים:
  - "**שילוב מהפכני של מרכיבים טבעיים הפועלים לשיקום רקמות החיבור והסחוס. גלוקוזאמין כונדרואיטין מאט את התפתחותן של מחלות הגורמות לפגיעה במפרקים, בעיקר אוסטאוארתריטיס...המוצר מכיל תוספת כונדרואיטין התורם לעיכוב הידרדרות המחלה."**
  - "**שילוב מהפכני של רכיבים טבעיים הפועלים לשימור רקמות החיבור והסחוס ולשיקומן. הקומפלקס מכיל גלוקוזאמין וכונדרואיטין, אשר מאטים את התפתחותן של מחלות הגורמות לפגיעה במפרקים, לרבות דלקת מפרקים שגרונית (ארטריטיס) דלקת מפרקים ניוונית (אוסטאוארתריטיס). גלוקוזאמין הוא חומר מוצא לבניית רקמת החיבור והסחוס ולכן הוא חיוני לפעילותם התקינה של המפרקים. כונדרואיטין מגן ביעילות על המפרקים על ידי עצירת פירוקו של הסחוס... שימושים עיקריים: טיפול בדלקת מפרקים (ניוונית, שגרונית) והאטת התפתחות המחלה, חידוש רקמות החיבור והסחוס לאחר פציעות – ושיקומם."**
  - "**הוא גם מעכב את הידרדרות המחלה ומסייע ב"תיקון" המפרקים".**

- תצלומי פירסומי התוסף של סולגאר, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים כנספח 7.
- תדפיס מרשם החברות של סולגאר, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן כנספח 8.

13. מכבי שירותי בריאות הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות;

- מכבי שירותי בריאות הינה תאגיד על פי דין, אגודה עותמנית הכשרת לכל זכות, חובה ומעולה משפטית.
- מכבי שירותי בריאות משווקת באמצעות מכביקאר ו/או בעצמה את התוספים קארפלקס וקארפלקס+MSM.
- מכבי שירותי בריאות מנצלת את המוניטין שלה בעיניני בריאות כדי לקדם את מכירת התוספים, הניל, ותוך כדי הטעייה צרכנית.
- תדפיס דף אינטרנט מאתר מכביקאר, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 9**.

14. מכביקאר הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות;

- מכביקאר הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- מכביקאר הינה חברה אשר מעידה על עצמה כמתמחה בשיווק רחב של מוצרי בריאות מן השורה הראשונה, תחת המותג "מכבי care" מכוח הסכם עם מכבי שירותי בריאות.
- מכביקאר אף טוענת כי מוצריה נבחרים בקפידה רבה מתוך רצון לתת מענה נרחב ככל האפשר לצרכיו המשתנים של קהל צרכניה.
- להלן מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים קארפלקס ו-קארפלקס + MSM, שאותם משווקת מכביקאר לציבור הצרכנים;
  - קארפלקס: "**גלוקוזמין וכונדרואיטין מהווים את חומרי הגלם לבניית רקמות המיבור והסחוס, הדרושים לפעילות תקינה של המפרקים. שילוב שני החומרים יוצר תרכב יעיל, כאשר גלוקוזמין מעודד בנייה מחודשת של סחוס שניזוק ומאפשר את שיקומו והכונדרואיטין מעכב את הפעילות המזרמת לפירוק הסחוס**".
  - קארפלקס: "**כללי - למחלות סחוס ומפרקים נודעה השפעה קריטית על איכות חייהם של השובלים מהן. בהתאמה, קיים צורך עז באמצעי טיפול סבעיים ובלתי רעילים, כגון: גלוקוזאמין וכונדרואיטין המצויים ב"קארפלקסי", העשויים לסייע בשיקום הרקמה הפגועה וחזרתה ליכולת ניידות נאותה. למי מיועד המוצר? מוצר זה מיועד לסייע לסובלים ממחלות מפרקים ניווניות כרוניות. המוצר עשוי לעכב את הרס הסחוס, למנוע את שחיקתו ולתמוך בשיקומו וביכולתם של הפרקים לשוב לפעילות תקינה. יתרונות המוצר - מכיל שילוב סינרגיסטי של שניים מהמרכיבים הנודעים ביותר לטיפול במחלות מפרקים ניווניות: מכיל גלוקוזאמין אשר נועד לסייע בשיקום נזקים הנגרמים למפרקים כמו גם למניעת שחיקת הסחוס ותקינות**

הנזל הסינוביאלי. - מכיל כונדרואיטין - מרכיב שייעודו האטת הפגיעה ברקמת הסחוס."

- קארפלקס+MSM: **"עשוי המוצר לעכב את הרס הסחוס, למנוע את שחיקתו ולתמוך בשיקומו וביכולתם של הפרקים לשוב לפעילות תקינה. יתרונות המוצר - מכיל שילוב סינרגיסטי של מרכיבים שונים העשויים לסייע בטיפול בדלקת פרקים ניוונית.. מכיל גלוקוזאמין אשר נועד לסייע בשיקום נזקים הנגרמים למפרקים כמו גם למניעת שחיקת הסחוס והנזקות הנזל הסינוביאלי. מכיל כונדרואיטין להאטת הפגיעה ברקמת הסחוס.**

- תצלומי פירסומי התוספים של מכביקאר, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים **נספח 10**
- תדפיס מורשם החברות של מכביקאר, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **נספח 11**

15. סופהרב הינה "עוסק", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- סופהרב הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- סופהרב הינה חברה אשר מעידה על עצמה, במובילה בישראל בתחום הויטמינים ותוספי התזונה וכי מוצריה מיוצרים ומשווקים על ידה באופן עצמאי, בין השאר (1) ARTH-3-FREE MOTION + (4) FREE MOTION (3) ARTH-3-PLEX RELIEF (2) PLEX MSM.
- לחלן, מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים לעיל, שאותם משווקת סופהרב לציבור הצרכנים:
  - ARTH-3-PLEX: "לשיקום מפרקים...פורמולה חדשנית וייחודית המיועדת לטיפול בדלקות מפרקים מכילה ריכוזים גבוהים במיוחד של MSM, **גלוקוזאמין וכונדרואיטין העוזרים בשיקום רקמות סחוס...במצבים של דלקות מפרקים ישנה חשיבות רבה לנטילת ארט-3-פלקס...למניעת הידרדרות המחלה. שימושים עיקריים: שיקום רקמת סחוס."**
  - ARTH-3-PLEX: "לשיקום מפרקים...פורמולה חדשנית וייחודית המיועדת **לטיפול בדלקות מפרקים**, מכילה...גלוקוזאמין וכונדרואיטין **העוזרים בשיקום רקמת סחוס"**.
  - ARTH-3-PLEX: "חברת SUPHERB גאה להציג את החידוש האחרון בתחום הטיפול באוסטיאוארתריטיס, דלקות מפרקים, שחיקת סחוסים וכאב...הדרך היחידה לסייע לטיפול בדלקת היא לחזק את מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים...מחקרים מוכיחים, כי רכיבי תזונה מסוימים יכולים לעכב את

הידרדרות המחלה, למנוע את הדלקת ואף להאיץ את תהליך השיקום של רקמות החיבור והסחוסים. ארט-3-פלקס היא פורמולה חדשנית וייחודית, המכילה...גלוקוזאמין וכונדרואיטין החיוניים..**לשיקום רקמות בבלל ורקמת הסחוס בפרט**..לשימוש בפורמולה חשיבות רבה בשל העובדה שנטילתה משמשת ...**למניעת הידרדרות המחלה תוך סיוע בשיקום הרקמות**. ארט-3-פלקס יעילה ביותר לטיפול...שיקום רקמות...אחדות הרכיבים...גלוקוזאמין סולפאט: **רכיב זה מעודד סינתזה של מרכיבי הסחוס ואחראי לא רק על תפקודם התקין של המפרקים, אלא גם על חידושם בעקבות מציעות ומחלות.**"

- ARTH-3-PLEX: "לשיקום מפרקים...לראשונה מוצר...גלוקוזאמין המטפלים בשחיקת סחוס ובדלקת מפרקים."
- ARTH-3-PLEX: "**לטיפול בשחיקת סחוס ודלקות מפרקים.** מוצר חדש מבית סופהרב...המאפשר יעילות טיפולית גבוהה. ארט-3-קל משמש לטיפול בדלקת מפרקים ניוונית (אוסטיאוארטריטיס OA) שבה יש הרס של רקמת סחוס והתפתחות דלקת מקומית בעקבות שיבושים בהתנהלות המרפק...**הגלוקוזמין שבפורמולה תומך בשיקום רקמת הסחוס**, שימושים עיקריים..לשיקום רקמת הסחוס."
- ARTH-3-PLEX RELIEF: "**פורמולה ייחודית לטיפול באוסטיאוארתריטיס, דלקות מפרקים, שחיקת סחוסים...הדרך היחידה לסייע לטיפול בדלקת היא לחזק את מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים...אף להאיץ את תהליך השיקום של רקמות החיבור והסחוסים...והן למניעת הידרדרות המחלה תוך סיוע בשיקום הרקמות.**"
- FREE MOTION: "שילוב של **גלוקוזאמין וכונדרואיטין סולפאט בריכוזים גבוהים...פורמולה זו מסייעת לטיפול בשחיקת הסחוס על ידי חיזוק מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים. רכיבי-תזונה בפורמולה זו מעכבים שחיקת סחוסים, מונעים מצבי דלקת...ומעודדים תהליך שיקום של רקמות החיבור והסחוס במפרקים. אחדות הרכיבים: הגלוקוזמין הוא חומר מוצא לבניה של רקמות חיבור וסחוס. שימושים עיקריים:** ..שיקום רקמות החיבור והסחוסים."
- FREE MOTION: "פורמולה ייחודית לטיפול ולתמיכה במחלות מפרקים. הדרך היחידה לסייע בדלקת היא חיזוק מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים."
- FREE MOTION: "מחקרים קלינים רבים, כמו גם הניסיון הטיפולי העשיר אשר הצטבר בנושא, מוכיחים כי רכיבי-תזונה מסוימים יכולים לעכב את הידרדרות המחלה, למנוע את מצבי הדלקת, ואף לעודד את תהליך השיקום של רקמת החיבור והסחוס במפרקים".
- FREE MOTION + MSM: "שימושים עיקריים...שיקום רקמות החיבור והסחוסים."

- FREE MOTION + MSM: "מכיל ריכוזים גבוהים של גלוקוזמין סולפאט וכונדרואיטין סולפאט...החיוניים לשמירה על מבנה תקין ושלם של רקמות הסחוס. שילוב זה של רכיבי-תזונה הוכיח יעילות רבה במצבים הבאים:..שיקום רקמות החיבור והסחוסים...רכיב זה מעודד סינתזה של מרכיבי הסחוס, ועל כן אחראי לא רק על תפקודם התקין של המפרקים, אלא אף על התחדשותם לאחר פציעות ומחלה...לסולפאט בתרכובת זו תפקיד חשוב בייצוב רקמות החיבור – סחוסים, גידים ורצועות...**כמו כן, הוכח כי שימוש ארוך טווח בגלוקוזמין סולפאט אף עוצר את תהליך הידרדרות המחלה ומשקם את מצב המפרקים.**
- FREE MOTION + MSM: "**לשיקום רקמות הסחוס**. שילוב של גלוקוזאמין וכונדרויטין סולפאט בריכוזים גבוהים..החיוניים לשמירה על מבנה תקין ושלם של רקמת הסחוס...**פורמולה זו משייעת לטיפול בשחיקת הסחוס על ידי חיזוק מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים המגועים**. רכיבי-תזונה בפורמולה זו מעכבים שחיקת סחוסים, מונעים מצבי דלקת..ומעודדים תהליך שיקום של רקמות החיבור והסחוס במפרקים. **אודות הרכיבים: גלוקוזמין סולפאט** - מעודד יצירת רקמות חיבור וסחוס ואחראי על תפקודם התקין של המפרקים ועל התחדשותם. שימוש לאורך זמן...ויעצור תהליך הידרדרות המחלה. **כונדרויטין סולפאט** - מרכיב בעל חשיבות למבנה הסחוס, הגידים והרצועות. מעודד יצירת רקמות".

- תצלומי פירסומי התוספים של סופהרב, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים **כנספח 12**.
- תדפיס מרשם התחברות של סופהרב, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 13**.

16. מרשל הינה "**עוסק**", במשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- מרשל היתה ואגוד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- להלן מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים (1) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM של חברת NOW (2) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM בנוסף של חברת NOW (3) גלוברי קר של חברת NUTRI CARE (4) גלוברי קר + MSM של חברת NUTRI CARE, שאותם משווקת מרשל לציבור הצרכנים:

- גלוקוזאמין וכונדרואיטין+MSM של חברת NOW: "גלוקוזאמין הינו מרכיב המיוצר ע"י הגוף באופן טבעי (סוכר אמין) המשתתף בביוסינטזה של סחוסים ומסייע בייצור רצועות, גידים וציפורניים. כונדרואיטין סולפאט, הינו מרכיב בסיסי (פחמימה מורכבת) המצוי בחללים הבין תאיים של רקמות החיבור, הסחוסים, הגידים, העור ודפנות כלי הדם...**במקרים של סחוסים שנשחקו חלקית, וביבים אלו מסייעים בשיקומם**"

- גלוקוזאמין וכונדרואיטין+MSM בנוזל של חברת NOW: "גלוקוזאמין וכונדרואיטין הם רכיבים טבעיים...**במקרים של סחוסים שנשחקו חלקית, מסייעת הפורמולה בשיקומם**"
- גלוקוזאמין וכונדרואיטין חזק במיוחד של חברת NOW: "**שני המרכיבים החשובים ביותר לטיפול ולמניעת בעיות פרקים ומפרקים**, כולל דלקות פרקים, נזקים ורצועות, שחיקת סחוסים, נפיחות ונוקשות מפרקים."
- גלוברי קר של חברת NUTRI CARE: "**פורמולה מיוחדת המכילה גלוקוזאמין וכונדרואיטין, המהווים מרכיבים טבעיים של סחוס ומאפשרים את שיקומו ובנייתו מחדש.**"
- גלוברי קר+MSM של חברת NUTRI CARE: "**מסייע בשיקום רקמות חיבור, בעיקר באזורי המפרקים**".
- גלוברי קר+MSM של חברת NUTRI CARE: "גלוקוזאמין וכונדרואיטין הינם רכיבים טבעיים..**במקרים של סחוסים שנשחקו חלקית, מסייעת הפורמולה בשיקומם**".

- תצלומי פירסומי התוספים של מרשל, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים **כנספח 14**.
- תדפיס מרשם החברות של מרשל, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 15**.

17. הפירסומים המטעים מטעם המשיבות אינם מגלים לציבור הצרכנים, כי רכיבי תוספי המזון גלוקוזאמין, גלוקוזאמין סולפאט, כונדרואיטין וכונדרואיטין סולפאט (ביחד ו/או לחוד) לא הוכחו באף אחד מן המחקרים הרפואיים בעולם, כמסוגלים לטפל במחלת ניוון המפרקים ו/או לרפא את המחלה ו/או למנוע את המחלה ו/או לעכב התפוגגותה ו/או לשקם את הסחוסים ו/או לבנות את הסחוסים – כפי שעולה מחוות הדעת של ד"ר רון ארבל, מומחה בכירורגיה אורטופדית.

- תצלום חוות הדעת של ד"ר רון ארבל מיום 10/1/2013, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 16**.

18. בנוסף, ד"ר ארבל בחוות דעתו מנתח וקובע, כי רכיבי תוספי המזון גלוקוזאמין, גלוקוזאמין סולפאט, כונדרואיטין וכונדרואיטין סולפאט (ביחד ו/או לחוד) אינם יעילים לריפוי ו/או לעיכוב ו/או למניעה של מחלת האוסטיאוארטריטיס, שחיקת הסחוסים והמפרקים למיניהם ומביא לתימוכין מחקרי מטא אנליזה מפורסמים מטעם גדולי המומחים בתחום.

19. ואם לא די בכך, הרשות למזון ותרופות בארה"ב (FDA) (להלן "**מינהל התרופות בארה"ב**") התייחסה לחשיפת תוספי המזון האמורים על כאבי מפרקים והגיעה למסקנה כי החשיפה הינה דלה ביותר וקבעה, כי אין בגלוקוזאמין ו/או גלוקוזאמין סולפאט ו/או כונדרויאיטין ו/או כונדרואיטין סולפאט, כל השפעה על כאבי מפרקים אלא השפעת אינבו (פלצבו):

> **"In summary, FDA has tentatively concluded that a relationship between glucosamine and chondroitin sulfate and a reduced risk of OA is not established. The reasons for this tentative conclusion includes the lack of relevance of animal and in vitro models of OA to human OA, the lack of valid modifiable risk factors for OA, and the lack of relevance of the OA treatment studies to OA risk reduction in the general healthy population."**

20. עדות נוספת וברורה לחוסר יעילות גלוקוזאמין, ניתנת למסיק מדחיית תבקשה של מינהל התרופות בארה"ב להכרה בגלוקוזאמין כמפחית את הסיכון של מחלת ניוון מפרקים בציינו:

> **"Based on FDA's consideration of the scientific evidence submitted with your petition and other pertinent scientific evidence, FDA concludes that there is no credible evidence to support either an unqualified or a qualified health claim for crystalline glucosamine sulfate and reduced risk of OA. Thus, FDA is denying your petition for the following proposed health claim..."**

21. חשוב לציין ולהדגיש, כי מינהל התרופות בארה"ב הינו גוף ממלכתי, בלתי תלוי, מקצועי ואינו ממומן על ידי חברות התרופות, שקובע את תקני הבטיחות והיעילות של חומרי מזון, תרופות והתקנים הרפואיים, שמשווקים בארה"ב.

22. כבוד השופט אלטוביה כגן, מבית משפט נכבד זה, בהחלטתו לאשר הבקשה כתובענה ייצוגית כנגד הנתבעות בקשר למוצר "פנה גלופקס", הבהיר באורח נחרץ בבשא (ת"א) 5989/06 **איילן נ'אן נ' אלסמן רוקחות טבעית (1993) בע"מ**, כי פרסומים, אשר, למעשה, זהים לאלו של המשיבות, מנוגדים לדין בהחלטתו, כדלהלן:

"המשיבות משווקות את מוצר ה"מגה גלופלקס" כתוסף מזון המסייע לטענתן לסובלים מבעיות פרקים. בפרסומיהן ייחסו המשיבות סגולות שונות למוצר ובהחלטתו מיום 31.8.08 קבע הממונה על הגנת הצרכן במשרד המסחר והתעשיה כי על המשיבות "להימנע מפרסומים הטוענים כי המוצר 'משקם את הסחוס', 'מחדש את הליך בניית הסחוס', 'מגה גלופלקס הוא מוצר הפרקים הטבעי היחיד שנחקר מדעית ונמצא יעיל', 'נוסחה מיוחדת להפחתת כאבי פרקים ולשיקום סחוסים' וכן פרסומים דומים לאלה, מפני שהם מטעים לכאורה את הצרכנים בניגוד להוראת סעיף 2 בחוק הגנת הצרכן". בהליך שבמני לא עלה בידי המשיבות לסתור את קביעת הממונה - המחקרים המדעיים שנערמו בתיק בית המשפט מלמדים, לכל היותר, על תרומתם של החומרים אותם מכיל המוצר בסיוע לשיכוך תסמיני מחלת האוסטואארתריטיס (כשבראשם רמת הכאב וטווח התנועה). זאת להבדיל מריפוי המחלה אשר עודנה חשוכת מרפא. לפיכך אני נעתר לבקשה ומורה על אישור ניהולה של התובענה כנגד המשיבות, בעילת ההטעיה הצרכנית, כתובענה ייצוגית. חברי הקבוצה הינם רוכשי המוצר בשבע השנים שקדמו למועד הגשת הבקשה"

- תצלום החלטת כבוד השופט אלטוביה מגן, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 17**.

23. בהחלטתו לאשר הבקשה כתובענה ייצוגית כנגד הנתבעות לעיל, התייחס השופט אלטוביה להחלטת הממונה על הגנת הצרכן במשרד המסחר והתעשיה ביחס לפרסומים אשר, למעשה, זהים לתוספים נשוא הבקשה לאישור זו:

"[...] לאור האמור בחוות הדעת ובהתאם לסמכותי בסעיף 21(4) בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, הנני מתבקשים להימנע מפרסומים הטוענים כי המוצר "משקם את הסחוס", "מחדש את הליך בניית הסחוס", "מגה גלופלקס הוא מוצר הפרקים הטבעי היחיד שנחקר מדעית ונמצא יעיל", "נוסחה מיוחדת להפחתת כאבי פרקים ולשיקום סחוסים" וכן פרסומים דומים לאלה, מפני שהם מטעים לכאורה את הצרכנים בניגוד להוראת סעיף 2 בחוק הגנת הצרכן [...]".

- תצלומי החלטות הממונה על הגנת הצרכן מיום 19.4.07 ומיום 31.8.08, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים **כנספחים 18 ו-18א'**.

24. יש לציין, כי, החלטת הממונה על הגנת הצרכן לעיל, היותה, ראיה לכאורה שהפרסומים של הנתבעות היו מטעים בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק הגנת הצרכן, הקובע כי **"לא הציג ראיות כאמור להנחת דעתו של הממונה, תהא בכך ראיה לכאורה שהפרסומת היתה מטעה"**.

25. והנה לאחרונה הבהיר יו"ר הוועדה לבדיקת הטעיית הציבור במשרד הבריאות, מגר' ד"ר טל לביא בשתי חוות דעת בעניין מוצרים הזהים למוצרים נשוא בקשת האישור זו, כי פרסומים בניסח פרסומי המשיבות מטעים על פניהם וכי התנהלות המשיבות כלפי כלל הצרכנים גובלת בהונאה ובהטעייה, שבצידה אף כוונת רווח על גבו של ציבור הצרכנים, תוך כדי הונאתם והטעייתם.

- תצלומי חוות הדעת של מגר' ד"ר טל לביא מיום 26.2.07 ומיום 18.7.07, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומנים **כנספחים 19-19א'**.

26. יתרה מזו, אף אם היו תמשיבות מציגות ראיות לתכונות הריפוי של המוצרים, לא היה באפשרותן לפרסם תכונות אלו כל עוד שיווק המוצרים מתבצע כתוסף מזון ולא כתרופה. לעניין זה, יפים דברי מגר' ד"ר טל לביא בעניין "נמה גלופקס" לעיל:

> **"גם אם מוצר מכיל חומר שיש לגביו עדויות קליניות מסוימות הרי שיש לגביו עדויות קליניות מסוימות הרי שכדי שיוכל להירשם כתכשיר רפואי עליו לעמוד בתנאים הטכניים המבטיחים את התנהגותו של המוצר בגוף האדם ותהליך ייצורו צריך לקיים תנאי ייצור נאותים לאבטחת איכותו כתכשיר רפואי. הנתונים הכ"ל מהווים חלק בלתי נפרד מהדרישות לרישום תכשיר רפואי ונבדקים בעת הבקשה לרישום...בכל הנוגע לפרסום המתייחס להשפעה של מוצר מזון על תפקוד גוף האדם ונפשו הרי שהתקנות כאמור לעיל אינן מתירות ייחוס סגולות ריפוי באופן גורף. עם זאת, משרד הבריאות שוקל להתקין בעתיד תקנות המאפשרות ייחוס מסרים תמקודיים למזון (להבדיל ממסרים "בריאותיים" המכוונים למניעת מחלות וטיפול בהן) תוך ציון הסתייגות מפורשת לפיה משרד הבריאות לא בדק ולא אישר את המסרים המיוחסים למוצר המזון"**

ד. <u>הטיעון המשפטי</u>

<u>חוק תובענות ייצוגיות - כללי</u>

27. חוק תובענות ייצוגיות – שנכנס לתוקף בשנת 2006 – נועד להסדיר באופן ממצה את הדינים החלים על הגשת תביעות ייצוגיות בישראל.

28. המטרות שביסוד החוק מפורטות בו בסעיף 1, וכוללות, בין היתר, 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".***

29. 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"

30. התוספת השניה לחוק כוללת רשימה של עילות בהן ניתן להגיש תביעה ייצוגית. לעניינו, העילות הקבועות בסעיף 1 לתוספת היא הרלוונטית:

(1) "תביעה של צרכן כנגד עוסק, גם אם לא נכרתה ביניהם עיסקה"

31. סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות קובע את רשימת הזכאים להגיש בקשה לאישור תביעה ייצוגית. לעניינו, רלוונטי סעיף 4(א)(1) לחוק:

"אדם שיש לו עילת 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;"

32. כלומר, על מנת להיות זכאים להגיש בקשה לאישור תביעה ייצוגית, על מבקש להראות כי עומדת לו עילת תביעה באחד העניינים המנויים בתוספת השנית, וכן כי התביעה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי קבוצת התובעים.

33. אם ניישם הוראות החוק לעניינו, כי אז מוטלת על המבקשים להוכיח כי עומדת להם עילת תביעה כנגד המשיבות, וכי עילת התביעה מעוררת שאלות משותפות של עובדה ומשפט לכלל חברי קבוצת התובעים.

34. 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 (א) – די בכך שהמבקש יראה כי, לכאורה, נגרם לו נזק."

35. 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) ההטבעה מעודדת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו כהטבעה לטובת הקבוצה;

(2) הטבעה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקות בנסיבות הענין;

(3) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; התובע לא רשאי לוותר או לפשר על ההלטה בענין זה;

(4) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב."

36. בהתאם להוראות שפורטו לעיל, הרי שהדיון משלב זה יחולק לשניים. בשלב הראשון, נראה כי עומדת למבקשים עילות תביעה אישיות כנגד המשיבות, וכי נגרם להם, לכאורה, נזק. בשלב השני, נעמוד על התקיימות התנאים לאישור התביעה כייצוגית המנויים בסעיף 8 לחוק.

<u>שלב א': עילות תביעה אישיות כנגד המשיבות</u>

<u>איסור ייחוס סגולות רפואיות למצרך מזון</u>

37. המחוקק איתו מכיר במצרך מזון כמוצר בעל סגולות רפואיות של ריפוי או מניעה בקובעו כי אסור לייחס אלו סגולות רפואיות ו/או כי צריכתו עשויה לרפא מחלה כלשהי או למנעה, כאמור בסעיף 2 בתקנות בריאות הציבור (מזון) (איסור ייחוס סגולות ריפוי למצרך מזון) תשל"ח – 1978 (להלן "**תקנות בריאות הציבור**"): "**לא ייחס אדם בדרך פרסומת כל שהיא סגולת ריפוי למצרך מזון, בין אם הוא מכיל ויטמינים או מינרלים ובין שאינו מכיל ויטמינים או מינרלים ולא יפרסם כי צריכתו על ידי אדם עשויה לרפא מחלה כלשהי או למנעה.**"

38. מצרך מזון מוגדר בתקנות בריאות הציבור ככזה, אינו מהווה תרופה ואינו יכול להחליף טיפול תרופתי, וכן אינו כפוף להליכי אישור המורכבים והמבוקרים הנוגעים לאישור תרופות.

39. חשוב להדגיש, כי נוכח כך, משווקים מצרכי מזון באופן חופשי, בצורה נגישה לכל – ללא צורך במרשם רופא, ואף ללא צורך ברכישה מרוקח (המכונה רכישת OTC); היינו, נוכח העובדה כי מדובר במזון גרידא, אין הצרכן נדרש כלל לאיש מקצוע "מתווך" בינו ובין מוצר המזון.

40. הנה כי כן, המחוקק קבע חזקה חלוטה לפיה די באזכור "איבר" או "חלק של גוף האדם" בפרסומת למצרך מזון כדי להוות פרסום המנוגד לדין, כאמור בסעיף 2א בתקנות בריאות הציבור: "**פרסומת למצרך מזון המזכירה איבר או חלק של גוף האדם, יראו אותה כפרסומת בניגוד לתקנה 2**".

41. יוצא איפוא, כי הפרח של תקנות בריאות הציבור, כשלעצמה, מהווה עוולה של הפרת חובה חקוקה, וכן הטעיה לצורך הגנת חוק הצרכן, כפי שנראה בהמשך.

42. שאלת היחס בין האיסור לייחס למצרך מזון סגולות ריפוי, הקבוע בתקנות לבריאות הציבור, לבין איסור ההטעיה, הקבוע בחוק הגנת הצרכן, נדונה לאחרונה בהרחבה על ידי כב' השופטת, ד"ר מיכל אגמון-גונן, בת"א (ת"א) 2084/07 **יוסף ורון נ' חב' HERBAMED** (ניתן ביום 16.3.2011), בו היא הבהירה כי האיסור על פרסום המייחס סגולות ריפוי לתוספי תזונה הוא "מוחלט", ואף ללא קשר לשאלה האם תוכנו של הפרסום נכון אם לאו (ובעניינו כפי שהראנו לעיל, תוכנו כוזב), בציינה:

"מהחקיקה שהובאה לעיל, לגבי תכשיר רפואי, צמחי מרפא ותוספי תזונה, עולה כי תוסף תזונה הינו מזון, אשר ייצורו ושיווקו כ'תוסף תזונה', כפוף להוראות תקנות בריאות הציבור (תוספי תזונה). אשר על כן, תקנות בריאות הציבור החלות על מזון, חלות גם על תוספי תזונה, וזאת בנוסף לתקנות הספציפיות לגבי תוספי תזונה. הרציונל בבסיס האיסור של יחוס סגולות ריפוי למצרך מזון, ובכלל זה תוסף תזונה, טמון בכך שמזון או תוסף מזון, להבדיל מתכשיר רפואי, אינו חייב בהליך של בקרת תרופות. התפיסה ביסוד התקנות הינה כי היות ומצרך מזון לא עבר את הבדיקות הנדרשות להוכחה מדעית לקיומן של סגולות ריפוי, יחוס סגולות ריפוי למצרך עשוי להטעות את הציבור לחשוב כי יעילות זו הוכחה. אשר על כן, 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 האסור 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."

43. מאליו מובן, כי המשיבות לא היו רשאיות לייחס לתוספים סגולות ריפוי, כפי שנעשה בפרסומיהן.

<u>**עילת ההטעיה מכוח חוק הגנת הצרכן**</u>

44. סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, קובע, כדלקמן:

"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); כלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים לעסקה:

4) השימוש שניתן לעשות בנכס או בשירות, התועלת שניתן להפיק מהם והסיכונים הכרוכים בהם."

45. אחריות המשיבות כמשווקות ו/או מוכרות ו/או מפרסמות המוצרים נשואים ההטעיה, קבועה במפורש בסעיפים 2(ב), 2(ג) ו-7(א) לחוק חגנת הצרכן הקובעים כי:

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

(ג) הוראות סעיף זה יחולו גם על פרסומת."

"7 (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."

46. לעניננו, המבקשים הוטעו לרכוש את המוצרים, שמשווקים ו/או נמכרים ו/או מפורסמים על ידי המשיבות ומכאן, שמדובר ב"הטעיה" הנופלת בגדר סעיף 2(א)(4) לחוק הגנת הצרכן.

47. המבקשים יטענו כי קמה להם עילות ובראשה אישיות, בין היתר, מכוח עולת ההטעיה והמסגרת הנורמטיבית של עילת ההטעיה, כפי שנקבעה בע"א 2837/98 *אדד נ' בזק*, פ"ד נד (1) 600, 607 כדלקמן:

"הטעיה היא הצהרה כוזבת. בהטעיה נוצרת מאשר קיים פער בין הדברים הנאמרים (או המוסתרים) לבין המציאות; הטעיה יכולה ללבוש שתי צורות: האחת, הטעיה במעשה על דרך של מצג שווא הכולל פרטים שאינם תואמים את המציאות; והשנייה, הטעיה במחדל, קרי: אי גילוי פרטים מקום שיש חובה לגלותם".

48. בהתאם לכך, לא קשה להראות שהמשיבות באן הטעו את המבקשים בהציגן מצג שווא, כביכול, שניתן לייחס למוצרים, תנ"ל, סגולות ריפוי למחלת ניוון המפרקים ו/או לשיקום הסחוסים.

49. לטענת המבקשים, אילו ידעו כי המוצרים אינם מרפאים את מחלת ניוון המפרקים ו/או משקמים את הסחוסים, כי אז לא היו מסכימים לרוכשם, ו/או שהיו רוכשים מוצרים אחרים יותר זולים.

50. המסקנה המתחייבת היא כי המבקשים הוטעו עייי המשיבות, הסתמכו על ההטעיה, וכי כתוצאה מהסתמכות נגרמו להם נזקים בשל רכישת המוצרים, שאינם מרפאים את המחלה ו/או משקמים את הסחוסים. בניגוד לפרסומי המשיבות ושלא היו רוכשים אותם אילו ידעו כי אכן מדובר במוצרים, שאינם מרפאים את המחלה ו/או משקמים את הסחוסים.

עילת חובת גילוי מכוח חוק הגנת הצרכן

51. המשיבות לא גילו למבקשים ולשאר הצרכנים את העובדות, שהמוצרים לא הוכחו כיעילים במחקרים מדעיים מבוססים כמרפאים ו/או מעכבים ו/או מונעים את מחלת ניוון המפרקים ומשקמים ו/או בונים את הסחוסים.

52. בהתאם לזאת, אי גילויי עובדות אלה מהווים הפרה של חובת הגילוי הקבועה בסעיף 4(א)(1) יחד עם 4(ב) לחוק הגנת הצרכן הקובע כי:

"4.(א) עוסק חייב לגלות לצרכן –

(1) כל פגם או איכות נחותה או תכונה אחרת הידועים לו, המפחיתים באופן משמעותי מערכו של העסק;

(2) הודאות סעיף קטן (א) יחולו גם על שירותי."

עילת ניצול מצוקה מכוח חוק הגנת הצרכן

53. המשיבות מנצלות את עובדת שכיחות מחלת ניוון המפרקים אצל ציבור הצרכנים על ידי פירסום הוספים באופן אגרסיבי ומטעה בדבר יכולתם המופלאה לרפא ו/או לעכב ו/או למנוע את מחלת ניוון המפרקים ולשקם ו/או לבנות את הסחוסים.

54. בהתאם לזאת, המשיבות הפרו את איסור ניצול מצוקת הצרכן, כאמור בסעיף 3 לחוק הגנת הצרכן הקובע כי:

"3 (א) לא יעשה עוסק, כדי לקשור עסקה, דבר - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה, או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול

(1) חולשתו השכלית או הנופנית של הצרכן;

(2) לא יעשה עוסק דבר - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה, או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול ממקתו של הצרכן, בורותו, או הפעלת השפעה בלתי

הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה בתנאים בלתי מקובלים או בלתי סבירים, או לשם קבלת תמורה העולה על התמורה המקובלת."

55. נראה כי המשיבות מצאו כר פורה לעשיית רווחים קלים ומהירים, תוך ניצול מצוקת פלח גדול מציבור הצרכנים בישראל, הסובל ממחלת ניוון המפרקים, שהינה מחלה שכיחה ביותר.

<u>שלב ב': התקיימות התנאים לאישור התביעה כייצוגית</u>

56. סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי:

"(א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

א. התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;

ב. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;

ג. קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; התובע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;

ד. קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב."

להלן נעמוד על קיום התנאים אלו בסדרם:

57. בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות תפקיד 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"**.

58. התנאי הראשון לאישור התביעה הייצוגית הינו, כי התובענה מעוררת שאלות משותפות – לכלל חברי הקבוצה – של עובדה ומשפט בכך, שהמשיבה הטעתה את כלל חברי, שעסקינן במוצר שבביטול ניתן ליחס לו סגולות ריפוי.

59. התנאי השני וזאו – כי התובענה הייצוגית היא הדרך ההוגנת והיעילה להכריע בסכסוך בנסיבות הענין.

60. בהקשר זה, מן הראוי לחזור ולציין כי המטרות שביסוד חוק תובענות ייצוגיות, המפורטות בו בסעיף 1, כוללות, 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"***.

61. לעניינו, יש באישור התביעה הייצוגית כדי להגשים את המטרות שצויינו לעיל בכללותן, כדלקמן:

(א) ראשית, יש בהגשת תביעה ייצוגית זו בכדי לתרום משמעותית להרתעת המשיבות, ומעולים כדוגמתן, מלפגוע בצורה חמורה בציבור במקרים כדוגמת המקרה נשוא בקשה זו.

(ב) הצורך בהרתעה מתחזק לאור החשיבות, שבקיום תקנות בריאות הציבור.

(ג) בנוסף, תובענה זו תיא הכרחית על מנת לממש את זכאותם של חברי הקבוצה לקבל פיצוי מהמשיבות.

(ד) השאלות העובדתיות שיש לברון הן פשוטות וזהות לגמרי ביחס לכלל חברי הקבוצה.

(ה) השאלות המשפטיות שיש לברון גם הן פשוטות וזהות לגמרי ביחס לכלל חברי הקבוצה.

(ו) קיים יסוד סביר להניח, כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום לב (במדרש בסעיפים 8(א)(3) ו-8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות).

(ז) התביעה שהגישו המבקשים כנגד המשיבות מנוסחת בצורה טהירה וברורה ומבוססת על עילות הבקשה לאישור כנדרש.

(ח) המבקשים נכונים, מעוניינים ומשגלים להשקיע ממרצם ומכספם בכדי לייצג את עניינם של כלל חברי הקבוצה בצורה נאמנה ואאותה.

(ט) במקרה דנן, אין כל ניגוד עניינים בין האינטרסים של המבקשים לבין האינטרסים של כלל חברי הקבוצה.

62. בסכום התביעה האישית, העומד על מאות בודדות של שקלים, אין די על מנת לתמרץ תובע לפתוח בהליך משפטי מורכב ומסובך כנגד גופים עוצמתיים, במיוחד כדוגמת המשיבות, וראה בהקשר זה את שנפסק ברע"א 4556/94 ***עיזת ואח' נגד זילברשץ ואח'***, פ"ד מט (5) 774, בעמ' 784.

63. באם יגיש כל אחד מחברי הקבוצה את תביעתו באופן אישי יגרום הדבר, למעשה, לסתימת עורקיה של מערכת המשפט ולקריסתה בעוד שהתובענה הייצוגית תתברר בהליך אחד וכן עלול הדבר לגרום להחלטות סותרות של בתי משפט שונים בעוד שבהליך של תובענה ייצוגית תתקבל הכרעה אחת.

64. לעניין הייצוג ההולם, הרי שהמבקשים באמצעות באי כוחם, החיים, עו"ד יצחק חשין, שהינו עתיר ניסיון בתחום התובענות הייצוגיות ועו"ד אריאל מירון, יוכלו להעמיד לרשות הקבוצה ייצוג משפטי, ככל שיידרש על מנת לממש את זכויות החברים בקבוצה כלפי המשיבות.

65. לעניין דרישת תום-הלב, הרי שהבקשה לאישור התובענה שבנדון כייצוגית הוגשה בתום-לב בידי המבקשים, אשר נפגעו ממעשי המשיבות, ומעוניינים לזכות בפיצוי המגיע להם, וכן לפעול על מנת להרתיע את המשיבות מפני מעשים דומים בעתיד.

66. קיים אינטרס ציבורי מובהק כי תאגידים גדולים במשק יקפידו, בקלה כבחמורה, ולא יגרמו לציבור נזק מבלי להטיבו מתוך התבססות על ההנחה, שהואיל ומדובר בסכום פעוט לא יטרח אף אחד מלקוחות אותה חברה לנקוט בהליכים משפטיים, שכן הוצאותיו וטירחתו יהיו בחינת יצא שכרו בהפסדו. כמו-כן, קיים אינטרס ציבורי ברור כי גופים גדולים לא ינצלו לרעה את כוחם.

ה. <u>על הסעדים המגיעים לכלל חברי הקבוצה</u>

<u>סעד ראשון – השבה ו/או פיצוי:</u>

67. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר למבקשים לתבוע בשמם של חברי הקבוצה את הסעדים כמפורט, להלן.

68. נזקם של כל אחד מהמבקשים הוא:

א. מבקש 1 - 1,148 ₪ בגין עלות קנייה יחידה אחת מהתוספים הבאים:

(1) סופר גלוקון – 232 ₪

(2) סופר גלוקון+MSM – 233 ₪

(3) איזי-פלקס בתוספת MSM – 232 ₪

(4) גלוקוזאמין כונדרואיטין קומפלקס – 451 ₪

ב. מבקשת 2 – 1,230 ₪ בגין עלות קנייה יחידה אחת מהתוספים הבאים:

(1) קארפלקס – 330 ₪

(2) קארפלקס+MSM – 150 ₪

(3) ARTH-3-PLEX – 106 ₪

(4) ARTH-3-PLEX RELIEF – 100 ₪

(5) FREE MOTION – 228 ₪

(6) FREE MOTION + MSM – 316 ₪

ג. מבקשת 3 – 1,030 ₪ בגין עלות קנייה יחידה אחת מהתוספים הבאים:

(1) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM של חברת NOW – 420 ₪

(2) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM בנוזל של חברת NOW – 210 ₪

(3) גלובלי קר של חברת NUTRI CARE – 200 ₪

(4) גלובלי קר + MSM של חברת NUTRI CARE – 200 ₪

69. נזקם של חברי הקבוצה מוערך כדלקמן:

א. התאיל והמבקשים זקוקים לדעת את מספר הצרכנים, שרכשו את המוצרים כדי לכמת את הנזק שנגרם לקבוצה, שאותה הם מבקשים לייצג בבקשת האישור התובענה כייצוגית, הרי שהם יזדקקו למהמשיבות לגלות נתון זה.

ב. המבקשים מעריכים לצורך חישוב הנזק ובהעדר נתונים כאמור, כי 100,000 צרכנים רכשו את המוצרים ועל כן, על המשיבות לפצות את כלל יחידי הקבוצה בסך של כ- 100,000,000 ₪ וזאת לפי תחשיב של כ- 1,000 ₪ דמי פיצויי השבח לכל צרכן שרכש את המוצרים מאת המשיבות, שהמבקשים כמו גם יתר הצרכנים רכשו.

70. "יתרך המלך" במתן סעד בבסגרת תביעה ייצוגית הינה באמצעות פסיקת פיצוי אינדווידואלי 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 העניין, ובלבד שלא יהיה בכך כדי להכביד בצורה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין:

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

(2) <u>על כך שכל חבר קבוצה יוכית את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר;</u>

(3) על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה, ובלבד שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט; הורה בית המשפט על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנזקיהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו משיבה 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. חוק תגבענות ייצוגיות קובע מנגנון גמיש במסגרתו יוכא רשאי ביהמ"ש לקבוע כיצד ניתן יהא להוכיח את נזקם האישי של חברים בקבוצה, כאשר בהתאם לסעיף 20(א)(3) יתרת הכספים – אשר לא יידרשו – תועבר לאוצר המדינה.

73. לחילופין, במידה ויתגלו קשיים באיתור חלק מחברי קבוצת התובעים, הרי שניתן יהיה ליישם את עקרונות יהפיצוי לטובת הציבור" הקבועים בסעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות.

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

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

"שאלת הסעד ושאלת הגדרתו 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 כמשפט עצמו בהבאת ראיות בידי תובעים פוטנציאליים. נראה לי שפתרון אפשרי לקושי בזיהוי חברי הקבוצה שסביר שאכן יתעורר הוא שייקבע פיצוי לטובת הקבוצה או לטובת הציבור...

לבית המשפט סמכות ויחבה לקבוע את הסעד, ועמדתי היא שגם בהעדר הוראה לפי חוק הגנת הצרכן ניתן לקבוע סעד לטובת הציבור או סעד לטובת הקבוצה."

<u>סעד שני - דרישה לצו עשה:</u>

75. ביהמ"ש מתבקש בזה, ליתן צו עשה, כנגד המשיבות, שיורה למשיבות שלא לפרסם את המוצרים, כאלה אשר ניתן לייחס להם סגולות ריפוי למחלת ניוון המפרקים ו/או שיקום הסחוסים.

76. סעד שכזה הינו אפשרי ואף ראוי, בהתאם לתוראות חוק תובענות ייצוגיות, כפי שנקבע בידי כבי השופט אלטוביה בבש"א (ת"א) 21177/04 ***גימי טל נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ*** (נבו, 15.1.2009):

"כפי שנקבע לעיל, הפרו המשיבות את חובת תגילוי היתום המוטלת עליהן בכך שלא הסבו את תשומת לבם של המבוטחים המשרתים בצה"ל כי בעת השרות

*כמובן יכולת ניצול הפוליסות להוראות רשויות הצבא. **לפיכך, יש להיענות לבקשתם של התובעים ולהעניק להם את הסעד ההצהרתי החלופי המדיש על ידם, היינו תיקונם של הפגמים שנפלו בפוליסות...***

לא נותר אלא לקבוע כיצד על המשיבות למלא אחר חובת הגילוי הייחום בקשר עם הוראות הדין הצבאי. באשר לכך, יש להתייחס למדיניות משתנות בשני מועדי הזמן הרלוונטיים למידע נשוא התובענה, היינו בשלב שבר לכריתתו של הסכם הביטוח ובמהלך תקופת הביטוח עבר לגיוסו של המבוטח. ראשית – על המשיבות, לבלול בפוליסת הביטוח פיסקה "טולטת", במשפעת שניתן למונח זה בדין הביטוח, המפנה את תשומת לב המבוטח כי השימוש בפוליסה כפוף בעת השרות הצבאי להוראות הצבא המשתנות מפעם לפעם. שנית – על המבוטח ליידע את המבוטח לקראת מועד גיוסו הצפוי, במועד שמאפשר ביטול ההתקשרות מבחינת נבית תשלומי הפרמיה, כי אופן השימוש בכיסוי הביטוחי מושפע מהוראות הצבא."

77. וכפי שנקבע גם בתיק 9386-03-09 **שוד ואח' נ' מפעל הפיס** (17/11/2009, נבו), בפסקה 10 להחלטה:

"האם מבחינת מדיניות משפטית ראוי להכיר בעילה שהסעד המבוקש בה הוא ציווי בפסגרת תובענה ייצוגית? לכאורה סעד של ציווי הוא התגלמות הסעד "הטהור" בתובענה ייצוגית אשר נועד לעשות שירות ציבורי לציבור כולו ואין עניינו - בכסף. עם זאת יכול לטעון הטוען כי התובע עושה מלאכתו קלה, נוכח הקושי להוכיח נזק לקבוצה בתביעה כספית, הוא מסתפק בסעד של ציווי ומוותיר את הקבוצה ללא סעד ממשי שהוא הפיצוי. כמו כן פסק דין שיתן בעניין הציווי יהווה מעשה בית דין שיכבול את חברי הקבוצה וימנע מהם להגיש תביעה אישית כספית. אלא אם כן תוכר זכות לפיצול סעדים - ואינני סבורה דעה לעניין אפשרות זו בפסגרת תובענה ייצוגית). התשובה היא שלבית המשפט שיקול דעת לגבי כל תביעה אם לאשר אותה כתובענה ייצוגית (סעיף 8(א) בחוק תובענות ייצוגיות). על בית המשפט לשקול כל מקרה לגופו. נראה לי כי בפסגרת שיקול הדעת רשאי בית המשפט לשקול - אם השירות הציבורי "ששעושה" הצו חשוב כשלעצמו, ככל שהוא ענה על מטרות חוק תובענות ייצוגיות; שאם לא תותר הגשת התביעה בתביעה לסעד של ציווי ולא יוכל תובע ייצוגי לתבוע בסעד של פיצוי, עקב המגבלות של הפסיקה, לא ימצא הליך אזרחי (להבדיל מהליך מנהלי או פלילי) שיוכל לאכוף הוראות דין שבגינו עומדת זכות להגיש תובענה ייצוגית; שהצרכן הבודד לא ירחץ להגיש תביעה אישית שלא בפסגרת תובענה ייצוגית למתן ציווי הואיל וההוצאות הכרוכות בהגשת תביעה מעין זו גבוהות מאד לעומת הפיצוי הכספי שהוא עשוי לזכות בו."

78. לאישור צווי עשה כפיצוי בתובענה ייצוגית ראה בשא 3423/07 ***דוד סלומון נ' מחלבות גד בע"מ*** (נבו, 3/9/2009), וכן תצ (מרכז) 1925-08-09 ***אמיר רוזנברג נ' אי.פי.אי. (תנועה וחניה) (ישראל) בע"מ*** (נבו, 5/7/2010) שם נקבע כי:

"תכליתה של התביעה מהסוג הנדון היא אכיפת חוק חניה לנכים וחוק שיוויון זכויות, והגברת המודעות להוראות החוקים, של אנשים עם מוגבלות ושל הציבור וגופים רלבנטיים אחרים, כמו המפעיל בעניינו. חוק חניה לנכים מטרתו, בין היתר, להבטיח נגישות של אדם עם מוגבלות למקומות ציבוריים שהגישה הנגישה היחידה אליהם היא דרך חניה הכרוכה בתשלום. סעיף 4ב בחוק מחיל על המפעיל או המחזיק של המקום הציבורי חובה לשלם בעד חניה במקום ככל שנדרש מקום חניה לאדם עם מוגבלות. משמע - אדם עם מוגבלות זכאי לפטור מתשלום בעד חניה במקום ציבורי כאמור.

נראה לי כי הסדר הפשרה המוצע מקדם תכליות אלו בצורה נאותה. המשיבה חדלה לגבות תשלום מחברי הקבוצה. הוצב שילוט בכניסה לחניון, על מכונות התשלום וביציאה מהחניון, המודיע לחברי הקבוצה על זכותם לחנות ללא תשלום. בכך פעלה המשיבה ליידוע חברי הקבוצה בדבר זכותם לפטור מתשלום עבור החניה. בכך גם הושגו מטרות החוקים.

כמו כן נראה כי עקב הבקשה נושא הדיון תדאג הרשות לכך שהמפעיל החדש של החניון שבא תחת המשיבה, ינהג על פי הוראות החוקים. הרשות אמנם לא הייתה צד בהליך אך נכחה בדיון שהתקיים ביום 16.2.10 נוכח בקשת המשיבה לצירופה כמשיבה נוספת בבקשת האישור. אני ערה לכך שההסדר אינו כולל השבה ואולם נראה לי כי בנסיבות העניין שלפניי ההסדר סביר למרות האמור..."

79. לטענת המבקשים, במקרה הנדון, ההליך הייצוגי הינו הדרך היעילה לבירור התובענה, כנדרש בסעיף 8 לחוק התובענות הייצוגיות, שכן הוא יפטור את יחידי הקבוצה מהצורך להוכיח כל אחד בנפרד קשר סיבתי בין הפרסום לנזק, שנגרם לו בניגוד לקביעת ביהמ"ש העליון בפרשת ע"א 458/06 ***עו"ד שטנדל נ' בזק בינלאומי בע"מ*** [פורסם בנבו] (מיום 6.5.09), **שבן פרסום התוספים הינו רחב היקף החולש על אמצעי תקשורת רבים, ביניהם: עלונים, דפי מידע, עתונות והאינטרנט.**

80. בת"א 2084-07 ***יוסף ורון ואח' נ' טעם טבע אלטמן שותפות כללית ואח'*** נקבע על ידי כבוד השופטת ד"ר מיכל אנמן-גונן כי "לאור אופיה המיוחד של הטעיה באמצעות פרסום אשר השפעתה על הצרכנים אינה ניתנת למדידה מדוייקת, אין מקום לדרוש במקרים מסוג זה הוכחת הסתמכות או קשר סיבתי ברמה גבוהה יותר. לאור העובדה, שמידת ההסתמכות על

פרסום אינה "מדידה", דרישה מחמירה יותר עלולה לשים קץ לאפשרו לעשות שימוש בכלי התובענה הייצוגית ל פי חוק הגת הצרכן בגין פרסום מטעה, שהינו כלי חשוב דווקא בעילה זו נוכח החשיפה הרחבה אל מול הנזק הקטן יחסית לכל צרכן"

81. לאור כל האמור, לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד;

א. לאשר את התביעה אשר הוגשה לבית המשפט הנכבד ביחד עם בקשה זו כתובענה ייצוגית;

ב. לקבוע כי הקבוצה, שבשמה תנוהל התובענה היא "**כל מי שרכש במהלך 7 השנים הקודמות להגשת בקשת האישור, את המוצרים על ידי המשיבות בישראל**";

ג. לחילופין, מתבקש ביהמ"ש הנכבד ליתן כל הגדרה אחרת לקבוצה, עפ"י שיקול דעתו.

ד. לקבוע כי המבקשים יהיו התובעים המייצגים, ובאי כוחם בבקשה זו יהיו הח"מ, עורכי הדין יצחק חשן ואריאל מירון;

ה. לקבוע כי עילות התובענה הייצוגית והמסכת העובדתית המוצגת בבקשה זו משותפות לכלל הקבוצה;

ו. להצהיר כי המשיבות הטעו את הצרכנים, כמפורט בבקשה לאישור זו.

ז. ליתן צו למתן חשבונות, שיורה למשיבות לגלות את כל הסכומים, ששולמו להן בתמורה למכירת התוספים.

ח. לקבוע כי הסעדים, שנתבקשו בכתב התביעה המצורף לבקשה זו הם הסעדים הנתבעים בבקשה זו.

ט. לפצות את הצרכנים ו/או להשיב להם את סכום התביעה ו/או להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה.

י. להורות על תשלום הוצאות ופסיקת גמול לכל אחד מן המבקשים בשיעור 10% מהפיצוי ו/או ההשבה, שיפסקו לקבוצה בשל חטרחה, שהמבקשים המייצגים טרחו והסיכון שנטלו על עצמם בהגשת התובענה הייצוגית ובניהולה וכן התועלת שהתובענה הייצוגית תביא לחברי הקבוצה והחשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית שבנדון.

יא. להורות על תשלום שכ"ט לעוה"ד המייצגים, הח"מ, בשיעור 20% בצירוף מע"מ מהפיצוי או מההשבה, שיפסקו לטובת הקבוצה וזאת בשל מורכבות ההליך, חטרחה שטרחו הח"מ והסיכון שנטלו על עצמם בהגשת התובענה הייצוגית ובניהולה וכן בשל מידת החשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית שבנדון.

אריאל מירון, עו"ד

ב"כ המבקשים

יצחק חשן, עפ"ד

ב"כ המבקשים

מספר בקשה (رقم الطلب): 1

טלפון מרכז מידע: 077-2703333

אישור על פתיחת בקשה
مُصادقة على تسجيل طلب

ניתן אישור כי ביום (نُصادق بهذا أنه في يوم) 23 ינואר 2013 בשעה (بالساعة) 08:37 הוגשה בקשה מסוג (قُدم طلب من نوع):אישור תובענה כתובענה ייצוגית בקשה של מבקש 1 אישור תובענה כתובענה ייצוגית
בתיק (بقضية) ת"צ 41999-01-13 זלצר נ' סופר-פארם (ישראל) בע"מ.

מספר הבקשה הוא (رقم الطلب هو): 1.

בכל פנייה לבית המשפט בנוגע לבקשה זו, יש לציין את מספר הבקשה.
كُل مراجعة للمحكمة المُتعلقة في الطلب عليك أن تذكُر رقم الطلب.

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 41999-01-13 זלצר נ' סופר-פארם (ישראל) בע"מ

23 ינואר 2013

אישור פתיחת תיק

مصادقة على تسجيل قضية

ניתן אישור כי ביום (نُصادق بهذا بأنه في يوم) 23 ינואר 2013 בשעה (الساعة) 08:33 נפתח בבית משפט זה (سجلت في المحكمة قضية تحمل الرقم) ת"צ 41999-01-13 זלצר נ' סופר-פארם (ישראל) בע"מ.

יש להמציא את כתב הטענות הפותח לבעלי הדין שכנגד, בתוך 5 ימים, בדואר רשום עם אישור מסירה, אלא אם כן הורה בית המשפט אחרת.

عليك تسليم لائحة الأدعاء للطرف الآخر خلال 5 ايام بالبريد المُسجل مع وصل تبليغ إلا إذا أمرت المحكمة غير ذالك.

פסקי דין והחלטות מתפרסמים באתר האינטרנט של מערכת בתי המשפט בכתובת www.court.gov.il

בבית המשפט המחוזי
בתל-אביב

ת"צ 41999-01-13

בעניין:

1. **פנחס זלצר, ת"ז 307191239**
2. **אסתר נהרי, ת"ז 00085910**
3. **שרה אפרים, ת"ז 041084757**

כולם ע"י ב"כ עוה"ד יצחק חשן ואריאל מירון
מרחוב בארי 23/17, תל-אביב 6423207
טלפון 03-6410294; פקס 072-2766238

והתובעים

- נגד -

1. **סופר-פארם (ישראל) בע"מ, ח"פ 510753551**
רחוב שנקר אריה 16, הרצליה 46725
(להלן "**סופר פארם**")

2. **סולגאר ישראל, אמברוזיה בע"מ ח"פ 512098112**
רחוב המלאכה 28 אי, ת.ד. 626, נתניה 42104
(להלן "**סולגאר**")

3. **"מכבי" שירותי בריאות, אגודה עותמנית 227/99**
רחוב המרד 27, תל אביב-יפו 68125
(להלן "**מכבי שירותי בריאות**")

4. **מכביקאר בע"מ, ח"פ 513671297**
רחוב קויפמן יחזקאל 2, ת.ד. 50422, תל אביב-יפו 68012
(להלן "**מכביקאר**")

5. **אמברוזיה סופהרב בע"מ, ח"פ 512029026**
רחוב יד חרוצים 48, נתניה

(להלן "**סופהרב**")

6. **מרשל מוצרי טבע בע"מ, ח"פ 512286113**
רחוב המרכבה 25, חולון 58851
(להלן: "מרשל")

<u>הנתבעות</u>

<u>מהות התביעה:</u> כספית וצו עשה

<u>סכום התביעה</u>: 3,408 ₪

כתב תביעה

א. <u>מבוא</u>

1. עניינה של תובענה זו בהטעייה ו/או תרמית אשר נגקטו על ידי הנתבעות, המיצרות ו/או מיבאות ו/או משווקות ו/או מפרסמות ו/או מוכרות בישראל, אחד או יותר מתוספי מזון המכילים גלוקוזאמין (Glucosamine) ו/או גלוקוזאמין סולפאט (Glucosamine sulfate) ו/או כונדרואיטין (Chondroitin) ו/או כונדרואיטין סולפאט (Chondroitin sulfate) (להלן "**המוצרים**" או "**התוספים**"), בניגוד להוראות סעיפים 2 ו-2א' לתקנות בריאות הציבור (מזון) (איסור ייחוס סגולות ריפוי למצרך מזון) תשל"ח – 1978, ועל מנת למשוך את קהל הצרכנים הסובל ממחלות הגורמות לפגיעה במפרקים, לרבות דלקת מפרקים שגרונית (ארטריטיס) ודלקת מפרקים ניוונית (אוסטאוארתריטיס) (להלן ביחד או לחוד "**המחלה**" או "**מחלת ניוון המפרקים**") לרכוש את המוצרים, באמצעות פרסום אגריסיבי באמצעי התקשרות השונים, וכאלה ש:

- משקמים ובונים את הסחוסים מחדש.
- מחזקים את מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים.
- מרפאים את סחוסי המפרקים ומחלת ניוון המפרקים.
- מעכבים תהליכי הרס המפרקים.

2. ראוי להדגיש ולציין, כבר בפתח הדברים, כי להבטחה, לפיה קיים טיפול, למחלת ניוון המפרקים באופן המרפא ו/או משקם ו/או בונה מחדש סחוסים, כמובטח על ידי הנתבעות או מי מהן, אין כל ביסוס מדעי ו/או רפואי, והסתמכות הנתבעות על מחקרים רפואיים כביכול, איננה מבוססת, ולכל היותר המדובר בסקרי דעת קהל ו/או "מחקרים" שביעות רצון, ללא כל תשתית מדעית מהימנה.

3. אשר על כן מדובר, בנסיבות אלה, בהטעייה ו/או במצג שווא רשלני ו/או בתרמית מתוחכמת ושיטתית הנעשית ע"י הנתבעות ובמתכוון, תוך שהן יודעות שהקמפיין הפרסומי שלהן כוזב ואין לו אף תמיכה מדעית שהיא (Evidence Based Medicine).

4. בנסיבות אלה, קרי בהעדר תרופה מתאימה, המשיבות הביאו פתרונות "יצירתיים", בדמות התוספים המכילים גלוקוזאמין, גלוקוזאמין סולפאט, כונדרואיטין וכונדרואיטין סולפאט (ביחד ו/או לחוד), שלהם ייחסו תפקיד מרכזי בבניית הסחוס ושיקומו תוך כדי הסתרה מהציבור שמדובר, לכל היותר, בסקרים, שנעשו לגבי סובלים מניוון בברכיים תוך אמירה מפורשת, שיש פיתרון לניוון הסחוסים בגוף האדם.

5. יודגש, כי כל מי שקורא את פרסומי הנתבעות מתרשם כי מדובר במוצרים, שיעילותם הנטענת הוכחה מדעית, כאשר, למעשה, מדובר במוצרים, שלא עברו את הליכי האישור הממדעיים הנדרשים לשם בקרת תרופות, שהם ורק הם, מהווים בסיס לאישור ייחוס סגולות רפואיות.

6. הפרסום המטעה, כאמור, בדבר התוספים כבעלי סגולות רפואיות, גורם למאות אלפי חולים במדינת ישראל, לרכוש את המוצרים ולזרות את כספם לרוח עם תקוות שווא.

7. נטילת התוספים, שהוכחו כבלתי יעילים, גורמת לחלק מסוים מהמשתמשים בהם להאמין, כי על ידי הוצאה כספית ממושכת ישיגו את התוצאות המקוות. אם יש דבר מה בתוספים, דבר המוכחש והמחקרים חלוקים בכך, הרי שזה מתמצא אך ורק בהקלה על תסמיני המחלה, כאב ותנועה בלבד, אך ניתנים להשגה ע"י שימוש בתרופות, זמינות וזולות הרבה יותר, מהתוספים חללו ו/או לחילופין ע"י שימוש בתכשירי אינבו (פלאסיבו). ויודגש: **<u>הנתבעות פרסמו כי שימוש בתוספים יגרום לבניית סחוסים ושיקום המפרקים, ברם אף מחקר לא מראה כי יש אמת בפרסומיהם</u>**.

ב. <u>התובעים ועניינים</u>

8. התובע 1 הינו "**צרכן**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן "**חוק הגנת הצרכן**"):

- התובע 1 הוא אזרח ותושב ישראל.
- התובע 1 סובל ממחלת מפרקים, משנת 2008.
- התובע 1, בדומה לצרכנים רבים אחרים, הלך שבי אחר הפירסומים הרבים של סופר פארם וסולגאר ולפיהם לתוספים (1) סופר גלוקון (2) סופר גלוקון+MSM (3) איזי-פלקס בתוספת MSM, סגולות בטיפול במחלה ו/או שיקום הסחוסים ו/או ריפוי הסחוסים ו/או בנייה מחדש של הסחוסים.

- התובע 1, בהסתמך על פרסומי סופר פארם וסולגאר, רכש את התוספים הנייל בסניפי סופר פארם השונים באשקלון, במטרה לטפל ו/או לרפא את מחלת ניוון המפרקים ו/או לעכב את התפתחות המחלה ו/או לשקם ו/או לבנות את הסחוסים מחדש – אך לשווא.
- התובע 1 המשיך לרכוש את התוספים, הנייל, והשתמש בהם במשך חודשים אחדים.

9. התובעת 2 הינה "**צרכן**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן:

- התובעת 2 היא אזרחית ותושבת ישראל.
- התובעת 2 סובלת ממחלת מפרקים, משנת 1981.
- התובעת 2, בדומה לצרכנים רבים אחרים, הלכה שבי אחר הפירסומים הרבים של מכבי שירותי בריאות, מכביקאר וסופהרב ולפיהם לתוספים (1) קארפלקס (2) קארפלקס+MSM (3) ARTH-3-PLEX (4) ARTH-3-PLEX RELIEF (5) FREE MOTION (6) FREE MOTION + MSM, סגולות בטיפול במחלה ו/או שיקום הסחוסים ו/או ריפוי הסחוסים ו/או בנייה מחדש של הסחוסים.
- התובעת 2, בהסתמכה על פרסומי מכבי שירותי בריאות, מכביקאר וסופהרב, רכשה את התוספים הנייל בסניפי סופר פארם ומכבי פארם השונים בירושלים, במטרה לטפל ו/או לרפא את מחלת ניוון המפרקים ו/או לעכב את התפתחות המחלה ו/או לשקם ו/או לבנות את הסחוסים מחדש – אך לשווא.
- התובעת 2 המשיכה לרכוש את התוספים, הנייל, והשתמשה בהם במשך חודשים רבים.

10. התובעת 3 הינה "**צרכן**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן:

- התובעת 3 היא אזרחית ותושבת ישראל.
- התובעת 3 סובלת ממחלת מפרקים, משנת 1982.
- התובעת 3, בדומה לצרכנים רבים אחרים, הלכה שבי אחר הפירסומים הרבים של מרשל ולפיהם לתוספים (1) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM של חברת NOW (2) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM בנוזל של חברת NOW (3) גלובר קר של חברת NUTRI CARE (4) גלובר קר + MSM של חברת NUTRI CARE, סגולות בטיפול במחלה ו/או שיקום הסחוסים ו/או ריפוי הסחוסים ו/או בנייה מחדש של הסחוסים.
- התובעת 3, בהסתמכה על פרסומי מרשל, רכשה את התוספים הנייל בסניפי סופר פארם ובתי המרקחת השונים בחיפה, במטרה לטפל ו/או לרפא את מחלת ניוון המפרקים ו/או לעכב את התפתחות המחלה ו/או לשקם ו/או לבנות את הסחוסים מחדש – אך לשווא.

- התובעת 3 המשיכה לרכוש את התוספים, הנ"ל, והשתמשה בהם במשך חודשים אחדים.

ג. <u>הנתבעות, התוספים והפרסומים המטעים</u>

11. סופר פארם הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- סופר פארם הינה ותאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- סופר פארם היא בעלת מותג פרטי בשם "LIFE" באמצעותו היא משווקת, בין השאר, את תוספי התזונה: (1) סופר גלוקון (2) סופר גלוקון+MSM (3) איזי-פלקס בתוספת MSM.
- סופר פארם הינה חברה אשר מעידה על עצמה, כי מאז היווסדה, מהווה גורם רב השפעה בענף הקמעונאות, ונחשבת לרשת הדראגסטור המובילה בישראל עם למעלה מ-160 סניפים ברחבי הארץ - מאילת בדרום ועד קרית שמונה בצפון.
- להלן, מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים לעיל, שאותם משווקת סופר פארם לציבור הצרכנים:
  - <u>סופר גלוקון וסופר גלוקון+MSM</u>: "**מרכיבי בניית הסחוס, גלוקוזאמין וכונדרואיטין סולפאט**"
  - <u>סופר גלוקון וסופר גלוקון+MSM</u>: "**החומרים הפעילים בסופר גלוקון: גלוקוזאמין סולפאט – המרכיב הפופלרי ביותר לטיפול בדלקות פרקים ושיקום הסחוס. גלוקוזאמין מהווה אבן בניין מרכזית בייצור והתהוות הסחוס והמפרק. כונדרואיטין סולפאט – מרכיב זה מעכב את יצירתם של אנזימים מפרקי סחוס ומעודד את מנגנון תיקון הסחוס באופן טבעי. חשיבותו רבה בשמירה על צמיגותו וסמיכותו של הנוזל הבין-מפרקי ולשמירת האיזון בין בניית הסחוס להרס הסחוס**".
  - <u>סופר גלוקון וסופר גלוקון+MSM</u>: "**יתרונות לייף סופר גלוקון וסופר גלוקון + MSM: "פורמולה איכותית מצופה בציפוי ייחודי, המגן בפני חומציות הקיבה של מרכיבים, אשר הוכחו באופן מדעי כיעילים לשיקום, טיפול**".
  - <u>איזי-פלקס בתוספת MSM</u>: "פורמולה איכותית המכילה **גלוקוזאמין וכונדרואיטין, מרכיבים המסייעים לטיפול בפרקים ושיקום הסחוס.**"

- תצלומי פירסומי התוספים של סופר פארם, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **<u>נספח 1</u>**.
- תדפיס מרשם החברות של סופר פארם, מצ"ב, לתביעה ומסומן **<u>נספח 2</u>**.

12. סולגאר הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- סולגאר הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- סולגאר הינה חברה אשר מעידה על עצמה, כי היא המובילה בארץ בתחום תוספי התזונה וכי מוצריה נמכרים ביותר מאלף נקודות מכירה.
- להלן, מבחר פרסומים של התוסף גלוקוזאמין כונדרואיטין קומפלקס, אותו משווקת סולגאר לציבור הצרכנים:
  - **"שילוב מהפכני של מרכיבים טבעיים הפועלים לשיקום רקמות החיבור והסחוס. גלוקוזאמין כונדרואיטין מאט את התפתחותן של מחלות הגורמות לפגיעה במפרקים, בעיקר אוסטאוארתריטיס...המוצר מכיל תוספת כונדרואיטין התורם לעיכוב הידרדרות המחלה."**
  - **"שילוב מהפכני של רכיבים טבעיים הפועלים לשימור רקמות החיבור והסחוס ולשיקומן. הקומפלקס מכיל גלוקוזאמין וכונדרואיטין, אשר מאטים את התפתחותן של מחלות הגורמות לפגיעה במפרקים, לרבות דלקת מפרקים שגרונית (ארטריטיס) ודלקת מפרקים ניוונית (אוסטאוארתריטיס). גלוקוזאמין הוא חומר מוצא לבניית רקמת החיבור והסחוס ולכן הוא חיוני לפעילותם התקינה של המפרקים. כונדרואיטין מגן ביעילות על המפרקים על ידי עצירת פירוקו של הסחוס... שימושים עיקריים: טיפול בדלקת מפרקים (ניוונית, שגרונית) והאטת התפתחות המחלה, חידוש רקמות החיבור והסחוס לאחר פציעות – ושיקומם."**
  - **"הוא גם מעכב את הידרדרות המחלה ומסייע ב"תיקון" המפרקים".**

- תצלומי פירסומי התוסף של סולגאר, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **כנספח 3**.
- תדפיס מרשם החברות של סולגאר, מצ"ב, לתביעה ומסומן **כנספח 4**.

13. מכבי שירותי בריאות הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- מכבי שירותי בריאות הינה תאגיד על פי דין, אגודה עותמנית הכשרה לכל זכות, חובה ופעולה משפטית.
- מכבי שירותי בריאות משווקת באמצעות מכביקאר ו/או בעצמה את התוספים קארפלקס וקארפלקס+MSM.
- מכבי שירותי בריאות מנצלת את המוניטין שלה בענייני בריאות כדי לקדם את מכירת התוספים, הנ"ל, תוך כדי הטעיית צרכניה.
- תדפיס דף אינטרנט מאתר מכביקאר, מצ"ב, לתביעה ומסומן **כנספח 5**.

14. מכביקאר הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- מכביקאר הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- מכביקאר הינה חברה אשר מעידה על עצמה כמתמחה בשיווק רחב של מוצרי בריאות מן השורה הראשונה, תחת המותג "מכבי care" מכוח הסכם עם מכבי שירותי בריאות.
- מכביקאר אף טוענת כי מוצריה נבחרים בקפידה רבה מתוך רצון לתת מענה נרחב ככל האפשר לצרכיו המשתנים של קהל צרכניה.
- להלן מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים קארפלקס ו-קארפלקס + MSM, שאותם משווקת מכביקאר לציבור הצרכנים:
  - קארפלקס: "**גלוקוזמין וכונדרואיטין מהווים את חומרי הגלם לבניית רקמות החיבור והסחוס, הדרושים לפעילות תקינה של המפרקים. שילוב שני החומרים יוצר הרכב יעיל, כאשר גלוקוזמין מעודד בנייה מחודשת של סחוס שניזוק ומאפשר את שיקומו והכונדרואיטין מעכב את הפעילות הגורמת לפירוק הסחוס**".
  - קארפלקס: "**כללי - למחלות סחוס ומפרקים נודעה השפעה קריטית על איכות חייהם של הסובלים מהן. בהתאמה, קיים צורך עז באמצעי טיפול טבעיים ובלתי רעילים, כגון: גלוקוזאמין וכונדרואיטין המצויים ב"קארפלקס", העשויים לסייע בשיקום הרקמה הפגועה וחזרתה ליכולת ניידות נאותה. למי מיועד המוצר? מוצר זה מיועד לסייע לסובלים ממחלות מפרקים ניווניות כרוניות. המוצר עשוי לעכב את הרס הסחוס, למנוע את שחיקתו ולתמוך בשיקומו וביכולתם של הפרקים לשוב לפעילות תקינה. יתרונות המוצר - מכיל שילוב סינרגיסטי של שניים מהמרכיבים הנודעים ביותר לטיפול במחלות מפרקים ניווניות: מכיל גלוקוזאמין אשר נועד לסייע בשיקום נזקים הנגרמים למפרקים כמו גם למניעת שחיקת הסחוס ותקינות הנוזל הסינוביאלי. - מכיל כונדרואיטין - מרכיב שייעודו האטת הפגיעה ברקמת הסחוס.**"
  - קארפלקס+MSM: "**עשוי המוצר לעכב את הרס הסחוס, למנוע את שחיקתו ולתמוך בשיקומו וביכולתם של הפרקים לשוב לפעילות תקינה. יתרונות המוצר - מכיל שילוב סינרגיסטי של מרכיבים שונים העשויים לסייע בטיפול בדלקת פרקים ניוונית.. מכיל גלוקוזאמין אשר נועד לסייע בשיקום נזקים הנגרמים למפרקים כמו גם למניעת שחיקת הסחוס ותקינות הנוזל הסינוביאלי. מכיל כונדרואיטין להאטת הפגיעה ברקמת הסחוס.**

- תצלומי פירסומי התוספים של מכביקאר, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **כנספח 6**.

- תדפיס מרשם החברות של מכביקאר, מצ"ב, לתביעה ומסומן **<u>נספח 7</u>**.

15. סופהרב הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- סופהרב הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- סופהרב הינה חברה אשר מעידה על עצמה, כמובילה בישראל בתחום הויטמינים ותוספי התזונה וכי מוצריה מיוצרים ומשווקים על ידה באופן עצמאי, בין השאר (1) ARTH-3-PLEX (2) ARTH-3-PLEX RELIEF (3) FREE MOTION + (4) FREE MOTION MSM.
- להלן, מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים לעיל, שאותם משווקת סופהרב לציבור הצרכנים:
  - <u>ARTH-3-PLEX</u>: "לשיקום מפרקים...פורמולה חדשנית וייחודית המיועדת לטיפול בדלקות מפרקים מכילה ריכוזים גבוהים במיוחד של MSM, **גלוקוזאמין וכונדרואיטין העוזרים בשיקום רקמות סחוס...במצבים של דלקות מפרקים ישנה חשיבות רבה לנטילת ארט-3-פלקס...למניעת הידרדרות המחלה. שימושים עיקריים: שיקום רקמות סחוס.**"
  - <u>ARTH-3-PLEX</u>: "לשיקום מפרקים...פורמולה חדשנית וייחודית המיועדת **לטיפול בדלקות מפרקים**, מכילה...גלוקוזאמין וכונדרואיטין **העוזרים בשיקום רקמות סחוס**".
  - <u>ARTH-3-PLEX</u>: "חברת SUPHERB גאה להציג את החידוש האחרון בתחום הטיפול באוסטיאוארתריטיס, דלקות מפרקים, שחיקת סחוסים וכאב...חדרך היחידה לסייע לטיפול בדלקת היא לחזק את מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים...מחקרים מוכיחים, כי רכיבי תזונה מסוימים יכולים לעכב את הידרדרות המחלה, למנוע את הדלקת ואף להאיץ את תהליך השיקום של רקמות החיבור והסחוסים. ארט-3-פלקס היא פורמולה חדשנית וייחודית, המכילה...גלוקוזאמין וכונדרואיטין החיוניים..**לשיקום רקמות בכלל ורקמת הסחוס בפרט**..לשימוש בפורמולה חשיבות רבה בשל העובדה שנטילתה משמשת ...**למניעת הידרדרות המחלה תוך סיוע בשיקום הרקמות.** ארט-3-פלקס יעילה ביותר לטיפול...שיקום רקמות...אנדות הרכיבים...גלוקוזאמין סולפאט: **רכיב זה מעודד סינתזה של מרכיבי הסחוס ואחראי לא רק על תפקודם התקין של המפרקים, אלא גם על חידושם בעקבות פציעות ומחלות.**"
  - <u>ARTH-3-PLEX</u>: "לשיקום מפרקים...לראשונה מוצר...גלוקוזאמין המטפלים בשחיקת סחוס ובדלקת מפרקים."

- ARTH-3-PLEX: "**לטיפול בשחיקת סחוס ודלקות מפרקים.** מוצר חדש מבית סופהרב...המאפשר יעילות טיפולית גבוהה. ארט-3-קל משמש לטיפול בדלקת מפרקים ניוונית (אוסטיאוארטריטיס OA) שבה יש הרס של רקמת סחוס והתפתחות דלקת מקומית בעקבות שיבושים בהתנהלות המרפק...**הגלוקוזמין שבפורמולה תומך בשיקום רקמת הסחוס.** שימושים עיקריים..לשיקום רקמת הסחוס."
- ARTH-3-PLEX RELIEF: "**פורמולה ייחודית לטיפול באוסטיאוארתריטיס, דלקות מפרקים, שחיקת סחוסים...הדרך היחידה לסייע לטיפול בדלקת היא לחזק את מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים...אף להאיץ את תהליך השיקום של רקמות החיבור והסחוסים...והן למניעת הידרדרות המחלה תוך סיוע בשיקום הרקמות.**"
- FREE MOTION: "שילוב של **גלוקוזאמין וכונדרואיטין סולפאט בריכוזים גבוהים...פורמולה זו מסייעת לטיפול בשחיקת הסחוס על ידי חיזוק מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים. רכיבי-תזונה בפורמולה זו מעכבים שחיקת סחוסים, מונעים מצבי דלקת...ומעודדים תהליך שיקום של רקמות החיבור והסחוס במפרקים. אודות הרכיבים: הגלוקוזמין הוא חומר מוצא לבנייה של רקמות חיבור וסחוס. שימושים עיקריים: ..**שיקום רקמות החיבור והסחוסים."
- FREE MOTION: "פורמולה ייחודית לטיפול ולתמיכה במחלות מפרקים. הדרך היחידה לסייע בדלקת היא חיזוק מנגנוני השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים."
- FREE MOTION: "מחקרים קלינים רבים, כמו גם הניסיון הטיפולי העשיר אשר הצטבר בתחום, מוכיחים כי רכיבי-תזונה מסוימים יכולים לעכב את הידרדרות המחלה, למנוע את מצבי הדלקת, ואף לעודד את תהליך השיקום של רקמת החיבור והסחוס במפרקים".
- FREE MOTION + MSM: "שימושים עיקריים...שיקום רקמות החיבור והסחוסים."
- FREE MOTION + MSM: "מכיל ריכוזים גבוהים של גלוקוזמין סולפאט וכונדרואיטין סולפאט...החיוניים לשמירה על מבנה תקין ושלם של רקמות הסחוס. שילוב זה של רכיבי-תזונה חוכיח יעילות רבה במצבים הבאים:..שיקום רקמות החיבור והסחוסים...רכיב זה מעודד סינתזה של מרכיבי הסחוס, ועל כן אחראי לא רק על תפקודם התקין של המפרקים, אלא אף על התחדשותם לאחר פציעות ומחלה...לסולפאט בתרכובת זו תפקיד חשוב בייצוב רקמות החיבור – סחוסים, גידים ורצועות...**כמו כן, הוכח כי שימוש ארוך טווח בגלוקוזמין סולפאט אף עוצר את תהליך הידרדרות המחלה ומשקם את מצב המפרקים.**
- FREE MOTION + MSM: "**לשיקום רקמת הסחוס.** שילוב של גלוקוזאמין וכונדרויטין סולפאט בריכוזים גבוהים..החיוניים לשמירה על מבנה תקין ושלם של רקמות הסחוס...**פורמולה זו מסייעת לטיפול בשחיקת הסחוס על ידי חיזוק מנגנוני**

השיקום הפועלים ברקמות המפרקים הפגועים. רכיבי-תזונה בפורמולה זו מעכבים שחיקת סחוסים, מונעים מצבי דלקת..ומעודדים תהליך שיקום של רקמות החיבור והסחוס במפרקים. **אודות הרכיבים: גלוקוזמין סולפאט** - מעודד יצירת רקמות חיבור וסחוס ואחראי על תפקודם התקין של המפרקים ועל התחדשותם. שימוש לאורך זמן...ויעצור תהליך הידרדרות המחלה. **כונדרויטין סולפאט** - מרכיב בעל חשיבות למבנה הסחוס, הגידים והרצועות. מעודד יצירת רקמות".

- תצלומי פירסומי התוספים של סופהרב, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **כנספח 8**.
- תדפיס מרשם החברות של סופהרב, מצ"ב, לתביעה ומסומן **כנספח 9**.

16. מרשל הינה "**עוסק**", כמשמעות ביטוי זה בחוק הגנת הצרכן ובהתאם לסעיף 1 של התוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

- מרשל הינה תאגיד על פי דין, חברה פרטית בערבון מוגבל.
- להלן מבחר ציטוטים מפרסומים של התוספים (1) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM של חברת NOW (2) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM בנוזל של חברת NOW (3) גלובר קר של חברת NUTRI CARE (4) גלובר קר + MSM של חברת NUTRI CARE, שאותם משווקת מרשל לציבור הצרכנים:
  - <u>גלוקוזאמין וכונדרואיטין+MSM של חברת NOW</u>: "גלוקוזאמין הינו מרכיב המיוצר ע"י הגוף באופן טבעי (סוכר אמין) המשתתף בביוסינטזה של סחוסים ומסייע בייצור רצועות, גידים וציפורניים. כונדרואיטין סולפאט, הינו מרכיב בסיסי (פחמימה מורכבת) המצוי בחללים הבין תאיים של רקמות החיבור, הסחוסים, הגידים, העור ודפנות כלי הדם...**במקרים של סחוסים שנשחקו חלקית, רכיבים אלו מסייעים בשיקומם**"
  - <u>גלוקוזאמין וכונדרואיטין+MSM בנוזל של חברת NOW</u>: "גלוקוזאמין וכונדרואיטין הם רכיבים טבעיים...**במקרים של סחוסים שנשחקו חלקית, מסייעת הפורמולה בשיקומם**"
  - <u>גלוקוזאמין וכונדרואיטין חזק במיוחד של חברת NOW</u>: "**שני המרכיבים החשובים ביותר לטיפול ולמניעת בעיות פרקים ומפרקים**, כולל דלקות פרקים, גידים ורצועות, שחיקת סחוסים, נפיחות ונוקשות מפרקים."
  - <u>גלובר קר של חברת NUTRI CARE</u>: "**פורמולה מיוחדת המכילה גלוקוזאמין וכונדרואיטין, המהווים מרכיבים טבעיים של סחוס ומאפשרים את שיקומו ובנייתו מחדש.**"
  - <u>גלובר קר+MSM של חברת NUTRI CARE</u>: "**מסייע בשיקום רקמות חיבור, בעיקר באזורי המפרקים**".

- גלוברי קר+MSM של חברת NUTRI CARE: "גלוקוזאמין וכונדרואיטין הינם רכיבים טבעיים..**במקרים של סחוסים שנשחקו חלקית, מסייעת הפורמולה בשיקומם**".

- תצלומי פירסומי התוספים של המרשל, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **כנספח 10**.
- תדפיס מרשם החברות של מרשל, מצ"ב, לתביעה ומסומן **כנספח 11**.

17. הפירסומים המטעים מטעם הנתבעות אינם מגלים לציבור הצרכנים, כי רכיבי תוספי המזון גלוקוזאמין, גלוקוזאמין סולפאט, כונדרואיטין וכונדרואיטין סולפאט (ביחד ו/או לחוד) לא הוכחו באף אחד מן המחקרים הרפואיים בעולם, כמסוגלים לטפל במחלת ניוון המפרקים ו/או לרפא את המחלה ו/או למנוע את המחלה ו/או לעכב התפתחותה ו/או לשקם את הסחוסים ו/או לבנות את הסחוסים – כפי שעולה מחוות הדעת של ד"ר רון ארבל, מומחה בכירורגיה אורטופדית.

- תצלום חוות הדעת של ד"ר רון ארבל מיום 10/1/2013, מצ"ב, לתביעה ומסומן **כנספח 12**.

18. בנוסף, ד"ר ארבל בחוות דעתו מנתח וקובע, כי רכיבי תוספי המזון גלוקוזאמין, גלוקוזאמין סולפאט, כונדרואיטין וכונדרואיטין סולפאט (ביחד ו/או לחוד) אינם יעילים לריפוי ו/או לעיכוב ו/ו למניעה של מחלת האוסטיאוארטריטיס, שחיקת הסחוסים והמפרקים למיניהם ומביא לתימוכין מחקרי מטא אנליזה מפורסמים מטעם גדולי המומחים בתחום.

19. ואם לא די בכך, הרשות למזון ותרופות בארה"ב (FDA) (להלן "**מינהל התרופות בארה"ב**") התייחסה להשפעת תוספי המזון האמורים על כאבי מפרקים והגיעה למסקנה כי ההשפעה היא דלה ביותר וקבעה, כי אין בגלוקוזאמין ו/או גלוקוזאמין סולפאט ו/או כונדרואיטין ו/או כונדרואיטין סולפאט, כל השפעה על כאבי מפרקים אלא השפעת אינבו (פלצבו):

> **"In summary, FDA has tentatively concluded that a relationship between glucosamine and chondroitin sulfate and a reduced risk of OA is not established. The reasons for this tentative conclusion includes the lack of relevance of animal and in vitro models of OA to human OA, the lack of valid modifiable risk factors for OA, and the lack of relevance of the OA treatment studies to OA risk reduction in the general healthy population."**

20. עדות נוספת וברורה לחוסר יעילות גלוקוזאמין, ניתנת לחסיק מדחיית הבקשה של מינהל התרופות בארה"ב להכרה בגלוקוזאמין כמפחית את הסיכון של מחלת ניוון מפרקים בציינו:

> **"Based on FDA's consideration of the scientific evidence submitted with your petition and other pertinent scientific evidence, FDA concludes that there is no credible evidence to support either an unqualified or a qualified health claim for crystalline glucosamine sulfate and reduced risk of OA. Thus, FDA is denying your petition for the following proposed health claim..."**

21. חשוב לציין ולהדגיש, כי מינהל התרופות בארה"ב הינו גוף ממלכתי, בלתי תלוי, מקצועי ואינו ממומן על ידי חברות התרופות, שקובע את תקני הבטיחות והיעילות של חומרי מזון, תרופות והתקנים הרפואיים, שמשווקים בארה"ב.

22. כבוד השופט אלטוביה מגן, מבית משפט נכבד זה, בהחלטתו לאשר הבקשה כתובענה ייצוגית כנגד הנתבעות בקשר למוצר "מגה גלופקס", הבהיר באורח נחרץ בבשא (ת"א) 5989/06 **אילן ג'אן נ' אלטמן רוקחות טבעית (1993) בע"מ**, כי פרסומים, אשר, למעשה זהים לאלו של הנתבעות, מנוגדים לדין בהחלטתו, כדלהלן:

> **"המשיבות משווקות את מוצר ה"מגה גלופלקס" כתוסף מזון המסייע לטענתן לסובלים מבעיות פרקים. בפרסומיהן ייחסו המשיבות סגולות שונות למוצר (בהחלטתו מיום 31.8.08 קבע הממונה על הגנת הצרכן במשרד המסחר והתעשיה כי על המשיבות "להימנע מפרסומים הטוענים כי המוצר 'משקם את הסחוס', 'מחדש את הליך בניית הסחוס', 'מגה גלופלקס הוא מוצר הפרקים הטבעי היחיד שנחקר מדעית ונמצא יעיל', 'נוסחה מיוחדת להפחתת כאבי פרקים ולשיקום סחוסים' וכן פרסומים דומים לאלה, מפני שהם מטעים לכאורה את הצרכנים בניגוד להוראת סעיף 2 בחוק הגנת הצרכן". בהליך שבפני לא עלה בידי המשיבות לסתור את קביעת הממונה - המחקרים המדעיים שנערמו בתיק בית המשפט מלמדים, לכל היותר, על תרומתם של החומרים אותם מכיל המוצר בסיוע לשיכוך תסמיני מחלת האוסטואתריטיס (כשבראשם רמת הכאב וטווח התנועה). זאת להבדיל מריפוי המחלה אשר עודנה חשוכת מרפא. לפיכך אני נעתר לבקשה ומורה על אישור ניהולה של התובענה כנגד המשיבות, בעילת ההטעיה הצרכנית, כתובענה ייצוגית. חברי הקבוצה הינם רוכשי המוצר בשבע השנים שקדמו למועד הגשת הבקשה"**

- תצלום החלטת כבוד השופט אלטוביה מגן, מצ"ב, לבקשת האישור ומסומן **כנספח 13**.

23. בהחלטתו לאשר הבקשה כתובענה ייצוגית כנגד הנתבעות לעיל, התייחס השופט אלטוביה להחלטת הממונה על הגנת הצרכן במשרד המסחר והתעשיה ביחס לפרסומים אשר, למעשה, זהים לתוספים נשוא הבקשה לאישור זו:

> **"[...] לאור האמור בחוות הדעת ובהתאם לסמכותי בסעיף 21(4) בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, הנכם מתבקשים לחימנע מפרסומים הטוענים כי המוצר "משקם את הסחוס", "מחדש את הליך בניית הסחוס", "מגה גלופלקס הוא מוצר הפרקים הטבעי היחיד שנחקר מדעית ונמצא יעיל", "נוסחה מיוחדת להפחתת כאבי פרקים ולשיקום סחוסים" וכן פרסומים דומים לאלה, מפני שהם מטעים לכאורה את הצרכנים בניגוד להוראת סעיף 2 בחוק הגנת הצרכן [...]".**

- תצלומי החלטות הממונה על הגנת הצרכן מיום 19.4.07 ומיום 31.8.08, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **כנספחים 14 ו-14א'**.

24. יש לציין, כי, החלטת הממונה על הגנת הצרכן לעיל, היותה, ראיה לכאורה שהפרסומים של הנתבעות היו מטעים בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק הגנת הצרכן, הקובע כי **"לא הציג ראיות כאמור להנחת דעתו של הממונה, תהא בכך ראיה לכאורה שהפרסומת היתה מטעה"**.

25. והנה לאחרונה הבהיר יו"ר הוועדה לבדיקת הטעיית הציבור במשרד הבריאות, מגר' ד"ר טל לביא בשתי חוות דעת בעניין מוצרים הזהים למוצרים נשוא בקשת האישור זו, כי פרסומים בנוסח פרסומי הנתבעות מטעים על פניהם וכי התנהלות הנתבעות כלפי כלל הצרכנים גובלת בהונאה ובהטעייה, שבצידה אך כוונת רווח על גבו של ציבור הצרכנים, תוך כדי הונאתם והטעייתם.

- תצלומי חוות הדעת של מגר' ד"ר טל לביא מיום 26.2.07 ומיום 18.7.07, מצ"ב, לתביעה ומסומנים **כנספחים 15 ו-15א'**.

26. יתרה מזו, אף אם היו הנתבעות מציגות ראיות לתכונות הריפוי של המוצרים, לא היה באפשרותן לפרסם תכונות אלו כל עוד שיווק המוצרים מתבצע כתוסף מזון ולא כתרופה. לעניין זה, יפים דברי מגר' ד"ר טל לביא בעניין "מגה גלופקס" לעיל:

> **"גם אם מוצר מכיל חומר שיש לגביו עדויות קליניות מסוימות הרי שיש לגביו עדויות קליניות מסוימות הרי שבדי שיוכל להירשם כתכשיר רפואי עליו לעמוד בתנאים הטכניים המבטיחים את התנהגותו של המוצר בגוף**

האדם ותהליך ייצורו צריך לקיים תנאי ייצור נאותים לאבטחת איכותו כתכשיר רפואי. הנתונים הנ"ל מהווים חלק בלתי נפרד מהדרישות לרישום תכשיר רפואי ונבדקים בעת הבקשה לרישום...בכל הנוגע לפרסום המתייחס להשפעה של מוצר מזון על תפקוד גוף האדם ונפשו הרי שהתקנות כאמור לעיל אינן מתירות ייחוס סגולות ריפוי באופן גורף. עם זאת, משרד הבריאות שוקל להתקין בעתיד תקנות המאפשרות ייחוס מסרים תפקודיים למזון (להבדיל ממסרים "בריאותיים" המכוונים למניעת מחלות וטיפול בהן) תוך ציון הסתייגות מפורשת לפיה משרד הבריאות לא בדק ולא אישר את המסרים המיוחסים למוצר המזון"

ד. <u>הטיעון המשפטי</u>

<u>איסור ייחוס סגולות רפואיות למצרך מזון</u>

27. המחוקק אינו מכיר במצרך מזון כמוצר בעל סגולות רפואיות של ריפוי או מניעה בקובעו כי אסור לייחס אלו סגולות רפואיות ו/או כי צריכתו עשויה לרפא מחלה כלשהי או למנעה, כאמור בסעיף 2 בתקנות בריאות הציבור (מזון) (איסור ייחוס סגולות ריפוי למצרך מזון) תשל"ח – 1978 (להלן "**תקנות בריאות הציבור**"): "**לא ייחס אדם בדרך פרסומת כל שהיא סגולת ריפוי למצרך מזון, בין אם הוא מכיל ויטמינים או מינרלים ובין שאינו מכיל ויטמינים או מינרלים ולא יפרסם כי צריכתו על ידי אדם עשויה לרפא מחלה כלשהי או למנעה.**"

28. מצרך מזון מוגדר בתקנות בריאות הציבור וככזה, אינו מהווה תרופה ואינו יכול להחליף טיפול תרופתי; וכן אינו כפוף להליכי אישור המורכבים והמבוקרים הנוגעים לאישור תרופות.

29. חשוב להדגיש, כי נוכח כך, משווקים מצרכי מזון באופן חופשי, בצורה נגישה לכל – ללא צורך במרשם רופא, ואף ללא צורך ברכישת מרוקח (המכונה רכישת OTC); היינו, נוכח העובדה כי מדובר במזון גרידא, אין הצרכן נדרש כלל לאיש מקצוע "מתווך" בינו ובין מוצר המדף.

30. הנה כי כן, המחוקק קבע חזקה חלוטה לפיה די באזכור "איבר" או "חלק של גוף האדם" בפרסומת למצרך מזון כדי להוות פרסום המנוגד לדין, כאמור בסעיף 2א בתקנות בריאות הציבור: "**פרסומת למצרך מזון המזכירה איבר או חלק של גוף האדם, יראו אותה כפרסומת בניגוד לתקנה 2**".

31. יוצא איפוא, כי הפרה של תקנות בריאות הציבור, כשלעצמה, מהווה עוולה של הפרת חובה חקוקה, וכן הטעיה לצורך הגנת חוק הצרכן, כפי שנראה בהמשך.

32. שאלת היחס בין האיסור לייחס למצרך מזון סגולות ריפוי, הקבוע בתקנות לבריאות הציבור, לבין איסור ההטעיה, הקבוע בחוק הגנת הצרכן, נדונה לאחרונה בהרחבה על ידי כבי השופטת,

ד"ר מיכל אגמון-גונן, בתי"א (ת"א) 2084/07 **יוסף ורון נ' חב' HERBAMED** (ניתן ביום 16.3.2011), בו היא הבהירה כי האיסור על פרסום המייחס סגולות ריפוי לתוספי תזונה הוא "מוחלט", ואף ללא קשר לשאלה האם תוכנו של הפרסום נכון אם לאו (ובעניינו כפי שהראנו לעיל, תוכנו כוזב), בציינה:

*"מהחקיקה שהובאה לעיל, לגבי תכשיר רפואי, צמחי מרפא ותוספי תזונה, עולה כי תוסף תזונה הינו מזון, אשר ייצורו ושיווקו כיתוסף תזונתי, כפוף להוראות תקנות בריאות הציבור (תוספי תזונה). אשר על כן, תקנות בריאות הציבור החלות על מזון, חלות גם על תוספי תזונה, וזאת בנוסף לתקנות הספציפיות לגבי תוספי תזונה. **הרציונל בבסיס האיסור של יחוס סגולות ריפוי למצרך מזון, ובכלל זה תוסף תזונה, טמון בכך שמזון או תוסף מזון, להבדיל מתכשיר רפואי, אינו חייב בהליך של בקרת תרופות. ההתפיסה ביסוד התקנות הינה כי היות ומצרך מזון לא עבר את הבדיקות ונדרשות להוכחת מדעית לקיומן של סגולות ריפוי, יחוס סגולות ריפוי למצרך עשוי להטעות את הציבור לחשוב כי יעילות זו הוכחה. אשר על כן, 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 עכח האסור 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."***

33. מאליו מובן, כי התנבעות לא היו רשאיות לייחס לתוספים סגולות ריפוי, כפי שנעשה בפרסומיהן.

<u>עילת ההטעיה מכוח חוק הגנת הצרכן</u>

34. סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, קובע, כדלקמן:

"2. איסור הטעיה

(א) לא יעשה עוסק דבר – <u>במעשה או במחדל</u>, 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:

4) השימוש שניתן לעשות בנכס או בשירות, התועלת שניתן להפיק מהם והסיכונים הכרוכים בהם."

35. אחריות הנתבעות כמשווקות ו/או מוכרות ו/או מפרסמות המוצרים נשואים ההטעיה, קבועה במפורש בסעיפים 2(ב), 2(ג) ו-7(א) לחוק הגנת הצרכן הקובעים כי:

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

(ג) הוראות סעיף זה יחולו גם על פרסומת."

"7 (א) היתה הטעיה בפרסומת, ידאו 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."

36. לענייננו, התובעים הוטעו לרכוש את המוצרים, שמשווקים ו/או נמכרים ו/או מפורסמים על ידי הנתבעות ומכאן, שמדובר ב"הטעיה" הנופלת בגדר סעיף 2(א)(4) לחוק הגנת הצרכן.

37. התובעים יטענו כי קמה להם עילות תביעה אישיות, בין היתר, מכוח עוולת ההטעיה והמסגרת הנורמטיבית של עילת ההטעיה, כפי שנקבעה ברע"א 2837/98 ***אודי נ' בזק***, פ"ד נד (1) 600, 607 כדלקמן:

"הטעיה היא הצהרה כוזבת. ההטעיה נוצרת כאשר קיים פער בין הדברים הנאמרים (או המוסתרים) לבין המציאות; הטעיה יכולה ללבוש שתי צורות; האחת, הטעיה במעשה על דרך של מצג שווא הכולל פרטים שאינם תואמים את המציאות; והשנייה, הטעיה במחדל, קרי: אי גילוי פרטים מקום שיש חובה לגלותם".

38. בהתאם לכך, לא קשה להראות שהנתבעות כאן הטעו את התובעים בהציגן מצג שווא, כביכול, שניתן לייחס למוצרים, הנ"ל, סגולות ריפוי למחלת ניוון המפרקים ו/או לשיקום הסחוסים.

39. לטענת התובעים, אילו ידעו כי המוצרים אינם מרפאים את מחלת ניוון המפרקים ו/או משקמים את הסחוסים, כי אז לא היו מסכימים לרוכשם, ו/או שהיו רוכשים מוצרים אחרים יותר זולים.

40. המסקנה המתחייבת היא כי התובעים הוטעו ע"י הנתבעות, הסתמכו על ההטעיה, וכי כתוצאה מההסתמכות נגרמו להם נזקים בשל רכישת המוצרים, שאינם מרפאים את המחלה ו/או

משקמים את הסחוסים, בניגוד לפרסומי הנתבעות ושלא היו רוכשים אותם אילו ידעו כי אכן מדובר במוצרים, שאינם מרפאים את המחלה ו/או משקמים את הסחוסים.

<u>עילת חובת גילוי מכוח חוק הגנת הצרכן</u>

41. הנתבעות לא גילו לתובעים ולשאר הצרכנים את העובדות, שהמוצרים לא הוכחו כיעילים במחקרים מדעיים מבוססים כמרפאים ו/או מעכבים ו/או מונעים את מחלת ניוון המפרקים ומשקמים ו/או בונים את הסחוסים.

42. בהתאם לזאת, אי גילויי עובדות אלה מהווים הפרה של חובת הגילוי הקבועה בסעיף 4(א)(1) יחד עם 4(ב) לחוק הגנת הצרכן הקובע כי:

"4.(א) עוסק חייב לגלות לצרכן –

(1) כל פגם או איכות נחותה או תכונה אחרת הידועים לו, המפחיתים באופן משמעותי מערכו של הנכס;

(ב) הוראות סעיף קטן (א) יחולו גם על שירות."

<u>עילת ניצול מצוקה מכוח חוק הגנת הצרכן</u>

43. הנתבעות מנצלות את עובדת שכיחות מחלת ניוון המפרקים אצל ציבור הצרכנים על ידי פירסום התוספים באופן אגרסיבי ומטעה בדבר יכולתם המופלאה לרפא ו/או לעכב ו/או למנוע את מחלת ניוון המפרקים ולשקם ו/או לבנות את הסחוסים.

44. בהתאם לזאת, המשיבות הפרו את איסור ניצול מצוקת הצרכן, כאמור בסעיף 3 לחוק הגנת הצרכן הקובע כי:

"3 (א) לא יעשה עוסק, כדי לקשור עסקה, דבר - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה, או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול

(1) חולשתו השכלית או הגופנית של הצרכן;

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

45. נראה כי הנתבעות מצאו כר פורה לעשיית רווחים קלים ומהירים, תוך ניצול מצוקת פלח גדול מציבור הצרכנים בישראל, הסובל ממחלת ניוון המפרקים, שהינה מחלה שכיחה ביותר.

ה. <u>על הסעדים המגיעים לכלל חברי הקבוצה</u>

<u>סעד ראשון – השבה ו/או פיצוי:</u>

46. בית המשפט הנכבד מתבקש לחייב את הנתבעות לשלם לזכות כל אחד מהתובעים את הסכומים הבאים, כהשבה ו/או פיצוי לנזק הממוני שנגרם להם.

47. נזקם של כל אחד מהתובעים הוא:

א. תובע 1 - 1,148 ₪ בגין עלות קניית יחידה אחת מהתוספים הבאים:

(1) סופר גלוקון - 232 ₪

(2) סופר גלוקון+MSM – 233 ₪

(3) איזי-פלקס בתוספת MSM – 232 ₪

(4) גלוקוזאמין כונדרואיטין קומפלקס – 451 ₪

ב. תובעת 2 - 1,230 ₪ בגין עלות קניית יחידה אחת מהתוספים הבאים:

(1) קארפלקס – 330 ₪

(2) קארפלקס+MSM – 150 ₪

(3) ARTH-3-PLEX – 106 ₪

(4) ARTH-3-PLEX RELIEF – 100 ₪

(5) FREE MOTION – 228 ₪

(6) FREE MOTION + MSM – 316 ₪

ג. תובעת 3 – 1,030 ₪ בגין עלות קניית יחידה אחת מהתוספים הבאים:

(1) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM של חברת NOW - 420 ₪

(2) גלוקוזאמין וכונדרואיטין + MSM בנוזל של חברת NOW – 210 ₪

(3) גלוברי קר של חברת NUTRI CARE – 200 ₪

(4) גלוברי קר + MSM של חברת NUTRI CARE – 200 ₪

<u>סעד שני - דרישה לצו עשה:</u>

48. ביהמ"ש הנכבד מתבקש בזה, ליתן צו עשה, כנגד המשיבות, שיורה למשיבות שלא לפרסם את המוצרים, ככאלה אשר ניתן לייחס להם סגולות ריפוי למחלת ניוון המפרקים ו/או שיקום הסחוסים.

49. לאור כל האמור, לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד:

א. לחייב את הנתבעת 1 לשלם לזכות התובע 1 הסך של 697 ₪.

ב. לחייב את הנתבעת 2 לשלם לזכות התובע 1 הסך של 451 ₪.

ג. לחייב את הנתבעות 3-4 לשלם לזכות התובעת 2 הסך של 480 ₪.

ד. לחייב את הנתבעת 5 לשלם לזכות התובעת 2 הסך של 750 ₪.

ה. לחייב את הנתבעת 6 לשלם לזכות התובעת 3 הסך של 1,030 ₪.

ו. להצהיר כי הנתבעות הטעו את הצרכנים, כמפורט בתביעה זו.

ז. להורות על תשלום שכ"ט לעוה"ד, החי"מ, לפי שיקול דעת כב' בית המשפט וכן לחייבם להשיב את הוצאות התביעה.

יצחק חשן, עו"ד
ב"כ התובעים

אריאל מירון, עו"ד
ב"כ התובעים