



בבית המשפט העליון

רע"א 8075/16

לפני: כבוד השופטת א' חיות

המבקשת: אלקטרו קובי בע"מ

נגד

המשיבים: 1. עו"ד סאבר נאסר
2. פילטר טק בע"מ

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה בת"צ 3103-11-11 שניתנה ביום 14.08.2016 על ידי כבוד השופט א' קיסרי

בשם המבקשת: עו"ד אחז אגם

החלטה

בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט א' קיסרי) מיום 14.8.2016 בת"צ 3103-11-11 אשר קיבל בקשה לאישור תובענה ייצוגית שהגיש המשיב 1 (להלן: המשיב) נגד המבקשת והמשיבה 2 (להלן: פילטר טק).

1. המבקשת היא חברה פרטית העוסקת בשיווק ומכירה של מוצרי חשמל. בשנת 2011 הגיש המשיב בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד המבקשת בטענה כי היא אחראית לשיגור דברי פרסומת בניגוד להוראות סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982 (להלן: בקשת האישור הראשונה). לטענת המשיב, במכשירי הטלפון שבמשרדו ובביתו התקבלו מספר שיחות ממערכת חיוג אוטומטית שבהן הושמע מסר קולי מוקלט שנועד לקדם את עסקי המבקשת. המבקשת לא הגישה תשובה לבקשת האישור הראשונה ולפיכך, ביום 19.2.2012, קיבל בית המשפט קמא את הבקשה בהיעדר תגובה והתיר למשיב לנהל נגדה תובענה ייצוגית (להלן: ההחלטה המאשרת הראשונה). מספר ימים לאחר מכן הגישה המבקשת תשובה לבקשת האישור ובעקבות זאת הבהיר בית המשפט קמא כי התובענה הייצוגית כבר אושרה. ביום

21.5.2012 התקיימה ישיבת קדם משפט ראשונה בתובענה הייצוגית וכיום 13.6.2012 הגישה המבקשת כתב הגנה בו טענה כי היא אינה נושאת באחריות להודעות המוקלטות שעליהן מלין המשיב מן הטעם שהן שוגרו על ידי פילטר טק. כשנה לאחר מכן, ביום 15.7.2013, הגישה המבקשת בקשה לביטול ההחלטה המאשרת הראשונה. ביום 10.11.2013 נעתר בית המשפט קמא באופן חלקי לבקשה והתיר למבקשת להשיב לבקשת האישור בשתי סוגיות בלבד: הראשונה, האם ניתן לייחס לה אחריות להודעות הקוליות ששוגרו על ידי פילטר טק; והשנייה, האם תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקות בין הצדדים.

2. בעקבות ההחלטה הגיש המשיב בקשת אישור מתוקנת נגד המבקשת ופילטר טק ולאחר שהמשיבות בה (המבקשת והמשיבה 2 דכאן) הגישו את תשובותיהן לבקשה המתוקנת החליט בית המשפט קמא פעם נוספת כי יש להתיר למשיב לנהל תובענה ייצוגית נגד המבקשת. כמו כן התיר בית המשפט קמא למשיב לנהל תובענה ייצוגית נגד פילטר טק. בהחלטתו ציין בית המשפט קמא כי בכתב ההגנה שהוגש מטעמה טענה המבקשת כי היא התקשרה עם פילטר טק על מנת שתבצע בעבורה 10,000 שיחות טלפון לכ- 3,000 בתי אב ביישובים עראבה וסכנין. בית המשפט קמא קבע כי הדבר מלמד לכאורה שהמבקשת אישרה לפילטר טק להתקשר לנמנעים שלא נתנו לכך את הסכמתם, ומכאן שישנה אפשרות סבירה כי חל בענייננו החריג שנקבע בסעיף 15(3) לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: פקודת הנזיקין) לפיו מי שהתיר לקבלן עצמאי עמו התקשר לבצע עוולה נזיקית נושא באחריות למעשיו. בית המשפט קמא לא קיבל את טענת המבקשת לפיה יש לדחות את בקשת האישור המתוקנת בשל היעדר פניה מוקדמת ובנוסף על כך קבע כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת שבין הצדדים.

3. בבקשת רשות הערעור טוענת המבקשת כי שגה בית המשפט קמא משקבע כי הוכח לכאורה שהיא אישרה לפילטר טק לשגר דברי פרסומת בניגוד לחוק. לטענתה, הובטח לה על ידי פילטר טק כי עסקיה יפורסמו בהתאם להוראות הדין והיא לא הייתה מודעת לאופן שבו פילטר טק פועלת ולכך שהיא משגרת בשמה דברי פרסומת בניגוד לחוק. עוד טוענת המבקשת כי המשיב לא הוכיח ברמה הנדרשת את הטענות שהעלה כלפיה בבקשת האישור המתוקנת ולא הוצגה על ידו כל ראיה לכך שאכן התקבלו במכשירי הטלפון שבבעלותו הודעות פרסומיות שנועדו לקדם את עסקיה. בנוסף על כך נטען כי המשיב לא הרים את הנטל להוכיח כי ההודעות הפרסומיות שלטענתו קיבל שוגרו אליו בניגוד לחוק. כמו כן טוענת המבקשת כי המשיב לא פעל כדי להקטין את נזקיו, כי אישור התובענה הייצוגית נגדה יסב לה נזקים חמורים וכן היא מעלה טענות

שונות כלפי החלטתו של בית המשפט קמא לקבל את בקשת האישור הראשונה בהיעדר תגובה וכלפי ההחלטה בבקשתה לביטול ההחלטה המאשרת הראשונה.

4. דין בקשת רשות הערעור להידחות בלא צורך בתגובת המשיבים.

לשיטת המבקשת אין להבין את הבקשה שהפנתה לפילטר טק להתקשר בשמה לכ- 3,000 בתי אב ביישובים עראבה וסכנין כאישור לפרסם את עסקיה בניגוד לחוק. לטענתה, היא לא ידעה כיצד בכוונתה של פילטר טק לבצע את התחייבותה זו ויצאה מן ההנחה כי תפעל בהתאם להוראות הדין.

טענות אלו אינן מצדיקות התערבות בהחלטתו של בית המשפט קמא. המבקשת נמנעה מלצרף לבקשת רשות הערעור את כתב ההגנה שהגישה לאחר שהתקבלה בקשת האישור הראשונה ובנסיבות אלו יש קושי רב לקבל את טענתה לפיה בית המשפט קמא נתן פרשנות שגויה לאמור בו. יתר על כן, טענתה של המבקשת לפיה לא ידעה כיצד פילטר טק מתכוונת למלא אחר בקשתה להתקשר בעבורה לאלפי אנשים והניחה כי בעשותה כן לא תעבור על הוראות חוק התקשורת, היא לכאורה מוקשת על פניה ולמעשה היא אינה מתיישבת עם האמור בבקשתה לביטול ההחלטה המאשרת הראשונה (מב/2). בבקשה זו טענה המבקשת כי אם המשיב לא היה מעוניין לקבל הודעות פרסומיות כל שהיה עליו לעשות הוא לפנות אליה על מנת שתסיר את שמו "מרשימת התפוצה של מקבלי הודעות הפרסום מן האתר" וכי למיטב ידיעתה, פילטר טק מסירה באופן מיידי מרשימת התפוצה "כל חבר אשר מבקש להסיר את שמו מאותה רשימה באמצעות לחיצה על הלינק הרלבנטי". עוד טענה המבקשת כי מכיוון שהמשיב לא ביקש שלא ישלחו אליו דברי פרסומת "לא היה באפשרותה ... להסיר[ו] מרשימת התפוצה ועל כן ... המשיכה לשלוח [לו] הודעות פרסומיות" (שם, בסעיפים 51.11-51.13 ובסעיפים 125-128). מדברים אלו עולה לכאורה כי המבקשת הכירה את שיטות העבודה של פילטר טק והייתה מודעת לכך שהיא נוהגת לפנות לאנשים שלא נתנו לכך את הסכמתם. כמו כן, יש בדבריה אלה של המבקשת משום היפוך היוצרות ועולה מהם, לכאורה, כי לגישה אין צורך לקבל את הסכמת הנמענים וכי אם אין רצונם לקבל הודעות פרסום הם אלה הצריכים לבקש זאת.

בתצהיר שצורף לבקשת הביטול מטעם המבקשת צוין אמנם שהמבקשת הבהירה לפילטר טק כי "בהתאם להוראות חוק התקשורת החדש, הרי שלא ניתן לפעול בדרכים שהיו מקובלות עד עתה" (שם, בסעיפים 19 ו-26), אך השאלה האם דרישה כזו אכן הופנתה מצד המבקשת לפילטר טק ומתי טעונה בירור, וזאת לאחר שפילטר טק

הנתבעת אף היא בהליך זה תציג את גרסתה בנדון. אך גם אם נצא בשלב זה מן ההנחה כי בעקבות חקיקתו של סעיף 30א לחוק התקשורת המבקשת אכן דרשה מפילטר טק שלא לשגר דברי פרסומת בניגוד לחוק, אין היא יוצאת בכך בלבד ידי חובתה. שכן אם יוכח כי גם לאחר אותה הדרישה הייתה המבקשת מודעת בפועל לעובדה שפילטר טק ממשיכה לפעול לפי "שיטת העבודה" הישנה ולשגר דברי פרסומת לאותה "רשימת התפוצה" מבלי לקבל את הסכמת הנמנעים, כי אז לא יהא באותה דרישה כדי להועיל לה, ככל שהמשיכה לקיים את קשרי העבודה עם פילטר טק. בית המשפט קמא התרשם מן החומר שהיה בפניו כי יש סיכוי סביר שכך יוכח ועל כן הוסיף וקבע כי יש סיכוי סביר שיימצא כי מתקיים בענייננו החריג שנקבע בסעיף 15(3) לפקודת הנזיקין. במסקנתו זו לא ראיתי מקום להתערב (ראו והשוו: רע"א 1621/16 Mega Advanced Mathematical System Ltd נ' זילברג, בפסקה 11 (14.6.2016)).

לטענות הנוספות שהעלתה המבקשת לא ראיתי מקום להידרש מאחר שעל פני הדברים הן אינן מגלות עילה למתן רשות ערעור.

מטעמים אלו בקשת רשות הערעור נדחית.

אין צו להוצאות.

ניתנה היום, י"ט בטבת התשע"ז (17.1.2017).

ש ו פ ט ת