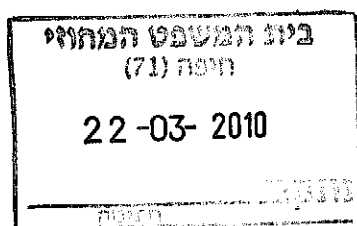


בית המשפט המחוזי בחיפה

בעניין:

גאולה בויטלר ת.ז. 0988493
 ע"י ב"כ עוה"ד עמנואל סלומנוב
 ו/או ורד פוארטי-סלומנוב
 ו/או עופר סלומנוב
 ו/או גלית סלומנוב-פוגל
 ו/או עידו סלומנוב
 ו/או גיל מנגר-יונה
 מרח' חסן שוקרי 24 חיפה 33105
 טל: 04-8627819 פקס: 04-8621257

המבקשת

נגד

שירותי בריאות כללית
 משד' רוטשילד 35, חיפה
 טל' 04-8568568

המשיבה**בקשה לאישור תובענה ייצוגית**

המבקשת מתכבדת להגיש לכב' בית המשפט, בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד המשיבה, אשר עותק ממנה מצ"ב, מסומן "1" ומהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

המבקשת, ניצולת שואה, מוצאת לנכון לציין כבר בפתיח לבקשה זו, כי את התובענה הייצוגית אותה היא מבקשת לאשר, היא מבקשת להגיש בשמם של ניצולי השואה הזכאים, כהגדרתם בבקשה זו, אשר הינם בין היתר, בגדר אוכלוסיה המתקשה לפנות לבית המשפט כיחידים, וזאת מפאת גילם המתקדם של הניצולים, והקשיים הנפשיים והכלכליים בהם נתונים רבים מהם.

לא למותר להדגיש, כי לאור האמור, התובענה הייצוגית שאישורה מתבקש, משרתת גם משרתת את תכליתו של חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006, כעולה בין השאר, מלשון סעיף 1 לחוק האמור.

ואלה נימוקי הבקשה:

1. המבקשת הינה ניצולת שואה, המקבלת קצבה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות (BEG) (להלן: "רשויות הפיצוי הגרמניות") בגין נזקי בריאות מגרמניה (להלן: "הרנטה").

המבקשת חברה ומבוטחת במשיבה מאז שנת 1946.

בנוסף לאמור, המבקשת הינה אלמנתו והיורשת מכוח צוואתו של מר שמעון בויטלר ז"ל ת.ז. מס' 002686962, ניצול שואה שקיבל בחייו רנטה, ואשר היה אף הוא חבר ומבוטח במשיבה מאז שנת 1937 (להלן: "מר בויטלר ז"ל").

מר בויטלר ז"ל, הלך לעולמו ביום 7/7/2008.

עותק מאישור משרד האוצר - הלשכה לענייני פיצויים אישיים מחו"ל באשר למר בויטלר ז"ל ומצו ירושה בעניין עיזבונו של מר בויטלר ז"ל מצ"ב, מסומן "2" ו-"3" בהתאמה, ומהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

2. המבקשת תקדים ותטען, כי קבוצת בני האדם, לצורך בקשה זו והתובענה הייצוגית, הינה ניצולי שואה המקבלים רנטה וחברים אצל המשיבה, אשר זכאים לפטור מתשלום עבור טיפולים רפואיים, תרופתיים ואגרות שונות, בגין מחלות שהוכרו להם עקב רדיפת הנאצים ועוזריהם (להלן: "הטיפולים הרפואיים"), ויורשיהם של ניצולי שואה שכאלה, שהלכו לעולמם (להלן: "ניצולי השואה הזכאים").

3. במהלך שנת 2008 נודע למבקשת בדרך אקראי (כתבה עיתונאית), כי רשויות הפיצוי הגרמניות חתמו על שורה של הסכמים עם המשיבה, במסגרתם קיבלה המשיבה סכום גלובאלי בסך של מיליוני שקלים חדשים, מדי שנה בשנה, מאז שנת 1967, בכפוף להתחייבותה לשאת בעלויות הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים.

הסכמים אלה, יש לומר, נכרתו בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, מדי שנה בשנה, החל משנת 1967 ואילך!

4. המבקשת תטען, כי המשיבה מעולם לא מסרה למר בויטלר ז"ל ואו למבקשת דבר וחצי דבר, באשר לזכאותם של השניים לפטור מתשלום עבור טיפולים רפואיים, בגין המחלות שהוכרו אצלם, שהינן תולדת רדיפת הנאצים ועוזריהם. זאת ועוד, עד לשנת 2008, לא טרחה המשיבה ליידע את ניצולי השואה הזכאים מבין מבוטחיה, על דבר זכאותם.

לא למותר להדגיש, כי במהלך כל שנות חברותם במשיבה, שילמו מר בויטלר ז"ל והמבקשת, תשלומים שונים עבור הטיפולים הרפואיים.

לעניין זה תציין המבקשת שוב, כי על דבר זכאותם של מר בויטלר ז"ל ושלה לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, נודע לה באקראי, במהלך שנת 2008, ובעקבות כתבה עיתונאית.

5. בסמוך לאחר שנודע למבקשת על דבר זכאותם של מר בויטלר ז"ל ושלה, פנתה המבקשת למשיבה וביקשה אותה, בין היתר, להמציא לעיונה עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות, בהם מוסדרות זכויותיהם למימון הטיפולים הרפואיים.

ויודגש, ההסכמים האמורים הינם בגדר הסכמים לטובת צד שלישי, ניצולי שואה, כאמור.

עד למועד הגשת בקשה זו ומטעמים השמורים עימה, אותם ניתן לנחש בנקל, עומדת המשיבה בסירובה להמציא למבקשת עותק מההסכמים האמורים, על כל המשתמע מכך.

עותק מפניית בא כוח המבקשת למשיבה ומתשובת ב"כ המשיבה מצ"ב, מסומן "4" ו-
"5" בהתאמה, ומהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

6. המבקשת תוסיף ותטען, כי במסגרת הדיונים שקיימה ועדת החקירה הממלכתית בנושא סיוע לניצולי שואה (להלן: "ועדת דורנר"), מסרה המשיבה לוועדה האמורה, כי בשנת 2007, בוטחו אצלה 9,815 ניצולי שואה המקבלים רנטה, וזכאים לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים.

בנוסף דיווחה המשיבה לוועדת דורנר, כי מתוך כל אותם המבוטחים, זוהו רק 1,049 מהם כזכאים לפטור האמור, המהווים רק כ-11% מהזכאים. המשיבה הוסיפה ומסרה כי אין לה מידע באשר לניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, ומשכך, זהותם של כל יתר המבוטחים הנ"ל, אינה ידועה לה. המשיבה הגדילה לעשות כשגלגלה את האחריות לכך, לפתחם של ניצולי השואה הזכאים ושל רשויות הפיצוי הגרמניות!

עוד הוסיפה המשיבה בדיווחה לוועדה הנ"ל, כי במהלך שנת 2007 שילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות עבור כל 9,815 מבוטחיה אלה, סך של 18,000,000 ₪ (ראה לעניין זה עמ' 191-192 לדוח דורנר).

עותק מדו"ח דורנר מצ"ב, מסומן "6" ומהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

7. המבקשת תטען עוד, כי מעשיה ו/או מחדליה אלה של המשיבה, מתמשכים מאז שנת 1967, מזה כ- 43 שנה, כשבכל אותה התקופה, המשיבה פוטרת חלק מזערי מניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, מתשלום עבור הטיפולים רפואיים, כשאת יתרת הכספים אותם היא מקבלת מרשויות הפיצוי הגרמניות, היא משלשלת לכיסה (ככל שכך נהגה), ומדובר בסכומי עתק לא לה!

לא זו אף זו, הדעת נותנת כי בשנים קודמות, עלה מספר ניצולי השואה הזכאים וחברים במשיבה, על מספרם כיום דהיינו, המשיבה זכתה לקבל מאת רשויות הפיצוי בגרמניה, סכומי כסף שנתיים העולים על הסך אותו קיבלה בשנת 2007. למרבה הצער, חלק מאותם ניצולי שואה שקיבלו רנטה ואשר היו חברים במשיבה, כדוגמת מר בויטלר ז"ל, הלכו לעולמם מבלי לדעת על דבר זכאותם למימון הטיפולים הרפואיים, כאמור, וכיום נותרו רק יורשיהם.

המבקשת תשוב ותטען, כי המשיבה מסרבת בתוקף להמציא לעיונה עותק מההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות ולפיכך, הנתונים המהותיים באשר להיקף הסכומים ששילמו אותן הרשויות למשיבה במהלך כל אותן השנים, מצויים בידיעתה של המשיבה בלבד, על המשתמע. עוד תוסיף המבקשת ותטען, כי הינה זכאית לקבל עותק מההסכמים אלה, והיא עותרת לבית המשפט הנכבד בבקשה להורות על המשיבה להמציאו לה.

8. המבקשת תטען אף בזו הפעם וביתר תוקף, כי במהלך כל השנים שמאז שנת 1967, לא טרחה המשיבה לפנות לניצולי השואה הזכאים ו/או לעשות לאיתורם של ניצולים אלה ו/או לא עשתה די בכדי לאתרם, וליידע אותם בדבר זכאותם לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים!

9. בסמוך לאחר הכתבה הנזכרת בסעיפים 3 ו-4 לעיל, פנתה המבקשת למשיבה, ונענתה כי אין היא זכאית לדבר. למרות עמדתה הנחרצת של המשיבה בעניין זה, ולאחר שהמבקשת לא אמרה נואש, שלחה לה המשיבה שיק באמצעות הדואר, על סך של 7,182.11 ₪, כשאין בצידו פירוט כמתחייב, באשר לאופן חישובו של סכום ההחזר הנקוב בו.

המבקשת פנתה למשיבה וביקשה לקבל פירוט מלא של החישוב האמור, כמו גם את ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, מכוחם קמה להן הזכאות האמורה.

עותק ממכתבה של המבקשת מיום 4/11/2008 למשיבה בעניין זה ומתשובת המשיבה מיום 19/11/2008 למבקשת, המדברת בעד עצמה מצ"ב, מסומן "7" ו-"8" בהתאמה ומהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

10. לאחר דין ודברים בינה ובין המשיבה, במהלכו סירבה המשיבה להמציא לה עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות כאמור, הציעה המשיבה להשיב לעיזבונו של מר בויטלר ז"ל, סך נוסף המשלים לסך כולל של 18,184.37 ₪ בלבד, על בסיס פירוט כללי באשר לתשלומים ששילם לכאורה מר בויטלר ז"ל עבור הטיפולים הרפואיים, משנת 1967 ואילך.

ברי אפוא, כי בעצם נכונותה של המשיבה לשלם למבקשת את הסך הנקוב לעיל, הכירה המשיבה בזכותה של המבקשת, ולו מטעם זה ראויה בקשה זו, להתקבל.

הצעתה זו של המשיבה נדחתה על ידי המבקשת, בין השאר מחמת כך שהמשיבה אינה נוהגת בשקיפות כמתחייב בנסיבות העניין, ועושה להסתרתם של ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות.

לא למותר להדגיש, כי במסגרת בקשתה זו של המבקשת והתובענה הייצוגית אותה מתבקש כב' בית המשפט לאשר, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבה להמציא עותק מההסכמים הנ"ל למבקשת. המבקשת שומרת על זכותה לתקן את בקשתה זו ו/או את התובענה הייצוגית, עם קבלת המבוקש.

עותק ממכתבה של המשיבה לגבי יעל קובו, ביתה של המבקשת, מצ"ב, מסומן "9" ומהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

סעיף 3(א) והתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

11. המבקשת תקדים ותטען, כי התובענה הייצוגית אותה היא מבקשת את כב' בית המשפט לאשר, נמנית על אותן התובענות המותרות להגשה מכוח סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות והתוספת השנייה לאותו החוק.

בהתאם לסעיף 1 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, ניתן להגיש "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

"עוסק" מוגדר בסעיף 1 לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981, כ"מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק, כולל יצרן".

בהתאם לחוק ביטוח ממלכתי, תשנ"ד-1994, קופת חולים כדוגמת המשיבה, הינה בגדר "נותן שירות" - שירותי בריאות למיניהם וראה לעניין זה בין השאר, סעיף 25 שם.

12. המבקשת תטען, כי לאור המפורט לעיל בפרק זה, המשיבה הינה בגדר "עוסק" ולאור זאת, עונה התובענה הייצוגית אותה היא מבקשת להגיש נגד המשיבה, על התנאי שבסעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות.

עילות התובענה הייצוגית:

13. המבקשת תטען כי מעשיה ו/או מחדליה של המשיבה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מקימים לניצולי השואה הזכאים עילות תביעה, בין היתר, בגין כל אלה:

א. גבית כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים, עבור הטיפולים הרפואיים (להלן: "גבית כספים שלא כדין").

ב. הפרת חובה חקוקה דהיינו, חובות של קופת חולים כלפי מבוטחיה, המוסדרות ביו היתר, בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994 ו/או חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן: "הפרת חובות חקוקות").

ג. עשיית עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים (להלן: "עשיית עושר ולא במשפט").

ד. הפרת חובת השליחות החלה עליה (להלן: "הפרת חובת השליחות").

ה. הפרת חובת הנאמנות החלה עליה (להלן: "הפרת חובת הנאמנות").

ו. הפרת חובותיה על פי דיני החוזים (להלן: "הפרת חבות שמכוח דיני החוזים").

ז. מעשים ו/או מחדלים רשלניים אשר הביאו לכך שלניצולי השואה הזכאים נגרם נזק (להלן: "רשלנות המשיבה").

ח. מעשים שיש בהם משום גזל מאת ניצולי השואה הזכאים (להלן: "עוולת הגזל").

ט. מעשים שיש בהם משום תרמית כלפי ניצולי השואה הזכאים (להלן: "עוולת התרמית").

עילות אלה תפורטנה בהרחבה להלן.

14. גביית כספים שלא כדין:

המבקשת תשוב ותטען, כי בהתאם להסכמים שבין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, היה על המשיבה לפטור את ניצולי השואה הזכאים מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים.

המבקשת תוסיף ותטען, כי משעשתה המשיבה במהלך השנים מחד, לגביית כספים מאת ניצולי השואה הזכאים בגין הטיפולים הרפואיים ומאידך, קיבלה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות סכומי עתק שיועדו למימון הטיפולים הרפואיים, אזי אך ברי הוא כי גבתה כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים.

לעניין זה תטען המבקשת, כי על המשיבה להשיב לניצולי השואה הזכאים את הכספים אותם גבתה שלא כדין, כאמור.

15. הפרת חובות תקוקות :

המבקשת תטען כי בהתנהלותה של המשיבה כמפורט בבקשה זו, הפרה המשיבה שורה של חובות תקוקות, ואלה הן :

א. חובות תקוקות בהתאם לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994, לרבות :

א.1. הוראות סעיף 13 לאותו החוק, שכותרתו "מקורות המימון" ולפיו :

"13...

(ב)(2) קופת חולים רשאית לממן מתן שירותי בריאות גם

ממקורות נוספים על המפורטים בסעיף קטן (א)."

יאמר כבר כאן ועתה, מקורות נוספים משמעם, לרבות הכספים ששולמו במהלך השנים על ידי רשויות הפיצוי הגרמניות, ככל שהדבר נוגע לניצולי השואה הזכאים.

אך ברי הוא כי במסגרת ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, היה על המשיבה לממן את הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, מתוך אותם הכספים ששולמו לה במהלך כל השנים, על ידי רשויות הפיצוי הגרמניות.

משלא עשתה כן, והלכה למעשה עשתה בכספים האמורים שימושים אחרים מהשימושים להם יועדו, הפרה המשיבה בין היתר, את הוראות החוק הנ"ל, אשר התירו לה לממן שירותי בריאות לניצולי השואה הזכאים ממקורות נוספים, כאמור.

לא למותר להדגיש, כי התנהלות המשיבה ככל שהדבר נוגע לכספים שקיבלה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות עבור מימון הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, גובלת בפלילים, שכן סעיף 47 (א)(4) לחוק האמור קובע ברחל בתך הקטנה כי :

"(א) מי שעשה ביודעין אחד מאלה, דינו - מאסר שנה או קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין), ואם הוא תאגיד - כפל הקנס האמור :

...

(4) קיבל כספים ממקורות המימון כאמור בסעיף 13

והשתמש בתקבולים למטרה שאינה אחת

המטרות המפורטות בסעיף 20 ;

..."(הדגשה שלי ע.ס.).

א.2. הוראות סעיף 15 לאותו החוק ולפיהן :

"(ד) קופת-חולים או נותן שירותים יגבו ישירות את

**התשלום ממזיק או ממבטחו או מכל אדם אחר כאמור
בסעיף 22, וכן את התשלומים לפי סעיפים 7 ו-8.**

ובמצטרף אליהן, הוראות סעיף 22 לחוק הנ"ל שכותרתו "הטבת
נזק", שזו לשונן:

**"22. קופת חולים או נותן שירותים, שנתנו שירותי בריאות למי
שחלה או למי שנפגע ממזיק זכאים להיפרע את הטבת
הנזק מהמזיק או ממבטחו או מכל אדם אחר, בשל חבותם
לפי כל דין או לפי כל חוזה ביטוח, בסכום ההוצאות אשר
הוציאו בפועל למתן שירותי הבריאות למי שנפגע או
שחלה כאמור. לענין סעיף זה ולענין חוק לתיקון דיני
הנזיקין האזרחיים (הטבת נזקי גוף), התשכ"ד-1964,
"מזיק" – למעט קופת חולים או נותן שירותים."**

המבקשת תטען כי בעוד שהמשיבה עושה לכאורה ומזה שנים,
להיפרע מאת המזיק, רשויות הפיצוי הגרמניות, הרי שכל
שמדובר בניצולי השואה, המשיבה כמעט ולא עשתה שימוש
בכספים שקיבלה מהרשויות הנ"ל לטובת הניזוק – ניצולי השואה
הזכאים, ואף הוסיפה חטא על פשע כשגבתה מניצולי השואה
הזכאים תשלום עבור הטיפולים הרפואיים!

ב. חובות חקוקות מכוחו של חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן: "חוק
הנאמנות").

המבקשת תטען כי הלכה למעשה, אמורה המשיבה להחזיק בכספים
שמשלמות לה רשויות הפיצוי הגרמניות במהלך השנים ובפירותיהם, בנאמנות
עבור ניצולי השואה הזכאים, כל זאת תוך שחלה עליה החובה, לעשות שימוש
באותם הכספים לטובת ניצולי השואה הזכאים בלבד דהיינו, לשם מימון
הטיפולים הרפואיים כאמור.

לא למותר להדגיש, כי המשיבה משמשת כנאמנה לניצולי השואה הזכאים,
וזאת אף מכוחם של ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות. אך ברי
הוא כי במסגרת התקשרותה עם רשויות הפיצוי הגרמניות בהסכמים
האמורים, היה על המשיבה לייצג בנאמנות את ניצולי השואה הזכאים ולשמור
על האינטרסים שלהם.

בפועל, המשיבה הפרה ברגל גסה את חובת הנאמנות החלה עליה, כשהשתמשה
כנראה במשך השנים, ברוב רובם של הכספים האמורים שלא למטרה להם הם
יועדו, וכשלא ייצגה בנאמנות את ניצולי השואה הזכאים במסגרת ההסכמים
האמורים, הכל כמפורט בבקשה זו.

במעשיה ו/או במחדליה אלה, הפרה המשיבה, את הוראות החוק הנ"ל ובכללן:

1. ב. הוראות סעיף 1 לחוק הנאמנות, הקובעות כי:

**"נאמנות היא זיקה לנכס שעל פיה חייב נאמן להחזיק או לפעול
בו לטובת נהנה או למטרה אחרת."**

2.ב. הוראות סעיף 3 לחוק הנאמנות, הקובעות כי:

- "(א) פירותיהם ותמורותיהם של נכסי הנאמנות יהיו אף הם לנכסי הנאמנות.
 (ב) אין לרדת לנכסי הנאמנות אלא בשל חובות המוטלים עליהם או הנובעים מפעולות הנאמנות.
 (ג) הנאמן חייב להחזיק את נכסי הנאמנות בנפרד מנכסים אחרים או בדרך המאפשרת להבחין ביניהם."

3.ב. הוראות סעיף 7 לחוק הנאמנות, שזו לשונו:

- "(א) הנאמן חייב לנהל חשבונות בכל עניני הנאמנות.
 (ב) הנאמן חייב לתת לנהנים דין וחשבון על עניני הנאמנות אחת לשנה ובגמר כהונתו, ולמסור להם ידיעות נוספות לפי דרישתם הסבירה."

לענין זה מן הראוי לשוב ולציין, כי המשיבה לא טרחה ליידע את ניצולי השואה הזכאים באשר לכספי רשויות הפיצוי הגרמניות המופקדים אצלה, וזכאותם לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, על המשתמע מכך.

לא זו אף זו, המשיבה מסרבת בעקשנות, להמציא לידי המבקשת עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות, כאמור, ומטעמים אותם ניתן לנחש בנקל.

4.ב. הוראות סעיף 10 לחוק הנאמנות, כדלקמן:

- "(א) נאמן חייב לשמור על נכסי הנאמנות, לנהלם ולפתחם ולפעול להשגת מטרות הנאמנות, ומוסמך הוא לעשות כל הדרוש למילוי תפקידיו.
 (ב) במילוי תפקידיו חייב הנאמן לנהוג באמונה ובשקידה כפי שאדם סביר היה נוהג באותן נסיבות.
 (ג) נאמן של כמה נאמנויות לא יפעל בפעולה שביניהן.
 (ד) נאמן אינו רשאי לאצול מתפקידיו לזולתו; אין בכך כדי למנוע העסקת אדם כדרוש למטרות הנאמנות." (הדגשה שלי ע.ס.)

5.ב. הוראות סעיף 13 לחוק הנאמנות, שכותרתו "איסור טובת הנאה" ולפיו:

- "(א) נאמן לא ירכוש לעצמו או לקרובו נכס מנכסי הנאמנות או כל זכות בו, לא יפיק לעצמו או לקרובו טובת הנאה אחרת מנכסי הנאמנות או מפעולותיה, ולא יעשה דבר שיש בו

סתירה בין טובת הנאמנות לבין טובתו שלו או של קרובו.

- (ב) "קרוב" של נאמן, לענין סעיף זה –
- (1) בן זוג;
 - (2) הורה, הורה-הורה, צאצא, אח או אחות של הנאמן או של בן זוג;
 - (3) בן זוג של אחד המנויים בפסקה (2);
 - (4) שותף של נאמן או של אחד המנויים בפסקאות (1) עד (3);
 - (5) תאגיד שבהונו, ברווחיו או בשליטתו יש לנאמן או למנויים בפסקאות (1) עד (3) חלק העולה על 5%.
- (הדגשה שלי ע.ס.).

לא למותר להדגיש כי בעצם השימוש בכספים ששילמו רשויות הפיצוי הגרמניות למטרות לא להם וככל שעשתה בהם שימוש, הפיקה המשיבה בין היתר ושלא כדין, טובת הנאה אסורה!

על כל אלה תוסיף המבקשת ותטען, כי בהתאם לסעיף 12 לחוק הנאמנות, אחראי הנאמן לנזק שנגרם לנכסי הנאמנות ו/או הנהנים עקב הפרת חובתו כנאמן.

לא למותר לציין כי סעיף 15 לחוק הנאמנות קובע בנוסף לאמור לעיל, כי "ריווח שהפיק נאמן שלא כדין עקב הנאמנות, דינו כחלק מנכסי הנאמנות".

16. עשיית עושר ולא במשפט:

המבקשת תטען כי במעשיה ו/או מחדליה המפורטים בבקשה זו, עשתה המשיבה עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים, כשהשתמשה בכספים (וככל שהשתמשה) ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות שלא לצורך מימון הטיפולים הרפואיים כמתחייב, אלא לצרכים שונים אחרים, וזאת בניגוד מוחלט להוראות חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר ולא במשפט").

כאן המקום לציין, כי בהתאם לסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, הנושא את הכותרת "חובת השבה":

- "(א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה – לשלם לו את שוויה.
- (ב) אחת היא אם באה הזכייה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך אחרת."

המבקשת תטען כי בנסיבות החמורות המפורטות בבקשה זו, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה על פי חוק עשיית עושר ולא במשפט.

17. הפרת חובת השליחות:

המבקשת תטען כי יש לראות במשיבה בין היתר, כשלוחה של ניצולי השואה הזכאים ככל שהדבר נוגע להסדרים עם רשויות הפיצוי הגרמניות ולפיהם, רשויות אלה משלמות לה כספים שאמורים היו לשמש אותה למימון הטיפולים הרפואיים, כאמור.

לעניין זה תטען המבקשת כי סעיף 8 לחוק השליחות, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק השליחות") קובע בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים כי:

"קבל אדם עליו להיות שלוח, חייב הוא לנהוג כלפי השולח בנאמנות ולפעול בהתאם להוראותיו; ובאין כוונה אחרת משתמעת ממהות השליחות או מתנאיה יחולו עליו חובות אלו:

- (1) יגלה לשולח כל ידיעה וימסור לו כל מסמך הנוגעים לנושא השליחות ויתן לו דין וחשבון על פעולותיו;
- (2) לא יהא שלוח של שליחים שונים לנושא שליחות אחד שלא על דעת שולחיו;
- (3) לא יעשה פעולת שליחות עם עצמו;
- (4) לא יקבל מכל אדם טובת הנאה או הבטחה לטובת הנאה בקשר לנושא השליחות שלא בהסכמתו של השולח;
- (5) לא ישתמש לרעת השולח בידיעות או במסמכים שבאו לידו עקב השליחות, ובדרך כלל יימנע מכל דבר שיש בו ניגוד בין טובת השולח ובין טובתו שלו או של אדם אחר."

סעיף 9 לחוק השליחות מוסיף וקובע בין היתר כי:

"(א) הפר השלוח אחת החובות המוטלות עליו לפי סעיף 8, זכאי השולח לתרופות הניתנות בשל הפרת חוזה."

סעיף 10 לאותו החוק, מבהיר כי:

- "(א) כל נכס שבא לידי השלוח עקב השליחות מוחזק בידו כנאמן של השולח; והוא, אף אם לא גילה השלוח לצד שלישי את קיומה של השליחות או את זהותו של השולח.
- (ב) השולח זכאי לכל ריווח או טובת הנאה שבאו לשלוח בקשר לנושא השליחות."

כפועל יוצא מן האמור לעיל, ולנוכח מעשיה ו/או מחדליה של המשיבה, כמפורט בבקשה זו, אך ברי הוא כי המשיבה הפרה את חובת הנאמנות שלה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מכוח היותה שלוחה שלהם ולפיכך, קמה להם עילת תביעה אף מכוח חוק השליחות.

18. הפרת חובות שמכות דיני החוזים:

המבקשת תטען כי ההסכמים שנכרתו בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, הינם בין היתר, בגדר חוזה לטובת צד שלישי, הוא ניצולי השואה הזכאים.

19. בהתאם להוראות פרק ד' לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), "חייב שהתחייב אדם בחוזה לטובת מי שאינו צד לחוזה (להלן - המוטב) מקנה למוטב את הזכות לדרוש את קיום החיוב, אם משתמעת מן החוזה כוונה להקנות לו זכות זו." (סעיף 34 שם).

המבקשת תטען, כי עם כריתתם של ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות בעניינם של ניצולי השואה הזכאים, הפכה זכותם של ניצולי השואה הזכאים, שהינם בגדר "מוטב" על פי הוראות חוק החוזים, לבלתי הדירה.

20. על כל אלה תוסיף המבקשת ותטען, כי היה על המשיבה לקיים התחייבויותיה על פי ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, בדרך מקובלת ובתום לב.

למרבה הצער, המשיבה הפרה את חובותיה על פי דיני החוזים, כשעשתה בין היתר, להטעיית ניצולי השואה הזכאים ולא-קיום ההסכמים הנ"ל בדרך מקובלת ובתום לב, כמתחייב.

21. המבקשת תטען, כי כפועל יוצא מן האמור לעיל, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה מכוח דיני החוזים ובכללה, עילה שעניינה אכיפה ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, כך שהמשיבה תמלא אחר התחייבויותיה כלפי ניצולי השואה הזכאים במלואן ובתום לב, כמו גם עילה שעניינה פיצוי בגין הפרת חוזה.

22. עוד תטען המבקשת, כי המסקנה ולפיה המשיבה נמנעת מלקיים את ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות כאמור, עולה ומתבקשת אף מסירובה העיקש להמציא לעיונה עותק מאותם ההסכמים, כמו גם מהצעתה להשיב למבקשת חלק מהכספים שגבתה שלא כדין ממר בויטלר ז"ל.

לא למותר להדגיש, כי המבקשת שומרת על זכותה לעשות לתיקון בקשתה זו מיד עם קבלת עותק מההסכמים האמורים לעיונה.

23. רשלנות המשיבה:

המבקשת תטען, כי במהלך כל השנים שמאז שנת 1967, הוא המועד בו החלה המשיבה להתקשר בהסכמים עם רשויות הפיצוי הגרמניות, עשתה המשיבה מעשים ו/או מחדלים רשלניים, כמשמעותו של המונח "רשלנות" בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנזיקין") ובכללם:

א. לא פנתה לניצולי השואה הזכאים ויידעה אותם על זכותם מכוח ההסכמים הנ"ל ו/או

ב. לא עשתה לאיתורם של ניצולי השואה הזכאים המבוטחים אצלה בשקידה סבירה ובין היתר, באמצעות פרסום רחב היקף ו/או דיוור ישיר למבוטחיה ו/או

ג. פטרה רק חלק מזערי מניצולי השואה המקבלים רנטה, מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, בעוד שהיה עליה לפטור את כל ניצולי השואה הזכאים מהתשלום האמור ו/או

ד. נהגה כלפי ניצולי השואה הזכאים, שלא כפי שגוף נבון וסביר מסוגה היה נוהג באותן הנסיבות ו/או

ה. הייתה יכולה וצריכה לצפות באותן הנסיבות המפורטות לעיל, כי לניצולי השואה הזכאים ייגרם נזק כתוצאה מהתנהלותה האמורה.

24. המבקשת תטען כי לאור האמור, הרי שלניצולי השואה הזכאים קמה עילה כנגד המשיבה, מכוח עוולת הרשלנות.

25. עוולת הגזל:

המבקשת תטען בנוסף ולחילופין לכל המפורט לעיל, כי במהלך כל השנים עשתה המשיבה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מעשה גזל, כמשמעותו של מונח זה בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] אשר מצא ביטוי בין היתר, בהעברת ו/או שימוש בכספים ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות, שלא למטרה להם יועדו – מימון הטיפולים הרפואיים, כל זאת בעוד שהיא עושה לגביית תשלום עבור הטיפולים הרפואיים מאת ניצולי השואה הזכאים.

לעניין זה מוצאת המבקשת לנכון, להביא את הוראות סעיף 52 לפקודת הנזיקין, הנושא את הכותרת "גזל", כלשונו:

"גזל הוא כשהנתבע מעביר שלא כדין לשימוש עצמו מיטלטלין שהזכות להחזיקם היא לתובע, על ידי שהנתבע לוקח אותם, מעכב אותם, משמיד אותם, מוסר אותם לאדם שלישי או שולל אותם מן התובע בדרך אחרת."

המבקשת תוסיף ותטען, כי לנוכח מעשיה אלה של המשיבה, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה אף מכוח עוולת הגזל.

עוולת התרמית:

26. בנוסף ולחילופין, מבלי לגרוע מטענותיה האחרות של המבקשת, תטען המבקשת כי יש במעשיה של המשיבה, המפורטים בבקשה זו, משום הטעיה ותרמית של ניצולי השואה הזכאים, כמשמעותם של מונחים אלה בפקודת הנזיקין.

לעניין זה מתכבדת המבקשת להפנות את בית המשפט הנכבד בין היתר, להוראות סעיף 56 לפקודת הנזיקין, שזו לשונו:

"תרמית היא הצג כוזב של עובדה, בידיעה שהיא כוזבת או באין אמונה באמיתותה או מתוך קלות ראש, כשלא איכפת למציג אם אמת היא או כוזב, ובכוונה שהמוטעה על ידי ההיצג יפעל על פיו; אולם אין להגיש תובענה על היצג כאמור, אלא אם היה מכוון להטעות את התובע, אף הטעה אותו, והתובע פעל על פיו וסבל על ידי כך נזק ממון."

27. המבקשת תטען, כי לאורך כל השנים שמאז שנת 1967, הציגה המשיבה בפני ניצולי השואה הזכאים, היצג כוזב ולפיו, עליהם לשאת בעלות הטיפולים הרפואיים, בכוונה שניצולי השואה הזכאים יפעלו על פיו.

למרבה הצער, ניצולי השואה הזכאים, פעלו בהתאם לאותו היצג כוזב שהציגה להם המשיבה, כמפורט בהרחבה בבקשה זו.

28. המבקשת תוסיף ותטען, כי לאור האמור קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה אף מכוח עוולת התרמית.

29. על כל אלה תוסיף ותטען המבקשת, כי ככל שהמשיבה לא עשתה שימוש בכספים ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות, הרי שכספים אלה מופקדים בידה למשמורת, ואין כל מניעה שתשיבם לניצולי השואה הזכאים, ללא דיחוי נוסף.

עילות התביעה האישיה של המבקשת:

30. המבקשת הינה ניצולת שואה המקבלת רנטה, ומבוטחת אצל המשיבה.

בנוסף, המבקשת הינה אלמנתו ויורשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל, שהיה אף הוא בחייו, ניצול שואה שקיבל רנטה ובוטח אצל המשיבה.

31. במהלך כל שנות חברותם במשיבה, שילמו מר בויטלר ז"ל והמבקשת, תשלומים עבור הטיפולים הרפואיים, וזאת למרות היותם ניצולי שואה המקבלים רנטה, ועל אף ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, הכל כמפורט לעיל.

32. לאור האמור, אך ברי הוא כי למבקשת קמות באופן אישי, עילות התביעה המפורטות לעיל, בין מכוח היותה ניצולת שואה המקבלת רנטה וזכאית לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים ובין לאור היותה יורשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל.

33. המבקשת תדגיש, כי במכתבו של מר אבי שטיינברג, ראש אגף גזברות בחטיבת הכספים של המשיבה, הציע הלה להשיב למבקשת סך של 18,148.37 ₪ בגין תרופות שאת תמורתן מר בויטלר ז"ל בחייו, למרות הפטור האמור, וזאת מאז שנת 1967.

המבקשת תטען, כי מכתבו זה של מר שטיינברג, מדבר בעד עצמו ויש לראות בו, משום הודאת בעל דין באשר לזכאותה, המקימה למבקשת עילות תביעה אישיות, כמפורט לעיל. לא זו אף זו, המבקשת תטען, כי יש לראות במכתב הנ"ל משום הודאת בעל דין, אף ככל שהדבר נוגע אף לכלל ניצולי השואה הזכאים (חברי הקבוצה), שכן האמור בו נובע מהתנהלות המשיבה כלפי ניצולי השואה הזכאים בכללותם.

ראה לעניין זה עותק מהמכתב הנ"ל, נספח 9 לבקשה זו.

34. לסיכום פרק זה תטען המבקשת, כי עילות תביעתה האישית, הוכחו באופן לכאורי, ואף למעלה מזה, כדרישת סעיף 4(א)(1) ו-4(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות.

סיכויי ההצלחה של התובענה הייצוגית:

35. המבקשת תטען, כי האפשרות ולפיה התובענה הייצוגית נשוא תיק זה, תוכרע לטובת ניצולי השואה הזכאים, הינה יותר מאשר סבירה.

36. המבקשת תוסיף בעניין זה, כי השאלה העיקרית העומדת לפתחו של כבי' בית המשפט הינה, האם יש ממש בטענה ולפיה, המשיבה לא פטרה את ניצולי השואה הזכאים מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, וזאת על אף ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות ולמרות העובדה ולפיה מאז שנת 1967 ומדי שנה בשנה, שילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות סכומי כסף ניכרים לצורך מימוןם של אותם הטיפולים הרפואיים.

37. המבקשת תשוב ותטען, כי בנסיבות החמורות המפורטות לעיל דהיינו, מקום בו המשיבה עשתה לגביית כספים מאת ניצולי השואה הזכאים עבור הטיפולים הרפואיים, כל זאת שעה שהיה עליה לפטור אותם מתשלומים אלה מכוח ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, כאמור, עולה ומתבקשת המסקנה ולפיה לניצולי השואה הזכאים עילות תביעה כמפורט לעיל, וסיכויי הצלחתה של התובענה הייצוגית, טובים המא.

38. המבקשת תטען בנוסף, כי לאור כל האמור, אך ברי הוא כי התובענה הייצוגית מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ו/או משפט.

לעניין זה תוסיף המבקשת ותטענה, כי השאלה המתעוררת בהקשר לתנאי זה, הינה כיצד יש להגדיר את חברי הקבוצה (ניצולי השואה הזכאים) בשם מוגשת התובענה הייצוגית. הלכה היא וכך פוסקין, כי הגדרת חברי הקבוצה צריכה לכלול רק את אלה שלהם עילות תביעה טובות, דומות לאלה של המבקשת (ראה ת.מ. 106/06, בש"א 31032/06, **סריגי שלום ומלכה בע"מ נ' עיריית תל אביב-יפו**, פורסם במאגר "נבו").

בענייננו וכמפורט בהרחבה, אין ולא יכול להיות ספק באשר להגדרת חברי הקבוצה כניצולי השואה הזכאים, ולהיותם בעלי עילות תביעה טובות ודומות (שלא לומר זהות) לאלה של המבקשת.

39. לנוכח כל המפורט בבקשה זו, תטען המבקשת, כי בקשתה זו ממלאת בין יתר התנאים שבחוק תובענות ייצוגיות, אף אחר התנאים הקבועים בסעיף 8 (א)(1) לחוק האמור.

40. על כל אלה תוסיף המבקשת ותטען, כדלקמן:

א. תובענה ייצוגית הינה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.

באשר לכך תטען המבקשת, כי מאזן הנוחות מביא למסקנה ולפיה התועלת בניהולה של התובענה כתובענה ייצוגית, גבוהה מהתועלת בניהול אלפי תובענות מפוצלות על ידי כל אחד מניצולי השואה הזכאים.

לא למותר להדגיש לעניין זה, כי רובם המכריע של ניצולי השואה הזכאים, בא בימים, והדעת נותנת, וכי ניהול תובענות מפוצלות קשה עד בלתי אפשרי עבור חברים אלה, הן נפשית והן כלכלית. בנסיבות אלה, אך ברי הוא כי התובענה עונה על תכליתו של חוק תובענות ייצוגיות, אשר בא לקדם בין השאר, את **"מימוש זכות הגישה לבית המשפט, לרבות לסוגי אוכלוסיה המתקשים לפנות לבית המשפט"** (ראה סעיף 1 (1) לחוק תובענות ייצוגיות).

לא זו אף זו, במסגרת דיוני ועדת דורנר, טענה המשיבה כי אינה יודעת לזהות את ניצולי השואה הזכאים ולפיכך, לא פטרה אותם מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים. אפילו תאמר שכך הוא, על המשיבה להחזיר לניצולי השואה הזכאים וכן ליורשיהם (חברי הקבוצה), את כל הכספים המגיעים להם מאז שנת 1967 ואילך, בערכים ריאליים, שכן מצופה היה ממנה, שלא תעשה בהם שימוש ותשמור אותם לטובת ניצולי השואה הזכאים.

כבר נפסק בעניין זה, כי מכשיר התובענה הייצוגית נועד מעצם טיבו, לתביעתם של מספר גדול של תובעים פוטנציאליים, אשר קשה לזהותם ולאתרם ואף מן הטעם הזה, דין הבקשה להתקבל.

ב. קיים יסוד סביר להניח ולפיו, עניינם של כלל ניצולי השואה הזכאים ייוצג וינוהל בדרך הולמת.

ג. קיים יסוד סביר להניח, כי עניינם של כלל ניצולי השואה הזכאים ייוצג וינוהל בתום לב.

41. לבית המשפט הנכבד הסמכות העניינית והמקומית לדון בבקשה זו ובתובענה הייצוגית, מפאת סכומה ומקום מושבה של המשיבה.

42. לבקשה זו מצורף תצהירה של המבקשת.

43. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר הגשתה של התובענה הייצוגית, נספח "1" לבקשה זו.

בנוסף מתבקש כב' בית המשפט לפרט בהחלטתו כדלקמן:

א. להגדיר את ניצולי השואה הזכאים ככאלה שבשםם תנוהל התובענה הייצוגית.

ב. לקבוע כי המבקשת הינה בגדר התובע המייצג בתובענה הייצוגית וכן כי הח"מ הינו בא הכוח המייצג בתובענה הייצוגית.

ג. לקבוע את עילות התובענה הייצוגית, ואת השאלות של עובדה ו/או משפט המשותפות לניצולי השואה הזכאים, כמפורט בסעיפים 14 עד 30 כולל לבקשה זו ובתובענה הייצוגית, נספח "1" לבקשה.


ד. לקבוע כי הסעדים הנתבעים בתובענה הייצוגית, הינם אלה המפורטים בסעיפים 14 עד 30 כולל לבקשה זו ובתובענה הייצוגית, נספח "1" לבקשה.

ה. ליתן הוראות באשר לאופן פרסום החלטתו ולנוסח הפרסום, כמו גם לחייב את המשיבה בהוצאות פרסום ההחלטה.

ו. לחייב את המשיבה לשלם למבקשת הוצאות בקשה זו ושכ"ט עו"ד בתוספת מע"מ, הכל בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד מועד התשלום המלא בפועל.

44. מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה.


 עופר סולומונוב, עו"ד
 ב"כ המבקשת


 עמנואל סולומונוב, עו"ד

(תביעות 1) גאולה בויטלר – בקשה לאישור תובענה ייצוגית

ת צ ה י ר

אני הח"מ, יעל קובו, הנושאת ת.ז. מס' 052370798, לאחר שהוזהרתי כי עלי להצהיר אמת, שאם לא כן אהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק, הנני מצהירה בזה כדלקמן:

1. הנני ביתה של גבי גאולה בויטלר (להלן: "המבקשת") ושל מר שמעון בויטלר ז"ל (להלן: "מר בויטלר ז"ל") ואני עושה תצהירי זה, בתמיכה בבקשת המבקשת לאישור הגשתה של תובענה ייצוגית נגד שירותי בריאות כללית (להלן: "המשיבה").

הבקשה לאישור התובענה הייצוגית, תכונה להלן ולשם הנוחות: "הבקשה".

העובדות נשוא תצהירי זה ידועות לי מידיעה אישית.

2. בפתח תצהירי, אקדים ואציין כי אני זו שעמדה בקשר עם המשיבה, בעניינם של המבקשת ומר בויטלר ז"ל, הוא העניין נשוא הבקשה והתובענה הייצוגית.

עותק מהתובענה הייצוגית אותה מבקשת המבקשת להגיש מצ"ב, מסומן "1" ומהווה חלק בלתי נפרד מתצהירי.

3. המבקשת הינה ניצולת שואה, ואני מוצאת לנכון לציין כבר עתה, כי את התובענה הייצוגית אותה היא מבקשת לאשר, היא מבקשת להגיש בשמם של ניצולי השואה הזכאים, כהגדרתם בבקשה זו, אשר הינם בין היתר, בגדר אוכלוסיה המתקשה לפנות לבית המשפט כיחידים, וזאת מפאת גילם המתקדם של הניצולים, והקשיים הנפשיים והכלכליים בהם נתונים רבים מהם.

לא למותר להדגיש, בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, כי לאור האמור, התובענה הייצוגית שאישורה מתבקש, משרתת גם משרתת את תכליתי של חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006, כעולה בין השאר, מלשון סעיף 1 לחוק האמור.

4. המבקשת הינה ניצולת שואה כאמור, המקבלת קצבה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות (BEG) (להלן: "רשויות הפיצוי הגרמניות") בגין נזקי בריאות מגרמניה (להלן: "הרנטה").

המבקשת חברה ומבוטחת במשיבה מאז שנת 1946.

בנוסף לאמור, המבקשת הינה אלמנתו והיורשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל, ת.ז. מס' 002686962, ניצול שואה שקיבל בחייו רנטה, ואשר היה אף חבר ומבוטח במשיבה מאז שנת 1937.

מר בויטלר ז"ל, הלך לעולמו ביום 7/7/2008.

עותק מאישור משרד האוצר - הלשכה לענייני פיצויים אישיים מחו"ל באשר למר בויטלר ז"ל ומצו ירושה בעניין עיזבונו של מר בויטלר ז"ל מצ"ב, מסומן "2" ו-"3" בהתאמה, ומהווה חלק בלתי נפרד מתצהירי.

5. אקדים ואטען, בהתאם לעצת יועציי המשפטיים, כי קבוצת בני האדם, לצורך בקשה זו והתובענה הייצוגית, הינה ניצולי שואה המקבלים רנטה וחברים אצל המשיבה, אשר זכאים לפטור מתשלום עבור טיפולים רפואיים, תרופתיים ואגרות שונות, בגין מחלות שהוכרו להם עקב רדיפת הנאצים ועזריהם (להלן: "הטיפולים הרפואיים"), ויורשיהם של ניצולי שואה שכאלה, שהלכו לעולמם (להלן: "ניצולי השואה הזכאים").

6. במהלך שנת 2008 נודע למבקשת ולי, בדרך אקראי (כתבה עיתונאית), כי רשויות הפיצוי הגרמניות חתמו על שורה של הסכמים עם המשיבה, במסגרתם קיבלה המשיבה סכום גלובאלי בסך של מיליוני שקלים חדשים, מדי שנה בשנה, מאז שנת 1967, בכפוף להתחייבותה לשאת בעלויות הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים.

הסכמים אלה, יש לומר, נכרתו בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, מדי שנה בשנה, החל משנת 1967 ואילך!

7. אטען, כי המשיבה מעולם לא מסרה למר בויטלר ז"ל ו/או למבקשת דבר וחצי דבר, באשר לזכאותם של השניים לפטור מתשלום עבור טיפולים רפואיים, בגין המחלות שהוכרו אצלם, שהינן תולדת רדיפות הנאצים ועוזריהם. זאת ועוד ולמיטב ידיעתי, עד לשנת 2008, לא טרחה המשיבה ליידע את ניצולי השואה הזכאים מבין מבוטחיה, על דבר זכאותם.

לא למותר להדגיש, כי במהלך כל שנות חברותם במשיבה, שילמו מר בויטלר ז"ל והמבקשת, תשלומים שונים עבור הטיפולים הרפואיים.

לעניין זה אציין פעם נוספת, כי על דבר זכאותם של מר בויטלר ז"ל ושל המבקשת לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, נודע למבקשת ולי באקראי, במהלך שנת 2008, ובעקבות כתבה עיתונאית.

8. בסמוך לאחר שנודע למבקשת על דבר זכאותם של מר בויטלר ז"ל ושללה, פנתה המבקשת, למשיבה וביקשה אותה, בין היתר, להמציא לעיונה עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות, בהם מוסדרות זכויותיהם למימון הטיפולים הרפואיים.

ויודגש, בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, ההסכמים האמורים הינם בגדר הסכמים לטובת צד שלישי, ניצולי שואה, כאמור. עד למועד הגשת הבקשה ומטעמים השמורים עימה, אותם ניתן לנחש בנקל, עומדת המשיבה בסירובה להמציא למבקשת עותק מההסכמים האמורים, על כל המשתמע מכך.

עותק מפניית בא כוח המבקשת למשיבה ומתשובת ב"כ המשיבה מצ"ב, מסומן "4" ו- "5" בהתאמה, ומהווה חלק בלתי נפרד מתצהירי.

9. אוסיף ואטען, כי במסגרת הדיונים שקיימה ועדת החקירה הממלכתית בנושא סיוע לניצולי שואה (להלן: "ועדת דורנר"), מסרה המשיבה לוועדה האמורה, כי בשנת 2007, בוטחו אצלה 9,815 ניצולי שואה המקבלים רנטה, וזכאים לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים.

בנוסף דיווחה המשיבה לוועדת דורנר, כי מתוך כל אותם המבוטחים, זוהו רק 1,049 מהם כזכאים לפטור האמור, המהווים רק כ-11% מהזכאים. המשיבה הוסיפה ומסרה כי אין לה מידע באשר לניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, ומשכך, זהותם של כל יתר המבוטחים הנ"ל, אינה ידועה לה. המשיבה הגדילה לעשות כשגלגלה את האחריות לכך, לפתחם של ניצולי השואה הזכאים ושל רשויות הפיצוי הגרמניות!

עוד הוסיפה המשיבה בדיווחה לוועדה הנ"ל, כי במהלך שנת 2007 שילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות עבור כל 9,815 מבוטחיה אלה, סך של 18,000,000 ₪ (ראה לעניין זה עמ' 191-192 לדוח דורנר).

עותק מדו"ח דורנר מצ"ב, מסומן "6" ומהווה חלק בלתי נפרד מתצהירי.

10. אטען בנוסף, כי מעשיה ו/או מחדליה אלה של המשיבה, מתמשכים מאז שנת 1967, **מזה כ- 43 שנה**, כשבכל אותה התקופה, המשיבה פוטרת חלק מזערי מניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, מתשלום עבור הטיפולים רפואיים, כשאת יתרת הכספים אותם היא מקבלת מרשויות הפיצוי הגרמניות, היא משלשלת לכיסה (ככל שכך נהגה), ומדובר בסכומי עתק לא לה!

לא זו אף זו, הדעת נותנת כי בשנים קודמות, עלה מספר ניצולי השואה הזכאים וחברים במשיבה, על מספרם כיום דהיינו, המשיבה זכתה לקבל מאת רשויות הפיצוי בגרמניה, סכומי כסף שנתיים העולים על הסך אותה קיבלה בשנת 2007. למרבה הצער, חלק מאותם ניצולי שואה שקיבלו רנטה ואשר היו חברים במשיבה, כדוגמת מר בויטלר ז"ל, הלכו לעולמם מבלי לדעת על דבר זכאותם למימון הטיפולים הרפואיים, כאמור, וכיום נותרו רק יורשיהם.

אשוב ואטען, כי המשיבה מסרבת בתוקף להמציא לעיונה של המבקשת, עותק מההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות ולפיכך, הנתונים המהותיים באשר להיקף הסכומים ששילמו אותן הרשויות למשיבה במהלך כל אותן השנים, מצויים בידיעתה של המשיבה בלבד, על המשתמע. עוד אוסיף ואטען, כי המבקשת זכאית לקבל עותק מההסכמים אלה, ובעניין זה היא עותרת לבית המשפט הנכבד בבקשה להורות על המשיבה להמציאו לה.

11. אטען אף בזו הפעם וביתר תוקף, כי במהלך כל השנים שמאז שנת 1967, לא טרחה המשיבה לפנות לניצולי השואה הזכאים ו/או לעשות לאיתורם של ניצולים אלה ו/או לא עשתה די בכדי לאתרם, וליידע אותם בדבר זכאותם לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים!

12. בסמוך לאחר הכתבה העיתונאית הנזכרת לעיל, פנתה המבקשת באמצעותי למשיבה, ונענתה כי אין היא זכאית לדבר. למרות עמדתה הנחרצת של המשיבה בעניין זה, ולאחר שהמבקשת ואני לא אמרנו נואש, שלחה המשיבה למבקשת שיק באמצעות הדואר, על סך של 7,182.11 ₪, כשאינן בצידו פירוט כמתחייב, באשר לאופן חישובו של סכום החזר הנקוב בו.

המבקשת פנתה למשיבה באמצעותי, וביקשה לקבל פירוט מלא של החישוב האמור, כמו גם את ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, מכוחם קמה להן הזכאות האמורה.

עותק ממכתבה של המבקשת מיום 4/11/2008 למשיבה בעניין זה, ומתשובת המשיבה מיום 19/11/2008 למבקשת, המדברת בעד עצמה מצ"ב, מסומן "7" ו-"8" בהתאמה ומהווה חלק בלתי נפרד מתצהירי.

13. לאחר דין ודברים בינה ובין המשיבה, במהלכו סירבה המשיבה להמציא למבקשת עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות כאמור, הציעה המשיבה להשיב לעיזבונו של מר בויטלר ז"ל, סך נוסף המשלים לסך כולל של 18,184.37 ₪ בלבד, על בסיס פירוט כללי באשר לתשלומים ששילם לכאורה מר בויטלר ז"ל עבור הטיפולים הרפואיים, משנת 1967 ואילך.

ברי אפוא, כי בעצם נכונותה של המשיבה לשלם למבקשת את הסך הנקוב לעיל, הכירה המשיבה בזכותה של המבקשת, ולו מטעם זה ראויה בקשת המבקשת, להתקבל.

הצעתה זו של המשיבה נדחתה על ידי המבקשת באמצעותי, בין השאר מחמת כך שהמשיבה אינה נוהגת בשקיפות כמתחייב בנסיבות העניין, ועושה להסתרתם של ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות.

לא למותר להדגיש, כי במסגרת בקשתה זו של המבקשת והתובענה הייצוגית אותה מתבקש כבי' בית המשפט לאשר, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבה להמציא עותק מההסכמים הנ"ל למבקשת, והמבקשת שומרת על זכותה לתקן את בקשתה זו ו/או את התובענה הייצוגית, עם קבלת המבוקש.

עותק ממכתבה של המשיבה אלי, מצ"ב, מסומן "9" ומהווה חלק בלתי נפרד מתצהירי.

סעיף 3(א) והתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות:

14. בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, התובענה הייצוגית אותה מבקשת המבקשת את כבי' בית המשפט לאשר, נמנית על אותן התובענות המותרות להגשה מכוח סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות והתוספת השנייה לאותו החוק.

בהתאם לסעיף 1 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, ניתן להגיש "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

"עוסק" מוגדר בסעיף 1 לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981, כ"מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק, כולל יצרן".

בהתאם לחוק ביטוח ממלכתי, תשנ"ד-1994, קופת חולים כדוגמת המשיבה, הינה בגדר "נותן שירות" - שירותי בריאות למיניהם וראה לעניין זה בין השאר, סעיף 25 שם.

15. לאור המפורט לעיל בפרק זה ובהתאם לעצת יועציי המשפטיים, המשיבה הינה בגדר "עוסק" ולאור זאת, עונה התובענה הייצוגית אותה היא מבקשת להגיש נגד המשיבה, על התנאי שבסעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות.

עילות התובענה הייצוגית:

16. בהתאם לעצת יועציי המשפטיים, מעשיה ו/או מחדליה של המשיבה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מקימים לניצולי השואה הזכאים עילות תביעה, בין היתר, בגין כל אלה:

א. גבית כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים, עבור הטיפול הרפואיים (להלן: "גבית כספים שלא כדין").

ב. הפרת חובה חקוקה דהיינו, חובות של קופת חולים כלפי מבוטחיה, המוסדרות ביו היתר, בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994 ו/או חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן: "הפרת חובות חקוקות").

ג. עשיית עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים (להלן: "עשיית עושר ולא במשפט").

ד. הפרת חובת השליחות החלה עליה (להלן: "הפרת חובת השליחות").

- ה. הפרת חובת הנאמנות החלה עליה (להלן: "הפרת חובת הנאמנות").
- ו. הפרת חובותיה על פי דיני החוזים (להלן: "הפרת חבות שמכוח דיני החוזים").
- ז. מעשים ו/או מחדלים רשלניים אשר הביאו לכך שלניצולי השואה הזכאים נגרם נזק (להלן: "רשלנות המשיבה").
- ח. מעשים שיש בהם משום גזל מאת ניצולי השואה הזכאים (להלן: "עוולת הגזל").
- ט. מעשים שיש בהם משום תרמית כלפי ניצולי השואה הזכאים (להלן: "עוולת התרמית").
- עילות אלה תפורטנה בהרחבה להלן.

17. גביית כספים שלא כדין:

בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, הרי שבהתאם להסכמים שבין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, היה על המשיבה לפטור את ניצולי השואה הזכאים מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים.

אטען בנוסף, כי משעשתה המשיבה במהלך השנים מחד, לגביית כספים מאת ניצולי השואה הזכאים בגין הטיפולים הרפואיים ומאידך, קיבלה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות סכומי עתק שיועדו למימון הטיפולים הרפואיים, אזי אך ברי הוא כי גבתה כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים.

לעניין זה אטען, כי על המשיבה להשיב לניצולי השואה הזכאים את הכספים אותם גבתה שלא כדין, כאמור.

18. הפרת חובות חקוקות:

בהתאם לעצת יועציי המשפטיים אטען, כי בהתנהלותה של המשיבה כמפורט בבקשה זו, הפרה המשיבה שורה של חובות חקוקות, ואלה הן:

א. חובות חקוקות בהתאם לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994, לרבות:

א.1. הוראות סעיף 13 לאותו החוק, שכותרתו "מקורות המימון" ולפיו:

"13...

(ב)(2) קופת חולים רשאית לממן מתן שירותי בריאות גם

ממקורות נוספים על המפורטים בסעיף קטן (א)."

יאמר כבר כאן ועתה, מקורות נוספים משמעם, לרבות הכספים ששולמו במהלך השנים על ידי רשויות הפיצוי הגרמניות, ככל שהדבר נוגע לניצולי השואה הזכאים.

אך ברי הוא כי במסגרת ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, היה על המשיבה לממן את הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, מתוך אותם הכספים ששולמו לה במהלך כל

השנים, על ידי רשויות הפיצוי הגרמניות.

משלא עשתה כן, והלכה למעשה עשתה בכספים האמורים שימושים אחרים מהשימושים להם יועדו, הפרה המשיבה בין היתר, את הוראות החוק הנ"ל, אשר התירו לה לממן שירותי בריאות לניצולי השואה הזכאים ממקורות נוספים, כאמור.

לא למותר להדגיש, כי התנהלות המשיבה ככל שהדבר נוגע לכספים שקיבלה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות עבור מימון הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, גובלת בפלילים, שכן סעיף 47(א)(4) לחוק האמור קובע ברחל בתך הקטנה כי:

"(א) מי שעשה ביודעין אחד מאלה, דינו - מאסר שנה או קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין), ואם הוא תאגיד - כפל הקנס האמור:

...

(4) קיבל כספים ממקורות המימון כאמור בסעיף 13 והשתמש בתקבולים למטרה שאינה אחת המטרות המפורטות בסעיף 20;
 ... (הדגשה שלי ע.ס.).

2.א. הוראות סעיף 15 לאותו החוק ולפיהן:

"(ד) קופת-חולים או נותן שירותים יגבו ישירות את התשלום ממזיק או ממבטחו או מכל אדם אחר כאמור בסעיף 22, וכן את התשלומים לפי סעיפים 7 ו-8."

ובמצטרף אליהן, הוראות סעיף 22 לחוק הנ"ל שכותרתו "הטבת נזק", שזו לשונן:

"22. קופת חולים או נותן שירותים, שנתנו שירותי בריאות למי שחלה או למי שנפגע ממזיק זכאים להיפרע את הטבת הנזק מהמזיק או ממבטחו או מכל אדם אחר, בשל חבותם לפי כל דין או לפי כל חוזה ביטוח, בסכום הוצאות אשר הוציאו בפועל למתן שירותי הבריאות למי שנפגע או שחלה כאמור. לענין סעיף זה ולענין חוק לתיקון דיני הנזיקין האזרחיים (הטבת נזקי גוף), התשכ"ד-1964, "מזיק" - למעט קופת חולים או נותן שירותים."

בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, הרי שבעוד שהמשיבה עושה לכאורה ומזה שנים, להיפרע מאת המזיק, רשויות הפיצוי הגרמניות, הרי שככל שמדובר בניצולי השואה, המשיבה כמעט ולא עשתה שימוש בכספים שקיבלה מהרשויות הנ"ל לטובת הניזוק - ניצולי השואה הזכאים, ואף הוסיפה חטא על פשע כשגבתה מניצולי השואה הזכאים תשלום עבור הטיפולים הרפואיים!

ב. חובות חקוקות מכוחו של חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן: "חוק הנאמנות").

יועציי המשפטיים יעצו לי, כי הלכה למעשה, אמורה המשיבה להחזיק בכספים שמשלמות לה רשויות הפיצוי הגרמניות במהלך השנים ובפירותיהם, בנאמנות עבור ניצולי השואה הזכאים, כל זאת תוך שחלה עליה החובה, לעשות שימוש באותם הכספים לטובת ניצולי השואה הזכאים בלבד דהיינו, לשם מימון הטיפולים הרפואיים כאמור.

לא למותר להדגיש, כי המשיבה משמשת כנאמנה לניצולי השואה הזכאים, וזאת אף מכוחם של ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות. אך ברי הוא כי במסגרת התקשרותה עם רשויות הפיצוי הגרמניות בהסכמים האמורים, היה על המשיבה לייצג בנאמנות את ניצולי השואה הזכאים ולשמור על האינטרסים שלהם.

בפועל, המשיבה הפרה ברגל גסה את חובת הנאמנות החלה עליה, כשהשתמשה כנראה במשך השנים, ברוב רובם של הכספים האמורים שלא למטרה להם הם יועדו, וכשלא ייצגה בנאמנות את ניצולי השואה הזכאים במסגרת ההסכמים האמורים, הכל כמפורט בבקשה ובתצהירי.

במעשיה ו/או במחדליה אלה, הפרה המשיבה, את הוראות החוק הנ"ל ובכללן:

1. ב. הוראות סעיף 1 לחוק הנאמנות, הקובעות כי:

"נאמנות היא זיקה לנכס שעל פיה חייב נאמן להחזיק או לפעול בו לטובת נהנה או למטרה אחרת."

2. ב. הוראות סעיף 3 לחוק הנאמנות, הקובעות כי:

"(א) פירותיהם ותמורותיהם של נכסי הנאמנות יהיו אף הם לנכסי הנאמנות.

(ב) אין לרדת לנכסי הנאמנות אלא בשל חובות המוטלים עליהם או הנובעים מפעולות הנאמנות.

(ג) הנאמן חייב להחזיק את נכסי הנאמנות בנפרד מנכסים אחרים או בדרך המאפשרת להבחין ביניהם."

3. ב. הוראות סעיף 7 לחוק הנאמנות, שזו לשונו:

"(א) הנאמן חייב לנהל חשבונות בכל עניני הנאמנות.

(ב) הנאמן חייב לתת לנהנים דין וחשבון על עניני הנאמנות אחת לשנה ובגמר כהונתו, ולמסור להם ידיעות נוספות לפי דרישתם הסבירה."

לעניין זה מן הראוי לשוב ולציין, כי המשיבה לא טרחה ליידע את ניצולי השואה הזכאים באשר לכספי רשויות הפיצוי הגרמניות המופקדים אצלה, וזכאותם לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, על המשתמע מכך.

לא זו אף זו, המשיבה מסרבת בעקשנות, להמציא לידי המבקשת עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות, כאמור, ומטעמים אותם ניתן לנחש בנקל.

4.ב. הוראות סעיף 10 לחוק הנאמנות, כדלקמן:

- "(א) נאמן חייב לשמור על נכסי הנאמנות, לנהלם ולפתחם ולפעול להשגת מטרות הנאמנות, ומוסמך הוא לעשות כל הדרוש למילוי תפקידיו.
- (ב) במילוי תפקידיו חייב הנאמן לנהוג באמונה ובשקידה כפי שאדם סביר היה נוהג באותן נסיבות.
- (ג) נאמן של כמה נאמנויות לא יפעל בפעולה שביניהן.
- (ד) נאמן אינו רשאי לאצול מתפקידו לזולתו; אין בכך כדי למנוע העסקת אדם כדרוש למטרות הנאמנות." (הדגשה שלי ע.ס.)

5.ב. הוראות סעיף 13 לחוק הנאמנות, שכותרתו "איסור טובת הנאה" ולפיו:

- "(א) נאמן לא ירכוש לעצמו או לקרובו נכס מנכסי הנאמנות או כל זכות בו, לא יפיק לעצמו או לקרובו טובת הנאה אחרת מנכסי הנאמנות או מפעולותיה, ולא יעשה דבר שיש בו סתירה בין טובת הנאמנות לבין טובתו שלו או של קרובו.
- (ב) "קרוב" של נאמן, לענין סעיף זה –
- (1) בן זוג;
 - (2) הורה, הורה-הורה, צאצא, אח או אחות של הנאמן או של בן זוגו;
 - (3) בן זוג של אחד המנויים בפסקה (2);
 - (4) שותף של נאמן או של אחד המנויים בפסקאות (1) עד (3);
 - (5) תאגיד שבהונו, ברווחיו או בשליטתו יש לנאמן או למנויים בפסקאות (1) עד (3) חלק העולה על 5%.
- (הדגשה שלי ע.ס.)

לא למותר להדגיש כי בעצם השימוש בכספים ששילמו רשויות הפיצוי הגרמניות למטרות לא להם וככל שעשתה בהם שימוש, הפיקה המשיבה בין היתר ושלא כדין, טובת הנאה אסורה!

על כל אלה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים אוסיף ואטען, כי בהתאם לסעיף 12 לחוק הנאמנות, אחראי הנאמן לנזק שנגרם לנכסי הנאמנות /או הנהנים עקב הפרת חובתו כנאמן.

לא למותר לציין כי סעיף 15 לחוק הנאמנות קובע בנוסף לאמור לעיל, כי "ריווח שהפיק נאמן שלא כדין עקב הנאמנות, דינו כחלק מנכסי הנאמנות."

19. עשיית עושר ולא במשפט:

בהתאם לעצת יועצי המשפטיים אטען, כי במעשיה ו/או מחדליה המפורטים בבקשה ובתצהירי, עשתה המשיבה עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים, כשהשתמשה בכספים (וככל שהשתמשה) ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות שלא לצורך מימון הטיפולים הרפואיים כמתחייב, אלא לצרכים שונים אחרים, וזאת בניגוד מוחלט להוראות חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר ולא במשפט").

יועצי המשפטיים הוסיפו וייעצו לי, כי בהתאם לסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, הנושא את הכותרת "חובת ההשבה":

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

אטען כי בנסיבות החמורות המפורטות בבקשה ובתצהירי וכעולה מעצת יועצי המשפטיים, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה על פי חוק עשיית עושר ולא במשפט.

20. הפרת חובת השליחות:

בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, אטען כי יש לראות במשיבה בין היתר, כשלוחה של ניצולי השואה הזכאים ככל שהדבר נוגע להסדרים עם רשויות הפיצוי הגרמניות ולפיהם, רשויות אלה משלמות לה כספים שאמורים היו לשמש אותה למימון הטיפולים הרפואיים, כאמור.

לעניין זה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים, אטען כי סעיף 8 לחוק השליחות, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק השליחות") קובע בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים כי:

"קיבל אדם עליו להיות שלוח, חייב הוא לנהוג כלפי השולח בנאמנות ולפעול בהתאם להוראותיו; ובאין כוונה אחרת משתמעת ממהות השליחות או מתנאיה יחולו עליו חובות אלו:

- (1) יגלה לשולח כל ידיעה וימסור לו כל מסמך הנוגעים לנושא השליחות ויתן לו דין וחשבון על פעולותיו;
- (2) לא יהא שלוח של שליחים שונים לנושא שליחות אחד שלא על דעת שולחיו;
- (3) לא יעשה פעולת שליחות עם עצמו;
- (4) לא יקבל מכל אדם טובת הנאה או הבטחה לטובת הנאה בקשר לנושא השליחות שלא בהסכמתו של השולח;
- (5) לא ישתמש לרעת השולח בידיעות או במסמכים שבאו לידו עקב השליחות, ובדרך כלל יימנע מכל דבר שיש בו ניגוד בין טובת השולח ובין טובתו שלו או של אדם אחר."

סעיף 9 לחוק השליחות מוסיף וקובע בין היתר כי:

"(א) הפר השלוח אחת החובות המוטלות עליו לפי סעיף 8, זכאי השולח לתרופות הניתנות בשל הפרת חוזה."

סעיף 10 לאותו החוק, מבהיר כי:

"(א) כל נכס שבא לידי השלוח עקב השליחות מוחזק בידו כנאמן של השולח; והוא, אף אם לא גילה השלוח לצד השלישי את קיומה של השליחות או את זהותו של השולח.

(ב) השולח זכאי לכל ריווח או טובת הנאה שבאו לשלוח בקשר לנושא השליחות."

כפועל יוצא מן האמור לעיל, בהתאם לעצתם של יועצי המשפטיים, ולנוכח מעשיה ו/או מתדליה של המשיבה, כמפורט בבקשה ובתצהירי, אך ברי הוא כי המשיבה הפרה את חובת הנאמנות שלה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מכוח היותה שלוחה שלהם ולפיכך, קמה להם עילת תביעה אף מכוח חוק השליחות.

21. הפרת חובות שמכוח דיני החוזים:

בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, אטען כי ההסכמים שנכרתו בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, הינם בין היתר, בגדר חוזה לטובת צד שלישי, הוא ניצולי השואה הזכאים.

22. בנוסף, בהתאם לעצת יועצי המשפטיים ובהתאם להוראות פרק ד' לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), "חיוב שהתחייב אדם בחוזה לטובת מי שאינו צד לחוזה (להלן - המוטב) מקנה למוטב את הזכות לדרוש את קיום החיוב, אם משתמעת מן החוזה כוונה להקנות לו זכות זו." (סעיף 34 שם).

לאור האמור ובהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, אטען כי עם כריתתם של ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות בעניינם של ניצולי השואה הזכאים, הפכה זכותם של ניצולי השואה הזכאים, שהינם בגדר "מוטב" על פי הוראות חוק החוזים, לבלתי הדירה.

23. על כל אלה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים אוסיף ואטען, כי היה על המשיבה לקיים התחייבויותיה על פי ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, בדרך מקובלת ובתום לב.

למרבה הצער, המשיבה הפרה את חובותיה על פי דיני החוזים, כשעשתה בין היתר, להטעיית ניצולי השואה הזכאים ולא-קיום ההסכמים הנ"ל בדרך מקובלת ובתום לב, כמתחייב.

24. יועצי המשפטיים יעצו לי, כי כפועל יוצא מן האמור לעיל, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה מכוח דיני החוזים ובכללה, עילה שעניינה אכיפה ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, כך שהמשיבה תמלא אחר התחייבויותיה כלפי ניצולי השואה הזכאים במלואן ובתום לב, כמו גם עילה שעניינה פיצוי בגין הפרת חוזה.

25. בנוסף אטען, כי המסקנה ולפיה המשיבה נמנעת מלקיים את ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות כאמור, עולה ומתבקשת אף מסירובה העיקש להמציא לעיונה של המבקשת, עותק מאותם ההסכמים, כמו גם מהצעתה להשיב למבקשת חלק מהכספים שגבתה שלא כדין ממר בויטלר ז"ל.

לא למותר להדגיש, כי המבקשת שומרת על זכותה לעשות לתיקון בקשתה, מיד עם קבלת עותק מההסכמים האמורים לעיונה.

26. רשלנות המשיבה:

בהתאם לעצת יועצי המשפטיים, הרי שבמהלך כל השנים שמאז שנת 1967, הוא המועד בו החלה המשיבה להתקשר בהסכמים עם רשויות הפיצוי הגרמניות, עשתה המשיבה מעשים ו/או מחדלים רשלניים, כמשמעותו של המונח "רשלנות" בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "**פקודת הנזיקין**") ובכללם:

א. לא פנתה לניצולי השואה הזכאים ויידעה אותם על זכותם מכוח ההסכמים הנ"ל ו/או

ב. לא עשתה לאיתורם של ניצולי השואה הזכאים המבוטחים אצלה בשקידה סבירה ובין היתר, באמצעות פרסום רחב היקף ו/או דיוור ישיר למבוטחיה ו/או

ג. פטרה רק חלק מזערי מניצולי השואה המקבלים רנטה, מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, בעוד שהיה עליה לפטור את כל ניצולי השואה הזכאים מהתשלום האמור ו/או

ד. נהגה כלפי ניצולי השואה הזכאים, שלא כפי שגוף נבון וסביר מסוגה היה נוהג באותן הנסיבות ו/או

ה. הייתה יכולה וצריכה לצפות באותן הנסיבות המפורטות לעיל, כי לניצולי השואה הזכאים ייגרם נזק כתוצאה מהתנהלותה האמורה.

27. בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי ולאור האמור, הרי שלניצולי השואה הזכאים קמה עילה כנגד המשיבה, מכוח עוולת הרשלנות.

28. עוולת הגזל:

בהתאם לעצת יועצי המשפטיים, אטען בנוסף ולחילופין לכל המפורט לעיל, כי במהלך כל השנים עשתה המשיבה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מעשה גזל, כמשמעותו של מונח זה בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] אשר מצא ביטויו בין היתר, בהעברת ו/או שימוש בכספים ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות, שלא למטרה להם יועדו – מימון הטיפולים הרפואיים, כל זאת בעוד שהיא עושה לגביית תשלום עבור הטיפולים הרפואיים מאת ניצולי השואה הזכאים.

לעניין זה הנני מוצאת לנכון, להביא את הוראות סעיף 52 לפקודת הנזיקין, הנושא את הכותרת "גזל", כלשונו:

"גזל הוא כשהנתבע מעביר שלא כדין לשימוש עצמו מיטלטלין שהזכות להחזיקם היא לתובע, על ידי שהנתבע לוקח אותם, מעכב אותם, משמיד אותם, מוסר אותם לאדם שלישי או שולל אותם מן התובע בדרך אחרת."

אוסוף ואטען, בהתאם לעצת יועצי המשפטיים, כי לנוכח מעשיה אלה של המשיבה, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה אף מכוח עוולת הגזל.

עוולת התרמית:

29. בנוסף ולחילופין, מבלי לגרוע מטענותיה האחרות של המבקשת ובהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, אטען כי יש במעשיה של המשיבה, המפורטים בבקשה זו, משום הטעיה ותרמית של ניצולי השואה הזכאים, כמשמעותם של מונחים אלה בפקודת הנזיקין.

לעניין זה הנני מתכבדת להפנות את בית המשפט הנכבד בין היתר, להוראות סעיף 56 לפקודת הנזיקין, שזו לשונו:

"תרמית היא הצג כוזב של עובדה, בידיעה שהיא כוזבת או באין אמונה באמיתותה או מתוך קלות ראש, כשלא איכפת למציג אם אמת היא או כזב, ובכוונה שהמוטעה על ידי ההיצג יפעל על פיו; אולם אין להגיש תובענה על היצג כאמור, אלא אם היה מכוון להטעות את התובע, אף הטעה אותו, והתובע פעל על פיו וסבל על ידי כך נזק ממון."

30. אוסף ואטען, כי לאורך כל השנים שמאז שנת 1967, הציגה המשיבה בפני ניצולי השואה הזכאים, היצג כוזב ולפיו, עליהם לשאת בעלות הטיפולים הרפואיים, בכוונה שניצולי השואה הזכאים יפעלו על פיו.

למרבה הצער, ניצולי השואה הזכאים, פעלו בהתאם לאותו היצג כוזב שהציגה להם המשיבה, כמפורט בהרחבה בבקשה ובתצהירי.

31. בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי ולאור האמור, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה אף מכוח עוולת התרמית.

32. על כל אלה אוסף ואטען, בהתאם לעצת יועצי המשפטיים, כי ככל שהמשיבה לא עשתה שימוש בכספים ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות, הרי שכספים אלה מופקדים בידה למשמורת, ואין כל מניעה שתשיבם לניצולי השואה הזכאים, ללא דיחוי נוסף.

עילות התביעה האישיות של המבקשת:

33. המבקשת הינה ניצולת שואה המקבלת רנטה, ומבוטחת אצל המשיבה.

בנוסף, המבקשת הינה אלמנתו וירשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל, שהיה אף הוא בחייו, ניצול שואה שקיבל רנטה ובוטח אצל המשיבה.

34. במהלך כל שנות חברותם במשיבה, שילמו מר בויטלר ז"ל והמבקשת, תשלומים עבור הטיפולים הרפואיים, וזאת למרות היותם ניצולי שואה המקבלים רנטה, ועל אף ההסכמים בין המשיבה לרשויות הפיצוי הגרמניות, הכל כמפורט לעיל.

35. לאור האמור ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים, אך ברי הוא כי למבקשת קמות באופן אישי, עילות התביעה המפורטות לעיל, בין מכוח היותה ניצולת שואה המקבלת רנטה וזכאית לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים ובין לאור היותה יורשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל.

36. ויודגש, במכתבו של מר אבי שטיינברג, ראש אגף גזברות בחטיבת הכספים של המשיבה, הציע הלה להשיב למבקשת סך של 18,148.37 ₪ בגין תרופות שאת תמורתן מר בויטלר ז"ל בחייו, למרות הפטור האמור, וזאת מאז שנת 1967.

בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, מכתבו זה של מר שטיינברג, מדבר בעד עצמו ויש לראות בו, משום הודאת בעל דין באשר לזכאותה של המבקשת, המקימה למבקשת עילות תביעה אישיות, כמפורט לעיל. לא זו אף זו, יש לראות במכתב הנ"ל משום הודאת בעל דין, אף ככל שהדבר נוגע אף לכלל ניצולי השואה הזכאים (חברי הקבוצה), שכן האמור בו נובע מהתנהלות המשיבה כלפי ניצולי השואה הזכאים בכללותם.

ראה לעניין זה עותק מהמכתב הנ"ל, נספח 9 לתצהירי.

37. לסיכום פרק זה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים אטען, כי עילות תביעתה האישית של המבקשת, הוכחו באופן לכאורי, ואף למעלה מזה, כדרישת סעיף 4(א)(1) ו-4(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות.

סיכויי ההצלחה של התובענה הייצוגית:

38. בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, האפשרות ולפיה התובענה הייצוגית נשוא תיק זה, תוכרע לטובת ניצולי השואה הזכאים, הינה יותר מאשר סבירה.

39. אוסיף בעניין זה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים, כי השאלה העיקרית העומדת לפתחו של כבי בית המשפט הינה, האם יש ממש בטענה ולפיה, המשיבה לא פטרה את ניצולי השואה הזכאים מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, וזאת על אף ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות ולמרות העובדה ולפיה מאז שנת 1967 ומדי שנה בשנה, שילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות סכומי כסף ניכרים לצורך מימונם של אותם הטיפולים הרפואיים.

40. אשוב ואטען, בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, כי בנסיבות החמורות המפורטות לעיל דהיינו, מקום בו המשיבה עשתה לגביית כספים מאת ניצולי השואה הזכאים עבור הטיפולים הרפואיים, כל זאת שעה שהיה עליה לפטור אותם מתשלומים אלה מכוח ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, כאמור, עולה ומתבקשת המסקנה ולפיה לניצולי השואה הזכאים עילות תביעה כמפורט לעיל, וסיכויי הצלחתה של התובענה הייצוגית, טובים המא.

41. בנוסף ובהתאם לעצה משפטית אטען, כי לאור כל האמור, אך ברי הוא כי התובענה הייצוגית מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ו/או משפט.

לעניין זה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים, אוסיף ואטען, כי השאלה המתעוררת בהקשר לתנאי זה, הינה כיצד יש להגדיר את חברי הקבוצה (ניצולי השואה הזכאים) בשמם מוגשת התובענה הייצוגית. הלכה היא וכך פוסקין, כי והגדרת חברי הקבוצה צריכה לכלול רק את אלה שלהם עילות תביעה טובות, דומות לאלה של המבקשת (ראה ת.מ. 106/06, בש"א 31032/06, סריגי שלום ומלכה בע"מ נ' עיריית תל אביב-יפו, פורסם במאגר "נבו").

בענייננו וכמפורט בהרחבה, אין ולא יכול להיות ספק באשר להגדרת חברי הקבוצה כניצולי השואה הזכאים, ולהיותם בעלי עילות תביעה טובות ודומות (שלא לומר זהות) לאלה של המבקשת.

42. לנוכח כל המפורט בבקשה ובתצהירי, ובהתאם לעצה משפטית שקיבלתי אטען, כי בקשת המבקשת ממלאת בין יתר התנאים שבחוק תובענות ייצוגיות, אף אחר התנאים הקבועים בסעיף 8 (א)(1) לחוק האמור.

43. על כל אלה ובהתאם לעצת יועצי המשפטיים אוסיף ואטען, כדלקמן:

א. תובענה ייצוגית הינה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.

באשר לכך ובהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, אטען כי מאזן הנוחות מביא למסקנה ולפיה התועלת בניהולה של התובענה כתובענה ייצוגית, גבוהה מהתועלת בניהול אלפי תובענות מפוצלות על ידי כל אחד מניצולי השואה הזכאים.

לא למותר להדגיש לעניין זה, כי רובם המכריע של ניצולי השואה הזכאים, בא בימים, והדעת נותנת, וכי ניהול תובענות מפוצלות קשה עד בלתי אפשרי עבור חברים אלה, הן נפשית והן כלכלית. בנסיבות אלה, אך ברי הוא כי התובענה עונה על תכליתו של חוק תובענות ייצוגיות, אשר בא לקדם בין השאר, את **"מימוש זכות הגישה לבית המשפט, לרבות לסוגי אוכלוסיה המתקשים לפנות לבית המשפט."** (ראה סעיף 1 (1) לחוק תובענות ייצוגיות).

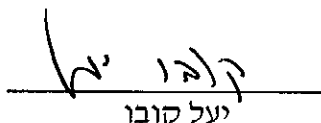
לא זו אף זו, במסגרת דיוני ועדת דורנר, טענה המשיבה כי אינה יודעת לזהות את ניצולי השואה הזכאים ולפיכך, לא פטרה אותם מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים. בהתאם לעצה משפטית שקיבלתי, אפילו תאמר שכך הוא, על המשיבה להחזיר לניצולי השואה הזכאים וכן ליורשיהם (חברי הקבוצה), את כל הכספים המגיעים להם מאז שנת 1967 ואילך, בערכים ריאליים, שכן מצופה היה ממנה, שלא תעשה בהם שימוש ותשמור אותם לטובת ניצולי השואה הזכאים.

כבר נפסק בעניין זה, כי מכשיר התובענה הייצוגית נועד מעצם טיבו, לתביעתם של מספר גדול של תובעים פוטנציאליים, אשר קשה לזהותם ולאתרם ואף מן הטעם הזה, דין בקשת המבקשת להתקבל.

ב. קיים יסוד סביר להניח ולפיו, עניינם של כלל ניצולי השואה הזכאים ייוצג וינוהל בדרך הולמת.

ג. קיים יסוד סביר להניח, כי עניינם של כלל ניצולי השואה הזכאים ייוצג וינוהל בתום לב.

44. זהו שמי וזו חתימתי ותוכן תצהירי זה אמת.


יעל קובו

הנני מאשר בזה כי ביום 22/3/2010 הופיעה בפני עורך דין עמנואל סולומונוב, במשרדי ברח' חסן שוקרי 24, חיפה, גבי יעל קובו שזוהתה על ידי על פי תעודת זהות מס' 052370798, ולאחר שהזהרתיה כי עליה להצהיר את האמת, וכי תהא צפויה לעונשים הקבועים בחוק, אם לא תעשה כן, אישרה את נכונות ההצהרה הנ"ל וחתמה עליה.


עמנואל סולומונוב, עו"ד

עמנואל סולומונוב
עורך דין ונוטריון
רח' חסן שוקרי 24
חיפה 3105
טל' 04-8670212

"1"

בבית המשפט המחוזי בחיפה

בעניין:

גאולה בויטלר ת.ז. 0988493
ע"י ב"כ עוה"ד עמנואל סולומונוב
ו/או ורד פוארטי-סולומונוב
ו/או עופר סולומונוב
ו/או גלית סולומונוב-פוגל
ו/או עידו סולומונוב
ו/או גיל מנגר-יונה
מרח' חסן שוקרי 24 חיפה 33105
טל: 04-8627819 פקס: 04-8621257

התובעת

נגד

שירותי בריאות כללית
משד' רוטשילד 35, חיפה
טל' 04-8568568

הנתבעת

מהות התביעה: תביעה כספית להשבה.

סכום תביעת התובעת: 200,000 ₪.

סכום תביעתם של חברי הקבוצה: לכל הפחות, הסך של 691,277,906.3 ₪.

תובענה ייצוגית

1. התובעת מתכבדת להגיש תביעה ייצוגית זו, בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק"), והיא תהא מיוצגת בתובענה ייצוגית זו ע"י באי כוחה עוה"ד עמנואל סולומונוב ו/או ורד פוארטי-סולומונוב ו/או עופר סולומונוב ו/או גלית סולומונוב-פוגל ו/או עידו סולומונוב ו/או גיל מנגר-יונה, אשר כתובתם לצורך מסירת כתבי בי-דין, הינה כמפורט בכותרת התובענה.

רקע כללי:

2. התובעת הינה ניצלות שואה, המקבלת קצבה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות (BEG) (להלן: "רשויות הפיצוי הגרמניות") בגין נזקי בריאות מגרמניה (להלן: "הרנטה").

התובעת חברה ומבוטחת בנתבעת מאז שנת 1946.

בנוסף לאמור, התובעת הינה אלמנתו והיורשת מכוח צוואתו של מר שמעון בויטלר ז"ל ת.ז. מס' 002686962, ניצול שואה שקיבל בחייו רנטה, ואשר היה אף הוא חבר ומבוטח בנתבעת מאז שנת 1937 (להלן: "מר בויטלר ז"ל").

מר בויטלר ז"ל, הלך לעולמו ביום 7/7/2008.

עותק מאישור משרד האוצר - הלשכה לענייני פיצויים אישיים מחו"ל באשר למר בויטלר ז"ל ומצו ירושה בעניין עיזבונו של מר בויטלר ז"ל מצ"ב, מסומן "2" ו-"3" בהתאמה, ומהווה חלק בלתי נפרד מתובענה זו.

3. התובעת תקדים ותטען, כי קבוצת בני האדם, לצורך תובענה ייצוגית זו, הינה ניצולי שואה המקבלים רנטה וחברים אצל הנתבעת, אשר זכאים לפטור מתשלום עבור טיפולים רפואיים, תרופתיים ואגרות שונות, בגין מחלות שהוכרו להם עקב רדיפת הנאצים ועוזריהם (להלן: "הטיפולים הרפואיים"), ויורשיהם של ניצולי שואה שכאלה, שהלכו לעולמם (להלן: "ניצולי השואה הזכאים").

4. במהלך שנת 2008 נודע לתובעת בדרך אקראי (כתבה עיתונאית), כי רשויות הפיצוי הגרמניות חתמו על שורה של הסכמים עם הנתבעת, במסגרתם קיבלה הנתבעת סכום גלובאלי בסך של מיליוני שקלים חדשים, מדי שנה בשנה, מאז שנת 1967, בכפוף להתחייבותה לשאת בעלויות הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים.

הסכמים אלה, יש לומר, נכרתו בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, מדי שנה בשנה, החל משנת 1967 ואילך!

5. התובעת תטען, כי הנתבעת מעולם לא מסרה למר בויטלר ז"ל ו/או לתובעת דבר וחצי דבר, באשר לזכאותם של השניים לפטור מתשלום עבור טיפולים רפואיים, בגין המחלות שהוכרו אצלם, שהינן תולדת רדיפת הנאצים ועוזריהם. זאת ועוד, עד לשנת 2008, לא טרחה הנתבעת ליידע את ניצולי השואה הזכאים מבין מבוטחיה, על דבר זכאותם.

לא למותר להדגיש, כי במהלך כל שנות חברותם בנתבעת, שילמו מר בויטלר ז"ל והתובעת, תשלומים שונים עבור הטיפולים הרפואיים.

לעניין זה תציין התובעת שוב, כי על דבר זכאותם של מר בויטלר ז"ל ושלה לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, נודע לה באקראי, במהלך שנת 2008, ובעקבות כתבה עיתונאית.

6. בסמוך לאחר שנודע לתובעת על דבר זכאותם של מר בויטלר ז"ל ושלה, פנתה התובעת לנתבעת וביקשה אותה, בין היתר, להמציא לעיונה עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות, בהם מוסדרות זכויותיהם למימון הטיפולים הרפואיים.

ויודגש, ההסכמים האמורים הינם בגדר הסכמים לטובת צד שלישי, ניצולי שואה, כאמור.

עד למועד הגשת תובענה זו ומטעמים השמורים עימה, אותם ניתן לנחש בנקל, עומדת הנתבעת בסירובה להמציא לתובעת עותק מההסכמים האמורים, על כל המשתמע מכך.

עותק מפניית בא כוח התובעת לנתבעת ומתשובת ב"כ הנתבעת מצ"ב, מסומן "4" ו-"5" בהתאמה, ומהווה חלק בלתי נפרד מתובענה זו.

7. התובעת תוסיף ותטען, כי במסגרת הדיונים שקיימה ועדת החקירה הממלכתית בנושא סיוע לניצולי שואה (להלן: "ועדת דורנר"), מסרה הנתבעת לוועדה האמורה, כי בשנת 2007, בוטחו אצלה 9,815 ניצולי שואה המקבלים רנטה, וזכאים לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים.

בנוסף דיווחה הנתבעת לוועדת דורנר, כי מתוך כל אותם המבוטחים, זוהו רק 1,049 מהם כזכאים לפטור האמור, המהווים רק כ-11% מהזכאים. הנתבעת הוסיפה ומסרה כי אין לה מידע באשר לניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, ומשכך, זהותם של כל יתר המבוטחים הנ"ל, אינה ידועה לה. הנתבעת הגדילה לעשות כשגלגלה את האחריות לכך, לפתחם של ניצולי השואה הזכאים ושל רשויות הפיצוי הגרמניות!

עוד הוסיפה הנתבעת בדיווחה לוועדה הני"ל, כי במהלך שנת 2007 שילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות עבור כל 9,815 מבוטחיה אלה, סך של 18,000,000 ₪ (ראה לעניין זה עמ' 191-192 לדוח דורנר).

עותק מדו"ח דורנר מצ"ב, מסומן "6" ומהווה חלק בלתי נפרד מתובענה זו.

8. התובעת תטען עוד, כי מעשיה ו/או מחדליה אלה של הנתבעת, מתמשכים מאז שנת 1967, מזה כ- 43 שנה, כשבכל אותה התקופה, הנתבעת פוטרת חלק מזערי מניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, מתשלום עבור הטיפולים רפואיים, כשאת יתרת הכספים אותם היא מקבלת מרשויות הפיצוי הגרמניות, היא משלשלת לכיסה (ככל שכך נהגה), ומדובר בסכומי עתק לא לה!

לא זו אף זו, הדעת נותנת כי בשנים קודמות, עלה מספר ניצולי השואה הזכאים וחברים בנתבעת, על מספרם כיום דהיינו, הנתבעת זכתה לקבל מאת רשויות הפיצוי בגרמניה, סכומי כסף שנתיים העולים על הסך אותו קיבלה בשנת 2007. למרבה הצער, חלק מאותם ניצולי שואה שקיבלו רנטה ואשר היו חברים בנתבעת, כדוגמת מר בויטלר ז"ל, הלכו לעולמם מבלי לדעת על דבר זכאותם למימון הטיפולים הרפואיים, כאמור, וכיום נותרו רק יורשיהם.

התובעת תשוב ותטען, כי הנתבעת מסרבת בתוקף להמציא לעיונה עותק מההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות ולפיכך, הנתונים המהותיים באשר להיקף הסכומים ששילמו אותן הרשויות לנתבעת במהלך כל אותן השנים, מצויים בידיעתה של הנתבעת בלבד, על המשתמע. עוד תוסיף התובעת ותטען, כי הינה זכאית לקבל עותק מההסכמים אלה, והיא עותרת לבית המשפט הנכבד בבקשה להורות לנתבעת להמציאו לה.

9. התובעת תטען אף בזו הפעם וביתר תוקף, כי במהלך כל השנים שמאז שנת 1967, לא טרחה הנתבעת לפנות לניצולי השואה הזכאים ו/או לעשות לאיתורם של ניצולים אלה ו/או לא עשתה די בכדי לאתרם, וליידע אותם בדבר זכאותם לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים!

10. בסמוך לאחר הכתבה הנזכרת בסעיפים 4 ו-5 לעיל, פנתה התובעת לנתבעת, ונענתה כי אין היא זכאית לדבר. למרות עמדתה הנחרצת של הנתבעת בעניין זה, ולאחר שהתובעת לא אמרה נואש, שלחה לה הנתבעת שיק באמצעות הדואר, על סך של 7,182.11 ₪, כשאין בצידי פירוט כמתחייב, באשר לאופן חישובו של סכום ההחזר הנקוב בו.

התובעת פנתה לנתבעת וביקשה לקבל פירוט מלא של החישוב האמור, כמו גם את ההסכמים בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, מכוחם קמה להן הזכאות האמורה.

עותק ממכתבה של התובעת מיום 4/11/2008 לנתבעת בעניין זה ומתשובת הנתבעת מיום 19/11/2008 לתובעת, המדברת בעד עצמה מצ"ב, מסומן "7" ו-"8" בהתאמה ומהווה חלק בלתי נפרד מתובענה זו.

11. לאחר דין ודברים בינה ובין הנתבעת, במהלכו סירבה הנתבעת להמציא לה עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות כאמור, הציעה הנתבעת להשיב לעיזבונו של מר בויטלר ז"ל, סך נוסף המשלים לסך כולל של 18,184.37 ₪ בלבד, על בסיס פירוט כללי באשר לתשלומים ששילם לכאורה מר בויטלר ז"ל עבור הטיפולים הרפואיים, משנת 1967 ואילך.

ברי אפוא, כי בעצם נכונותה של הנתבעת לשלם לתובעת את הסך הנקוב לעיל, הכירה הנתבעת בזכותה של התובעת, ולו מטעם זה ראויה תובענה זו, להתקבל.

הצעתה זו של הנתבעת נדחתה על ידי התובעת, בין השאר מחמת כך שהנתבעת אינה נוהגת בשקיפות כמתחייב בנסיבות העניין, ועושה להסתרתם של ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות.

לא למותר להדגיש, כי במסגרת תובענה ייצוגית זו, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות לנתבעת להמציא עותק מההסכמים הנ"ל לתובעת. התובעת שומרת על זכותה לתקן את התובענה הייצוגית, עם קבלת המבוקש.

עותק ממכתבה של הנתבעת לגבי יעל קובו, ביתה של התובעת, מצ"ב, מסומן "9" ומהווה חלק בלתי נפרד מתובענה זו.

עילות התובענה הייצוגית:

12. התובעת תטען כי מעשיה ו/או מחדליה של הנתבעת כלפי ניצולי השואה הזכאים, מקימים לניצולי השואה הזכאים עילות תביעה, בין היתר, בגין כל אלה:

א. גבית כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים, עבור הטיפולים הרפואיים (להלן: "**גבית כספים שלא כדין**").

ב. הפרת חובה חקוקה דהיינו, חובות של קופת חולים כלפי מבוטחיה, המוסדרות ביו היתר, בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994 ו/או חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן: "**הפרת חובות חקוקות**").

ג. עשיית עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים (להלן: "**עשיית עושר ולא במשפט**").

ד. הפרת חובת השליחות החלה עליה (להלן: "**הפרת חובת השליחות**").

ה. הפרת חובת הנאמנות החלה עליה (להלן: "**הפרת חובת הנאמנות**").

ו. הפרת חובותיה על פי דיני החוזים (להלן: "**הפרת חובת שמכוח דיני החוזים**").

ז. מעשים ו/או מחדלים רשלניים אשר הביאו לכך שלניצולי השואה הזכאים נגרם נזק (להלן: "**ירשלנות הנתבעת**").

ח. מעשים שיש בהם משום גזל מאת ניצולי השואה הזכאים (להלן: "**עוולת הגזל**").

ט. מעשים שיש בהם משום תרמית כלפי ניצולי השואה הזכאים (להלן: "**עוולת התרמית**").

התובעת תטען כי לנוכח כל אלה, על הנתבעת לעשות להשבת מלוא הכספים שגבתה שלא כדין במשך כ-43 שנה (!) מאת ניצולי השואה הזכאים, לניצולי השואה הזכאים, בערכים ריאליים.

עילות אלה תפורטנה בהרחבה להלן.

13. גביית כספים שלא כדין:

התובעת תשוב ותטען, כי בהתאם להסכמים שבין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, היה על הנתבעת לפטור את ניצולי השואה הזכאים מתשלום עבור הטיפול הרפואיים.

התובעת תוסיף ותטען, כי משעשתה הנתבעת במהלך השנים מחד, לגביית כספים מאת ניצולי השואה הזכאים בגין הטיפולים הרפואיים ומאידך, קיבלה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות סכומי עתק שיועדו למימון הטיפולים הרפואיים, אזי אך ברי הוא כי גבתה כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים.

לעניין זה תטען התובעת, כי על הנתבעת להשיב לניצולי השואה הזכאים את הכספים אותם גבתה שלא כדין, כאמור.

14. הפרת חובות חקוקות:

התובעת תטען כי בהתנהלותה של הנתבעת כמפורט בבקשה זו, הפרה הנתבעת שורה של חובות חקוקות, ואלה הן:

א. חובות חקוקות בהתאם לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994, לרבות:

1. א. הוראות סעיף 13 לאותו החוק, שכותרתו "מקורות המימון" ולפיו:

"13...

(ב)(2) קופת חולים רשאית לממן מתן שירותי בריאות גם

ממקורות נוספים על המפורטים בסעיף קטן (א).

יאמר כבר כאן ועתה, מקורות נוספים משמעם, לרבות הכספים ששולמו במהלך השנים על ידי רשויות הפיצוי הגרמניות, ככל שהדבר נוגע לניצולי השואה הזכאים.

אך ברי הוא כי במסגרת ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, היה על הנתבעת לממן את הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, מתוך אותם הכספים ששולמו לה במהלך כל השנים, על ידי רשויות הפיצוי הגרמניות.

משלא עשתה כן, והלכה למעשה עשתה בכספים האמורים שימושים אחרים מהשימושים להם יועדו, הפרה הנתבעת בין היתר, את הוראות החוק הנ"ל, אשר התירו לה לממן שירותי בריאות לניצולי השואה הזכאים ממקורות נוספים, כאמור.

לא למותר להדגיש, כי התנהלות הנתבעת ככל שהדבר נוגע לכספים שקיבלה מאת רשויות הפיצוי הגרמניות עבור מימון הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, גובלת בפלילים, שכן סעיף 47 (א)(4) לחוק האמור קובע ברחל בתך הקטנה כי:

"(א) מי שעשה ביוזעין אחד מאלה, דינו - מאסר שנה או קנס

כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977
(להלן - חוק העונשין), ואם הוא תאגיד - כפל הקנס
האמור:

...

(4) קיבל כספים ממקורות המימון כאמור בסעיף 13
והשתמש בתקבולים למטרה שאינה אחת
המטרות המפורטות בסעיף 20;
...("הדגשה שלי ע.ס.).

2.א. הוראות סעיף 15 לאותו החוק ולפיהן:

"(ד) קופת-חולים או נותן שירותים יגבו ישירות את
התשלום ממזיק או ממבטחו או מכל אדם אחר כאמור
בסעיף 22, וכן את התשלומים לפי סעיפים 7 ו-8."

ובמצטרף אליהן, הוראות סעיף 22 לחוק הנ"ל שכותרתו "הטבת
נזק", שזו לשונן:

"22. קופת חולים או נותן שירותים, שנתנו שירותי בריאות למי
שחלה או למי שנפגע ממזיק זכאים להיפרע את הטבת
הנזק מהמזיק או ממבטחו או מכל אדם אחר, בשל חבותם
לפי כל דין או לפי כל חוזה ביטוח, בסכום ההוצאות אשר
הוציאו בפועל למתן שירותי הבריאות למי שנפגע או
שחלה כאמור. לענין סעיף זה ולענין חוק לתיקון דיני
הנזיקין האזרחיים (הטבת נזקי גוף), התשכ"ד-1964,
"מזיק" – למעט קופת חולים או נותן שירותים."

התובעת תטען כי בעוד שהנתבעת עושה לכאורה ומזה שנים,
להיפרע מאת המזיק, רשויות הפיצוי הגרמניות, הרי שככל
שמדובר בניצולי השואה הזכאים, הנתבעת כמעט ולא עשתה
שימוש בכספים שקיבלה מהרשויות הנ"ל לטובת הניזוק – ניצולי
השואה הזכאים, ואף הוסיפה חטא על פשע כשגבתה מניצולי
השואה הזכאים תשלום עבור הטיפולים הרפואיים!

ב. חובות חקוקות מכוחו של חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן: "חוק
הנאמנות").

התובעת תטען כי הלכה למעשה, אמורה הנתבעת להחזיק בכספים שמשלמות
לה רשויות הפיצוי הגרמניות במהלך השנים ובפירותיהם, בנאמנות עבור
ניצולי השואה הזכאים, כל זאת תוך שחלה עליה החובה, לעשות שימוש
באותם הכספים לטובת ניצולי השואה הזכאים בלבד דהיינו, לשם מימון
הטיפולים הרפואיים כאמור.

לא למותר להדגיש, כי הנתבעת משמשת כנאמנה לניצולי השואה הזכאים,
וזאת אף מכוחם של ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות. אך ברי
הוא כי במסגרת התקשרותה עם רשויות הפיצוי הגרמניות בהסכמים

האמורים, היה על הנתבעת לייצג בנאמנות את ניצולי השואה הזכאים ולשמור על האינטרסים שלהם.

בפועל, הנתבעת הפרה ברגל גסה את חובת הנאמנות החלה עליה, כשהשתמשה כנראה במשך השנים, ברוב רובם של הכספים האמורים שלא למטרה להם הם יועדו, וכשלא ייצגה בנאמנות את ניצולי השואה הזכאים במסגרת ההסכמים האמורים, הכל כמפורט בבקשה זו.

במעשיה ו/או במחדליה אלה, הפרה הנתבעת, את הוראות החוק הנ"ל ובכללן:

ב.1. הוראות סעיף 1 לחוק הנאמנות, הקובעות כי:

"נאמנות היא זיקה לנכס שעל פיה חייב נאמן להחזיק או לפעול בו לטובת נהנה או למטרה אחרת."

ב.2. הוראות סעיף 3 לחוק הנאמנות, הקובעות כי:

"(א) פירותיהם ותמורותיהם של נכסי הנאמנות יהיו אף הם לנכסי הנאמנות.

(ב) אין לרדת לנכסי הנאמנות אלא בשל חובות המוטלים עליהם או הנובעים מפעולות הנאמנות.

(ג) הנאמן חייב להחזיק את נכסי הנאמנות בנפרד מנכסים אחרים או בדרך המאפשרת להבחין ביניהם."

ב.3. הוראות סעיף 7 לחוק הנאמנות, שזו לשונו:

"(א) הנאמן חייב לנהל חשבונות בכל עניני הנאמנות.

(ב) הנאמן חייב לתת לנהנים דין וחשבון על עניני הנאמנות אחת לשנה ובגמר כהונתו, ולמסור להם ידיעות נוספות לפי דרישתם הסבירה."

לעניין זה מן הראוי לשוב ולציין, כי הנתבעת לא טרחה ליידע את ניצולי השואה הזכאים באשר לכספי רשויות הפיצוי הגרמניות המופקדים אצלה, וזכאותם לפטור מתשלום עבור הטיפולם הרפואיים, על המשתמע מכך.

לא זו אף זו, הנתבעת מסרבת בעקשנות, להמציא לידי התובעת עותק מההסכמים בינה ובין רשויות הפיצוי הגרמניות, כאמור, ומטעמים אותם ניתן לנחש בנקל.

ב.4. הוראות סעיף 10 לחוק הנאמנות, כדלקמן:

"(א) נאמן חייב לשמור על נכסי הנאמנות, לנהלם ולפתחם ולפעול להשגת מטרות הנאמנות, ומוסמך הוא לעשות כל הדרוש למילוי תפקידיו.

(ב) במילוי תפקידיו חייב הנאמן לנהוג באמונה ובשקיזה כפי שאדם סביר היה נוהג באותן נסיבות.

- (ג) נאמן של כמה נאמנויות לא יפעל בפעולה שביניהן.
 (ד) נאמן אינו רשאי לאצול מתפקידיו לזולתו; אין בכך כדי למנוע העסקת אדם כדרוש למטרות הנאמנות." (הדגשה שלי ע.ס.)

ב.5. הוראות סעיף 13 לחוק הנאמנות, שכותרתו "איסור טובת הנאה" ולפיו:

- "(א) נאמן לא ירכוש לעצמו או לקרובו נכס מנכסי הנאמנות או כל זכות בו, לא יפיק לעצמו או לקרובו טובת הנאה אחרת מנכסי הנאמנות או מפעולותיה, ולא יעשה דבר שיש בו סתירה בין טובת הנאמנות לבין טובתו שלו או של קרובו.
 (ב) "קרוב" של נאמן, לענין סעיף זה –
- (1) בן זוגו;
 - (2) הורה, הורה-הורה, צאצא, אח או אחות של הנאמן או של בן זוגו;
 - (3) בן זוג של אחד המנויים בפסקה (2);
 - (4) שותף של נאמן או של אחד המנויים בפסקאות (1) עד (3);
 - (5) תאגיד שבהונו, ברווחיו או בשליטתו יש לנאמן או למנויים בפסקאות (1) עד (3) חלק העולה על 5%." (הדגשה שלי ע.ס.)

לא למותר להדגיש כי בעצם השימוש בכספים ששילמו רשויות הפיצוי הגרמניות למטרות לא להם וככל שעשתה בהם שימוש, הפיקה הנתבעת בין היתר ושלא כדין, טובת הנאה אסורה!

על כל אלה תוסיף התובעת ותטען, כי בהתאם לסעיף 12 לחוק הנאמנות, אחראי הנאמן לנזק שנגרם לנכסי הנאמנות ו/או הנהנים עקב הפרת חובתו כנאמן.

לא למותר לציין כי סעיף 15 לחוק הנאמנות קובע בנוסף לאמור לעיל, כי "ריווח שהפיק נאמן שלא כדין עקב הנאמנות, דינו כחלק מנכסי הנאמנות."

15. עשיית עושר ולא במשפט:

התובעת טען כי במעשיה ו/או מחדליה המפורטים בתובענה זו, עשתה הנתבעת עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים, כשהשתמשה בכספים (וככל שהשתמשה) ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות שלא לצורך מימון הטיפולים הרפואיים כמתחייב, אלא לצרכים שונים אחרים, וזאת בניגוד מוחלט להוראות חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר ולא במשפט").

כאן המקום לציין, כי בהתאם לסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, הנושא את הכותרת "חובת ההשבה":

- "(א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב

למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה –
 לשלם לו את שווייה.
 אחת היא אם באה הזכייה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך
 אחרת." (ב)

התובעת תטען כי בנסיבות החמורות המפורטות בבקשה זו, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה על פי חוק עשיית עושר ולא במשפט.

16. הפרת חובת השליחות:

התובעת תטען כי יש לראות בנתבעת בין היתר, כשלוחה של ניצולי השואה הזכאים ככל שהדבר נוגע להסדרים עם רשויות הפיצוי הגרמניות ולפיהם, רשויות אלה משלמות לה כספים שאמורים היו לשמש אותה למימון הטיפולים הרפואיים, כאמור.

לעניין זה תטען התובעת כי סעיף 8 לחוק השליחות, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק השליחות") קובע בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים כי:

"קבל אדם עליו להיות שלוח, חייב הוא לנהוג כלפי השולח בנאמנות ולפעול בהתאם להוראותיו; ובאין כוונה אחרת משתמעת ממהות השליחות או מתנאיה יחולו עליו חובות אלו:

- (1) יגלה לשולח כל ידיעה וימסור לו כל מסמך הנוגעים לנושא השליחות ויתן לו דין וחשבון על פעולותיו;
- (2) לא יהא שלוח של שליחים שונים לנושא שליחות אחד שלא על דעת שולחיו;
- (3) לא יעשה פעולת שליחות עם עצמו;
- (4) לא יקבל מכל אדם טובת הנאה או הבטחה לטובת הנאה בקשר לנושא השליחות שלא בהסכמתו של השולח;
- (5) לא ישתמש לרעת השולח בידיעות או במסמכים שבאו לידי עקב השליחות, ובדרך כלל יימנע מכל דבר שיש בו ניגוד בין טובת השולח ובין טובתו שלו או של אדם אחר."

סעיף 9 לחוק השליחות מוסיף וקובע בין היתר כי:

"(א) הפר השלוח אחת החובות המוטלות עליו לפי סעיף 8, זכאי השולח לתרופות הניתנות בשל הפרת חוזה."

סעיף 10 לאותו החוק, מבהיר כי:

- "(א) כל נכס שבא לידי השלוח עקב השליחות מוחזק בידו כנאמן של השולח; והוא, אף אם לא גילה השלוח לצד השלישי את קיומה של השליחות או את זהותו של השולח.
- (ב) השולח זכאי לכל ריווח או טובת הנאה שבאו לשלוח בקשר לנושא השליחות."

כפועל יוצא מן האמור לעיל, ולנוכח מעשיה ו/או מחדליה של הנתבעת, כמפורט בתובענה זו, אך ברי הוא כי הנתבעת הפרה את חובת הנאמנות שלה כלפי ניצולי השואה הזכאים, מכוח היותה שלוחה שלהם ולפיכך, קמה להם עילת תביעה אף מכוח חוק השליחות.

17. הפרת חובות שמכוח דיני החוזים:

התובעת תטען כי ההסכמים שנכרתו בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, הינם בין היתר, בגדר חוזה לטובת צד שלישי, הוא ניצולי השואה הזכאים.

18. בהתאם להוראות פרק ד' לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), "חייב שהתחייב אדם בחוזה לטובת מי שאינו צד לחוזה (להלן - המוטב) מקנה למוטב את הזכות לדרוש את קיום החיוב, אם משתמעת מן החוזה כוונה להקנות לו זכות זו." (סעיף 34 שם).

התובעת תטען, כי עם כריתתם של ההסכמים בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות בעניינם של ניצולי השואה הזכאים, הפכה זכותם של ניצולי השואה הזכאים, שהינם בגדר "מוטב" על פי הוראות חוק החוזים, לבלתי הדירה.

19. על כל אלה תוסיף התובעת ותטען, כי היה על הנתבעת לקיים התחייבויותיה על פי ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, בדרך מקובלת ובתום לב.

למרבה הצער, הנתבעת הפרה את חובותיה על פי דיני החוזים, כשעשתה בין היתר, להטעיית ניצולי השואה הזכאים ולאי-קיום ההסכמים הנ"ל בדרך מקובלת ובתום לב, כמתחייב.

20. התובעת תטען, כי כפועל יוצא מן האמור לעיל, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה מכוח דיני החוזים ובכללה, עילה שעניינה אכיפה ההסכמים בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, כך שהנתבעת תמלא אחר התחייבויותיה כלפי ניצולי השואה הזכאים במלואן ובתום לב, כמו גם עילה שעניינה פיצוי בגין הפרת חוזה.

21. עוד תטען התובעת, כי המסקנה ולפיה הנתבעת נמנעת מלקיים את ההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות כאמור, עולה ומתבקשת אף מסירובה העיקש להמציא לעיונה עותק מאותם ההסכמים, כמו גם מהצעתה להשיב לתובעת חלק מהכספים שגבתה שלא כדין ממר בויטלר ז"ל.

לא למותר להדגיש, כי התובעת שומרת על זכותה לעשות לתיקון תובענה ייצוגית זו מיד עם קבלת עותק מההסכמים האמורים לעיונה.

22. רשלנות הנתבעת:

התובעת תטען, כי במהלך כל השנים שמאז שנת 1967, הוא המועד בו החלה הנתבעת להתקשר בהסכמים עם רשויות הפיצוי הגרמניות, עשתה הנתבעת מעשים ו/או מחדלים רשלניים, כמשמעותו של המונח "רשלנות" בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנזיקין") ובכללם:

א. לא פנתה לניצולי השואה הזכאים ויידעה אותם על זכותם מכוח ההסכמים הנ"ל ו/או

ב. לא עשתה לאיתורם של ניצולי השואה הזכאים המבוטחים אצלה בשקידה סבירה ובין היתר, באמצעות פרסום רחב היקף ו/או דיוור ישיר למבוטחיה ו/או

- ג. פטרה רק חלק מזערי מניצולי השואה הזכאים המקבלים רנטה, מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים, בעוד שהיה עליה לפטור את כל ניצולי השואה הזכאים מהתשלום האמור ו/או
- ד. נהגה כלפי ניצולי השואה הזכאים, שלא כפי שגוף נבון וסביר מסוגה היה נוהג באותן הנסיבות ו/או
- ה. הייתה יכולה וצריכה לצפות באותן הנסיבות המפורטות לעיל, כי לניצולי השואה הזכאים ייגרס נזק כתוצאה מהתנהלותה האמורה.
23. התובעת תטען כי לאור האמור, הרי שלניצולי השואה הזכאים קמה עילה כנגד הנתבעת, מכוח עוולת הרשלנות.

24. עוולת הגזל:

התובעת תטען בנוסף ולחילופין לכל המפורט לעיל, כי במהלך כל השנים עשתה הנתבעת כלפי ניצולי השואה הזכאים, מעשה גזל, כמשמעותו של מונח זה בפקודת הנוזיקין [נוסח חדש] אשר מצא ביטוי בין היתר, בהעברת ו/או שימוש בכספים ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות, שלא למטרה לה הם יועדו – מימון הטיפולים הרפואיים, כל זאת בעוד שהיא עושה לגביית תשלום עבור הטיפולים הרפואיים מאת ניצולי השואה הזכאים.

לעניין זה מוצאת התובעת לנכון, להביא את הוראות סעיף 52 לפקודת הנוזיקין, הנושא את הכותרת "גזל", כלשונו:

"גזל הוא כשהנתבע מעביר שלא כדין לשימוש עצמו מיטלטלין שהזכות להחזיקם היא לתובע, על ידי שהנתבע לוקח אותם, מעכב אותם, משמיד אותם, מוסר אותם לאדם שלישי או שולל אותם מן התובע בדרך אחרת."

התובעת תוסיף ותטען, כי לנוכח מעשיה אלה של הנתבעת, קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה אף מכוח עוולת הגזל.

עוולת התרמית:

25. בנוסף ולחילופין, מבלי לגרוע מטענותיה האחרות של התובעת, תטען התובעת כי יש במעשיה של הנתבעת, המפורטים בבקשה זו, משום הטעיה ותרמית של ניצולי השואה הזכאים, כמשמעותם של מונחים אלה בפקודת הנוזיקין.

לעניין זה מתכבדת התובעת להפנות את בית המשפט הנכבד בין היתר, להוראות סעיף 56 לפקודת הנוזיקין, שזו לשונו:

"תרמית היא הצג כוזב של עובדה, בידיעה שהיא כוזבת או באין אמונה באמיתותה או מתוך קלות ראש, כשלא איכפת למציג אם אמת היא או כזב, ובכוונה שהמוטעה על ידי ההיצג יפעל על פיו; אולם אין להגיש תובענה על היצג כאמור, אלא אם היה מכוון להטעות את התובע, אף הטעה אותו, והתובע פעל על פיו וסבל על ידי כך נזק ממון."

26. התובעת תטען, כי לאורך כל השנים שמאז שנת 1967, הציגה הנתבעת בפני ניצולי השואה הזכאים, היצג כוזב ולפיו, עליהם לשאת בעלות הטיפולים הרפואיים, בכוונה שניצולי השואה הזכאים יפעלו על פיו.

למרבה הצער, ניצולי השואה הזכאים, פעלו בהתאם לאותו היצג כוזב שהציגה להם הנתבעת, כמפורט בהרחבה בבקשה זו.

27. התובעת תוסיף ותטען, כי לאור האמור קמה לניצולי השואה הזכאים עילת תביעה אף מכוח עוולת התרמית.

28. על כל אלה תוסיף ותטען התובעת, כי ככל שהנתבעת לא עשתה שימוש בכספים ששילמו לה רשויות הפיצוי הגרמניות, הרי שכספים אלה מופקדים בידה למשמורת, ואין כל מניעה שתשיבם לניצולי השואה הזכאים ללא דיחוי נוסף.

עילות התביעה האישיות של התובעת:

29. התובעת הינה ניצולת שואה המקבלת רנטה, ומבוטחת אצל הנתבעת.

בנוסף, התובעת הינה אלמנתו ויורשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל, שהיה אף הוא בחייו, ניצול שואה שקיבל רנטה ובוטח אצל הנתבעת.

30. במהלך כל שנות חברותם בנתבעת, שילמו מר בויטלר ז"ל והתובעת, תשלומים עבור הטיפולים הרפואיים, וזאת למרות היותם ניצולי שואה המקבלים רנטה, ועל אף ההסכמים בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, הכל כמפורט לעיל.

31. לאור האמור, אך ברי הוא כי לתובעת קמות באופן אישי, עילות התביעה המפורטות לעיל, בין מכוח היותה ניצולת שואה המקבלת רנטה וזכאית לפטור מתשלום עבור הטיפולים הרפואיים ובין לאור היותה יורשת מכוח צוואתו של מר בויטלר ז"ל.

32. התובעת תדגיש, כי במכתבו של מר אבי שטיינברג, ראש אגף גזברות בחטיבת הכספים של הנתבעת, הציע הלה להשיב לתובעת סך של 18,148.37 ₪ בגין תרופות שאת תמורתן מר בויטלר ז"ל בחייו, למרות הפטור האמור, וזאת מאז שנת 1967.

התובעת תטען, כי מכתבו זה של מר שטיינברג, מדבר בעד עצמו ויש לראות בו, משום הודאת בעל דין באשר לזכאותה, המקימה לתובעת עילות תביעה אישיות, כמפורט לעיל. לא זו אף זו, התובעת תטען, כי יש לראות במכתב הני"ל משום הודאת בעל דין, אף ככל שהדבר נוגע אף לכלל ניצולי השואה הזכאים (חברי הקבוצה), שכן האמור בו נובע מהתנהלות הנתבעת כלפי ניצולי השואה הזכאים בכללותם.

ראה לעניין זה עותק מהמכתב הני"ל, נספח 9 לתובענה זו.

33. התובעת תטען כי לאור התכתובת בינה ובין הנתבעת, והנתונים החלקיים והמגמתיים שמסרה בידה הנתבעת, עולה ומתבקשת המסקנה ולפיה ההשבה לה זכאית התובעת מאת הנתבעת בגין הטיפולים הרפואיים במר בויטלר ז"ל ובה עצמה, מסתכמת לכל הפחות ובערכים ריאלים, בסך של 200,000 ₪.

34. לסיכום פרק זה תטען התובעת, כי עילות תביעתה האישית, הוכחו באופן לכאורי, ואף למעלה מזה, כדרישת סעיף 4(א)(1) ו-4(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות.

שיעור ההשבה המוערך:

35. התובעת תטען כי לנוכח מעשיה ו/או מחדליה של הנתבעת, כמפורט בתובענה ייצוגית זו, על הנתבעת להשיב לניצולי השואה הזכאים את מלוא הכספים שגבתה מהם שלא כדין עבור הטיפולים הרפואיים, מאז שנת 1967 ועד היום, בערכים ריאליים.

36. התובעת תוסיף ותטען, כי מאחר והנתבעת מסרבת להמציא לעיונה עותק מההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, לא נותר לה בשלב זה, אלא להעריך בהערכה זהירה ועל בסיס הנתונים שמסרה הנתבעת לוועדת דורנר, כמה כסף שילמו רשויות הפיצוי הגרמניות לנתבעת לשם כיסוי הטיפולים הרפואיים, מאז שנת 1967.

הנתונים החלקיים אותם חשפה הנתבעת בפני וועדת דורנר, הם אלה:

א. בין הנתבעת לרשויות הפיצוי הגרמניות, נחתמים מדי שנה בשנה, מאז שנת 1967, הסכמים מכוחם משלמות רשויות הפיצוי הגרמניות, כספים לשם מימון הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים, הכל כמפורט לעיל.

ב. בשנת 2007 בוטחו על ידי התובעת 9,815 ניצולי שואה הזכאים לפטור ממימון הטיפולים הרפואיים, אף זאת כמפורט לעיל.

ג. מתוך כל אותם ניצולי השואה הזכאים יודעה הנתבעת לזהות רק 1,049 ניצולים, המהווים כ-11% בלבד מחברי הקבוצה.

ד. בשנת 2007 שילמו רשויות הפיצוי הגרמניות לנתבעת, סך של 18,000,000 ₪ עבור מימון הטיפולים הרפואיים של כלל ניצולי השואה הזכאים (9,815 איש).

ה. פועל יוצא מכך הוא, כי בשנת 2007 ועוד קודם לכך (מאז שנת 1967!), 8,766 ניצולי שואה, מימנו מכיסם את הטיפולים הרפואיים, על אף שרשויות הפיצוי הגרמניות שילמו לנתבעת עבור טיפולים אלה!

ראה לעניין זה דוח דורנר, נספח 6 לתובענה ייצוגית זו.

37. א. לאור המפורט לעיל, ובחישוב מתמטי פשוט, עולה כי בשנת 2007, הסתכם חלקו של כל אחד מניצולי השואה הזכאים שלטענת הנתבעת אינם ידועים לה, הם ניצולי השואה הזכאים המהווים חלק מחברי הקבוצה בשם מוגשת תובענה ייצוגית זו, מסתכם בסך של 1,833.93 ₪ כדלקמן:

$$1,833.93 \text{ ₪} = 9,815 \text{ ניצולי שואה} / 18,000,000 \text{ ₪}$$

ב. לאור זאת זכאים חברי הקבוצה נשוא תובענה זו (8,766 איש נכון לשנת 2007), הם ניצולי השואה הזכאים, עבור שנת 2007, לכל הפחות לסך של 16,076,230.38 ₪ בהתאם לתחשיב הבא:

$$16,076,230.38 \text{ ₪} = 1,833.93 \text{ ₪} \times 8,766 \text{ ניצולי שואה}$$

ג. מאחר והנתבעת קיבלה מאז שנת 1967 מאת רשויות הפיצוי הגרמניות, כספים עבור מימון הטיפולים הרפואיים בניצולי השואה הזכאים כאמור, הרי שבהערכה זהירה ולאור הנתונים החלקיים שמסרה הנתבעת לוועדת דורנר, עולה כי על הנתבעת להשיב לניצולי השואה הזכאים (חברי הקבוצה), בגין כל השנים שמאז

שנת 1967, לכל הפחות את הסך של 691,277,906.3 ₪ בהתאם לחשבון המתמטי
הבא:

$$691,277,906.3 \text{ ₪} = 43 \text{ שנה} \times 16,076,230.38 \text{ ₪}$$

ד. חלקו של כל אחד מ-8,766 ניצולי השואה הזכאים חברי הקבוצה, בסך הני"ל,
מסתכם לכל הפחות בסך של 78,858.99 ₪, כמפורט להלן:

$$78,858.99 \text{ ₪} = 8,766 \text{ ניצולי השואה הזכאים} / 691,277,906.3 \text{ ₪}$$

38. על כל אלה תוסיף התובעת ותטען, כי נכון לעת הזו ועקב סירובה של הנתבעת להמציא
לעיונה עותק מההסכמים בינה לבין רשויות הפיצוי הגרמניות, במהלך השנים שמאז
שנת 1967, הסכומים הנקובים בפרק זה הינם בגדר הערכה זהירה בלבד.

התובעת שומרת על זכותה לתקן תחשיביה אלה, עם קבלת עותק מההסכמים
האמורים, ולצורך כך היא עותרת אף בזו הפעם לכבי בית המשפט, לחייב את הנתבעת
בהמצאתו של עותק זה לעיונה.

סיכום:

39. התובעת תטען כי לבית המשפט הנכבד הסמכות העניינית לדון בתובענה ייצוגית זו
לאור הסכום הנתבע.

בנוסף תטען התובעת כי לבית המשפט הנכבד, הסמכות המקומית לדון בתובענה
ייצוגית זו, בין היתר בשל מקום מושבה של הנתבעת.

40. לאור כל המפורט בתובענה ייצוגית זו, מתבקש בית המשפט הנכבד, לזמן את הנתבעת
לדין ולקבוע כדלקמן:

א. כי הנתבעת גבתה כספים שלא כדין מאת ניצולי השואה הזכאים, עבור
הטיפולים הרפואיים, כמפורט בין היתר, בסעיף 13 לתובענה ייצוגית זו ו/או

ב. כי הנתבעת הפרה חובות חקוקה דהיינו, חובות של קופת חולים כלפי
מבוטחיה, המוסדרים ביו היתר, בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994
ו/או חוק הנאמנות, תשל"ט-1979, כמפורט בין היתר, בסעיף 14 לתובענה
ייצוגית זו ו/או

ג. כי הנתבעת עשתה עושר ולא במשפט על חשבונם של ניצולי השואה הזכאים,
כמפורט בין היתר, בסעיף 15 לתובענה ייצוגית זו ו/או

ד. כי הנתבעת הפרה את חובת השליחות החלה עליה כלפי ניצולי השואה
הזכאים, כמפורט בין היתר, בסעיף 16 לתובענה ייצוגית זו ו/או

ה. כי הנתבעת הפרה את חובת הנאמנות החלה עליה כלפי ניצולי השואה הזכאים
ו/או

ו. כי הנתבעת הפרה חובותיה כלפי ניצולי השואה הזכאים על פי דיני החוזים,
כמפורט בין היתר, בסעיפים 17-21 לתובענה ייצוגית זו ו/או

- ז. כי הנתבעת עשתה מעשים ו/או מחדלים רשלניים אשר הביאו לכך שלניצולי השואה הזכאים נגרם נזק, כמפורט בין היתר, בסעיף 22-23 לתובענה ייצוגית זו ו/או
- ח. כי הנתבעת עשתה מעשים שיש בהם משום גזל מאת ניצולי השואה הזכאים, כמפורט בין היתר, בסעיף 24 לתובענה ייצוגית זו ו/או
- ט. כי הנתבעת עשתה מעשים, שיש בהם משום תרמית כלפי ניצולי השואה הזכאים, כמפורט בין היתר, בסעיפים 25-28 לתובענה ייצוגית זו.
- י. לחייב את הנתבעת להשיב לניצולי השואה הזכאים את מלוא הכספים שגבתה מהם שלא כדין ולכל הפחות, את הסך של 691,277,906.3 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד מועד התשלום המלא בפועל.
- יא. לחייב את הנתבעת לשלם לתובעת גמול לתובע מייצג, בהתאם לסעיף 22 לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד מועד התשלום המלא בפועל.
- יב. לחייב את הנתבעת לשלם את שכר טרחת באי כוחה של התובעת, בהתאם לסעיף 23 לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד מועד התשלום המלא בפועל.
- יג. לחייב את הנתבעת לשלם לתובעת הוצאות משפט, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד מועד התשלום המלא בפועל.




עופר סולומונוב, עו"ד עמנואל סולומונוב, עו"ד
 באי כוח התובעת