בעניין שבין: **שגיא אגמון**
ע"י ב"כ עו"ד עמוס האוזנר
מרחוב הציפורן 54, ת.ד. 11124 ירושלים 91111
טל': 02-6455560; פקס: 02-6455561 **המבקש**

נ ג ד

1. **התחנה המרכזית החדשה בתל-אביב בע"מ, ח.פ. 52-003653-4**
מרח' לוינסקי 108, תל-אביב
טל': 03-6384112; פקס: 03-6384041
2. **החברה לניהול התחנה המרכזית החדשה בתל-אביב 1988 בע"מ, ח.פ. 511332462**
מרח' לוינסקי 108, תל-אביב
טל': 03-6384112; פקס: 03-6384041 **המשיבות**

בקשה להכיר בתביעה כתובענה ייצוגית

מבוקש בזה להכיר כתובענה ייצוגית בתביעה בתיק זה, שעניינה אי-מניעת העישון במתחם התחנה המרכזית בת"א, על כל הכרוך בכך, תוך חשיפת המבקרים, חברי הקבוצה, לרעלי הסיגריות אשר המחוקק קבע כי הם גורמים למחלות, נכות, ומוות.

א. הנושא

1. עניינן של בקשה ותביעה אלו – הוא עישון רב, בניגוד לחוק, במתחם התחנה המרכזית החדשה בתל אביב, מתחם סגור שבמבנה הכולל קניון ובו עסקים, וכן רציפי נוסעים לאוטובוסים, הכל במבנה סגור. העישון במקום רב מאד, ולמעשה כמעט בכל פעם בה המבקש ונוסעים אחרים מגיעים לשם לצורך שירותי התחבורה הציבורית או לקניון – הינם נתקלים בו, נחשפים אליו, ונאלצים לנשום עשן סיגריות על רעליו, בניגוד לרצונם ובניגוד לחוק.

2. כמפורט להלן, המשיבות בתיק זה מפירות את חובתן עפ"י סעיף 2א' לחוק למניעת העישון במקומות ציבוריים והחשיפה לעישון, התשמ"ג-1983, (להלן – "החוק"), לפקח ולדאוג לכך שאנשים לא יעשנו ולא יחזיקו סיגריות דלוקות במתחם התחנה המרכזית החדשה. המשיבות גם מפירות בהתמדה את החוק בהצבת מאפרות, המעודדות את העישון, בניגוד בוטה לסעיף 2ב' לחוק. כמפורט להלן, הן גם מודות בכך בכתב. המשיבות גם מפירות את חובת הזהירות שלהן כלפי לקוחותיהן שלא לפגוע בבריאותם, כפי שנקבעה למשל בע"א 3510/99, ראובן ולעס נ. "אגד" – אגודה שיתופית לתחבורה בישראל, פ"ד נ"ה(5) 826, לגבי חובותיו של מי שמחזיק במתחם של תחנה מרכזית כלפי המגיעים למקום, בהתייחס לפעולותיהם הפוגעניות של צדדים שלישיים לרבות מבקרים אחרים.

יש להדגיש, כי בעניינו מעשי העישון במקום ידועים למשיבות, כמפורט להלן, אך המעשים נמשכים מדי יום למרות ידע זה, ותוך זלזול במרבית המבקרים ובנזק הנגרם להם. החשיפה לעישון גורמת לתחלואה, נכות ומוות, כאמור בסעיף 1א' לחוק.

3. התחנה המרכזית החדשה בת"א (להלן – "התחנה"), היא קומפלקס בן מספר קומות. חלקן משמש כקניון, ובקומות 6-7 של המתחם מצויים הן עסקים שונים והן רציפי נוסעים. כמעט כל האוטובוסים הבין-עירוניים היוצאים מן העיר תל אביב, וכן קווים עירוניים רבים,יוצאים מרציפי נוסעים אלו, ומגיעים אליהם.

4. בשל גודלו של מבנה התחנה המרכזית החדשה, על מנת להגיע לרציפי התחבורה הציבורית, יש להיכנס לקומה 3 או 4 של התחנה מרחוב לוינסקי או מן הרחובות הסמוכים, וללכת מספר דקות במסדרונות הקניון על מנת להגיע לרציפים המצויים בקומות 6-7 של המבנה.

5. המשיבה מס' 1 היא בעליו של מתחם התחנה, והמחזיקה בו. המשיבה מס' 2 עוסקת בהיבטים שונים של ניהול התחנה המרכזית החדשה, ומרבית מניותיה שייכות למשיבה מס' 1. צילום דו"חות של המשיבות 1 ו-4 שפורסמו מצ"ב ומסומנים "א" ו- "ב". המשיבות אחראיות ביחד ולחוד למעשים ולמחדלים נשוא הבקשה והתביעה.

6. המבקש הינו עורך דין, המשתמש לעבודתו לצרכי עבודתו ולצרכיו הפרטיים בשירותי התחנה המרכזית החדשה בת"א, לכל הפחות פעמיים בשבוע, לנסיעות מתל אביב לירושלים ובחזרה. בערך פעם בשבועיים הוא נוסע לחיפה, ולעיתים גם ליעדים אחרים.

7. כבר בכניסה נתקל כל הנכנס למתחם התחנה בזלזול בוטה בהוראות החוק. המאבטחים בכניסה למתחם אינם אוסרים על כניסת מעשנים עם סיגריות דולקות, ואף לא מעירים להם כי חובתם לכבות את הסיגריה בטרם הכניסה לתחנה. אין במקום סדרנים למניעת עישון, כאמור בסעיף 8 לחוק. אין במקום אנשים שתפקידם לדאוג למניעת עישון. והגרוע מכל – בתחנה עשרות רבות של במאפרות המעודדות עישון, בניגוד בוטה לדרישות סעיף 2ב' לחוק. למותר לציין, כי מאפרות אלה לעיתים קרובות מלאות בבדלים.

8. במקרים רבים ראה המבקש בעלי עסקים שבמתחם התחנה מעשנים במקום, ואף נהגי אוטובוס. אין במקום אנשי מנהלה בפניהם ניתן להתלונן על העישון. קיים חדר עישון, אליו ניתן להגיע מקומה 6, אך אנשים רבים מעשנים מחוץ לו – ואין איש המעיר להם על כך.

9. במועדים שונים, החל מיום 27.2.09, תיעד המבקש באמצעות מצלמת הטלפון הסלולרי אנשים שעישנו בתחנה המרכזית, ותמונות של מאפרות. במהלך החודשים שחלפו צילם עשרות תמונות, אם כי רק במיעוטן נקלט העישון בצורה ברורה. פירוט של חלק מהתמונות אשר צילם המבקש, ובהן ניתן לראות את המעשנים ואת המאפרות בצורה ברורה יחסית, מצ"ב ומסומן "ג", לרבות פרטי המקומות והתאריכים בהם צולמו. אלו כמובן דוגמאות בלבד, ובידי המבקש תמונות נוספות המתעדות את העישון במקום. התמונות המצ"ב, שצולמו בהפרשי זמן שונים, מעידות עד כמה חמור מצב העישון – והמאפרות - בתחנה המרכזית החדשה בת"א.

10. בכל ביקורי המבקש במקום, כאמור בתדירות של יותר מפעמיים בשבוע, הוא **לא נתקל אפילו במקרה אחד** (!) בו עובד התחנה או מי מטעמה העיר למעשן כלשהו על העבירה שהוא עובר, או אפילו לכך שהיה עובד כזה שאפשר להתלונן בפניו על הפרות העישון. זאת למרות ריבוי ההפרות במקום.

11. בטרם יפנה המבקש להליכים משפטיים, הוא ניסה להפנות את תשומת ליבן של המשיבות לעוולות נשוא הדיון. וכך כתב במכתבו מיום 16/4/2009, שצילומו מצ"ב ומסומן "ד":

" כנוסע קבוע בתחבורה ציבורית אני מגיע לתחנה המרכזית החדשה לעיתים קרובות, על פי רוב פעמיים בשבוע ויותר. כמעט בכל ביקור אני נאלץ להיחשף למספר רב של מעשנים בשטחים הציבוריים של הקניון והתחנה המרכזית החדשה. במקרים מסוימים האוויר באזורים מסוימים בקניון ממש מחניק מרוב עשן. למען הסר הספק, מדובר הן בקומות שעיקרן חנויות והן בקומות המשמשות להמתנה לאוטובוסים.

למרות הבעיה האמורה, אינכם מקיימים את חובתכם על פי החוק למניעת עישון במקומות ציבוריים והחשיפה לעישון, התשמ"ג-1983 (להלן: "החוק"). אינכם

עושים לפיקוח ולמניעת העישון במבנה (כאמור בסעיף 2א לחוק); מעולם לא ראיתי סדרנים הפועלים לאכיפת החוק (כאמור בסעיף 8 לחוק), ואין לי אלא להניח שמעולם לא מיניתם כאלה; והגדלתם לעשות והצבתם מאפרות בכל רחבי קומה 6 של הקניון – ומדובר בעשרות רבות של מאפרות, הגדושות באופן קבוע בבדלי סיגריות.

לא זו אף זו, שניתן לראות לא פעם נהגים ובעלי עסקים במתחם שמעשנים בחופשיות בתחום הקניון, מבלי שנעשה דבר למנוע זאת. התנהלותכם האמורה פוגעת בבריאותי שלי, כמו בבריאותם של אלפי המבקרים והנוסעים בתחנה מדי יום. לזאת ניתן להוסיף את המטרד הנגרם מכך שאנו יוצאים מן התחנה כשבגדינו לא פעם ספוגים בעשן ומצחינים. קצה נפשי בסבל הנגרם לי בכל פעם שאני מבקר בתחנה המרכזית החדשה. השימוש החופשי בתחבורה ציבורית הנו חלק מן הזכות לחופש תנועה, ואין בכוונתי לשלם בבריאותי עבור זכותי ליהנות מתחבורה ציבורית.

לאור האמור, הנכם נדרשים לנקוט בתוך 10 ימים לכל היותר את הצעדים הבאים:

א. לסלק את כלל המאפרות ממבנה הקניון והתחנה המרכזית החדשה;

ב. למנות סדרנים לצורך אכיפת החוק אשר יפעלו בכל שעות פעילות הקניון;

ג. לנקוט כל צעד אחר הדרוש להגנה על בריאותם ורווחתם של הלקוחות והנוסעים, על מנת להבטיח את הפסקת העישון בקניון.

והיה ולא תעשו כן, הנני שומר לעצמי את הזכות לנקוט בכל צעד משפטי נדרש לשם הגנה על בריאותי ובריאות הציבור, לרבות הגשת תביעה ייצוגית (שהיקפה עשוי להגיע במקרה זה לעשרות מיליוני שקלים, אם לא למעלה מזה).
אין באמור לעיל כדי למצות את טענותיי העובדתיות או המשפטיות.
להתייחסותכם הדחופה, אודה".

12. המכתב צירוף "ד" לא השיג כל תוצאות. הוא זכה לתשובה משפטית מלשכת היועצת המשפטית של המשיבה מס' 1, עו"ד פאר, מיום 4/5/2009, שצילומו מצ"ב ומסומן "ה". מכתב זה אין להגדירו אלא כ"מריחה" של הנושא, והתחמקות מלתקן את המצב. המשיבות במכתב זה אינן מכחישות את העובדות הרלוונטיות, המופיעות במכתב צירוף "ד", והן:

(א) מאפרות רבות המפוזרות על פני המתחם, והן קרויות בפי המשיבות בשם "כלים לאשפה קטנה(!), להבדיל מפחי אשפה אחרים שבמקום הקרויים "כלים לאשפה גדולה";

(ב) אין במקום סדרנים כחוק למניעת העישון;

(ג) איש אינו מעיר למעשנים במקום, לרבות בעת כניסתם וסיגריה דלוקה בידיהם או בפיהם;

(ד) המשיבות אינן מקיימות את חובתן לפיקוח ולמניעת העישון במבנה. במקום זאת, לדבריהן הן עוסקות בחינוך ובהסברה. השלטים שבמקום למניעת עישון הפכו לבדיחה.

13. לסיכום: המשיבות אינן מקיימות רבות מהדרישות המפורשות בחוק לשם מניעת העישון, והתנהגותן ומחדליהן גורמים להמשך הפרות החוק במתחם התחנה. זאת תוך סיכון בריאותם, חייהם, נוחותם והאוטונומיה של הנזקקים לשירותי המשיבות שלא לנשום עשן סיגריות.

14. המשיבות מפירות את חובות הזהירות המוטלות עליהן על הדין כלפי המוזמנים לשטח המוחזק על ידן ואשר הן האחראיות לנעשה בו, תוך פגיעה בהם ובבריאותם; וכאמור באוטונומיה שלהם שלא להיות חשופים לעשן סיגריות.

15. במצב דברים זה, אין מנוס מלהגיש תביעה ובקשה זו, כדי לגרום לאכיפת העישון במתחם התחנה, לאחר שהמבקש המתין עוד מספר חודשים לאחר חליפת המכתבים צירופים "ד"-"ה", שלא הניבה כל תוצאות בשטח.

ב. <u>הבקשה</u>

16. מבוקש בזה להכיר כקבוצה בכל מי שנחשפו לעישון במתחם התחנה המרכזית החדשה, ואינם מעשנים בעצמם. לדברי המשיבות במכתבן צירוף "ה", עוברים במתחם <u>כ- 100,000 איש מדי</u>

יום. מספר חברי הקבוצה עומד, איפוא, על כ- 80,000 איש לפי הערכת המשיבות עצמן. תקופת הזמן אליה מתייחסת התביעה היא מיום תחילתו של תיקון מס' 2 לחוק ביום 7.11.2007. הוא התיקון שקבע את חובת הפיקוח ומניעת העבירות בידי המחזיק במקום הציבורי. סכום הפיצוי לכל נפגע עומד על סך 1,000 ₪, לפי פסיקה עקבית המצוטטת בהמשך הדברים. אשר על כן, **סכום התביעה באם תאושר כתובענה ייצוגית עומד על 80 מיליון ₪**.

ג. המצב המשפטי

17. החוק טרח להבהיר בסעיף 1א', כי החשיפה לעישון הכפוי גורמת ל"תחלואה, נכות, ומוות". לכל זאת נחשפים חברי הקבוצה המגיעים לתחנה לצורך נסיעות, בילוי, קניות או המתנה לאחד מאלה; כאשר המשיבות ושלוחיהן מפירים באופן בוטה ביותר את הוראות החוק, ובמיוחד את הוראות סעיף 2א' לחוק, שזו לשונו:

> **"המחזיק של מקום ציבורי חייב לפקח ולעשות כל שניתן למניעת עבירות לפי סעיף 1(א) ו-(ב) בתחום המקום הציבורי שבהחזקתו".**

18. מדובר במקום, עליו חלות מספר חלופות המפורטות בתוספת לחוק. המתחם כולו משמש כ"קניון" כאמור בסעיף 16 לתוספת. חלקו משמש להמתנה, כאמור בסעיף 14 לתוספת. בחלק מהמקום מגישים מזון ומשקאות, וחלות הוראותיו של פרט 11 לתוספת לחוק, כמו גם הוראות אחרות שבתוספת. המתחם כולו משמש לעובדים בו כ"מקום עבודה" כאמור בסעיף 15 לתוספת.

19. יש להדגיש, כי המבקש ורבים אחרים מגיעים אליו כדי להשתמש באמצעי תחבורה ציבורית, האמורה להיות נגישה לכל: הרי ההמתנה לאוטובוסים ברציפי התחנה היא בלתי נמנעת, וכמוהם גם המעבר דרך שטחי הקניון מקומות הכניסה (3-4) ועד הרציפים, שבקומות 6-7.

20. כל השומר על בריאותו – חייב לבחור לגבי מקום זה: או לוותר על הבריאות ולהיחשף לרעלי הסיגריות שבו, או פשוט להימנע מלהשתמש בשירותי התחבורה הציבורית.

21. **מדובר בהפרה עקבית ושיטתית**. איש אינו מעיר למעשנים, והמאפרות מדברות בעד עצמן. עשרות התמונות שהן חלק מצירוף "ג" אינן אלא טיפה בים. למעשה, על אף שלהערכת המבקש הוא עבר בתחנה המרכזית למעלה מ-100 פעמים מאז כניסת החוק לתוקף, רק בפעמים בודדות לא נתקל המבקש בעישון בשלב כלשהו בדרכו.

22. בית המשפט העליון, ברע"א 9615/05, אירית שמש נ. פוקצ'טה בע"מ (פס"ד מיום 5.7.06, להלן – "פרשת אירית שמש"), הכיר בעילת התביעה של הפר חובה חקוקה כמתקיימת במקרה של הפרת החוק בידי מחזיקי מקום ציבורי, גם לפני תיקונו הנרחב (תיקון מס' 2) ומועד התחולה:

> **"כבדותה ואיטיותה של פעולת הרשויות מצדיקה לפתוח פתח ל"אכיפה אזרחית", כך שהאזרח האיכפתי המבקש לשמור את בריאותו ובריאות הציבור יוכל להשפיע אף הוא לתקנת הר בים. תביעה בעקבות הפרת חובה חקוקה לפי סעיף 63 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) אף היא דרך לכך, בשעה שענייננו בנזק לאדם, המצטבר והולך".**
> (צילום רצוף ומסומן "ו").

23. לאמור, בית המשפט בפרשת אירית שמש ראה חשיבות מיוחדת לאכיפת החוק בידי "האזרח האכפתי", כמצויין שם, לשם "אכיפה אזרחית" של החוק להגבלת העישון במקומות ציבוריים. במקביל, בית המשפט העליון הכיר בפסק דין זה בעילת התביעה עקב הפרות החוק – הפרות המקימות את העוולה של הפר חובה חקוקה; וקבע כי המבקש ואנשים כמוהו - הם מסוג האנשים שהחוק בא להגן עליהם, והזכאים לתבוע פיצוי עקב הפרותיו של החוק.

24. בית המשפט העליון בפרשת אירית שמש גם הרחיב את הדיבור על הכישלון באכיפתו הפלילית של החוק, במשך 24 השנים מאז שנחקק; ועל כך שגם הליכים מינהליים כנגד הרשויות האוכפות, לרבות מספר עתירות לבג"צ כדי להניע אותן לאכוף את החוק, לא הועילו.

ד. תחולתו של חוק תובענות ייצוגיות על התביעה בתיק זה

25. מתקיימות בענייננו לפחות שתיים מן המטרות המרכזיות של חוק תובענות ייצוגיות התשס"ו-2006 (להלן – "חוק תובענות ייצוגיות"), כנקוב בו בסעיף הראשון – סעיף המטרות, לאמור:

> **"מטרת החוק**
> **1. מטרתו של חוק זה לקבוע כללים אחידים לענין הגשה וניהול של תובענות ייצוגיות, לשם שיפור ההגנה על זכויות, ובכך לקדם בפרט את אלה:**
> **(1) מימוש זכות הגישה לבית המשפט, לרבות לסוגי אוכלוסיה המתקשים לפנות לבית המשפט כיחידים;**
> **(2) אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו;**
> **(3) מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין;**
> **(4) ניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות".** (ההדגשה הוספה, כאן וביתר הציטוטים).

27. זאת כאשר – כאמור - בית המשפט העליון ראה בפרשת אירית שמש אינטרס ציבורי חשוב בהגשת תביעות הנזיקין לשם אכיפת חוק הגבלת העישון במקומות ציבוריים, אינטרס הזהה לזה שבבסיסו של חוק תובענות ייצוגיות:

(1) קידום "**אכיפת הדין** [**לענייננו - החוק להגבלת העישון במקומות ציבוריים**] **והרתעה מפני הפרתו**" - הכל בנסיבות שפורטו בפרשת אירית שמש, בדבר "כבדותה ואיטיותה של פעולת הרשויות" באכיפת החוק האמור; וכן - (2) **מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין**.

שתים ממטרותיו היסודיות של חוק תובענות ייצוגיות מתגשמות כאן, כבר על פני הדברים.

28. מתקיימות בענייננו גם המטרות האחרות שבבסיס חוק תובענות ייצוגיות, בין היתר בדבר: מימוש זכות הגישה לבית המשפט; וניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות. למותר לציין, שדי בקיומה של מטרה אחת בלבד. כמו כן ברור, שהשאלות בתיק זה של עובדה ומשפט משותפות לכל חברי הקבוצה.

29. הדברים כך אכן נפסקו בבית המשפט המחוזי מרכז, בתצ (מרכז) 4398-09-8, מרק ליטבין ואח' נ. בלה שלומקינס בע"מ ואח', החלטה מיום 26.1.09, שצילומה מצ"ב ומסומן "ז". בית המשפט אישר את התובענה הייצוגית נגד המועדון "בלה שלומקינס" עקב אי אכיפתו של איסור העישון, והרחיב את הדיבור בהחלטתו על כך, שהזכות לנשום אוויר נקי היא **זכותו הבסיסית של אדם באשר הוא אדם** (עמ' 13 לפסק הדין). בהמשך, קבע בית המשפט כי קיים אינטרס ציבורי חשוב בהטלת אחריות גם על מנהלת החברה, כדי להשיג את התוצאה של קיום החוק. בית המשפט גם קבע שם בפירוט את השאלות המשותפות לחברי הקבוצה בתביעה כזו. עקרונות דומים חלים גם בעניין זה.

30. לפני כן, היה זה בית המשפט המחוזי בירושלים שקבע, שהתביעה הייצוגית מתאימה ביותר להגשת התביעה של אכיפת החוק, התכלית המנויה בסעיף 2(1) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006. מדובר בפסה"ד בת.א. 9307/07, דן מן ואח' נ. פוקצ'טה בע"מ (בש"א 6121/07, פס"ד מיום 2/7/08), צילום מצ"ב ומסומן "ח". שם ציין בית המשפט במיוחד, תוך שהוא **מאשר בפשרה תביעה כתובענה ייצוגית עקב הפרת החוק למניעת העישון במסעדה**, כי אישור התביעה הייצוגית בנדון מתיישב יפה עם מגמתה של ההלכה הפסוקה לפתוח פתח לאכיפה

אזרחית של חוק מניעת העישון – תוך הפניה לפסה"ד בפרשת אירית שמש (להלן – "פס"ד דן מן").

הוסיף ביהמ"ש המחוזי בירושלים בפרשת דן מן, צירוף ח', לאחר ההתייחסות לפס"ד אירית שמש, ואמר:

> **"דברים אלו נאמרו אגב דיון בבקשת רשות ערעור על פסק דין של בית משפט לתביעות קטנות. אשר לתובענות ייצוגיות מלמדנו סעיף 1(2) לחוק תובענות ייצוגיות במפורש, כי מטרתו של החוק הינה לקדם, בין היתר, את "אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו".**

לעניין היחס בין תביעה לאכיפה אזרחית למניעת עישון, לבין חוק תובענות ייצוגיות, ביהמ"ש המחוזי בפרשת דן מן אמר בסעיף 12 לפסה"ד כי -

> **"הסדר הפשרה המוצע מקדם יפה תכלית זו של "אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו", שהרי המשיבים התחייבו על פיו להקפיד על קיום החוק במלואו, להתלונן על כל מי שיעבור על החוק בפני הרשות האוכפת, ואף לסרב לתת כל שירות שהוא למי שיפר את החוק. חזקה על המבקשים, אשר נושא אכיפת חוק הגבלת העישון קרוב לליבם, שיעקבו אחר ביצוע התחייבות זו הלכה למעשה. הדעת נותנת, כי כך ייעשה גם על ידי אותם חברי הקבוצה, אשר יבחרו לממש במהלך 13 החודשים הקרובים את שוברי ההנחה שהסדר הפשרה מעמיד לרשותם. בהקשר זה ראוי לציין, כי על פי גישתו של בית המשפט המחוזי בבש"א 22194/07 זייק נ' מת"ב מערכות תקשורת בכבלים בע"מ ואח' (כב' השופטת ד' פלפל; החלטה מיום 6/2/08), המקובלת עלי, במקרה של הפרת פסק דין שניתן בתובענה ייצוגית, זכאים חברי הקבוצה לפנות לבית המשפט בבקשה לפי פקודת בזיון בית המשפט."**

31. עילות התביעה עליהן מבוססת התביעה בתיק זה הן – הפר חובה חקוקה, הפר חובת הזהירות לפי סעיפים 35 ו- 36 לפקודת הנזיקין, וסיוע למעשה תקיפה. ר' בענין זה את פסה"ד בעניין ת"ק 3658-06-07 אופיר נ' רוזטי מזון בע"מ (מיום 30.8.07), צילום מצ"ב ומסומן "ט", בו נאמרו הדברים הבאים (סעיף 6 לפסה"ד):

> **"עישון הפוגע בזולת מהווה עוולת תקיפה, עוולת רשלנות, ועוולת הפרת חובה חקוקה [פקודת הנזיקין, סעיפים 23, 35-36 ו-63 בהתאמה (לא ציינתי את עוולת המטרד, לפי סעיף 42-44 בפקודה, מחמת הסייגים המצוינים שם)]. מחזיק במקום ציבורי שאינו נוקט אמצעים סבירים להניא את עובדיו ואורחיו מלבצע עוולות כאמור – למעשה מרשה או מאשרר אותן, ובכך הריהו נעשה שותף לדבר עוולה וחב עליה [סעיף 12 לפקודה]. המחזיק במקרקעין חב חובת זהירות כלפי המבקרים במקרקעין להגן עליהם מפני סיכונים האורבים להם במקרקעין. החובות הנגזרות מהוראות אלה בפקודת הנזיקין, ומן הפסיקה בדיני הנזיקין [ראו ע"א 3510 ולעס נ' אגד] – תקפות באופן מלא ללא קשר להיקף החובות המוטלות על מחזיקים בחוק העישון".**

לזכות התובע בעניין אופיר נ. רוזטי הנ"ל נפסק פיצוי בסך 3,000 ₪, ובית המשפט העיר כי העניין מתאים גם לפסיקתם של פיצויים עונשיים.

32. דברים אלה נכונים, קל וחומר, בענייננו – כשהמשיבות מנצלות את היות הנוסעים העוברים בתחנה המרכזית "קהל שבוי" אשר אינו יכול לקבל שירות מקביל ממקורות אחרים על מנת להמר על בריאותם ושלומם של נוסעים אלה.

33. בענין ולעס הנ"ל: ע"א 3510/99, ולעס נ. "אגד" ואח', פ"ד נה (5) 826, היה מדובר במחזיקה במתחם התחנה המרכזית בירושלים, שלא עשתה למניעת עבירות תקיפה במקום. בית המשפט העליון קבע את חוק הזהירות המושגית והקונקרטית של המחזיק בתחנה המרכזית. יודגש, כי בענין ולעס היה מדובר בעבירה בלתי צפויה של התוקף במתחם התחנה המרכזית. ואילו בענייננו – המשיבות מדי יום צופות בפועל ומראש את העבירות, וערות לעבירות המבוצעות בפועל בשטחם. חובת הזהירות המוטלת עליהם היא כפולה ומכופלת מאשר זו שבענין ועלס הנ"ל.

34. המשיבות, כאמור, במכתבן צירוף "ה", אף ערות היטב למצב הדברים, והן מודות כי בפועל חובת הזהירות שלהן כלפי אורחיהן – מופרת מדי יום ובאופן עקבי.

35. סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות, לענייננו, מפנה לצורך האפשרות להכיר בתובענה כייצוגית לתוספת השניה לחוק תובעניות ייצוגיות, וזו כוללת בפרט (1) של התוספת -

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

אשר להגדרת "עוסק" בסעיף 1 לחוק הגנת הצרכן – זו כוללת "מי שנותן שירות במהלך עיסוקו". המשיבות שבפנינו מקיימות הגדרה זו: הן נותנות במהלך עיסוקם למשתמשים בשירותי התחנה המרכזית בת"א שירותים של המתנה לאוטובוסים, שירותי קניון, שירותים של אוכל ומשקה.

36. לא למותר להפנות גם להוראות פרט (6) של התוספת לחוק תובענות ייצוגיות, המחיל את חוק תובענות ייצוגיות גם על **תביעה בקשר למפגע סביבתי נגד גורם המפגע; לענין זה, "גורם המפגע", "מפגע סביבתי" - כמשמעותם בחוק למניעת מפגעים סביבתיים**". מבלי להיכנס לפרטיו של חוק אחרון זה, די לענייננו להראות כי חוק תובענות ייצוגיות לקח בחשבון הכרה בתובענות שעניינן צמצום של מפגעים סביבתיים, והעישון במקומות ציבוריים הוא אכן מפגע כאמור.

37. לסיכום עניין זה: חוק תובענות ייצוגיות חל על העניין שבפנינו מבחינת מהותו, ועל המשיבות מפאת מעמדן בעיני החוק: אחריותן של המשיבות 1 ו-2 היא כמחזיקות במקום ואחראיות לנעשה בו, **ובעלות חובת זהירות כלפי המבקרים במקום.**

38. הפיצוי המבוקש בתביעה העיקרית הוא על הצד הנמוך, של 1000 ₪ בלבד לכל מבקר בגין חשיפתו לעישון כפוי במתחם התחנה. זאת כאשר כאמור בפסה"ד בעניין אופיר נ. רוזטי מזון בע"מ, צירוף "ט" לעיל, נפסק סך 3,000 ₪ כפיצוי וכן הוצאות משפט.

39. בעניין אחר, שעסק בעישון בקניון "דיזנגוף סנטר", נפסק לתובע פיצוי בסך 4000 ₪: ת"ק 10153/08, נעם פלד נ. חברה לניהול של דיזנגוף סנטר בע"מ, צילום מצ"ב ומסומן "י". העילה שם עסקה, בין היתר, במאפרות שהוצבו במקום – אף שפס"ד זה התייחס לתקופה שבה הצבת המאפרות לא היוותה עבירה נפרדת, אלא רק שיקפה את יחס ההנהלה לנושא העישון במקום. עוד הזכיר בית המשפט שם את העישון של העובדים עצמם בשטח הפתוח לציבור – כמצב בענייננו. עוד נפסקו פיצויים כלהלן: בת"ק 10118-06, סימן טוב נ' אוויטה ואח' (1.8.07), נפסק סך 2,500 כפיצוי; וסכום זה של 2,500 ₪ נפסק גם ב-ת"ק 1169-07, רותם נ' קפה נטו (17.5.07) – כל אחד בידי שופט שלום אחר: כב' השופט פרידלנדר (בעניין רוזטי), אילני (בעניין סימן טוב ועניין פלד) ופורג (בעניין רותם). כך שהסכום הנתבע כאן הוא על הצד הנמוך ביותר.

40. עוה"ד המייצג את המבקש בבקשה ותביעה אלו ראוי לשמש כעוה"ד של הקבוצה, כאשר הוא גם פעיל ציבורי למניעת העישון זה למעלה מ- 26 שנה, וגם מייצג התובעת בפרשת אירית שמש (צירוף "ו" לעיל), התובעים בפרשת ליטבין נ. בלה שלומקינס (צירוף "ז" לעיל) והתובעים בפרשת דן מן (צירוף "ח" לעיל).

41. לפיכך מבוקש להכיר בתביעה בתיק זה כתובענה ייצוגית, כשהקבוצה תוגדר כאמור לעיל: כלומר כל אדם שביקר במתחם התחנה המרכזית בתל אביב מאז מועד תחילתו של תיקון מס' 2 לחוק (7.11.2007) ועד להגשת התביעה, ולא עישן בעצמו במקום; וכי התובע-המבקש יוכר כמייצג הקבוצה, ועורך דינו כמייצג אותו בתביעה זו ואת חברי הקבוצה; וכי הוצאות בקשה זו יוטלו על

המשיבות ביחד ולחוד.

42. לא שולם שכר טרחה בגין תביעה זו, ושכר הטרחה היחיד שישולם בקשר אליו הוא זה אשר ייפסק ע"י ביהמ"ש.

43. לפיכך מבוקש לאשר את התביעה כתובענה ייצוגית, ולהטיל את הוצאות הבקשה על המשיבות ביחד ולחוד.

_____

עמוס האוזנר, עו"ד
ב"כ המבקש