

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו
א 1120/08 (בשא 2972/08)
אלעד גורן ב. סופר פארם
(בתיק אלעד גורן ב. סופר פארם)
ת.פתיחה: 29/01/08 סדר דיון: רגיל

בבית המשפט המחוזי
בתל-אביב יפו

בעניין:

מר אלעד גורן, ת.ז. 066729682
ע"י ב"כ עוה"ד יואב נרי /או רונן בר-און
ממשרד עוה"ד רונאל פישר, נרי ושות'
רח' ויצמן 2 תל-אביב-מגדל אירופה ישראל, קומה 16
דוא"ל: general@fdls.co.il
טל': 03-6932029 פקס: 03-6932059

וע"י ב"כ עו"ד אלון גורן
מרח' המשביר 4, אשקלון
טל': 08-6750333, פקס': 08-6750706

המבקש:

- נגד -

סופר פארם (ישראל) בע"מ, ח.פ. 510753551
רח' שנקר 16, הרצליה פיתוח 46725

המשיבה:

בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית

בית המשפט הנכבד מתבקש לעשות שימוש בסמכותו, בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006, ולהורות כדלקמן:

- א. לאשר את התובענה המצ"ב כנספח "א" לבקשה זו, כתובענה ייצוגית.
- ב. להגדיר את הקבוצה שבשמה תנוהל התובענה הייצוגית.
- ג. להגדיר את עילות התובענה והשאלות שבעוכדה ובמשפט המשותפות לקבוצה.
- ד. להורות על המבקש כתובע ייצוגי ואת הח"מ כבאי-כוח המייצגים את חברי הקבוצה.
- ה. לחייב את המשיבה בהוצאות בקשה זו.

א: פתח דבר

1. עניינה של התובענה שהגיש המבקש בתיק זה, הוא בניצול ציני וחמור של מצוקת ציבור צרכני תוספי מזון, כמשמעותם בתקנות בריאות הציבור (מזון) (תוספי תזונה), התשנ"ז-1997 (במקרה שלפנינו ויטמינים) – אותם נוטלים לצורך שמירה על בריאות תקינה ואף בהתאם למרשמי רופא.

2. ציבור צרכנים זה, בין היתר, הוטעה על ידי סופר פארם (ישראל) בע"מ (להלן: "המשיבה" /או גם "סופר פארם"), לקנות את המוצר המשווק על ידי המשיבה – "מולטי ויטמין קוואנטום" ומוצרים נלווים, ממותג ליף, תוך שיווק אגרסיבי, הטעייה ביודעון והצגת מצגי שווא, בדבר טיב הויטמינים והגדרתם כטבעיים, לעומת הויטמינים המקבילים של חברות אחרות המוצגים כסינטטיים, כל זאת שעה שלרשת סופר פארם, ידוע היטב היטב, כי המדובר בויטמינים, זהים לחלוטין למוצרים מתחרים (והזולים משמעותית), וכי אינם טבעיים אלא סינטטיים.

3. הלכת ולמעשה, במעשיה ומחדליה של רשת סופר פארם, כאמור לעיל וכמפורט להלן, גרמה סופר פארם למבקש וליתר חברי הקבוצה המיוצגת, לנזקים משמעותיים, שעה שכתוצאה ממעשיה ומחדליות של המשיבה, הרוויחה המשיבת, על חשבונם של המבקש והקבוצה, תוך חיובם במחיר הגבוה משמעותי במאות אחוזים, ממה שהיה עליהם לשלם, אילו לא הוטעו בדבר טיב הויטמינים ולא נפלו קורבן לשיווק האגרסיבי והמטעה של סופר פארם, שלא לדבר על הנזק הממוני והלא ממוני (לרבות עוגמת הנפש שנגרמה להם) בגין מעשיה ומחדליה של המשיבה.
4. המבקש אשר לו עילות תביעה אישיות נגד המשיבה, מבקש לייצג כתובע ייצוגי מספר גדול של ציבור צרכני ויטמינים רוכשי "מולטימיטמין קוואנטום" - המדובר במשפחת מוצרי "קוואנטום" הכוללת בחובה, בין היתר את קוואנטום לנשים וקוואנטום לגיל +50.
5. עוד יצויין, כי בין חברי הקבוצה נמנים חברי קופת חולים "מכבי", שרכשה ויטמינים במחיר מופקע ומופריז, תוך שזכויותיהם כצרכנים נפגעות ומופרות, לרבות רכישת מוצר תוך הטעייה מכוונת וידועה בדבר טיב המוצר, וזאת במשך תקופה ארוכה (להלן: "הקבוצה").
6. להמחשת הדברים ייאמר כבר עתה, אילו המבקש לא היה מוטעה בצורה בוטה וקיצונית על ידי רשת סופר פארם, היה רוכש את הויטמינים באמצעות מרשם רופא שקיבל מקופת חולים מכבי, במחיר של 12 ₪. בפועל, עקב מעשיה ומחדליה של סופר פארם, המבקש (ורבים אחרים), רכשו את אותם הויטמינים במחיר מופקע של 129.99 ₪ (לא פחות ולא יותר).
7. למען הסר ספק, הויטמינים המשווקים ע"י סופר פארם תחת המותג קוואנטום (ולייף) ומנגד הויטמינים של המתחרים (למשל מכבי קאר) - מיוצרים ע"י אותו יצרן!!! (תברת התרופות 'פריג' מארה"ב) ומרכיביהם והרכבם - זהים לחלוטין, קרי - המדובר באותו המוצר פשוטו וכמשמעו.
8. חמור מכך, סופר פארם, הניעה ושידלה את התובע ושאר חברי הקבוצה לרכוש את הויטמינים, תוך כך שהיא מטעה אותם ביודעין - והציגה להם מצגי שווא - לפיהם (לכאורה) הויטמינים המשווקים על ידי סופר פארם ('קוואנטום') הינו בעל רכיבים טבעיים בלבד, לעומת הויטמינים האחרים - שהם מלאכותיים. זאת כאמור, בשעה שסופר פארם מודעת לכך שהמדובר בויטמינים זהים לחלוטין.
9. תובענת זו, אינה עוסקת בדבר מעשיה של רשת סופר פארם, אשר ייתכן ויש בהם כדי להפר הנוראות בפקודת בריאות הציבור (מזון), התשמ"ג-1983 ושאר הנחיות משרד הבריאות, וזאת בין היתר, עקב התערבותה במרשמי רופא (ממש כך), אלא בפיצוץ התובע וחברי הקבוצה, בגין תנוקים אשר גרמו להם כתוצאה ממעשיה ומחדליה של המשיבה.

המבקש

10. המבקש הינו אזרח ותושב ישראל, אשר כחלק מטיפול רפואי שקיבל במסגרת קופת חולים מכבי, קיבל מרשמי רופא לרכישת ויטמינים כתוסף מזון, אשר אמורים היו לשפר את מצב בריאותו.

המשיבה

11. סופר פארם הינה רשת הדראגסטור הגדולה בישראל, הכוללת כ- 125 סניפים, אשר פרושים ברחבי המדינה.
12. במסגרת הסניפים, הרשת מוכרת ומשווקת מגוון רחב של תרופות, תוספי מזון, מוצרי בריאות, קוסמטיקה ועוד.
13. כל סניף של הרשת כולל בחובו בית מרקחת אשר מציע לציבור הרחב תרופות עם מרשם ותרופות ללא מרשם, לרבות תוספי תזונה ובכללם ויטמינים מסוגים שונים.
14. בנוסף, כל סניף של הרשת, כולל בחובו מחלקת "life" – המותג הפרטי של המשיבה, אשר מציע מגוון של מוצרים, לרבות תוספי מזון.
15. המשיבה הינה חברת פרטית אשר תוצאותיה העסקיות לא מפורסמות. יחד עם זאת, על פי פרסומים שונים, הכנסות החברה לשנת 2006 הסתכמו בסך של 2.65 מיליארד ₪.
16. על פי פרסומים שונים, הכנסות סופר פארם משוק תוספי המזון (הכולל בחובו את הויטמינים המכונים קוואנטום), מוערך **בכ- 70,000,000 ₪** לשנה.

ב. התשתית העובדתית

17. ביום 13.10.06, המבקש פנה לרופא מומחה בגין מצב הבריאותי הלקוי, ולאחר בדיקה ואבחנה, קיבל מאת הרופא המומחה בקופת חולים מכבי, מרשם לטבליות ואו גלולות ויטמינים המכונים "מולטי – ויטמין מכבי קאר".

"ב" העתק מרשם רופא לרכישת ויטמינים, מצ"ב ומסומן כנספח "ב"

18. המבקש פנה ביום 16.10.06 לבית המרקחת המצוי בסניף של המשיבה בקניון גירון באשקלון, וביקש לרכוש את הויטמינים, בהתאם למרשם הרופא כאמור.
19. במהלך הליך הרכישה, התברר למבקש כי מוזר המוצר (ללא מרשם רופא) עומד על סך של 29.65 ₪, ולאחר קבלת הנחה של קופת חולים מכבי, עומד המחיר על סך של 12 ₪ בלבד.
20. הרוקחת התערבה בשלב זה, וציינה בפני המבקש, כי המוצר אותו הוא מעוניין לקנות עשוי מ- "מרכיבים סינטטיים" ואינו עשוי "מתוצרים טבעיים", ובנסיבות אלה "כדאי לוי לרכוש ויטמינים טבעיים", שניתן להשיג אותם ברשת סופר פארם, תחת מותג לייף – המכונים "מולטי ויטמין קוואנטום".

21. הרוקחת הוסיפה וציינה, כי הויטמינים של סופר פארם (קוואנטום), "מיוצרים ועשויים מרכיבים טבעיים בלבד", כאמור בניגוד לויטמינים של החברה המתחרה "מכבי קאר" (אשר אינם טבעיים, כך לשיטת המשיבה) אותם התבקש לרכוש בהתאם למרשם הרופא.

22. חמוש במידע זה בדבר ההבדלים המשמעותיים (לכאורה) בין המוצרים, רכש המבקש את גם את הויטמינים של רשת סופר פארם - "מולטי ויטמין קוואנטום" - במחיר של 130 ₪. המדובר במחיר הגבוה פי 3.25 מהמחיר הנקוב של הויטמינים מהחברה המתחרה, כפי שיפורט להלן:

22.1. הויטמין אותו נדרש המבקש לרכוש בהתאם למרשם הרופא (מכבי קאר), מכיל בקופסה 30 גלולות/טבליות, ואילו קוואנטום מכיל 100 גלולות/טבליות. אמור מעתה: עלות כל גלולה של מכבי קאר עומדת על סך של 0.4 ₪ (12 ₪ חלקי 30 גלולות).

22.2. ואילו מנגד עלות כל גלולה של קוואנטום עומדת על סך של 1.3 ₪ (130 ₪ חלקי 100 גלולות).

"ג" העתק קבלת רכישת מולטי ויטמין קוואנטום ומולטי ויטמינים של חברת מכבי קאר ע"י המבקש, מצ"ב ומסומן בנספח "ג"

23. דא עקא, לאחר שהמבקש רכש את הויטמינים ממותג "לייף" (קוואנטום), התברר לו, כי בניגוד מוחלט למצגי השווא שהוצגו לו על ידי נציגי סופר פארם, תכולתם של הויטמינים שרכש "קוואנטום" ("הטבעיים") והויטמינים של "מכבי קאר" ("הסינטטיים") - הינה זהה לחלוטין, קרי - המוצרים מכילים את אותם המרכיבים, והלכה ולמעשה המדובר באותו מוצר הזה לחלוטין למוצר המתחרה.

24. לא זו אף זו, למבקש התברר כי חברת "פריגו" היא זו שמייצרת את הויטמינים, הן של מכבי קאר והן של סופר פארם (המכונים קוואנטום), דבר אשר אף הוא מעיד כאלף עדים על כך שהמדובר במוצרים זהים לחלוטין.

"ד" העתק סימון הויטמינים "מולטי ויטמינים קוואנטום" (המשווקים ע"י המשיבה ומיוצרים ע"י "פריגו"), מצ"ב ומסומן בנספח "ד"

"ה" העתק סימון הויטמינים "מולטי ויטמינים מכבי קאר" (המיוצרים ע"י פריגו), מצ"ב ומסומן בנספח "ה"

25. עינינו הרואות אם כן, כי המדובר במוצרים זהים. הויטמינים ששווקו באגרסיביות על ידי סופר פארם, תוך הטעיית המבקש (ושאר ציבור חברי הקבוצה) לפיה לכאורה ישנו הבדל מהותי בין המוצרים באופן בו האחד "סינטטי" והשני "טבעי", ומכאן גם ההבדל המשמעותי במחיר - התברר, כי לא היו דברים מעולם; הוזה אומר, למעט הכותרת והכיתוב שהמדובר במוצר מבית "לייף" - אין כל הבדל במוצרים.

26. חומרת הדברים מקבלת משנה תוקף לאחר שלמבקש התחוויר, כי אין המדובר ביטעות שנפלה בסניף רדומאלי זה או אחר של המשיבה, אלא המדובר במדיניות כלל מערכתית של סופר פארם, הקונה תחולה בכלל סניפי הרשת (ככל שידוע למבקש), במסגרתה המצגים הניתנים לציבור המבקש לרכוש ויטמינים, הינם שגויים ומטעים: הויטמינים (היקרים) מרשת "לייף" מוצגים כטבעיים, בניגוד לויטמינים של החברות המתחרות אשר מוצגים כסינטטיים, חרף כי המדובר במוצרים זהים.

27. להמחשת הדברים, יובאו תמלולי שיחה (שתיים מיני רבות נוספות) שהתקיימה ביום 20.10.06 בין המבקש לבית מרקחת בסניף סופר פארם בראשון לציון, אשר במהלכה התבררה מדיניותה הפסולה של סופר פארם, לרבות התטעיה הבוטה, אשר נעשית בין היתר, באמצעות לא פחות ולא יותר, רוקחים ואו מי מטעמם, כדלקמן:

"...

דובר: בסדר. רציתי להתייעץ לגבי מולטי ויטמין. הרופא שלי רשם לי מולטי ויטמין של מכבי קר וראיתי שיש גם מולטי ויטמין של לייף קוואנטום.

סופר פארם: כן.

דובר: עכשיו, אני רוצה משהו טבעי.

סופר פארם: זה, קוואנטום זה טבעי.

...

דובר: והמכבי קר?

סופר פארם: מכבי קר הוא לא טבעי, הוא סינטטי, גם קומפלקס ויטמינים, אבל קוואנטום הוא טבעי לגמרי."

"י" העתק תמלול השיחה מיום 16.10.06 שהתקיימה בין המבקש לבית מרקחת סופר פארם בראשון לציון, מצ"ב ומסומן כנספח "נ"

28. יתירה מזאת, סופר פארם לא בחלה בשום אמצעי (או יותר נכון בשימוש ב"סופרלטיביס") באמצעי השיווק שלה, לרבות במתכונת בה מרכיבי המוצר המתחרה תוארו בשם 'המאייס' מה - "כימי" - לעומת המוצר של "לייף" אשר תואר כ"טבעי", כפי שהדבר בא לידי ביטוי בשיתוף בין המבקש לבית מרקחת בסניף סופר פארם בחוצות המפרץ, כדלקמן:

"...

סופר פארם: אז מה שיש של קוואנטום, של לייף, זה טבעי. של מכבי זה כימי.

דובר: לא שמעתי.

סופר פארם: של מכבי נחשב כימי, לא טבעי. זה של לייף, זה טבעי מאה

אתחז"

"ז" העתק תמלול השיתה מיום 20.10.06 שהתקיימה בין המבקש לבית מרקחת סופר פארם בתוצות המפרץ, מצ"ב ומסומן כנספח "ז"

29. יודגש הדגש היטב, כי אין המדובר במצגים שניתנו למבקש (ולכל ציבור קבוצת צרכני הויטמינים – תוספי תזונה) על ידי אנשי שיווק בלבד, אלא גם על ידי רוקחים בבתי המרקחת של סופר פארם, לא פחות ולא יותר. מצגי השווא ניתנו על ידי מי שהזדהו לעיתים כ"רוקחים", "יועצי טבע" ועוד שלל כינויים שונים ומשונים, וכולם כאחד (ללא יוצא מן הכלל), הציגו את המצג המטעה הבא – ויטמינים של "לייף" טבעיים ואו הרבה יותר טבעיים מהויטמינים של החברות המתחרות (שהם סינטטיים ואו "חצי סינטטיים").

30. המדובר, בין היתר, בניצול ציני שעושה סופר פארם בשימוש באנשי מקצוע, אשר הציבור הרחב רואה בהם כאובייקטיביים – הרוקחים – אשר לבטח לאור אופי עבודתם, נתפסים כמי שאינם מונעים ומכווננים למטרות רווח, לבטח לא עוסקים בהטעיית צרכנים בכלל וחברי קופות חולים בפרט, כפי שהתברר בפועל.

31. במצב דברים בו המבקש הוטעה בפועל, הן באמצעות בירור טלפוני מול בית המרקחת של סופר פארם והן באמצעות בתי המרקחת להם פנה באופן פרונטלי, בין היתר, בסניפים הבאים: באשקלון, מודיעין, רמת השרון, בתל אביב, פרדס חנה, זיכרון יעקב ועוד, ניתן לומר כי סופר פארם, קיבלה החלטה מערכתית, בכוונת מכוון, להחזיר לשוק הצרכנים את הויטמינים מבית "לייף" (מותג הבית), תוך שהם מעלים את מחירו באופן משמעותי משאר המתחרים, ועל מנת לשדל את הצרכנים, הם עוד הגדילו לעשות והטעו (ביודעין) בדבר טיב המוצר (ויזכר, המדובר בתוספי תזונה כמשמעותם בתקנה 1 לתקנות בריאות הציבור (מזון) (תוספי תזונה), התשנ"ז-1997 – אשר בחלקם ניתנים כטיפול תרופתי באמצעות מרשם, על כל המשתמע מכך).

32. ביום 26.10.06 פנה המבקש באמצעות בא כוחו (עו"ד אלון גורן) לדוברת סופר פארם, באופן רשמי, על מנת לברר ובאופן סופי ומוחלט את טיב המוצר, והאם הויטמינים של משפחת "לייף" (קוואנטום) הם בעלי רכיבים טבעיים ואכן שונים מהמוצרים של המתחרות. לא למותר לציין, כי בייכ המבקש הזדהה בשמו ובתפקידו, למען הזהירות והסר כל ספק כי המדובר בפנייה רשמית.

33. דוברת סופר פארם (אדווה משירות לקוחות), חזרה אל בייכ המבקש לאחר שביררה את האמור, ותגובתה זו הפעם – הרשמית – לא הותירה כל ספק בדבר: "בתשובה לשאלתך, סדרת לייף קוואנטום מולטי ויטמין עשויה מרכיבים סינטטיים" (תגובה זו הושארה על המשיבון הקולי של בייכ המבקש).

34. אמור מעתה: סופר פארם, בהודאת בעל דין, הודתה, כי הויטמינים המכונים 'קוואנטום', עשויים מרכיבים סינטטיים, קרי – כל המצגים שניתנו בסניפיה (באמצעות נציגים מוסמכים מטעמה של המשיבה, לרבות רוקחים!), הינם מוטעים, לא נכונים ועולים כדי מצגים שקריים שנועדו להטעות את ציבור צרכני הויטמינים.

35. עמדתה הרשמית של סופר פארם, עומדת לא רק בסתירה מוחלטת למצגים הכוזבים ולהטעיות שניתנו לציבור בסניפי החברה, אלא אף במסגרת עלוני פרסום בהם יצאה המשיבה באופן חגיגי ובהצהרות על השקת משכחת מולטי ויטמינים "קוואנטום", המשיבה הטעתה את ציבור הצרכנים, בין היתר, כדלקמן:

- 35.1 "הויטמינים והמינרלים של הטבע המפתח לחיים בריאים";
- 35.2 "מולטיווימין קוואנטום 30+100 חינם פורמולה טבעית...";
- 35.3 "יתרונות לייף מולטיווימין קוואנטום לנשים: פורמולה טבעית...";
- 35.4 "סדרת הויטמינים של לייף מבית סופר פארם באה לתת מענה טבעי...";
- 35.5 "מולטיוויטמין + Quantum senior 50 פורמולה טבעית ייחודית לגיל הזהב";

"ח" העתק הדפים הרלוונטיים מעלוני פרסום של סופר פארם, מצ"ב ומסומן בנספח "ח"

36. התשתית העובדתית מדברת בעד עצמה: סופר פארם הטעתה ומטעה את ציבור צרכני תוספי התזונה – ויטמינים, אשר בחלקם אף נדרשו לקבלם כחלק מתהליך רפואי, תוך שהם מטעים את ציבור זה, על מנת לעשות רווח כספי גרידא על חשבון הציבור, באמצעות מצגים כוזבים והטעייה מכוונת.

ג. נזקו האישי של המבקש

37. בגין ועקב מעשיה ומחדליה של המשיבה, אשר בין היתר, הטעו את המבקש בדבר טיב המוצר, המבקש רכש כאמור ביום 16.10.06 ויטמינים מסוג קוואנטום (של מותג לייף) בעלות של ₪129.99 (ראה נספח ג' לעיל).

38. בידי המבקש אותה עת, היה מרשם שניתן לו ע"י קופת חולים מכבי, ועלות הויטמינים (הזהים) – "מולטיוויטמין מכבי קאר" – עמדה נכון למועד הרכישה על סך של ₪12 בלבד.

39. בתאם לאמור, בגין הטעייתו והצגת מצגי שווא, למבקש נגרם נזק ישיר בסך של ₪90 (המכומת בפער המחירים לגולת ויטמינים של מכבי אשר עלותה 0.4 ₪, כאשר עלות גולת ויטמינים קוואנטום הינה 1.3 ₪ = 0.9 ₪ נזק לכל גלולה כפול 100 טבליות = 90 ₪). מנגד המדובר בהתעשרות שלא כדין של סופר פארם על חשבון של המבקש, אשר שידלה והטעתה אותו לרכוש את המוצר מהמותג הפרטי שלה – לייף – שעה שהמוצר המתחרה אשר זהה במרכיביו עלותו כאמור זולה באופן משמעותי, כפי שמורט לעיל.

40. מעשיה ומחדליה של סופר פארם, אשר מהווים הטעייה בוטה, עולים כדי הפרה בוטה של חוראות סעיף 2(א)(1) וחוראות סעיף קטן (2) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981:

"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."

41. יתירה מזאת, עצם כך שרשת סופר פארם ביצעה את מעשיה ומחדליה אלו, בין היתר, באמצעות רוקחים, הדבר עולה כדי הפעלת השפעה בלתי הוגנת על צרכן סביר (אשר לרוקח חובת אמון מוגברת כלפיו), על מנת לקבל תמורה העולה על התמורה החולמת (מחיר 12 ש"ח כאמור או לחילופין 40 ש"ח כאשר המדובר במוצר עם 100 ויטמינים). בנסיבות אלה המדובר בהפרה בוטה של חוראות סעיף 3(ב) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981:

"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."

42. בכך שהמשיבה הסתירה ו/או הטעתה ו/או הציגה מצג שקרי בנוגע לטיב הויטמינים (הצגתם כטבעיים שעה שהמדובר במוצר סינטטי), היא הפרה את חובת הגילוי המוטלת עליה בהתאם לחוראות סעיף 4(א)(1) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981

"עוסק חייב לגלות לצרכן -

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

43. בכך שהמשיבה פרסמה הן באמצעות עובדיה, הרוקחים בסניפיה ובעלוני פרסומת, את דבר הטעייה - היות הויטמינים טבעיים ולא סינטטיים - היא הפרה בכך את חוראות סעיף 7 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981.

44. בהתאם לחוראות סעיף 31 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, דין מעשיה ומחדליה של המשיבה, הינם כדין עוולה שנעשתה לפי פק' הנזיקין [נוסח חדש].

45. בנסיבות אלה ובנוסף על נזקו הישיר של התובע שמסתכם בסך של 90 ש"ח, מעשיה ומחדליה של המשיבה, גרמו לפגיעה קשה באוטונומיה של המבקש, לרבות הפרת חובת האמון המוגברת החלה על המשיבה, ובכלל כך החובות החלות עליה כבעלת רישיון לספק תרופות, לרבות ללא מרשם.

46. זאת ועוד, המבקש הוטעה ביודעין עיני המשיבה בכך שהוא סבר כי הוא נוטל ויטמינים טבעיים, שעת שהוא נוטל ויטמינים סינטטיים, והמדובר בגרימת נזק לא ממוני המוערך בסך של 10,000 ₪.

47. לחילופין, המבקש יטען כי מתקיימות הנסיבות למתן פיצויים לדוגמא בהתאם להוראות סעיף 31א לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, אשר מטילה על המשיבה חובה לפצות את המבקש בסך של 10,000 ₪, ללא הוכחת נזק.

48. אמור מעתה: לאור מעשיה ומתודליה של המשיבה, שנעשו בזדון ואו ברשלנות נגרמו למבקש נזקים בסך של 10,090 ₪.

ד. הקבוצה

49. הקבוצה שבשמה מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את התובענה כתובענה ייצוגית, הינה כל צרכני תוספי התזונה – מסוג ויטמינים המכונים "מולטיוויטמין קוואנטום", לרבות מולטיוויטמין קוואנטום לנשים, ומולטיוויטמין קוואנטום ל-50+, המשווקים תחת מותג לייף. המדובר בקבוצה הרוכשת את המוצר הנ"ל, הן ישירות ובאופן יזום והן עקב הפניית רופא באמצעות מרשם:

50. מטבע הדברים, מספרם המדוייק של צרכני תוספי מזון – מסוג ויטמינים מסוג ויטמינים, אינם ידועים למבקש בשלב זה, אך מדובר לכל הפחות באלפים רבים ואם לא עשרות אלפים או מאות אלפים של אנשים. גודלה של הקבוצה מצדיק אפוא הגשת התובענה כתובענה ייצוגית. יוער, כי במסגרת הסעדים המבוקשים בכתב התביעה, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על מתן סעד למתן השבונות, במסגרתו מתבקשת המשיבה להמציא פירוט מלא בדבר היקף מכירות ויטמינים מסוג "משפחת קוואנטום", לרבות מספר המדוייק של הצרכנים.

ה. הטעמים לאישור התובענה כתובענה ייצוגית

51. התובענה אשר בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן אישור להגשתה, עומדת בתנאיהם של הוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006, כמפורט להלן. התובענה מוגשת בהתאם לאמור בסעיף 3 לחוק, אשר מפנה לתוספת השנייה לחוק, ולפיה ניתן להגיש תביעה כנגד עוסק כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח.

52. כפי שפורט לעיל בהרחבה, למבקש ישנה עילת תביעה אישית מבוטסת ומוצקה כנגד המשיבה, וזאת בהתאם לאמור בסעיף 4(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

ה.1. קיימת אפשרות סבירה ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה יוברעו בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה

53. כמפורט לעיל, עניינו האישי של המבקש זהה לעניינם של שאר חברי הקבוצה, שהדי הפרת חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, מתן מצגים שקריים ובכלל זה ההטעיה בדבר טיב המוצר

– לא כוונה אל המבקש דווקא, אלא (ובעיקר) אל הקבוצה בכללותה, וחמשיבה על עשרות סניפיה השונים, לא הבחינה בין יחידי הקבוצה השונים.

54. כדן, השאלות שמעלה התובענה – הן השאלות העובדתיות והן אלה המשפטיות – הן משותפות לקבוצה. בכלל זה ניתן להצביע, מבלי למצות את הרשימה, על השאלות תבאות כשאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה:

54.1. האם המשיבה הטעתה את המבקש ושאר יחיד הקבוצה, באופן המתווה הפרה של סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981;

54.2. האם המשיבה הפעילה על המבקש ושאר יחיד הקבוצה, השפעת בלתי הוגנת לרכישת הויטמינים המכונים קוואנטום, באופן המתווה הפרה של חוראות סעיף 3(ב) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981;

54.3. האם המשיבה הפרו כלפי המבקש ושאר יחיד הקבוצה את חובת הגילוי המוטלת עליה, בהתאם להוראות סעיף 4 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981;

54.4. האם המשיבה פרסמה את דבר ההטעיה באופן המתווה הפרה של חוראות סעיף 7 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981;

54.5. האם בכך שהמשיבה גבתה מהמבקש ומשאר יחיד הקבוצה, מחיר מופרז וגבוה באופן משמעותי מהמוצרים הזחים, ביצעה בכך עוולות תרמית, גול שלא כדין ורשלנות;

54.6. האם בכך שהמשיבה הטעתה את המבקש ושאר יחיד הקבוצה לקנות את המוצר ממותג הבית לייף – היקר באופן משמעותי – עשו עושר ולא במשפט על חשבונה של הקבוצה;

54.7. האם נוצרה למשיבה ו/או למי מטעמה, רווחים, זכויות, כספים וטובות הנאה כתוצאה מהכספים שהתקבלו בידיה מרכישת הויטמינים מסוג קוואנטום; מהן אותן טובות הנאה; והאם על המשיבה ו/או מי מטעמה להשיב למבקש וליתר חברי הקבוצה מכוח עילת עשיית עושר ולא במשפט;

54.8. האם בכך שכחלק ממדיניותה המערכתית של המשיבה, שווק המוצר באמצעות בתי המרקחת והרוקחים, הפרה בכך המשיבה את חוראות סעיף 56(א)(1), לפקודת הרוקחים [נוסח חדש] – "נהג בדרך שאינה הולמת את מקצועו";

54.9. האם בכך שהמשיבה הטעתה את המבקש ואת שאר יחיד הקבוצה בדבר טיב המוצר, הפרה את חוראות תקנה 17(א)(3) לתקנות הרוקחים (מכירה של תכשיר בלא מרשם שלא בבית מרקחת או שלא בידי רוקח), התשס"ה-2004;

54.10. האם המשיבה הפרה את החובות החלות עליה מכוח הוראות כל דין, שעת שהציגה מצגי שווא ובכללם הטעתה בדבר טיב מוצר כתוסף תזונה;

54.11. האם מעשיה ומחדליה של המשיבה מהווים רשלנות, המטילה על המשיבה אחריות ישירה כלפי המבקש ויתר חברי הקבוצה;

55. בנסיבות אלה ולאור התשתית העובדתית, המדברת בעד עצמה, מתקיים סיכוי סביר כי התובענה תוכרע לטובת המבקש וחברי הקבוצה. התשתית הראייתית המקיפה שנפרשה במסגרת בקשה זו, המפרטת את התנהלותה הפסולה של המשיבה, לרבות הודאות בעל דין – כי הויטמינים המכונים קוואנטום – הינם בעלי רכיבים סינטטיים ואין המדובר במוצר טבעי, כנטען על ידה בכל רחבי סניפיה, מצביעים ולו לכאורה, על הצורך באישורה של התובענה כתובענה ייצוגית.

ה.2. הגשת התובענה הייצוגית היא הדרך העדיפה (והיעילה) על הגשת תביעות אישיות

56. בירור תביעותיהם הזרות של יחיד הקבוצה בהליך משפטי אחד, יחא הוגן, צודק ויעיל מאשר בירור פרטני נפרד של אלפי תובענות אישיות, אשר יוגשו על ידי כל אחד מתברי הקבוצה, וזאת בהתאם לאמור בסעיף 8(א)2 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

57. מאחר והתובענה דגא מעוררת שאלות עקרוניות וכבדות משקל, בנושאים צרכניים חשובים ומחוטטים (אשר בחלקם אף קשורים לבריאות הציבור), אשר להכרעת בית המשפט הנכבד בנושאים אלו, תהא השפעה על הציבור בכלל ועל המשק הישראלי בפרט, יחא זה אך ראוי כי הליך זה יתנהל במתכונת של תובענה ייצוגית, תחת עינו הפקוחה של הציבור, ולא בהליכים פרטניים ואו בהצגעה וניסיון לחסיתר.

58. לא זאת אף זאת, בנסיבותיה המיוחדות של הפרשה שמלפנינו, אשר לאור מעשיה ומחדליה של המשיבה, שהטעו בצורה מערכתית את ציבור צרכני הויטמינים, אישור התובענה כתובענה ייצוגית נדרש אף על מנת ליידע את חברי הקבוצה הרבים על דבר זכויותיהם.

59. ינדגש עוד, כי כל תובענה אישית כשלעצמה, תעמוד על סכומים נמוכים יחסית, אשר לא מצדיקים את עלויות ניהול ההליך על כל המשתמע מכך.

60. מובן, כי אילו לא תאושר הגשתה של התובענה כתובענה ייצוגית, הדבר עלול להוביל לריבוי תביעות (בעיקרן זהות אחת לשניה), ובכך להכביד על המערכת המשפטית, לבזבז זמן שיפוטי יקר, לרבות פסיקות סותרות בין הערכאות השונות, דבר אשר עלול מן הסתם להכביד אף על המשיבה עצמה.

ה.3. המבקש מייצג בדרך הולמת וראויה את עניינם של יחיד הקבוצה

61. החל מהמועד בו התחוויר לראשונה למבקש, כי המשיבה מתנהלת כלפי ציבור צרכני הויטמינים באופן מטעה, ובכלל כך מתן מצגי שווא אודות טיב המוצר, לא חסך המבקש

במאמצים לברר את פרטי הפרשה החמורה לגופא, לרבות חקירה מקיפה בדבר עומק הכשל שנפל במשיבה – האם המדובר בכשל נקודתי או מערכתי – כפי שאכן נחשף בסופו של דבר.

62. ברי אם כן, כי המבקש עומד בהוראות סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006, ויש בידו לייצג נאמנה ולנהל בדרך חולמת את עניינם של יחיד הקבוצה, לבטח מקום בו אין בינו לבין יחיד הקבוצה כל ניגוד עניינים, מאחר והוא נפגע מאחת העוולות באותו האופן של יחיד הקבוצה.

63. אמור מעתה: המבקש הינו בעל היכולות הדרושות לצורך ניהול ההליך – תובענה ייצוגית – הכרוך בהקמת תשתית ראייתית מוצקה לחוכחת נזקיו וזקי יחיד הקבוצה, והוא מלווה ביועצים משפטיים בעלי ניסיון ויכולת לנהל הליך כגון דא מתחילתו ועד לסיומו.

ה. התובענה ראויה להידון ולהתברר כתובענה ייצוגית

64. המבקש הינו תם לב, ועניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בתום לב, כאמור בהוראות סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006.

65. במקרה שלפנינו עניינם של כל "המעוניינים" – כלל חברי הקבוצה, זהה כאמור. עילות התביעה, כפי שפורט לעיל, זהות ומשותפות לכולם. גם הסעדים המתבקשים, למעט קביעת סכום אריתמטי שישתנה ככל הנראה מ"מעוניין" ל"מעוניין" בהתאם למספר הרכישות וסוג המוצר מבין משפחת מוצרי קוואנטום וכיו"ב, כמתואר להלן, הינם אחידים באשר לכלל חברי הקבוצה. כל זאת בשים דגש על כך כי השאלות שבעובדה ובמשפט, אף הן, משותפות לכלל חברי הקבוצה.

66. במצב דברים זה, בו למבקש נתונה עילת תביעה אישית – מוצקה ומבוססת – וכי שאר תנאי הסף המנויים בחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006, מתקיימים ואף למעלה מן הדרוש, יש מקום להתייר את ניהול התובענה כתובענה ייצוגית.

67. יודגש הדגש היטב, כי אופיו של הסכסוך ומהות העוולות שביצעה המשיבה, ובכללן שימוש לרעה שעשתה בהשפעה שיש לאמינות הרוקחים, והאופן הבלתי ראוי בו הטעתה ביודעין את ציבור הצרכנים בדבר טיב תוספי מזון – שבחלקם ניתנים כטיפול תרופתי – מקימים צורך ממשי בניהול ההליך כתובענה ייצוגית.

68. יובהר, כי על עוצמתה הכלכלית של המשיבה, לרבות עשרות רבות של סניפיה הפרוסים ברחבי הארץ, אין חולקין, ובכלל זה על התלות שפיתה הצרכן הרלוונטי ברשתות סופר פארם, על מערכת היחסים הלא שוויונית בין חברי הקבוצה לבין המשיבה. ובנסיבות אלה, מתקיימים טעמים כבדי משקל למתן היתר לניהול התובענה כתובענה ייצוגית. היטיב לבטא רציונל זה, כבי הנשיא א. ברק ברע"א 3126/00, מדינת ישראל נ' א.ש.ת. ניהול פרוייקטיים, פ"ד (נז(3), 220, עמ' 239-240:

"החיים המודרניים מזמנים לנו חדשות לבקרים התפתחויות חברתיות וכלכליות, במהלכן צמחו גופים כלכליים רבי עוצמה וכוח המרכזים בידם ייצור, תעשייה ושירותים

לצריכת המונית. "האדם הקטן" מפתח תלות באותם גופים, שאת מוצריהם או שירותיהם הוא צורך, ונחשף לאפשרות להיפגע ישירות מפעילותם. נוצר חוסר שוויון בין מעטים - שהשליטה במשאבים מרוכזת בידיהם - לבין מי שנתון לשליטה זו ללא יכולת של ממש להגן על עצמו ועל האינטרסים שלו. תיקון חלקי של מצב זה ניתן לעשות על-ידי חברת המשפט בכלי התובענה הייצוגית. התובענה הייצוגית מביאה בכנפיה אישה חדשה וחדשנית למהותה של התדיינות. היא מהווה אתגר לשיטה האדברסרית. במרכז עומד סכסוך כלכלי, גטול צביון אישי, כאשר במקומו של העיקרון המבטיח לכל בעל דין את יומו בבית המשפט, בא עקרון הייצוג, שנועד להבטיח כי עניינם של חברי הקבוצה שלא נטלו חלק פעיל בהליך בפני בית המשפט, ייוצג באופן הולם".

69. יתרה מזאת, מקום בו המשיבה הטעתה את כלל יחיד הקבוצה בדבר, לא פחות ולא יותר, תוספי מזון, מוצר שאופיו ניתן להגדירו כרפואי ו/או מוצר הנתפס על ידי הציבור כרפואי, ודבר זה יש בו משום כדי להוות פגיעה באוטונומיה הפרט של ציבור שלם, ולו מטעם זה יש מקום לקבל את הבקשה. ראו לעניין זה את דברי כבי' השופטת מ. נאור בע"מ 1338/97, תנובה מרכז שיתופי לשוק נ' ראבי תופיק, תק-על 2003(2), 1522, עמ' 1526:

"ואולם, לכאורה, התביעה בענייננו איננה עניין של מה בכך. הפרסום המטעה שפרסמה תנובה לאחר הפרסומים שיש בחלב סיליקון, יש בו כדי ללמד לכאורה, שתנובה עצמה הבינה שישנה התנגדות רחבה בציבור להוספתו של סיליקון לחלב. תנובה לא היתה נכנסת למסע ההכחשות כשהכחישה את התלונה בדבר החדרת הסיליקון, אלמלא הבינה בעצמה שאין המדובר בעניין של מה בכך".

70. אמור מעתה: אילו סופר פארם לא הבינה את החשיבות שהציבור רואה במוצר "טבעי", לא הייתה טורחת ומטעה את כלל הציבור בדבר טיב המוצר, לרבות מתן מצגי שווא כי המדובר במוצר טבעי - הטוב יותר ממתירי - ודברים אלו מקבלים משנה תוקף במוצר, אשר לעיתים נרכש בעצת רופא ועזרת מרשם!

71. לאור כל האמור, ניתן לומר בביטחון כי אך ורק באמצעות ניהול התליך במתכונת של תובענה ייצוגית, ניתן יהא לתקן את דרכי התנהלות הפסולות של המשיבה, ולפצות את כלל יחיד הקבוצה - פיצוי הולם וראוי.

ו. הנזקים

72. עקב מעשיה ומחדליה של המשיבה, כמפורט בתובענה, נגרמו למבקש ולכלל יחיד הקבוצה, נזקים ממוניים ונזקים לא ממוניים. הנזק הממוני הישיר שנגרם למבקש ולכלל יחיד הקבוצה, הינו ההפרש בין המוצר אותה שיווקה שלא כדין תוך הטעייה בוטה (ויטמינים מסוג קוואנטום) לבין המוצר של התברה המתחרה (מכבי קאר).

73. נזקו הישיר של המבקש, עומד על סך של 10,090 ₪, מאחר ועלות כל גלולת ויטמינים בהתאם למרשם הרופא, עמדה על סך של 0.4 ₪ (ויטמינים של מכבי קאר), ואילו עלות כל גלולת ויטמינים שהמשיבה שיווקה באגרסיביות תוך הטעייה וממצגי שווא, עמדה על סך של 1.3 ₪ (סך כולל של נזק בגין רכישת מוצר ממשפחת קוואנטום - 90 ₪). בנוסף, בגין הפגיעה באוטונומיית הפרט והפרת חובות האמון שחבה המשיבה כלפיו, נגרם למבקש נזק המכומת בסך של 10,000 ₪.

74. נזקה המדוייק של כלל הקבוצה, יצריך עריכת אומדן מדוייק, ובמסגרתו תתבקש המשיבה לגלות באופן מקיף את חשבונותיה, דבר אשר יתבצע לאחר אישורה של התובענה כייצוגית. מתן החשבות שתתבקש המשיבה לגלות, יאפשר לאמוד את שווי של שוק תוספי המזון מסוג ויטמינים, לרבות שווי התעשרותה שלא כדין של המשיבה על חשבון הקבוצה.

75. בשלב זה מוערך כי, סכום הנזק הכולל שגרמה המשיבה במעשיה ומחזליה לקבוצה, עומד על כ- 10,000,000 ₪, מאחר ומוערך כי נרכשו מהמשיבה לכל הפחות עשרות אלפי מוצרים ממשפחת קוואנטום, וסכום הנזק שנגרם לכל אחד מיחיד הקבוצה, עומד לכל הפחות על 90 ₪, כאשר בנוסף יש לפצות בגין הנזק העקיף והפגיעה בזכויות הפרט כמפורט לעיל.

76. לא למותר לציין, כי לאחר אישור התובענה כתובענה ייצוגית ע"י בית המשפט הנכבד, המבקש שומר לעצמו את הזכות לתקן את סכום התובענה, לאחר קבלת החשבות מאת המשיבה, אשר בין היתר יפרטו מהו שיעור הנזק המדוייק שנגרם לקבוצה.

77. לא למותר לציין, כי מאחר והמשיבה הינה חברה פרטית אשר לא מפרסמת את דוחותיה הכספיים, לא נתונה כיום למבקש היכולת להצביע על שיעור הנזק במדוייק שנגרם לכללי חברי הקבוצה ו/או מהו שוק תוספי המזון מסוג קוואנטום ומהו שיעור הרווח אותו המשיבה מקבלת ממוצר זה.

2. הסעדים הנתבעים במסגרת התובענה הייצוגית

78. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר את ניהול התובענה כתובענה ייצוגית ולאשר את המבקש כתובע ייצוגי ואת באי-כוחו כמייצגים את כלל יחיד הקבוצה.

79. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבה (הנתבעת) לפצות את המבקש (התובע) ואת כלל יחיד הקבוצה, בפיצוי כספי בסך של 10,000,000 ₪ ו/או כל סעד אחר, כפי שיקבע לנכון.

80. לחילופין, בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע פיצוי "כולל" לכלל יחיד הקבוצה ו/או כל סעד אחר שייקבע בנסיבות העניין (למשל: הורדת מחירי מוצר זה וכיו"ב).

81. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבה (הנתבעת) לחשוף את חשבונותיה הנוגעים לתיקף מכירת ויטמינים המכונים 'מולטי ויטמין קוואנטום' לרבות קוואנטום לנשים ולגיל +50, בכל שנה ושנה, החל ממועד יציאת המשיבה בשיווק מוצר זה.

82. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבה (הנתבעת) להפסיק, על אתר, בשיווק תוסף התזונה – ויטמינים ממשפחת 'קוואנטום', תוך מתן מצג שווא כי המדובר במוצר בכל רכיבים טבעיים.

83. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות על מתן גמול למבקש, בתאם להוראות סעיף 22 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006, ולקחת בחשבון את המאמצים הרבים שנטל המבקש על עצמו, לרבות החשיבות הציבורית שיש בתובענה זו.

84. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע את שכר טרחת באי-כוחו של המבקש, בהתאם לתוראות סעיף 23 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

85. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות כי תוצאות הכנת בקשה זו, לרבות התובענה, יושתו על המשיבה.

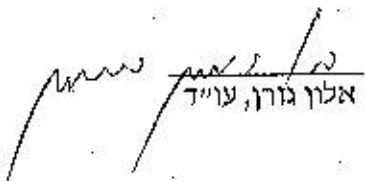
אחרית דבר

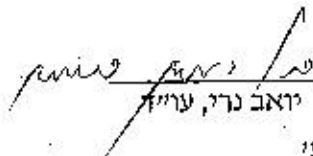
86. מן המקובץ דלעיל, נפרשה לפני בית משפט נכבד זה, תשתית עובדתית חמורה, במסגרתה חברה מן המובילות במשק הישראלי, עשתה שימוש לרעה בכוחה (השיווקי והאמינות לה זוכה בקרב הציבור), לשם עשיית רווח כספי גרודא, תוך שהיא מפרה באופן בוטה את החובות תהלות עליה, לרבות חובת האמון אותה היא חבה לציבור.

87. בנסיבות אלה בית המשפט הנכבד יתבקש לקבל את הבקשה כמפורט ברישאה לה.

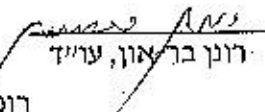
88. לבקשה זו מצורף תצהירו של המבקש.

89. מן הדין ומן הצדק ומן היושר להיעתר למבוקש.


אלון גורן, עו"ד


יואב נרי, עו"ד

רונאל פישר, נרי ושות'
ב"כ המבקש


רונן בר-און, עו"ד