



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופט מוחמד עלי

המבקשת

סיוון קסלסי
ע"י ב"כ עוה"ד ל' חאיק

נגד

המשיבה

סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד ע' אמיתי ו-ש' רופא

פסק דין

לפניי בקשה מוסכמת ומשותפת להסתלקות מבקשה לאישור תובענה כייצוגית בהתאם לסעיף 16 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן ובהתאמה: **בקשת האישור** ו-**החוק**), ובצידה בקשה לפסיקת גמול למבקש ושכר-טרחה לבא-הכוח המייצג. בקשת ההסתלקות לא כוללת הסכמה על גובה הגמול והשכר, אלא רק טווח מוסכם בתוכו התבקש בית המשפט לפסוק את הסכום.

רקע והבקשה לאישור התובענה הייצוגית

1. ביום 25.1.2024 הגישה המבקשת בקשה לאישור תובענה כייצוגית כנגד המשיבה שהינה רשת אופנה שמפעילה מספר סניפים ברחבי הארץ. הבקשה הוגשה מכוח פרט 12 לתוספת השנייה לחוק. עניינה של הבקשה, בתמצית, כי המשיבה הפרה את הוראות הדין עת שיגרה "דברי פרסומת" כהגדרתם בחוק התקשורת למכשיר הטלפון הנייד של המבקשת וזאת ללא קבלת הסכמתה ובניגוד לסעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982 (להלן: **חוק התקשורת**).

2. בבקשת האישור נטען כי המבקשת הינה לקוחה של המשיבה וכי בעת רכישה באחד מסניפיה, התבקשה למסור את מספר הטלפון הנייד לצורך קבלת הנחה שהוצעה לה, אך לא נאמר לה דבר לגבי הסכמה לקבלת דברי דיור, והמבקשת לא הסכימה לקבל דברי פרסומת. חרף האמור, כך ממשיכה וטוענת המבקשת, היא קיבלה מהמשיבה 15 הודעות פרסומיות למכשיר הטלפון הנייד. המבקשת ציינה כי בתוך כל אחת מ-15 הודעות הפרסומת שנשלחו אליה, הוסיפה המשיבה קישורית (לינק) באמצעותו יכולה הייתה לבקש את הסרתה מרשימת התפוצה. ואולם, לטענת המבקשת, נוהג זה מפר את הוראות החוק, שכן חובה היה על המשיבה לאפשר הסרה מרשימת התפוצה באמצעות משלוח הודעה חוזרת באותו האופן בו נשלח דבר הפרסומת. כן ציינה המבקשת כי המשיבה לא ציינה בדברי הפרסומת את כל הפרטים הנדרשים בחוק, לרבות כתובתה ודרכי יצירת הקשר עמה. המבקשת ציינה כי עובר להגשת בקשת האישור, היא פנתה ביום 27.6.2023 באופן אישי למשיבה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

וזו דחתה את טענותיה במכתב מיום 14.8.2023, בו היא טענה כי פעלה בהתאם להוראות חוק התקשורת. פנייה מוקדמת נוספת למשיבה נשלחה מטעם בא כוחה של המבקשת ביום 18.12.2023. כמו כן, טענה המבקשת כי המשיבה הפרה את חובתה לרשום מאגר מידע.

3. הקבוצה בשמה ביקשה המבקשת לנהל את התביעה הוגדרה בבקשת האישור כדלקמן:

"כל אדם אשר קיבל דבר פרסומת אשר שוגר על ידי [המשיבה] בניגוד להוראות סעיף 30א לחוק התקשורת, לרבות מבלי שנתן את הסכמתו המפורשת לכך ו/או מבלי ש[המשיבה] אפשרה לו להסיר את עצמו באותו האופן בו שוגרה הפרסומת, ומבלי שצוינו הפרטים הנדרשים לפי חוק התקשורת בכל פרסומת, ומבלי ש[המשיבה] רשמה מאגר מידע כדיון, וזאת בשבע השנים האחרונות בתקופה שקדמה להגשת התובענה נושא בקשה זו".

4. המשיבה הגישה תשובה לבקשה ביום 24.3.2024 בה הכחישה כי הפרה את חוק התקשורת, וטענה כי המבקשת הייתה מודעת לכך שמסירת מספר הטלפון הנייד שלה מהווה הסכמה לקבלת פרסומות – ועל כן מתקיים החריג הקבוע בסעיף 30א(ג) לחוק התקשורת. לטענתה אין המדובר במבקשת הולמת וגם בא כוחה אינו מייצג הולם, שכן המדובר בתובעים סדרתיים המנסים להשיג "כסף קל". בהקשר זה נטען כי המבקשת נמנעה מלפנות למשיבה בבקשה להסרתה מרשימת התפוצה למרות שידעה כי ביכולתה לעשות זאת, בפרט כאשר המבקשת הצהירה כי היא לקוחה של המשיבה. בהקשר זה נטען כי להודעות הפרסומת שנשלחו למבקשת צורף לינק לביצוע ההסרה מרשימת התפוצה, וכי המדובר בדרך פשוטה וקלה להסרה, אך המבקשת פעלה בחוסר תום לב ונמנעה מללחוץ על הלינק. כן טענה המשיבה כי המבקשת לא הראתה כי עומדת עילה לחברי הקבוצה מלבד טענה סתמית לפיה מכיוון שהמשיבה היא חברה גדולה היא שלחה דברי פרסומת לנמענים רבים.

5. המבקשת הגישה תגובה לתשובה ביום 27.3.2024 בה טענה כי התשובה לבקשת האישור לוקה בתיאור העובדות ובתמיכה ראייתית והוגשה כלאחר יד ובאופן רשלני. בהקשר זה צוין כי לתשובה לא צורף תצהיר וכי למשיבה אין גרסה עובדתית סדורה. המבקשת טענה כי בתשובה אין תשובה הולמת לטענותיה.

בקשת ההסתלקות



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

6. על פי האמור בבקשת ההסתלקות, לאחר שהוגש כתב תשובה ותגובה לתשובה, ולאחר קיום דיון מקדמי בבית המשפט, בין הצדדים גובשו ההבנות הבאות: ראשית, המשיבה הבהירה כי כבר הסדירה את התנהלותה בכל הקשור לדרך שליחת הודעות הסרה, על דרך ביטול הלינק המופיע בפרסומת וחלף זאת הוספת אפשרות הסרה בהודעה עצמה על ידי משלוח המילה "הסר"; שנית, המשיבה התחייבה כי תוך 30 ימים מיום מתן פסק הדין תוסיף לכל דבר פרסומת שישלח על ידה את כתובת המייל שלה או מספר טלפון.

7. לטענת הצדדים, אין עוד צורך בניהול ההליך וזאת לאור הסדרת הסוגיה במסגרת הסדר ההסתלקות, וכי אין עוד צורך לכלות משאבים שיפטיים לדיון בבקשה. הודגש כי בוצעה הסדרת חלקית וכי צפויה הסדרה נוספת של יתר הדרוש הסדרה, לפי השקפת הצדדים. הבקשה כללה גם הסכמה לדחיית התביעה האישית. עוד ביקשו הצדדים כי ההסתלקות לא תהיה כרוכה במשלוח הודעה ליועצת המשפטית לממשלה ובפרסום לפי סעיף 16(ד)(1) לחוק ותקנה 11(ב) לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010 (להלן: **התקנות**). כן עתרו הצדדים לתת פטור מתשלום החלק השני של האגרה ונימקו את בקשתם בכך שתשלום המחצית השנייה של האגרה הופך את ההסדר לבלתי סביר מבחינת עלויות. הוסכם כי ככל ובית המשפט לא ייעתר לבקשה לפטור מהחלק השני של האגרה – המשיבה תישא בו.

8. הסדר ההסתלקות לא כלל הסכמה על גובה הגמול ושכר-הטרחה לבא-כוח המבקשת, ובמקום זאת הצדדים הסכימו לתחום את הסכום לטווח שבין 15,000 ל-60,000 ₪, והסמיכו את בית המשפט לפסוק לאחר שכל צד יגיש סיכומים בכתב. עוד הסכימו הצדדים כי ב"כ המשיבה תהיה רשאית להציג לעיון בית המשפט בלבד מבלי להציגם לצד שכנגד, מסמכים שמצביעים על היקף פעילות המשיבה והיקף ההודעות שנשלחו.

9. המבקשת ביקשה לפסוק גמול בסך של 15,000 ₪ וכן שכר בשיעור 45,000 ₪ בתוספת מע"מ ונימקה את בקשתה כלהלן:

ראשית, נטען כי הגשת הבקשה הביאה תועלת גדולה ומשמעותית לציבור על ידי הסדרת התנהלות המשיבה בכל הקשור בשליחת הודעות פרסומיות בהתאם להוראות החוק, חידוד נהלים ואכיפה צופת פני עתיד. בהקשר זה הפנה ב"כ המבקשת לפסיקה שניתנה בסוגיה דומה בה נפסקו סכומים דומים. המבקשת הפנתה לכך כי המשיבה היא חברה גדולה ומבוססת הפועלת בכל רחבי הארץ ולה מאות אלפי לקוחות.

שנית, נטען כי המבקשת פעלה בתום לב מול המשיבה עת שלחה אליה פניה מוקדמת עובר להגשת הבקשה. ברם, כך נטען, המשיבה לא פעלה בתום לב, שכן לא צירפה ראיות לתשובה, וניהלה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

הליך סרק במקום להגיע להסדרה במסגרת הפנייה המוקדמת שנשלחה אליה. כמו כן, המבקשת הפנתה להחלטת בית המשפט מיום 7.8.2024 במסגרתה אפשר לה בית המשפט לצרף לבקשתה מסמכים, אותם קיבלה המבקשת מהמשיבה בהליך גילוי מסמכים, שעמידים על כך שבעקבות הגשת בקשת האישור המשיבה פעלה לתיקון ההפרה.

שלישית, נטען כי למבקשת נשלחו 15 הודעות ועל כן הפיצוי היא צפוי להיות גובה. המבקשת אף סבורה כי לו הייתה מוגשת תביעה קטנה על ידה, הפיצוי היה בסכום של 15,000 ₪ או קרוב לכך.

רביעית, נטען כי ב"כ המבקשת השקיע שעות רבות לצורך ניסוח הפניות המוקדמות למשיבה, עריכת התביעה והבקשה, הגשת התגובה לבקשה, ניהול קדם משפט, וקיום משא ומתן ארוך בין הצדדים.

חמישית, נטען כי המבקשת קיבלה את המלצת בית המשפט לסיים את ההליך באמצעות הסדר תוך חיסכון משמעותי בזמן שיפוטי.

10. המשיבה הגישה סיכומים מטעמה וצירפה במעטפה סגורה מסמכים. לגישת המשיבה יש לפסוק סכום ברף המינימלי, וזאת מהנימוקים הבאים:

ראשית, נטען כי המבקשת ובא-כוחה נהגו בחוסר תום לב, שכן המדובר בתובעים סדרתיים בהליכי תובענות ייצוגיות המנסים לסחוט כספים. נטען עוד כי המבקשת לא עשתה דבר במועד קבלת ההודעה הפרסומית מהמשיבה והמתינה לצבור הודעות פרסומיות על מנת לסחוט את המשיבה.

שנית, נטען כי עובר לשליחת ההודעות הפרסומיות למבקשת, הקופאיות הסבירו לה כי מסירת הפרטים מהווה הסכמה לקבלת הודעות על מבצעים והטבות. זאת ועוד, נטען כי המבקשת הסכימה מדעת לקבל את ההודעות הפרסומיות שכן, לאחר שהמבקשת קיבלה את ההודעה הפרסומית השנייה, היא המשיכה לרכוש בסניפי המשיבה.

שלישית, המשיבה פעלה לתיקון ההפרה לאחר פניית המבקשת. נטען כי כפעולה מתקנת צופת פני עתיד, המשיבה פעלה לייעל את דרך ההצטרפות של לקוחות ויצרה טופס חדש שבו קיימות שתי תיבות לבחירה, שאחת מהן מכוונת להסכמה או לסירוב קבלת הודעות בנפרד מההצטרפות למועדון.





בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 24-01-61008 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

רביעית, המשיבה טענה כי דרך ההסרה בה נקטה עולה בקנה אחד עם הוראות החוק, וכי הסרה באמצעות קישור היא שיטה טובה ויעילה, אך מטעמים מעשיים היא שינתה את דרך ההסרה.

לסיכום, המשיבה ביקשה כי ייפסקו סכומים מינימאליים. בתוך כך הפנתה המשיבה למסמכים שהוגשו לעיון בית המשפט בלבד, שלדבריה מצביעים על מצבה הכלכלי של המשיבה. לדבריה, מאז מגפת הקורונה היא עושה מאמצים לשרוד, והמצב הביטחוני אף הוא פגע בהכנסותיה. כן ביקשה המשיבה להתחשב בכך כי במסגרת הליכים אלו שילמה הוצאות בסך 4,000 ₪.

דיון והכרעה

11. לאחר שעיינתי בבקשת ההסתלקות ובכתבי הטענות, מצאתי להיעתר לבקשת ההסתלקות וכן לפסוק גמול ושכר, הכל כפי שיפורט להלן.

12. הדברים ידועים ואין צורך להרחיב. הדיון בבקשת ההסתלקות כולל שני שלבים: דיון בבקשה לאישור בקשת ההסתלקות והשני עוסק באפשרות החלפתם של המסתלקים, המבקש או התובע (בזיקה לשלב בו מוגשת בקשת ההסתלקות) או בא הכוח המייצג, באחרים חלופיים (סעיף 16 לחוק). הצורך בדיון בשני השלבים האמורים נועד להבטיח שלא תיגרם פגיעה לקבוצה אשר המבקש התיימר לייצג את האינטרסים שלה, שכן ייתכן ובית המשפט יסבור כי קיימים שיקולים שמצדיקים את המשך ניהול ההליך חרף הסתלקות המבקש ובא הכוח המייצג מההליך. במידה ומצא כך – יש לתור אחר מבקש או ב"כ חלופיים.

13. לאחר שבחנתי את האמור בבקשת ההסתלקות ושבתתי ועיינתי בכתבי הטענות, הגעתי לכלל מסקנה שיש לאשר למבקש ולבא הכוח המייצג להסתלק מן הבקשה. במקרה שלפנינו הבקשה הוגשה בשלב מקדמי שבו טרם הוכרעה הבקשה לאישור וטרם התקיים דיון בה. כידוע, ההסתלקות מבקשת האישור לא יוצרת מעשה בית דין ועל כן ההסתלקות לא כובלת את שאר חברי הקבוצה. מכאן, לבית המשפט שיקול דעת רחב לאשר או לדחות בקשת הסתלקות (ע"א 8114/14 מרקיט מוצרי ייעול בע"מ נ' סונול ישראל בע"מ [נבו] (5.8.2018) (להלן: עניין מרקיט)). בנסיבות המקרה, אינני רואה סיבה שלא לאשר את ההסתלקות.

14. בהתייחס לשלב השני הנדרש בבחינת בקשת ההסתלקות, קרי דיון באפשרות המשך ההליך על ידי מבקש וב"כ חלופיים, לא מצאתי כי נסיבות המקרה מצדיקות השקעת משאבים לצורך איתור תובע או בא כוח חלופיים. בבואי לקבוע כך, נתתי את דעתי לאמור בבקשת ההסתלקות



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

ממנה עולה כי המשיבה נטלה על עצמה התחייבויות לתיקון ההפרה הנטענת בבקשה, וכן ביצעה מספר פעולות שיבטיחו את עמידתה בהוראות חוק התקשורת (ויבהר כי איני נדרש לנקוט עמדה באשר למצב המשפטי בהקשר לאופן ההסדרה). על כל פנים, התחייבויות אלו עשויות ליצור תמריץ בפני תובעים פוטנציאליים שלא להמשיך בהליכים נגד המשיבה. יתרה מכך, נראה כי בהינתן ההפרה הנטענת בבקשה, מוקד הדברים הוא בהסדרה עתידית. מסיבות אלו לא מצאתי צורך בפרסום הודעה בדבר ההסתלקות.

גמול למבקש ושכר לבא הכוח המייצג.

15. בבוא בית המשפט לשקול אם לאשר טובת הנאה עליו לשקול משני סוגים: **הראשון** הוא אם התובענה הראתה עילה לכאורה; **השני** – התועלת שהביאה הבקשה לאישור לחברי הקבוצה (ראו דיון בסוגיית ה"הסתלקות המתוגמלת" בעניין **מרקיס**).

16. במקרה שלפנינו ראיתי לקבל את עתירתם המשותפת של הצדדים ולפסוק גמול וכן שכר לבא-הכוח המייצג. לגבי השיקול הראשון – עיון בבקשת האישור מגלה כי התובענה הראתה עילה לכאורה וכי אין המדובר בתביעת סרק. מהבקשה עולה כי המשיבה שלחה למבקשת הודעות פרסומיות שלכאורה יש בהן הפרה של הוראות החוק. לגבי השיקול השני – נראה כי בקשת האישור הביאה תועלת לחברי הקבוצה. כפי שפורט בבקשה, המשיבה תיקנה את הפרת החוק ונקטה מספר צעדים שיש בהן כדי למנוע הפרה בעתיד (לגבי ההבחנה בין תיקון הפרה לבין תועלת לחברי הקבוצה ראו: אביאל פלינט וחגי ויניצקי **תובענות ייצוגיות**, בעמ' 703-702 (2017)).

17. בבואי לשקול את גובה הסכום, נתתי את דעתי לטענות הצדדים כפי שפורטו בפסק הדין, לתוכן הסדר ההסתלקות, לפנייה הקודמת שבוצעה, לפעולות שבוצעו על ידי המשיבה, לעיתוי ביצוען וליתר נסיבות העניין. כמו כן עינתי בקפדנות במסמכים שצורפו על ידי המשיבה, שכוללם פירוט לגבי היקף פעילותה, פירוט לגבי צמצום שחל בפעילותה וכן דוחות כספיים מבוקרים לשנים 2022 ו-2023, ודוחות כספיים חלקיים לשנת 2024.

18. לאור המפורט לעיל, אני רואה אפוא לפסוק גמול למבקשת בסכום של 7,500 ₪, ושכר טרחה לבא הכוח המייצג בסכום 28,000 ₪ בצירוף מע"מ.

פטור מאגרה

19. הצדדים עותרים למתן פטור מהחלק השני של האגרה ובבקשת ההסתלקות הוסיפו וציינו כי במידה והבקשה תידחה – המשיבה היא זו שתישא בתשלום החלק השני של האגרה.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

20. כידוע, תקנה 7א(4) לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007 (להלן: **תקנות האגרות**) קובעת כי לאחר מתן פסק דין המאשר הסדר הסתלקות ישלם המבקש את החלק השני של האגרה. לצד זאת נקבע כי בית המשפט רשאי לפטור את המבקש מתשלום חלקה השני של האגרה כולה או חלקה "מטעמים מיוחדים שיירשמו".

21. דין בקשת הפטור להידחות.

22. בנסיבותיו של מקרה זה לא מצאתי טעמים מיוחדים שמצדיקים מתן פטור מהחלק השני של האגרה. תחילה יוער כי לנוכח הסכמת הצדדים כי אם הבקשה לפטור תידחה המשיבה תישא בחלק השני של האגרה, המשמעות היא כי הפטור, אם יינתן, הוא פטור למשיבה ולא למבקשת. [יוער במאמר מוסגר כי חובת הצדדים לפרט הסכמה זו שכן היא מהווה טובת הנאה למבקשת והיא בגדר פרט מהותי שיש לגלותו]. לעיצומם של שיקולים – אמנם, לא התקיים דיון בבקשה לאישור ובקשת ההסתלקות הוגשה בשלביו המוקדמים של ההליך, אך בתיק הוגשה תגובה לבקשה לאישור ותשובה מטעם המבקשת. כמו כן, הוגשו בקשות ביניים והתקיים קדם משפט ראשון.

23. עם זאת, נוכח הסכמת הצדדים ובינתן הסמכות הקבועה בתקנה 7א(א)4(א) לתקנות האגרות, אני קובע כי המשיבה תישא בתשלום החלק השני של האגרה.

התוצאה

24. הנני קובע אפוא כלהלן:

א. אני מאשר את הסתלקות המבקשת מבקשת האישור. בנסיבות העניין, לא מצאתי מקום לאיתור מייצגים חלופיים כאמור בסעיף 16(ד)1(1) לחוק. כפועל יוצא מכך אני מורה על מחיקת בקשת האישור.

ב. התביעה האישית של המבקשת – נדחית.

ג. אני מאשר תשלום גמול בסך של 7,500 ₪ למבקשת וכן שכר לבא הכוח המייצג בסך של 28,000 ₪ בתוספת מע"מ. הסכומים ישולמו תוך 45 ימים מהיום.

ד. לאור הסכמת הצדדים, אני קובע כי החלק השני של האגרה ישולם על ידי המשיבה.

ה. ב"כ הצדדים ימציאו את פסק הדין למנהל בתי המשפט לצורך רישומו בפנקס התובענות הייצוגיות.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 61008-01-24 קסלסי נ' סלקשיין - מחסני אופנה בע"מ

תיק חיצוני:

1. המסמכים החסויים שהוצגו לעיון בית המשפט יישמרו בכספת בית המשפט.
2. המזכירות תסגור את התיק ברישומיה.

המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים וכן למנהל בתי המשפט.

ניתן היום, ג' חשוון תשפ"ה, 04 נובמבר 2024, בהעדר הצדדים.

מוחמד עלי, שופט

