

המבקשים:

1. יוסף ורון ת.ז. 51847192
 2. ריימונד מיארה קוננקוב ת.ז. 063816656
 3. חדוה בן סימון ת.ז. 055670939
- ע"י ב"כ עוה"ד ד. קירשנבוים ו/או ד"ר א. ערן ו/או י. דה פריז
ו/או ת. הלפרין ו/או א. לוי ו/או י. קירשנבוים ו/או מ. זנאתי
מרח' יורדי הים 1 הרצליה פיתוח 46764
טל': 09-9509927 פקס: 09-9578068

- נ ג ד -

המשיבות:

1. חב' "HERBAMED", שווייץ
באמצעות היבואן חב' טעם טבע – אלטמן שותפות כללית ח.פ. 7-021998-54
מרח' העמל 2 אור-יהודה
2. טעם טבע – אלטמן שותפות כללית ח.פ. 7-021998-54
מרח' העמל 2 אור-יהודה
3. בן שמעון פלוריש בע"מ 1-112683-51
א.ת. תרדיון גוש שגב ד.נ. משגב 20179

בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת כדלקמן:

1. לאשר את התובענה המצורפת לבקשה זו והמסומנת כנספח א' (להלן – "התובענה") כתובענה ייצוגית, מכח חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו - 2006 (להלן – "חוק תובענות ייצוגיות").
2. להגדיר את הקבוצה שבשמה הוגשה התובענה כדלקמן (להלן – "הקבוצה המיוצגת" או "התובעים"):
כל מי שהשתמש ו/או משתמש בתוספי מזון המבטיחים "חיזוק המערכת החיסונית" ו/או "חיזוק מערכת החיסון" ו/או "מניעה וטיפול במחלות החורף" ו/או "מניעה וטיפול במחלות החורף בקרב ילדים" ו/או "טיפול במחלות החורף" ו/או "סיוע לחיזוק הטבעי העוזר לעבור את החורף בשלום", המיוצרים ו/או המיובאים על ידי חב' "HERBAMED" שווייץ, חב' טעם טבע – אלטמן שותפות כללית ו – חב' בן שמעון פלוריש בע"מ.
3. לקבוע כי עילות התובענה הן כדלקמן:
 - 3.1 הפרת סעיפים 2 (א) ו - 2 (א) (4) לחוק הגנת הצרכן - אחריות להטעיה.
 - 3.2 הפרת סעיפים 6 ו - 7 לחוק הגנת הצרכן - אחריות להטעיה באריזה ואחריות להטעיה בפרסומת.
 - 3.3 הפרת תקנה 2 לתקנות בריאות הציבור (מזון) (איסור יחוס סגולות ריפוי למצרך מזון) תשל"ח – 1978 (תיקון: תשנ"ב, תשנ"ז 2) וכן תקנה 2 א' – אחריות ליחוס סגולות בריאות לתוספים תוך ציון אברים של גוף האדם.
 - 3.4 עשיית עושר שלא כדין.

4. להורות למשיבות לפצות את המבקשים וכן כל תובע הנמנה על הקבוצה המיוצגת בסך הוצאותיו.
5. ליתן צו עשה כנגד המשיבות, שיורה להן לחדול מפרסום מטעה של מוצריהן בדבר סגולות "חיזוק מערכת החיסון" ו – "מניעה וטיפול במחלות החורף" של תוספי המזון המיוצרים ו/או המשווקים ו/או המיובאים על ידן.
6. להורות כי ההחלטה בבקשה זו ונוסחה יפורסמו בשני עיתונים יומיים בשפה העברית, וכן ליתן הוראות נוספות כפי שימצא לנכון בדבר אופן הפרסום כאמור, ולקבוע כי המשיבות תשאנה בהוצאות הפרסום.
7. לקבוע את שכר טרחתם של עורכי הדין המייצגים את התובעים בתובענה הייצוגית בשיעור שלא יפחת מ- 20% מהסכום שיפסק ו/או ממחזור העסקאות של תוספי המזון נשוא התובענה בתוספת מע"מ כדין, עבור טיפול בתובענה בערכאה הראשונה.
8. לקבוע כי חלק מסוים שיקבע בית המשפט הנכבד מתוך הסכום ו/או שווי הסעד שיפסק, לאחר ניכוי הוצאות ושכר טרחת עורך דין, בשיעור שלא יפחת מ-5% משווי הסעד הכולל שיפסק לטובת כלל התובעים ו/או ממחזור העסקאות של תוספי המזון, ישולם ו/או ינתן למבקשים, אשר טרחו בהגשת התובענה ובהוכחתה.
9. ליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון.
10. כן יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבות בהוצאות בקשה זו ובשכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין בגינה.
11. ההדגשות המופיעות בבקשה זו אינן במקור אלא אם כן נאמר אחרת.

ואלה נימוקי הבקשה:

I. פתח דבר

1. גודלה של אוכלוסיית הצרכנים בישראל אשר מתפתה לקנות את תוספי המזון המבטיחים "חיזוק המערכת החיסונית", "מניעה וטיפול במחלות החורף", "חיזוק טבעי העוזר לעבור את החורף בשלום" וכיוב' מונה רבבות רבות של צרכנים.
2. מדינת ישראל עיגנה בחיקוקים שונים, בצורה מפורשת, ברורה ושאינה משתמעת לשתי פנים, את איסור ההטעה בפרסומות וכן את איסור ייחוס סגולות ריפוי לתוספי מזון.
3. חקיקה זו נועדה למנוע את הולכת השולל של ציבור הצרכנים.
4. הדברים חמורים במיוחד נוכח ייחוס תכונות ריפוי לתוספי המזון.
5. בבקשה זו להלן נראה כי התובענה ממלאת אחר כל התנאים הנדרשים על פי חוק תובענות ייצוגיות, לצורך הגשתה כייצוגית.
6. התובענה דנו אף מגשימה את כל תכליות ההליך הייצוגי, המוזכרות בסעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות: מימוש זכות הגישה לערכאות של אוכלוסיית צרכנים גדולה אשר רכשה את המוצרים אך מתקשים לממש את זכותם זו; אכיפת הדין על המשיבות; ומתן סעד הולם לאלה שנפגעו מפעולות ו/או מחדלי המשיבות.
7. יתרה מכך, החיקוקים הרלבנטיים מזכים את כל אחד מחברי הקבוצה בפיצוי סטטוטורי, ללא הוכחת נזק, בגין הפרת המשיבות את ההוראות החלות עליהן על פי אותם חיקוקים. פיצוי קבוע זה, אשר אינו דורש הוכחת נזקו של כל אחד ואחד מחברי הקבוצה, הופך אף הוא את התובענה דנו לתובענה המתאימה באופן מובהק להתברר בדרך של תובענה ייצוגית.

8. הצלחתן של התובענה ובקשה זו, תוכל גם להביא להרתעתן של המשיבות מלהמשיך ולהפר את החובות החלות עליהן בבואן לפרסם את מוצריהן בעתיד.
9. הצלחתן של התובענה ובקשה זו, ירתיע יצרניות ומשווקות אחרות מלנקוט בדרך דומה של פרסום מטעה של מוצריהן, כמו גם ייחוס סגולות ריפוי למוצריהן.
10. לאור האמור לעיל והמפורט בבקשה זו להלן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הבקשה דנן ולאשר את התובענה כייצוגית.

II. הצדדים

11. המבקשים הינם אזרחי ישראל אשר הלכו שבי אחר פרסומי המשיבות ורכשו את תוספי המזון במיטב כספם לאור הפרסומים הרבים על סגולות המוצרים.
12. המבקשים עשו שימוש במוצרים בהתאם להוראות המופיעות בדף המצורף למוצר.
13. המשיבות הינן יצרניות, יבואניות והמפיצות את תוספי המזון בארץ.

III. המסגרת הנורמטיבית

14. בפרק זה להלן נסקור את הוראות הדין המחייבות את המשיבות בפרסום אמת של מוצריהן.

IV. המעשים והמחדלים של המשיבות המקימים את עילות התביעה כנגדה

15. כפי שיפורט להלן, הפרו המשיבות את הוראות החוק.
16. המבקשים רכשו את המוצרים במיטב כספם. למבקשים נגרם נזק ממשי עקב הפרות החיקוקים שיפורטו להלן על-ידי המשיבות, ובכלל זה נגרמו להם נזקים לא ממוניים בדמות חוסר ביטחון, חוסר אונים, חוסר נוחות, עוגמת נפש ופגיעה באוטונומיה של הרצון.
- 17.1 17.1 בפירסומים הנרחבים בהתייחס למוצר "פרוטק גולד" המיוצר על ידי המשיבה 1 והמיובא ומשווק בישראל על ידי המשיבה 2 וכן למוצר "פרוטק קיד" המיוצר והמשווק בישראל על ידי המשיבה 2 נאמר כדלקמן:
- "לחיזוק המערכת החיסונית"
 - "משפחת מוצרי פרוטק הפיתרון הטבעי לחיזוק מערכת החיסון"
 - "פורמולה מיוחדת המשלבת תמציות צמחים פעילות לחיזוק מערכת החיסון"
 - "חשוב לחזק את מערכת החיסון לאורך עונת החורף עם אכילנצאה ופרופוליס ובמיוחד בזמן המחלה. גם תוספת ויטמין C יעילה לחיזוק המערכת החיסונית"
 - "לטיפול במחלות החורף"
 - "למניעה וטיפול במחלות החורף בקרב ילדים"
- 17.2 בפירסומים הנרחבים בהתייחס למוצר "חיזוקית" המיוצר ומשווק בישראל על ידי המשיבה 3 נאמר כדלקמן:
- "חברת הדס גאה להציג את המחקר המדעי שנערך על סירופ חיזוקית של הדס. התוצאות המדהימות של המחקר אישרו את מה שמאות אלפי ילדים והורים ישראלים יודעים כבר שנים, חיזוקית של הדס מסייעת לחיזוק הטבעי ועוזרת לעבור את החורף בשלום"
 - "התוצאות הוכיחו מעל לכל ספק שחיזוקית של הדס מסייעת לחיזוק הטבעי ועוזרת בהתמודדות עם הבעיות השכיחות של החורף"

18. ד"ר הרמן כהן מומחה לרפואת ילדים, חבר איגוד רופאי הילדים חיפ"א, חיפ"ק וחבר סגל הפקולטה לרפואה באוניברסיטת תל – אביב אשר על מחקרו **מסתמכת המשיבה 3 בפירסומיה למוצר "חיזוקית"**, קובע בחוה"ד המצורפת לתובענה שבנדון באופן ברור וחד-משמעי את המסקנות הבאות:

- דלקות של דרכי הנשימה העליונות (URTI) הינן התחלואה השכיחה ביותר והעיקרית אצל ילדים והיא נגרמת בעיקר על ידי **גורמים ויראליים** ולא חיידקיים. התסמינים של המחלות הויראליות הן בד"כ קלות וחולפות מעצמן ועיקר הטיפול שהילד מקבל הוא טיפול תומך לצורך הקלה על התסמינים והקלה על ה-"אי-נוחות" של הילד.
- קיימת **אמונה** שלצמחים שונים כגון צמח **האכינצאה** וכן מוצרים טבעיים כגון **פרופוליס**, שהינו תוצר של כוורת דבורים שנאסף ומיוצר על ידי הדבורים מצמחים שונים, יש יכולת של פעילות מגרה/משפעת על מערכת החיסון.
- ככל הידוע **לא בוצעו כלל** מחקרים מסוג IN VIVO (מחקרים הבודקים את המתרחש בגוף האדם) אצל ילדים בתכשירים "פרוטק" ו – "חיזוקית" המכילים אכינצאה ופרופוליס.
- יש הבדל משמעותי בין ייחוס תגובה של "גירוי או שיפעול" מערכת החיסון לבין קביעת עובדה שתכשיר המכיל אכינצאה ופרופוליס "**מחזק**" את מערכת החיסון.
- שיפעול או גירוי מערכת החיסון יכול לגרום גם תוצאות בלתי רצויות כמו: מחלות אוטואימוניות והופעת תהליכים אלרגיים למרכיבי הצמח. בנוסף ילדים, מתבגרים ובמבוגרים הסובלים מבעיות אלרגיות ומאסטמה, עשויים לפתח תגובה אנפילקטית. כ- 7% מהילדים שמשתמשים באכינצאה מפתחים פריחה.
- גם במידה ומערכת החיסון עוברת גירוי/שיפעול, **לא ניתן לייחס** לעובדה זו תוצאות של **ריפוי, הקלה או מניעה** של מחלות דרכי נשימה עליונות מכיוון שמנגנון הפעולה של התכשיר לא בדק את הייחוס של קיצור ימי התחלואה לקשר ישיר של הפעלה או גירוי מערכת החיסון.
- ההתייחסות לתכשירים כ"**מחזקים את מערכת החיסון**" גורמת **להטעייה** בהבנת מנגנון הפעולה של התכשירים, מה עוד שהתכשירים **כלל לא נבדקו מבחינה מדעית** והינם יכולים לגרום לתופעות שליליות.

19. ד"ר מנחם רתם מומחה ברפואת ילדים ומומחה באימונולוגיה קלינית ואלרגיה, מרצה בכיר בפקולטה לרפואה בטכניון בחיפה ויו"ר האיגוד הישראלי לאלרגיה ואימונולוגיה קלינית של ההסתדרות הרפואית בישראל קובע בחוה"ד המצורפת לתובענה באופן ברור וחד-משמעי כדלקמן:

- מערכת החיסון הינה מערכת של תאים, רקמות ואיברים וחומרים כימיים-ביולוגיים הפועלים יחד להגן על הגוף מפני גורמים זרים ובעיקר זיהומיים. הגורמים הזיהומיים השכיחים הינם נגיפים, חיידקים או טפילים. מטרת מערכת החיסון הינה למנוע את חדירתם של גורמים אלו לתוך הגוף, ובמידה והם חודרים – להשמידם. כאשר מערכת החיסון נכשלת או פועלת באופן לא תקין – מתפתחת מחלה שיכולה להתבטא בזיהומים חוזרים וקשים, תגובה אלרגית או תגובה בה נלחם הגוף כנגד עצמו (מחלה אוטואימונית). ייחודה העיקרי של מערכת החיסון הוא ביכולתה לזהות באופן ספציפי גורמים הזרים לגוף ולדחותם או להשמידם. במונח העממי של חיזוק המערכת החיסונית מתכוונים, בדרך כלל, להגברת יכולתה להתמודד עם זיהומים.
- כשמתייחסים **לחיזוק** מערכת החיסון הכוונה היא להשפעת התכשיר הנבדק על **שינוי משמעותי לטובה ביכולת הגוף לדחות או להתמודד בזיהומים התוקפים את הגוף**. עצם שיפעול של מרכיב זה או אחר ללא התוצאה הסופית של הגנה מפני זיהומים או גורמים זרים **לא יכול להיקרא "חיזוק"** של מערכת החיסון ולעיתים יביא לתוצאה שלילית.

- יעילות האכינוצאה (ACHINACEA) נבדקה במאות מחקרים רפואיים שהתפרסמו בשנים האחרונות. סיכומים של מחקרים אלו הראו כי אין כל תועלת בתכשיר כטיפול להצטננות בילדים ואין בהם כל עדות לחיזוק של המערכת החיסונית. שימוש באכינוצאה עלול להיות מלווה במקרים מסויימים גם בתופעות לוואי כולל תגובות של רגישות אלרגית מיידית או מושהית.

- בה בשעה שלא ניתן לשלול השפעה כלשהיא על תאי מערכת החיסון, כפי שכל חומר כימי או תרופה יכולים להשפיע כימית על מערכות שונות בגוף, אין כל הוכחה להשפעות התכשיר "פרוטק" היכולה להחשב כ"חיזוק" של מערכת החיסון. באותה מידה הדברים נכונים לגבי התכשיר "חיזוקית" של חברת הדס המורכב גם הוא מאכינוצאה פרופוליס ו - ויטמין C. כמו כן, אין התכשירים או מרכיביהם מומלצים כיום בעולם במסגרת של הנחיות קליניות לטיפול במחלות דרכי הנשימה.

20. מחוו"ד ד"ר הרמן כהן ו-ד"ר מנתם רתם עולה, כי פירסומי המשיבות בהתייחס לתוספי המזון כ"מחזקים את המערכת החיסונית" ו/או "מונעים ומטפלים במחלות החורף" ו/או "סיוע לחיזוק הטבעי העוזר לעבור את החורף בשלום" הינם מטעים על פניהם וכי התנהלות המשיבות כלפי כלל הצרכנים גובלת בהטעיה, שבצידה אך כוונת רווח על גבו של ציבור הצרכנים, תוך כדי הטעיתם.

V. המשיבות הפרו חובה חקוקה, כמובנה בסעיף 63 לפקודת הנזיקין

21. בכך שהמשיבות הפרו את חוק הגנת הצרכן, הן בצעו כלפי המבקשים עוולה של הפרת חובה חקוקה, הקבועה בסעיף 63 לפקודת הנזיקין:

21.1. החובה מוטלת על המשיבות מכוח חיקוק: החוקים הרלבנטיים, כאמור, הם חוק הגנת הצרכן.

21.2. הנזקים שנגרמו למבקשים, הינם נזקים לא ממוניים בדמות חוסר ביטחון, חוסר אונים, חוסר נוחות, עוגמת נפש ופגיעה באוטונומיית הרצון.

21.3. קיים קשר סיבתי עובדתי ברור בין הפעולה בניגוד לחיקוק ובין הנזק שנגרם למבקשים, שכן לו היו המשיבות מקיימות אחר הוראות הדין, לא היה נגרם למבקשים הנזק הנטען.

בכל הנוגע לקשר סיבתי משפטי, הרי שלא ניתן לחלוק על כך, שקרות הנזק למבקשים הינו, לכל הפחות, בגדר "התרחשות צפויה" (אם לא למעלה מכך) בגין ביצוע פעולות ו/או מחדלי המשיבות.

21.4. הנזק אשר נגרם למבקשים הוא מסוגו ו/או מטבעו של הנזק אותו נתכוונו למנוע החיקוקים המופרים.

VI. המשיבות עוולו ברשלנות, כמובנה בסעיף 35 לפקודת הנזיקין

22. מעשיהן ומחדליהן של המשיבות, כפי שמתוארים בהרחבה לעיל, מקימים עילת תביעה כנגדן בגין עוולת רשלנות, כמובנה בסעיף 35 לפקודת הנזיקין:

22.1. אין כל ספק שקיימות חובת זהירות מושגית וחובת זהירות קונקרטיית בין המשיבות לבין המבקשים.

22.2. בפעולותיהן ו/או מחדליהן המתוארים לעיל, הפרו המשיבות את חובת הזהירות שהן חבות כלפי המבקשים.

- 22.3. למבקשים נגרמו נזקים לא ממוניים בדמות חוסר ביטחון, חוסר אונים, חוסר נוחות, עוגמת נפש ופגיעה באוטונומיית הרצון.
- בהקשר זה יצוין, כי הפסיקה הרחיבה את גדרי המושג "נזק" והכילה בו את כל סוגי הנזק, בין פיסי ובין שאינו פיסי, בין ממוני ובין שאינו ממוני. ראו: ע"א 1081/00 אבנעל חברה להפצה בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 193.
- 22.4. קרות הנזק למבקשים הינו, לכל הפחות, בגדר "התרחשות צפויה" (אם לא למעלה מכך) בגין פעולותיהן ו/או מחדליהן של המשיבות. בנוסף, קיימת זיקה מהותית וישירה בין דרך התנהלותן של המשיבות לבין הנזק שנגרם למבקשים. מעשיהן של המשיבות הינם בגדר הסיבה – ולכל הפחות אחת מהסיבות – לקרות הנזק, שבא באורח טבעי ובמהלכם הרגיל של הדברים.

VII. התקיימות התנאים לאישור התביעה כתובענה ייצוגית

VII א. התובענה דנן נכללת בגדר סוגי התביעות המפורטים בתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות

23. על-פי סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות, "לא תוגש תובענה אלא בתביעה כמפורט בתוספת השנייה או בעניין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית".
24. על-פי סעיף 9(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, ניתן להגיש תובענה ייצוגית בעילה לפי חוק.
25. על-פי סעיף 1 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, ניתן להגיש תובענה ייצוגית "נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".
- "עוסק" מוגדר בחוק הגנת הצרכן כ"מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק, כולל יצרן".
- אין ספק, כי המשיבות הינן בגדרה של הגדרת "עוסק", שכן הן מייצרות ו/או משווקות לצרכנים את המוצרים נשוא התובענה שבנדון, כאשר המבקשים וחברי הקבוצה המיוצגת הינם לקוחות הצורכים את המוצרים המיוצרים ו/או המשווקים על-ידי המשיבות.
- לפיכך, רשאיים המבקשים להגיש תובענה ייצוגית כנגד המשיבות גם בעילה של הפרת חובה חקוקה, על-פי סעיף 63 לפקודת הנזיקין, ובעילה של רשלנות, על-פי סעיף 35 לפקודת הנזיקין.

VII ב. למבקשים עילת תביעה אישית (סעיף 4(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)

26. כפי שפורט בבקשה זו לעיל, למבקשים עילת תביעה אישית כנגד המשיבות.

VII ג. התביעה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה (סעיפים 4(א) ו- 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)

27. עמדת הפסיקה, בכל הנוגע לצורך בשאלות משותפות של משפט ושל עובדה בין חברי קבוצת התובעים, הנה שדי בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות בכדי למלא תנאי זה (ראו למשל: ע"א 1977/97 ברזני נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, פ"ד נה(4) 584, בעמ' 612).

28. בענייננו, השאלות העובדתיות והמשפטיות הניצבות בבסיס התביעה הינן משותפות, לכל חברי הקבוצה:

28.1. הוראות הדין הרלבנטיות לתביעה חלות ביחסים שבין המשיבות לבין כלל חברי הקבוצה, ומשכך השאלה אם המשיבות הפרו את הוראות הדין משותפת לכלל חברי הקבוצה.

28.2. כל אחד מיחיד הקבוצה נפגע מהפרות הוראות הדין על-ידי המשיבות בנסיבות דומות, אם לא זהות.

28.3. לכלל חברי הקבוצה יש אינטרס משותף, הן ברמה הפרטית והן ברמה הציבורית, באכיפת הוראות החיקוק המסדירות את נושא הגנת הצרכן.

VII. ד. קיימת אפשרות סבירה שהתביעה תוכרע לטובת חברי הקבוצה (סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות)

29. טענות המבקשים בדבר הפרת הוראות החיקוק הרלבנטיות על ידי המשיבות, מבוססות על ראיות מוצקות, ובכלל זה חו"ד של ד"ר הרמן כהן ו- ד"ר מנחם רתם מומחים למחלות ילדים ולאיימונולוגיה קלינית ואלרגיה ותצהיריהם של המבקשים. לפיכך ברור כי קיימת אפשרות סבירה, אם לא למעלה מכך, שהתביעה תוכרע לטובת חברי הקבוצה.

VII. ה. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין (סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות)

30. אין ספק, כי הדרך העדיפה לבירור המחלוקת בענייננו הינה במסגרת של תובענה ייצוגית:

30.1. קבוצת המשתמשים במוצרים הנ"ל בישראל גדולה מאוד, ומונה רבות רבות של צרכנים.

30.2. התובענה אינה מצריכה בירור פרטני בדבר נסיבותיו של כל תובע ותובע, שכן הפרת הוראות החיקוק הרלבנטיות על ידי המשיבות, מהווה בהכרח הפרה כלפי כל אחד מחברי הקבוצה.

30.3. זהותם של חברי הקבוצה הפוטנציאליים אינה ידועה בשלב הגשת הבקשה, ואין אפשרות מעשית לאתרם ולצרפם למסגרת של תובענה רגילה.

30.4. באם לא תוגש התובענה כייצוגית, לא תוגש תובענה רגילה, בעיקר מן הטעם של עלות תובענה רגילה עבור צרכן בודד כנגד יצרן גדול ובעל מוניטין.

30.5. העילות המשותפות לחברי הקבוצה כנגד המשיבות יוכרעו בהליך אחד, כך שבתי המשפט לא יידרשו לדון באותם עניינים מספר פעמים, כמספר חברי הקבוצה שיגישו תביעות נפרדות כנגד המשיבות.

30.6. אי-הכרה בתובענה כייצוגית עלול לגרום מצב של ריבוי התדיינות באותם עניינים, אשר יסב עלויות מיותרות למערכת המשפט כולה, יגרור עומס מיותר על מערכת המשפט, העמוסה בלאו הכי, ויביא לפסיקות שונות ואף סותרות.

30.7. על-פי סעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות, אחת ממטרות ההליך הייצוגי הנה אכיפת שלטון החוק על גופים אימתניים אשר ידו של "האזרח הקטן" אינה יכולה להם. המקרה דנן הנו מקרה קלאסי להגשמת מטרה נעלה זו באמצעות מכשיר התביעה הייצוגית.

30.8. התועלת הגלומה באישור הבקשה אינה רק ביחס לקבוצת התובעים, אלא ביחס לכל אותם צרכנים הסובלים ממחלות חורף. אישור הבקשה עשוי לגרום לשינוי תפיסה בכל תחומי שיווק המוצרים המבטיחים "חיזוק המערכת החיסונית" ו/או "מניעה וטיפול במחלות חורף" ו/או "סיוע לחיזוק הטבעי העוזר לעבור את החורף בשלום" באמצעות תוספי המזון שבנדון.

VII.ו. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת (סעיף 8(א)3) לחוק תובענות ייצוגיות) וקיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב (סעיף 8(א)4) לחוק תובענות ייצוגיות)

31. קיים יסוד סביר, ואף למעלה מכך, כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת על-ידי המבקשים ובאי כוחם:

31.1. המבקשים נכונים ומסוגלים להשקיע ממצמם, מזמנם ומכספם על מנת לייצג את עניינם של אחרים כמותם, שייתכן שחסרים להם המשאבים הדרושים לצורך עמידה על זכויותיהם.

31.2. למבקשים ניסיון כושל בשימוש בתוספי המזון של המשיבות.

31.3. הצלחת הקבוצה היא הצלחת המבקשים, ואין כל ניגוד עניינים בין האינטרסים של המבקשים ובין האינטרסים של שאר חברי הקבוצה.

31.4. המבקשים, באמצעות בא כוחם, העמידו בפני בית המשפט הנכבד מסכת מסודרת של עובדות וטיעונים, ה"דבר דבור על אופניו".

31.5. לבאי כוחם של המבקשים ניסיון רב בניהול מוצלח של הליכים ייצוגיים.

32. קיים יסוד סביר להניח, ואף למעלה מכך, כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב:

32.1. התובענה מבוססת על עילה אמיתית ורצינית, שעשויה להביא תועלת של ממש לכל חברי הקבוצה, ואינה מכוונת להשיג מטרה אישית של המבקשים, שאינה מתיישבת עם האינטרסים של כלל חברי הקבוצה.

32.2. התובענה והבקשה מבוססות על שאיפה כנה לאכיפת הדין ופיצוי הניזוקים בגין הפרות הדין על-ידי המשיבות.

32.3. המבקשים מאמינים בתום לב ברצינות התובענה ובכנות סיכוייה להתקבל.

32.4. סיכויי הצלחתה של התובענה גבוהים ביותר, הואיל והיא מבוססת על עובדות מוצקות, ולרבות חו"ד רפואיות ונראה כי גם בכך יש בכדי לבסס את תום ליבם של המבקשים.

VIII. הסעדים המבוקשים

33. על-פי נתונים משוערים רבבות צרכנים בישראל צורכים את תוספי המזון של המשיבות.

34. לאור זאת, הפיצוי המבוקש על-ידי המבקשים עבור כל תובע הנמנה על הקבוצה המיוצגת עומד על סך הוצאותיו לכל תובע.

35. אשר לעילות האחרות עליהן מבוססת התובענה, וככל שקיים קושי לעמוד על נזקו האישי של כל תובע ותובע, יתבקש בית המשפט הנכבד לעשות שימוש בסמכותו על-פי סעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, ולהורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה.

36. בית המשפט הנכבד מתבקש גם לתת צו עשה כנגד המשיבות, שיורה להן לקיים אחר הוראות חוק הגנת הצרכן הדין באמת בפרסום.

37. עוד מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את שכר טרחתם של עורכי הדין המייצגים את המבקשים בתובענה הייצוגית בשיעור שלא יפחת מ- 20% מהסכום שיפסק ו/או ממחזור העסקאות של המוצרים נשוא התובענה ובתוספת מע"מ כדין, עבור טיפול בתובענה בערכאה הראשונה.

38. כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע, כי חלק מסוים שיקבע בית המשפט הנכבד מתוך הסכום ו/או שווי הסעד שיפסק, לאחר ניכוי ההוצאות ושכר טרחת עורך דין, בשיעור שלא יפחת מ-5% משווי הסעד הכולל שיפסק לטובת כלל התובעים ו/או ממחזור העסקאות של תוספי המזון, ישולם ו/או יינתן למבקשים, אשר טרחו בהגשת התובענה ובהוכחתה.
39. בית המשפט הנכבד מתבקש להוסיף וליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון.
40. כן יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבות בהוצאות בקשה זו ובשכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין בגינה.

IX. סיכום

41. לאור כל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לבקשה ולאשר את התובענה כתובענה ייצוגית, ולחייב את המשיבות בהוצאותיהם של המבקשים ובשכר טרחת עורך דין.

ד.קירשנבויים, עו"ד
ב"כ המבקשים

6-487