בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"צ 67551-06-22 ביטון נ' שותפות כללית הבוסתן בר והפקות ואח'

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובע/המבקש:	**דוד ביטון**
	נגד
הנתבעות/המשיבות:	**1. שותפות כללית הבוסתן בר והפקות** **2. ויקי כריסטינה בע"מ** **3. אוקיינוס כחול החזקות בע"מ**

<u>פסק דין</u>

לפני ביהמ"ש בקשה לאישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית לפי סעיף 18 לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006.

בקשת האישור

1. התובע הגיש בתאריך 30.6.22 בקשה לאישור תובענה כייצוגית, שעניינה שליחת פרסומת באמצעות הודעת מסר קצרה, בלא קבלת הסכמה מפורשת בכתב מהנמען בניגוד להוראות סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת, וכן הפרה של הוראות סעיף 30א(ד)(1) לחוק התקשורת הקובע כי תינתן לנמען אפשרות להודיע על סירוב בכתב או בדרך בה שוגר דבר הפרסומת לפי בחירת הנמען. התובע ביקש להגדיר את הקבוצה בשמה מוגשת בקשת האישור כלהלן: "**כל מי שקיבל דברי פרסומת ואשר אין בידי המשיבה 1 אישור מפורש תקף למשלוח דבר הפרסומת לנמען ושדבר הפרסומת אינו כולל דרך הסרה כדין**".

תשובה לבקשת האישור

2. הנתבעות הגישו בתאריך 22.12.22 תשובה בה טענו שמדובר בתובע סידרתי שעושה שימוש ציני בכלי התובענות הייצוגיות וכי אינו ראוי לשמש כתובע ייצוגי. עוד טענו, שההודעות נשוא הבקשה לא נשלחו על ידן, אלא על ידי צדדים שלישיים, אשר קיימו אירוע בחצר הנתבעת. עוד טענו, שנערך בירור עם עורכי האירוע נשוא בקשת האישור, אשר מסרו כי כל נמען אשר קיבל מהם הודעה, קיבל הודעה רק לאחר שנתן לכך הסכמתו. בנוסף, טענו, שממילא ההודעות אינן מהוות "פרסום", כלשונו בחוק וכי מדובר בהטבה שניתנה לקהל לקוחות מצומצם ביותר – כניסה חינם לאירוע אשר נערך בחצרי הנתבעת 1. עוד טענו, שלכל היותר מדובר בתקלה נקודתית וחד פעמית.

תגובה לתשובה

3. התובע הגיש תגובה לתשובה בתאריך 4.1.23 בה טען שהנתבעת 1 לא הציגה כל ראיה לכך שהיא מחייבת את מארגני האירועים לפעול בהתאם להוראות הדין בקשר לחוק התקשורת. עוד טען, שלא הוצגה כל ראיה להחזקת הסכמתו לקבלת דברי פרסומת.

הדיון הראשון, השני והשלישי

4. הדיון הראשון התקיים בתאריך 6.3.23. ביהמ"ש נתן החלטות בבקשות המקדמיות שהונחו לפתחו וקבע הבקשה לחקירת מצהירים. הדיון השני התקיים בתאריך 21.6.23. נחקר התובע ועו"ד גלסברג, וכן המצהיר מטעם הנתבעות, מר רועי וולנרמן. בסוף החקירות הצדדים סיכמו טענותיהם בעל פה. ביהמ"ש אישר התובענה כייצוגית וקבע הוראות לעניין המשך ההליך. הדיון השלישי התקיים בתאריך 3.12.23. ביהמ"ש דן בבקשה לעניין השלמת הליך גילוי מסמכים ונתן הוראות להמשך ניהול ההליך.

הבקשה לאישור הסדר פשרה, עמדת היועמ"ש והדיון הרביעי

5. הצדדים הגישו בתאריך 10.1.24 בקשה לאישור הסדר פשרה. לאחר שביהמ"ש עיין בהסדר הפשרה המוצע בבקשה, הוא הגיע למסקנה שאין מקום לדחותו על הסף, ובהתאם הורה לפעול בהתאם להוראות סעיף 18(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו – 2006 ותקנה 12(ד) לתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010. עוד קבע ביהמ"ש כי יש להמציא הבקשה לאישור הסדר פשרה ליועמ"ש לממשלה. בנוסף, ביהמ"ש קבע הבקשה לדיון במעמד הצדדים. הדיון הרביעי התקיים בתאריך 31.3.24. נציגת היועמ"ש לממשלה עתרה למתן ארכה להגשת העמדה לבקשה לאישור הסדר הפשרה. היועמ"ש הגיש עמדתו בתאריך 17.4.24. ובה טען שהגורמים המקצועיים אינם מביעים עמדה ביחס לבקשה לאישור הסדר פשרה, לחיוב או לשלילה. יחד עם זאת, היועץ התנגד לבקשת הצדדים למתן פטור מהמחצית השנייה של האגרה. ביהמ"ש נתן לצדדים רשות תשובה עד לתאריך 5.5.24, אך לא הוגשה תשובה.

הסדר הפשרה ועיקריו

6. במסגרת הסדר הפשרה, הצדדים הסכימו שהקבוצה בשמה מוגשת התובענה "**כל מי שקיבל מאת המשיבה מסרון בנוסח שקיבל התובע ואשר אין בידי המשיבה אישור מפורש תקף למשלוח דבר הפרסומת לנמען**". עוד הוסכם על ידי הצדדים, שהנתבעת 1 תממן רכישה של 55,248 פחיות משקה קל מחברת "**טמפו משקאות בע"מ**" בהיקף של כ-300,000 ₪ (מחיר לצרכן) אשר יועברו לתושבי עוטף עזה, מפוני צפון המדינה וכוחות הביטחון אשר גויסו למערכה, כשבתום תקופת מתן התרומות, יוגש לביהמ"ש דו"ח המפרט את המוצרים שנתרמו והיקפם בבחינת המחיר לצרכן, והמאשר כי סך התרומות הועבר לגורמים שצוינו לעיל. כמו כן, הצדדים הסכימו שהגמול לתובע יהיה בסך של 30,000 ₪ +

מע"מ ושכ"ט בא כוח התובע בסך של 50,000 ₪ + מע"מ כדין. בנוסף, הוסכם שהנתבעת 1 תשפה את התובע בגין חלקה הראשון של האגרה.

דיון והכרעה

7. עד למועד מתן פסק דין זה, לא הוגשה לתיק ביהמ"ש בקשה לצאת מן הקבוצה מטעם מי מחבריה ו/או התנגדות להסדר הפשרה. ביהמ"ש מאשר את הסדר הפשרה. זאת, מכיוון שביהמ"ש קובע שההסדר, בנסיבות העניין, ראוי, הוגן וסביר וסיום ההליך בהסדר פשרה היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת נשוא הליך זה. ביהמ"ש מצא כי ההסדר שגובש נותן מענה לנושא התובענה הייצוגית.

פיצוי לחברי הקבוצה

8. ביהמ"ש קובע שהנתבעת 1 תממן רכישה של 55,248 פחיות משקה קל חברת "טמפו משקאות בע"מ" בהיקף של כ- 300,000 ₪ (מחיר לצרכן) אשר יועברו לתושבי עוטף עזה, מפוני צפון המדינה וכוחות הביטחון אשר גויסו למערכה, כשבתום תקופת מתן התרומות, יוגש לביהמ"ש דו"ח המפרט את המוצרים שנתרמו והיקפם בבחינת המחיר לצרכן, והמאשר כי סך התרומות הועבר לגורמים שצוינו לעיל, והכל בהתאם להסכמות שבהסכם הפשרה.

מינוי בודק

9. הצדדים עתרו לפטור אותם ממינוי בודק. ביהמ"ש קובע שנסיבות העניין, מצדיקות היעתרות להסכמת הצדדים. מנגנון בחינת יישום הוראות הסכם הפשרה הינו פשוט, כאשר על הצדדים להגיש לבחינת ביהמ"ש דו"ח בדבר יישום מתן ההטבה כאמור לעיל.

גמול ושכר טרחה

10. כאמור לעיל, הצדדים הסכימו, שלתובע ישולם גמול בסך של 30,000 ₪ + מע"מ ואילו שכ"ט בא כוח התובע יעמוד על הסך של 50,000 ₪ + מע"מ. בנוסף, לשיפוי התובע בגין אגרת המחצית הראשונה ששולמה, בסך של 3,093 ₪.

11. לעניין הגמול לתובע ובא כוחו, הקביעה המדויקת של שיעור הגמול לתובע המייצג ושכר טרחת בא כוחו נתונה לבית המשפט הרשאי לשקול שיקולים נוספים (ראו **<u>עע"מ 6687/11 מדינת ישראל נ' אבוטבול</u>**, [פורסם בנבו] פסקה 27 (25.12.2012) (להלן: "**עניין אבוטבול**"); **<u>ע"א 10085/08 תנובה - מרכז שיתופי נ' עזבון המנוח תופיק ראבי ז"ל</u>**, [פורסם בנבו] פסקה 62 לפסק דינה של כב' השופטת חיות (4.12.2011) (להלן: "**עניין תנובה**")).

12. בפסיקה הוכרו שלושה סוגי שיקולים המשתקפים מהסעיפים אותם יש לשקול במסגרת קביעת הגמול לתובע ושכר הטרחה: סוג ראשון של שיקולים הוא שיקולים הנוגעים למערכת התמריצים בקשר עם הגשת תובענות ייצוגיות. על בית המשפט לעודד הגשתן, אך בד בבד למנוע הגשת תובענות סרק (ראו עניין תנובה, פסקה 62 לפסק דינה של כב' השופטת חיות; **ע"א 2046/10 עזבון המנוח משה שמש נ' רייכרט**, [פורסם בנבו] פסקה 2 (23.5.2012) (להלן: "**עניין רייכרט**"); סוג שני של שיקולים נוגע בהכוונת התנהגות בא כוח התובע המייצג, כאשר שכר הטרחה משמש תמריץ לניהול יעיל והגון של התובענה הייצוגית; סוג שלישי של שיקולים נוגע ליחס שבין שכר הטרחה ובין התובענה הייצוגית בכללותה, כאשר על שכר הטרחה להיות הוגן וסביר בהתחשב בכלל מאפייני התובענה הייצוגית (עניין אבוטבול, פסקה 28; **ע"א 9134/05 לויט נ' קו אופ צפון, אגודה שיתופית לשירותים בע"מ**, [פורסם בנבו] פסקה 12 (7.2.2008)).

13. ביהמ"ש מוצא סכום הגמול לתובע גבוה. אולם, ביהמ"ש מביא בחשבון שההסדר הושג רק לאחר שלושה דיונים, אישור התובענה כייצוגית, ובמהלך ניהול הליכים מקדמיים. בנסיבות אלו, ביהמ"ש קובע שהגמול יעמוד על סך כולל של 25,000 ₪. זאת, גם בשים לב שאין מקום לפסיקת מע"מ לתובע בשונה מבא כוחו.

14. באשר לגובה שכר טרחת בא כוח התובע, ביהמ"ש מאשר הסכום שהוסכם על ידי הצדדים, אך משנה אופן חלוקת תשלום שכר הטרחה, כך ש- 50% מהסכום ישולם לאחר הגשת הדו"ח לביהמ"ש.

בקשה בעניין פטור מתשלום מחצית שנייה של האגרה

15. באשר לבקשה לפטור מהמחצית השנייה של האגרה, ביהמ"ש מפנה לניתוח של הסוגיה שערך **בת"צ 2749-05-21 ערמון נ' טבסקו החזקות בע"מ ואח'** (פורסם בנבו) (להלן: "**עניין ערמון**"). בענייננו, הסדר הפשרה הוגש לאחר שהוגשה תשובה, תגובה לתשובה ואף התקיימו ארבעה דיונים הכוללים דיון שמיעת חקירות. בנוסף, הבקשה לאישור תובענה כייצוגית התקבלה והוגש כתב הגנה. בנוסף, ההליך נפתח עוד בשנת 2022. כך, שלנוכח כל האמור, לא התקיימו נסיבות מיוחדות למתן פטור מלא מאגרת סיום ההליך. יחד עם זאת, אין להתעלם מהעובדה שסיום ההליך בשלב זה חסך זמן שיפוטי יקר להמשך ההתדיינות. בנסיבות העניין, ביהמ"ש פוטר אך משליש מסכום אגרת סיום ההליך.

סוף דבר

16. ביהמ"ש מאשר את הסדר הפשרה בשינוים שצוינו לעיל, ונותן לו תוקף של פסק דין.

17. על הצדדים לפרסם הודעה בדבר מתן פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה, כאמור ב**סעיף 25(א)(4)** לחוק. הפרסום ייעשה בשניים מארבעת העיתונים היומיים הנפוצים ביותר בישראל.

18. המזכירות תחייב בגין שני שלישים בלבד מאגרת סיום ההליך ותשלח העתק מפסק הדין למנהל בתי המשפט, לשם רישומו בפנקס התובענות הייצוגיות וזאת בהתאם להוראת סעיף 19(ה) לחוק.

ניתנה היום, בכ"ט ניסן תשפ"ד, ב07 מאי 2024, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט

שלום ח"א
* נאמן למקור *
* 40999597 *