



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 19-01-25766 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

לפני כבוד השופטת אסתר נחליאלי חיאט

תובע

מאור בשן
ע"י ב"כ עו"ד יבגני פרחיה, קובי חן ואח'
ממשרד ברנדל-פרחיה גור חן ושות'

נגד

נתבעת

הוט מובייל בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד אורית מלכא, לירון קופרשטיין-לביא ואח'
ממשרד פישר בכר חן וול אוריון ושות'

פסק דין

1 בקשה לאישור הסדר פשרה הגיש המבקש, מר מאור בשן, במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית
2 נגד הוט מובייל בע"מ (להלן: "הוט מובייל") שהוגשה בהתאם לפרט 12 לתוספת השנייה לחוק
3 תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות"), בעילה לפי סעיף 30א לחוק
4 התקשרות (בזק ושדורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק התקשרות").
5 הגם שעילה זו נדונה לארכה ולרחבה במסגרת הליכים ייצוגיים, נראה כי רבים רואים בה סוגיה
6 עקרונית ומהותית, כפי שמעידות הבקשות לצאת מהקבוצה המיוצגת וההתנגדות להסדר הפשרה
7 שהוגש בהליך.
8 באלה עוסקת ההחלטה דנא.

רקע

10
11 1. בלב בקשת האישור עומדת טענת המבקש כי "המשיבה שולחת את הודעות הספאם, לנמענים
12 אשר לא נתנו הסכמה מפורשת לקבלם, וכאשר הודעות הספאם אינן מתייחסות למוצר או
13 לשירות מסוג דומה למוצר או לשירות שנרכש" ותוך הפרת הוראות סעיף 30א לחוק
14 התקשרות (סעיף 2 לבקשת האישור).
15 2. ביום 17.8.2018 קיבל המבקש לטלפון הנייד שבבעלותו מסרון שתוכנו בעל אופי פרסומי
16 ששוגר מהמשיבה. הגם שהבעלות בטלפון הנייד היא של המבקש, הרי שהמחזיקה בו היא
17 אמו, אסתר בשן (סעיפים 9 ו-10 לתצהיר המבקש). המבקש ערך בירור בהוט מובייל בשאלה
18 האם אימו נתנה "הסכמה מפורשת לקבלת הודעות פרסומת" (שם). בתשובה לפנייתו, טענה
19 הוט מובייל כי "בהסכם המכירה מיולי 2015, קיים סעיף, לפיו רשאית המשיבה להשתמש
20 בפרטים שנמסרו לה על ידי המנוי לצורך משלוח דברי פרסומת מטעמה, אלא אם הודיעה לה
21 המנוי אחרת" וכי בהתאם לרישומיה "לא הוגשה כל בקשה לחסימת המנוי להודעות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 25766-01-19 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

- 1 פרסומת" (שם, סעיפים 11 ו-12). המבקש טוען כי לא מסר את הסכמתו המפורשת למשלוח
2 הודעות פרסומת וכי המשיבה נסמכת על הסכמה משתמעת הנלמדת מכך שהמבקש לא ביקש
3 באופן אקטיבי להסירו מרשימת התפוצה.
- 4 .3 הנזק לו טוען המבקש הוא נזק ממוני ונזק לא ממוני ש"באים לידי ביטוי בין היתר בבזבוז
5 זמן, מטרד, כעס, טרחה, תסכול, חוסר נוחות ועוגמת נפש" (סעיף 21 לבקשת האישור).
6 המבקש מעריך את סכום הפיצוי המגיע לכל אחד מחברי הקבוצה בסכום של 550 ₪ להודעה,
7 ועוד הוא מעריך כי ההודעות נשלחו ל-200 אלף לקוחות. מכפלת שני הנתונים שהעריך
8 המבקש מביאה לתוצאה כי "הנזק שגרמה המשיבה לחברי קבוצת הנפגעים בתקופה
9 הרלוונטית, מסתכם לפחות ב-11,000,000 ₪". למותר לציין כי המבקש לא צירף לבקשת
10 האישור חוות דעת רלוונטית התומכת בהערכתו או במסקנתו, ולמעשה המספרים הנטענים
11 אינם מבוססים כלל.
- 12 .4 הוט מובייל מצידה, דחתה את הנטען בבקשת האישור. בין טענותיה העיקריות - כי עמדה
13 בהוראות סעיף 30 לחוק התקשורת וכי "ההודעות נשלחו בהתאם להוראות הדין" (סעיף
14 102 לתגובת המשיבה לבקשת האישור). בפרט נטען כי "ההודעות ששולחת המשיבה הינן
15 כאמור לציבור מנוייה הקיימים ושירותים שמקבלים או רשאים לקבל אותם מנויים
16 מהמשיבה" (שם, סעיף 104). עוד נטען כי בקשת האישור לא עומדת בתנאים שנקבעו בחוק
17 תובענות ייצוגיות לאישור תובענה כייצוגית; כי המבקש נעדר עילה אישית, כי לא מתגבשת
18 למי מחברי הקבוצה עילת תביעה לפי סעיף 30 לחוק התקשורת ובכלל כי הסיכויים שעילה
19 זו תוכרע לטובת הקבוצה הם נמוכים; ועוד נטען כי התובענה הייצוגית אינה הדרך היעילה
20 וההוגנת לבידור המחלוקת בענייננו וכי עניינם של כלל חברי הקבוצה אינו מיוצג באופן הולם
21 ובתום לב כיוון שהבקשה הוגשה "כלאחר יד ובאופן רשלני", "וללא פנייה מוקדמת אשר
22 היתה מיייתרת את ההליך דנא" (שם, סעיף 4.ז). כך ממשיכה הנתבעת ופורשת את דבריה על
23 פני 36 עמודים של תגובה לבקשת האישור, לא כולל נספחים ולא כולל תצהירו של מר נוח
24 ראובני שמכהן כמנהל חטיבת השיווק בהוט מובייל.
- 25 .5 בדיון קד"מ שהתקיים ביום 25.12.2019 התברר כי "התיק עדיין אינו בשל לקביעת דיון
26 בבקשת האישור עצמה לאחר שהצדדים לא קיימו הליכים מקדמיים" ועוד "ראיתי לציין כפי
27 שכבר אמרתי בדיון עצמו, כי ניתן לייתר את דיון בבקשת האישור ולסיים את ההליך בדרך
28 אחרת, בהינתן שהסוגיה שהועלתה בתובענה זו והעובדה כי היא כבר נדונה פעמים רבות
29 בערכאות שונות" (החלטה מיום 25.12.2019).
- 30 .6 משלא עלה בידי הצדדים לייתר את הדיון התקיימו הוכחות בשלב בבקשת האישור ובדיון
31 שהתקיים ב- 29.10.2020 נחקרו המצהירים מטעם הצדדים, אף ששבתיה והמלצתי לצדדים כי
32 "ראוי ונכון על כן להגיע להסכמות שייתרו את הדיון בתיק" (החלטה מיום 14.5.2020).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 19-01-25766 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

7. לאחר דיון ההוכחות אימצו הצדדים את המלצתי והתכנסו למשא ומתן לקראת פשרה. מגעים
שהבשילו להסכמות והבקשה לאישור הסדר פשרה היא התוצאה.

3 הסכם הפשרה המוצע

8. נקודת המוצא להסכם הפשרה אליו הגיעו הצדדים היא שהוט מובייל אינה מודה כי "היה
בהתנהגות המיוחסת לה... כדי להפר את התחייבויותיה כלפי לקוחותיה או כדי להקים נגדה
עילת תביעה כלשהי ובפרט עילת תביעה ייצוגית, ומבלי להודות באיזו מהטענות שהועלו
בכתבי הטענות מטעם המבקש" (סעיף 26 לבקשה לאישור הסדר פשרה).

9. **הגדרת הקבוצה**: בסעיף 28 לבקשה לאישור הסכם פשרה מוגדרת הקבוצה שבשמה יאושר
ההסדר כ"כל מי שקיבל דבר פרסומי, כהגדרתו בסעיף 30א' לחוק התקשורת, בין היתר,
באמצעות פקסימיליה, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר בניגוד להוראות סעיף 30א(ג)
לחוק תקשורת ומבלי שנתן להוט מובייל הסכמה מפורשת מראש ו/או מבלי שהתקיימו
הוראות סעיף 30א(ה) לחוק התקשורת; וזאת במהלך 7 השנים אשר קדמו להגשת הבקשה
לאישור ועד למועד מתן פסק דין בהליך".

10. **הפיצוי לחברי הקבוצה**: הצדדים הסכימו כי הפיצוי יינתן רק לחברי הקבוצה שבמועד אישור
הסדר הפשרה הם לקוחות פעילים של הוט מובייל (סעיף 31 לבקשה לאישור הסדר פשרה),
וכי גובה הפיצוי שיינתן לאלה ינוע בין 25 ₪ ל-50 ₪. ביתר פירוט, לאחר אישור ההסדר תערוך
הוט מובייל בדיקה "מי מבין התובעים המיוצגים הוא לקוח שלה במועד הבדיקה כאמור"
(שם, סעיף 36). לאחר מכן תעניק ללקוחות אלה "את האפשרות של הרחבת חבילת הגלישה
אליה הם מנויים ללא תוספת עלות", כך ש"יתווסף למשך חודש ימים נפח גלישה של 4 GB",
בשווי מוערך לצרכן ב-25 ₪. לקוחות שהטבת הרחבת הגלישה לא רלוונטית אליהם יהיו
זכאים ל"הרחבת החבילה אליהם הם מנויים בשליחה של 125 הודעות מסרון (SMS) בארץ
וכן 125 דקות שיחה בארץ, ללא תוספת עלות", בשווי מוערך לצרכן של 25 ₪ (שם, סעיפים
39-40). עוד מוסיפים הצדדים כי ההטבה תינתן חודשיים רצופים, כך שסך ההטבה שתוענק
לחבר קבוצה שהוא מנוי של הוט מובייל בהווה מוערך בשווי לצרכן של 50 ₪. עבור לקוחות
ששתי הטבות אלה לא רלוונטיות עבורם "הוט מובייל תעניק להם הטבה של שירות מוזיקה
בהמתנה, למשך 3 חודשים רצופים ללא עלות" כאשר השווי המוערך לצרכן של הטבה זה הוא
24 ₪ (שם, סעיף 42).

11. **יידוע חברי הקבוצה באשר להטבה**: הוט מובייל תפרסם באתר האינטרנט שלה הודעה ליידוע
חברי הקבוצה באשר להטבה. בנוסף, תשלח הודעת דואר אלקטרוני לכל חבר קבוצה אשר
כתובת הדוא"ל שלו שמורה במאגריה. אם לא קיימת כתובת דוא"ל כאמור, תשלח הוט
מובייל הודעת SMS לחבר הקבוצה.





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 19-01-25766 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

12. **ויתור על תביעות:** אישור הסכם הפשרה משמעותו יצירת ויתור סופי ומוחלט על כל טענה או דרישה הנובעים או כרוכים מהטענות והדרישות הכלולות בבקשת האישור. בנוסף, אישור הסדר הפשרה יצור מעשה בי-דין על כל חברי הקבוצה המיוצגת.

13. **המלצת הצדדים לגמול ושכ"ט:** מומלץ כי בית המשפט יקבע גמול בסך 95,000 ₪ למבקש ושכר טרחה של 305,000 ₪ לבא כוחו.

עמדת המתנגדים

14. ביום 11.10.2021 הוגשה התנגדות להסדר הפשרה על ידי מר רומן שולץ ועל ידי מר יוגב עזרא. ומיהם המתנגדים? מעיון בהתנגדות שהוגשה עולה כי מבין השניים רק מר שולץ נמנה על חברי הקבוצה. כפי שעולה מכתב ההתנגדות, מר שולץ הוא "עולה מרוסיה, פנסיונר בן 77, בעל נכות כללית" אשר "לא שולט בשפה העברית, וגם לא מיומן בעבודה מול המחשב" (סעיפים 1 ו-3 להתנגדות). בכתב ההתנגדות נטען כי מר שולץ הוחתם על ידי הוט מובייל "על חוזה סטנדרטי של הנתבעת, בו צויין... כי הנתבעת תהיה רשאית לשלוח למתנגד 1 ולאשתו דברי פרסומת" בעוד שתוכן החוזה לא היה כתוב בשפה הרוסית ולא הובהר לו מה משמעות המסמך עליו הוא חותם (סעיף 4.ג. להתנגדות).
לצידו של מר שולץ התייצב מר עזרא, הנשוי לבתו של מר שולץ והמגדיר את עצמו "אדם הפועל לטובת עניינם של חברי הקבוצה" (סעיף 18 להתנגדות), כ"פעיל באופן כללי למיגור תופעת הספאם בארץ... וכן כחבר במספר קבוצות פייסבוק שונות, הפועלות לטובת המלחמה בספאם" (שם סעיף 19), ובין היתר "חבר בעמותת "אל-ספאם", אשר חרטה על דגלה את מיגור תופעת דואר הזבל" (שם, סעיף 20).

15. מרכז הכובד של ההתנגדות הוא בכך שלפי הסדר הפשרה המוצע, רק לקוחות פעילים של הוט מובייל יקבלו פיצוי, בעוד ש"המתנגדים סבורים כי על הנתבעת לפצות במסגרת הסכם הפשרה את כל הנמענים שקיבלו ממנה דברי פרסומת בניגוד לחוק התקשורת" בלי קשר לשאלה האם הם לקוחות הוט מובייל בהווה (שם, סעיף 29). עוד נטען כי אם קיים קושי לאתר את חברי הקבוצה, ראוי שסכום הפיצוי שהיה מיועד ללקוחות בלתי ניתנים לאיתור יועבר לקרן שהוקמה מכוח סעיף 27א לחוק תובענות ייצוגיות (שם, סעיף 32) ולחלופין, לשנות את הגדרת הקבוצה עליה חל הסדר הפשרה כך שמעשה בי-דין יחול רק על חברי קבוצה שקיבלו פיצוי במסגרת ההסכם (שם, סעיף 33).

16. המתנגדים גם מלינים על אופן הפיצוי וגובהו שמצד אחד לא יגרמו לנתבעת להפנים את האיסור מאחר שאין לה "שום עלות אמיתית במתן הפיצוי" (שם, סעיף 34) ומצד שני נטען כי חברי הקבוצה לא יפיקו ערך של ממש מהפיצוי שיוענק להם. על כן, המתנגדים סבורים כי מוטב היה שהוט מובייל היתה מזכה את החשבון של כל אחד מחברי הקבוצה ב-25 ₪ (שם, סעיף 36).





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 25766-01-19 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

17. לעניין הגמול ושכר הטרחה – "המתנגדים סבורים כי יש לגזור את הגמול ושכר הטרחה משווי ההטבה שינוצל בפועל ולא משווי ההטבה שמוצעת לכאורה ואינה ניתנת למימוש" (שם, סעיף 37).

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

18. היועץ המשפטי לממשלה לא מצא להתנגד להסדר הפשרה, ועם זאת העיר מספר הערות שהעיקרית שבהן נסובה סביב בקשת הצדדים לפטור את המשיבה מתשלום חציה השני של האגרה. לשיטת היועץ, "חיסכון בזמן שיפוטי כשלעצמו, ככלל, אינו מספיק ולא נחשב לטעם מיוחד המצדיק פטור מהמחצית השנייה של האגרה בהליך ייצוגי" (שם, סעיף ו'). בנוסף, היועץ המשפטי מפנה לתקנה 7א(א) לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007 (להלן: "תקנות האגרות") ובעיקר לסיפא לפיה פטור מתשלום המחצית השנייה של האגרה לאחר אישור הסדר פשרה בהליך ייצוגי ייעשה רק "מטעמים מיוחדים שירשמו". לפי עמדת היועץ, טעמים אלה לא מתקיימים בענייננו נוכח התכלית של משטר האגרות "לכסות את העלויות הגבוהות של הליך התובענה הייצוגית ולשמש כגורם הרתעתי לשם הפחתת תביעות הסרק הרבות המוגשות" (שם, פסקה י').

19. והערותיו הנוספות היו - הובהר כי חשוב שהוט מובייל תציג את ההטבות שתעניק לחברי הקבוצה כפיצוי "כדי שהמשיבה לא תזכה למוניטין שאינה זכאית לו" (סעיף א' לעמדת היועץ המשפטי לממשלה). כן צוין כי "עמדת הגורמים המקצועיים היא כי יש מקום לקבוע כי על חברי הקבוצה לסמן ולבחור באופן אקטיבי אם יש להם עניין בהטבה המוסכמת בהסכם הפשרה" (שם, סעיף ב'). ולעניין שכר טרחה העיר כי יש לקבוע אותו כנגזרת "מהתועלת שתוענק בפועל לחברי הקבוצה ולא מהשווי התיאורטי של הפיצוי" (שם, סעיף ג').

תגובת הצדדים לעמדת היועץ

20. הצדדים הגישו תשובה מוסכמת לעמדת היועץ המשפטי. הצדדים הסכימו כי "הוט מובייל תוסיף הבהרה כי הטבות אלו ניתנות בשל הסדר פשרה בתובענה הייצוגית נושא ענייננו" (סעיף 3.2 לתשובת הצדדים לעמדת היועץ המשפטי). הצדדים הדגישו כי ההטבות שיינתנו לחברי הקבוצה "מקנות את השירותים הכי בסיסיים, נדרשים ופופולאריים שיכולה להציע חברת סלולר: גלישה באינטרנט, דקות שיחה והודעות מסרון" (שם, סעיף 4.12) ומכאן "שמתן אפשרות בחירה במקרה זה היא חסרת ערך, וממילא מצריכה פיתוחים טכנולוגיים דבר שיצריך השקעת משאבים רבים מעבר לסבירים בנסיבות העניין" (שם, סעיף 4.6).

21. באשר לעמדת היועץ לעניין הפטור מיתרת האגרה, הדגישו הצדדים כי ההסכמות אליהן הגיעו ביאו לחיסכון משמעותי בזמן שיפוטי וכי חלק ניכר מניהול ההליך התקיים כמשא ומתן בין הצדדים, מחוץ לכותלי בית המשפט, מה שמצדיק לטענתם מתן פטור מהמחצית השנייה של



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 19-01-25766 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

1 האגרה. עוד סבורים הצדדים כי יש לקבל המלצתם לגובה הגמול ושכר הטרחה לנוכח השקעת
2 המשאבים שהשקיעו המבקש ובאי כוחו.

תגובה להתנגדות להסדר

3
4 22. להתנגדות שהוגשה לא נמסרה תגובה מוסכמת. המבקש הגיש תגובה להתנגדות שכל המעיין
5 בה לא יוכל שלא להתרשם מהנימה האישית בה היא מנוסחת. רוב רובה של תגובת המבקש
6 להתנגדות נסובה סביב זהות המתנגדים ובעיקר מר עזרא. המבקש טוען כי ההתנגדות
7 "[ה]נובעת ממניעים זרים בלבד, חלקם מתוך רצון לנקום במשיבה בשל עניינים אישיים
8 פרטניים של המתנגדים וחלקם מתוך רצון לקבל שכ"ט בגין "תרומתם" לשיפור הסכמי פשרה
9 בתביעות ייצוגיות" (עמוד 1 לתשובת המבקש להתנגדות). לגופו של עניין נטען כי הסכם
10 הפשרה מקיים את מטרת חוק תובענות ייצוגיות להרתעה מפני הוראות הדין בכך
11 שהוט מובייל תספוג את עלות מתן ההטבה בגובה שבין 4 ל-8 מיליון ₪ וכי ביצוע הסכם
12 הפשרה יטיל על הוט מובייל עלויות נוספות. בנוסף, נטען שהסכם הפשרה משקף את
13 הסיכויים והסיכונים שהוערכו על ידי הצדדים להליך.

14 23. גם הוט מובייל דחחה את טענות המתנגדים, חזרה על טענת "המניעים הזרים" והדגישה כי
15 ההטבות שיוענקו לחלק מחברי הקבוצה הן הטבות בשווה כסף באופן שתואם את הערכת
16 הסיכונים והסיכונים הנשקפים מהמשך ניהול ההליך. בנוסף, נטען שלפי הוראות סעיף
17 20(ג)1 לחוק תובענות ייצוגיות, אין מניעה עקרונית כי רק חלק מחברי הקבוצה יקבלו פיצוי.

18 24. בטרם אתייחס לבקשה לאישור הסדר הפשרה, לציין לשם שלמות התמונה כי לעת כתיבת
19 פסק הדין הוגשו ארבע בקשות לפי הוראות סעיף 18(ו) לחוק תובענות ייצוגיות לפיו: "חבר
20 קבוצה אשר אינו מעוניין כי יחול עליו הסדר הפשרה, רשאי לבקש מבית המשפט, בתוך המועד
21 שנקבע להגשת התנגדויות לפי סעיף קטן (ד), להתיר לו לצאת מן הקבוצה שעליה יחול
22 ההסדר".

דין והכרעה

23
24 25. מאז נחקק חוק תובענות ייצוגיות בשנת 2006 זרמו מים רבים בנהר וקילוגרמים רבים של
25 ניירת הוגשה לבתי המשפט במסגרת הליכים ייצוגיים. אגב כך, בתי המשפט והערכאות
26 השיפוטיות השונות עסקו באופן אינטנסיבי בסוגיית הסדרי הפשרה בהקשר להליכים
27 הייצוגיים. ליבו של הדיון בהקשר זה הוא הצורך לאזן בין החשש מפני בעיית הנציג, מצב שבו
28 יעדיפו התובע הייצוגי ובא כוחו את טובתם האישית על פני חברי הקבוצה הנפקדים נוכחים
29 בהליך, ויסכימו להסדר פשרה שלא זווקא מיטיב עם חברי הקבוצה ונדיב מבחינת שיעור
30 הגמול ושכר הטרחה; מצד שני, יש לתת את הדעת לחשש מפני תופעת תביעות הסרק (ראו
31 לעניין זה: רע"א 2298/19 ריבה פינצ'בסקי נ' הנסיך מפעל לייצור טחינה בע"מ, סעיף 19
32 ((4.8.2021)).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 19-01-25766 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

26. למרות הסיכונים הכרוכים בהסדרי פשרה בהליכים ייצוגיים לא ניתן לומר כי ככלל אין אלה רצויים. בהחלט ייתכנו מצבים בהם ימצא בית המשפט כי הסדר הפשרה המובא לאישורו הוא הסכם ראוי. מכאן שעיקר מלאכת השיפוט, בבוא בית משפט לאשר הסדר פשרה, היא שימוש ראוי ומאוזן בכלים שקבע המחוקק בסעיפים 18 ו-19 לחוק תובענות ייצוגיות כדי לבחון באופן קפדני את הסדר הפשרה המובא לאישורו, על מנת שיוכל להשתכנע שההסדר הוא אכן ראוי, יעיל והוגן בהתחשב בנסיבות המקרה הפרטני: "היינו, כי סיום ההליך על דרך הפשרה מגשים את תכליות ההליך הייצוגי בצורה המיטבית, בשים לב לנסיבות העניין" (בר"ם 2744/19 עיריית עכו נ' בריל תעשיות נעליים בע"מ, פסקה 15 (10.3.2021)).
27. בצד כל אלו לא ניתן להתעלם מהמציאות היומיומית השוררת בבתי המשפט, ולא ניתן שלא להשתאות אל מול העומס האדיר שלהשלמת התמונה די בעיון בפנקס התובענות הייצוגיות כדי לראות את ההיקפים האדירים של מספר ההליכים הייצוגיים המוגשים מידי יום ומידי שנה. כך, שזמן שיפוטי יקר מוקדש להליכים שאין ערך של ממש מבירורם, ולא כל שכן מבירורם בבית משפט מחוזי.
- המקרה שלפני הוא אחד מהם. תחילה להדגיש כי אין ספק כי כל הפרה של הוראות הדין ראויה לגינוי. עם זאת, יש לתת את הדעת לעובדה כי הליך ייצוגי הוא הליך יקר מבחינת הזמן השיפוטי המוקדש לו: לפי מחקר שערכו ד"ר גלי אביב ועו"ד דליה ארנטל ממחלקת המחקר של הרשות השופטת עולה כי באופן יחסי תובענות ייצוגיות ותביעות נגזרות דורשות את זמן הטיפול השיפוטי הארוך ביותר בהשוואה לתיקים האזרחיים (גלי אביב ודליה ארנטל **עומס העבודה השיפוטי במערכת בתי המשפט בישראל** 46 (2021)). יש לומר כי הליכי התובענה הייצוגית אינם שווים זה לזה מבחינת האינטרס הציבורי שבבירורן והליכים ייצוגיים רבים נעדרי כל חשיבות ציבורית ולמעשה אך צורכים זמן שיפוטי יקר לשווא.
- כך למשל, דיון בתיקים ב'עילת הספאם' – עילה שנסרקה במסרקות ברזל על ידי בתי המשפט השונים. נכון הוא כי בעבר היה נכון לתקן את חוק תובענות ייצוגיות כך שעילה מכוח סעיף 30א לחוק התקשורת תמנה על סוג העילות מכוחן מתאפשר ניהול הליך ייצוגי. אלא שכיום, לאחר שהדין סביב עילה זו צמח והתפתח, וכבר נכתבו החלטות רבות ופסקי דין רבים ניתנו בסוגיה זו, שוב לא נראה מוצדק להמשיך ולהקדיש זמן שיפוטי יקר כל כך לתובענות ב'עילת הספאם'.
28. הרפורמה בסדרי הדין עיגנה בלב הפרוצדורה האזרחית את עיקרון המידתיות (ראו פרק א' לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018 (להלן: "**התקנות החדשות**")). משמעות עיקרון המידתיות בהליך האזרחי היא שצריכה להיות התאמה סבירה בין המשאבים המוקצים לבירור הבעיה ובין שוויה לבעלי הדין הספציפיים והאינטרס הציבורי שבבירורה: "חריגה ממשית מעקרון המידתיות עלולה במקרים מסוימים לעלות כדי שימוש לרעה בהליכי משפט



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 19-01-25766 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

1 ועילה לחיוב בהוצאות, אף לאוצר המדינה, שכן מהלך כאמור גורם לעומס מיותר על מערכת
2 המשפט ולפגיעה באותם מתדיינים המנהלים הליכים לגיטימיים והממתינים ליומם בבית
3 המשפט, כשהטיפול בעניינם משתהה ונדחה נוכח הצורך לעסוק בהליכי סרק. זו המשמעות
4 האמיתית של הביטוי השחוק "זמנו היקר של בית המשפט", שלאמיתו של דבר הוא זמנו
5 היקר של ציבור המתדיינים ולא של בית המשפט, שאינו אלא נאמנו של ציבור זה, וזמנם של
6 אותם בעלי דין נמסר כפקדון בידיו ואין הוא רשאי למחול בשמם על השחתתו לשווא" (רע"א
7 646/14 אשטרום חברת קבלנות בע"מ נ' ניו קופל בע"מ, פסקה 9 (8.5.2014)).

8 לאור הדברים שלעיל, אני סבורה כי ככלל יש למצוא דרך לסיים הליכי תובענה ייצוגית בעילת
9 הספאם באופן ראוי והוגן לסיום המחלוקת. יש לזכור כי אחת מהמטרות העיקריות של חוק
10 תובענות ייצוגיות הקבועה בסעיף 21(2) לחוק תובענות ייצוגיות היא "אכיפת הדין והרתעה
11 מפני הפרתו". מקובל לראות כי מטרה זו שהציב המחוקק נועדה להביא להרתעה יעילה מפני
12 הפרת הוראות הדין (רע"א 5477/20 עיריית בני ברק נ' רפאל בן שושן, פסקה 19 (15.8.2021)).
13 בראייה רחבה, אין זה מוצדק להשקיע משאבים שיפוטיים כה רבים בבירור תובענה שהדין
14 בה מוצה, בין אם במקרה הספציפי ובין אם בכך שהדין המשפטי הרחב מיצה את עצמו.
15 השקעה לא יעילה של משאבים שיפוטיים חותרת תחת עיקרונות המידתיות והיעילות – שהם
16 מהתכליות החשובות בהקשר התובענה הייצוגית בפרט, והפרוצדורה האזרחית בכלל.

17 ולאחר שאמרתי את הדברים, עיינתי בבקשת האישור, בתגובה לה, בהסדר הפשרה המוצע, 29.
18 בהתנגדויות להסדר הפשרה, בעמדת היועץ המשפטי לממשלה וביתר כתבי הטענות שהוגשו;
19 ולהדגיש כי בתיק זה שמעתי אף את המצהירים שנחקרו; והגעתי לכלל מסקנה כי "ההסדר
20 ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה" (סעיף 19א) לחוק תובענות ייצוגיות).
21 אמנם אין להתעלם מכך שלפי הסדר הפשרה חלק מחברי הקבוצה לא עתידים לקבל פיצוי
22 במסגרת ההסדר, אך אין בכך כדי לשלול את האפשרות לאשר את הסדר הפשרה. בעניין זה
23 אזכיר את הוראות סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות "בית המשפט לא יפסוק בתובענה
24 ייצוגית פיצויים לדוגמה, וכן לא יפסוק פיצויים בלא הוכחת נזק" שמשמעו כי גם אם יתנהל
25 מלוא ההליך ממילא לא יקבלו כל חברי הקבוצה פיצוי שהוחרג לפי סעיף 20(ה) הנ"ל. זאת
26 ועוד לטעמי המשמעות היא גם שאין זה רצוי לנהל את מלוא הליך התובענה הייצוגית רק כדי
27 שכל חברי הקבוצה יהיו זכאים לפיצוי בסיום ההליך שהרי על המבקש מוטל נטל להוכיח
28 שזק כלשהו, בין שממוני ובין שאינו ממוני אכן נגרם לחברי הקבוצה. ככל שעילת התביעה
29 היא כזו, כמו בענייננו בעילת הספאם, הרי שעיקר הנזק בה הוא לא ממוני והקושי בהוכחת
30 הנזק הולך ומתעצם וממילא לא מן הנמנע שלא ניתן יהיה להוכיח את הנזק הלא ממוני לגבי
31 חלק נכבד מחברי הקבוצה. לכן, העובדה שלא כל חברי הקבוצה מקבלים פיצוי משקפת את
32 הסיכויים והסיכונים הנשקפים מהמשך ניהול ההליך. המידע באשר לנזק הממוני והלא ממוני
33 שלכאורה נגרם לכל אחד מחברי הקבוצה, מצוי בשלב זה אצל אלה האחרונים. לכן, מוצדק





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 25766-01-19 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

- 1 במקרים כגון אלה לעשות שימוש בסמכות בית המשפט מכוח סעיף 19(ד)(1) לחוק תובענות
2 ייצוגיות: "מצא בית המשפט כי יש צורך לקבוע בהסדר הפשרה תנאים מסוימים, אשר נראים
3 לו דרושים לשם הגנה על ענינם של חברי הקבוצה שעליה חל ההסדר, לשם הבטחת אכיפת
4 הדין או לשם פיקוח על ביצוע ההסדר, לרבות... תנאי בדבר יציאה מן ההסדר, יודיע לצדדים
5 להסדר הפשרה כי מתן אישורו להסדר הפשרה מותנה בהסכמתם לאותם תנאים",
- 6 .30 בהקשר לעניין הגמול ושכר הטרחה, לא מצאתי את המלצת הצדדים כבלתי סבירה, בשים לב
7 לעובדה שהמבקש ובא כוחו השקיעו מאמצים בניהול ההליך וכן התקיימה ישיבת הוכחות
8 בענייננו, ולכן ראיתי לאשר את המלצת הצדדים.
- 9 עוד לציין כי לא ראיתי לקבל בענייננו את עמדת היועץ המשפטי לממשלה כי פטור ממחצית
10 האגרה יעודד הגשת תביעות סרק שכן לא השתכנעתי כי תכלית ההסדר הקבוע בסעיף
11 7א(א)(3) לתקנות האגרה נועדה לרסן הגשת תביעות סרק. אדרבא, מכך שהמשיב לבקשת
12 האישור נדרש לשפות את המבקש בסכום האגרה ששילם נלמד כי אין איום על מבקש בקשות
13 סרק כי יחויב בתשלום האגרה ורק יש בכך לתמרץ את המבקש לסיים את ההליך בדרך פשרה
14 שתשפה אותו עבור הוצאותיו גם אם מדובר בתביעות סרק. לכן, עמדתי היא שחיסכון בזמן
15 שיפוטי יקר הוא אחד מאותם 'טעמים מיוחדים שירשמו' המצדיק פטור מהמחצית השנייה
16 של האגרה. אני נעתרת, אפוא, לבקשת הצדדים לפטור מתשלום המחצית השנייה של האגרה.
- 17 .31 בטרם סיום לציין כי בהתאם להוראות סעיף 18(ו) לחוק תובענות ייצוגיות, "חבר קבוצה אשר
18 אינו מעוניין כי יחול עליו הסדר הפשרה, רשאי לבקש מבית המשפט, בתוך המועד שנקבע
19 להגשת התנגדויות לפי סעיף קטן (ד), להתיר לו לצאת מן הקבוצה שעליה יחול ההסדר".
20 בענייננו, לאחר שפורסם הסדר הפשרה המוצע בפנקס התובענות הייצוגיות, כמצוות 18(ג)
21 לחוק תובענות ייצוגיות, הוגשו מספר בקשות מצד חברי קבוצה שלא מעוניינים להיכלל
22 בהסדר הפשרה. על כן, אני מאשרת את יציאתם מהקבוצה של חברי הקבוצה הבאים: אוריאל
23 רז המאושר, שי ספיר, אלעד בן-דוד, יובל לב – שפרטיהם המלאים נמסרו לבית המשפט
24 במסגרת הגשת בקשת היציאה.
- 25 .32 לאור כל האמור וכפי שכבר ציינתי אני מאשרת את הסדר הפשרה על תנאיו, ונותנת לו תוקף
26 של פסק דין. אני קובעת כי מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה – מהווה גם סילוק ויתור
27 של התובעים הייצוגיים ושל חברי הקבוצה כלפי הוט מובייל; פסק דין זה מהווה מעשה בית
28 דין כלפי התובעים הייצוגיים וכלפי חברי הקבוצה כהגדרתם בפסק הדין, למעט מי שבקשתו
29 לצאת מהקבוצה אושרה, בקשר לכל הטענות והעילות שאושרו בפסק הדין.





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 25766-01-19 בשן נ' הוט מובייל בע"מ

1 הצדדים יפרסמו, על חשבון הוט מובייל, בשני עיתונים יומיים נפוצים את דבר אישור הסדר
2 הפשרה לפי סעיף 25 לחוק תובענות ייצוגיות. יש להגיש לאישור בית המשפט את נוסח
3 ההודעה תוך 20 ימים.

4

5 ניתן היום, ח' אדר א' תשפ"ב, 09 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.

6

אסתר נחליאלי חיאט, שופטת

7

8

9

10

