



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

בפני כבוד השופטת הדס עובדיה

מבקש גד בר אלי
באמצעות עוה"ד רמי בלומנפלד, רותם שור ואוהד תלרז

נגד

משיבה פרטנר תקשורת בע"מ
באמצעות עוה"ד אביאל פלינט ורעות אושרי

פסק דין בבקשה לאישור תובענה כייצוגית

1. עניינה של הבקשה לאישור תובענה כייצוגית שלפני בטענת המבקש כי המשיבה, המספקת שירותי תקשורת, מפרה את הוראות רישיונה, וכפועל יוצא מכך את ההסכמים עם לקוחותיה, וכן את הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק התקשורת") במשלוח מסרונים ללקוחותיה המודיעים להם על ניצול חבילת גלישה שרכשו (להלן: "המסרונים"). המסרונים נוסחו במספר נוסחים שכל אחד מהם כולל בנוסף למידע על ניצול נפח חבילת הגלישה גם קישור לדף מידע, המהווה חלק מאתר האינטרנט של המשיבה, המפנה את הלקוח לאזור האישי שלו באתר ומוצגות בו חבילות גלישה לרכישה (להלן: "הקישור לדף המידע"). בחלק מהמסרונים כללה המשיבה גם תוספת לפיה: "מומלץ להרחיב את נפח חבילת הגלישה, באופן קבוע, בהצעה משתלמת בלינק הבא... בכל שאלה ניתן להשיב להודעה זו ולהגיע לנציג שירות" (להלן: "ההמלצה").

11
12

נוסח המסרונים שבמחלוקת

2. להלן יובא נוסח מסרונים שנשלחו אל המבקש במועדים שונים ונוסח מסרון שנשלח על ידי המשיבה למנויי "פרטנר" נשוא בקשת האישור:

14



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 "שלום, מנוי 012mobile הנמצא ברשותך, שמספרו..., ניצל מעבר ל 75% מנפח הגלישה
2 הכלול בחבילה החודשית שברשותו. עם סיום נפח החבילה יואט קצב הגלישה. לעדכון נפח
3 חבילת הגלישה בתכניתך לחץ... בכל שאלה ניתן להשיב להודעה זו ולהגיע ישירות לנציג
4 שירות, 012mobile בברכה".
- 5
- 6 "מנוי יקר..., ב 27/9/2016 10:31 ניצלת מעל 75% מנפח הגלישה שברשותך, בסיום הנפח
7 יואט קצב הגלישה. מומלץ להרחיב את נפח חבילת הגלישה באופן קבוע, בהצעה משתלמת
8 בלינק הבא... בכל שאלה ניתן להשיב להודעה זו ולהגיע לנציג שירות".
- 9
- 10 "מנוי יקר..., ב 4/10/2016 00:50 ניצלת מעל 95% מנפח הגלישה שברשותך, בסיום הנפח
11 יואט קצב הגלישה. מומלץ להרחיב את נפח חבילת הגלישה באופן קבוע, בהצעה משתלמת
12 בלינק הבא... בכל שאלה ניתן להשיב להודעה זו ולהגיע לנציג שירות".
- 13
- 14 "08:50 5/10/2016 לקוח partner יקר... ניצלת מעל 75% מנפח הגלישה שברשותך. גלישה
15 מעבר לנפח זה עד 1GB תחויב ב-10 ₪. מומלץ להרחיב את נפח חבילת הגלישה באופן קבוע,
16 בהצעה משתלמת בלינק הבא... בכל שאלה ניתן להשיב להודעה זו ולהגיע לנציג שירות".
- 17
- 18 3. אין חולק כי לאחר הגשת התובענה שינתה המשיבה את תוכן המסרונים כך שהמלים כמו
19 "מומלץ", "הצעה משתלמת" ו- "באופן קבוע" הושמטו מהן (סעיף 11 ונספח 8 לתגובה
20 לתשובה לבקשת האישור).
- 21
- 22 רישיון המשיבה
- 23 4. סעיף 75ד לרישיון המשיבה קובע:
- 24
- 25 "בעל הרישיון ישלח מסרון למנוי אשר ניצל 75% ו-95% מחבילת הגלישה.
26 המסרון ישלח למספר הטלפון של המנוי ומספר טלפון של המנוי, כפי שצוין על



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 ידי המנוי בעת ההתקשרות, בסמוך ככל הניתן למועד הניצול כאמור. המסרון
 2 יכול לפחות את אלה: שיעור ניצול החבילה, מועד עריכת חישוב הניצול (תאריך
 3 ושעה) ומספר הטלפון שאליו מתייחס המסרון. לענין זה, "חבילת גלישה"
 4 כמות יחידות של שירות גלישה באינטרנט הסלולרי בארץ (להלן: "שירות
 5 גלישה") המסופקת למנוי בתעריף קבוע ללא תלות בהיקף הצריכה בפועל.
 6 סעיף זה יחול רק כאשר התעריף של יחידת שירות גלישה, לאחר ניצולם המלא
 7 של כל יחידות שירות הגלישה הכלולות בחבילת הגלישה, הינו למעלה מפי 1.25
 8 מתעריף יחידת גלישה במסגרת חבילת הגלישה"
 9 (ההדגשה אינה במקור, ה.ע.)

עמדת המאסדר ביחס לפרשנות רישיון המשיבה

12 5. נוסח ארבעת המסרונים נשוא בקשת האישור הועבר בהחלטתי מיום 2.4.2017 למאסדר-
 13 משרד התקשורת, על-מנת שיחווה את דעתו בשאלה האם הפרקטיקה בה נוהגת המשיבה
 14 במשלוח המסרונים ללקוחותיה בהודעתה על ניצול נפח חבילת גלישה, שבהם היא מפנה
 15 לקישורית אשר מאפשרת להגדיל את נפח הגלישה או מוסיפה מלל ובו המלצה להרחבת נפח
 16 חבילת הגלישה, מפרה את הוראות סעיף 75 לרישיונה.
 17 לפני המאסדר עמדו לצורך מתן תשובתו כל נוסחי המסרונים נשוא המחלוקת ואף כתבי
 18 הטענות של הצדדים שהועברו אליו לצורך הבנת המחלוקת שביניהם.

19 6. תשובת המאסדר ניתנה כדלקמן:

21 "עמדת משרד התקשורת הינה כי נוסח המסרונים ששלחה המשיבה והמופיעים
 22 בבקשת האישור בסעיפים 17, 25, 36 ו-38 אינם מפרים (ההדגשה במקור, ה.ע.)
 23 את סעיף 75 לרישיון הכללי של חברת פרטנר תקשורת בע"מ, למתן שירותי
 24 רדיו טלפון נייד בשיטה התאית (רט"ן), (להלן: "רישיון פרטנר")."

25 1. סעיף 75 לרישיון פרטנר קובע כדלהלן:

26 ...



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 2. סעיף 75 דר לשיון פרטנר אינו קובע את נוסחו של המסרון אשר אמור
2 להישלח לצרכן, אלא קובע כי על המסרון לכלול לכל הפחות (ההדגשה במקור,
3 ה.ע) את המידע האמור בסעיף (שיעור ניצול החבילה, מועד עריכת החישוב
4 וכו'). מכאן, כי הסעיף נוקב ברשימה בלתי ממצה של פרטי מידע שעל
5 המסרון להכיל, אשר עליהם יכול להוסיף בעל הרישיון פרטי מידע נוספים,
6 אך לא לגרוע ממנו.

7 3. מסרונים אלו נועדו לייצע את הצרכן בדבר הגעתו לניצול של חבילת הגלישה
8 שנרכשה על ידו, כאשר לשיטת עמדת משרד התקשורת, במסגרת מסרונים
9 אלו ניתן גם לכלול מידע על האפשרויות העומדות בפני הצרכן לאחר הגעתו
10 לניצול מלא של נפח הגלישה.

11 4. למען שלמות התמונה יצוין, כי בחודש מרץ 2017 תוקן רישיון פרטנר (תיקון
12 מס' 87 לרישיון), במסגרתו החליט משרד התקשורת להרחיב את חובת
13 הפירוט הנדרשת הקבועה במסגרת המסרונים הנשלחים מכוח סעיף 75
14 לרישיון, אך לא קבע מפורשות את נוסח ההודעה..."

טענות הצדדים

טענות המבקש בתמצית

18 7. המסרונים כוללים דברי פרסומת, כמשמעותם בחוק התקשורת ובפסיקה. גם עידוד עקיף
19 להוצאת כספים הוא בבחינת פרסומת אסורה. המסרונים אינם כוללים מנגנון הסרה. המבקש
20 פנה למשיבה בבקשות להסרת התוכן שאינו נוגע לניצול נפח חבילת הגלישה ונענה בשלילה,
21 בטענה שהוראות חוק התקשורת אינן חלות על מסרונים אלה.

22 8. המשיבה מנצלת לרעה את הוראת סעיף 75 לרישיונה, המחייב אותה להודיע ללקוחותיה על
23 ניצול נפח חבילת הגלישה, וזאת לקידום ענייניה המסחריים. התייחסות משרד התקשורת
24 לטיעונים שהועלו בשימוע לקראת פרסום תיקון מספר 57 לרישיון המשיבה אף היא תומכת
25





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 בטענת המבקש בדבר הפרת המשיבה את הוראות הרישיון, שכן נקבעו בהם הפרטים שרק
2 הם יכללו במסרוני. גם מסעיף 75 לרישיון המשיבה, המחייב את המשיבה להציע חבילות
3 גלישה ללקוחות המשיבה השוהים בחו"ל, ניתן ללמוד כי ביחס ללקוחות השוהים בישראל-
4 נאסר על המשיבה לפנות בפניות המעודדות אותם לרכוש חבילות גלישה, בהיות סעיף 75
5 לרישיון המשיבה הסדר שלילי. ההיתר לשלוח הודעות והצעות לחבילות לצרכן המצוי בחו"ל
6 הוא הסדר ספציפי במסגרת רכישה נפרדת של חבילת נדידה (סעיף 75.2 לרישיון), עקב
7 חשיפת הלקוח לעלויות חריגות בחו"ל.
8
9 המשיבה נמנעת מלהודיע ללקוחותיה במסגרת המסרוני מהו מועד סיום חבילת הגלישה
10 שלהם, כך שאינם יודעים אם הם זקוקים כלל להרחבה כלשהי של חבילתם, והיא אף אינה
11 מיידעת אותם על האפשרויות הקיימות לגלישה ברשתות WIFI מאובטחות ללא כל תשלום.
12
13 10. לאחר הגשת התובענה שינתה המשיבה את תוכן המסרוני כך שהמלים כמו "מומלץ",
14 "הצעה משתלמת" ו- "באופן קבוע" הושמטו מהן, ובכך יש לראות הודאה מצד המשיבה
15 בנטען על ידי המבקש.
16
17 11. במשלוח דברי הפרסומת למבקש וליתר חברי הקבוצה גרמה להם המשיבה נזק בלתי ממוני
18 המתבטא בחוסר נוחות, הטרדה, אובדן זמן ורגשות שליליים שחוו עקב הפגיעה באוטונומיה
19 שלהם. מדובר בנזק שעל-פי הפסיקה נובע מעצם הפגיעה בפרטיות ואי הנוחות הנגרמת למי
20 שנשלח אליו דבר פרסומת בניגוד לרצונו. לכן, די בכך שהוכח על ידי המבקש כי שוגרו לחברי
21 הקבוצה דברי פרסומת בניגוד לחוק כדי לבסס את האפשרות שיקבע כי נגרם להם נזק שיש
22 לפצות עליו, וכך הוכח בענייננו. את גובה הנזק יש לשום על יסוד אומדנה.
23
24 12. הקבוצה שמבוקש לייצג הוגדרה בבקשת האישור כך: "כל מי שהיה מנוי של המשיבה
25 במהלך התקופה (כולה או חלקה) שמיום 13.3.2011 (מועד כניסתו לתוקף של סעיף 75



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 לרישיון המשיבה) ועד למועד הגשת התובענה ובקשת האישור, ונתקבלו אצלו הודעה מפרה
2 אחת לפחות (כהגדרתה בבקשת האישור)".
- 3 ההודעות המפרות הוגדרו בבקשת האישור כך: "ההודעות נשוא ההליך דנן נשלחות במסגרת
4 מסרונים המשוגרים אל מנויי המשיבה לאחר ניצול של 75% ו-95% מנפח חבילת הגלישה
5 שברשותם וכוללים מסר שמטרתו לעודד רכישת חבילת גלישה מוגדלת".
- 6
7 13. עילות התביעה שביסוד בקשת האישור הן: הפרת רישיון המשיבה וכפועל יוצא מכך הפרת
8 ההסכם בין המשיבה ללקוחותיה הנסמך עליו, הפרת סעיפים 30א לחוק התקשורת, הפרת
9 חובה חקוקה ורשלנות. על יסוד עילות תביעה אלה מבוקש לפסוק לחברי הקבוצה פיצויים
10 המוערכים על ידי המבקש בשלב זה על יסוד אומדנה ב"עשרות מיליוני ש"ח"; צו מניעה וצו
11 הצהרתי ו/או כל סעד אחר שימצא לנכון.
- 12
13 14. ביחס לעמדת המאסדר טוען המבקש כי אין לה משקל רב בהיותה לקונית, אינה מזמן אמת
14 ובאשר היא מתייחסת ל"מידע" ולא ל"דברי הפרסומת", משלא נתמכה בתצהיר ואין היא
15 פרשנית, ובאשר התעלמה מליבת המחלוקת בין הצדדים. המאסדר ביטא את עמדתו
16 הפרשנית לרישיון במענה שהשיב לבקשת המשיבה משנת 2010 להסיר חלק מהפרטים
17 שהוצעו במסגרת השימוע, ומענה זה תומך בעמדת המבקש משנקבע בו שהמסרון יכלול רק
18 פרטים אלה.
- 19
20 טענות המשיבה בתמצית
- 21 15. המשיבה חייבת על פי הוראות רישיונה לשלוח את המסרונים ללקוחותיה, והלקוחות,
22 בהתאמה, חייבים לקבלם. אין ממש בטענת המבקש כאילו דווקא הקישור המפנה את הלקוח
23 לאזור האישי שלו באתר האינטרנט של המשיבה, שנועד להקל על הלקוח לשקול כיצד לפעול,
24 או התוכן הקצר שנלווה לקישור זה, הקשורים בטבורם לתוכן ההודעה, גורמים ללקוח נזק
25 כבד. היה על המבקש לשטוח תשתית ולנמק מדוע דווקא העיון בקישור ובשתי השורות שנלוו
26 אליו הם אלו שהסבו לו נזק. זאת לא עשה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1. על-פי סעיף 75 לרישיונה, ביחס ללקוח השווה בחו"ל המשיבה חייבת להציע, במסגרת המסרונים על ניצול נפח הגלישה, לפחות שלוש חבילות גלישה אותן הוא יכול לרכוש. מסעיף 75 לרישיון עולה כי לדעת המאסדר מידע על חבילות גלישה אינו דבר פרסומת אסור וכי שיגורו אינו גורם כל נזק ללקוחות.
- אין ממש בטענת המבקש ממנה עולה כי כאשר הלקוח מצוי בישראל המסרונים גורמים לו נזק כבד, בעוד שכאשר הלקוח שווה בחו"ל אין מדובר בנזק כלל. בשני המקרים ההודעות משוגרות באופן ספציפי וייעודי ללקוח המגיע לרף המיצוי הקבוע ברישיון ולא באופן המוני, על יסוד חובה מהדין, ולא נגרם כל נזק כתוצאה משיגורן, וודאי לא איזה מהנזקים אשר הוראות חוק תקשורת נועדו למנוע. להיפך, מדובר במטרה שירותית, שהיא ההיפך מעידוד להוצאת כספים. הקישור הוסף על רקע תלויות הלקוחות כפי שהעיד מר שירזי, עד המשיבה. המבקש עצמו עשה שימוש במסרוני עדכון אחרים ששלחה לו המשיבה בקשר עם חבילת הגלישה שלו, והוא לא הוטרד כלל מהמסרונים, להיפך. המבקש אינו מייצג קבוצה בתובענתו זו, ולא בכדי הוא מסתיר באופן אקטיבי את זהות נמעני המסרונים הנוספים שהציג.
17. עמדת המאסדר- משרד התקשורת ביחס לשאלות שנשאל המאסדר על ידי בית המשפט, מצדדת בפרשנות המשיבה לרישיונה. לאחר קבלת עמדת המאסדר, הפך המבקש את טענתו המשנית בדבר הפרת הוראות חוק הבזק לטענה העיקרית ואת הטענה העיקרית בדבר הפרת הרישיון לטענה משנית. פרשנות המשיבה לרישיונה, נסמכת על לשון הוראת סעיף 75 לרישיון הקובעת כי על המסרון לכלול "**לפחות את אלה**", ומכאן שמדובר ברשימה פתוחה של פריטים שניתן להוסיף עליהם. בנוסף נסמכת פרשנות המשיבה על תכלית הוראת הרישיון, שהיא מתן אפשרות ללקוח לקבל מידע על חבילות הגלישה ולכלכל את צעדיו בנושא המסרון. עמדת המאסדר חשובה והיא שומטת את הקרקע תחת התובענה.
18. חוק התקשורת לא נועד לחול על מסרונים מסוגים אלה שעליהם מלין המבקש. על פי הפסיקה יש לבחון את המטרה שאותה שנועד המסרון להגשים. ובענייננו המטרה היא רגולטורית ולא מסחרית. גם הקישור והמלל שנלווה למסרונים אינם מיועדים לעודד את הלקוח להוציא



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 כספים, להיפך- הם מיועדים להציג לפנינו את החלופות הקיימות כדי שיכלכל את צעדיו.
2 לפיכך לא מתקיימים שני רכיבי הגדרת "דבר פרסומת" שבחוק הבזק, מכיוון שהמסרונים
3 לא הופצו באופן מסחרי ומטרתם אינה עידוד להוצאת כספים.
4
5 19. שני הצדדים העלו טענות בדבר מידת ההתאמה של המחלוקת להתברר במסגרת הייצוגית.

דיון והכרעה

הפרת הוראת סעיף 75 לרישיון המשיבה

- 6
7
8
9 20. אבחן להלן את טענת המבקש בדבר הפרת הוראות סעיף 75 לרישיון המשיבה במשלוח
10 המסרונים נשוא בקשתו לאישור התובענה כייצוגית. אקדים ואומר כי המסקנה אליה הגעתי
11 היא כי לא מצאתי שקיים סיכוי סביר שפרשנותו של המבקש לסעיף 75 לרישיון המשיבה
12 תתקבל ויקבע כי המשיבה מפרה את הוראות הרישיון וכפועל יוצא מכך גם את ההסכמים על
13 לקוחותיה במשלוח המסרונים. להלן יפורטו נימוקי:
14
15 21. לשון סעיף 75 לרישיון קובעת כי על המסרונים לכלול "לכל הפחות" היינו- באופן מינימאלי,
16 את המידע הנדרש בדבר ניצול נפח החבילה. מכאן, שרשימת הפרטים שניתן לכלול במסרון
17 אינה רשימה סגורה ואינה מתמצית בפרטים הקבועים בסעיף 75 לרישיון.
18 סעיף 75 לרישיון מכיל את הרמה הנמוכה ביותר של הפרטים שעל המסרון לכלול. מתקין
19 הרישיון נמנע מלקבוע נוסח סגור ומוכתב מראש של תוכן המסרון שעל המשיבה לשלוח
20 ללקוחותיה עם ניצול נפח הגלישה על ידם, הסתפק בקביעת פרטי המידע שנאסר על המשיבה
21 לגרוע, וקבע כי על המסרונים לכלול לכל הפחות פרטים אלה. הדברים ברורים.
22
23 22. ביחס לפרשנות הוראות רישיון של מפעילות שירותי רט"ן נפסק כי אין לעצור בשלב המילולי
24 של הגדרות הרישיון [ע"א 7928/12 אי. אר. אמ טכנולוגיות בע"מ נ' פרטנר תקשורת בע"מ,
25 פסקאות 24-26 (22.01.2015)]; להלן: "עניין אי. אר. אמ".



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 תכלית סעיף 75 לרישיון היא לספק ללקוחות המשיבה מידע על ניצול נפח הגלישה שלהם
2 על מנת שיוכלו לכלכל את צעדיהם. הדברים עולים מפורשות ממסמך השימוע בעניין תיקוני
3 רישיונות כלליים למתן שירותי רדיו טלפון נייד בשיטה התאית (רט"ן) מיום 7.3.2010 (נספח
4 1 לתשובת המשיבה). בסעיף 10 במסמך השימוע, המתייחס לאפשרות לתקן את הרישיונות
5 ולכלול בהם חובת משלוח מסרון בעניין ניצול נפח גלישה נאמר במפורש כי האפשרות נשקלת
6 "על מנת לאפשר למנוי לכלכל את צעדיו באשר להמשך צריכת השירות". זאת על רקע
7 תלונות שהגיעו למשרד התקשורת מהן עלה כי לעיתים המנוי אינו ער לכך שניצל את מכסת
8 היחידות הכלולה בחבילת השירות והוא מחויב בתעריף גבוה יותר עבור השירות שהוא צורך
9 מעבר למכסה הכלולה בחבילה. תכלית המסרונים היא ליידע את הלקוחות בדבר ניצול נפח
10 חבילת הגלישה של הלקוחות ובנוסף להביא לידיעת הלקוחות את האפשרויות הפתוחות
11 בפניהם כדי שיוכלו לבחור כיצד להתנהל, זאת ביחס לנושא בו עוסקים המסרונים היינו,
12 חבילות הגלישה.

13
14 23. סעיף 75 העוקב לסעיף הרישיון שבמחלוקת, קובע כי כאשר הלקוח מצוי בחו"ל על המשיבה
15 להציע לו במסגרת המסרונים על ניצול נפח הגלישה גם לפחות שלוש חבילות גלישה אותן הוא
16 יכול לרכוש. תכליתה של הוראה זו היא לסייע ללקוח שאינו שוהה בישראל להתקשר עם
17 המשיבה ולרכוש ממנה בקלות חבילת גלישה שתמנע ממנו את הסיכון לחשיפה להגדלת
18 עלויות הגלישה שלו עם סיום נפח הגלישה על ידו. קריאה הרמונית של הוראות סעיפים 75
19 ו-ה לרישיון מצביעה על כי מדובר במספר דרישות שנועדו לספק ללקוח מידע וכלי עזר למניעת
20 הגדלת עלויות הגלישה עם סיום נפח הגלישה שרכש. איני סבורה כמבקש כי בסעיף 75
21 לרישיון, הנוגע ללקוחות השוהים בחו"ל, הוא הסדר שלילי שיש ללמוד ממנו על שלילת
22 המאסדר את כוחה המשיבה להוסיף על המידע המפורט על ידה כנדרש סעיף 75 לרישיון
23 ביחס ללקוחות השוהים בישראל. מדובר להבנתי במתן כלים מגוונים ומשלימים ללקוח
24 לקבלת מידע ואמצעים לרכישת חבילת גלישה נוספת, אם יבחר בכך.

25
26



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 הבחינה השיפוטית של החלטות המאסדר והביקורת השיפוטית על פרשנות הנחיותיו
- 2 24. השיח והשיג בין המאסדר ובין המשיבה בעניין סעיף 75 לרישיון בשנת 2010, התייחסות
- 3 משרד התקשורת ומענה המשרד לטיעונים שהועלו במסגרת השימוע משנת 2010 לתיקון
- 4 לרישיונות, וכן תיקון סעיף 75 לרישיון בשנת 2017 הנזכר בעמדת המאסדר, עוסקים כולם
- 5 בפרטי המינימום שיכללו המסרונים ואין להסיק מהם קיומו של איסור שהוטל על המשיבה
- 6 להוסיף פרטי מידע אחרים על המינימום הנדרש.
- 7 על רקע זה יש להבין את בקשת המשיבה דאז להסיר חלק מהפרטים שהוצעו במסגרת
- 8 השימוע, ואת מענה משרד התקשורת שהשיב כי **"הוסרו חלק מהפריטים שהוצע במסגרת**
- 9 **שימוע לכלול במסרון אשר ישלח למנוי, ונקבע כי המסרון יכלול פרטים אלו בלבד: שיעור**
- 10 **ניצול החבילה, תאריך ושעת חישוב הניצול ומספר הטלפון אליו מתייחסת ההודעה"**.
- 11 כאמור בעמדת משרד התקשורת גם בתיקון מספר 87 בגדרו הורחב פירוט החובה הנדרש
- 12 במסרונים הנשלחים מכוח סעיף 75 לרישיון, לא קבע המאסדר מפורשות את נוסח ההודעה
- 13 שעל המשיבה לשלוח ללקוחותיה ובכך הותיר בידה מרחב לנסח את המסרונים לפי שיקול
- 14 דעתה, ובלבד שהתוכן המינימאלי הנדרש ייכלל בהם.
- 15
- 16 25. ניכר במאסדר כי הוא מפעיל את שיקול דעתו ובודק וחוזר ובודק את פרטי החובה
- 17 המינימאליים שעל המסרונים לכלול עם ניצול נפח הגלישה של הלקוחות, פעם מצמצם את
- 18 רשימת פרטי החובה שסבר מלכתחילה שעל המסרונים לכלול לאחר השימוע, ופעם מרחיב
- 19 את הרשימה בתיקון נוסף לרישיון משנת 2017. בשום הזדמנות לא מצא המאסדר לנכון
- 20 להתערב בתוכן הנוסף של המסרונים ששלחה המשיבה ללקוחותיה, לא בהפניה לדף הקישור
- 21 הכולל גם מידע על חבילות גלישה לרכישה ואף לא ביחס לתוכן הממליץ.
- 22 הנחתי היא בנסיבות העניין כי המאסדר פעל על בסיס הידע שלו, ניסיונו ומקצועיותו בתחום
- 23 עליו הופקד, על מנת שתוגשם בצורה המיטבית התכלית שלשמה הופקדה בידו הסמכות והיא
- 24 האינטרס הציבורי שבמתן שירות, וכי התוכן הנוסף נועד לסייע ללקוחות ולא להיטפל אליהם
- 25 במשלוח תכנים אסורים.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 מפועלו ומפרשנותו של המאסדר בעניין רישיון המשיבה, עליהם חלה גם חזקת התקינות
2 המנהלית, פרשנות שאותה מצאתי כעניינית, סבירה ונכונה, ניתן להסיק בבטחה כי מסרוני
3 המשיבה הנשלחים ללקוחותיה עם סיום ניצול נפח הגלישה, אינם מפריס את רישיונה של
4 המבקשת ואינם מפריס את החוק, וכי אלו נועדו לתועלתם של הלקוחות.
- 5
6 27. פרשנות המבקש לרישיון המשיבה כאילו סעיף 75ד שבו אוסר על המשיבה לכלול במסרוני
7 כל מידע נוסף על חבילות הגלישה; אוסר להפנות את הלקוחות לדף מידע המהווה חלק מאתר
8 האינטרנט של המשיבה; ואוסר על הוספת תוכן ממליץ, סותר גם את עמדת המאסדר ביחס
9 לפרשנות הרישיון אשר ציין במפורש בעמדתו כי בחן את כל נוסחי המסרוני נשוא המחלוקת
10 אליהם הופנה ולא מצא בהם פסול כנטען בבקשת האישור.
- 11
12 28. ביחס למשקל שראוי לתת לעמדת המאסדר בפרשנות הנחיותיו נפסק:
- 13
14 **"הצעתי היא כי מקום בו התבקשה והתקבלה עמדתו של המאסדר בהליך אזרחי**
15 **בנוגע לפרשנות שיש ליתן להנחיותיו, בשלב ראשון על בית המשפט לבחון האם**
16 **עמדה זו מתיישבת עם לשון ההנחיות והאם הפרשנות שהציע המאסדר היא**
17 **סבירה. זאת, בשים לב לכך שמתחם הסבירות ביחס לפעולותיו של המאסדר**
18 **בתחום מומחיותו הוא, כאמור, רחב ביותר. אם מצא בית המשפט כי עמדתו של**
19 **המאסדר סבירה ומתיישבת עם לשון הנחיותיו, ברירת המחדל תהיה לאמץ**
20 **עמדה זו. סטייה מברירת המחדל האמורה, תתאפשר מקום בו ימצא בית המשפט**
21 **כי קיימים טעמים כבדי משקל לדחיית עמדת המאסדר ואימוץ פרשנות חלופית**
22 **תחתיה. כך למשל, מקום בו ישתכנע בית המשפט כי עמדת המאסדר נובעת**
23 **משיקולים שאינם ענייניים או נגועה בניגוד ענייניים, יהווה הדבר טעם כבד**
24 **משקל לדחיית עמדת המאסדר."**
- 25
26 ע"א 7488/16 זליגמן נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ (31.5.2018) פסקאות 37-40
27 לפסק דינה של כבוד השופטת וילנר (להלן: "ענין זליגמן"); לענין הבחינה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 השיפוטית של החלטות המאסדר והביקורת השיפוטית על פרשנות הנחיותיו ראו
2 גם : בג"ץ 6274/11 דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ נ' שר האוצר (26.11.2012)
3 פסקה 11 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן ; עניין אי. אר. אמ, פסקאות 27-28.
4
5 29. עמדת המאסדר כאמור עניינית וסבירה ופועלה של המשיבה אינו חורג ממנה. עם זאת, אוסיף
6 כי לטעמי טוב עשתה המשיבה בכך ששמטה את התוכן הממליץ מהמסרונים שהוא לכל
7 הפחות תוכן בלתי אסתטי ומיותר. לצורך השגת התכלית שביסוד המסרונים ועל מנת
8 שהלקוחות יוכלו לכלכל את צעדיהם על יסוד מידוע, די במסירת המידע כְּשֶׁלְעֶצְמוֹ. טוב תעשה
9 המשיבה אם תתמיד בכך, ולא תוסף למסרונים את התוכן הממליץ.
10
11 30. יש להצטער על כי המבקש לא פנה בפנייה מוקדמת למשיבה בטרם הגשת בקשת האישור. יש
12 מקום להניח, לאור התנהלות המשיבה, כי הייתה נוקטת בצעד זה עוד בטרם הגשת התובענה,
13 הגם שלא סברה אז ואינה סבורה כיום כי יש ממש בטענות המבקש או מי מהן.
14
15 31. טענת המבקש כי המשיבה נוהגת לשלוח את המסרונים גם כשתעריך יחידת שירות גלישה
16 ללקוח, לאחר ניצול מלא של החבילה, לא צפוי לעלות למעלה מפי 1.25 מהתעריך במסגרת
17 החבילה, לא הוכחה ולו אף בראשית ראייה. עניינו של המבקש, אם כזה הוא, אינו מדגים
18 באופן מסתבר דבר. בנוסף מהווה הטענה הרחבת חזית אסורה לה התנגדה המשיבה, ולפיכך
19 לא מצאתי לנכון לדון בה.
20
21 32. למען הסר ספק אציין כי לו אף הייתה מתקבלת הטענה כי התוכן הממליץ פסול מסיבה
22 כלשהי, אף אז איני סבורה כי בהוספת התוכן הממליץ לתכנים האחרים של המסרונים גרמה
23 או יכולה הייתה המשיבה לגרום לנזק כלשהו ללקוחות. המבקש טען כי הנזק שנגרם לו
24 ולחברי הקבוצה הנטענת הוא בעצם משלוח המסרון. המסרון נשלח במסגרת קיום חובה
25 רגולטיבית וככזה אין לומר כי הוא עלול להזיק. לא נטען ולא הוכח מהו הערך השלילי המוסף
26 של תוספת הכיתוב וההפניה לקישור מבחינת הלקוח שמקבל את המסרון ומעייין בו, או מוחק





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 אותו, או מטפל בו בדרך אחרת לאחר שנשלח אליו במסגרת קיום חובת המשיבה על פי
2 רישיונה. מדובר לכל היותר בזוטי דברים. אתייחס בקצרה לסוגיות אלה בהמשך הדברים.

3
4

סעיף 30א לחוק התקשורת

5 33. אדון להלן בטענת המבקש כי משלוח המסרונים נשוא בקשת האישור מהווה הפרה של סעיף
6 30א לחוק התקשורת.

7

סעיף 30א לחוק התקשורת קובע:

8

" שיגור דבר פרסומת באמצעות מיתקן בזק

9

30א. (א) בסעיף זה –

10

"דבר פרסומת" – מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת מוצר או

11

שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת;

12

...

13

"מפרסם" – מי ששמו או מענו מופיעים בדבר הפרסומת כמען להתקשרות לשם

14

רכישתו של נושא דבר הפרסומת, מי שתוכנו של דבר הפרסומת עשוי לפרסם את

15

עסקיו או לקדם את מטרותיו, או מי שמשווק את נושא דבר הפרסומת בעבור

16

אחר; ...

17

(ב) לא ישגר מפרסם דבר פרסומת באמצעות פקסימיליה, מערכת חיוג אוטומטי,

18

הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת מראש של

19

הנמען, בכתב, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת; ...

20

...

21

(ו) (1) מפרסם המשגר דבר פרסומת בניגוד להוראות סעיפים קטנים (ב) או (ג),

22

דינו – קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין;

23

...

24

(ט) הפרת הוראות סעיף זה היא עוולה אזרחית והוראות פקודת הנזיקין [נוסח

25

חדש], יחולו עליה, בכפוף להוראות סעיף זה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 (י) (1) שוגר דבר פרסומת ביודעין בניגוד להוראות סעיף זה, רשאי בית המשפט
2 לפסוק בשל הפרה זו פיצויים שאינם תלויים בנזק (בסעיף זה – פיצויים
3 לדוגמה), בסכום שלא יעלה על 1,000 שקלים חדשים בשל כל דבר פרסומת
4 שקיבל הנמען בניגוד להוראות סעיף זה...”

5
6 ביחס לשליליות התופעה בה עוסק סעיף 30א לחוק התקשורת והנזקים להם היא גורמת נפסק
7 על ידי כבוד השופט פוגלמן ברע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (4.8.2014) פסקה 2:

8
9 “הספאם מהווה מטריד ציבורי הגורם לנזקים רחבי היקף. כאשר הוא נשלח
10 באמצעות הודעות דואר אלקטרוני הוא גורם לבעיות מכמה סוגים: הסוג הראשון
11 נוגע לתוכן של הודעות הפרסומת – תדיר שהן מכילות מידע שקרי או פוגעני
12 שמגיע לנמען אשר אינו חפץ בו... סוג שני של בעיות נוגע לפגיעה בפרטיות של
13 הנמען, שכתובת הדואר אלקטרוני שלו הועברה לשולח ונעשה בה שימוש בלא
14 הסכמתו. סוג שלישי של בעיות נוגע לשימוש בדואר האלקטרוני כאמצעי
15 תקשורת. תופעת הספאם פוגעת ביעילות ובתועלת שהעסקים מפיקים ממנו
16 ופוגמת במסחר. הסוג הרביעי והמשמעותי מכולם נוגע להעברת העלויות
17 הכרוכות בשימוש בדואר האלקטרוני מן המפרסם אל הנמען וספקי התקשורת.
18 דואר הזבל כופה על הנמענים, בעל כורחם, לבצע פעולות רבות ותדירות של מיון
19 דואר אלקטרוני. זמן רב מבוזבז על סינון והפרדה בין ההודעות הרצויות לבין כלל
20 ההודעות המתקבלות”

21
22 ראו בנוסף רע"א 1621/16 MEGA ADVANCED MATHEMATICAL SYSTEM LTD נ' עו"ד
23 זילברג (14.6.2016) פסקה 10 לפסק דינה של כבוד השופטת חיות (כתוארה אז), המתייחסת
24 לנזקי תופעת ה- "SPAM":



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 "עינינו הרואות כי הנזק הרב שנגרם כתוצאה משיגור המוני של דברי פרסומת
2 למי שאינם מעוניינים בכך הוא זה שהביא את המחוקק לאסור זאת בחוק ולקבוע
3 כי מדובר בעוולה נזיקית, המקימה גם עילה להגשת תובענה ייצוגית (ראו: פרט
4 12 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות
5 ייצוגיות)), והמצדיקה פסיקת פיצויים ללא הוכחת נזק (אותם לא ניתן, עם זאת,
6 לתבוע במסגרת תובענה ייצוגית – ראו: סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות)".
7 כן ראו: רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (27.7.2014).
- 8
9 34. אין חולק על שליליות תופעת ה- "SPAM" שהמחוקק אף ראה לנכון לקבוע לה סנקציות
10 במישור הפלילי, ועל הצורך במניעת נזקה. עם זאת, בטרם ניתן להגיע למסקנות שמבוקש
11 להסיק בבקשת האישור, יש לדקדק תחילה בשאלה האם התקיים היסוד ההתנהגותי הנוגע
12 לשיגור ההמוני של דבר הפרסומת. אקדים ואומר כי התשובה לשאלה זו היא להבנתי
13 בשלילה.
- 14
15 35. השאלה האם הודעה כלשהי היא בגדר דבר פרסומת תוכרע על יסוד מטרת ההודעה. עניין זה
16 בואר ברע"א 4806/17 פסגות בית השקעות בע"מ נ' גלסברג (25.10.2017) על ידי כבוד
17 השופטת חיות (כתוארה אז), פסקה 5 לפסק הדין (להלן: "עניין פסגות"):
18
19 "התשובה לשאלה האם הודעה היא דבר פרסומת תלויה במטרה שאותה היא
20 באה להגשים ולא בהכרח באופן שבו נמען סביר היה מבין אותה".
21
22 יש לשאול לפיכך מהי המטרה שאותה באו להגשים מסרוני המשיבה. המענה לשאלה הוא כי
23 מטרת מסרוני המשיבה ללקוחותיה הנשלחים אליהם באופן סלקטיבי ולא המוני, עם מיצוי
24 נפח חבילת הגלישה, היא ליידע אותם בדבר ניצול נפח חבילת הגלישה, ולאפשר להם לכלכל
25 את צעדיהם בהתאם, ובכלל זה לבחון את הצורך ברכישת חבילות גלישה נוספות מהמשיבה,
26 אם ירצו בכך. עד המשיבה מר שירזי העיד כי לעתים חבילת הגלישה המוצעת ללקוח אינה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 כרוכה בכל בתשלום, אם יבחר ללחוץ על הקישור שנשלח אליו (עמ' 25 ש' 9; עמ' 27 ש' 2). כך
2 או כך-מדובר במטרה שירותית.
- 3
4 36. יחסי המשיבה עם לקוחותיה הם יחסים מסחריים. אין תמה ואין פסול בכך שהמשיבה
5 מביאה בנסיבות העניין שתוארו לעיל לידיעת הלקוחות מידע בנושא המסחרי המשותף
6 לצדדים, הנוגע לנושא המסרוני בלבד, וזאת בגבולות הנדרש והמותר לשיגור במסרוני
7 בהתאם להוראות רישיונה.
- 8 אין מדובר "בטריק פרסומי" שנועד למשוך את הלקוחות בדרכי עקלתון להתקשר עם
9 המשיבה, כגון זה שנדון בעניין פסגות. באותו עניין כזכור, חברה שעיסוקה בניהול נכסים
10 פיננסיים ותיקי השקעות שיגרה מסרוני ובהם הזמינה את הנמענים לצפות בקורסים
11 בצפייה ישירה ללא עלות. הוכח בנסיבות עניין פסגות ברמה הנדרשת לאישור הבקשה להכיר
12 בתובעה כייצוגית, כי החברה פעלה לחזק את תדמיתה כבית השקעות מבוסס ומקצועי
13 ולעודד רכישה של מוצרים ושירותים ממנה. שונים הדברים בעניין שלפני.
- 14 אין מדובר גם באותן תחבולות שזכו לאזכור בדיוני וועדות הכנסת בסעיף 30 לחוק כגון
15 הודעה שתוכנה "זכית בחבילת נופש חינם" ובירור נוסף העלה כי מדובר בתוכן שיווקי [ראו
16 פרוטוקול מס' 6 משיבת הוועדה המשותפת של ועדת הכלכלה וועדת המדע והטכנולוגיה,
17 הכנסת ה-17 בעמ' 9 (1.4.2008) ואזכורו בסעיף 5 לעניין פסגות].
- 18 המחבר דן חי ביאר בספרו כי ישנם מסרים שאינם נכללים בהגדרת "דבר פרסומי" על פי חוק
19 התקשורת, "כגון הודעות הנמסרות על פי דין, מקום שמכוח הוראת חוק קיימת חובה
20 למשלוח ההודעה, אף אם ההודעה בעלת מסר פרסומי" [דן חי תורת המסר בין דיוור ישיר
21 ל'ספאם' 168 (2012)].
- 22
23 37. בעניין שלפני מצאתי כי מדובר בתוספת הכוללת תוכן שירותי המותר במשלוח במסגרת
24 המסרוני הנשלחים ללקוחות לקיום החובה הכלולה ברישיון המשיבה. המידע המפורט
25 במסרוני הוא מידע רלוונטי הנמסר ללקוחות באופן ענייני וישיר כחלק שירותי משלים של
26 קיום החובה.





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 לא ראיתי לנכון לקבל את ניסיון המבקש להחלה מכניסטית של סעיף 30א לחוק התקשורת
2 והגדרת "דבר פרסומת" כקבוע בו על נסיבות העניין, וזאת במנותק מהשאלה הרלוונטית
3 לעניין והיא מהי תכלית המסרונים, ולא דווקא לפי הבנת המבקש והחוויה שחוה למקרא
4 המסרונים, אם בכלל. בהתדיינויות מהסוג שלפני, במיוחד על רקע החומרה וההשלכות
5 הנלוות לסיווג משלוח הודעות "SPAM" אסורות, נכון שכל עניין יבחן לגופו בדקדקנות לפי
6 נסיבותיו.
- 7
8 38. בנסיבות העניין שלפני איני סבורה כי המבקש עמד בנטל להוכיח שיש סיכוי סביר שיקבע כי
9 מסרונים המשיבה נשוא בקשת האישור מהווים חלק מהתופעה המטרידה והמזיקה המכונה
10 "SPAM" שאותה יש למגר.
- 11 משלא מצאתי כי מדובר בדבר פרסומת, אין תחולה לסעיף 30א. (ה)1(א) לחוק הקובע כי על
12 המשגר דבר פרסומת בהודעה אלקטרונית לציין בכותרת ההודעה את המילה "פרסומת".
13 בהערת אגב אעיר כי לא סביר להניח שהמאסדר יאפשר לכלול במסרונים שהוא מחייב את
14 המשיבה לשלוח תוכן שהוא רואה אותו כדברי פרסומת אסורים.
- 15
16 39. המבקש אף לא עמד בנטל להראות סיכוי סביר להצלחת טיעונו כי במשלוח המסרונים כפי
17 שנוסחו על ידי המשיבה בתוספת ההפניה לדף המידע או להמלצה נגרמו לו או למאן דהוא
18 נזק מהנזקים שאותם נועד סעיף 30א לחוק התקשורת למנוע, או בכלל.
- 19
20 40. אפרט: אין לומר כי תוכן המסרונים כולל מידע שקרי או פוגעני, ההיפך הוא הנכון, תוכן
21 המסרונים נכון ומבוקר. אין לומר גם כי משלוח המסרונים פוגע בפרטיות הלקוחות שלא
22 כדן, שכן המסרונים חייבים היו להישלח ללקוחות ולחדור למרחבם לטובתם ומכוח קיום
23 החובה הקבועה ברישיון המשיבה. בנוסף, לא נגרם ללקוחות בזבוז זמן הנובע מפתחת
24 המסרונים ומחיקתם, סינונם או טיפול אחר בהם, ובמקרה הגרוע השורות הנוספות
25 שהוסיפה המשיבה גרעו מהלקוחות שלא היו מעוניינים בכך שבריר שנייה של רפרוף בתוכן
26 שירותי שאינם מעוניינים לעשות בו שימוש. לקוחות אחרים נהנו מהתוספת ולקחו את



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 האמור בה לתשומת לבם לצורך חסכון בהוצאות הגלישה. אלה כמו אלה לא היו יכולים לטפל
2 במסרונים באופן שונה מכפי שטיפלו בהם. ראו והשוו: ת.צ (מרכז) 11-07-36086 עו"ד אסף
3 חרסט נ' ידיעות אחרונות (שותפות רשומה) (19.9.2012) פסקה 33 לפסק דינו של כבוד
4 השופט גרוסקופף (להלן: "עניין חרסט").
- 5
6 41. לטענת המבקש הנזק שנגרם לו וללקוחות הנוספים של המשיבה נובע מעצם משלוח התוכן
7 האסור לשיטתו. המבקש לא דק פורטא בפגיעה הנטענת בפרטיות, באי-הנוחות והטרדה
8 הנגרמת בגין הערך השלילי שביסוד הנזק הנטען הנגרם עקב קריאת התוכן הנוסף, הקישור
9 לדף המידע ו/או להמלצה כשהם מנותקים מהערך השלילי שהוא מייחס לפתיחת מסרונים
10 החובה, מחיקתם, הטיפול בהם, הטרדה שנגרמה בעטיים, הפגיעה בפרטיות ואי-הנוחות
11 שנגרמו עקב שיגורם. להבנתי לא קים נזק כזה הנוגע ל"תוכן הנוסף" במנותק מתוכן החובה
12 שכוללים המסרונים, ומכל מקום לא הובאה ולו אף ראשית ראיה לקיומו.
- 13
14 42. אציין כי אף המבקש עצמו לא נרתע מלעשות שימוש לתועלתו במסרונים עדכון אחרים שוגרו
15 אליו, ואף פנה לאתר המשיבה ולפורטל הסלולרי בעקבות מסרונים שקיבל מהמשיבה, וביצע
16 מעבר בין חבילות שירות או הפעלה של הטבות נפח גלישה, ללא הסתייעות בנציג (סעיפים 17-
17 20 לתצהיר עד המשיבה מר שירזי ונספח 4 לכתב התשובה). התנהלות זו אינה מתיישבת עם
18 טיעונו ביחס ל"נזק" שנגרם לו עקב משלוח התוספות האסורות לשיטתו. את פרטי הנמענים
19 האחרים של המסרונים, בחלקם בני משפחתו, חסה המבקש, ומנע בכך את האפשרות לחלץ
20 מפיהם פרטים אודות קיומו של נזק לפי הנטען, על מה ולמה. בעדותו קשר המבקש את הטעם
21 לכך לשמירה על הפרטיות (עמ' 20 לפרוטוקול).
- 22
23 43. כידוע, נזק הוא אחד מהרכיבים הטעונים הוכחה לצורך התקיימות עוולת הפרת חובה חקוקה
24 ועוולת הרשלנות, ובהעדר הוכחת נזק אין תקומה לעוולות אלה (ס' 35 ו- 65 לפקודת הנוזיקין).
25 במסגרת הדיון בבקשת אישור כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק די בכך שהמבקש יראה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 כי לכאורה נגרם לו נזק (ס' 4(ב)1) לחוק תובענות ייצוגיות), וכאמור לעיל סבורתני כי המבקש
2 לא עמד ולא בנטל מינימאלי זה.

3

4

5

6

7

זוטי דברים - De Minimis

8 44. למעלה מן הצורך אעיר כי לו אף הייתה מסקנתי שונה בעניין אי הוכחת כל נזק הכרוך
9 בהוספת התוספת הממליצה, הרי שבנסיבות העניין התוספת הממליצה האסורה לשיטת
10 המבקש היא עניין כה פעוט ושולי, עד כי יש לראותו כ"זוטי דברים", שכן אדם סביר כלל לא
11 היה רואה בו עילה לתלונה, ואין למשיבה כל חבות בגינה.

12

13

45. סעיף 4 לפקודת הנזיקין (שכותרתו היא "מעשה של מה בכך"), קובע:

14

15

"לא יראו כעוולה מעשה, שאילו היה חוזר ונשנה לא היה בו כדי ליצור תביעה

16

לזכות נוגדת, ואדם בר-דעת ומזג כרגיל לא היה בא בנסיבות הנתונות בתלונה על

17

כך".

18

19

"אדם בר-דעת ומזג כרגיל" אני מפרשת בהקשר הרלוונטי לעניין כמי שאינו נוטה

20

ל"נוקדנות", היינו לקפדנות יתר, ודקדקנות ביחס לפרטים קטנים עד כדי טשטוש האבחנה

21

בין עיקר לתפל, באופן קנטרני.

22

בסעיף 4 להצעת חוק דיני ממונות, התשע"א – 2011, מוצע לקבוע ביחס לכלל הדין האזרחי

23

כי:

24

"לא תוגש תובענה בשל מעשה קל ערך שאדם סביר לא היה מלין עליו", וזאת למניעת

25

התדיינות על נושאים שאין בהם תועלת לציבור והם קלי ערך. על פי דברי ההסבר להצעת

26

החוק מדובר בחסינות דיונית בלבד, בשונה מאופי החסינות על פי לשון סעיף 4 לפקודת



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 16-11-492 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

- 1 הנזיקין שהיא חסינות מהותית. עם זאת תחום השתרעותה של החסינות על פי הדין המוצע
2 רחב והוא חל על כלל הדין האזרחי .
- 3 [ראו והשוו: דניאל מור "מבט ביקורתי על עקרונותיה של הרפורמה המוצעת בדיני נזיקין"
4 **משפטים** לו 715, 703 (תשס"ו-תשס"ז); מיגל דויטש "'הנדסת" הקודיפיקציה של המשפט
5 האזרחי - הצעת מבנה" **משפטים** כט, 587, 596 (תשנ"ח-תשנ"ט)].
- 6 אדגיש כי בנסיבות העניין שלפני, אין מדובר אך ברושם אודות היקף הנזק שהוא לא קיים או
7 קטנטן, אלא אף במעשה שאדם "בר-דעת ומזג כרגיל" כלל לא היה מלין עליו ובנסיבות שאינן
8 מקימות עילה לתביעה, בהיעדר תועלת לציבור מבירורן בין כותלי בית המשפט ובהיותן
9 קלות ערך. ראו: "עניין חרסט" פסקה 43 לפסק דינו של כבוד השופט גרוסקופף.
- 10
11 46. בכל הנוגע ליישומה של הגנת "זוטי דברים" בתובענה הייצוגית נקבע לאחרונה בעניין זליגמן:
12 **"הגנת 'זוטי דברים' חלה אף בהליכי תובענות ייצוגיות, אלא שבחינתה תיעשה**
13 **מנקודת מבטה של הקבוצה כולה: כאשר מדובר במעשה שרוב חברי הקבוצה**
14 **יראו בו עניין 'פעוט וקל ערך, שלא היה עולה בדעתם להגיש בגינו תובענה**
15 **יייצוגית' תחול ההגנה"**
- 16 **עניין זליגמן, פסקה 49; ראו גם: ע"א 10085/08 תנובה - מרכז שיתופי נ' עזבון**
17 **המנוח תופיק ראבי ז"ל, פסקה 32 (4.12.2011).**
- 18
19 סבורתני כי בחינת טענות המבקש בפריזמה של ההליך הייצוגי, בהיבט הקבוצתי – מובילה
20 למסקנה כי מדובר במעשה שרוב חברי הקבוצה יראו בו עניין פעוט וקל ערך, שלא היה עולה
21 בדעתם להגיש בגינו תובענה ייצוגית, בשים לב לחשיבותה הזוטרר של טרוניית המבקש
22 ביחס לתוספת למסרון, וביתר שאת לאחר התיקון מרצון שעשתה המשיבה להשמטת רכיב
23 ה"המלצה".
- 24 אעיר בנוסף בהקשר זה כי ספק בעיני אם לתובע עצמו עומדת עילת תביעה אישית, ובכלל זה
25 סיכוי כלשהו להראות כי נגרם לו נזק, לאור שימושו לתועלתו במסרוננו עדכון אחרים ששוגרו





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 492-11-16 בר אלי נ' פרטנר תקשורת בע"מ

1 אליו, ופניותיו בעקבותיהם לאתר המשיבה ולפורטל הסלולרי לביצוע מעבר בין חבילות
2 שירות או הפעלה של הטבות נפח גלישה.

3
4

התוצאה

5 47. לאור כל האמור לעיל המסקנה אליה הגעתי היא כי לא התקיים התנאי היסודי בדבר צליחת

6 הבקשה לאישור התובענה כייצוגית את הרף הנוגע לסיכויים הלכאוריים להצלחת התביעה.

7 הבקשה לאישור התובענה כייצוגית נדחת.

8

9 המבקש יישא בהוצאות המשיבה לרבות שכ"ט עו"ד בסך 15,000 ₪ וזאת על הצד הנמוך,

10

בשים לב לתיקון, אמנם מרצון, שביצעה המשיבה ביחס לתוספת הממליצה.

11 ניתן היום, ג' תשרי תשע"ט, 12 ספטמבר 2018, בהעדר הצדדים.

12

13

14
15
16
17
רזס מרצרי

הדס עובדיה, שופטת

14

15

16

17

