



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

(בקשה מס' 1)

לפני כבוד השופטת (העמיתה) שושנה אלמגור

המבקש (התובע) רועי תמיר

ע"י ב"כ עוה"ד תום שני

נגד

המשיבה (הנתבעת) סאני תקשורת סלולרית בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד יורי נחשתן, עוה"ד שי ארז ועוה"ד עמנואל תוסייה-כהן

פסק-דין

בעקבות בקשה לאישור תובענה ייצוגית מ-13 באוקטובר 2021

מונחת לפניי בקשה לאשר תובענה ייצוגית, בהתאם להוראותיו של חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

א. המשיבה היא היבואנית הרשמית לישראל של טלפונים ניידים מתוצרת Samsung. ב-22 באוגוסט 2021 קיבל ממנה המבקש את המסרון הזה:

ימים אחרונים למכירה המוקדמת עבור הסמארטפונים [כך במקור – ש' א'] החדשים של סמסונג, Galaxy Z Fold3, Z Flip3 המזמינים בסאני נהנים מחבילת הטבות בשווי של עד 1,100 ₪ (בכפוף לתקנון).

למימוש חבילת הטבות ושריון המכשיר יש להיכנס ללינק הבא:

http://l5k.me/GdJRS_BtISD

המבצע באתר סאני תקשורת, היבואנית הרשמית, וברשת חנויות סמסונג.

(נספח 1 לבקשה)

על-פי גרסתו של המבקש בבקשה, הוא ביקש למחוק את פרטיו מרשימת התפוצה של המשיבה ברגע שקיבל את המסרון. ואולם המסרון לא כלל אפשרות כזאת. ארבעה ימים לאחר מכן שלח המבקש למשיבה מכתב התראה בטרם הגשת תובענה ייצוגית, ומשלא השיבה לו הוא הגיש את הבקשה.

המבקש סבור כי המשיבה הפרה את סעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: חוק התקשורת). ההפרה נעוצה בכך ששיגרה את המסרון אל הנמענים בלא שסיפקה בו אפשרות הסרה, ובלי שציינה דרכים שבהן אפשר ליצור קשר עימה ולסרב לקבלת מסרונים מסוגו. בקבוצה ביקש המבקש לכלול את „כלל האנשים אשר קיבלו מהמשיבה, בשבע השנים האחרונות, מסרון לטלפון הנייד שלהם, ללא שניתנה להם אפשרות הסרה במסרון חוזר ו/או בכלל ו/או ללא שצוינו במסרון דרכי יצירת קשר לצורך מתן הודעת סירוב, הכל, בניגוד להוראות סעיף 30 לחוק התקשורת [...]” (סעיף 74 לבקשה; כן ראו המבוא לבקשה). עילות התביעה הנוספות הן הפרת סעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981; הפרת חובה חקוקה, לפי



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]; עוולת הרשלנות (סעיף 35–36 לאותה פקודה); עשיית עושר ולא במשפט (כאמור בחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט–1979).

המבקש תובע לפצות את הקבוצה על נזק שאינו ממוני, אשר התבטא בהטרדתם, בהשחתת זמנם ובתחושות שליליות כגון כעס ועוגמת נפש. נוסף על כך הוא עותר למנוע מהמשיבה בצו את המשך שליחתם של דברי פרסומת באופן שנאסר בסעיף 30א לחוק התקשורת. כמו־כן מבקש צו עשה שיחייב את המשיבה למלא אחר הוראות הדין הנוגעות ליצירת מנגנון להסרה מרשימת התפוצה ולציון הדרכים להודיע לה כי הנמען אינו מעוניין בקבלת הודעות.

ב. המשיבה הציגה להגנתה, מתוך מערכותיה, הסכמה כתובה לקבלת פרסומות שנתן לה המבקש ב-3 באפריל 2020 (נספח 1 לתשובה לבקשה). במסרון לא הוצגה אפשרות הסרה מרשימת התפוצה, הסבירה, בשל תקלה יחידה. בהקשר זה הטעימה המשיבה שהגורם האמון מטעמה על שירותי השיווק הדיגיטליים – דיוור אלקטרוני, שליחת מסרונים, עיצוב של דפי נחיתה ועוד – הוא אקטיב טרייל בע"מ. ההודעות שחברה זו משגרת טומנות בחופן דרך קבע אפשרות להסרת הנמען מרשימת התפוצה, אבל במקרה החריג הזה נשלח המסרון מהמחלקה למערכות מידע של המשיבה אל 62,872 איש (נספח 4 לתשובה לבקשה). הרקע הוא עזיבתה באותם ימים של מנהלת השיווק במשיבה, שהייתה אחראית לקשר עם אקטיב טרייל. מסרונים נוספים לא נשלחו לאחר מכן; זהו אמצעי שהמשיבה ממעטת להשתמש בו בהשוואה לדואר אלקטרוני, וגם בו היא אינה מרבה במכתבי פרסומת. אשר לפירוט הדרכים להודיע על סירוב לקבלת הודעות, המשיבה הזכירה כי החיקוק שעליו המבקש מסתמך מחייב אותה לנקוב בשמה, וזה בוודאי נכתב במסרון. לטענת המשיבה גם את פרטי הקשר עימה הכיר המבקש, שקודם לפרשה זו תבע אותה לדין בבית המשפט לתביעות קטנות בעניין טלפון שקנה. בכל זאת הוא לא ניסה להודיע על סירובו בשום אמצעי תקשורת, כך שאין לומר כי הוא ניזוק, כל שכן כי מגיע לו פיצוי על ההפרה הפעוטה. היא מצידה הוציאה מרשימת התפוצה שלה את פרטיו אחרי שכתב לה כי הוא מתכוון להגיש תובענה ייצוגית נגדה, אף כי גם באותו מכתב לא ביקש זאת. בכלל, המשיבה העלתה טענות על תום ליבו של המבקש והמבקש גולל טענות על תום ליבה.

כמסגרת טענה המשיבה כי התובענה אינה עומדת בתנאי הסף הקבועים בסעיף 8א לחוק תובענות ייצוגיות. לדעתה המבקש לא הצליח להניח תשתית ראייתית מוצקה דייה; אין לו עילת תביעה אישית והוא לא הראה כי מה שקרה לו הוא חלק מתופעה. לגישת המשיבה אף-על-פי שגם טעות נקודתית יכולה להיחשב הפרה, אין בכך כדי לומר שהיא מצדיקה ניהול של תובענה ייצוגית, והתובענה הזאת לא תצמיח תועלת לחברה. תובענה ייצוגית אינה הדרך ההוגנת והיעילה להכריע במחלוקת, לדבריה, משהמבקש לא הוכיח כי היא מפירה את סעיף 30א לחוק התקשורת ככלל. בהקשר זה הוסיפה המשיבה כי אומנם הקבוצה שהגדיר המבקש קטנה, אך כוללנית מדי, וכי תובענה ייצוגית בנושא תחייב דווקא את בירור עניינו של כל אחד ואחד מחברי הקבוצה, שהרי לא כל מי שקיבל את המסרון משתייך אליה. זאת היא מסיקה מהשיעור הזעום, אחוז אחד או פחות,



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

של הנמענים שביקשו לגרוע את פרטיהם מרשימת התפוצה כשקיבלו ממנה בשעתו דברי פרסומת שבהם הייתה אפשרות כזאת (נתוני אקטיב טרייל – נספח 3 לתשובה לבקשה, ועוד).

ג. בדיון הראשון לפניי התמקדו הצדדים בשאלה אם בתקלה חד-פעמית עסקינן. בא-כוח המבקש עמד על כך שהמשיבה לא הוכיחה את האמור בתשובתה לבקשה, וגרס כי המסמכים שהציגה אינם תומכים בטענה כי היא פועלת לפי סעיף 30א לחוק התקשורת דרך שגרה. בא-כוח המשיבה טענו מנגד כי נטל ההוכחה רובץ על המבקש, אך הבהירו שהמשיבה תיאות לשאת ולתת איתו ולהציג לו נתונים על משלוח דברי פרסומת בתקופה הנוגעת לבקשה. על יסוד זה פתחו הצדדים במגעים שנועדו ליישב את המחלוקת. אלא שכעבור חודש וחצי הודיע בא-כוח המבקש כי ניסיון זה לא עלה יפה, ואין מנוס מלקבוע את התיק לשמיעת ההוכחות.

בית המשפט מצידו לא אמר נואש, וקבע דיון מקדמי נוסף. בא-הכוח המייצג לא התנגד בו להגשתו של קובץ הנתונים שגילתה לו המשיבה כראיה. זאת, משום שכאשר עיין בו הוא סבר שתוכנו מחזק את הנטען בבקשה דווקא. הפרקליט הדגיש כי הקובץ כלל בתוכו שני מסרונים ושאר הנתונים עסקו בהודעות שנשלחו בדואר אלקטרוני, הגם שעניינה של בקשת האישור במסרון. בהמשך הוא ציין שאין לדעת אם הקובץ שלם, וכי „[...] נשמע קצת תמוה שנשלחו בסך הכול שתיים-שלוש הודעות בפרק זמן של שבע שנים[...]“ (עמ' 8 לפרוטוקול הדיון, שורה 26–28). למעשה, הצהיר, באותם ימים קיבל לא מעט פניות מלקוחות בעניין, כך שידוע לו כי המספר גבוה בהרבה. למרות הצהרות אלו נמנע המבקש מהגשת בקשה לגלות מסמכים שישפכו אור על מספר המסרונים ששלחה המשיבה באותן שבע שנים. הוא אף לא ביקש להגיש תצהיר של לקוח נוסף מאלה שפנו אליו – לטענתו.

בסופו של דבר נחקרו בבית המשפט המבקש ויועצה המשפטי של המשיבה. בדיון ביקש בא-כוח המשיבה שוב להציג את קובץ הנתונים, ובסופו הוריתי על הגשתו. מקץ חמישה ימים עשתה זאת המשיבה, בהסכמת המבקש.

ד. כאמור ברע"א 3489/09 הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' חברת צפוי מתכות עמק זבולון בע"מ, פ"ד סו(ג) 633, 652 (2013), על חשיבותה של התובענה הייצוגית כבר נשתברו קולמוסין, וכך גם על הסיכונים הנשקפים משימוש לא מחושב בה. „[...] התובענה הייצוגית“, פירש בית המשפט העליון –

היא כלי יעיל לפיקוח על גופים כלכליים גדולים; היא מאפשרת להושיט סעד כלכלי לקבוצת אנשים שנזקו של כל אחד מהם הוא קטן ולכן אינו מצדיק, לכאורה, הגשתה של תביעה עצמאית. עם זאת, טמונה בה גם סכנה של הגשת תובענות סרק שמטרתן היא הפעלת לחץ על הנתבע להגיע לפשרה. זאת ועוד: אישור התובענה כייצוגית, כשלעצמו, חושף, במקרים רבים, את הגוף הנתבע לנזק כלכלי ולפגיעה במוניטין. הוא מחייב את הנתבע לפתוח במערכה משפטית, מקצועית ותדמיתית כדי להתגונן מפני התובענה. יש לו השפעה



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמיר נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

(לעיתים ניכרת) על הדו"חות הכספיים של הנתבע. אישור התובענה עלול לדחוק את הנתבע להגיע לפשרה, ובלבד שלא יצטרך לשאת בעלויות ניהולו של ההליך.

(שם, בעמ' 653א-ג)

הליך האישור של תובענה ייצוגית הוא שלב ביניים מקדמי לדיון בתובענה גופה. על מבקש הבקשה להראות בו, במידה הראויה של סבירות, כי לכאורה הוא ממלא אחר התנאים לאישור (ע"א 8037/06 ברזילי נ' פריינר (הדס 1987) בע"מ, פ"ד סזג) 410, 437ג-ד (2014)). תנאים אלה מצויים בסעיף 3, 4 ו-8 לחוק תובענות ייצוגיות. על-פי סעיף 3(א), „לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה [...]“. תביעתו של המבקש כאן היא „תביעה נגד מפרסם כהגדרתו בסעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982, בעילה לפי הסעיף האמור“, כלשונו של פרט 12 בתוספת השנייה. בסעיף 4(א) נדרש קיומה של עילת תביעה אישית „[...] המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה“ (וראו עע"ס 130/21 ג'קרי נ' רשות המיסים, פסקה 17 [אר"ש 23.01.2023]). את התובענה הייצוגית בית המשפט רשאי לאשר, כך נקבע בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, בתנאי שבנסיבות העניין היא הדרך ההוגנת והיעילה להכריע במחלוקת; שהיא מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או של משפט המשותפות לכל החברים בקבוצה, ויש אפשרות סבירה שבתובענה הן תוכרענה לטובת הקבוצה; שקיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל החברים ינוהל ויוצג בתום לב ובדרך הולמת.

תנאים אלה, שפירושם התנייתו של אישור התובענה בהוכחתן של עילות התביעה לכאורה עוד לפני הדיון בה לגופה, נקבעו אפוא לא רק בשביל לעודד את הגשתן של תובענות ראויות. בחקיקתם ביקש המחוקק גם לסכל שימוש לרעה בכלי שיצר, לקטוע באיבם הליכים שאין בהם ממש ולהבטיח כי תעבורנה את המשוכה רק תביעות שבוססה בהן תשתית נאותה (רע"א 1248/19 החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ נ' גפניאל, פסקה 49 [אר"ש 26.07.2022]); ת"צ [מחוזי ת"א] 27578-08-15 דהרי נ' מנקס אונליין טריידינג בע"מ, פס' 18 [אר"ש 22.01.2017]; פרשת הפניקס, בעמ' 653-654ג). כך סוכמו הדברים בפרשת הפניקס:

ודוקו: מן הראוי, לטעמי, למנוע מצבים שבהם כל מאן דהוא החפץ לנהל תובענה ייצוגית יהא מסוגל לעשות כן גם בלי שצלח את חובתו לבסס בראיות לכאורה את עילת התביעה. הקלה יותר מהנדרש באשר לרף הראייתי, שבו על התובע הייצוגי לעמוד, עלולה לגרוור תוצאות שיש להן השפעות מערכתיות בלתי רצויות, הן על מערכת המשפט, הן על המשק ועל חיי המסחר והכלכלה. משכך, שומה על בתי המשפט להקפיד על כך שרק תביעה, שהונחה תשתית ראייתית לכאורה לביסוס עילתה, יתאפשר ניהולה כתובענה ייצוגית בהליך העיקרי.

(שם, בעמ' 675ד-ה; ראו גם פרשת גפניאל, שם; פרשת דהרי, בפסקה 20)





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

את האיזון שיבטיח כי תובענות מוצדקות וחשובות לא יישמטו בדרך נמצא בדרישה להראות, לפי שעה, לא יותר מאפשרות סבירה שהשאלות המשותפות לקבוצה תוכרענה לטובתה (ע"א 5378/11 פרנק נ' אולטייל, פסקה 42 [אר"ש 22.09.2014]; רע"א 2128/09 הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' עמוסי, פסקה 15 [אר"ש 05.07.2012]).

בטרם אפנה לבחון אם בענייננו מתקיימים במלואם התנאים שצוינו לעיל, אסקור את המסגרת הנורמטיבית בנדון.

ה. לפנים עסק סעיף 30 לחוק התקשורת בשליחת דברי פרסומת בפקסימיליה לנמענים שלא הסכימו לכך. בשנת 2008, כדי להתאים את החוק להתפתחויות שחלו בטכנולוגיה ולהתעצמות השיגור של „דואר זבל“, הוא הוחלף בגרסתו הבסיסית של נוסחו כיום. נוסח זה מקיף גם מסרונים ודואר אלקטרוני, והמחוקק שאף „למגר“ באמצעותו את התופעה ולפתור את הבעיות שגררה אחריה (דברי ההסבר להצעת חוק התקשורת [בזק ושידורים] [תיקון מס' 33], התשס"ה–2005, ה"ח הממשלה 886; רע"א 4704/20 בן-עמי נ' FACEBOOK IRELAND LTD., פסקה 9 [אר"ש 09.02.2021]). עם הבעיות הללו אפשר למנות פגיעה בפרטיות ואת „[...] הטרדה הכרוכה בטיפול בדבר פרסומת הנשלח באחת מהדרכים הקבועות בחוק [...]“ (ע"א 534/17 לפיד נ' סלקום ישראל בע"מ, פסקה 11 [אר"ש 06.03.2019]).

סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת מורה:

לא ישגר מפרסם דבר פרסומת באמצעות פקסימיליה, מערכת חיוג אוטומטי, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת מראש של הנמען, בכתב, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת[...]

הוראה זו פוסעת בדרך שנסללה באיחוד האירופי (לעומת הנהוג בארצות-הברית, שבה דברי הפרסומת נשלחים אלא-אם-כן הנמען הודיע כי אינו מעוניין לקבלם (דברי ההסבר, שם; רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ, פסקה ז [אר"ש 27.07.2014]; רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (סיתונית מועדון דאיה ורחיפה במצנחים), פסקה 6 [אר"ש 04.08.2014]). אבל לכלל זה יש יוצאים מן הכלל. סעיף 30א(ג) (1) למשל מתיר למפרסם שלא קיבל הסכמה מהנמען לשלוח אליו דבר פרסומת אם „הנמען מסר את פרטיו למפרסם במהלך רכישה של מוצר או שירות, או במהלך משא ומתן לרכישה כאמור, והמפרסם הודיע לו כי הפרטים שמסר ישמשו לצורך משלוח דבר פרסומת מטעמו[...]“. על ההיגיון שבבסיסה של ההוראה עמד בית המשפט העליון בעניין לפיד:

[...] מנקודת מבטו של העוסק – במצב דברים זה יש בנמצא מנגנונים ושיקולים נוספים המרסנים את התנהלותו, ובראשם השאיפה לשמור על מוניטין העסק[...]

מנקודת מבטו של הנמען – הרי משעה שהובהר כי הדגש במקרה בו עסקינן הוא על מניעת הטרדת ציבור הנמענים, הרי ככל שנמען מסר את פרטיו למפרסם, יש להניח כי מידת



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמיר נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

ההטרדה הכרוכה בקבלת הודעות [ממ]נו פחותה. שימור הקשר בין העוסק לבין ציבור לקוחותיו הוא עניין לגיטימי וראוי, המקדם יחסי מסחר תקינים, כאשר ניתן להניח כי לפחות חלק מהלקוחות מעוניינים בקבלת פרסומות מעסקים אצלם רכשו או התעניינו ברכישה בעבר. אכן, אין מדובר בהנחה המתקיימת ביחס לכל לקוח ולקוח, וממילא סוגיית ההטרדה של הנמען היא סובייקטיבית, ומשתנה בין אדם לאדם. אולם, ההנחה לפיה צרכן שמסר מרצונו את פרטי הקשר שלו לעוסק במסגרת הליך רכישה מעוניין בסוג מסוים של קשר מסחרי עם העוסק היא הנחה תקפה[...]

(שם, בפסקה 19)

כך או כך, בסעיף 30א(ד)(ג) נקבע:

הסכים הנמען לקבל דברי פרסומת לפי הוראות סעיף קטן (ב) או לא הודיע על סירובו לקבלם לפי הוראות סעיף קטן (ג), רשאי הוא, בכל עת, להודיע למפרסם על סירובו לקבל דברי פרסומת, דרך כלל או מסוג מסוים, ולחזור בו מהסכמתו, ככל שניתנה (בסעיף זה – הודעת סירוב); הודעת הסירוב לא תהיה כרוכה בתשלום, למעט עלות משלוח ההודעה; הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען[...]

וסעיף 30א(ה)(ג) מחייב את המפרסם לציין בדבר הפרסומת „[...] את הפרטים האלה באופן בולט וברור, שאין בו כדי להטעות:”

(א) היותו דבר פרסומת; המילים „פרסומת”, „בקשת תרומה” או „תעמולה”, לפי העניין, יופיעו בתחילת דבר הפרסומת, ואם דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – בכותרת ההודעה;

(ב) שמו של המפרסם, כתובתו ודרכי יצירת הקשר עמו;

(ג) (1) זכותו של הנמען לשלוח, בכל עת, הודעת סירוב כאמור בסעיף קטן (ד), ודרך אפשרית למשלוח הודעה כאמור שהיא פשוטה וסבירה בנסיבות העניין, ואם דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – כתובת תקפה של המפרסם ברשת האינטרנט לצורך מתן הודעת סירוב[...]

אך בשל כמות המידע המצומצמת שיכולה להימסר במסרון (ראו דברי ההסבר, בעמ' 888) סייג המחוקק בסעיף 30א(ה)(ג) את הוראתו, וקבע כי „על אף הוראות פסקה (1), מפרסם המשגר דבר פרסומת באמצעות הודעת מסר קצר יציין בדבר הפרסומת רק את שמו ואת דרכי יצירת הקשר עמו לצורך מתן הודעת סירוב.”

ענה יש להתבונן בראיות שעליהן המבקש חפץ להסתמך, לקבוע אם עולה מהן האפשרות הסבירה להכריע בתובענה לטובת הקבוצה, וכך לענות על השאלה אם הונחה תשתית ראשונית לכך שבמקרה דן מתקיימים כל התנאים לאישור תובענה ייצוגית.





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

1. בפתח הדיון אחדד כי משלוח הודעות למבקש בלי לקבל את הסכמתו לכך אינו אחת מעילות התביעה, וזאת הוא טרח לציין כמה פעמים כבר בתחילת הדרך (סעיף 18 לבקשה וכן ה"ש 1; סעיף 5 וה"ש 1 לתצהיר התומך בה; עמ' 2 לפרוטוקול, שורה 19–21; ראו עוד עמ' 11, שורה 27–36; סעיף 16–17 לסיכומים מטעם המבקש). הראיה שהניח לפני בית המשפט היא המסרון ששלחה לו באוגוסט 2022 – שכמוהו לא קיבל ממנה לא לפני כן ולא אחר כך (עמ' 10, שורה 24–28; עמ' 11, שורה 6; עמ' 12, שורה 17–18). המשיבה אינה חולקת על כך שהמסרון הוא „דבר פרטומת” כהגדרתו בחוק התקשורת, דהיינו „מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת”. אין עוררין גם על כך שהמסרון לא כלל אפשרות הסרה כנדרש בסעיף 30(א)(ג) לחוק התקשורת. מה ששנוי במחלוקת בין הצדדים הוא בעיקר השאלה אם ההפרה שעליה הצביע המבקש אינה אלא תקלה מקרית, ואם כן – אם תקלה כזאת צריכה לפתוח פתח לתובענה ייצוגית.

ובכן אחר שעיינתי בכתבי הטענות ובסיכומים ושמעתי את דברי העדים, אינני רואה מקום להיעתר לבקשה. כפי שיפורט להלן, אף שהמבקש הוכיח את עילת התביעה האישית לפי חוק התקשורת, הוא לא עמד במידה מספקת בנטל הנדרש להוכחת העובדות באופן שיצדיק את מינויו מייצג קבוצה.

ז. „הנטל הבסיסי המוטל על המבקש, מעבר להוכחת עילת התביעה האישית שלו, הוא [...] להוכיח כי קיימת קבוצת אנשים שלהם עילת תביעה דומה דיה לשלו. לא די בכך שהמבקש יצביע על עילת תביעה נגד העוסק, עליו להצביע גם על כך שקבוצה שלמה נפגעה באופן דומה[...]” (ע"א 2112/17 גרסט נ' 013 נטוויז'ן בע"מ, פסקה 28 [אר"ש 02.09.2018]; ת"צ [מחוזי י"ם] 44592-11-14 לפיד נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, פסקה 50 [אר"ש 04.09.2019]). כדי להראות זאת ביקש המבקש להיעזר בנתונים ובראיות שמסרה המשיבה תוך כדי ההליך. אחד הנתונים הוא 62,872, מספר האנשים שאליהם שיגרה המשיבה את המסרון מושא הבקשה. בראות עיניו של המבקש נתון זה הוא כשלעצמו צידוק מספיק לתובענה הייצוגית. אין בידי לקבל טענה זו. אמת נכון הדבר, מספר זה אינו נמוך; ברם מסרון אחד בשבע שנים אינו מעיד בהכרח שהמשיבה שולחת כאלה כשיטה, בייחוד כאשר היא מסבירה להגנתה מה הוביל לשיגורו כפי שנוסח. עורך-הדין אייל פלטי, עד ההגנה, הצהיר (סעיף 7–8 לתצהיר התומך בתשובה לבקשה) כי שלחה אותו מחלקת מערכות המידע במשיבה ולא אקטיב טרייל כפי שקורה בשגרה מפני שבזמן ההוא לא הייתה בחברה מנהלת שיווק.

קובץ הנתונים שהגישה המשיבה כולל דברי פרסומת בדמות מכתבים אלקטרוניים ששיגרה באמצעות אקטיב טרייל ועוד צמד מסרונים ששלחה בעצמה, וכן דוחות. עוה"ד פלטי תיאר בחקירתו הנגדית שדואר אלקטרוני הוא האמצעי הראשי למשלוח תוכן פרסומי ללקוחות המשיבה (עמ' 46 לפרוטוקול, שורה 26–27). עיון במכתבים שהוצגו מלמד כי המשיבה הקפידה לציין בהם את פרטיה ולהעמיד לרשות הנמען אפשרות למחוק את פרטיו מרשימת התפוצה. ככל שהדברים אמורים במסרונים, האחד שוגר ב-9 באוגוסט 2018 לתפוצה של 1,476 נמענים, ולא נכללה בו



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

אפשרות הסרה אלא רק קישור לאתר המשיבה. עוה"ד פלטי העיד כי טיב התקלה שגרמה לשליחת מסרון זה אינו ידוע למשיבה, הואיל וגם הוא לא שוגר באמצעות אקטיב טרייל. הוא הוסיף כי המשיבה עודה עורכת בדיקות לאיתור מקורה של התקלה (עמ' 44 לפרוטוקול, שורה 27–31). המסרון האחר שוגר ב-10 בינואר 2022 ל-3,248 נמענים, ובו ניתנה אפשרות להסרה מרשימת התפוצה באמצעות לחיצה על קישור, שלפניו נכתב „להסרה << [...]“.

המבקש סובר ששני המסרונים האלה מאיינים את טענת המשיבה בדבר תקלה נקודתית. לשיטתו, הגם שבמסרון השני אפשרה המשיבה לנמען להסיר את פרטיו מרשימת התפוצה, הסרה באמצעות קישור אינה הולמת את הוראות סעיף 30א(ג) לחוק התקשורת. כך נקבע לדבריו בפסיקה, ובין השאר הוא מפנה לעניין חזני ולעניין בן-עמי.

ח. תחילה יש להדגיש כי השאלה אם אפשרות ההסרה בהקלקה על קישור עונה על דרישות החוק אינה מעניינה של הבקשה. משלא הייתה כלל אפשרות הסרה במסרון שנשלח למבקש, אין הוא או מי מחברי הקבוצה שהוא מבקש לייצג מחזיקים בעלת תביעה הנוגעת להסרה באמצעות קישור. אך למעלה מן הצורך, אציין שמקובלת עליו טענת המשיבה כי היא הסתמכה על הפסיקה הקיימת בתום לב (ראו בעמ' 41 לפרוטוקול, בשורה 34–35). הפסיקות בשאלה אם אפשרות הסרה כזאת עונה על דרישותיו של סעיף 30א(ג) לחוק התקשורת אינן אחידות. בשאלה משפטית זו ראו בפרשת גלסברג, פסקה טו, וברת"ק (מחוזי ת"א) 51774-07-20 דז המאושר נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ (אר"ש 30.07.2020) (בקשת רשות ערעור נדחתה ברע"א 6215/20 דז המאושר נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ [אר"ש 21.10.2020]). עמדה שונה הובעה בע"א (מחוזי מר') 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ [אר"ש 20.09.2020] ובעניין בן-עמי. שם (בפסקה 22, 24) הבהיר בית המשפט העליון כי הזכות לשלוח הודעת סירוב בדואר אלקטרוני או בכתב (כלומר בדואר רגיל) נותרת בעינה אף אם ניתנה לנמען האפשרות לסרב בהקלקה על הלחצן „הסר“. ואולם בהמשך לזה נקבע כי התעקשותו של המערער בנסיבותיה של אותה פרשה שלא להקליק על קישור כזה עולה כדי חוסר תום לב, שבשלו לא נפסקו לו פיצויים (שם, בפסקאות 24–27).

אם כך נותר במקרה דנן לבחון אם ראוי לנהל תובענה ייצוגית בגלל שני המסרונים הנוספים על המסרון נושא הבקשה. אכן המשיבה לא מילאה אחר הוראותיו של סעיף 30א(ה) בשני מקרים ואנית, לצורך הדיון, כי לא עשתה כן בשלושה מסרונים. עם זה אין מערכת חסינה מטעויות, וגישה שלפיה תקלות אסורות בתכלית האיסור על עוסק אינה סבירה להשקפתי ואינה נכונה כלכלית. מהראיות שהונחו לפניי עולה כי מתוך עשרות הודעות פרסומת ששיגרה המשיבה לאורך התקופה הרלוונטית לבקשה – שבע השנים שעד יום הגשתה, כזכור – בשני מקרים בלבד היא לא העמידה לנמען מנגנון הסרה כלל. הדעת נותנת כי לא מדובר בדרך העבודה הנהוגה אצלה כי אם בכשל ספורדי.





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ר נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

ט. בעניין גרסט ערך בית המשפט העליון דיון מעמיק בהבדל בין „מדיניות מפני[רה]“ (לאו דווקא מכוונת) שעוסק נוקט ובין „תקלות“ או „טעויות“ „נקודתיות“ רבות (ואף מכוונות) שקרו בפעילותו, אשר עשויות להצדיק סעד בהליך תביעה פרטני אך לא את ניהולה של תובענה ייצוגית. השופט נעם סולברג עמד על כך (שם, בפסקה 27–30) שהפער נובע מהתנאים שמציב חוק תובענות ייצוגיות לאישור תובענה, ובפרט יכולתו של המבקש להוכיח שקיימת קבוצת נפגעים ושעניינה מתאים להליך ייצוגי. אִי-לכך „[...] הכלל הוא שאין להתיר ניהול תובענה ייצוגית כאשר התשתית הראייתית מצביעה על כך שמדובר בטעויות נקודתיות גרידא[...].“ (שם, בפסקה 33). יושם אל לב: כאמור בעניין גרסט (שם, בפסקה 31), אין כאן קביעה כי תקלות נקודתיות לעולם אינן יכולות לשמש נושא לתובענות ייצוגיות, אלא שבבוא בית המשפט להכריע בטענה כזאת עליו לבדוק –

[...] ראשית, האמנם יהא צורך בבירור עובדתי פרטני של עניינו של כל אחד ואחד מחברי הקבוצה; שנית, בהתחשב בכך שאחת מתכליותיו של חוק תובענות ייצוגיות היא להביא ל„אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו“ (כלשון סעיף 1(2) לחוק), „[...] יש לבחון אם אכן יש תועלת כלכלית באכיפה על עוסק לנקוט נאמצעים שיובילו למצב של, אפס תקלות; ושלישית, יש להתחשב בחלופות העומדות לרשות המבקש, בשים לב במיוחד לחלופה של תביעה אישית לפיצויים לדוגמא, שבכוחה להוביל להרתעה יעילה והולמת.

(שם)

בנדון דידן, גם אם אניח שלא יידרש לברר מה קרה לכל אחד ואחד מחברי הקבוצה, שני המבחנים הנוספים יוליכו למסקנה כי לא מוצדק לנהל תובענה ייצוגית כאשר הראיות שהוצגו מלמדות שלפנינו תקלות נקודתיות ותו לא.

אני סבורה כי טענתה של המשיבה בדבר שגיאות נקרות, שאינן חלק ממדיניות שיטתית, בוססה כדבעי. היא נתמכה בראיות המעידות על הכלל, בתצהירו של עוה"ד פלטי ובעדותו, אשר סיפקו הסבר לנסיבות שהביאו לשיגור המסרון שקיבל המבקש. במצב כזה אין הצדקה להעמיד את המשיבה בפני ההשלכות הנובעות מניהול תובענה ייצוגית נגדה, מתוך הבנה שכל חברה, ובייחוד חברה שגודלה כגודלה של המשיבה, עשויה להפר את הדין (עניין גרסט, בפסקה 9, 18), בתום לב ולא בכוונת מכוון. הדברים נכונים עוד יותר כשהתקלה אירעה במשלוח הודעות פרסומת כמו זו שבמוקד הבקשה. „[...] הליך של תובענה ייצוגית אינו מכשיר מתאים לבירור טענה להפרות ספורדיות של החוק“, כאלה שאינן חורגות מגדר הסביר „[...] שיש לצפות שיתרחשו מעת לעת אצל עוסקים [...]“ (תי"צ [מחוזי מרי] 15-06-24969 לז' נ' ישראייר תעופה ותיירות בע"מ, פסקה 19 [ארי"ש 09.01.2018]). כאן יפים גם הדברים שטענה המשיבה בעניין גרסט:

[...] תובענה ייצוגית המבוססת על שגיאות ספורדיות של עוסק[ן] אינה עולה בקנה אחד עם מטרתו של מוסד משפטי זה. אישור תובענה ייצוגית כזו משקף למעשה זריחה לרמת דיוק



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמיר נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

מושלמת בכל ממשק בין עוסק ללקוח, וכאשר עסקינן בעוסק בסדר גודל של נטוויז'ן, מדובר בדרישה בלתי יעילה ובלתי אפשרית, אשר תוביל להרתעת יתרן...]

(שם, בפסקה 18)

זאת אומרת, לא מן הנמנע שחיוב עוסקים להימנע לחלוטין מכל תקלה שהיא יוליך אותם, [...] לנקוט אמצעי זהירות שעלותם עולה על תועלתם" וש[...]. העלות העודפת תיפול על כתפי הלקוחות[...]. בסופו של חשבון (דברי השופט עופר גרוסקופף בת"צ [מחוזי מר'] 30759-02-13 גרסט נ' 013 נטוויז'ן בע"מ, פסקה 27 [אר"ש 19.01.2017]).

י. קיומן של תקלות נקודתיות, כדוגמת המקרה שלפניי, אינו מצדיק כשלעצמו ניהול תובענה ייצוגית. על אחת כמה וכמה אם מביאים בחשבון כי לקוח אשר ניזוק מההפרה יכול לעתור לסעד תכליתי של פיצויים לדוגמה (פרשת לרין, בפסקה 19), מה שנאסר בחוק תובענות ייצוגיות (סעיף 20(ה)). סעיף 30(א) לחוק התקשורת מתיר לבית המשפט לפסוק פיצוי של אלף ש"ח לכל היותר על כל דבר פרסומת שהתקבל אצל הנמען בניגוד להוראות סעיף 30א, ואינו דורש הוכחת נזק. [...] אף אם תאמר, פסק השופט גרוסקופף בהקשר דומה –

[...] שטענת המבקש היא שיש רשלנות מצד המבקשת (כך במקור – שי אין בטיפול בהודעות סירוב, הרי [בהעדר ראיות ישירות לקיומה של מדיניות מכוונת בעניין זה, אינני סבור כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת – די לנו בכך שבכל מקרה בו כשלה המשיבה ניתן להגיש נגדה תביעה לפיצויים לדוגמה (והלכה למעשה, תביעות כאלו אכן מוגשות, כפי שניתן ללמוד מפסקי הדין השונים שהגיש המבקש). ממה נפשך, אם צודק המבקש, יהיו תביעות רבות כאלו, והמשיבה תלמד את לקחה; אם המשיבה צודקת, יהיו התביעות מועטות, והיא לא תיענש על לא עוול בכפה. בין כך ובין כך, אין צורך להשתמש בהליך המורכב, המסורבל והיקר של תובענות ייצוגיות על מנת להרתיע עוסקים מטיפול רשלני בהודעות סירוב (וזאת להבדיל ממצבים בהם מובאות ראיות ישירות המעידות על אימוץ מדיניות מכוונת של התעלמות מחוק התקשורת)...]

(ת"צ [מחוזי מר'] 4818-07-10 מנדנך נ' גלובל נטוורקס אי.סי.איי בע"מ, פסקה 12 [אר"ש 09.02.2012]; ההדגשה אינה במקור)

בראי הפסיקה שלפיה התובענה הייצוגית היא כלי רב-עוצמה שבו, [...] יש להשתמש [...] שימוש מושכל להשגת המטרות החשובות שלשמן נועד ההליך, שמא ינוצל לרעה" (ת"צ [מחוזי ת"א] 51429-01-20 ברד נ' סמ"ליין בע"מ, פסקה 7 [אר"ש 17.07.2022]), קבלת הבקשה בנסיבות שתוארו לעיל תחטא למטרות החוק, ולא תביא להרתעה או אכיפה מידתיות, אפקטיביות או יעילות (ראו תא"ס [שלום י-ס] 67074-12-15 שלמה נ' שופרסל בע"מ, פסקה 11 [אר"ש 13.04.2017]). אני ערה כמובן לעובדה שהמסרון שוגר לקרוב ל-63 אלף איש, אך בהיותו מסרון אחד, המצטרף למסרון נוסף שנשלח למעגל מצומצם מאוד של נמענים בשבע שנים, אין לאשר תובענה ייצוגית כעניין של מדיניות. דומה כי סעיף 30א לחוק התקשורת לא נועד לטפל בהודעת פרסומת שנשלחה בטעות,





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

בתום לב, פעם אחת מתוך תקופה של שנים, אף אם לא ניתנה בה אפשרות להסרה מרשימת התפוצה.

יא. מלבד הראיות שאליהן הפנה המבקש, ובעיקרון המסרון אחד שקיבל והמסרון הנוסף שהציגה המשיבה מיוזמתה, אין לפניי עדות להפרת הוראותיו של סעיף 30א לחוק התקשורת מצד המשיבה. ואטעים כי לא נעלם מעיניי הקושי המעשי בהפרכת טענה בדבר טעויות נקודתיות, נוכח העובדות הידועות למשיבה לעומת הידוע למבקש, אשר חסר מידע מהימן ומקיף (עניין גרסט, בפסקה 35–36; בר"ם 4303/12 אינסלר נ' המועצה ה[נאז]ורית עמק חפר, פסקה 15 [אר"ש 22.11.2012]). אבל אל לנו לשכוח כי „[...] הכלל הוא שחרף פערי המידע והקשיים הראייתיים הניצבים בדרכו של המבקש, עליו הראיה בדבר קיומה של קבוצה ובדבר התאמת עניינה להליך ייצוגי[...]” (עניין גרסט, בפסקה 42). כמו שהסביר בית המשפט העליון (שם, בפסקה 38, 40), על אף הקושי להזם טענת הגנה בדבר טעות נקרית, בעייתי להסיט את הנטל לעבר העוסק, שכן לא אחת הוא יידרש להוכיח כי לא הנהיג מדיניות (עובדה שלילית). בהתאם נקבע שם כי העברת נטל הראיה לכתפי המשיבה לבקשת האישור תתאפשר רק במקרים יוצאי דופן, שבהם הדבר מדבר בעדו, הונחה בבקשת האישור תשתית ראייתית ראשונית בדבר קיומה של קבוצה, וניכר כי המשיבה מצוידת בכלים להפריכה (שם, ראו במיוחד פסקה 42).

השלב של שמיעת התובענה לגופה, שמגיע אחרי אישורה, איננו השלב לבירור עובדתי שיסגור את פער המידע (רע"א 2616/03 ישראלכרט בע"מ נ' רייס, פ"ד נט5) 701, 717 [2005]). דברים אלה מקבלים משנה תוקף בהתחשב בכלים שהעניק הדין לבעל-דין הנתון בנחיתות ראייתית. בענייננו, לנוכח החומר שגילתה המשיבה אגב הדיון המקדמי והמשא-ומתן, היה המבקש יכול בנקל להגיש בקשה לגילוי מסמכים, אשר תאפשר לו להשיג את המידע שחסר לו כדי להוכיח את קיומה של מדיניות מפירה. „[...] גילוי מסמכים נועד” כידוע „לגשר על פערי הכוחות המשמעותיים ופערי המידע המובנים ששוררים בין הצדדים להליך [...]”, „[...] ובין היתר גם לאפשר לתובע להוכיח את תנאי הסף לאישור התובענה כייצוגית[...]” (רע"א 8649/17 חברת פרטנר תקשורת בע"מ נ' תגר, פסקה 16 [אר"ש 16.04.2018]; רע"א 8900/13 תדיראן הולדינגס בע"מ נ' הבר, פסקה 7 [אר"ש 27.03.2014]). ברם המבקש בחר שלא לבקש זאת. הגם שהמשיבה הציגה את קובץ הנתונים והגם שבבקשתה להגשת תצהיר שיפרטס, שהוגשה קודם להבאת הראיות ושלה הסכים המבקש מאוחר יותר, נאמר מפורשות כי נמסר לו „[...] פירוט של הודעות פרסומת אחרות שאותן שלחה המשיבה, כולל המידע שמבוקש לפרט בתצהיר המשלים [...]” (סעיף 1), גלגל המבקש עיניים לשמיים וטען שהקובץ לא נתמך בתצהיר. אלא שהחסר הנטען הושלם בחקירתו הנגדית של עוה"ד פלטי:

[...] נשלחו שלוש הודעות אסיאס-אס – ההודעה הזו, נשים אותה שנייה בצד – אנחנו ביקשנו להגיש את הדוח. אין לנו מה להסתיר, עובד לטובתנו. הבקשה האחרת, שדיברנו בה, 3,000 פולוס נמענים, ששם הייתה אפשרות הסרה עם קישור – אנחנו בגישה מסודרת מאוד, גם עם הפסיקה, שהנושא הזה הוא חוקי. והעוד הודעה נוספת, שנשלחה לרשימת תפוצה,





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמיר נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

אני חושב, של כאלף, 1,200 לקוחות, באס-אס-אט – – ששם ככל הנראה הייתה התקלה של... זה לא בהכרח אותה רשימת תפוצה, אבל רשימה של אלף זמשהו אנשים, גם שם כנראה הייתה בעיה ולא הייתה אפשרות להסיר. זה עלה בבדיקות המשך שביצענו, לא דרך מערכת ActiveTrail [...]

(עמ' 43 לפרוטוקול, שורה 19–26)

ובחקירתו החוזרת נשאל מי יזם את גילוייו של אחד המסרונים הישנים יותר, וענה: „אנחנו יזמנו את הגילוי. סאני עצמה יזמה את הגילוי של הנתון הזה, מאחר שהיא רצתה להוכיח שהיא [...] חברה שהיא נוהגת כדין” (עמ' 48, שורה 30–33).

אם כן המשיבה עמדה בנטל להוכיח כי שני המסרונים, ועוד אחד שבו הופיע קישור להסרה, הם לא יותר מטעויות נקודתיות שאינן מעידות על הכלל. המבקש נמנע מכל ניסיון להדוף טענה מוכחת זו, נמנע מלבקש גילוי מסמכים, והסתפק באמור בבקשה דנן, המבוססת על המסרון היחיד שקיבל מהמשיבה. הנתונים שהביאה המשיבה מלמדים לכל היותר על שני מקרים בשבע שנים, ולבטח לא על תופעה רחבת היקף או על פעולה שגרתית ומכוונת. „[...] בכך לא יכול שיהיה די[...]”, והיה מתבקש שהמבקש היה פועל „[...] באמצעים הדיוניים העומדים לרשותו] כדי להניח לפני בית המשפט [...] תשתית ראייתית התומכת] לכאורה בתביעתו[...]” (פרשת הפניקס, בעמ' 662). לפיכך, בנסיבות המקרה ולמרות פערי המידע שבין הצדדים, איני סבורה שכמות הראיות ומשקלן עברו את הסף הנדרש בשלב זה של הדיון (ת"צ [מחוזי ת"א] 56044-11-20 דמירי נ' שופרסל בע"מ, פסקה 85 [אר"ש 21.08.2022]; ע"א 3948/11 חגי נ' פרטנר תקשורת בע"מ, בפסקה 6 [אר"ש 20.11.2012]). לכך ראיתי להוסיף כי מכיוון שהמבקש הסכים לקבל דברי פרסומת מהמשיבה, בנסיבות העניין לכאורה אין מדובר במקרה המובהק שעליו נועדו לפצות הפיצויים לדוגמה שנקבעו בחוק התקשורת (ראו רת"ק [מחוזי ב"ש] 49131-01-16 קושרובסקי נ' כרטיסי אשראי לישראל בע"מ, פסקה 24 [אר"ש 05.05.2016]). סביר לומר (שם, בפסקה 11) כי הפרת החוק החמורה מבחינת המחוקק היא שיגור הודעות שאותן לא ביקש הנמען; כמצוטט לעיל, ההנחה היא שאדם מוטרד פחות מדבר הפרסומת אם נתן את פרטיו למפרסם.

יב. הינה כי-כן התשתית הראייתית הדלה התומכת בבקשה, בצד היקף ההפרה הצר יחסית, מביאים למסקנה שתובענה ייצוגית אינה האכסניה המתאימה לבירור התביעה.

יג. אשר ליתר העילות שעליהן בוססה הבקשה, משהוכחה המשיבה שהמבקש נתן את הסכמתו לקבלת הודעות פרסומת, ומשהצהיר המבקש כי הבקשה אינה נסבה על אי-הסכמתו, ממילא הוא אינו יכול לטעון לפגיעה בפרטיותו על-פי חוק הגנת הפרטיות. ולאחר שהשתכנעתי כי המשיבה אינה מפירה את חוק התקשורת הפרה שיטתית, וכי המבקש לא הרים את נטל ההוכחה הנדרש בשלב הזה להפרת הוראותיו של סעיף 30א לאותו חוק, הטעמים לכך נכונים גם בעילות של הפרת חובה חקוקה, של רשלנות ושל התעשרות שלא כדין.





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

28 בפברואר 2023
ז' באדר תשפ"ג

ת"צ 30202-10-21 תמ"ד נ' סאני
תקשורת סלולרית בע"מ

יד. מכל הטעמים שפורטו עד הנה נוכחתי שלא התקיים התנאי הנדרש בסעיף 8(א)(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, ואין לקבוע שיש אפשרות סבירה כי השאלות המהותיות של עובדה או של משפט תוכרענה לטובת הקבוצה. במצב זה, לאחר שנערכה בדיקה מקיפה ומעמיקה של טענותיו העובדתיות והמשפטיות של המבקש, סיכויי התביעה להתקבל נראים נמוכים. המסקנה המתבקשת היא שאין לאשר תובענה ייצוגית. נוכח מסקנה זו, ומשום שהתנאים בסעיף 8 מצטברים, די בכך בשביל לדחות את הבקשה – וכך אני מורה.

המבקש ישלם למשיבה את הוצאות הבקשה. כן ישלם לה שכר טרחת עורכי-דין בסך 20,000 ש"ח, בצירוף מס ערך מוסף.

ניתן היום, ז' באדר תשפ"ג (28 בפברואר 2023), בהעדר הצדדים.


שושנה אלמגור, שופטת (עמיתה)

