בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"צ 46116-01-20 בורדה נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ **03 ינואר 2022**

לפני כב' השופטת גילה כנפי-שטייניץ, סגנית נשיא

בעניין:

1. דוד בורדה
2. דוד ביטון
ע"י ב"כ עו"ד לירון פרמינגר

המבקשים

נ ג ד

בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד רן שפריצק ויובל נעים

המשיבה

פסק דין

1. לפניי בקשה (מתוקנת) לאישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית שעניינה בטענה שהמשיבה שלחה מסרונים פרסומיים ללקוחות עבר בניגוד להוראות הדין.

התובענה והבקשה לאישורה

2. המבקשים הגישו נגד המשיבה בקשה לאישור תובענה ייצוגית בה נטען שהמשיבה שלחה ללקוחות עבר שלה, אשר אינם נמנים עוד עם לקוחותיה, מסרונים פרסומיים. זאת, לפי הנטען, תוך הפרת הוראת סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982. המבקשים טענו כי עובדות אלה מקימות להם ולחברי הקבוצה עילת תביעה נזיקית לפי ס' 30א(ט) לחוק, מכוחה הם זכאים לצו האוסר על המשיבה להוסיף ולעשות כן וכן לפיצוי בגין הנזק שנגרם להם.

3. עוד בטרם הוגשה תשובת המשיבה, הגיעו הצדדים להסדר פשרה, בגדרו ציינה המשיבה כי היא כופרת בטענות המועלות בבקשת האישור, וכי לעמדתה היא פעלה כדין ושלחה את המסרונים הנטענים רק למי שהיו לקוחותיה, ורק ללקוחות שהסכימו לקבל דברי פרסומת.

4. לאחר בחינת ההסדר ע"י בית המשפט, ובהמשך להערות בית המשפט הוגשה בקשה מתוקנת לאישור הסדר פשרה שפרטיה כדלהלן.

הסדר הפשרה המתוקן

5. על פי הסדר הפשרה, הקבוצה המיוצגת תכלול "כל מי שהיה בעבר (עד 7 שנים טרם הגשת בקשת האישור) לקוח המשיבה וסיים את ההתקשרות עמה, וקיבל ממנה לאחר סיום ההתקשרות את ההודעות מושא בקשת האישור המפורטות בסעיפים 12 ו-20 לבקשת האישור בלבד, למעט מי שנכון למועד חתימת ההסכם כבר פנה למשיבה באופן פרטני בדרישה לקבלת פיצוי בגין שליחת ההודעות האמורות". צוין בבקשה כי מבדיקה שנערכה ע"י בודק בלתי תלוי עליו הסכימו הצדדים, מר יואב זילברשטיין, נמצא כי מספר חברי הקבוצה הוא 25,207 ונשלחו להם 25,271 מסרונים.

6. בגדרו של ההסדר הצהירה המשיבה כי מבלי להודות בכל טענה מטענה המבקשים, אין בכוונתה לשלוח לחברי הקבוצה בעתיד דברי פרסומת, וכי היא הסירה את מספרי הטלפון אליהם נשלחו המסרונים מושא התביעה, ממאגר מקבלי דברי הפרסומת.

7. המשיבה הוסיפה והתחייבה לשלוח לכל אחד מחברי הקבוצה שובר הטבה דיגיטלי, לפי בחירתו, מתוך היצע של מספר הטבות (ביניהן ספר דיגיטלי, מסחטה, קפה ומאפה ועוד). צוין ששוברי ההטבה יוצעו לחברי הקבוצה באמצעות מסרון שיישלח ע"י המשיבה ובו קישור לעמוד ייעודי באתר ההטבות XTRA המופעל ע"י חברת תפוזנט-פתרונות לשיווק ופירסום בע"מ, אשר תנפיק את שוברי ההטבה. את שוברי ההטבה ניתן יהיה לממש בכל סניפי הרשתות של ספקי ההטבות, המצויים בפריסה ארצית, וכי המשיבה תישא בעלות כל שובר הטבה בסך 10 ₪ ובסה"כ בסך 252,710 ₪. עוד צוין כי ההטבה תהיה ניתנת לניצול לאורך תקופה של 3 חודשים, עם אפשרות להארכתה בשלושה חודשים נוספים, וכי יתרת שוברי ההטבה שלא נוצלו ע"י חברי הקבוצה במהלך תקופה זו יועברו למימוש לאגודה למען החייל לרווחת חיילים בודדים או חיילים בכלל. נתונים (אנונימיים) על שיעור מימוש ההטבה יועברו למשיבה וידווחו לבית המשפט ככל שיידרש.

8. באשר למעשה בית דין הוסכם כי אישור הסדר הפשרה יגבש ויתור סופי, מלא ומוחלט של חברי הקבוצה על כל תביעה או דרישה הנוגעים לבקשת האישור.

9. הצדדים הוסיפו והמליצו כי ישולם למבקש 1 גמול בסך 40,000 ₪ ולמבקש 2 גמול בסך 60,000 ₪. כן המליצו כי ישולם לב"כ המבקשים שכ"ט עו"ד בסך 160,000 ₪ בצירוף מע"מ, כאשר 75% משכר הטרחה ישולם תוך 30 יום ויתרתו תוך 7 ימים מתום תקופת ההטבה.

פרסום והעדר התנגדויות

10. בהחלטתי מיום 11.7.21 הוריתי על פרסום הודעה בדבר הגשת הבקשה לאישור הסדר פשרה בעיתונות, ועל משלוח הבקשה לממונה על הגנת הצרכן והסחר ההוגן וליועץ המשפטי לממשלה. לאחר הפרסומים לא הוגשו התנגדויות מטעם חברי הקבוצה, ואף לא אחד מבין חברי הקבוצה ביקש שלא להימנות עמה לעניין הסדר הפשרה.

11. היועץ המשפטי לממשלה לא התנגד להסדר, אך מצא להעיר שתי הערות: האחת, כי יש מקום להבהיר כי חברי הקבוצה אינם נדרשים לתוספת תשלום לשם מימוש ההטבה. והשניה, כי ראוי לקבוע כי תשלום שכר טרחת ב"כ המבקשים יהיה מותנה, כולו או חלקו, במימוש הסדר הפשרה ובהשלמת ביצועו. צוין כי נקבע לא אחת בפסיקה כי במקרים בהם הפיצוי לחברי הקבוצה אינו כספי אלא ניתן בדרך של הטבה, אין הצדקה לפסיקת שכ"ט עו"ד זהה לזה הנפסק במקום בו משולם פיצוי כספי. עוד צוין כי ראוי לקבוע גמול ושכ"ט עו"ד מידתיים התואמים לתועלת שהושגה לחברי הקבוצה ולאופי הפיצוי המוצע, וכן לקבוע הסדר מדורג לתשלום שכר הטרחה, תוך התניית חלק משמעותי ממנו בביצוע ההסדר בפועל.

12. בהתייחסותם להערות היועמ"ש הבהירו הצדדים כי לא נדרשת מחברי הקבוצה כל תוספת תשלום לשם מימוש איזו מההטבות המפורטות בהסדר הפשרה. באשר להמלצת הצדדים בהתייחס לגמול ושכ"ט עו"ד, ציינה המשיבה כי היא עומדת מאחורי ההמלצה על פי ההסדר, מן הנימוקים שפורטו בו. המבקשים הוסיפו וטענו כי היקף הערך הממשי של ההטבות לחברי הקבוצה עומד על סך 1,263,550 ₪, ולפיכך גובה הגמול ושכר הטרחה אינם גבוהים באופן בלתי סביר. נטען כי הצדדים חסכו לבית המשפט דיון ארוך ומורכב וכי ההליך הביא לתיקון מעשי המשיבה והשיג את מטרת ההרתעה, שהיא ממטרותיו העיקריות של חוק תובענות ייצוגיות. כן נטען כי מתן ההטבה ישרת את חברי הקבוצה טוב יותר מאשר פיצוי כספי. צוין גם שהצדדים קבעו הסדר לתשלום שכ"ט עו"ד מדורג בגדרו ישולם רבע משכר הטרחה רק לאחר סיום מתן ההטבות, וכי יש בכך כדי "לתמרץ" את ב"כ המבקשים לעקוב אחר משלוח ההודעות לחברי הקבוצה. נטען עוד שאין לגזור את שכר הטרחה מתוך שיעור

המימוש בפועל של ההטבות, בין היתר מאחר ששיעור המימוש אינו תלוי בפעולות ב"כ המבקשים.

דיון והכרעה

13. לאחר שבחנתי את הסדר הפשרה, וכן את הנתונים שעמדו ביסוד ההסדר, הגעתי למסקנה שהוא הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה, וכי סיום ההליך בהסדר פשרה הוא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.

14. הסדר הפשרה המתוקן הושג לאחר בחינת נתוני המשיבה ע"י בודק מוסכם, מר יואב זילברשטיין, אשר בדק את מספר חברי הקבוצה ואת מספר המסרונים שנשלחו להם. דו"ח סיכום הבדיקה הוגש לעיון בית המשפט. לאור זאת, ובשים לב לגובה הפיצוי, לא ראיתי להורות על מינוי בודק נוסף.

15. הסדר הפשרה מסדיר את התנהלותה של המשיבה בעתיד בהתאם לדין. כן הוא מעניק לחברי הקבוצה פיצוי בגין ההפרה באמצעות בחירת הטבה מתוך שורה של הטבות מוצעות. הצעת ההטבות לחברי הקבוצה תיעשה באמצעות מסרון שישלח לחברי הקבוצה ע"י המשיבה, ובו קישור לאתר ההטבות בו יוכלו לקבל את שובר ההטבה, זאת תוך שהובטח בהסדר הפשרה שהמשיבה לא תעביר לספק השוברים כל פרט מפרטיהם האישיים של חברי הקבוצה. בשים לב לכך שעניינה של בקשת האישור הוא במסרון יחיד שנשלח לחלק הארי של חברי הקבוצה, ובשים לב לאופי ההטבות, ראיתי לאשר את הסדר הפשרה. לפיכך, ניתן להסדר הפשרה המתוקן תוקף של פסק דין.

16. המשיבה תגיש לבית המשפט עד ליום 1.11.22, דווח על מספר שוברי ההטבה שהונפקו לחברי הקבוצה ולאגודה למען החייל, ועל שיעור מימוש השוברים בפועל, תוך פירוט כמות השוברים שמומשו ואלה שלא מומשו ומספר ההטבות שמומשו מכל סוג (ר' ס' 13 לתיקון ההסכם עם תפוזנט).

17. אשר להמלצת הצדדים לענין שיעור הגמול למבקש ושכ"ט עו"ד לבאי כוחם. הצדדים גזרו את גובה הגמול ושכ"ט עו"ד מן השווי הכולל של ההטבות שיועמדו לבחירת חברי הקבוצה, שהוערכו בשווי ממוצע של 50 ₪ להטבה ובסה"כ 1,263,550 ₪. זאת לצד הטרחה שהיתה כרוכה בהגשת בקשת האישור, הסיכון בו נשאו המבקשים, ההסדרה העתידית ועוד. לאור האמור, מקובלת עליי הערת היועץ המשפטי לממשלה כי ראוי להתנות את תשלומו של חלק מהגמול

ושכר הטרחה בשיעור מימוש הסדר הפשרה ובגובה ההטבה שתושג לחברי הקבוצה ולציבור (האגודה למען החייל) בפועל. זאת במיוחד בשים לב לפער בין הערכת שווי ההטבות לבין עלות הסדר ההטבות למשיבה. לאור האמור, אני מורה כי ישולם למבקשים ולבא כוחם מחצית מן הגמול ושכ"ט עו"ד תוך 30 יום מהיום. תשלום יתרת הגמול ושכר הטרחה ייבחן בתום מימוש ההסדר, לרבות מימוש שוברי ההטבה שיועברו לאגודה למען החייל, לאור שיעור המימוש בפועל.

18. הצדדים יפרסמו הודעה על מתן פסק הדין, תוך 14 יום מהיום, בשני עיתונים יומיים נפוצים. המשיבה תישא בהוצאות הפרסום.

<u>מזכירות בית המשפט</u> תמציא את פסק הדין לב"כ הצדדים ולב"כ היועץ המשפטי לממשלה, ותביא התיק לעיוני ביום 1.11.22.

ניתן היום, א' שבט תשפ"ב, 03 ינואר 2022, בהעדר הצדדים.

גילה כנפי-שטייניץ, שופטת

המחוזי ירושלים
* נאמן למקור *
3687004