

יוחאי דוק ת.ז. 6-02695796
ע"י ב"כ שרון ענבר פדלון
מרחוב יהודה פרח 5, נתניה
טל': 072-2329097, פקס': 054-3116123

התובע;

-) ג ז -

1. **בריטיש ישראל השקעות בע"מ ח.צ 513448969**
מרח' הרכב 4, ת"א 68012
טל': 03-6897999, פקס': 03-6897989

2. **מרכזי מסחר (אזו-ריט) בע"מ ח.פ 510758329**
מרח' הרכב 4, ת"א 68012

3. **אלרוב נדלן ומלונאות בע"מ ח.צ 520038894**
משד' רוטשילד 46, ת"א 66883

הנתבעות;

מהות התביעה: כספית, הצהרתית, נזיקית, חוזית, עשיית עושר ולא במשפט והפרת חוק הגנת הצרכן והפרת חוק חניית נכים וחוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות.

הסעד המבוקש: כספי, הצהרתי, צו עשה- השבת כספים.

סכום התביעה של התובע: ₪ 720

סכום התביעה ביחס לכלל חברי הקבוצה: אינו ניתן להערכה בשלב זה, אולם לצורך סבור האוזן מוערך כ- ₪ 81,396,600.

חובענה 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 תל חניה לנכה (לרבות תו עגלה ותו משולש) אשר ביקש להיכנס למתחמו של קניון השרון בנתניה באמצעות חניון הקניות המוצע לציבור בתשלום ושילם דמי חניה מלאים וכל זאת החל מיום 07/04/05 ועד למתן פסק הדין בתביעה המבקש (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 זכר

1. התובענה, שאישורה כתובענה ייצוגית מתבקש כדלקמן ושהוגשה במקביל להגשת הבקשה המצורפת, עוסקת הפרה בוטה וייסודית של חוק **חנייה לנכים, תשנ"ד 1993 וחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח- 1998** (להלן: "**חוק חנייה 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 תצהיר התובע סומן כ-נספח א'1 לכתב התביעה**

2. עסקינן בעוסקות אשר בחרו לעשות דין לעצמן 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 הנגרר 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 כתפיו של המפעילות או המחזיקות של המקום הציבורי.
5. למען זהות המונחים בכתבי בי-הדין, יקרא המבקש "התובע". והמשיבות "הנתבעות".

הצדדים

6. **הנתבעת 1** הינה חברת הנדל"ן המובילה בישראל בתחום הקניונים ומרכזי המסחר. במאי 2007 הפכה הנתבעת לחברה ציבורית ומניותיה החלו להיסחר בבורסה, .מניות הנתבעת נסחרות במדד ת"א 100 ובמדד נדל"ן 15 בבורסה לני"ע בת"א. בין הנכסים בבעלות הנתבעת במגזר זה: קניון הגדול בפ"ת, קניון רחובות, הגרנד קניון בחיפה, קניון לב חדרה, **קניון השרון בנתניה**, קניון הדר בירושלים, קניון נהרייה, קניון מרום ברמת גן, קניון הראל במבשרת ציון, הקניותר בנס ציונה, קניון אדומים במעלה אדומים, קניון מלכת שבא באילת ועוד .
7. **הנתבעת 2** הינה חברת בת של הנתבעת 1, כאשר באפריל 2004 רכשה הנתבעת 1 את הבעלות המלאה (100%) בחברת נכסי אזו- ריט. ממועד הרכישה, מתמקדת פעילות הקבוצה בתחום הקניונים והנדל"ן המסחרי.

8. **הנתבעת 3**, הינה חברה מקבוצת אקירוב, אשר מכרה בשנת 2007 את הבעלות בקניון השרון לנתבעת 1 באמצעות הנתבעת 2, ואשר הפעילה את קניון השרון במועדים הרלבנטיים נשואי התביעה החל משנת 2005 ועד למכירת הקניון בשנת 2007.

(להלן: "הנתבעות")

9. **התובע**, הוא נכה בשיעור של 100% ומוגבל בניידותו בשיעור של 100%, לתובע הונפק ע"י משרד התחבורה (רשות הרישוי), תג חניה לנכה (להלן: "תג נכה"), בצבע כחול, המכונה גם "תו עגלה" (להלן: "התובע")

*****רצ"ב העתק תג הנכה של התובע מצורף ומסומן כ- נספח ב' לכתב התביעה**

*****רצ"ב אישורי המל"ל אודות שיעור הנכות הצמיתה של התובע לרבות אישור על מוגבלות בניידות מצורפים ומסומנים כ- נספח ג' לכתב התביעה**

רקע עובדתי

10. ביום 19/12/10 נהג התובע בדרכו לקניון השרון, התובע החנה את רכבו הנושא תג נכה בחניון הנתבעות, המופעל על-ידן, וזאת בהיעדר אפשרות לחנות במקום אחר אשר יהווה גישה נוחה סבירה ובטיחותית בסביבת הקניון ושילם סך כולל של 8 ₪ בגין שהותו בחניון הקניון.

*****רצ"ב הקבלה בגין התשלום לרבות צילום תעודת זהותו של התובע מסומן כנספח ד' לכתב התביעה.**

11. יודגש כי, קניון השרון ממוקם במרכז העיר נתניה וממוקם בצומת הכניסה הראשית לעיר נתניה (רחוב הרצל) אשר מהווה עורק תחבורה מרכזי וסואן, המוביל לליבה של העיר נתניה, כאשר הכניסה הראשית של הקניון (גם לחניית הקניון) הינה מרחוב הרצל.

12. קניון השרון משתרע על 3 קומות, אשר בשטחן הכולל ישנן חנויות מסחריות, מסעדות ופעילויות שונות שהקניון מציע לציבור הרחב, כמו כן, במסגרת הקניון ישנן 675 מקומות חניה מקורות אליהן ניתן להיכנס משלוש כניסות שונות, מרח' הפורצים, מרח' פתח-תקווה ומרח' הרצל. יודגש כי הכניסות לשטח החניה ממוקמות בצירים ראשיים בהם התנועה עירה ופקוקה במרבית שעות היום והגישה הסבירה והבטוחה ביותר להגיע לשטח הקניון לאדם עם מוגבלות הינה באמצעות החניה המוצעת בקניון.

13. הכניסה והיציאה מהחניון היא באמצעות שערים חשמליים, הנפתחים ביציאה רק לאחר העברת כרטיס המעיד על תשלום בעד החניה בחניון. התשלום בעד החניה מתבצע באמצעות עמדות תשלום ממוחשבות הממוקמות בקומות החניה השונות.

14. מדי יום מבקרים בקניון השרון ציבור רב של אנשים, הנאלצים להשתמש בחניון המוצע בתשלום, המהווה גישה אידיאלית ונוחה לשטחי הקניון.

15. 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)

ב4. מקום 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.

16. קניון השרון והחניון הם מקום ציבורי כהגדרת מונח זה בחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות.

17. סימן ג’ לפרק ה’1 בחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות, מגדיר את המונח ”מקום ציבורי” בזו הלשון:

19ז. 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 19י;

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

16. 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, 19ו-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

17. אין חולק כי קניון השרון 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.

18. כמו-כן יודגש כי החניון התת-קרקעי בקניון השרון, 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.

19. מהאמור לעיל עולה כי קניון השרון מהווה מקום ציבורי המבקש ליתן שירות ציבורי ולפתוח שעריו לציבור הרחב, ובתיאום מלא להגדרות מונחים אילו בחוק השוויון לאנשים עם מוגבלות.

20. קניון השרון מהווה מרכז בילוי, פנאי וקניות מרכזי באזור נתניה ומושבי לב השרון (בית-יצחק, כפר-יונה, פרדסיה, קדימה, צורן, כפר-חיים, בורגתא, רופין).

21. לפיכך, קניון השרון פותח שעריו בפני ציבור רב המבקש להגיע לשטחו של הקניון לצורכי בילוי ופנאי.

22. יצוין כי בעלי הקניון הם המפעילים את החניון המוצע במסגרתו 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.

23. הכניסה והיציאה מהקניון באמצעות כלי רכב ניתנת רק לאחר תשלום דמי החניה בעמדות תשלום החניה המפוזרות בשטח הקניון ובשטחי החניון.

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

25. הנתבעות, בריטיש ישראל – קבוצת קניוני ישראל המהווה 100% מבעליו של שטחי הקניון לרבות החניון, ואלרוב מקבוצת אקירוב אשר הייתה בעלייה הבלעדיים של הקניון עד לשנת 2007, הינן החברות אשר הפעילו במועדים הרלבנטיים לקיומו של החוק, את החניון וכאמור בריטיש ישראל עודנה מתפעלת אותו היום.

26. מכורח היותן מפעילות החניון, החל מתחולת ההוראה הגורסת כי לאדם עם מוגבלות ניתן פטור מתשלום בעד חניה במקום ציבורי, הוטלה עליהן חובה קוגנטית, שאינה משתמעת לשני פנים, להימנע מגביית תשלום מנכה ו/או אדם עם מוגבלות המבקש להיכנס לשטחי הקניון באמצעות החניון.

27. החוק קבע כי על המפעיל לשאת בעד עלות החניה במקום האמור, בשל האדם עם המוגבלות, אולם חרף הוראת המחוקק המשיבות אשר קבעו את הסדרי החניה בקניון

השרון, נמנעו מלקיים את החובה המוטלת עליהן וליטול חלק בתרומה הציבורית, בתרומה החברתית לציבור הנכים ולאנשים עם מוגבלות.

28. העולה מן המקובץ הוא כי המשיבות הפרו את מחובותיהן מכח חוק חניית נכים וגבו מחברי הקבוצה דמי חניה שלא כדין.

הפרת חובה חקוקה

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

א. על המשיבות מוטלת חובה על פי סעיף 4ב' לחוק חניה לנכים, לפטור את התובע 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 לתובע 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, יטען התובע כי גביית התשלום ממנו ומכלל חברי הקבוצה על-ידי המשיבות, 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

התובע יטען כי גביית התשלום בעד החניה ממנו באופן אישי ומכלל חברי הקבוצה, עולה כדי הטעייתו כצרכן כאמור בסעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א – 1981.

בפתח הדברים יודגש כי הנתבעות מכורח היותן, המפעילות במועדים הרלבנטיים השונים לתובענה את חניון השרון ומכורח גביית דמי החנייה, מהווה היא "כעוסק" כמשמעו של מונח זה בסעיף 1 לחוק הגנת הצרכן, (להלן – "חוק הגנת הצרכן"), כמו כן, התובע וכלל חברי הקבוצה, מהווים "כצרכן", כהגדרתו של מונח זה בחוק, שכן הם חונים בחניון המופעל על – ידן, לשם קבלת השירות המוצע על-ידי הנתבעות.

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**;

30. הנתבעות פעלו באופן מפורש, העלול להטעות את התובע ואת כלל חברי הקבוצה, בעניין מהותי בעסקות של השימוש של החניון המופעל על-ידן כלהלן;

א. הנתבעות לא הודיעו למחזיקי תג נכה ולציבור הזכאים כי מוקנית להם זכאות על-פי חוק לחנות בחניון ללא תשלום, ובפועל גבתה מהם דמי חניה בחניון.

ב. במחדלן של הנתבעות בהימנעותן 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.

ג. באשר על-כן, אף יודגש כי המחיר הנדרש בעד חניה המופעל על-ידי הנתבעות הוא עניין מהותי בעסקה, אשר בין השאר מכוחו של סעיף 2 (א) (13) לחוק הגנת הצרכן, חל איסור הטעייה בו.

ד. כמו-כן יודגש, כי לאור עקרונותיו של חוק הגנת הצרכן, על הנתבעות 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 (הנתבעות) לצרכנים (חברי הקבוצה).

31. 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, יטען התובע כי, התנהלותן של הנתבעות, יש בהן 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 התובע-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 יטען התובע כי אין בידו ברירה אלא לחנות במקום אשר להיכנס בשעריו של החניון ולשלם את דמי החניה והווה כתנאי ליציאתו מהחניון, בשל אותם קשיי

נגישות שפורטו לעיל.

ה. זאת ועוד, יוסף כי בשל המערך האלקטרוני- חשמלי של הכניסה והיציאה של החניון, והיעדרו של גורם מאויש, מאלצים את התובע וחברי הקבוצה לציית לתכתיבי החניון, מבלי שניתנה להם האפשרות לעמוד על אותם זכויות, אשר ביקש המחוקק לקדם.

עשיית עושר ולא במשפט

32. כאמור לעיל ובמסכת העובדתית שתוארה בבקשה זו, הנתבעות הפרו את **סעיפים 2 ו-3 לחוק הגנת הצרכן ואת סעיף 4ב' לחוק חניית נכים ואת חוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות**, באקט המחדלי שנגקט על ידן ושוויון נפש ואדישות באשר להוראות המחוקק הקוגנטיות והחובות המוטלות עליהן מכורח מערכת חוקים זו.

33. התובע יטען כי הנתבעות נטלו לידן, כספי דמי חניה מאת כלל חברי הקבוצה, וזאת מבלי שהייתה להם זכות בדין לעשות כן, ועל- כן עליהן להשיב את דמי החניה שנגבו מאת התובע וכלל חברי הקבוצה לידם.

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

נזק שאינו ממוני ופגיעה באוטונומיה של הפרט

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

36. **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."

37. 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."

38. 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."

39. נוסף על הוראת סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות, הרי שזקקים 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."

40. 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 נז(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' 672-673):

"השאלה הראשונה אשר יש להתייחס אליה בעניין זה היא, אם הנזק הכרוך בפגיעה בכבודה של המערערת 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'.

41. 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 בנוחות גופנית, סבל ופחד, גם אם אין להם כל ביטוי פיזי, וגם אם אין הם מתלווים לפגיעה פיזית כלשהי, עשויים להוות נזק בר פיצוי בנזיקין (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, בנוחותו 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).

42. בשורה של פסקי דין שניתנו לאחר אותה פרשה, הלכו בתי המשפט בדרך דומה ופסקו פיצויים בגין פגיעות באינטרסים לא מוחשיים של תובעים בנזיקין. 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' לוין, 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).

43. 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. 1024, 1026):

"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 בדיני 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, בנוחותו ובאושרו'..."

44. לענייננו, יתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי הנזק שנגרם לתובע הינו נזק שהינו בית היתר גם נזק שאינו ממוני, במובן זה שנגזלה מן התובע זכותו היסודית, אשר עוגנה בחיקוק להיכנס לחניון ללא תשלום ובכך נשללה ממנו האוטונומיה, כמו- כן, יעתור התובע לפיצוי בגין עוגמת הנפש ושוויון הנפש של הנתבעות והזלזול בחובות אשר הוטלו עליהן לאפשר את נגישותם של ציבור הנכים בישראל אל מקומות ציבוריים.

45. זאת ועוד, במעשיה ו/או במחדליה, התרשלו הנתבעות כלפי התובע וכלפי קבוצת הצרכנים אותה היא מבקשת לשרת.

46. הנתבעות התרשלו בכך שלמרות הוראות החוק הברורות, מי מטעמה לא מילא בקפידה אחר הוראותיו והפר בין במעשה ובין במחדל את החובות המוטלות עליו מכוחן של ההוראות.

47. כמו- כן, הנתבעת לא וידאה ו/או פיקחה כי מי מעובדיה או מנהליה נוהג על- פי החוק ומקיים את הוראותיו.

48. הנתבעת חייבת בחובת זהירות מושגית המוטלת על עוסק כלפי לקוחות וצרכנים. הנתבעת חייבת גם בחובת זהירות קונקרטיית בעניין מתן שילוט ושיפוי בגין כניסתם של נכים ואנשים עם מוגבלות לשטחה. מתיאור הנסיבות לעיל, ברור כי הנתבעת הפרו את חובות הזהירות כלפי הלקוחות והצרכנים הפרה גסה ובוטה.

טקי התובע ונזקי חברי הקבוצה

נזקי התובע

49. 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".

50. למבקש כאמור נגרם נזק ממוני, אשר הנו שיעור דמי החניה ששילם לנתבעות החל ממועד כניסתו לתוקף של סעיף 4ב לחוק חניית נכים.

51. כמו כן למבקש 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.
52. המבקש הנו נכה בשיעור 100% המתגורר בנתניה מזה כשנתיים. המבקש נוהג להגיע לקניון השרון בממוצע כשלוש פעמים בחודש למשך כשעתיים בכל פעם.
53. מחיר החניה בחניון קניון השרון הנו 5 ₪ לשעה, ובעבור רבע השעה של השעה השנייה 2 ₪ ובגין כל רבע שעה נוספת בשעה השנייה, תוספת של 1 ₪.
54. התובע שילם בממוצע 30 ₪ לחודש, ובמכפלת חודשי השנה ניתן סך של 360 ₪ לשנה.
55. חרף העובד כי סעיף 4 לחוק חניית נכים נכנס לתוקף ביום 7 באפריל 2005 ומשכך הרי כי העילה הכספית בתביעה הנה ממועד זה ועד למועד הגשת התביעה, יעתור התובע להשבת הכספים ששילם רק בשנתיים האחרונות.
56. אשר על כן נזקו הממוני האישי של התובע עומד על סך של 720 ש"ח, למשך שנתיים בהן נהג התובע לבוא בשעריהן של הנתבעות.
57. זאת ועוד יצוין כי מטבע הדברים הקבלות לא נשתמרו בידי המבקש, יתרה מכך כאן ראוי לציין כי מערך התשלום בחניון הקניון עבר שינוי בשנים האחרונות, שכן בעבר התשלום עבור החנייה בקניון בוצע באופן פרונטאלי מול עובד החניון אשר אייש את עמדת היציאה והכניסה מהחניון, וגבה את התשלום בעד החנייה, כעת מערך החנייה מופעל באופן אלקטרוני ובאמצעות מוקדי תשלום בלתי מאוישים.

נזקי הקבוצה

58. הקבוצה מונה כל אדם עם מוגבלות וכל אדם עם לקות פיזית, נפשית או שכלית לרבות קוגניטיבית, קבועה או זמנית, ו/או כל אדם הנושא תעודת נכה ו/או כל אדם הנושא תג חניה לנכה (לרבות תו עגלה ותו משולש) אשר ביקש להיכנס למתחמו של קניון השרון בנתניה באמצעות חניון הקניות המוצע לציבור בתשלום ושילם דמי חניה מלאים וכל זאת החל מיום 07/04/05 ועד למתן פסק הדין בתביעה המבקש, ו/או עד למועד בו תפסקנה המשיבות את ההפרות היסודיות של חוק חניית נכים וחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות כמבואר בבקשה זו לעיל.
59. הערכת הנזק הממוני אשר נגרם לחברי הקבוצה תוערך בתאם לנתונים סטטיסטיים והערכות כדלקמן:

שיעור אוכלוסיית אנשים עם מוגבלות בישראל

60. לשם סבור האוזן יצוין כי על פי נתונים שפורסמו באתר האינטרנט של "ג'וינט ישראל" ולאור ההערכה של יחידת הנכויות של מכון ברוקדייל, בסוף שנת 2007 מנתה אוכלוסיית ישראל גילאי 20-64 כ- 3,895,000 אנשים, מתוכם קרוב ל- 700,000 בעלי מוגבלות.
61. מספר האנשים בעלי מוגבלות בינונית היה 456,000 ובעלי מוגבלות קשה 241,000.

*****הנתונים הללו נלקחו מתוך פרסום מיזע באתר האינטרנט של גויינט ישראל
WWW2.JDC.ORG.IL במסגרת "פרסומים מקצועיים בנושא אנשים עם מוגבלות"**

*****רצ"ב הערכה מספרית של אנשים עם מוגבלות אשר פורסמה באוקטובר 2010 (נלקח
מאתר האינטרנט), סומן כנספח ה' לכתב התביעה .**

62. הווה אומר שיעור אחוז הנכים מכלל אוכלוסיית גילאי 20-64 הנן כ- 17% (על פי חישוב
מתמטי)

שיעור אוכלוסיית התושבים במחוז מרכז- נפת השרון

63. מבחינה לוגית יצוין, כי מרבית מבקריו של קניון השרון, הינם אזרחים ותושבים המתגוררים במחוז מרכז- נפת השרון, היות ועסקינן בקניון מרכזי השוכן בפתחה של העיר נתניה ובציר כניסה ראשי לעיר.

64. על- פי הנתונים של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה המבוססים על תוצאות הפקידה של מפקד האוכלוסין המשולב ב-2008 בנפת השרון מתגוררים נכון ליום 31.12.09 399,000 תושבים .

*****רצ"ב לוח אוכלוסייה לפי מחוז ונפה של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה סומן כנספח
ז' לכתב התביעה .**

65. על פי החישוב שהוצג לעיל בעניין שיעור אחוז אוכלוסיית האנשים עם מוגבלות מכלל האוכלוסייה בגילאים 20-64 הנו 17% .

66. לפיכך האנשים עם מוגבלות אשר מתגוררים בנפת השרון הנו $67,830 = 17\% * 399,000$ תושבים.

67. לשם כימות ראשוני של סך הנזק הממוני אשר הוסב לחברי הקבוצה מוצע כי דפוס הגעה של חברי הקבוצה יהא ממוצע של הגעה של פעמיים בחודש הנותן סך תשלום של 1,200 ₪ עבור כל אדם עם מוגבלות לכל תקופת התביעה .

68. **ביחס לכלל הקבוצה להלן פירוט החישוב:** 5 שנים שהינם 60 חודשים (ממועד כניסתו לתוקף של חוק חניית נכים X 20 ₪ (תשלום בגין שהיה ממוצעת של שעתיים במשך פעמיים לחודש) = 1,200 ₪.

69. לפיכך הערכת הנזק הממוני הראשונית הנה 67,830 (אחוז האנשים עם מוגבלות המתגוררים בנפת השרון) * 1,200 ₪ = 81,396,600 ₪ .

70. יודגש כי החישוב הנו לשם סבור האוזן בלבד , ולא נלקחה בחשבון העובדה כי אף אנשים עם מוגבלות ו/או נכים מאזורים אחרים בארץ , פקדו את שעריו של הקניון, כמו כן לא נלקחה בחשבון העובדה האוכלוסייה המדגמית אשר נבחרה לצורכי החישוב הנה מגילאי 20-64 ולכן ייתכן כי אף אוכלוסייה צעירה יותר או בוגרת יותר נהגה לחנות בחניון הקניון.

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

- א. להצהיר כי הנתבעת הטעתה את התובעת ואת חברי הקבוצה ו/או לא גילתה להם גילוי הכרחי, בהתאם לחוק הגנת הצרכן ו/או כי הנתבעים התרשלו כלפי התובעים וכלפי חברי הקבוצה ו/או שהפרו את ההסכם בינם לבין התובעים וחברי הקבוצה ו/או שהתעשרו על חשבונם שלא כדין.
- ב. להורות לנתבעת להימנע ממתן מידע כוזב ללקוחות החברה ומהצגה של מצגים מטעים כמפורט לעיל.
- ג. להורות לנתבעת לעמוד בתנאיו של סעיף 13ב לחוק בדבר משלוח דיווח חצי שנתי אודות תשלומים ששילם הצרכן עבור קבלת השירות.
- ד. לתת, הודעה מסודרת כאמור בתיקון 22 לחוק הגנת הצרכן בכל המועדים הרלבנטיים לתקופת ההודעה ולסיומה של תקופת ההתחייבות.
- ה. להוקיע את נוהג הטעיית הצרכן בכך שלא ניתנת לצרכן הודעה כי העסקה עומדת בפני סיום ולהעניק הגנה יתרה לצרכן בעסקאות הצרכניות הרלבנטיות כדי להתגבר על כוחה העודף של הנתבעת ולהעניש את הנתבעת על התנהגותה המזיקה ולהרתיע ולחנכה על מעשיה הראויים לגינוי ולחזק את ההגנה על זכויותיו הראויות של הצרכן ולקוחות החברה.
- ו. למנוע את אותו אקט סחטני בו נהגה הנתבעת בקשירתו של הלקוח בעסקה חדשה ובהתניית השבת הכספים בהתחייבות נוספת.
- ז. לחייב את הנתבעת לשלם לתובעת לכל אחד מחברי הקבוצה – פיצוי לדוגמא ו/או פיצוי שאינו ממוני עפ"י דיני הנזיקין או החוזים בגין מעשיה ו/או מחדליה כאמור לעיל.
- ח. לחייב את הנתבעת להשיב לכל אחד מחברי הקבוצה את התשלומים את מלוא התשלומים שנגבו (מחירי המחירון) באופן בלתי כשר מהלקוחות בכל המועדים הרלבנטיים שלאחר מועד סיום תקופת ההתחייבות.
- ט. להגדיר באופן מפורש מהו "מחיר המחירון", שאותו גובה החברה לאחר מועד סיום המבצע, כך שהצרכן יבין בגין מה נגבים ממנו התשלומים החדשים.

72. 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 היא מבקשת לייצג, לפצל סעדיהם, באופן שיוכלו לתבוע מלוא נזקייהם.

התובענה הייצוגית

73. בשל מעשיהן ו/או מחדליהן של הנתבעות, זכאי התובע ויתר חברי הקבוצה לפיצוי נזיקי ו/או חוזי ו/או מכח חוק הגנת הצרכן ו/או מדיני עשיית העושר ולא במשפט כמפורט לעיל:

הקבוצה אותה מבקש התובע לייצג - 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 תל חניה לנכה (לרבות תו עגלה ותו משולש) אשר ביקש להיכנס למתחמו של קניון השרון בנתניה באמצעות חניון הקניות המוצע לציבור בתשלום ושילם דמי חניה מלאים וכל זאת החל מיום 07/04/05 ועד למתן פסק הדין בתביעה המבקש (להלן: "חברי הקבוצה")

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

- א. האם בפעולותיהם ו/או מחדליהם הטעו הנתבעות את חברי הקבוצה ?
- ב. האם התרשלו הנתבעות כלפי חברי הקבוצה ?
- ג. האם התעשרו הנתבעות שלא כדין על חשבון חברי הקבוצה ?
- ד. האם הפרו את הוראות חוק הגנת הצרכן?
- ה. האם הפרו את חוק חניית נכים וחוק שוויון הזדמנויות לאנשים עם מוגבלות?
- ו. האם טשטשו את האיזון השוויוני שביקש המחוקק ליצור בין מעמדו הרם של העוסק לבין מעמדו הנחות של הצרכן?
- ז. האם נגרם לחברי הקבוצה נזק, ומה שיעורו ?
- ח. האם באי עמידה בתנאיו של חוק חניית נכים נמנעו הנתבעות מלתרום את חלקן למטרה הציבורית לקידום זכויותיהם של ציבור הנכים ואנשים עם מוגבלות בישראל.

75. **הסעדים המבוקשים** – לאור האמור לעיל זכאי המבקש וכל אחד מחברי הקבוצה לסעדים המפורטים להלן, כולם או חלקם :

- א. ליתן פסק דין המחייב את המשיבות להפסיק באופן מיידי חיובם של נכים ואנשים עם מוגבלות בדמי חניה בחניון הקניון .
- ב. ליתן פס"ד הצהרתי המורה למשיבות להציב בעמדת התשלום לחניה שבקניון השרון ובחניון הקניון שלטים גדולים וברורים המבהירים כל אדם הנמנה על ציבור הנכים וציבור האנשים עם מוגבלות יהא פטור משלום בעד החניה.
- ג. להשיב לתובע ולחברי הקבוצה את כל הסכומים שנגבו מהם בגין חניה בחניון קניון השרון, וזאת החל מיום 7 באפריל 2005 .
- ד. ליתן פיצוי הולם לתובע ולחברי הקבוצה בגין הנזק הלא ממנוי והפגיעה באוטונומיה אשר נגרמה להם בשל ההפרה כאמור לעיל .
- ה. לחילופין – ליתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא בי המשפט לנכון בנסיבות העניין.

ו. לחילופין ליתן פס"ד הצהרתי הקובע כי המשיבות הפרו את הוראות הדין כמבואר בבקשה זו.

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

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

76. 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.

ח. היעדרות בית המשפט הנכבד לכתב התביעה זו תקדם את מטרת החקיקה בתובענות ייצוגיות והן את מטרת החקיקה בתחום החקיקה הצרכנית והחברתית בכלל.

i. אישור התובענה כייצוגית יאפשר זכות גישה לבית המשפט, לאוכלוסייה 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.
77. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת הן על ידי התובעת והן על ידי בת כוחם ;
- א. לתובע עילה אישית נגד הנתבעות. התובע נפגעה פגיעה אישית עקב מחדלי הנתבעת המאפשרת לו הזדהות מלאה עם הקבוצה לגבי אותה פגיעה, הן מבחינה עובדתית הן מבחינה משפטית והן מבחינה רגשית.
- ב. לתובע ולקבוצה זהות אינטרסים מלאה לגבי עילות התביעה.
- ג. לתובע אמונה שלמה בצדקת התביעה והוא בעל נכונות ונחישות לקיים את ההליך המשפטי.
- ד. עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בתום לב, שכן התובע הינו חבר קבוצה טיפוסית שסבלה נזק באופן דומה לשאר חברי הקבוצה.
- ה. לתובע או לב"כ אין מניעים אחרים אלא לקדם מטרות ראויות, לרבות פיצוי על מחדלי הנתבעות והפרות הדין, כמפורט בבקשה זו.

סוף דבר

78. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות כדלקמן :
- א. לאשר את התובענה כמפורט להלן כ-**"תובענה ייצוגית"**, להתיר לתובע לנהל את תביעתה כ-**"תובענה ייצוגית"** ולאשרה כ-**"תובע מייצג"**, הכל כהגדרתה בסעיף 2 לחוק.
- ב. 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 וינהל בדרך הולמת.
- ג. לפרט בהחלטה לאישור התובענה כייצוגית את עילות התובענה ואת השאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה.
- ד. לפרט בהחלטה לאישור התובענה כייצוגית את הסעדים הנתבעים.
- ה. 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.

ו. 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 התובע המייצג.

ז. לחייב את הנתבעות, 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.

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

ט. להורות על פרסום הודעה לחברי הקבוצה.

י. להורות על תשלום גמול לתובע המייצג אף אם לא אושרה התובענה הייצוגית או שלא ניתנה הכרעה בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה.

יא. לקבוע את שכר הטרחה של בא הכוח המייצג בעד הטיפול בתובענה הייצוגית, לרבות בבקשה לאישור.

שרון ענבר- פדלון, עו"ד
ב"כ התובע