

יחזקאל חורי אסתר ת.ז. 043479492  
ע"י ב"כ שרון ענבר פדלון ו/או טלי לופו  
מרחוב שפיגלמן 9/12 נתניה  
טל': 054-3334282, 054-3116123, פקס': 072-2329097

המבקשת;

- נ ג ז -

זמרת נצח בע"מ (קניון ביאליק)  
ח.פ. 513972596  
ביאליק 76 רמת גן מיקוד 52441

המשיבה;

**בקשה לאישור תביעה כתובענה ייצוגית**

בית- המשפט מתבקש להורות בזאת כדלקמן:

א. לאשר את הבקשה להלן כתובענה ייצוגית מכוח חוק תובענות ייצוגיות התשס"ו-2006 (להלן: "החוק").

ב. להגדיר את הקבוצה שבשמה מוגשת התביעה בהתאם לסעיף 10א לחוק תובענות ייצוגיות כדלקמן:

כל אדם עם מוגבלות העונה על ההגדרה בסעיף 5 לחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות, היינו כל אדם עם לקות פיזית, נפשית או שכלית לרבות קוגניטיבית, קבועה או זמנית אשר בשלם הוגבל תפקודו באופן מהותי לתחום אחד או יותר מתחומי החיים העיקריים, ו/או כל אדם הנושא תעודת נכה ו/או כל אדם הנושא תו חניה לנכה (לרבות תו עגלה ותו משולש) אשר ביקש להיכנס למתחמו של "קניון ביאליק" ברמת גן, באמצעות חניון המתחם המוצע לציבור בתשלום ושילם דמי חניה מלאים וכל זאת החל מיום 20.07.08 ועד למתן פסק הדין בתביעת המבקשת (להלן: "חברי הקבוצה")

ג. להורות עפ"י סמכותו לבית- המשפט הנכבד לפי סעיף 25 לחוק, כי נוסח ההחלטה בבקשה זו יפורסם בעיתון יומי ארצי וכן ליתן הוראות נוספות כפי שימצא לנכון בדבר אופן הפרסום כאמור או לקבוע כי המשיבה תישא בהוצאות הפרסום.

**פתח דבר**

1. התובענה, שאישורה כתובענה ייצוגית מתבקש כדלקמן ושהוגשה במקביל להגשת הבקשה דנא, עוסקת הפרה בוטה ויסודית של חוק חנייה לנכים, תשנ"ד 1993 וחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח- 1998 (להלן: "חוק חניה לנכים" ו"חוק שוויון זכויות")

ו"החוקים" בהתאמה) עד כדי ריקון הוראותיו הקוגנטיות מתוכן והפרה בוטה של הוראות הדין, אשר נועדו לעגן את זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות.

**\*\*\*רצ"ב כתב התביעה סומן כ-נספח א' לבקשה**

**\*\*\*רצ"ב תצהיר התובע סומן כ-נספח א' 1 לבקשה**

2. עסקינן בעוסקת אשר בחרה לעשות דין לעצמה ולהפר בבוטות צורמת את החוק אשר נועד להגן על כבודם, חירותם וזכותם של אנשים עם מוגבלות ליטול חלק שוויוני ופעיל במעגלי החברה השונים.
3. אותה הפרה בוטה גבלה בעשיית עושר ולא במשפט על חשבון ציבור הנכים ו/או אנשים עם מוגבלות עליהם ביקש המחוקק להגן באמצעות מערכת חוקים, אשר תבטיח את נגישותם הראויה למקומות ציבוריים. יודגש כי בשל אותה נגישות הלוקה בחסר של נכה או אדם עם מוגבלות, אנו כחברה מחויבים למלא את אותה לקות או את אותו חסר הנגזר על אותו אדם באמצעות תרומות חברתיות הומניטאריות מתבקשות.
4. כמו- כן יצוין כי חוק השוויון לאנשים עם מוגבלות ביקש לעגן בחובו את ההכרה בערך האדם שנברא בצלם תוך מתן דגש לעיקרון כבוד הבריות ולכן על העוסקות במקרה שלפנינו הוטלה חובה חוקית ליטול חלק במגמה השוויונית אותה מבקש המחוקק ליצור על- ידי הטמעתם של ציבור הנכים ואנשים עם מוגבלות באורח החיים הנורמטיבי של החברה וזאת באמצעות נטילת עלות החנייה על כתפיה של המפעילה או המחזיקה של המקום הציבורי.
5. למען זהות המונחים בכתבי בי-הדין, תקרא המבקשת "התובעת". והמשיבה "הנתבעת".

### הצדדים

6. **הנתבעת** הינה הבעלים של קניון ביאליק (לשעבר מרכז אלרם) ברמת גן, הממוקם בצומת דרכים אסטרטגית ומרכזית, בפנינת הרחובות ז'בוטינסקי ורחוב ביאליק 76, ברמת-גן. הקניון פתח שעריו, בדצמבר 1999 ומשרת את תושבי ר"ג וקהילת העסקים הנמצאים בסמוך. השטח המסחרי כ-6,500 מ"ר ובו כ-35 בתי עסק בשלושה מפלסים מסחריים. במבנה קיים חניון תת-קרקעי ובו כ-450 מקומות חנייה המשמש את באי הקניון.
7. בין בתי העסק הנמצאים בקניון ביאליק, נמנים, רשת ה"שופרסל", ה"ניו-פארם", מסעדות, רשתות אופנה רשת בתי קולנוע "לב", מרפאות מומחים, דוכנים, אגף החינוך של עיריית ר"ג ועוד. המרכז מאוכלס כולו. המקום משמש מקום מפגש לתושבים ומתקיימים בו מדי שבוע פעילויות לילדים ולמשפחות ומבצעי קידום מכירות בשת"פ עם בתי העסק במקום.
8. יצוין כי עד לשנת 2008 קניון ביאליק היה בבעלותה של חברת "אשטרום", אך החל מיולי 2008, הנתבעת אשר הנה חברה בע"מ המופעלת באמצעות קבוצת משקיעים יהודים מארצות הברית, רכשה את מרכז אלרם שברמת גן תמורת כ-10 מיליון דולר, וכיום הנה משמשת כבעלי הקניון.

(להלן: "הנתבעת")

**\*\*\*רצ"ב פירוט אודות זהות הנתבעת כשם שמופיע באתר משרד המשפטים, סומן**

## **כנספח 2א לבקשה .**

9. **התובעת** , הוכרה כנכה בשיעור של 150% בשל מחלת הפוליו ותחלואים נוספים מהם היא סובלת, ומוגבלת בניידותה בעקבות המחלה, לתובעת הונפק ע"י משרד התחבורה (רשות הרישוי), תג חניה לנכה (להלן: "**תג נכה**"), בצבע כחול, המכונה גם "תו עגלה", וכן תג חניה לנכה בצבע ירוק המכונה "תו משולש" (להלן: "**התובעת**")

**\*\*\*רצ"ב העתק תג הנכה של התובעת מצורף ומסומן כ- נספח ב' לבקשה**

**\*\*\*רצ"ב אישורי המל"ל אודות שיעור הנכות הצמיתה של התובעת מסומנים כ- נספח ג'**

**לבקשה.**

## **רקע עובדתי**

10. בפתח הדברים יצוין כי פרט לעובדה כי התובעת עצמה נכה בשיעור 150%, בעלה של התובעת הנו עיוור ונכה בשיעור 91%, ולמעשה עסקינן בבני זוג נכים הנאלצים להתמודד באופן יומיומי עם השפעת נכותם ומוגבלותם על אורח חייהם.

**\*\*\*רצ"ב צילום תעודת העיוור של בעלה של המבקשת לרבות אישור המוסד לביטוח לאומי אודות שיעור נכותו סומן כנספח ד' לבקשה**

11. כמו כן יודגש כי התובעת ובן זוגה מתגוררים באזור המרכז.

12. ביום 13/12/11 נהגה התובעת יחד עם חברתה, בדרכה אל קניון ביאליק, השוכן בפירת הרחובות ז'בוטינסקי ורחוב ביאליק 76, ברמת-גן, התובעת החנתה את רכבה הנושא תג נכה בחניון הנתבעת, המופעל על-ידיה, וזאת בהיעדר אפשרות לחנות במקום אחר אשר יהווה גישה נוחה סבירה ובטיחותית בסביבת הקניון ושילמה סך כולל של 18 ₪ בגין שהותה בחניון הקניון.

**\*\*\*רצ"ב הקבלה בגין התשלום מסומנת כנספח ה' לבקשה.**

**\*\*\*רצ"ב קבלות נוספות בגין רכישות שבצעה במתחם הקניון סומנו כנספח 2 לבקשה .**

13. יודגש כי, הקניון ממוקם במרכז העיר רמת גן ברחוב ביאליק פינת ז'בוטינסקי, אשר מהווה עורק תחבורה ראשי וסואן ומרכזי.

14. התובעת אשר הינה תושבת המרכז, נוהגת לפקוד מעת לעת את מתחם קניון ביאליק, לעיתים לצורכי פנאי.

15. הכניסה והיציאה מהחניון הינה באמצעות שערים חשמליים, הנפתחים ביציאה רק לאחר העברת כרטיס המעיד על תשלום בעד החניה בחניון. התשלום בעד החניה מתבצע באמצעות עמדות תשלום ממוחשבות הממוקמות בקניון עצמו.

16. כמו-כן, יודגש כי בקירוב לקניון (ברח' ביאליק), קימות 3 חניות נכים מסומנות, דא עקא שבעת שחיפשה התובעת חניה, חניות אלה היו עמוסות תפוסות וחסומות על-ידי רכבים אחרים, דבר אשר אופיני לטיב האזור, על-כן לא נותרה בידי התובעת כל ברירה אחרת, אלא להיכנס אל מתחם חניון הקניון ולשלם בעד החניה.

17. כמו- כן, הובהר לתובעת על- ידי השומר כי גם נכים משלמים עבור החניה בחניון זה, וגם אם חניות הנכים תפוסות, אין החניון נושא בעד התשלום עבור חניית הנכים.
18. מדי יום מבקרים בקניון ציבור רב של אנשים, הנאלצים להשתמש בחניון המוצע בתשלום, המהווה גישה אידיאלית ונוחה לשטחי הקניון.
19. חוק החניה לנכים (בסעיף 4ב) פוטר אדם עם מוגבלות מלשאת בעלות החניה במקום ציבורי וכלשון החוק:

**פטור מתשלום בעד חניה במקום ציבורי (תיקון התשס"ה)**

4. במקום ציבורי שהגישה הנגישה היחידה אליו לאדם עם מוגבלות היא דרך חניה במקום ציבורי הכרוכה בתשלום, תחול על המפעיל או המחזיק של המקום הציבורי חובה לשלם בעד חניה במקום האמור, בשל האדם עם המוגבלות, ככל שנדרש לאדם כאמור מקום חניה; לענין סעיף זה –

**"אדם עם מוגבלות" - כהגדרתו בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות;**

**"חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות" - חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח-1998;**

**"מקום ציבורי" - כהגדרתו בסימן ג' לפרק ה'1 בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות;**

**"תשלום" - לרבות שיפוי בעד תשלום.**

20. קניון ביאליק והחניון הם מקום ציבורי כהגדרת מונח זה בחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות.

21. סימן ג' לפרק ה'1 בחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות, מגדיר את המונח "מקום ציבורי" בזו הלשון:

19. מקום ציבורי- מהו (תיקון: תשס"ה)

בסימן זה ובסימן ה'-

"מקום ציבורי"- אחד מאלה:

(1) מקום או חלק ממקום, המפורט בתוספת הראשונה, העומד לשימוש של

כלל הציבור או חלק בלתי מסוים ממנו;

(2) מקום שבו ניתן שירות ציבורי כהגדרתו בסעיף 19;

לאור האמור לעיל, הן קניון ביאליק והן החניון המוצע במסגרתו מהווים מקום ציבורי, בהתאם לחלופות הקבועות בסעיף 19 לחוק כמצוטט לעיל.

זאת ועוד בתוספת הראשונה לחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות מפרטת שורה ארוכה של מקומות המוגדרים כציבוריים והרלבנטיים לענייננו, הם הסעיפים הקטנים כדלקמן:

**תוספת ראשונה 39**  
**(סעיפים 19ה, 19 ו-19ט)**  
**(מקום ציבורי)**

- (2) אולם הרצאות, מרכז כנסים, אולם שמחות, גן אירועים, מרכז קהילתי, מועדון או כל מקום, המשמש להתכנסות;
- (11) בית קולנוע, תיאטרון, אולם מופעים, דיסקוטק, אצטדיון או כל מקום, המשמש למופעים ולבידור, באופן קבוע או זמני; (12) בית תפילה, מקווה או כל מקום המספק שירותי דת;
- (14) גן, גן חיות, גן שעשועים, פארק, או כל מקום המשמש לבילוי ופנאי;
- (16) חניון, מסוף, נמל, תחנת אוטובוס, תחנת מוניות, תחנת רכבת, או כל מקום המשמש לתחבורה ציבורית, ולענין נגישות המקום הציבורי - למעט תחנות, נמלים ומקומות כמשמעותם בפרק ה';
- (17) מסעדה, בית קפה, בר או כל מקום שמגישים בו מזון ומשקאות;
- (20) מרכול, מכולת, סופרמרקט, מקום למכירת מזון, חנות, כלבו, מרכז קניות, קיוסק, שוק או כל מקום, המשמש לקניות או להשכרת ציוד
22. אין חולק כי קניון ביאליק מהווה מקום המשמש לבילוי ופנאי, מקום להתכנסות, לבידור, מהווה מרכז קניות, מנוהלים בו בתי-קפה ומסעות ומשכך מהווה הוא, מקום המוגדר כמקום ציבורי, אליו התכוון המחוקק בתוספת הראשונה לחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות.
23. כמו- כן יודגש כי החניון בקניון ביאליק, נועד לשימושו של הציבור הרחב ומהווה כגישה עיקרית ומרכזית לרחבת הקניון, משכך נכנס הוא לחלופה המוגדרת בסעיף 16 לתוספת הראשונה לחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות.
24. מהאמור לעיל עולה כי קניון ביאליק מהווה מקום ציבורי המבקש ליתן שירות ציבורי ולפתוח שעריו לציבור הרחב, ובתיאום מלא להגדרות מונחים אילו בחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות.
25. קניון ביאליק מהווה מרכז בילוי, פנאי וקניות מרכזי באזור באזור המרכז.
26. לפיכך, קניון ביאליק, פותח שעריו בפני ציבור רב המבקש להגיע לשטחו של הקניון לצורכי בילוי ופנאי.
27. יצוין כי בעלת הקניון היא המפעילה את החניון המוצע במסגרתה כשם שצוין, הקניון ממוקם בצירי תחבורה ראשיים, עמוסים בכלי רכב במרבית שעות היום, נטולי אזורי חניה מסודרים, ומשכך הגישה הנגישה הסבירה היחידה להגיע לקניון, הינה באמצעות חניון הקניון.
28. הכניסה והיציאה מהקניון באמצעות כלי רכב ניתנת רק לאחר תשלום דמי החניה בעמדות תשלום החניה המפוזרות בשטח הקניון ובשטחי החניון.

**29.** חוק חניית נכים ביקש להטיל את חובת התשלום בעד חניית הנכה על המחזיק או המפעיל של המקום הציבורי.

**30.** מכורח היותה של הנתבעת מפעילת החניון, החל מהמועד בו רכשה היא את הבעלות על שטח החניון, הוטלה עליה חובה קוגנטית, שאינה משתמעת לשני פנים, להימנע מגביית תשלום מנכה ו/או אדם עם מוגבלות המבקש להיכנס לשטחי החניון באמצעות החניון, לאור תחולת ההוראה הגורסת כי לאדם עם מוגבלות ינתן פטור מתשלום בעד חניה במקום ציבורי

**31.** החוק קבע כי על המפעיל לשאת בעד עלות החניה במקום האמור, בשל האדם עם המוגבלות, אולם חרף הוראת המחוקק המשיבה אשר קבעה את הסדרי החניה בקניון ביאליק, נמנעה מלקיים את החובה המוטלת עליה וליטול חלק בתרומה הציבורית, ובתרומה החברתית לציבור הנכים ולאנשים עם מוגבלות.

**32.** העולה מן המקובץ הוא כי המשיבה הפרה את מחויבותה מכח חוק חניית נכים וגבתה מחברי הקבוצה דמי חניה שלא כדין.

#### **תחולתו של סעיף 4 לחוק חניית נכים במקרה שבפנינו**

**33.** סעיף 4ב לחוק חניית נכים, חל על מקום ציבורי, שהגישה **הנגישה** היחידה אליו לאדם עם מוגבלות היא דרך חנייה במקום הציבורי...

**34.** כבר כעת יובהר כי לא בכדי, ציין המחוקק "**גישה נגישה יחידה**" ולא גישה יחידה, שכן המחוקק ער לצרכיו המיוחדים של נכה ובפרט נכה המוגבל בניידותו, המחייב מתן גישה בטוחה והגיונית, אשר תאפשר כניסת הנכה לשטח הציבורי מבלי לסכן את חייו.

**35.** ההגיון העומד מאחורי סעיף 4ב הוא כי לא ייתכן כי אדם המוגבל בניידותו יאלץ לעבור דרך תלאות, אשר יהא בה כדי לסכן את שלומו ובטחונו וכדי להעצים ולהבליט את מוגבלותו, עת יפגין בפהרסיה את הקושי הפיזי להגיע ליעד ציבורי מבוקש, מה שלאדם שאינו נמנה על ציבור הנכים נראה כמובן מאליו.

**36.** כאן אף יוסף, כי מטרת החוק, הינה עידוד אנשים עם מוגבלות לצאת מביתם ולהשתלב בחברה על-ידי הסרת חסמי נגישות מלפניהם, על-פי גישת המשיבות ניכר כי, כל הגעה למגדל כרוכה במסע חתחתים מפרך כגון חיפוש חניה בכביס סואן, חציית גשרים, עליות בדרכי כורכר מסכנות, למעשה מרוקנת את תחולת החוק מתוכן ובוודאי שאין בה כדי לסייע לקבוצה ולקיים את תכלית החוק.

#### **הפרת חובה חקוקה**

**37.** גביית תשלום מהתובע ומכלל חברי הקבוצה בגין חניה בחניון המופעל על-ידי המשיבה, עולה כדי עוולת הפרת חובה חקוקה כהגדרתה בסימן י', לפרק ג' לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) כמפורט להלן:

א. על המשיבה מוטלת חובה על פי סעיף 4ב' לחוק חניה לנכים, לפטור את התובעת וכלל חברי הקבוצה מתשלום דמי חניה, או לחילופין לשפותם בעבור הוצאות החניה שנגרמו להם.

ב. מהות החיקוק המופיע בסעיף 4ב' לחוק החנייה לנכים, נועד להגשים מטרה חברתית נאורה ונועד לטובתם ולהגנתם של אנשים עם מוגבלות.

- ג. הפרת החיקוק האמור לעיל, הסבה לתובעת ולכל אחד מחברי הקבוצה נזק ממוני ונזק בלתי ממוני כמפורט בהמשך.
- ד. חוק חניית נכים נועד לקדם את נגישות הנכים למקומות ציבוריים ולהטיל את עלות חנייתם על העוסק.
- ה. בהגדרות המנויות בסעיף 4ב' האמור, קבע המחוקק מפורשות כי החובה המוטלת על המפעיל של המקום הציבורי, היא לשלם בעד החניה של האדם עם המוגבלות, כך שמכיסו של הזכאי לחנות לא יגרע דבר, ולעניין זה תשלום גם כולל שיפוי בעד תשלום ששילם;

### **"תשלום - לרבות שיפוי בעד תשלום"**

- ו. לאור האמור, תטען התובעת כי גביית התשלום ממנה ומכלל חברי הקבוצה על-ידי המשיבה, מהווה הפרת חובה חקוקה, ובכלל זה גם נכלל חוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות והן חוק הגנת הצרכן כשם שיבואר להלן.

### **הפרת הוראות חוק הגנת הצרכן**

התובעת תטען כי גביית התשלום בעד החניה ממנה באופן אישי, ומכלל חברי הקבוצה, עולה כדי הטעייתה כצרכנית כאמור בסעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א – 1981.

בפתח הדברים יודגש כי הנתבעת מכורח היותה, המפעילה במועדים הרלבנטיים לתובעת את החניון של קניון ביאליק ומכורח גביית דמי החנייה, מהווה היא "כעוסק" כמשמעו של מונח זה בסעיף 1 לחוק הגנת הצרכן, (להלן – "חוק הגנת הצרכן"), כמו כן, התובעת וכלל חברי הקבוצה, מהווים "כצרכן", כהגדרתו של מונח זה בחוק, שכן הם חונים בחניון המופעל על – ידה, לשם קבלת השירות המוצע על-ידי הנתבעת.

סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, שעניינו **איסור הטעיה**, קובע כדלקמן:

#### **2. איסור הטעיה**

(א) לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה – העלול להטעות צרכן בכל ענין **מהותי בעסקה** (להלן – הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו ענינים אלה כמהותיים בעסקה:

(1) הטיב, **המהות**, הכמות והסוג של נכס או **שירות**;

**38.** הנתבעת פעלה באופן מפורש, העלול להטעות את התובעת ואת כלל חברי הקבוצה, בענין מהותי בעסקה של השימוש של החניון המופעל על-ידי כלהלן;

- ז. הנתבעת לא הודיעה למחזיקי תג נכה ולציבור הזכאים כי מוקנית להם זכאות על-פי חוק לחנות בחניון ללא תשלום, ובפועל גבתה מהם דמי חניה בחניון.
- ח. במחדלה של הנתבעת בהימנעותה ממתן הודעה ברורה, באשר לזכאותם של ציבור הנכים לחנות ללא תשלום ו/או להשבת התשלומים ששילמו, נעוצה הטעיית חברי הקבוצה באשר לפרט מהותי בעסקה והוא מחיר העסקה.
- ט. באשר על-כן, אף יודגש כי המחיר הנדרש בעד חניה בחניון המופעל על-ידי הנתבעת הוא עניין מהותי בעסקה, אשר בין השאר מכוחו של סעיף 2 (א) (13) לחוק הגנת הצרכן, חל איסור הטעייה בו.

י. כמו- כן יודגש, כי לאור עקרונותיו של חוק הגנת הצרכן, על הנתבעת מוטלת חובה להציב שילוט קריא וברור בכניסה לחניון, במסגרתו יובהר ויודגש כי כל אדם הנמנה על "הקבוצה", אינו ישא בתשלום עבור החניה, ועל- כן, אי הצבת שילוט מתאים, מהווה הטעייה והסתרה של פרט מהותי במערכת ההתקשרות בין העוסק (הנתבעת) לצרכנים (חברי הקבוצה).

39. כמו- כן, סעיף 3 לחוק הגנת הצרכן, דן בנושא **איסור ניצול מצוקת הצרכן** וכדלקמן:

### 3. איסור ניצול מצוקת הצרכן

- (ב) לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת שיש בו ניצול מצוקתו של הצרכן, בורתו או הפעלה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה, בתנאים בלתי מקובלים או בלתי סבירים או לשם קבלת תמורה העולה על התמורה המקובלת.
- א. לאור הוראות סעיף 3 לחוק, תטען התובעת כי, התנהלותה של הנתבעת, יש בה כדי ניצול מצוקת ציבור הנכים בכך שמערך החניה מחייב תשלום כרטיס החניה כתנאי לכניסה וכתנאי ליציאה משטח החניון.
- ב. אדם עם מוגבלות וקשיי נגישות, אין בידו ברירה, אלא לחנות במקום אשר יאפשר לו נגישות ובטיחות מלאה למקום המיועד.
- ג. יתרה מכך, רוב ציבור הנכים בעלי תג עגלה כדוגמת התובעת- נצרכים לתנאי נגישות מקסימאליים, לרבות גובה ורוחב החלל בו הינם חונים, שכן מערך היציאה מהרכב הינו מורכב ונדרש שטח לתפעולו, שיביא ליציאת הנכה בבטחה מרכבו.
- ד. אי לכך תטען התובעת כי אין בידה ברירה אלא להיכנס בשעריו של החניון ולשלם את דמי החניה ובשל אותם קשיי נגישות, החניון הנו הדרך הבטוחה והנגישה ביותר עבורה בפרט לאור העובדה כי הקניון ממוקם בציר תנועה סואן כאשר בשעות היום לא ניתן למצוא בדל של חניה בקירוב, ולאפשר את הגעתה הבטוחה של התובעת למתחם.
- ה. זאת ועוד, יוסף כי בשל המערך האלקטרוני- חשמלי של הכניסה והיציאה של החניון, והיעדרו של גורם מאויש, מאלצים את התובעת וחברי הקבוצה לציית לתכתיבי החניון, מבלי שניתנה להם האפשרות לעמוד על אותם זכויות, אשר ביקש המחוקק לקדם.

### עשיית עושר ולא במשפט

40. כאמור לעיל ובמסכת העובדתית שתוארה בבקשה זו, הפרה הנתבעת את סעיפים 2 ו- 3 לחוק הגנת הצרכן ואת סעיף 24' לחוק חניית נכים ואת חוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות, באקט המחדלי שנקט על ידה ושוויון נפש ואדישות באשר להוראות המחוקק הקוגנטיות והחובות המוטלות עליה מכורח מערכת חוקים זו.

41. התובעת תטען כי הנתבעת נטלה לידה, כספי דמי חניה מאת כלל חברי הקבוצה, וזאת מבלי שהייתה לה זכות בדין לעשות כן, ועל- כן עליה להשיב את דמי החניה שנגבו מאת התובעת וכלל חברי הקבוצה לידם.



42. כמו- כן, הנתבעת פועלת בהטעיה מכוונת, אי גילוי וכל זאת על- מנת להעשיר עצמה, התעשרות זו של הנתבעת, הייתה ועודנה שלא כדין. לפיכך, חייבת הנתבעת לפצות את התובעת ואת יתר חברי הקבוצה - בסכום נזקיהם.

### נזק שאינו ממוני ופגיעה באוטונומיה של הפרט

43. לעניין הנזקים הבלתי ממוניים, הרי שנזקים מסוג זה הוכרו בפסיקה כבני תביעה בתובענה הייצוגית.

44. סעיף 2 לפקודת הנזיקין מגדיר נזק באופן רחב כ- "אבדן חיים, אבדן נכס, נוחות, רווחה גופנית או שם-טוב, או חיסור מהם, וכל אבדן או חיסור כיוצאים באלה."

45. בפסק-דינו של ביהמ"ש העליון בע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' אלי גורדון, פ"ד (לט) (1) 113, נאמרו הדברים הבאים בהקשר להגדרת נזק (בעמ' 140):

"הגדרה זו רחבה היא הן לעניין הפגיעות הנזכרות ברישא והן לעניין אלה הנזכרות בסיפא .. היא כוללת את כל סוגי הנזק, בין פיסי ובין שאינו פיסי, בין ממוני ובין שאינו ממוני. ביסוד ההגדרה עומדת המציאות המוחשית. היא משתרעת הן על נזק פיסי והן על נזק כספי; הן על פגיעה בתחושות גופניות ונוחות, שיש להן ביטוי פיסי, והן על פגיעה בתחושות גופניות ונוחות, שיש להן ביטוי פיסי. לא היה מקום, על-כן, מבחינת היקפו של המושג "נזק", שלא לכלול בחובו שלילת נוחות גופנית, סבל נפשי ופחד, שאין להם ביטוי פיסי."

46. כאמור, סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות קובע במפורש כי אין מניעה לתבוע בתביעה ייצוגית פיצוי בגין נזק שאינו ממוני:

"בית המשפט לא יפסוק בתובענה ייצוגית פיצויים בלא הוכחת נזק, למעט בתביעה כמפורט בפרט 9 בתוספת השניה, ואולם אין באמור כדי למנוע פסיקת פיצויים בשל נזק שאינו נזק ממוני."

47. נוסף על הוראת סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות, הרי שנזקים בלתי ממוניים כבתביעה דנן הוכרו כראויים להיתבע במסגרת תביעה ייצוגית גם בפסק-דינו של ביהמ"ש העליון בעניין תנובה (פסקה 11 לפסק-דינה של כב' השופטת נאור):

"החדרת תוספת של סיליקון לחלב בניגוד לתקן היא פגיעה באוטונומיה של הפרט... אינני סבורה שעלינו לקבוע, כי רק נזק ממוני יכול להצדיק תביעה ייצוגית. לתובע נגרם, לכאורה, נזק לא ממוני שאינו עניין של מה בכך, ודי בכך כדי להכשיר את תביעתו כתביעה ייצוגית."

48. לעניין הפגיעה באוטונומיה של הפרט, הרי שזו הוכרה כבת-פיצוי בהקשרים שונים, ראה למשל ע"א 2871/93 מיאסה עלי דעקה נ' בית חולים כרמל, תק-על 99(3) 574 בהקשר של ביצוע הליך רפואי ללא הסכמה, ע"א 1338/97 תנובה נ' ראבי, פ"ד (נו) 4) 673 (להלן: "עניין תנובה") בהקשר של פגיעה ביכולתו של הצרכן להחליט מה להכניס לפיו וממה להימנע. בעניין דעקה נאמרו הדברים הבאים באשר לראש נזק זה (עמ' 673-672):

"השאלה הראשונה אשר יש להתייחס אליה בעניין זה היא, אם הנזק הכרוך בפגיעה בכבודה של המצרעת ובאוטונומיה שלה הוא 'נזק' כמובנו בפקודת הנזיקין (נוסח חדש). לדעתי, יש להשיב לשאלה זו בחיוב. המונח "נזק" מוגדר בסעיף 2 לפקודת הנזיקין (נוסח

**חדש). הגדרה זו היא רחבה, ומתייחסת ל-'אבדן חיים, אבדן נכס, נוחות, רווחה גופנית או שם טוב, או חיסור מהם, וכל אבדן או חיסור כיוצאים באלה'.**

**49.** במסגרת הגדרה זו, ניתנה הגנה לאינטרסים בלתי מוחשיים רבים. כך, ניתן פיצוי בגין נזק לא רכושי - למשל, כאב וסבל - הכרוך בנזק גוף שנגרם לניזוק. נוכח רוחבה הניכר של הגדרה זו, נפסק כי פגיעה בנחות גופנית, סבל ופחד, גם אם אין להם כל ביטוי פיזי, וגם אם אין הם מתלווים לפגיעה פיזית כלשהי, עשויים להוות נזק בר פיצוי בניזיקין (ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' גורדון, (להלן - עניין גורדון, בעמ' 139). על פי גישה זו, מגנה פקודת הנזיקין [נוסח חדש] גם '... על האינטרס של הניזוק בנפשו, בנחותו ובאשרו' (שם, בעמוד 141). לפיכך, נקבע כי למי שהוטרה כתוצאה מהליך פלילי אשר נבע כתוצאה מנקיטה רשלנית של הליך פלילי מוטעה כנגדו, עומדת זכות לפיצוי בגין פגיעה זו כלפי הרשות התובעת (שם).

**50.** בשורה של פסקי דין שניתנו לאחר אותה פרשה, הלכו בתי המשפט בדרך דומה ופסקו פיצויים בגין פגיעות באינטרסים לא מוחשיים של תובעים בניזיקין. כך נקבע כי הנזק המוראלי ועוגמת הנפש שנגרמו לבעל זכות יוצרים עקב הפרת זכותו, הינו נזק בר פיצוי (ראו פסק-דינו של המשנה לנשיא, השופט ש' לוי, בע"א 4500/90 הרשקו נ' אורבוך, בעמ' 432). כך נפסק גם לגבי הפגיעה בכבודו ובחירותו של אדם, הטבועה בעצם אשפוזו בכפייה ושלא כדין בבית חולים לחולי נפש (פסק דינה של השופטת נתניהו בע"א 558/84 כרמלי נ' מדינת ישראל, (להלן - עניין כרמלי), בעמ' 772). באופן דומה, נקבע כי הסבל שנגרם לאשה, הטבוע בעצם העובדה שבעלה גירש אותה בעל כורחה, מהווה נזק בר פיצוי (ראו פסק דינו של השופט גולדברג בע"א 1730/92 מצראווה נ' מצראווה, בפסקה 9 לפסק הדין).

**51.** הוא הדין בפגיעה בכבודו של אדם וברגשותיו, אשר מהווים ראש נזק עיקרי בעולת התקיפה ובעוולה של כליאת שווא (ראו McGregor On Damages at p. 1024, 1026 (H.)).

"אני סבור, על רקע זה, כי יש לראות גם בפגיעה בכבודו של אדם ובזכותו לאוטונומיה, הטבועה בביצוע פרוצדורה רפואית בגופו שלא בהסכמתו המודעת, משום נזק בר פיצוי כדיני הנזיקין. הפגיעה, שלא כדין, ברגשותיו של אדם כתוצאה מאי כיבוד זכותו היסודית לעצב את חייו כרצונו, מהווה פגיעה ברווחתו של אותו אדם, והיא נכנסת לגדר הגדרת 'נזק' האמורה. זאת, בין אם נראה בה משום פגיעה ב'נוחותו' של אדם, ובין שנראה בה משום 'אבדן או חיסור כיוצאים באלה', כלשון הגדרת נזק בסעיף 2 לפקודה. אכן, עמדנו על מרכזיותה של הזכות לאוטונומיה בעיצוב זהותו וגורלו של האדם בחברה בה אנו חיים. ראינו את חשיבותה של זכות זו ליכולתו לחיות כפרט חושב ועצמאי. מתבקשת המסקנה כי זכות זו היא חלק חיוני, בלתי נפרד, באינטרס של אדם בנפשו, בנחותו ובאשרו..."

**52.** לענייננו, יתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי הנזק שנגרם לתובעת הינו נזק שהינו בית היתר גם נזק שאינו ממוני, במובן זה שנגזלה מן התובעת זכותו היסודית, אשר עוגנה בחיקוק להיכנס לחניון ללא תשלום ובכך נשללה ממנה האוטונומיה, כמו- כן, תעתור התובעת לפיצוי בגין עוגמת הנפש שחשה, ושוויון הנפש של הנתבעת והזלזול בחובות, אשר הוטלו עליה לאפשר את נגישותם של ציבור הנכים בישראל אל מקומות ציבוריים, למען עידוד שילובם הפורה המעגלים החברתיים השונים, פן יתבצרו הם בביתם.

53. זאת ועוד, במעשיה ו/או במחדליה, התרשלה הנתבעת כלפי התובעת וכלפי קבוצת הצרכנים אותה היא מבקשת לשרת.
54. הנתבעת התרשלה בכך שלמרות הוראות החוק הברורות, מי מטעמה לא מילא בקפידה אחר הוראותיו והפר בין במעשה ובין במחדל את החובות המוטלות עליה מכוחן של ההוראות.
55. כמו- כן, הנתבעת לא וידאה ו/או פיקחה כי מי מעובדיה או מנהליה נוהג על- פי החוק ומקיים את הוראותיו.
56. הנתבעת חייבת בחובת זהירות מושגית המוטלת על עוסק כלפי לקוחות וצרכנים. הנתבעת חייבת גם בחובת זהירות קונקרטית בעניין מתן שילוט ושיפוי בגין כניסתם של נכים ואנשים עם מוגבלות לשטחה. מתיאור הנסיבות לעיל, ברור כי הנתבעת הפרה את חובות הזהירות כלפי הלקוחות והצרכנים הפרה גסה ובוטה.

### נזקי המבקשת ונזקי חברי הקבוצה

#### נזקי המבקשת

57. חשוב לציין כי במסגרת בקשה לאשר תביעה כייצוגית אין חובה לכמת הנזק ולהציגו במדויק. כך גם נפסק בת.א. 2033/00 בש"א 12904/00 **שגיב נ' בנק לאומי** תק-מח-1249 (4)2003:
- "המבקש "הראה" קיומו של נזק אישי כתוצאה ממעשי ההטעיה. אין מוטלת עליו החובה להראות או להוכיח, בשלב הדיון בבקשה לאישור התובענה כייצוגית, את שיעור הנזק והיקפו ואין עליו לכמתו, אלא "די בכך" שיראה כי נגרם לו נזק".
58. למבקשת כאמור נגרם נזק ממוני, אשר הנו שיעור דמי החניה ששילמה לנתבעת החל ממועד קבלת הבעלות לידה על מתחם הקניון, קרי יולי 2008. (יצוין כי מועד זה הנו מאוחר למועד כניסתו לתוקף של סעיף 4ב לחוק חניית נכים, שכן סעיף 4ב לחוק חניית נכים נכנס לתוקפו ב- 07.04.05).
59. כמו כן למבקשת ולחברי הקבוצה נגרם נזק בלתי ממוני אשר הנו פגיעה בזכותו של אדם עם מוגבלות לשוויון, לכבוד, להשתתפות פעילה בחברה בכל תחומי החיים, וכן פגיעה באותן מטרות נעלות אותן ביקש חוק חניית נכים וחוק שיוון הזכויות לאנשים עם מוגבלות לשמר, לקבע ולהגן.
60. המבקשת הנה נכה בשיעור 100% אשר נוהגת מעת לעת לפקוד את קניון בילאיק ולבלות עם מקורביה ו/או בעלה בקניון ביאליק בדפוס הגעה ממוצע של כשש פעמים בשנה.
61. מחיר החניה בקניון בילאיק הנו 9 ₪ לשעה, לאור דפוס ההגעה של המבקשת אשר צוין לעיל עולה כי במשך שנה פקדה המבקשת את שערי החניון כ- 6 פעמים, בכל פעם למשך כשעתיים, הווה אומר במשך שנה נגבו בניגוד לדין מהתובעת סך כולל של 108 ₪.

**62.** לאור העובדה כי סעיף 4 לחוק חניית נכים נכנס לתוקף עוד ביום 7 באפריל 2005, ולאור העובדה כי הנתבעת הנה בעלי הקניון ומפעילת החניון החל מיולי 2008, הרי כי העילה הכספית בתביעה הנה החל מיולי 2008 ועד למועד הגשת התביעה לרבות מועד מתן פסק הדין ו/או הפסקת הגבייה הבלתי חוקית, היינו **סך כולל של 324 ₪**, לפי פירוט החשוב שיפורט להלן:

בגין חניית התובעת בשנת 2008 –  $18 * 3 = 54$  ₪

בגין חניית התובעת בשנת 2009 –  $18 * 6 = 108$  ₪

בגין חניית התובעת בשנת 2010 –  $18 * 6 = 108$  ₪

בגין חניית התובעת בשנת 2011 –  $18 * 6 = 108$  ₪

**63.** אשר על כן נזקה הממוני האישי של התובעת לעבר עומד **על סך של 324 ש"ח**.

**64.** זאת ועוד יצוין כי מטבע הדברים הקבלות לא נשתמרו בידי המבקשת, פרט לקבלה מיום 13.12.11 על סך 18 ₪.

#### **נזקי הקבוצה**

**65.** הקבוצה בהליך שבפנינו מוגדרת כלהלן:

**כל אדם עם מוגבלות העונה על ההגדרה בסעיף 5 לחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות, היינו כל אדם עם לקות פיזית, נפשית או שכלית לרבות קוגניטיבית, קבועה או זמנית אשר בשלם הוגבל תפקודו באופן מהותי לתחום אחד או יותר מתחומי החיים העיקריים, ו/או כל אדם הנושא תעודת נכה ו/או כל אדם הנושא תו חניה לנכה (לרבות תו עגלה ותו משולש) אשר ביקש להיכנס למתחמו של "קניון ביאליק" ברמת גן, באמצעות חניון המתחם המוצע לציבור בתשלום ושילם דמי חניה מלאים וכל זאת החל מיום 20.07.08 ועד למתן פסק הדין בתביעת המבקשת (להלן: "חברי הקבוצה")**

**66.** הערכת הנזק הממוני אשר נגרם לחברי הקבוצה תוערך בתאם לנתונים סטטיסטים והערכות כדלקמן:

**67.** נכון לחודש נובמבר 2008 ישנם בישראל **87,756** נכים שהונפקו להם תגי חניה לנכים.

**\*\*\*רצ"ב העתק המסמך המפרט התפלגות נכים בעלי תג חניה, בהתאם למנפיק התג וסוג התג, שהוכן על ידי משרד התחבורה, צורף וסומן כנספח ו'**

**68.** למרבה הצער מאז שנת 2008 נוספו לקבוצה חברים נוספים ורבים, שכן על פי הודעה לעיתונות של וועדת הכלכלה בנושא תווי חניה לנכים, נכון ליום 15.02.2011 יש כיום **105,607** נכים בישראל בעלי תו חניה מהם **7,744** נכים בכיסאות גלגלים.

**\*\*\*רצ"ב הכתבה אשר פורסמה בעניין זה ביום 17.02.11 צורפה וסומנה כנספח ז'**

**69. בין חברי הקבוצה ישנם נכים הסובלים מבעיות גפיים חמורות ושיתוקים שונים, עיוורים, נכי מלחמה בנאצים, נפגעי פעולות איבה ונכי צה"ל.**

**70. בחניון ביאליק ישנם 450 מקומות חניה. הואיל והחניון משרת מקום מרכז ציבורי בלב העיר רמת גן אליו נוהרים מאות אנשים מידי יום, הגיונם של הדברים מלמד כי במקום חונים מידי יום כ- 900 כלי רכב, המניבים לחניון הכנסה יומית של 16,200 ₪ ( כאשר נלקח נתון של 2 שעות חניה עבור כל כלי רכב לשם האומדנה בלבד, 900 ( כלי רכב ) \* 18 ₪ = 16,200 ₪.**

**71. מן האמור עולה כי ההכנסה השנתית של החניון הנה לכל הפחות מגיעה לסך של 5,896,800 ₪ בשנה ( מכפלה של 16,200 ₪ ב-364 ימים).**

**72. על פי נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה בשנת 2010 מספר כלי הרכב הפרטיים בישראל עמד על 2,053,200 כלי רכב.**

**\*\*\*רצ"ב העתק פרסום הנתונים של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, סומן כנספח ח'.**

**73. לאור האמור לעיל עולה כי אחוז חברי הקבוצה מכלל בעלי כלי הרכב הפרטיים הנו (  $105,607 = \%X * 2,053,200$  כלי רכב עם תו חניה לנכה ,  $X = 5.14\%$  ).**

**74. לאור הערכה אומדנית זו היקף הגבייה הבלתי חוקית מחברי הקבוצה הנו כ- 303,095 ₪ בשנה. (  $5,896,800 * 5.14\%$  )**

**75. היקף הגבייה הבלתי חוקית ממועד רכישת הבעלות מטעם הנתבעת על מתחם קניון ביאליק, היינו יולי 2008 ועד למועד הגשת תביעת המבקשת הוא כ- 1,060,834 ₪ ( 3.5 שנים \* 303,095 ₪ הכנסה שנתית מחברי הקבוצה).**

**76. כמו- כן, מתבקש בית-המשפט לעתור לסעדים כדלקמן:**

יא. סעד הצהרתי - לפיו יוצהר כי הנתבעת הטעתה את התובעת ואת חברי הקבוצה ו/או לא גילתה להם גילוי הכרחי, בהתאם לחוק ו/או כי הנתבעת התרשלה כלפי התובעת וכלפי חברי הקבוצה ו/או שהפרה את ההסכם בינה לבין התובעת וחברי הקבוצה ו/או שהתעשרה על חשבונם שלא כדין.

יב. צו עשה - להורות לנתבעת להימנע ממתן מידע כוזב ולקיחת תשלום מאנשים עם מוגבלויות ומהצגה של מצגים מטעים כמפורט לעיל.

יג. לחייב את הנתבעת לשלם לתובעת לכל אחד מחברי הקבוצה - פיצוי לדוגמא ו/או פיצוי שאינו ממוני עפ"י דיני הניזקין או החוזים בגין מעשיה ו/או מחדלה כאמור לעיל.

יד. לחייב את הנתבעת להשיב לכל אחד מחברי הקבוצה את התשלומים את מלוא התשלומים שנגבו באופן בלתי כשר מהלקוחות בכל המועדים הרלבנטיים.

**77.** באם יראה נכון בית המשפט הנכבד לאשר רק חלק מהעילות ו/או מהסעדים כראויים לתובענה ייצוגית, יתבקש בית המשפט הנכבד להתיר לתובעת ולקבוצת הצרכנים אותה הוא מבקש לייצג, לפצל סעדיהם, באופן שיוכלו לתבוע מלוא נזקייהם.

### התובענה הייצוגית

**78.** בשל מעשיה ו/או מחדליה של הנתבעת, זכאית התובעת ויתר חברי הקבוצה לפיצוי נזיקי ו/או חוזי ו/או מכח חוק הגנת הצרכן ו/או מדיני עשיית העושר ולא במשפט כמפורט לעיל.

**79.** התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה, ובין היתר, הינן כדלקמן:

טו. האם בפעולותיה ו/או מחדלה הטעתה הנתבעת את חברי הקבוצה?

טז. האם התרשלה הנתבעת כלפי חברי הקבוצה?

יז. האם התעשרה הנתבעת שלא כדין על חשבון חברי הקבוצה?

יח. האם הפרה את הוראות חוק הגנת הצרכן?

יט. האם הפרה את הוראות חוק חניית נכים וחוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות?

כ. האם טשטשה את האיזון השוויוני שביקש המחוקק ליצור בין מעמדו הרם של העוסק לבין מעמדו הנחות של הצרכן?

כא. האם נגרם לחברי הקבוצה נזק, ומה שיעורו?

כב. האם באי עמידה בתנאיו של חוק חניית נכים נמנעה הנתבעת מלתרום את חלקה למטרה הציבורית לקידום זכויותיהם של ציבור הנכים ואנשים עם מוגבלות בישראל.

**80. הסעדים המבוקשים** – לאור האמור לעיל זכאית המבקשת וכל אחד מחברי הקבוצה לסעדים המפורטים להלן, כולם או חלקם:

**נג. ליתן פסק דין המחייב את המשיבה להפסיק באופן מיידי חיובם של נכים ואנשים עם מוגבלות בדמי חניה בחניון הקניון.**

**נד. ליתן פס"ד הצהרתי המורה למשיבה להציב בעמדת התשלום לחניה שבקניון ביאליק ובחניון הקניון שלטים גדולים וברורים המבהירים כל אדם הנמנה על ציבור הנכים וציבור האנשים עם מוגבלות יהא פטור משלום בעד החניה.**

**כה. להשיב לתובעת ולחברי הקבוצה את כל הסכומים שנגבו מהם בגין חניה בחניון, וזאת החל מיולי 2008.**

כז. ליתן פיצוי הולם לתובעת ולחברי הקבוצה בגין הנזק הלא ממנוי והפגיעה באוטונומיה אשר נגרמה להם בשל ההפרה כאמור לעיל.

כח. לחילופין – ליתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא בי המשפט לנכון בנסיבות העניין.

כט. לחילופין ליתן פס"ד הצהרתי הקובע כי המשיבה הפרה את הוראות הדין כמבואר בבקשה זו.

ל. לחילופי חילופין, ליתן כל פסק דין הצהרתי הנראה לבית- המשפט, נכון וצודק בנסיבות העניין.

מ. לחייב את הנתבעת לשלם למבקשת הוצאות משפט לרבות שכר טרחת עורך- דין כפי שיחליט בית- המשפט הנכבד בתוספת מע"מ כחוק.

81. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין מכל אחד ואחד מהשיקולים הבאים לא כל שכן ממשקלם המצטבר :

א. מספר חברי הקבוצה גדול ופיזורם רב.

ב. לכל אחד מחברי הקבוצה קיימת חוסר כדאיות בניהול הליך משפטי נפרד הואיל והוא צפוי להוצאות וטרחה רבים יחסית לסכום העילה האישית.

ג. גם אם היו חברי הקבוצה עומדים על זכותם ונוקטים הליכים משפטיים נפרדים כנגד הנתבעת היה הדבר גורם עומס מיותר על בתי המשפט לעומת דיון אחד ומאוחד בשאלות המשותפות לכל חברי הקבוצה כמפורט לעיל.

ד. הצורך להימנע מפסיקות סותרות.

ה. לאישור תביעה זו כייצוגית קיים יתרון ברור של הרתעת עוסקים מפני הפרת החוק ונקיטת מעשי הטעיה כלפי הציבור הרחב. הרתעה זו נחוצה באופן כללי בתחום זכויות האדם הטומן בחובם אי-שיוויון אינהרנטי בין העוסק ללקוחות. חשיבותה של הרתעה זו מקבלת משנה תוקף לנוכח המודעות הגוברת של הרשויות במדינה לצורך במתן פיתרון אכיפתי הולם מחד גיסא, אך האמצעים המוגבלים העומדים לרשותן, הגורמים לתופעת תת-האכיפה, מאידך גיסא.

ו. מבחינה זו, נראה כי לא נגזים אם נאמר שלאישורה של תביעה זו כייצוגית יש השלכות חברתיות רחבות והיא הולמת את האינטרסים הציבוריים של מדינת ישראל בשמירת החקיקה הצרכנית.

ז. לגבי חברי קבוצה רבים אישורה של התביעה כייצוגית יגרום להפסקת מרוץ ההתיישנות בתביעתם האישית ולכך שהנתבעים יזכו מן ההפקר בתוך עשיית עושר ולא במשפט, על ידי הקטנת הסיכון הכרוך בתביעות כתוצאה מחלופי הזמן שבין מחדליהם והפרת התחייבויותיהם לבין המועד בו יוגשו תביעות אישיות – אם וכאשר יוגשו.

לח. היעדרות בית המשפט הנכבד לבקשה זו תקדם את מטרת החקיקה בתובענות ייצוגיות והן את מטרות החקיקה בתחום החקיקה הצרכנית והחברתית בכלל.

- i. אישור התובענה כייצוגית יאפשר זכות גישה לבית המשפט, לאוכלוסיה המתקשה בדרך כלל לעמוד על זכויותיה ולפנות לבית המשפט כיחידים.
- ii. אישור התובענה כייצוגית יקדם מאוד את אכיפת הדין והנורמה הראויה כמפורט לעיל ויתרום רבות להרתעה מפני הפרתן.
- iii. אישור התובענה כייצוגית היא למעשה הדרך היחידה העומדת בפני חברי הקבוצה – רובה ככולה – שתאפשר להם לקבל סעד הולם בגין הפגיעה שנפגעו מהנתבעים כתוצאה מהפרת הדין על ידם;
- iv. אישור התובענה כייצוגית היא למעשה הדרך היחידה לקיים ניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות חברי הקבוצה כלפי הנתבעים.

**82. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת הן על ידי התובעת והן על ידי בת כוחם;**

- לט. לתובעת עילה אישית נגד הנתבעת. התובעת נפגעה פגיעה אישית עקב מחדלי הנתבעת המאפשרת הזדהות מלאה עם הקבוצה לגבי אותה פגיעה, הן מבחינה עובדתית הן מבחינה משפטית והן מבחינה רגשית.
- מ. לתובעת ולקבוצה זהות אינטרסים מלאה לגבי עילות התביעה.
- מא. לתובעת אמונה שלמה בצדקת התביעה והיא בעלת נכונות ונחישות לקיים את ההליך המשפטי.
- מב. עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב, שכן התובעת הנה חברה בקבוצה טיפוסית שסבלה נזק באופן דומה לשאר חברי הקבוצה.
- מג. לתובעת או לב"כ אין מניעים אחרים אלא לקדם מטרות ראויות, לרבות פיצוי על מחדלי הנתבעת והפרות הדין, כמפורט בבקשה זו.

## סוף דבר

**83. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות כדלקמן:**

- מד. לאשר את התובענה כמפורט להלן כ-**"תובענה ייצוגית"**, להתיר לתובעת לנהל את תביעתה כ-**"תובענה ייצוגית"** ולאשרה כ-**"תובעת מייצגת"**, הכל כהגדרתה בסעיף 2 לחוק.
- מה. להגדיר את הקבוצה שבשמה תנוהל התובענה. לחילופין, להגדיר תת-קבוצה, שלגביה מתעוררות שאלות של עובדה או משפט, אשר אינן משותפות לכלל חברי הקבוצה ובמקרה כזה, להורות על מינוי תובע מייצג או בא כוח מייצג לתת-הקבוצה, ככל שהדבר דרוש כדי להבטיח שעניינם של חברי תת-הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת.



מו. לפרט בהחלטה לאישור התובענה כייצוגית את עילות התובענה ואת השאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה.

מז. לפרט בהחלטה לאישור התובענה כייצוגית את הסעדים הנתבעים.

מח. לחילופין, ולשם הזהירות בלבד, יתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את התובענה כייצוגית אף אם לא התקיימו התנאים האמורים, בתוך הבטחת קיומם של תנאים אלה בדרך של צירוף תובע מייצג או בא כוח מייצג או החלפתם, או בדרך אחרת וליתן בהחלטתו הוראות לשם הבטחת ייצוג וניהול עניינם של חברי הקבוצה בדרך הולמת ובתום לב.

מט. לחילופין, ולשם הזהירות בלבד, יתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את התובענה כייצוגית גם אם לא מתקיימים לגבי התובעת התנאים לחוק, לפי העניין, ולהורות בהחלטתו על החלפת התובעת המייצגת.

נ. לחייב את הנתבעת, בתשלום פיצוי כספי ובסעדים, כמפורט בבקשה זו, בשיעור ובאופן שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו לפיצוי או לסעד כאמור ובהקשר זה:

i. להורות כי כל חבר קבוצה יהיה רשאי להוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר בתצהיר שיוגש למשרד ב"כ התובעת ולהורות כי ב"כ התובעת תשמש כ-"ממונה" בהתאם להוראת סעיף 20(ב)(1) לחוק.

ii. לחילופין, להורות על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה ולהורות בדבר חלוקתו בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנזקיהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, ובלבד שחבר קבוצה לא יקבל פיצוי כספי או סעד אחר מעבר למלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו; ולהורות כי כל יתרת סכום שנותרה לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, תועבר לאוצר המדינה.

נא. להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות העניין.

נב. להורות על פרסום הודעה לחברי הקבוצה.

נג. להורות על תשלום גמול לתובעת המייצגת אף אם לא אושרה התובענה הייצוגית או שלא ניתנה הכרעה בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה.

נד. לקבוע את שכר הטרחה של באות הכוח המייצגות בעד הטיפול בתובענה הייצוגית, לרבות בבקשה לאישור.