

בעניין:

1. זאב אוריאל ת.ז. 052546231
מרחוב אהרון לובלין 47/4, גני אביב, לוד
2. יהודה לומרמן ת.ז. 057335077
מרחוב רגבים 150, גני אביב, לוד
ע"י ב"כ עוה"ד אבי פיק ו/או עוה"ד מאיר המאירי
מרחוב הנציב 39, תל אביב
טלפון: 077-6507050 פקס: 03-6242705

המבקשים

-נגד-

חברת "מגדל הזוהר לבניין בע"מ" ח.פ. 511611857
מרחוב יגאל אלון 155 א', תל אביב 67443

המשיבה

בקשה לאישור תובענה כייצוגית

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן החלטה בבקשות המפורטות להלן:

א. לאשר למבקשים להגיש את התובענה המצורפת לבקשה זו ומסומנת כנספח א' כתובענה ייצוגית על פי חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו - 2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות"), וחוק הגנת הצרכן התשמ"א - 1981 (להלן: "חוק הגנת הצרכן").

ב. להגדיר את הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית, כדלקמן:

" כל מי שהינו רוכש דירה מהמשיבה, אם חדשה ו/או יד שנייה בשכונת גני אביב, לוד (להלן: "השכונה") ובנוסף, כל שוכרי הדירות אם בעבר ו/או בהווה, בשכונה זו, בהתאם להסכם הפיתוח, שנערך ביום 17 לינואר 1994, בין עיריית לוד למשיבה, בהתאם לתוכנית בניין עיר מס' לד/במ/1/730/א', אשר קבלה תוקף ביום 20.7.92 ובנוסף כל בתי האב בעיר לוד החל משנת 1995 ועד היום.

לחילופין, מתבקש בית המשפט הנכבד להגדיר את הקבוצה, בהתאם לשיקול דעתו.

ג. ליתן הוראות מתאימות בדבר פרסום ההחלטה ונוסחה, ולחייב את המשיבה בהוצאות הפרסום.

ד. להשית על המשיבה את הוצאות הבקשה ושכ"ט בצירוף מע"מ כחוק.

ואלה נימוקי הבקשה:

1. המשיבה, הינה היזם/החברה המשכנת (להלן: "היזם"), אשר הקימה את שכונת גני אביב (להלן: "השכונה") בצפון מערב לוד ובין היתר הקימה היזמת בשכונה, יחידות דיור, מסחר ושירותים.
2. ביום 17.01.1994, נערך ונחתם בין היזם ובין עיריית לוד (להלן: "העירייה"), הסכם הפיתוח לשכונה זו (להלן: "ההסכם"). בין השאר התחייב היזם, כי עבודות הפיתוח תכלולנה בין השאר את נושא הביוב, המים, הניקוז, תיעול, מדרכות כבישים וכו' (מצ"ב ההסכם כנספח א').
3. בסעיף 17.ב. להסכם נאמר: "החברה (היזם) הודיעה לעירייה כי היא תגבה את תמורת זכויות המים מרוכשי הדירות וכי.....".
4. בסעיף 17.ג. להסכם נאמר: "מוסכם ומוצהר בין הצדדים כי החברה (היזם) תישא בהוצאות הכרוכות ברכישת זכויות המים עבור יחידות הדיור הנבנות על ידה לפי תעריף של 700 ₪ לכל יחידת דיור. להלן "תמורת זכויות מים". (ההוספה בסוגריים הוספה ע"י הח"מ)
5. בסעיף 17.ד. להסכם נאמר: "החברה (היזם) תשלם את תמורת זכויות המים לעירייה ומוסכם ומוצהר בין הצדדים כי חובת החברה לתשלום זכויות המים אינו תלוי או מותנה בגביית התשלום הנ"ל מרוכשי הדירות". (ההוספה בקו הינה של הח"מ).
6. בסעיף 17.ו. להסכם נאמר: "תמורת זכויות המים תשולם לעירייה לא יאוחר מיום קבלת טופס 4. למען הסר ספק מסכימה החברה (היזם) כי לא ינופק טופס 4 אלא לאחר תשלום מלוא תמורת זכויות המים, בגין אותו מבנן עבורו מבוקש טופס 4."
7. בהתאם לאמור בהסכם זה, גבה היזם מכל רוכש דירה בשכונה זו, במעמד חתימתו על הסכם הרכישה, את "תמורת זכויות מים". תמורה זו אמורה הייתה לעבור לעירייה, על מנת שזו תרכוש עבור דיירי השכונה, זכויות מים מחברת "מקורות". לו נרכשו זכויות מים בעבור תושבי השכונה ע"י העירייה, מהכספים המופקדים בנאמנות בידי המשיבה, בהתאם לאמור בהסכם זה, לא הייתה העירייה משלמת קנסות כבדים בגין צריכת המים אותה צרכה מעל המכסות שהוקצו לה ע"י חברת "מקורות". צריכת המים העודפת בגינה משולמים הקנסות, נובעת מצריכת המים של תושבי השכונה. הקנסות הכבדים אותן שילמה העירייה נבעו מהסיבה כי המשיבה לא העבירה לעירייה, עד עצם היום הזה, את כספי זכויות המים המצויים בידיה, אותם גבתה מרוכשי הדירות בשכונה. כספים אלה מוחזקים בידי המשיבה בנאמנות ובשמירה. וידגש כי משנת 1991, לא נרכשו זכויות מים נוספות ע"י העירייה מ"מקורות" בעבור הגדלת הצריכה. מצ"ב נספח ב' הודעת חברת מקורות מיום 14.02.05, לפיו מ-1994, לא רכשה העירייה זכויות מים. ניתן לראות בדו"ח המצורף כי מ-1991 העירייה לא רכשה זכויות מים נוספות. בנוסף מצ"ב מכתבו של גזבר עיריית לוד מיום 22.02.2005

נספח ג', בו נאמר: "מבדיקה שעשתה...מנהלת מח' הכנסות וגביה במסמכי הגביה לשנים הרלוונטיות, לא נמצא כל תיעוד המאשר כי התשלום הנ"ל נגבה מהחברה", קרי: המשיבה לא העבירה לעירייה את התשלומים בעבור זכויות המים, אותם גבתה מרוכשי הדירות.

8. "זכויות מים" מהן? העירייה כרשות שלטונית רוכשת מחברת "מקורות", הקצאה שנתית לכמות מים בעבור העיר ותושביה. הקצאה זו עלותה הינה חד פעמית ומטרתה תשלום בעבור השתתפות העירייה, בתשתיות חברת מקורות. במידה ואוכלוסיית העיר גדלה ובמקביל לא נרכשות "זכויות מים" נוספות, משלמת העירייה לחברת "מקורות", קנס גבוה, בעבור צריכת כל קוב מים מעבר למכסות המוקצות. עלות הקנס לכל קוב מים המסופק לעירייה, נכון ליום הגשת התביעה, בנוסף לעלותו הרגילה של כל קוב, הינה בסך 0.279 ₪ בתוספת מע"מ לקוב. (מצ"ב נספח ד' הודעת חברת "מקורות").

9. מחיר המים לצרכן נקבע ע"פ דין ומשכך אין העירייה יכולה לגבות מהתושבים את הקנסות שהוטלו עליה ע"י חברת "מקורות", בגין הצריכה העודפת מעל זכויות המים שנרכשו, לאחר בניית ואכלוס השכונה. מכך יוצא כי קופת העירייה ניזוקה מדי שנה בסכומים ניכרים. כספים/קנסות אלה אותם ספגה העירייה במשך השנים, גרמו לחסרון כיס בקופתה, אשר גרר בעקבותיו לצמצום השירותים הניתנים ע"י העירייה לאזרחי/תושבי העיר. לאור האמור לעיל עולה המסקנה, שתושבי השכונה נפגעים פעמיים, הראשונה היא בעצם התשלום למשיבה בעבור "זכויות המים" והשנייה בעצם אי קבלת שירותים מהעירייה ו/או בצמצום של שירותים הניתנים מהעירייה, בגין חסרון הכיס שנוצר בקופתה כאמור לעיל.

הצדדים לתביעה

10. התובעים/המבקשים הינם: תושבי העיר לוד, תושבי השכונה, אשר הינם בעלי דירות בשכונה, שבעת רכישת דירותיהם, כל אחד בהתאם למועד בו נרכשה דירתו, שילמו לנתבעת את דמי "זכויות המים".

11. המשיבה/הנתבעת הינה היזם, אשר גבתה (החל משנת 1994) וגובה עד עצם היום הזה, מכל דייר ודייר בשכונה את דמי זכויות המים ומחזיקה בנאמנות בכספים אלה עד עצם היום הזה ואינה מעבירה כספים אלה לידי העירייה על מנת שזו תרכוש את זכויות המים וכל זאת נעשה בניגוד לאמור בהסכם הפיתוח. התנהגות זו של המשיבה פוגעת בתובעים יום שעה שעה.

רקע

12. עם חתימת הסכם הפיתוח עם העירייה, גבה היזם מכל רוכש בעת מכירת יחידת דיור בשכונה, בנוסף על כל ההיטלים, גם את דמי "זכויות המים".

13. התמורה שנגבתה מכל הדיירים/רוכשי הדירות בשכונה זו ללא יוצא מהכלל, לא הועברה כלל לעירייה עד עצם היום הזה. כספים אלה הנמצאים בנאמנות ובשמירה בידי היזם, גרמו

לכך שבפועל לא נרכשו כל זכויות מים עבור הדיירים, דבר שגרם וגורם לעירייה לחסרון כיס כאמור, הגורר בעקבותיו חסר ו/או צמצום במתן השירותים לתובעים ו/או לקבוצה.

14. אי העברת התמורה לעירייה הינה הפרת חוזה ובניגוד לאמור בסעיף 17 ד, להסכם הפיתוח. כספים אלה הנמצאים בידי היזם בנאמנות ובשמירה, גורמים לכך כי התובעים ניזוקו בשני אופנים שונים: **הראשון** הוא בעצם התשלום ליזם תוך **הטעיית התובעים על ידה**, כי כספים אלה מטרותם הינה רכישת זכויות המים בעבורם. כספים אלה נמצאים ברשותו של היזם, עד עצם היום הזה והוא **הנהנה היחידי והבלעדי** מפירות כספים אלה. **הנזק השני** נגרם כתוצאה, מאי רכישת אותן זכויות המים ע"י העירייה כאמור, דבר שגרם וגורם למחסור בקופתה עקב תשלומים גבוהים ו/או קנסות לחברת "מקורות" בעבור כל קוב מים נוסף, הנרכש על ידה ללא זכויות מים. הוצאות כספיות חריגות אלו של העירייה, גורמות לה לחסרון כיס, הגורר בעקבותיו צמצום השירותים לתובעים ולתושבי השכונה. לא זו ואף זו, נזק נוסף שנגרם לתובעים ולקבוצה כולה, כתוצאה מחסרון כיס זה של העירייה, הינו בגרימת ניתוקי מים רבים ו/או צמצום אספקת המים לתושבי השכונה, ע"י חברת "מקורות". (מצ"ב נספח ה' 1 ובמיוחד האמור בסעיף 2 לנספח זה וכן דוחות כספיים של העירייה לשנים 2003, 2005, 2006, נספח ה' 2, לעניין תשלומי המים בפועל).

15. מיותר לציין כי לו הועברו כספי תושבי השכונה, אשר נמצאים בידי הנתבעת בנאמנות ובשמירה לידי העירייה, הדבר לא היה גורר בעקבותיו קנסות וחובות כאמור בסעיף 2 לנספח ה' 1.

עילות התביעה:

16. כתוצאה ממעשיה של הנתבעת – "מגדל הזוהר לבניין בע"מ", לרבות הפרות חובות שבחוק וביצוע מעשי עוולה כלפי התובעים וכלפי חברי הקבוצה, עליה לפצות את התובעים ואת חברי הקבוצה שבשםם מוגשת התובענה ולהשיב להם הן את הכספים ששולמו עבור "זכויות המים" ומחזקים בנאמנות על ידה. בנוסף, על הנתבעת לפצות את המבקשים ואת הקבוצה כולה בגין הנזק שנגרם מאי העברת כספים אלה לידי העירייה. כספים אלה שלא הועברו לידי העירייה ע"י הנתבעת, גרמו לחסרון כיס בקופתה וזאת מאחר שהעירייה שילמה ומשלמת בפועל קנסות גבוהים על מחיר המים בהשוואה למחיר המים אותו הייתה משלמת לו נרכשו הזכויות כדין ובהתאם לחוזה.

17. יוצא איפה, כי המשיבה מחזיקה בכספים עד עצם היום הזה בנאמנות ובשמירה עבור הדיירים. המשיבה הינה הנהנית הבלעדית מפירות כספים אלה לאורך כל השנים ואילו התובעים/הקבוצה נפגעים באופן תמידי. מיותר לציין, כי העירייה נמצאת במצב כלכלי קשה ונכון להיום הינה תחת ניהולה של "וועדה קרואה" והיא מתקשה במימון קנסות אלה.

18. **להלן פרוט העוולות בגינן הוגשה התביעה:**

"הטעיה" - כמשמעותה בסעיף 2 בחוק הגנת הצרכן התשמ"א - 1981.

"חוסר תום לב" - כמשמעותה בסעיפים 12 ו-39 בחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג – 1973.

"הפרת חובת הנאמנות"-כמשמעותה בסעיפים 1, 2 ו-13 לחוק הנאמנות, התשל"ט-1979.

"עשיית עושר ולא במשפט"-כמשמעותה בחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979.

"רשלנות, גזל ותרמית"- כמשמעותם בפקודת הנוזקין {נוסח חדש}

"תרופות בשל פגם"- כמשמעותו בחוק חוזה קבלנות, התשל"ד-1974

"אחריות שומרים"-אחריותו של הקבלן כשומר שכר, כאשר השמירה אינה טפלה למטרה

העיקרית כמשמעותה בחוק השומרים, התשכ"ז-1967, ובחוק חוזה קבלנות כאמור לעיל.

"שליחות"- כמשמעותה בחוק השליחות, התשכ"ה-1965

הגדרת הקבוצה:

19. תובענה זו מוגשת על ידי התובעים בשמם ובשם כל מי שהינו בעל דירה ו/או היה בעל דירה בשכונת גני אביב בלוד, אשר שילם לנתבעת בעת רכישת דירתו, עבור רכישת זכויות המים. תובענה זו מוגשת גם בשמם של כל מי ששכר דירות בשכונה זו, לאורך כל השנים הרלוונטיות וכן בשם כל מי שהינו ו/או היה תושב העיר לוד בתקופה הרלוונטית ונפגע מצמצום שירותי העירייה, עקב חסרון כיס. לחילופין מתבקש בית המשפט הנכבד להגדיר את הקבוצה, בהתאם לשיקול דעתו.

הנזק האישי והקבוצתי

20. התובעים שילמו לנתבעת בעת רכישת דירתם (כ"א במועד רכישת דירתו), את דמי "זכויות המים", על מנת שזו תעביר לעירייה כספים אלה וזו (העירייה) תרכוש את הזכויות מגוף ממשלתי ולא תשלם קנסות בגין צריכה עודפת. התובע 1 שילם לנתבעת ביום 13.07.97, בעבור זכויות המים סך 1,008 ₪ (מצ"ב נספח ו' 1 בצירוף תחשיב). סכום זה שוויו להיום כולל ריבית והצמדה הינו בסך 2,075 ₪ (מצורף תחשיב). התובע 2, שילם לנתבעת ביום 02.02.97, בעבור זכויות המים סך 970 ₪ (מצ"ב נספח ו' 2 בצירוף תחשיב). סכום זה שוויו להיום כולל ריבית והצמדה הינו בסך 2,110 ₪. הנזק הממוצע לדייר בגין תשלומי זכויות המים, המוחזק בידי הנתבעת הינו בסך 2,090 ₪.

21. בפועל כספים אלה מוחזקים עד עצם היום הזה אצל הנתבעת בנאמנות ובשמירה, מבלי שהועברו לעירייה ו/או הושבו לתובעים ולחברי הקבוצה אשר הינם רוכשי הדירות בשכונה כאמור.

22. התשלום אותו גבתה הנתבעת, עבור "זכויות המים" נכון ליום 06.06.06, הינו בסך 1,300 ₪ לרוכש (מצ"ב כנספח ז' 1-20 דוגמאות לחיובי הנתבעת עבור זכויות המים

- מדיירי השכונה, קרי: חברי הקבוצה). למען הזהירות יודגש כי מדובר במתי מעט מהקבוצה, אשר גביית הכספים מהם החלה מ-1995.
23. ע"פ רישומי העירייה נכון ליום 15.07.08 ובהתאם לדרישת התשלום אשר הנפיקה לנתבעת, רכשו 6,923 רוכשים דירות בשכונה זו (מצ"ב נספח ח', דרישתה של העירייה מהנתבעת).
24. לפיכך, הסכום המשוערך, אותו שילמו כל חברי הקבוצה, המצוי בנאמנות ובשמירה בידי הנתבעת, הינו כ- 14,420,000 ₪, כולל ריבית והצמדה ליום הגשת התביעה.
25. צריכת המים השנתית של התובע 1 לשנת 2007, הינה כ-175 קוב (מצ"ב נספח ט' 1). צריכת המים השנתית של התובע 2 לשנים 2007/8, הינה כ-245 קוב (מצ"ב נספח ט' 2). **הנוק האישי של תובע 1** בשנה זו, כתוצאה מאי רכישת זכויות המים ע"י העירייה הינו בסך 48.96 ₪ (בהתבסס על הודעתה של חברת "מקורות", לעניין רכישת מים בחריגה, כאמור בנספח ג'). **הנוק האישי של התובע 2** לשנה זו הינו בסך 68.55 ₪ (כאמור בהודעת מקורות). הנוק האישי המצטבר של התובע 1 הינו בסך כ-540 ₪ ללא ריבית (החל משנת 1997 מועד אכלוס השכונה). הנוק האישי המצטבר של תובע 2 הינו בסך 754 ₪ לא כולל ריבית (החל מ-1997).
26. צריכת המים השנתית הממוצעת המוערכת בזהירות כלפי מטה, לכלל דיירי השכונה הינה כ-1,250,000 קוב מים (מיליון ומאתיים וחמישים אלף קוב). (בהתבסס על מספר הדיירים בשכונה, כאמור במכתבה של העירייה, נספח ז' לבקשה זו, כפול כ-30 קוב מים לכל משפחה לחודשיים)
27. ההפסד השנתי המשוערך הנצבר לתושבי השכונה, לשנת 2008, כתוצאה מאי רכישת זכויות המים והקנסות שהוטלו על העירייה מחריגה ממכסות המים, הינו בסך כ-350,000 ₪ (שלוש מאות וחמישים אלף). נזק זה הינו שווה ערך להפסד ו/או בצמצום שירותיה של העירייה. ייתכן כי במקרים מסוימים, צמצום שירותיה של העירייה יהא שווה לניזוק יותר מכפי עלותו הישירה בשקלים.
28. ההפסד השנתי הנצבר בין השנים 1997-2008, כתוצאה מאי רכישת זכויות המים, כולל ריבית והצמדה, הינו בסך כ-6,000,000 ₪ בזהירות (ששה מליון ₪). כספים אלה היו אמורים להימצא בקופת העירייה לטובת התובעים והקבוצה כולה והעירייה אמורה הייתה לתת שירותים ציבוריים בסכום זה לקבוצה לאורך השנים (מצורפים תחשיבים לשנה כנספחים י' 1- י' 2). כאמור שירותים אלה נמנעו מהתובעים עקב חסרון הכיס שנוצר בעירייה.
29. סכום התביעה של כל חברי הקבוצה הינו בסך 20,420,000 ₪. מסכום זה יש להפריש לעירייה את האמור בדרישתה מיום 15.7.08 ואת היתרה במידה ותאושר

התביעה הייצוגית, מתבקש כבוד בית המשפט, להעבירה לידי התובעים, אשר יתחייבו להקים בסכום זה, "קאנטרי קלאב" לטובת הקבוצה כולה.

התביעה הייצוגית:

30. סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות התשס"ו - 2006 ("חוק תובענות ייצוגיות"), קובע כדלקמן:

"(א) אלה רשאים להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית כמפורט להלן:

(1) אדם שיש לו עילה בתביעה או בעניין כאמור בסעיף 3 (א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם-בשם אותה קבוצה.

(ב) לעניין סעיף זה כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק-

(1) בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף קטן (א)(1)- די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק".

31. סעיף 8 לחוק הנ"ל קובע:

"אישור תובענה ייצוגית בידי בית משפט

8. (א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

(1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;

(2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין;

(3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בעניין זה;

(4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב."

32. תנאי 1: "התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות

לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה";

במקרה דנן קיימות שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפים לכל אחד מחברי הקבוצה-דיירי השכונה בעבר ובהווה ותושבי העיר לוד. הדיון בשאלות משותפות אלה הן חלק מהותי ועיקרי בתביעה דנן, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה בתביעתם. בתביעתם תוקפים המבקשים את המשיבה, כי גבתה מכל רוכשי הדירות, סכומי כסף עבור רכישת זכויות המים. ברם, כספים אלה שנגבו מהתובעים, לא הועברו לידי העירייה אשר לא רכשה בעבורם את זכויות המים כאמור. אי רכישת זכויות המים מחד ותצרוכת המים הנדרשת לתושבי השכונה, אשר הינה חורגת מעבר לזכויות המים אותן רכשה העירייה בעבר מאידך, גררה וגוררת הטלת קנסות כבדים

על העירייה שתוצאתן הינה חוסר ו/או צמצום במתן שירותים ציבוריים לאזרחי השכונה ו/או תושבי העיר.

33. המבקשים יוסיפו ויטענו כי השאלות העומדות בבסיס התביעה הינן פשוטות למדי ובעצם השאלה היחידה הדרושה בירור בתובענה זו היא שאלת גובה הנזק, המשותף לקבוצה. גובה הנזק מורכב מסכום הגבייה אותו גבתה המשיבה, בעת החתימה על רכישת הדירות מהדיירים ומשווי הקנסות אותן שילמה העירייה למקורות בגין חריגה ממכסות המים המוקצות לה ויודגש כי מדובר במכסות מים אותן היו אמורים לרכוש בעבור השכונה בלבד. בנוסף, מורכב הנזק לקבוצה מערך השירותים הציבוריים, אשר אמורים היו להינתן לתושבי השכונה ו/או לתושבי העיר, בכספים אשר היו נחסכים מאי תשלום הקנסות לחב' מקורות. **בית המשפט הנכבד, מופנה לכך, כי נזקים אלו לכל תושב, הינם קטנים וקשים לאומדן ומתאימים לבירור כתביעה ייצוגית.**

34. למבקשים וליתר חברי הקבוצה עילות תביעה משותפות, כאשר בבסיס התביעה עומדים מעשיה החמורים של המשיבה, אשר גבתה מהם כספים ולא העבירה אותם לעירייה כנדרש ממנה בהסכם הפיתוח. ראויה לציון העובדה, כי העירייה **בניגוד להסכם הפיתוח**, הנפיקה לנתבעת טופסי 4 לבניינים, על אף שזו לא העבירה לה כנדרש וכמצופה ממנה, את דמי זכויות המים. ניתן להניח/לשער כי העירייה הנפיקה טופסי 4 לדיירי השכונה, על מנת שלא תיפגע זכותם הקניינית ותושבי השכונה לא ייפגעו ביתרת השירותים המגיעים להם.

35. כפי שפורט לעיל אף הסעד הנתבע לגבי כל אחד ואחד מחברי הקבוצה הינו זהה, למעט מספר השנים בהן מתגורר ו/או התגורר הדייר בשכונה. חישוב ההפסדים לעירייה, כתוצאה מאי רכישת זכויות המים, הינו פשוט ביסודו, ע"פ הצבה בנוסחה המתאימה.

36. **תנאי 2 - "תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין".**

37. המבקשים יטענו כי התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת ביותר להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין, כמפורט להלן וגודלה של הקבוצה מצדיק הגשת התובענה כתובענה ייצוגית ויפים לכך הם דברי כבוד השופטת טובה שטרסברג כהן:

"לתובענה הייצוגית השלכות כלכליות וחברתיות משמעותיות. היא נועדה לאפשר לאדם אחד או לקבוצת אנשים שנוזקו של כל אחד מהם קטן יחסית, לתבוע בשם כל הנפגעים האנונימיים שסכום תביעתם הכולל גבוה ביותר נוכח ריבוי מספרם. בכך מגנה היא על אינטרס היחיד שנפגע ושאיננו מגיש תביעה בשל הטרחה וההוצאות הכרוכות בכך (ראו: דברי ההסבר להצעת חוק ניירות ערך (תיקון מס')

8), תשמ"ז-1987, בעמ' 301; ס' גולדשטיין "תביעת-ייצוג-קבוצתית - מה ועל שום מה?" (להלן - גולדשטיין "תביעת-ייצוג-קבוצתית" [99]). תכליתה של התובענה הייצוגית היא למנוע עשיית עושר ולא במשפט על-ידי אותם גופים המתעשרים שלא כדין על חשבון היחידים, המצטרפים לציבור גדול. כמו כן היא אמצעי לאכיפת החוק במישור האזרחי מקום שבו הסנקציה הפלילית-עונשית וסנקציות הרשויות המפקחות אינן מספיקות" (רע"א 3126/00 מדינת ישראל נ. א.ש.ת. ניהול פרויקטים וכ"א פד" נז (3), 220, 237).

38. בית המשפט מופנה לכך שנוזקיו של כל אחד מחברי הקבוצה הינו נמוך יחסית ויהא זה בלתי מעשי לצפות שכל אחד מחברי הקבוצה יגיש וינהל תביעה נפרדת כנגד המשיבה בעניינו שלו. ניהול תביעה אחת בדיון אחד ייעל את ההליכים, יחסוך זמן שיפוטי ניכר והוצאות רבות מהמבקשים אשר יתמודדו מול המשיבה פעם אחת בלבד. ברור, כי תובענה ייצוגית בנסיבות העניין תגשים את מטרתה - להעניק תרופה לציבור של צרכנים, כאשר קיים קושי לכל פרט בודד אם בשל חוסר ידיעה ו/או חוסר באמצעים כספיים, לממש את זכויותיו ויפיים גם פה דבריה של כבוד השופט שטרסברג כהן:

"לתובענה הייצוגית משמעות כלכלית וחברתית גדולה ביותר. היא נועדה לאפשר לאדם אחד או לקבוצת אנשים, שנוזקו של כל אחד מהם קטן יחסית, לתובעבשם כל הנפגעים האנונימיים שסכום תביעתם הכולל גבוה ביותר נוכח ריבוי מספרם. פסק-הדין בתובענה כזו מהווה מעשה-בית-דין לגבי הנמנים עם הקבוצה (שאינם מודיעים על אי-רצונם להיכלל בה). יש בה כדי להגן על אינטרס היחיד שנפגע ואינו טורח להגיש תביעה; יש בה אינטרס ציבורי לאכיפת הוראות החוק שבגדרו באה התובענה הייצוגית; יש לה ערך מרתיע מפני הפרת החוק; יש בה כדי לבלום שימוש לרעה בכוח הנתון בידי בעלי שליטה, שחלקם בהון אינו עומד לעתים בשום יחס לכוח שליטתם ולמנוע מניפולציות על חשבון "המשקיע הקטן"; יש בה חיסכון במשאבים ומניעת ריבוי תביעות."

(ע"א 95 / 2967 מגן וקשת בע"מ נ' טמפו תעשיות בירה בע"מ 511-אח' פד" נא (2) 312, עמוד 323-322).

39. **תנאי 3 - "קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בעניין זה."**

המבקשים מייצגים בדרך הולמת את עניינם של כל הנמנים עם הקבוצה, כאשר זכויותיהם והאינטרסים שלם זהים. למבקשים ולבאי כוחם הכישורים הנדרשים לפעול במידת המקצועיות, הרצינות והחריצות הראויה ולנהל תובענה זו, עבור כל חברי הקבוצה ביעילות ובהגינות. אין כל ניגוד ענייניים בין המבקשים לבין שאר חברי

הקבוצה, ההפך הוא הנכון. מדובר בקבוצה הומוגנית בעלת עניין משותף, המבקשת סעד אחיד. גם פה יפים לכך דבריה של כבוד השופטת שטרסברג כהן:

”בחינת זהותו וכשירותו של התובע הייצוגי צריכה להיעשות בקשר לתכלית התובענה הייצוגית..... תכלית זו היא לאפשר הגשת תובענה ייצוגית על-ידי אדם מן היישוב שהשקיע כספו בניירות ערך ונגרמו לו נזקים. חוק ניירות ערך נועד להגן על המשקיע הסביר. משקיע זה אינו בהכרח איש כלכלה מובהק המתמצא בנכבי דיני ניירות הערך. אין הוא צריך להיות מלומד, ידען או מתוחכם, ככל שהדבר נוגע לשוק ניירות הערך. עליו להיות בעל אינטרס אמיתי, ולא מדומה, בתובענה שהוא מגיש ועליו להיות מסוגל לנהל אותה באמצעות עורכי-דין שידריכוהו בפן המקצועי של התובענה וינהלו אותה עבורו ועבור הקבוצה. אין כל פסול בכך שעורכי-הדין - ולא התובע עצמו - הם המומחים המכלכלים את צעדיהם בתובענה, ובלבד שהתובע עצמו איננו פיקטיבי ויש לו עניין ממשי בתביעה והבנה כלשהי של מסגרתה”. (רעא 96 / 8268 דן רייכרט נ' משה שמש פד"י נה (5) 276, עמוד (301-302).

40. **תנאי 4 -** ”קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.”

המבקשים, פתחו בהליך זה בתום לב, במידה לאפשר לכל הצרכנים, חברי הקבוצה, להשיב את נזקיהם, הנובעים מההתנהלות הפסולה של המשיבה. המבקשים יטענו כי הם עומדים גם בדרישות תום הלב הנדרש מתובע ייצוגי: המבקשים מבקשים לתקן את העוול שנעשה להם, כדי לאפשר לכל חברי הקבוצה לקבל בחזרה את העלות הכספית שנדרשה מהם עבור זכויות המים, בעת רכישת דירותיהם.

אחריות הקבלן כשומר

41. אחריותו של הקבלן, קרי הנתבעת, היא כ”שומר שכר” שאינה טפלה למטרה העיקרית של החזקתו של הכסף, אותו קיבלה מידי התובעים. הנתבעת הפיקה לעצמה טובת הנאה מהחזקתה בכסף אשר יועד לצורך מטרתה אחת ויחידה והיא רכישת זכויות המים. על הנתבעת היה לצפות את הנזק שייגרם עקב אי העברת הכספים לידי העירייה לצורך רכישת זכויות המים. אחריותה זו של הנתבעת להעברת הכספים אותם גבתה בעבור זכויות המים, אמורה הייתה להתבצע עם וללא כל קשר לקבלת טופס 4 מהעירייה. סעיף 6 (ב)(1) לחוק חוזה קבלנות, הופך את אחריות הנתבעת לחיוב תוצאה מלאה וכן חיוב בהשתדלות מוגבר בשל העברת נטל השכנוע עליה להוכיח כי לא התרשלה בתפקידה, בהעברת הכספים לידי העירייה.

סיכום

42. התביעה עומדת בכל התנאים לבירורה כתביעה ייצוגית מכוח חוק תובענות ייצוגיות.

43. בית המשפט הנכבד מתבקש להכיר בתביעה כייצוגית, להגדיר את הקבוצה ולחייב את הנתבעת לשלם לכל אחד מחברי הקבוצה ו/או לכולם יחד, את סכום הנוק נשוא תביעה זו, שנגרם להם עקב הפרת ההסכם ו/או ההטעיה ו/או המחדל בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק. כאמור מכספים אלו יועבר לעירייה חלקה לצורך רכישת זכויות מים וביתרה יוקם "קאנטרי קלאב", לרווחת תושבי השכונה והעיר.

44. לשלם לעורכי הדין של המבקשת שכ"ט בשיעור ראוי והולם שיעלה בקנה אחד עם גודל ההטעיה והמחדל, עם היקפה של הקבוצה ומורכבותה של התביעה והכול בתוספת מע"מ, הפרשי הצמדה וריבית .

אבי פיק, עו"ד

מאיר המאירי, עו"ד