



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופט איל באומגרט

המבקש

בר תל ורד  
ע"י עוה"ד איתן פלג

נגד

המשיבים

1. ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ  
2. עופר אליקים  
3. איתי בורוכוב  
ע"י עוה"ד אסף שובינסקי וחן שמרת

1  
2

### פסק דין

1. לפניי בקשה לאישור תובענה ייצוגית שהגיש המבקש, מר תל-ורד כנגד המשיבה 1, חברה המספקת שירות החזרי מס לשכירים, וכנגד שני בעלי המניות ונושאי המשרה בחברה (המשיבים 2 ו-3).
2. במוקד בקשת האישור ניצבת טענת המבקש, לפיה שיגרה לו המשיבה 1, ללא הסכמתו, במסרון 'דבר פרסומת'.

9

### תמצית טענות הצדדים

#### טענות המבקש

12

3. ביום 15.5.2022 התקבל בטלפון הנייד השייך למבקש, מסרון הנושא את הנוסח הבא:

14

"הודעה חשובה:

15

אם עבדתם כשכירים ב-6 השנים האחרונות ושילמתם מס הכנסה,

16

ייתכן ומגיע לכם החזר כספי (עד 18,000 ₪).

17

בדקו עכשיו ובחינם כמה החזר מגיע לכם.

18

לבדיקה בחינם לחצו:

19

<https://bit.ly/3MiVQiY>

20

להסרה שלחו הסר ל-0723941786"

21

22

- המבקש הקיש על דף הקישור המופיע בהודעה והגיע לדף נחיתה שאינו כולל את פרטי מציעי השירות, אלא הזמנה לבדיקה חינמית של התכנות לזכאות לקבלת החזר מס.

23

24



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 4. ביום 17.7.2022, הזין המבקש פרטיו בדף הנחיתה וקיבל אישור על הפנייה והודעה לפיה  
2 תוך 48 שעות נציג מורשה יצור עמו קשר לבצע את הבדיקה.  
3
- 4 למחרת, ביום 18.7.22 יצרה קשר עם המבקש, נציגה מטעם משיבה 1. בשיחה, נמסרו  
5 למבקש שמה של המשיבה 1 ותחום עיסוקה. ביום 19.7.22 התנהלה שיחה נוספת בין  
6 המבקש לנציגה מטעם המשיבה 1, בה הוסבר למבקש, כי פרטיו נמסרו למשיבה דרך ספק  
7 עמו המשיבה 1 בקשרי עבודה, והספק הוא שולח ההודעות. לאחר שיחה זו, נשלחה למבקש  
8 הודעה ב'וטסאפ' הכוללת את פרטי המשיבה 1.  
9
- 10 5. המבקש טוען, כי עת נתקבל אצלו המסרון הוא חש מוטריד מהעובדה שנאסף מידע אודותיו  
11 ונעשה בו שימוש ללא הסכמתו לצורך השאת רווחי שולח ההודעה, מכך שבוצעה חדירה  
12 למרחבו האישי ושולח ההודעה לא הזדהה והוא נאלץ לתור אחר זהות השולח. בכך,  
13 לשיטתו, נפגעו פרטיותו ומרחבו האישי וכן, תחושת הביטחון והאמון שלו בטכנולוגיה –  
14 ונגרם לו נזק לא ממוני בעיקרו.  
15
- 16 6. עוד טוען המבקש, כי המסרון שנשלח אליו מהווה 'דבר פרסומי' כמשמעותו בסעיף  
17 30א(א1) לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק התקשורת"),  
18 שכן הוא כולל מסר שהופץ באופן מסחרי, אשר נועד לעודד רכישת שירות להחזרי מס או  
19 הוצאת כספים בדרך אחרת. כמו כן, נטען כי המסרון נשלח בדרך אסורה בניגוד לקבוע  
20 בסעיף 30א(ב) לחוק התקשורת, הקובע שנדרשת הסכמה מפורשת מראש של הנמען, בכתב  
21 להפצת הפרסומת, וזו לא ניתנה על ידו. כן נטען להפרות צורניות בהתאם לסעיפים  
22 30א(ד1) ו-30א(ה2) לחוק התקשורת.  
23
- 24 לשיטת המבקש, המשיבה 1, באמצעות או בידיעת או ישירות על-ידי המשיבים 2-3 שלחו  
25 לו את המסרון והם מהווים למעשה "מפרסם" כהגדרתו בסעיף 30א(א) לחוק התקשורת,  
26 הואיל ודבר הפרסומת עשוי לפרסם את העסק או לקדם את מטרותיו. המבקש טוען, כי לא  
27 יצר קשר עם המשיבים עובר לקבלת דבר הפרסומת, לא מסר להם את פרטיו וקל וחומר  
28 שלא נתן להם הסכמתו המפורשת מראש ובכתב לשלוח לו דברי פרסומת. הנטל להוכיח  
29 אחרת, רובץ על המשיבים.  
30
- 31 הנזק הלא ממוני שנגרם למבקש לטענתו, הוא בגין; הטרדה, חדירה לפרטיות, חדירה  
32 למרחב האישי, הפרעה, פגיעה באוטונומיה ועוגמת נפש.  
33



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 המבקש מנה עוולות נוספות שנגרמו לו והן ; פגיעה בפרטיות בניגוד לחוק הגנת הפרטיות,  
2 התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הגנת הפרטיות"), הפרת חובות חקוקות בהתאם לסעיף 63  
3 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנזיקין") ורשלנות בהתאם לסעיפים 35-36  
4 לפקודת הנזיקין.  
5  
6 7. המבקש עותר לחייב את המשיבים 2-3 באופן פרטני ולייחס להם אחריות אישית כנושאי  
7 משרה בחברה. לטענת המבקש, קיימו המשיבים 2 ו-3 את יסודותיהן של כל העוולות  
8 המפורטות בבקשת האישור, והם חבים בנזקי חברי הקבוצה הנובעים מכך. זאת, נלמד מן  
9 התשתית העובדתית, לפיה המשיבים 2-3 הם בעלי המשרה היחידים במשיבה 1 וכן מנהליה  
10 והדירקטורים בה ומשכך, לא מתקיימת בה הפרדה בין הבעלות, השליטה והניהול.  
11  
12 8. המבקש סבור, כי התביעה ראויה להתברר כתובענה ייצוגית בהתאם לסעיפים 10 ו-  
13 14(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: "החוק") בשם קבוצה שתוגדר כך:  
14 "כל אדם אשר קיבל דבר פרסומת או הודעה אחרת המעודדת התקשרות עם המשיבים  
15 בניגוד לדין במהלך 7 השנים שקדמו להגשת בקשת האישור ועד למועד אישור התובענה  
16 כייצוגית".  
17  
18 כמו כן, לשיטתו, התובענה יכולה להתברר כייצוגית הן לפי פרט 12 לתוספת השנייה לחוק,  
19 הואיל ועסקינן בתביעה נגד מפרסם כהגדרתו בסעיף 30א לחוק התקשורת, והן לפי פרט 1  
20 לתוספת השנייה לחוק כתביעה נגד עוסק בהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לעניין שבינו  
21 לבין הלקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו. לטענת המבקש, מתקיימים כל התנאים  
22 המנויים בסעיף 8(א) לחוק.  
23  
24 9. הנזק הלא ממוני, כאמור, שנגרם למבקש וליתר חברי הקבוצה, הוערך בסך 100 ₪ בגין כל  
25 הודעה שלא ניתנה הסכמה מראש ובכתב לקבלתה ו-50 ₪ בגין כל דבר פרסומת שהתקבל  
26 אצל חבר קבוצה בהסכמה אך לא צוינו בו שם המשיבים ודרכי יצירת קשר עמם ואף לא  
27 ניתנה בו האפשרות לשלוח הודעת סירוב בכתב ובהודעת מסר קצר.  
28  
29 **טענות המשיבים**  
30  
31 10. לטענת המשיבים, שולחת המסרון בפועל לטלפון הנייד של המבקש, היא חברת "קלאבלי  
32 בע"מ" (להלן: "קלאבלי") המשמשת כחברת 'ילידים' המחזיקה במאגר רשימות דיור  
33 ושולחת הודעות לאנשים הנכללים ברשימה.



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 נטען, כי המשיבה 1 התקשרה עם "קלאבלי" על מנת שתספק לה 'לידים' המייצגים אנשים  
2 שהתעניינו בזכאותם להחזרי מס, כדי שהמשיבה 1 או מי מטעמה, יצרו קשר עם אותם  
3 אנשים לבחינת האפשרות לספק להם שירות החזרי מס.  
4
- 5 המשיבים הציגו הסכם בין "קלאבלי" למשיבה 1 מיום 26.2.2020 (נספח 2 לתשובה) (להלן:  
6 "הסכם ההתקשרות"). הסכם זה, הוא למעשה טופס הזמנה עליו חתומה המשיבה 1, ממנו  
7 עולה כי השירות שנרכש הוא "לידים להחזרי מס". המונח 'לידים' פורט בסעיף 2 לטופס  
8 ההזמנה כך: "פרטי לקוחות שהביעו עניין במוצר/שירות של המזמין והשאירו פרטי  
9 התקשרות (ההדגשה שלי – א.ב.). לאחר שאלות סינון הנ"ל בטופס דיגיטלי".
- 10
- 11 עוד נטען, כי ביום 30.6.2020, עת ביקשה המשיבה 1 לוודא כי "קלאבלי" פועלת בהתאם  
12 לחוק התקשורת, שלחה "קלאבלי" למשיב 3 בדואר אלקטרוני את ההבהרה הבאה (נספח  
13 3 לתשובה):
- 14 "הרינו להבהיר בזאת כי כל הלידים המועברים אליך מיוצרים עפ"י חוק ובהתאם  
15 לתקנות. כל הלידים פנו מיוזמתם ובאופן דיגיטלי, חלקם מפרסום דיגיטלי וחלקם  
16 מדיוורים שאנחנו מבצעים לרשומות שנרשמו לקבל מידע כמו-כן חשוב להדגיש כי בעת  
17 ייצור הלידים הנך מקבל רק חלק מהם וחלק אחר עובר ללקוחות אחרים, כך שהדיוורים  
18 הנ"ל אינם משוייכים או שייכים או מקושרים ספציפית אליכם – אתם מקבלים רק את  
19 התוצר המוגמר ("ליד") של חלק מהרשומות".
- 20
- 21 בקשת האישור הוגשה בחודש 7/22 והמשיבה 1, כך נטען, סיימה את ההתקשרות עם  
22 "קלאבלי" ביום 29.9.22 (נספח 4 לתשובה).
- 23
- 24 11. המשיבים טוענים, כי התשתית שהניח המבקש בבקשת האישור, לפיה הוא מעולם לא יצר  
25 קשר עם המשיבים, ואף לא שקל להגיש בקשה להחזר מס וקל וחומר שלא לשכור שירותי  
26 חברה העוסקת בתחום – כוזבת. נטען, כי כחודש עובר לקבלת המסרון, המבקש התעניין  
27 בשירות החזר מס ולצורך כך; מילא את פרטיו, ענה לשאלות הנוגעות לאפשרות לקבלת  
28 החזר מס, ושלח את כל אלו ל"קלאבלי". המשיבים צרפו פלט פניית המבקש ל"קלאבלי"  
29 מיום 5.4.22, שם פורטו; מספר הטלפון הנייד של המבקש, שכר חודשי, טווח גילאים,  
30 עבודה כשכיר ב-6 השנים הקודמות ועוד.
- 31
- 32 טענות המשיבים, אפוא, מתבססות בעיקרן על כך ששולחת המסרון היא חברת "קלאבלי",  
33 ולהם אין יד ורגל בדבר, עניין אשר הובהר למבקש בשיחות שקיים עם נציגי המשיבה 1.  
34 הוסבר, כי המסרון מהסוג שנשלח למבקש (הודעה גנרית), נשלח על-ידי "קלאבלי"





## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לרשימות דיוור המצויות ברשות "קלאבלי" (לפי העניין). לאחר שמקבל המסרון לוחץ על  
2 הקישור המופיע בהודעה, ומנותב לעמוד בגדרו הוא ממלא את פרטיו ומשיב על שאלות, או  
3 אז חברת הלידים מציעה את הלידים לרכישה לחברות שונות. בענייננו, חברות העוסקות  
4 בהחזרי מס.  
5
- 6 12. לטענת המשיבים, הם פעלו ופועלים כל העת בהתאם לדין ועשו ככל שלא ידם כדי לוודא  
7 ש"קלאבלי" פועלת בהתאם להוראות חוק התקשורת.  
8
- 9 א. ראשית – במסגרת הסכם ההתקשרות (סעיף 5) הובהר כי: "**הספק אחראי משפטית**  
10 **לייצור הלידים בכפוף ובהתאם לחוק**".
- 11 ב. שנית – על רקע גל תביעות "ספאם" שהציף את בתי המשפט בתקופת הקורונה, ביקשו  
12 המשיבים לוודא מול "קלאבלי", כי היא אכן פועלת בהתאמה מלאה להוראות חוק  
13 התקשורת. במענה לכך בחודש 6/20 שלחה "קלאבלי" למשיב 3, בדואר האלקטרוני  
14 הבהרה, שזוהי לשונה: "**הרינו להבהיר בזאת כי כל הלידים המועברים אליך מיוצרים**  
15 **עפ"י חוק ובהתאם לתקנות. כל הלידים פנו מיוזמתם ובאופן דיגיטלי, חלקם מפרסום**  
16 **דיגיטלי וחלקם מדיוורים שאנחנו מבצעים לרשומות שנרשמו לקבל מידע...**".
- 17 ג. שלישית – כאשר נודע למשיבים אודות ההליך דנן, פעלה המשיבה 1 לסיום ההתקשרות  
18 עם "קלאבלי". זאת, חרף טענת "קלאבלי" כי כלל מדווריה נתנו הסכמתם לקבלת  
19 המסרונים, לרבות המבקש (אשר את פרטיו, כאמור, מסר ל"קלאבלי" עובר לקבלת  
20 המסרון מושא המחלוקת).  
21
- 22 יתרה מזו, המשיבים טוענים, כי מעולם לא הוגשה נגדם תביעת "ספאם".  
23
- 24 13. המשיבים סבורים, כי בנסיבות העניין עומדת להם הגנת בעל חוזה מכוחה הם פטורים  
25 מאחריות מכוח סעיף 15 לפקודת הנזיקין. לטענת המשיבים, יש לראותם כ"מזמין" אשר  
26 התקשר עם קבלן עצמאי, ומשכך יש להחיל עליהם הוראות סעיף זה ולפטור אותם מחבות  
27 הנובעת ממעשי הקבלן. כמו כן, לשיטתם, החריג הקבוע בסעיף 15(3) אינו חל בעניינם,  
28 הואיל והם לא הרשו או אשררו משלוח הודעות בניגוד לחוק התקשורת, לא ידעו על משלוח  
29 הודעות מסוג אלו ואף לא עצמו עיניהם ביחס לסוגיה זו. לראיה, מעולם לא נתבעו בגין  
30 משלוח הודעות על-ידי "קלאבלי" ואף פעלו ללא לאות לוודא כי "קלאבלי" פועלת בהתאם  
31 להוראות הדין; כללו בהסכם מול "קלאבלי" התחייבות לפעול על פי הדין ואף דרשו וקיבלו  
32 מחברת "קלאבלי" התחייבות פרטנית לפיה החברה פועלת בהתאם לדין, ושולחת מסרונים



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 אך לקבוצת דיוור אשר נתנה לכך הסכמתה. המשיבים ציינו, כי מכל מקום, הנטל להוכיח  
2 אי הסכמה או נזק מוטל על כתפי המבקש, והוא לא הרים את הנטל הרובץ לפתחו.  
3  
4 בעניין זה, המשיבים מתבססים על רע"א 1326/18 סמארט קלאב אחזקות בע"מ נ' בתיה  
5 כהן (נבו 31.12.20) (להלן: "עניין סמארט קלאב") ורע"א 2059/16 קליניקות כרמל בע"מ נ'  
6 כהן (נבו 27.7.2016) (להלן: "עניין קליניקות כרמל").  
7  
8 14. המשיבים עותרים לסילוק הבקשה על הסף שכן לשיטתם, זו הוגשה בחוסר תום לב וחוסר  
9 ניקיון כפיים, הואיל והוכח, בניגוד לנטען, שהמבקש התעניין בשירות לקבלת החזרי מס  
10 עובר לקבלת המסרון ולצורך כך, מסר פרטים ונתונים ל"קלאבלי".  
11  
12 15. נטען בנוסף, כי התובענה נעדרת עילה, הואיל והמבקש נעדר עילה אישית כנגד המשיבים,  
13 באשר לא הוכיח אי הסכמתו לקבלת ההודעה, ומנגד הוכיחו המשיבים, כי המבקש מסר  
14 את פרטיו לצורך קבלת שירותי מס עובר לקבלת המסרון מושא המחלוקת, ומכל מקום  
15 המשיבים מעולם לא שלחו למבקש הודעת "ספאם" ומעולם לא אישרו לאחר לשלוח  
16 הודעות כאלו.  
17  
18 16. עוד נטען, כי המבקש לא הוכיח; הפרת חובה חקוקה, הפרת חוק הגנת הפרטיות וקיום  
19 יסודות עוולת הרשלנות – ומשכך יש להורות על דחיית הבקשה. לשיטת המשיבים,  
20 התובענה אינה ראויה להתברר כייצוגית, משום שהמבקש אינו עומד בתנאים הקבועים  
21 בסעיף 8(א) לחוק.  
22

### טענות המבקש בתגובתו לתשובת המשיבים

- 23  
24  
25 17. לטענת המבקש, אף אם תוכח טענת המשיבים, לפיה הם אינם שולחי המסרון, בהתאם  
26 להתוויות שנקבעו בעניין סמארט קלאב, יש לו עילה נגדם. "קלאבלי" כך נטען, היא חברה  
27 מפרת חוק אשר תלוי ועומד נגדה הליך ייצוגי בקשר לפעילותה, ושמה כמפיצת "ספאם"  
28 נודע למרחקים. יתרה מזו, החברה מופיעה בסטטוס מפרת חוק ברשם החברות. לא זו אף  
29 זו, בעלי החברה מר אמיר גנס נודע כ"מלך דואר הזבל" וכן, בדיקה פשוטה שערך המבקש  
30 העלתה, כי מדובר בחברה המספקת שירותי שיווק אגרסיביים ולא חוקיים, הכוללים  
31 הפצת דואר זבל, כמפורט בתצהירו.  
32



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 משכך, נטען כי יש לחוב את המשיבים מכוח סעיף 12 לפקודת הנזיקין כשותפים או  
2 משדלים, שכן היו מודעים למעשה העוולה ונטלו חלק אינטגרלי בשרשרת אירועי העוולה  
3 ואף תרמו או השתתפו בביצוע המעשה.  
4

5 לחלופין, טוען המבקש, כי יש להשית על המשיבים אחריות מכוח סעיף 14 לפקודת הנזיקין  
6 כשולחיה של "קלאבלי", המשמשת כידם הארוכה של המשיבים ומהווה חלק ממערך  
7 הפעילות הכולל שלהם.  
8

9 לחלופי חילופין, נטען כי למשיבים לא עומדת הגנת בעל חוזה בשל התקיימות שלושה  
10 מחמשת החריגים הקבועים בסעיף 15 לפקודת הנזיקין: סעיף 15(1) – המשיבים התרשלו  
11 בבחירת בעל חוזה עת התקשרו עם חברה מפרת חוק הידועה כמפיצת דואר זבל ומתעשרת  
12 על חשבון כך. 15(3) – המשיבים ידעו, ולמצער, עצמו עיניהם ביחס לאפשרות משלוח  
13 "ספאם" בניגוד לחוק על ידי "קלאבלי". 15(5) – המשיבים כרתו חוזה שהדבר שלעשייתו  
14 נעשה היה שלא כדין, באשר מטרת ההסכם הייתה מתן שירותים למשלוח דואר זבל בניגוד  
15 להוראות חוק התקשורת.  
16

### עדויות הצדדים בתמצית

17  
18 18. מטעם המבקש העיד המבקש. מטעם המשיבים העיד המשיב 3.  
19

### עדות המבקש

20  
21  
22 19. מטעם המבקש הוגש תצהיר לצד בקשת האישור וכן לצד התגובה לתשובה, והוא נחקר  
23 בחקירה נגדית בדיון מיום 21.3.23.  
24

25 בתצהיריו שב המבקש על הנטען בבקשת האישור ובתגובה לתשובה. אולם, באשר ליצירת  
26 קשר לקבלת שירותים לקבלת החזר מס קודם לקבלת המסרון, חלו שינויים בגרסאותיו.  
27 למען השלמת התמונה יובאו בהרחבה גרסאות המבקש המצויות במחלוקת:  
28

29 בסעיף 16 לבקשת האישור נטען כך:

30 "המבקש מעולם לא יצר קשר עם המשיבים ולא נתן את הסכמתו לקבל מהם דברי  
31 פרסומת. יתרה מכך, המבקש כלל לא ידע על פועלם של המשיבים ואף כלל לא חשב או  
32 שקל לפעול ולהגיש בקשה להחזר מס הכנסה, לא כל שכן לשכור את שירותיה המספקת  
33 את שירותיה של חברה המספקת שירותים מאין (הטעות במקור) אלו".



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1

2

בתצהיר המבקש הנלווה לבקשת האישור (נספח ב' לבקשה), נטען בסעיף 2:

3

"ביום 15.5.2022 קיבלתי הודעת SMS לטלפון הנייד שלי, ממספר שאני לא מכיר,

4

שמציעה לי שירות בנוגע להחזרי מס שמעולם לא ביקשתי..."

5

6

בסעיף 3 צוין: "כמו בכל מקרה בו מגיעה לטלפון שלי מגורים שלא הסכמתי לו לשלוח אליי

7

פרסומות, גם הפעם זה הציק לי..." בסעיפים 4 ו-5 תואר האופן בו פעל המבקש לברר מי

8

הגורם ששלח לו את המסרון ולאחר את דרכי ההתקשרות עם שולח המסרון, באשר זהותו

9

לא הייתה ידועה לו.

10

11

בתצהיר המבקש הנלווה לתגובת המבקש לתגובת המשיבים (נספח ג'), נטען בסעיף 2:

12

"לפני שנשלח אליי המסרון שפרסם את המשיבים, לא השארתי פרטים אצל "קלאבלי",

13

או אצל כל גורם אחר בקשר להחזרי מס, ובטח שלא אישרתי לשלוח אליי פרסומות

14

בנושא. אני עומד מאחורי כל האמור בתצהירי כפי שצורף לבקשה לאישור ולמיטב זכרוני

15

(ההדגשה שלי – א.ב.). מעולם לא התעניינתי בשירותים להחזרי מס ובכל מקרה, כלל לא

16

שמעתי את השם "קלאבלי" עד שזה נזכר בכתב התשובה."

17

18

לשאלה האם זה תקין שנשלחת הודעה לאדם שנותן הסכמה ונרשם לקבלת שירותים, השיב

19

המבקש: "התשובה היא נכון. אם נרשמתי באתר, אז זה בסדר ששולחים לי את הפרטים

20

אם ביקשתי שישלחו לי" (עמ' 7, ש' 16-17 לפרוטוקול). המבקש ציין כי לא עיין בנספחים

21

שצורפו לכתב התשובה מטעם המשיבים.

22

23

כן העיד המבקש, כי את זהות שולח המסרון בירר, אך לאחר שפנה למשרד עורכי דין בעניין.

24

הוא לחץ על הקישור המופיע במסרון והשאיר פרטיו. נציגה מטעם המשיבה 1 יצרה עמו

25

קשר. המבקש הודה, כי בשיחה שנערכה עם הנציגה, היא מסרה לו כי שולח ההודעות הוא

26

ספק שהמשיבה 1 עובדת עמו, ושמו אינו ידוע לה. לשיטתו, הספק הוא חלק מהמשיבה 1,

27

והואיל ומי שיצר עמו קשר לאחר השארת הפרטים הוא נציג מטעם המשיבה 1, מבחינתו,

28

המשיבה 1 היא שולחת המסרון.

29

30

בהקשר לכך, נשאל המבקש אם יש בידו ראיה לכך שהמשיבה 1 היא שולחת המסרון והוא

31

השיב: "שוב, אני לא משפטן. להבנתי, אם עכשיו אני משאיר פרטים למישהו והוא חזר

32

אלי, הוא זה שהשארתי לו את הפרטים" (עמ' 10 ש' 6-7 לפרוטוקול). המבקש מסר, כי

33

מכוח ההנחה האמורה, לא פעל לברר את זהות הספק, וטען שוב כי מבחינתו, בנסיבות





## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 העניין, המשיבה 1 היא שולחת המסרון. המבקש העיד, כי הסיק שהמסרון שקיבל הוא  
2 "ספאם" בשל נוסחו הגנרי המכוון לציבור הרחב. לסברתו, אם אדם מוסר את פרטיו ונותן  
3 הסכמתו לגוף כלשהו, ההודעה שתתקבל אצלו לא תהא גנרית, אלא יוצע לו פרטנית  
4 השירות שהוא ביקש. בענייננו, ניכר כי המסרון שקיבל הוא פרסומת.

5

6 לשאלה האם יכול לסתור את העובדה שהמסרונים שנשלחים למי שהשאיר פרטים נראים  
7 כפי המסרון שנשלח לו, השיב המבקש כי הדבר לא הגיוני. עוד העיד המבקש, כי אינו מכיר  
8 אישית עוד אדם אליו נשלח המסרון מושא המחלוקת.

9

10 הנה כי כן, אם בבקשת האישור נטען, באופן חד משמעי, שהמבקש לא שקל או חשב לפעול  
11 בסוגיית החזרי מס, הרי שבתגובה לתשובה הצהיר המבקש שלמיטב זכרונו לא התעניין  
12 בהחזרי מס. כלומר, עמדת המבקש בתצהיר אינה כה נוקבת וחד משמעית כפי שהועלתה  
13 בבקשת האישור.

14

15

### עדות המשיב 3

16 20. המשיב 3 הגיש תצהיר לצד תשובת המשיבים, ונחקר בחקירה נגדית במסגרת הדיון מיום  
17 21.3.23. הלה שב בתצהירו על האמור בתשובה.

18

19 21. המשיב 3 אישר בחקירתו הנגדית, שנציג "קלאבלי" לא זומן למתן עדות. לדבריו, לאחר  
20 הגשת בקשת האישור וניתוק הקשר העסקי עם "קלאבלי", זו הפסיקה לשתף פעולה עם  
21 המשיבים. למשיב 3 הוצגה הודעה הנחזית כהודעה "גנרית" תוך שנשאל אם מדובר בהודעה  
22 גנרית מבחינתו, והוא השיב כי: "זאת נראית הודעה של שליחת פרסום" (עמ' 14, ש' 25  
23 לפרוטוקול). ההודעה שהוצגה, היא ההודעה מושא התובענה.

24

25 באשר להסכמת המבקש לקבלת המסרון, העיד המשיב 3 כי כל שיש בידו לתמיכה בכך הוא  
26 פלט פניית המבקש ל"קלאבלי" (נספח 1 לתשובה) שהופק על ידי "קלאבלי", ומהווה, לדברי  
27 נציגיה, ההסכמה.

28

29 המשיב 3 העיד, כי במועד ההתקשרות עם "קלאבלי" הוצג לו תהליך פעולת החברה והודעה  
30 שנשלחת על ידי החברה ואלו נחזו בעיניו כעומדים בדרישות חוק התקשורת. משכך ביקש  
31 כי כל שנאמר בעל-פה יופיע אף בכתב, במסגרת הסכם ההתקשרות. לאחר מכן, לדרישתו,  
32 אף קיבל מ"קלאבלי" התחייבות נוספת בעניין. לדבריו, מכל מקום, במהלך תקופת  
33 ההתקשרות לא הייתה אינדיקציה ש"קלאבלי" חרגה מהתחייבויותיה כלפי המשיבים.



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 המשיב 3 אישר שידע שההודעות שנשלחו על ידי "קלאבלי" לא כללו את פרטי המשיבה 1,  
2 והסביר כל ספקי הלידים נוהגים באופן דומה. היינו, לא כוללים בהודעותיהם מראש את  
3 שם החברה אליה יועבר המידע, הואיל ואף ספקי הלידים אינם יודעים זאת באותה שעה.  
4  
5 באשר לבירורים מקדימים עובר להתקשרות עם "קלאבלי" בהסכם, העיד המשיב 3 כי  
6 חברת "קלאבלי" פנתה למשיבים, ונציגיה הגיעו והציגו את אופן עבודתם. לאחר מכן נכנס  
7 המשיב 3 לאתר "קלאבלי" וזיהה שמות של חברות מוכרות, בתחומים ובתחומים קרובים.  
8 בנוגע לבעלי חברת "קלאבלי" מר אמיר גנס, הבהיר המשיב 3 כי אינו מתנהל כחברת  
9 חקירות ופועל לאיתור מידע אודות הבעלים של כל חברה או בעל תפקיד עמם הוא עובד.

10

11 המשיב 3 עמד בתוקף על הטענה, כי שולחת ההודעה היא "קלאבלי", עובדה שאף,  
12 "קלאבלי", לטענתו, אינה מכחישה, ועל כך – שהמשיבים אינם שולחים מסרונים אף פעם.

13

14

### ראיות נוספות

15

16 22. המבקש צרף תקליטור שיחותיו עם נציגי המשיבה 1 (נספח ח לבקשת האישור). לצדו צרף  
17 תמלול שאינו ערוך כדין על ידי איש מקצוע, ולגביו לא צוין מי ערכו ומתי (נספח ז לבקשת  
18 האישור). בדיון מיום 21.3.23 עתרו המשיבים להוצאת התמלול מהתיק, ולצד כך ביקשו  
19 להתעלם מכל הפניות המבקש לתמלול. נטען, כי מדובר בראייה בלתי קבילה אף משום  
20 שהמבקש הודה כי לא השווה בין התמלול להקלטה ולא הצהיר, כי האמור בשיחה תואם  
21 לתמלול. המבקש מתנגד לכך בטענה כי ההקלטה היא המחייבת.

22

23

### סיכומי הצדדים בקליפת האגוז

24

#### סיכומי המבקש

25

26 23. המבקש טען, כי המשיבים לא הוכיחו את יסוד ההסכמה הנדרש בסעיף 30א(ב) לחוק  
27 התקשורת, ואין בפלט המחשב שהוצג כדי ללמד על הסכמה, שכן לא הוכח כי המבקש הוא  
28 זה שהזין את פרטיו במאגר המידע. אף אם עניין זה היה מוכח, ממילא הפלט שהוצג אינו  
29 עומד בתנאי ההסכמה הקבועים בחוק התקשורת.

30

31 24. כן נטען, כי המשיבים הם שולחי ההודעות ובהתאם לפסקה 11 בעניין קלאב מרקט, הנטל  
32 להוכיח שהמסרון לא נשלח על ידי המשיבה 1 אלא על ידי חברת הפרסום מוטל עליה. אלא,  
33 שהמשיבים לא הוכיחו טענה זו; הם לא זימנו נציג מטעם חברת "קלאבלי" לעדות, לא





## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 ביקשו צו נתוני תקשורת שיחשוף זהות שולח המסרון ולא הביאו ראיה לאשש טענתם,  
2 מלבד הזמנת עבודה משנת 2020 אשר אין בכוחה לבסס זהות הגורם ששלח את המסרון  
3 למבקש. הימנעות המשיבים מלעשות כן, מקימה חזקה ראייתית שביצוע פעולות אלו  
4 לרעתם. התימוכין היחיד לטענת המשיבים הוא תצהיר המשיב 3, המהווה בנסיבות, עדות  
5 יחידה של בעל-דין, שלא ניתן להסתפק בה כדי לקבוע שהמשיבה 1 לא שלחה את הודעות  
6 הזבל. טענתם זו של המשיבים, אף אינה מתיישבת עם יתר הראיות בתיק, לרבות, הצגת  
7 חברת "קלאבלי" את שירותיה באתר המרשתת שלה, לפיה האדם/הלכות עושה שימוש  
8 עצמי במערכותיה. משכך, לשיטת המבקש, כשלו המשיבים להוכיח כי הם אינם הגורם  
9 העומד מאחורי שליחת דבר הפרסומת.
- 10
- 11 25. לחלופין, נטען כי אף אם יוכח ש"קלאבלי" היא שולחת המסרונים לא יהיה בכך כדי להסיר  
12 אחריות מן המשיבים, באשר ידעו כי "קלאבלי" פועלת בניגוד להוראות חוק התקשורת,  
13 תוך שליחת דברי פרסומת בתפוצה נרחבת לאנשים שפרטיהם הגיעו לידיה, ללא הסכמתם.  
14 למצער, הפרטים נמסרו ל"קלאבלי" למטרה מסוימת אך לא לצורך משלוח הודעות  
15 רנדומליות בתפוצה נרחבת. בכל האמור, די כדי לבסס את עילת המבקש ולהחיל את סעיף  
16 15(3) לפקודת הנזיקין, שכן המשיבים נקטו ונוקטים בעצימת עיניים עד ליום זה, באי  
17 עריכת בירור מעמיק בנוגע להתנהלות "קלאבלי".
- 18
- 19 זאת ועוד, בהתאם לעניין קליניקות כרמל, מזמין אינו יכול לצאת ידי חובתו על ידי כלילת  
20 התחייבות לפעול על פי החוק במסגרת ההתקשרות עם חברת הפרסום. מכל מקום,  
21 המשיבים התעלמו מכך ש"קלאבלי" היא גורם מועד למשלוח דואר זבל בניגוד לחוק,  
22 מהיות בעליה ידוע לשמצה בהפרת חוק התקשורת – ובחרו להתקשר עמה חרף כל סימני  
23 האזהרה, תוך ידיעה על פועלה הבלתי חוקי. למצער, עצמו עיניהם לאפשרות ש"קלאבלי"  
24 תגרום לנזקים העומדים במוקד ההליך דנן, ולא עשו דבר כדי למונעם.
- 25
- 26 26. עוד נטען, כי יש להטיל אחריות אישית על המשיבים 2-3 בגין מעשי העוולה שביצעו בצוותא  
27 חדא עם משיבה 1, ולראותם כ"מפרסם". אחריותם נגזרת אף מכוח הוראות סעיף 30א(ח)  
28 לחוק התקשורת, שכן הם נכנסים לגדר הגדרת מנהל תאגיד, וכפועל יוצא מוטלת עליהם  
29 החובה לפקח ולמנוע, ככל הניתן את הפרת הוראות החוק.
- 30
- 31 27. בנוסף, טוען המבקש, כי המדיניות המפרה מבססת כשלעצמה קיומה של קבוצה. שוויה  
32 המדויק של התובענה ייגזר מהיקף הנמענים אליהם נשלחו הודעות הזבל וממספר ההודעות  
33 שנשלחו לכל נמען, נתונים המצויים בידי המשיבים וחברת התקשורת. אין חובה בשלב



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 בקשת האישור לכמת את הנזק במדויק ויש להותיר זאת לשלב בירור התובענה גופה. די  
2 בכך שהמבקש הצביע על נזק שנגרם לו לכאורה. כמו כן, אשר לטענת המשיבים כי מדובר  
3 בקבוצה קטנה של נמענים, סבור המבקש כי המשיבים לא הביאו ראיה כלשהי בעניין זה,  
4 ולא בכדי שכן, הדבר היה פועל לרעתם.

### סיכומי המשיבים

8 28. המשיבים עתרו במסגרת סיכומיהם, להוציא את נספח ז' לבקשת האישור מהתיק באשר  
9 התמלול לא הוגש בהתאם לסדרי הדין.

11 29. נטען כי בקשת האישור נשענת על הנחות שהתפוגגו לנוכח האמור בעדויות המבקש והמשיב  
12 3, המלמדות, כי המשיבים מעולם לא שלחו מסרונים למבקש או לציבור רחב. המבקש לא  
13 טרח לברר מיהו הספק ששלח לו את המסרון בהתאם למידע שנמסר לו אלא אף להגיש את  
14 התביעה חלף זאת. המבקש הודה, כי לא ידוע לו על אדם נוסף מלבדו שקיבל את המסרון  
15 מושא הבקשה. המבקש לא הביא בדל ראיה לתמיכה בטענותיו ואף לא ניהל הליך גילוי  
16 מסמכים. בנסיבות העניין, לא זו בלבד שהמבקש לא הרים את הנטל להוכיח קבוצה, אלא  
17 העובדה שלא התנהל הליך כלשהו נגד המשיבה 1, מלמדת שאין אפילו קבוצה של שניים.

19 30. עוד טוענים המשיבים, כי המבקש לא סתר את עדות המשיב 3 באשר לכך שהמשיבה 1 לא  
20 שלחה מסרונים ללקוחותיה וש"קלאבלי" היא המספקת לידים למשיבה 1 בקשר להחזרי  
21 מס. הוסבר, כי "קלאבלי" אינה בשליטת המשיבים ולכן לא זומנה לעדות. המחדל באי  
22 זימונה הוא של המבקש אשר חפץ לברר מי שולח המסרון.

24 31. זאת ועוד, המשיבים טוענים, כי בעוד שהם הביאו ראיות ועדות מוצקות ביחס להעדר עילת  
25 התביעה האישית של המבקש, בקשת האישור נסמכת על זכרונו של המבקש, ששינה את  
26 גרסתו. הוכח כי כל פעולותיה של "קלאבלי" נעשו באופן עצמאי ובמנותק ממשיבה 1.  
27 מאחורי כל 'ליד' עומד לקוח המעוניין בשירות, משמע כאשר משיבה 1 קיבלה פרטי לקוח,  
28 דובר בכזה אשר מילא פרטים בשל רצונו לקבל החזר מס, כמבקש. צוין, כי המשיב 3 העיד,  
29 שהמשיבה 1 עשתה כל הניתן כדי לוודא ש"קלאבלי" פועלת בהתאם להוראות הדין ואף  
30 התקבלה התחייבות פרטנית לכך על רקע ריבוי תביעות "ספאס" באותה התקופה.

32 לשיטת המשיבים, מדובר בצעדים ראויים שנקטו להוכיח שהצד השלישי פועל בהתאם  
33 לדין ולכן קמה הגנת בעל חוזה והנטל להוכיח את החריג לפיו המזמין הרשה או אשרר את



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 המעשה שגרם לנזק מוטל על כתפי הטוען לכך היינו המבקש. אך המבקש לא הרים נטל זה  
2 אלא מפנה לכתבות שפורסמו לפני למעלה מ-15 שנה ללא שצוין בהן שמה של "קלאבלי"  
3 אלא של בעל מניות בה ולמעשה מטיל חובת זהירות לא הגיונית על חברה קטנה שמבקשת  
4 להתקשר עם ספק לידים. לשיטת המשיבים, הוכח כי הם לא אשרו ולא אשררו מעולם  
5 משלוח הודעת "ספאס" לא במעשה ולא במחדל ולא בעצימת עיניים.

6  
7 המבקש מנגד, הציג תשתית עובדתית סותרת כאשר מחד טען, כי המשיבה 1 היא שולחת  
8 המסרונים ומאידך, ש"קלאבלי" שולחת אותם והמשיבים לא מפקחים עליה כמו שצריך.  
9

10 32. עוד נטען, כי למעשה, המבקש לא הוכיח עילה אישית, לא הוכיח קבוצה ואף לא הוכיח כי  
11 ההליך ראוי להתברר כתובענה ייצוגית.

33.

### דיון והכרעה

### הבקשה להוצאת התמלול מהתיק

12  
13  
14  
15  
16 34. המשיבים עתרו להוצאת התמלול (נספח ז לבקשת האישור) של הקלטת השמע של שיחת  
17 המבקש עם נציגת שירות מטעם המשיבה 1 (נספח ח לבקשת האישור) מהתיק. נטען, כי  
18 הראייה אינה קבילה; הן נוכח אופן עריכתה והן לאור הודאת המבקש כי לא השווה בין  
19 האמור בשיחה לתוכן התמלול. לשיטת המבקש, יש לדחות הבקשה באשר ההקלטה היא  
20 המחייבת.

21  
22 ראוי לזכור כי תמליל הקלטה מהווה כלי עזר בלבד ויהווה ראיה אך בצירוף להקלטה  
23 הרלוונטית. וראה את האמור בע"ע (ארצי) 36076-06-10 י. קל-לי תעשיות בע"מ נ'  
24 דמיטרי מלי (נבו 9.12.10):

25  
26 "... דרך המלך להגשת הקלטה כראיה היא באמצעות הגשת סליל ההקלטה עצמו, או  
27 המדיה הדיגיטאלית בה בוצעה ההקלטה, יחד עם תצהיר של מבצע ההקלטה המעיד על  
28 זהות המקליט, דרך ביצוע ההקלטה (לרבות סוג המכשיר והאם פעל משך כל זמן  
29 השיחה), מועדה, זהות המשתתפים בשיחה שהוקלטה וכיצד נשמרה ההקלטה בזמן  
30 שחלף. ככלל יש לצרף לכך גם תמליל, שישמש כאמצעי עזר, ויעלה על הכתב את שנאמר  
31 בהקלטה. מובן כי התמליל אמור להיות מקצועי ואמין כשלעצמו, ולשקף את כל שנאמר  
32 בהקלטה בצורה מדויקת. על מנת שביה"ד יוכל להתרשם מכך יש לצרף לתמליל תצהיר,  
33 או אישור אחר, של מי שערך אותו. האמור לעיל הנו דרך המלך, אך ייתכנו לה חריגים



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 בתלות בסוג ההליך המתנהל ובכלל נסיבות העניין. הערכאה הדיונית היא שתיתן דעתה  
2 לכלל השיקולים ותחליט אם יש הצדקה לקבל הקלטה – או תמליל – כראיה גם אם הוגשו  
3 שלא במסגרת " דרך המלך", הכול תוך שמירה על העקרונות הבסיסיים של דיני הראיות  
4 בהתאמה לסוג ההליכים המתנהלים בבתי הדין לעבודה, ולשם השגת התכלית של  
5 חשיפת האמת ועשיית צדק."

6  
7 בענייננו, המבקש לא הגיש את המדיה הדיגיטלית בה בוצעה ההקלטה יחד עם תצהיר מבצע  
8 ההקלטה (המבקש), כנדרש לצורך הגשת הקלטה כראיה. המבקש, אף לא צירף תצהיר  
9 לתמלול המאשר, כי האמור בתמלול תואם את האמור בהקלטה, או אישור של מי שערך  
10 אותו, כנדרש לצורך הגשת תמלול כתמיכה לאמור בהקלטה. גם המבחן המהותי, השאלה  
11 אם ההקלטה משקפת נאמנה את האירוע לא יכולה להיענות בחיוב, באשר לא הונחו,  
12 כאמור, היסודות לקבילותה (ראה ע"פ 639/79 אפללו נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(3) 561).

13  
14 אשר על כן, הגשת הקלטת שיחת המבקש עם נציג משיבה 1 והתמלול הנלווה להן (נספחים  
15 ז ו-ח לבקשת האישור), מוצאים מן התיק.

16  
17 במאמר מוסגר יוער, כי אין בהקלטה או בתמלול אלו כדי לסייע למבקש. אדרבה, התמלול  
18 מוכיח כי תשומת לבו של המבקש הוסבה לעובדה שהגורם ששלח את ההודעה אינו  
19 המשיבה 1 אלא ספק חיצוני. זאת אישר אף המבקש במסגרת חקירתו הנגדית ובסעיף 7  
20 לתצהיר הנלווה לתגובתו לתשובת המשיבים.

21

### בקשת אישור התובענה כייצוגית

22

### האם המסרון מהווה דבר פרסומת בהתאם לסעיף 30א לחוק התקשורת?

23

24 35. בת"צ (ח"י) 24822-02-20 יובל לב נ' דאבלטק בע"מ (נבו 24.2.21), עמד בית המשפט על

25 מהות הגדר 'דבר פרסומת' וכן, סוכמו ההלכות בנושא (פסקה 52):

26 "סעיף 30א(א) לחוק התקשורת מגדיר "דבר פרסומת" כ"מסר המופץ באופן מסחרי,

27 שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת". הגדרה זו

28 חלה גם על הודעות המציעות הטבות שונות במטרה למשוך את הנמען להתקשר עם

29 המפרסם שלא באמצעות מסר מפורש וישיר אלא בדרכים עקיפות... בית המשפט העליון

30 הוסיף וקבע שהתשובה לשאלה אם הודעה מסוימת מהווה "דבר פרסומת" תלויה

31 במטרה שאותה באה להגשים, ולא בהכרח באופן שבו נמען סביר היה מבין אותה, וכי

32 מלשונה ותכליתה של הגדרה זו עולה שהיא כוללת הודעות שנועדו לעודד בעקיפין הוצאה

33

34





## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 של כספים, ולא רק הצעות ישירות לרכישת שירותים או מוצרים (רע"א 4806/17 פסגות  
2 בית השקעות בע"מ נ' גלסברג, [פורסם בנבו] (25.10.2017)."

3  
4 במקרה דנן, השירות שהוצע למבקש על ידי המשיבה 1, הוא בדיקת זכאותו לקבלת החזרי  
5 מס מהמדינה. הבדיקה הוצגה כחינמית. לאחר לחיצה על הלינק במסרון, לטענת המבקש,  
6 הופנה לדף נחיתה שם מסר פרטיו, ורק לאחר מכן יצרה עמו קשר נציגת המשיבה 1. מאתר  
7 המרשתת של המשיבה 1, אליו הפנה המבקש, עולה כי מטרת בדיקת הזכאות החינמית  
8 היא מתן שירות בתשלום, שם נכתב: "לא קיבלת? לא שילמת" ומכאן, כי אם יתברר  
9 שהמתקשר עמה זכאי להחזר מס, יחול תשלום לצד השירות. משכך, המסקנה היא כי  
10 מטרת המסרון היא לעודד בעקיפין הוצאת כספים וכפועל יוצא – המסרון אכן מהווה "דבר  
11 פרסומת" כהגדרתו בסעיף 30א לחוק התקשורת.

12  
13 אולם, בכך לא די.

### זהות שולח 'דבר הפרסומת'

14  
15  
16  
17 36. כזכור, טענת המשיבים היא, כי "קלאבלי" היא ששלחה את 'דבר הפרסומת' והם מעולם  
18 לא שלחו 'דברי פרסומת'.

19  
20 37. בעניין סמארט קלאב נקבע, כי נוכח הקושי לאתר את הגורם ששלח בפועל את המסרון  
21 "הנחת המוצא היא שהודעת פרסום המפרסמת את עסקיו של גורם מסוים – שוגרה על  
22 ידי אותו גורם; וככל שזה טוען כי ההודעות שוגרו על ידי חברת פרסום, עליו להוכיח זאת"  
23 (פסקה 11).

24  
25 המשיב 3 העיד על הפעולות וההתקשרות מול "קלאבלי". לטענת המשיבים, "קלאבלי"  
26 אינה מכחישה את שליחת המסרון ואולם, הואיל והם הפסיקו את ההתקשרות עמה בסמוך  
27 לקבלת התובענה הייצוגית, היא חדלה מלשתף פעולה ואינה בשליטתם ומשכך, לא זימנו  
28 נציג מטעמם לעדות. מנגד, המבקש אף הוא לא פעל לזמן נציג מטעם "קלאבלי" כדי להפריך  
29 את טענות המשיבים ומחזיק בידו טענה חלופית לפיה, ככל שיקבע "קלאבלי" היא שולחת  
30 המסרון אזי המשיבים עדיין חבים באחריות מפאת ידיעתם על פעולותיה האסורות.

31  
32 המשיבים הציגו ראיות לדרך ואופן ההתקשרות עם "קלאבלי". עדות המשיב 3, סייעה  
33 לשפוך אור על מהות ההתקשרות ודרך פעולת "קלאבלי" באיתור לידים עבור המשיבה 1.





## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 עדות המשיב 3 לא נסתרה ועדותו נמצאה מהימנה, רהוטה וסדורה. עדות המשיב 3 הייתה  
 2 רצופה, בהירה וללא כל התחמקות. עדות המשיב 3, נסמכת על הזמנת עבודה מול  
 3 "קלאבלי" שנחתמה על ידי המשיבה 1. בכל אלה, יש כדי לתמוך בטענת המשיבים  
 4 ולהעמידה בחזקת אמת, לפיה הם כרתו הסכם עם "קלאבלי" על מנת שזו תשלח מסרונים.  
 5  
 6 המסקנה היא, כי "קלאבלי" שלחה את המסרון ולא המשיבים.

### האם עומדת למשיבים הגנת סעיף 15 לפקודת הנזיקין?

10 38. נוכח המסקנה האמורה, מתעוררת שאלת אחריות המשיבים, כגורם שהתקשר עם  
 11 "קלאבלי" במטרה לקבל שירותי פרסום (הכוונה היא לכל גורם שמספק שירותי קידום,  
 12 שיווק או פרסום, ראה עניין סמארט קלאב בפסקה 10), תוך סיווג היחסים ביניהם. אם  
 13 יתברר, שלמשיבים עומדת הגנת סעיף 15 לפקודת הנזיקין ואין קיום לחריגים שם – אזי  
 14 תישמט הקרקע תחת בקשת האישור וייתתר הצורך לדון בהפרת הוראות חוק התקשורת,  
 15 לרבות בשאלת קבלת ההסכמה לקבלת המסרון.

17 39. מערכת היחסים בין המשיבים ל-"קלאבלי" הוכרה בפסיקה כמערכת יחסים חוזית בין  
 18 "מזמין" ל-"קבלן עצמאי" (עניין סמארט קלאב וקליניקות כרמל).

20 סעיף 15 לפקודת הנזיקין מורה כדלקמן:

22 "לענין פקודה זו, העושה חוזה עם אדם אחר, שאיננו עובדו או שלוחו, על מנת שיעשה  
 23 למענו מעשה פלוני, לא יהא חב על עוולה שתצמח תוך כדי עשיית אותו מעשה; הוראה זו  
 24 לא תחול באחת מאלה:

- 25 (1) הוא התרשל בבחירת בעל חוזהו;
- 26 (2) הוא התערב בעבודתו של בעל חוזהו באופן שגרם לפגיעה או לנזק;
- 27 (3) הוא הרשה או אישר את המעשה שגרם לפגיעה או לנזק;
- 28 (4) הוא היה אחראי מכוח חיקוק לעשיית המעשה שביצעו מסר לקבלן עצמאי;
- 29 (5) הדבר שלעשייתו נעשה החוזה היה שלא כדין".

31 הסעיף למעשה פוטר את המתקשר בחוזה "המזמין", עם קבלן עצמאי לשם ביצוע עבודה  
 32 מסוימת, מנשיאה באחריות לעוולה שצמחה מביצוע העבודה על ידי הקבלן, למעט במקרים  
 33 המנויים שם.





## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1

2 40. על מהות הפטור ומהותם של החריגים הקבועים בסעיף, עמדה כב' השופטת ברון בעניין  
3 סמארט קלאב, פסקאות 13-14 כך:

4

5 "הפטור המעוגן בסעיף 15 לפקודת הנזיקין מבוסס על ההנחה שהמזמין אינו שולט  
6 בפעילות הקבלן שעומו התקשר או באופן שבו הוא מבצע את עבודתו (שלעיתים מבוצעת  
7 אף על ידי קבלן משנה), ולכן אין הצדקה להטיל על המזמין חבות בנזיקין בגין אופן ביצוע  
8 הפעולה; זאת, בין היתר, כדי למנוע "גזירה שאין הוא יכול לעמוד בה"  
9 [...]

10 אשר לחריגים שבסעיף 15 לפקודת הנזיקין – המשותף להם הוא העיקרון שלפיו "צד אינו  
11 רשאי לזכות בפטור מחבות בנזיקין, כאשר הוא תרם ישירות לקרות הנזק" ... עיקרון זה  
12 מבוסס על אשמו של המזמין ביחס למעשה שגרם לפגיעה או לנזק... ואשם זה נלמד  
13 מהנסיבות הפרטניות של המקרה ובתוך כך אופי הפעילות שעל הפרק, וטיב מערכת  
14 היחסים שבין הצדדים. בהתקיים חריג מן החריגים שבסעיף 15 לפקודת הנזיקין מוטלת  
15 על המזמין אחריות אישית, בשונה מאחריות שילוחית; שכן המעשה או המחדל של  
16 המזמין קושרים אותו באופן ישיר למעשה העולה..."

17

18 41. לטענת המשיבים, יש להחיל את הפטור הקבוע בסעיף 15 לפקודת הנזיקין והחריג הקבוע  
19 בסעיף 15(3) המורה, כי כל אימת שהמזמין "הרשה או אישר את המעשה שגרם לפגיעה  
20 או לנזק", אזי לא יוכל ליהנות מהפטור, אינו מתקיים.

21

22 על פני הדברים, לשון הסעיף מלמדת, כי נדרשת הסכמה מצד המזמין לביצוע המעשה שגרם  
23 לפגיעה או לנזק ומכך נלמד "אשמו" באשר למעשה זה. עם זאת, נקבע בפסיקה, כי בנסיבות  
24 מיוחדות המצדיקות הטלת אחריות מוגברת על המזמין, יהא ניתן להסתפק בהסכמה  
25 שבשתיקה לצורך החלת החריג האמור ויש ליתן פרשנות רחבה למושגים "הרשאה או  
26 אשרור" על דרך כלילת הסכמה שבשתיקה בתוכם (ראה עניין סמארט קלאב בפסקאות 16-  
27 14 ועניין קליניקות כרמל בפסקה 11).

28

29 כב' השופטת ברון הבהירה בעניין סמארט קלאב, כי מסקנה זו מתחייבת בקשר לחוק  
30 התקשורת, מהטעמים הבאים (פסקה 16):

31

32 "מן מהתכלית ההרתעתית של החוק והשאיפה למגר את תופעת משלוח הספאם שהלכה  
33 וצברה תאוצה בשנים האחרונות, ומהווה מענה לחשש כי מזמינים יתקשרו עם מפרסמים



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 על מנת "לעקוף" את האיסור על משלוח ספאם; ויש בכך גם משום הלימה להגדרה  
2 הרחבה שניתנה בחוק למונח "מפרסם". הדבר אף עולה בקנה אחד עם שיקולי צדק  
3 והרתעה שעומדים בבסיס דיני הנזיקין. זאת בהיות המזמין הנהנה העיקרי ממשלוח  
4 הספאם ולפיכך מן הראוי כי יישא גם בתוצאותיו, במיוחד בהינתן שהדבר יוביל לפיזור  
5 הוגן ויעיל יותר של הנזק... וכן מכיוון שבידי המזמין הכלים למנוע משלוח ספאם, בהיותו  
6 מי שרוכש את שירותי הפרסום...".

7  
8 הנטל להוכחת התקיימות החרג בסעיף 15(3) לפקודת הנזיקין, אף בקשר להסכמה  
9 שבשתיקה או עצימת עיניים – מוטל על התובע – "המשמעות היא, שהתובע נדרש להראות  
10 כי המזמין הרשה או אישרר (גם אם בשתיקה) את משלוח הספאם; ואם לנתבע גרסה  
11 סותרת, שומה עליו להוכיחו" (עניין קלאב מרקט, פסקה 17).

12  
13 מן הראוי לציין שבעניין קליניקות כרמל, חזר בית המשפט העליון על הלכות קודמות  
14 לפיהן: "מי שהתקשר עם קבלן עצמאי בחוזה לביצוע עבודה אינו נדרש לפקח על עבודתו  
15 וכי העובדה שלא פיקח על עבודתו אינה מפעילה איזה מן החריגים הקבועים בסעיף 15  
16 לפקודת הנזיקין... על כן, שגה בית משפט קמא בקובעו כי ניתן ולו לכאורה, לראות  
17 במבקשים כמי שהרשו או אשררו את פעולותיהן האסורות של חברות הפרסום אך בשל  
18 כך שלא פיקחו עליהן" (פסקה 10).

19  
20 42. הנה כי כן, השאלה העומדת לפתחנו, היא האם עלה בידי המבקש להראות, ברמה הנדרשת  
21 לשלב בקשת האישור, כי המשיבים היו מודעים לפעולותיה האסורות לכאורה של  
22 "קלאבלי" המפרות את הוראות חוק התקשורת, והאם מנגד הוכיחו המשיבים גרסה  
23 סותרת.

24  
25 המשיבה 1 התקשרה עם "קלאבלי" ביום 26.2.20 בהסכם לרכישת לידים להחזרי מס. ראו  
26 מסמך הזמנת עבודה החתום על ידה. עיון בטופס, מלמד כי המשיבה 1 הציבה תנאים  
27 לקבלת הלידים על דרך נתוני סינון שפורטו שם. הסינון הנדרש, כך פורט בטופס, מתבצע  
28 על ידי מענה של לקוחות שהביעו עניין בשירות של המזמין (היינו החזרי מס) על שאלות  
29 הסינון והשאירו פרטי התקשורת בטופס דיגיטלי. כלומר – ההסכם מפרט, כי מאגר הלידים  
30 של חברת "קלאבלי" אינו נולד יש מאין אלא נוצר על בסיס שיתוף פעולה של לקוחות אשר  
31 הביעו עניין בשירות, במקרנו קבלת החזרי מס.

32  
33 ויודגש, בסעיף 5 להסכם ההתקשרות נכתב כך:



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 "הספק" (קלאבלי" – התוספת שלי א.ב.) אחראי משפטית לייצור הלידים ובהתאם לחוק".  
2 (ההדגשה שלי – א.ב.)

3  
4 המשיב 3 העיד על אופן ההתקשרות עם "קלאבלי" ועל הפעולות שננקטו כדי לוודא כי היא  
5 פועלת בהתאם להוראות חוק התקשורת.

6  
7 לשאלה שהופנתה אליו בחקירתו הנגדית, האם ראה הסכמה, מראש, בכתב, של אחד  
8 מהאנשים ש"קלאבלי" פנתה אליו לקבלת ההודעות השיב: "במועד ההתקשרות, הם  
9 הציגו הודעה והציגו איך התהליך שלהם עובד וממה שהיה לידיעתי, זה נראה לי עומד  
10 בהגדרות, ולכן גם ביקשנו שכל מה שאמרו בעל פה, יופיע גם בכתב" (עמ' 16, ש' 6-7  
11 לפרוטוקול).

12  
13 בנוסף העיד המשיב 3, כי ביקר באתר החברה וגילה כי מוצגים שמות של חברות מוכרות,  
14 לרבות בתחום עיסוקם. באשר לחקירה אודות הבעלים – העיד המשיב 3 כי אינו נוהג  
15 לעשות כן ביחס לכל עוסק או חברה עמם הוא עובד. כן עולה מעדות המשיב 3, כי על רקע  
16 גל פרסומי תביעות ספאם בתקופת הקורונה הוא ביקש וקיבל התחייבות נוספת פרטנית  
17 מחברת "קלאבלי" לפיה היא פועלת בהתאם להוראות חוק התקשורת (נספח 3 לכתב  
18 התשובה). כעולה מעדות המשיב 3, במהלך ההתקשרות עם "קלאבלי" לא עלה עניין שעורר  
19 קושי או חשד מצד המשיבים להפרה, ובסמוך לקבלת התביעה דן הם פעלו להפסקת  
20 ההתקשרות עמה.

21  
22 עוד העיד המשיב 3, כי ספקי לידים הם חלק בלתי נפרד מעולם השיווק בעסקים ונעזרים  
23 בהם כמעט בכל תחום וספק לידים אינו מעביר מראש את שם החברה אליה הוא יעביר את  
24 ה-לידי מפני שאף הספק אינו יודע את זה מראש.

25  
26 43. המבקש מייחס למשיבים ידיעה אודות פעולותיה האסורות לכאורה של חברת "קלאבלי",  
27 מבלי להביא ולו ראשית ראיה התומכת בטענתו, לפיה המשיבים הרשו או אשררו את  
28 פעולותיה, אף לא בדרך שתיקה ואף לא בעצימת עיניים.

29  
30 המשיבים הוכיחו, כי עשו ככל שלא ידם כדי לוודא ש"קלאבלי" פועלת בהתאם להוראות  
31 חוק התקשורת, הן במעמד ההתקשרות עם "קלאבלי" והן לאחר מכן. ראו את סעיף 5  
32 להסכם ההתקשרות שם התחייבה "קלאבלי" שפעולותיה הן בהתאם לחוק. עוד ראו  
33 הבדיקות שערכו המשיבים עובר להתקשרות ובמהלכה, כפי שהעיד המשיב 3, כדי לקבוע  
34 כי המשיבים פעלו באופן סביר וראוי בבחירת הספק עמם התקשרו. לא הייתה מוטלת



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 החובה על המשיבים להרים את מסך ההתאגדות מעל "קלאבלי" ולבדוק אודות בעלי  
2 החברה, כמו גם להתנהל כמשרד חקירות ולבדוק לעומק אודות "קלאבלי" כדי לדלות מידע  
3 שלילי. אף לאחר ההתקשרות, לא היה כל מקום לכך. לראיה לא התעוררה, במהלך  
4 ההתקשרות עם חברת "קלאבלי" בעיה כלשהי באשר לאופן פעולתה וייחוסה למשיבים.  
5  
6 יובהר, עדות המשיב 3 הייתה אמינה, בהירה, שוטפת ללא כל התחמקות.  
7  
8 יתרה מזו, בקשת האישור הוגשה בחודש 7/22. בטווח הזמנים ממועד ההתקשרות ועד  
9 הגשת התובענה דן, לא הוגשה כנגד המשיבה 1 או מי מטעמה תביעה כלשהי בעניין הפרת  
10 הוראות חוק התקשורת. על כך המבקש לא חלק ומכל מקום, לא הובאו ראיות לסתור טענה  
11 זו. דהיינו – המשיבים בפרק זמן העולה על שנתיים מעולם לא נתבעו בגין פעילותה של  
12 "קלאבלי" עבורם.  
13  
14 הדעת נותנת, כי אם במשך תקופה ארוכה לא עלו בעיות המעידות על פעילות האסורה של  
15 הקבלן העצמאי שנתן שירותי פרסום למזמין, קרי למשיבים – לא ידעו או היה עליהם לדעת  
16 על כך ואין בכך כדי להוות הסכמה שבשתיקה או עצימת עיניים. על פי עניין קליניקות  
17 כרמל, אף אם יוכח שהמשיבים לא פיקחו על פעולותיה של "קלאבלי" אין בכך כדי ללמד  
18 שהרשו או אשררו פעולותיה האסורות של החברה לכאורה.  
19  
20 44. מן המקובץ, עולה כי לא הוכח שהמשיבים ידעו על העוולות שביצעה לכאורה חברת  
21 "קלאבלי". מנגד, הוכיחו המשיבים כי או לא הרשו או אשררו, או הסכימו בשתיקה, או  
22 עצמו עיניים לפעולותיה המפרות לכאורה של "קלאבלי". משכך, עומדת למשיבים הגנת  
23 בעל חוזה ולא חל החריג הקבוע בסעיף 15(3) לפקודת הנזיקין.  
24  
25 45. בנוגע לטענת המבקש לתחולת החריג הקבוע בסעיף 15(1) לפקודת הנזיקין, לפיה המשיבים  
26 התרשלו בבחירת בעל חוזה, גם טענה זו יש לדחות. המשיב 3 העיד כי פעל מול "קלאבלי"  
27 כפי שפועל כמו מול כל בעל מקצוע שהוא מעסיק ואין הוא נדרש לבצע בדיקה וחקירה  
28 אודותיה ואודות בעליה, ולהרים את מסך ההתאגדות. הטלת חובה על עסק קטן לבחון  
29 לעומק שמה של כל חברה עמה הוא מתקשר, לרבות אודות בעליה וחיפוש במאגרי מידע  
30 משפטיים, תהא שגויה ותטיל חובת זהירות נרחבת בסוג התקשרויות כגון דא, דבר אשר  
31 איננו ראוי ככלל ובנסיבות העניין בפרט.  
32



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 המבקש אף טען לתחולת החריג הקבוע בסעיף 15(5) לפקודת הנזיקין: "הדבר שלעשייתו  
2 נעשה החוזה היה שלא כדין", בטענה שמטרת ההסכם בין המשיבה 1 ל"קלאבלי" הייתה  
3 מתן שירותים למשלוח דואר זבל בניגוד להוראות חוק התקשורת. טענה זו אף היא נדחית  
4 בהעדר כל הוכחה לכך. כמפורט לעיל, המבקש לא הניח את התשתית הראייתית להוכיח  
5 כי ככל ש"קלאבלי" פעלה באופן אסור ושהמשיבים ידעו על כך או אישרו פעולות אלו,  
6 וכפועל יוצא, הטענה כי מראש התקשרו המשיבים עם "קלאבלי" למטרת פעילות אסורה  
7 נדחית.

8

9 אשר על כן, אף החריגים הקבועים בסעיפים 15(1) ו-15(5) לפקודת הנזיקין, אינם חלים  
10 בעניין זה.

11

12 46. המסקנה העולה מכל האמור לעיל, היא כי לא ניתן לחוב את המשיבים-המזמינים, בגין  
13 מעשים שביצעה "קלאבלי" כספק פרסום עבורם, אף אם מעשים אלו מהווים בסופו של  
14 דבר עוולה. יובהר, אין בכך כדי לקבוע ש"קלאבלי" פעלה שלא כדין.

15

16

### עילת תביעה אישית

17

18 47. למעלה מן הצורך, יובהר בעניין עילת התביעה האישית של המבקש, כי אף בסוגיית אי מתן  
19 ההסכמה לקבלת המסרון, לא הציג המבקש בשלב זה, עמדה נחרצת המבססת את תביעתו.

20

21 המבקש טען בתצהיר הנלווה לבקשת האישור, כי את השירות שהוצע לו במסרון בנוגע  
22 להחזרי המס, מעולם לא ביקש (ס' 2). בתצהיר הנלווה לתגובתו לתשובת המשיבים טען  
23 המבקש, כי טרם קבלת המסרון לא השאיר פרטים אצל "קלאבלי" או אצל כל גורם אחר  
24 בקשר להחזרי מס, ולמיטב זכרונו מעולם לא התעניין בשירותים להחזרי מס.

25

26 הנה כי כן, חלה תפנית בעמדת המבקש באשר להתעניינות מקדימה בקשר לשירות לקבלת  
27 החזר מס. פלט פניית המבקש לחברת "קלאבלי" מיום 5.4.22 (נספח 2 לתשובת המשיבים)  
28 הנושא את מספר הטלפון שלו מעיד, כי נמסרו פרטים אודותיו ונתונים הנוגעים לשירות.  
29 גם בסיכומיו, טוען המבקש כי, למצער, מסר פרטיו ל"קלאבלי" למטרה מסוימת אך לא  
30 לצורך משלוח הודעות רנדומליות בתפוצה נרחבת.

31

32 לאור השינוי בעמדת המבקש באשר למסירת פרטיו בקשר לקבלת שירות החזר מס, יש  
33 לקבוע כי המבקש אכן התעניין בשירות ומסר פרטיו ונתוניו לצורך כך.



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1

2 למעשה, המבקש התעניין בשירות החזרי מס ופעל באופן אקטיבי לקבלת פרטים נוספים  
3 אודות השירות. המסרון שנשלח לו, לא נולד בחלל ריק אלא נשלח על רקע יוזמתו. כך עולה  
4 מתשובת המשיבים ומעדותו של המשיב 3.

5

6 הגם ששאלת ההסכמה טעונה בירור עובדתי מקיף, על מי שמגיש תובענה ייצוגית בגין  
7 "ספאם" לטעון מפורשות שמעולם לא ביצע כל פעולה המהווה הסכמה למשלוח דבר  
8 פרסומת. אין לקבל טענה של "למיטב זכרוני". אמנם המבקש אינו יכול להוכיח את האין  
9 אך עליו להצהיר עליו. קשה להלום מצב לפיו מבקש הטוען שלמיטב זכרונו לא ביצע כל  
10 פעולה המהווה הסכמה לקבלת דבר פרסומת, מגיש תובענה ייצוגית ומעמיד את המשיבים  
11 במצב שעתה הם נדרשים לנהל הליך משפטי יקר. גם בהינתן פערי כוחות, זו דרישה מזערית  
12 המופנית כלפי המבקש.

13

14 48. נוכח כל האמור לעיל, עולה כי המבקש לא הניח תשתית לכאורית מספקת לביסוס הבקשה,  
15 בהעדר הוכחת עילת תביעה אישית כנגד המשיבים ויריבות מולם.

16

17

### קבוצה

18

19 49. השלב הדיוני להוכחת קיומה של קבוצה הוא שלב בקשת האישור. ראו לענין זה ע"א  
20 2112/17 גרסט נ' נטוויז'ן (נבו 2.9.2018) (להלן: "עניין גרסט"), שם אף נקבע כי על המבקש  
21 הנטל מעבר להוכחת עילת התביעה האישית שלו, הוא להוכיח שקיימת קבוצה בעלת עילת  
22 תביעה דומה לשלו אשר נפגעה באופן דומה. כן נקבע בעניין גרסט, כי מקום בו לא עמד  
23 המבקש בנטל ההוכחה, להוכיח קיומה של קבוצה, אין אלא לדחות את בקשת האישור.

24

25 50. על כן, יש לבחון אם המבקש עמד בנטל ההוכחה המוטל עליו להוכיח קיומה של קבוצה.

26

27 המבקש הגדיר את הקבוצה ככוללת כל אדם שקיבל דבר פרסומת, או הודעה אחרת  
28 המעודדת התקשרות עם המשיבים בניגוד לדין, במהלך 7 השנים שקדמו להגשת הבקשה.  
29 טענת המשיבים שלא נסתרה, היא שהמשיבה 1 מעולם לא שלחה מסרונים ללקוחותיה, כך  
30 שאם נתייחס למסרון מושא בקשת האישור, לדידו הוכח כי שולחתו היא "קלאבלי", הרי  
31 שאף אם קיימת קבוצה, ממילא, כפי שנקבע עומדת למשיבים הגנת בעל חוזה.

32



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 יובהר, כי המבקש לא הוכיח קיומה של קבוצה, ואף העיד כי אינו מכיר אדם נוסף שקיבל  
2 מסרון זהה לזה שהוא קיבל. אין לקבל טענה, לפיה מנוסח ההודעה ניתן ללמוד שזו הופצה  
3 שלא כדין לרבים אחרים.  
4

5 מכאן, ברי כי המבקש לא עמד בנטל להוכיח קיומה של קבוצה שהוא אחד התנאים  
6 המצטברים והנדרשים לשם קבלת בקשת אישור.  
7

8 51. הלכה למעשה המבקש לא הוכיח עילת תביעה אישית, לא הוכיח קבוצה ואף לא הוכיח כי  
9 חלה אחריות כלשהי על המשיבים לשליחת המסרון מושא התובענה.  
10

11 52. סוף דבר, הבקשה לאישור התובענה הייצוגית נדחית.  
12

### הוצאות

13  
14 53. משנדחתה בקשת האישור יש לחייב את המבקש בהוצאות המשיבים. בסוגיה זו יש לזכור  
15 את מטרות ההליך של תובענה ייצוגית ולמנוע מצב לפיו מבקשים יהססו להגיש בקשות  
16 אישור שכן יחויבו בהוצאות משמעותיות, ככל שבקשת האישור תדחה.  
17

18 מאידך, יש לזכור שמשיבים בבקשות אישור נושאים בהוצאות משפט כבדות, במיוחד שעה  
19 שמוגשת נגדם בקשת אישור לבית המשפט המחוזי בסכומים העולים על 2.5 מיליון ₪.  
20 בעניין זה טובים הדברים שנאמרו בע"א 8114/14 מרקיט נ' סונול (נבו 22.8.2018) (להלן:  
21 "ענין מרקיט"). בעניין מרקיט הזהיר בית המשפט העליון מפני תביעות סרק שמטרתן  
22 להפעיל לחץ על מנת להגיע להסדר.  
23

24 כפי שנקבע לעיל, בקשת האישור הוגשה בהעדר עילת תביעה אישית ומטבע הדברים,  
25 קבוצתית, כנגד המשיבים. כמו כן, קמה למשיבים ההגנה מכוח סעיף 15 לפקודת הנויקין.  
26

27 54. על המבקש חלה חובת תום הלב, לברר את העובדות המהוות בסיס לבקשת האישור. על  
28 חובת תום הלב בהליכים משפטיים ראו לעניין זה תקנה 3(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי,  
29 תשע"ט-2018, סעיף 61 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג – 1973 וכן ע"א 3496/15 בבבלפור  
30 נ' מרום בע"מ (נבו 17.1.2017).  
31

32 בקשת האישור הוגשה ללא כל בחינה מוקדמת באשר לזהות שולח המסרון מושא  
33 המחלוקת. המבקש הודה שנציגת המשיבה 1 מסרה לו שהמסרון נשלח אליו על ידי גורם



## בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 58457-07-22 תל ורד נ' ביאי פתרונות פיננסים א.ב.ע.א בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 שלישי (סעיף 7 לתצהיר הנלווה לבקשת האישור). עם זאת, לא פעל המבקש לברר מיהו  
2 אותו ספק עובר להגשת ההליך דן כדי לצרפו כצד להליך או כחלופה למשיבים. כל שטען  
3 המבקש בעניין הוא שמבחינתו הספק שולח ההודעה, היינו "קלאבלי" והמשיבה 1 הם  
4 אותה יישות.

5

6 55. באיזון כל האמור מוחלט לחייב את המבקש בהוצאות המשיבים בסך של 25,000 ₪ (כולל  
7 מע"מ).

8

9

10

11

12

13

14

15

16

ניתן היום, כ"ח ניסן תשפ"ג, 19 אפריל 2023, בהעדר הצדדים.

17

איל באומגרטר, שופט

18

19