



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 11051-04-15 בן בסט ואח' נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

לפני כבוד השופט רחמים כהן

מבקשים

1. עו"ד טל בן בסט
  2. עו"ד שחר זהר
  3. דניאל כהן
- ע"י ב"כ עוה"ד רם גורדיסקי

נגד

משיבה

אופטיקה הלפרין בע"מ  
ע"י ב"כ עוה"ד יגאל כהן ובן ציון צדוק

### פסק דין

בקשה לאישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית (להלן - **הבקשה לאישור הסדר הפשרה**), על פי חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו - 2006 (להלן - **חוק תובענות ייצוגיות**).

עניינה של התובענה בטענה, שהמשיבה הפרה את הוראות סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת (בזק ושירותים) תשמ"ב - 1982 (להלן - **חוק התקשורת**), וגרמה נזק ללקוחותיה באמצעות שיגור הודעת פרסומת (להלן - **הודעת פרסומת**) מבלי שקיבלה את הסכמת לקוחותיה. המבקשים העריכו את הסעד הכספי הנתבע על סך של 10,000,000 ₪.

המשיבה ויתרה על הגשת תשובה לבקשה לאישור התובענה כייצוגית (להלן - **בקשת האישור**). חלף זאת הגיעו הצדדים להסדר פשרה, במסגרתו העלתה המשיבה מספר טענות:

שיגור הודעת הפרסומת החל שנתיים קודם לבקשת האישור. הודעות נשלחו ללקוחות חברי המועדון של המשיבה בלבד, שנתנו הסכמתם לקבלת דברי פרסומת.

טענותיהם העובדתיות של המבקשים לפיהן, הם מעולם לא היו בקשר עם המשיבה, לא ביקשו לקבל ממנה דברי פרסומת, לא מסרו את מספר הטלפון שלהם לצורך קבלת הודעות פרסומת כלשהן ולא נתנו את הסכמתם לשיגור דברי פרסומת – אינן נכונות. ברשות המשיבה תיעוד לכך, שהמבקשים רכשו מוצרים בסניפיה השונים של המשיבה ובמסגרת רכישות אלה השאירו את פרטיהם האישיים ואף נתנו את הסכמתם לקבלת דברי פרסומת.

המבקשים התעלמו מהעובדה, שבחוק התקשורת קיים סייג הקבוע בסעיף 30א(ג) הקובע, שמפרסם רשאי לשגר דבר פרסומת אף אם לא התקבלה הסכמת הנמען, בהתקיימם של התנאים הבאים: 1. הנמען מסר את פרטיו למפרסם במהלך רכישה של מוצר או שירות והמפרסם הודיע לו, שהפרטים שמסר ישמשו לצורך משלוח דבר פרסומת מטעמו; 2. המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו, שהוא מסרב לקבל דברי פרסומת כאמור, דרך כלל



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 11051-04-15 בן בסט ואח' נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

או מסוג מסוים, והנמען לא עשה כן; 3. דבר הפרסומת מתייחס למוצר או לשירות מסוג דומה למוצר או לשירות האמורים בתנאי הראשון. לטענת המשיבה, היא עומדת בכל התנאים, וזאת בין היתר נוכח העובדה, שברשותה תיעוד לכך שהמבקשים ביצעו רכישות בסניפיה השונים, כאשר במסגרת רכישות אלה, המבקשים השאירו את פרטיהם האישיים והסכימו לקבל את הודעותיה של המשיבה. גם לו המשיבה לא הייתה מצליחה להוכיח את קבלת הסכמתם בכתב של המבקשים, הרי שהייתה עומדת לה ההגנה הקבועה בסעיף 30א(ג).

המבקשים לא צירפו כל ראיה בעניין נזקיהם ולא פירטו מהו הזמן שבזבוז לכאורה בקריאת הודעה בת מספר שורות. עיון בבקשת האישור ובתצהירים שצורפו לבקשת האישור מעלה, שמעבר להעלאת טענות חלולות בדבר "רוגז כעס, ועוגמת נפש", אין ולו פירוט מינימלי של הנזקים הנטענים.

חרף הטענות השונות שהועלו על ידי הצדדים, בנסיבות האמורות, כאשר מחד, כל אחד מהצדדים סבור שהדין לצידו ושבת המשפט היה מקבל את עמדתו לו נוהל ההליך עד תומו ומאידך, כל אחד מהצדדים ער לסיכונים ולאפשרות שעמדתו המשפטית תידחה בסופו של יום, ניהלו הצדדים משא ומתן ממושך בניסיון לסיים את המחלוקת בדרך של פשרה.

ביום 21.3.2017 התקיים דיון במעמד הצדדים ובמעמד נציגת היועץ המשפטי לממשלה. במסגרת הדיון הועלו הערות והסתתיגויות היועץ המשפטי לממשלה לחלק מהסכמות הצדדים והוסכם על ביצוע שינויים בהסדר הפשרה.

ביום 28.3.2017 הוגש הסדר פשרה מתוקן. לאחר מספר הבהרות ותיקונים שנדרשו על ידי בית המשפט, תוקן הסדר הפשרה פעם נוספת. נוסח סופי של הסדר הפשרה המתוקן הוגש לבית המשפט ביום 24.4.2017.

### להלן עיקרי ההסכמות שהושגו בין הצדדים:

כל אדם יהיה זכאי לקבל ערכת ניקוי הכוללת בקבוק תרסיס לניקוי עדשות וכן מטלית ניקוי, וזאת בתמורה לתשלום סמלי של 5 ₪ בלבד, במקום במחירה המקורי של ערכת הניקוי העומד על סך של 38 ₪. דהיינו, הטבה של 33 ₪ לכל רוכש (להלן - **ההטבה לציבור**).

המשיבה תעמיד 26,670 ערכות ניקוי, שתינתנה לציבור הרחב במחיר ההטבה לציבור.

שווי ההטבה הכולל שתינתן עומד על סך 880,110 ₪, לכל הפחות (להלן - **שווי ההטבה**).

ההטבה לציבור תוצע במשך 3 חודשים, החל ממועד אישורו של הסדר הפשרה ומתן תוקף סופי להסדר או עד למועד רכישתן של 26,670 ערכות ניקוי, המוקדם מבין השניים (להלן -

**תקופת ההטבה הראשונה**)



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 11051-04-15 בן בסט ואח' נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

תוך 15 ימים מתום תקופת ההטבה הראשונה, תמציא המשיבה לבא כוח המבקשים, דו"ח הנתמך בתצהיר, המפרט את מספר ערכות הניקוי בהנחה, שניתנו לציבור במהלך תקופת ההטבה הראשונה.

ככל שמספר ערכות הניקוי בהנחה שיחולקו במסגרת ההטבה יהיה נמוך מ- 26,670, יעמדו למשיבה חודשיים נוספים (להלן - **תקופת ההטבה השנייה**) בהם המשיבה תחלק את יתרת ערכות הניקוי עד להשלמת חלוקתן של כל הערכות (26,670) וזאת, **בחינם**.

אם גם לאחר שתסתיים תקופת ההטבה השנייה לא תחלק המשיבה את כל מכסת הערכות (26,670), תתרום המשיבה את הסך השווה להפרש שבין שווי ההטבה הכולל, לבין שוויים הכולל של הערכות שחולקו בפועל, כאשר זהות הגוף שיקבל את התרומה יהיה בהתאם למתווה המוצע בעניין ת"צ 11-07-22236 **שרייר נ' שירותי בנק אוטומטיים בע"מ**, מיום 16.9.2014.

המשיבה תפרסם את הזכות לקבלת ערכות הניקוי במחיר ההטבה באתר החברה ובסניפיה במקום בולט ויציין, שההטבה ניתנת בעקבות הסדר הפשרה בתובענה הייצוגית דנא.

היות וקיים קושי באיתור חברי הקבוצה, ההטבה תוענק לכלל הציבור ולא רק לקבוצה המיוצגת ו/או הזכאית.

הצדדים הסכימו, שהגמול הכולל למבקשים יעמוד על סך של 30,000 ₪ (10,000 ₪ לכל מבקש), ושכר טרחה לבא כוח המבקשים יעמוד על סך של 120,000 ₪ בתוספת מע"מ, כנגד חשבונית. הגמול ושכר הטרחה ישולמו תוך 30 ימים ממועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה.

על מנת לסיים את הליכי התובענה והבקשה באופן יעיל ומהיר וללא הוצאות מיותרות, הוסכם בין הצדדים, שאין צורך במינוי בודק חיצוני מטעם בית המשפט.

### דיון

לאחר שעיינתי בהסדר הפשרה המתוקן ובבקשה לאישור התובענה כיייצוגית סבורני, שיש להורות על אישור הסדר הפשרה. הסדר הפשרה ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה, לעומת הסיכונים האפשריים הכרוכים בהמשך בירור ההליך.

יצוין, כפי שעולה מהבקשה לאישור הסדר הפשרה, שכחלק מהליך המשא ומתן שהתקיים בין הצדדים ובהתאם לדרישת בא כוח המבקשים, ביצעה המשיבה בדיקה קפדנית ומדוקדקת של הנתונים הנוגעים לשליחת הודעות הפרסומת. במסגרת בדיקות אלה התברר למשיבה, שבשל טעויות אנוש נשלחו הודעות פרסומת לנמענים שאינם נמנים עם חברי מועדון הלקוחות של המשיבה, וזאת כתוצאה מטעות של החברה החיצונית, שעסקה באותו פרסום. בהתאם לכך ועל מנת לבצע הערכה של כמות הנמענים שקיבלו הודעות פרסומת ללא הסכמתם ובאמצעות נתון זה לעמוד על שווי ההטבה הכולל שתינתן במסגרת הפשרה ותשקף נכונה את הנזק הכולל של חברי הקבוצה, ביצעה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 11051-04-15 בן בסט ואח' נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

המשיבה בדיקות בנתונים של ששת החודשים האחרונים של שנת 2015. מממצאי הבדיקות עולה, שהחל ממועד תחילת הדיוור בחודש אוגוסט 2013 ועד ליום הגשת בקשת אישור התובענה כייצוגית, באפריל 2015, היינו במשך 20 חודשים, נשלחו כ- 10,300 הודעות פרסומת בלבד, כאשר אותן הודעות פרסומת נשלחו לאותם נמענים פעם אחר פעם, למעט 166 נמענים "חדשים" במוצע שהתווספו לקבוצה זו, ובסך הכול כ- 3,320 נמענים חדשים בכל התקופה הרלוונטית לתובענה.

על בסיס נתון זה, הנוגע לכמות הנמענים הממוצעת שאינם חברי מועדון, במכפלת "נוק" בסך של 70 ₪, שווי ההטבה היה אמור לעמוד על סך של 721,000 ₪. בשים לב לכך, שמדובר בתחשיב ממוצעים, ובהתאם לבקשת בא כוח המבקשים, נעתרה המשיבה לבקשה להעמיד את ההטבה לציבור על שווי של 880,110 ₪. בהתאם להסכמות הצדדים, שווי ההטבה יעמוד על סך מינימלי של 880,110 ₪ (בהינתן שכל ערכות הניקוי תימכרנה ב- 5 ש"ח) ויכול ויהיה אף גבוה יותר ויגיע לסך של 1,013,460 ₪, אם המשיבה תחלק את כל הערכות בחינם. בהקשר זה ציינו המבקשים, שנוכח גובה הפיצוי אותו ביקשו לתבוע (סך של 100 ₪ לכל אחד מחברי הקבוצה), הסדר הפשרה המוצע ראוי, שכן הוא משקף הטבה ראויה לחברי הקבוצה ואף לכלל הציבור, שגובהה הולם את גובה הפיצוי שנתבע.

בהתאם לאמור נראה, שהסדר הפשרה כמו גם שווי ההטבה ואופן הענקתה לציבור, ראויים והוגנים.

מקובלת עלי טענת הצדדים לפיה, אין צורך במינוי בודק שכן הדיון מתייחס לעניין משפטי בעיקרו ואין צורך בבדיקת שיעור הנזק ואף ככל שיש צורך בהערכת שיעור הנזק, הדבר נמצא בתחום שיקול דעתו של בית המשפט. יתרה מכך, מינוי בודק יאריך את ניהול ההליך יתר על המידה בלא טעם מיוחד ויגרור עלויות נוספות.

### לאור האמור לעיל, אני מורה כדלהלן:

- א. ניתן בזאת להסדר הפשרה תוקף של פסק דין.
- ב. קבוצת התובעים בתובענה הייצוגית כוללת את כל מי שאינו חבר מועדון לקוחות של המשיבה ואשר קיבל מטעמה הודעת פרסומת במהלך התקופה שמחודש אוגוסט 2013 ועד לחודש אפריל 2015.
- ג. הגמול ושכר הטרחה המוסכמים סבירים ותואמים את מידת ההשקעה בהכנת בקשת האישור וניהול ההליכים באופן יעיל ומושכל ולפיכך מאושרים. מחצית הסכומים המוסכמים לעניין גמול ושכר טרחה ישולמו תוך 30 ימים מהיום והמחצית השנייה בסיום מימוש הסדר הפשרה, לאחר הגשת דוח מסכם לבית המשפט.
- ד. לאור הסכמות הצדדים וכן מהותו ואופיו של הסדר הפשרה, אין צורך במינוי בודק.
- ה. המשיבה תפרסם הודעה לציבור בהתאם להוראות סעיף 25(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות, בנוסח שיוגש לאישור בית המשפט תוך 7 ימים מהיום.
- ו. ההודעה תפורסם על ידי המשיבה בעיתונים "הארץ" ו"גלובס", תוך 7 ימים מיום אישור ההודעה על ידי בית המשפט.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 11051-04-15 בן בסט ואח' נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

- ז. פסק הדין יוצר מעשה בית דין ביחס לקבוצת התובעים וביחס לעילות התובענה.
- ח. הצדדים יגישו הודעות עדכון לגבי ביצוע הסדר הפשרה ומתן ההטבה, תוך 6 חודשים מהיום ובכלל זה עדכון לעניין התרומה ככל שתינתן, בהתאם לסעיף 5(6) להסכם הפשרה.
- ט. המזכירות תמציא את פסק הדין לבאי כוח הצדדים ולבא כוח היועץ המשפטי לממשלה, פרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי).

ניתן היום, י"ח סיוון תשע"ז, 12 יוני 2017, בהעדר הצדדים.

רחמים כהן  
שופט