



בבית המשפט העליון

ע"א 6521/21

לפני: כבוד הרשמת שרית עבדיאן

המערערת: עמותת אל ספאם

נ ג ד

המשיבים: 1. ליאור חאיק
2. אפטר יו בע"מ

**בקשה לפטור מהפקדת ערובה או להפחתתה;
תשובת המשיב 1 מיום 18.10.2021; תשובת
המשיבה 2 מיום 18.10.2021 ובקשה לדחיית
הערעור על הסף; תגובת המערערת מיום
22.11.2021**

החלטה

1. הערעור שבכותרת מופנה נגד פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כבוד השופטת ל' ביבי) בת"צ 51760-03-20 מיום 10.6.2021 (להלן: פסק הדין). המערערת הגישה בקשה למתן פטור מהפקדת ערובה ולחלופין להפחתתה, ובתשובה מטעם המשיבה 2 (להלן: המשיבה) לבקשה נטען כי יש להורות על מחיקת הערעור על הסף.

2. ואלה העובדות הצריכות לעניין: ביום 30.3.2020 הגיש המשיב 1 (להלן: המשיב), בקשה לאישור תובענה כייצוגית נגד המשיבה, בה נטען כי המשיבה שיגרה טלפונים הסלולאריים של המשיב ושל חברי הקבוצה אותה הוא מייצג דברי פרסומת (ספאם) בניגוד להוראות סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982. עוד נטען כי המשיבה הפרה את הוראות חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 בנוגע להחזקה ולניהול מאגר המידע המשמש לדיוור ישיר.

3. לאחר הגשת בקשת האישור ועוד בטרם הגישה המשיבה את תגובתה לבקשה, ביום 14.10.2020 הוגשה לבית המשפט המחוזי בקשה לאישור הסכם פשרה שהושג בין הצדדים. בית המשפט המחוזי הורה לצדדים לפרסם באופן פומבי את הסכם הפשרה שהוצע, ובעקבות הפרסום, ביום 13.12.2020, הגישה המערערת את התנגדותה לאישור. הצדדים הגישו את טיעוניהם ביחס להתנגדותה של המערערת, ובהמשך היא אף נדונה במסגרת דיונים שהתקיימו בפני בית המשפט המחוזי בימים 10.2.2021 ו-23.5.2021. הצדדים הסכימו על שינויים מסוימים בהסכם הפשרה, ונקבע כי הם יגישו בקשה מתוקנת לאישור.

4. בהתאם לאמור, ביום 30.5.2021 הוגשה לבית המשפט המחוזי בקשה מתוקנת לאישור הסכם הפשרה. המערערת הביעה את התנגדותה לאחד הרכיבים בהסכם הפשרה המתוקן, לפיו המשיבה תעניק תרומה, בשם המשיב, בסך של 5,000 ש"ח לעמותת "גדולים מהחיים" (להלן: רכיב התרומה). המערערת טענה כי יש להעביר את הסכום האמור לידי הקרן למימון תובענות ייצוגיות, ולייעד אותו לתחום הקרוב לנושא בקשת האישור. מלבד האמור, טענה המערערת כי לנוכח יתר השינויים שבוצעו בהסכם הפשרה, היא אינה עומדת על התנגדותה לאישור. במקביל, ביקשה המערערת לפסוק לה גמול ושכר טרחה, בטענה כי השינויים שבוצעו בהסכם הפשרה התאפשרו כפועל יוצא מהתנגדותה, וכי שינויים אלה הם שהובילו לשיפור.

5. במסגרת פסק הדין הורה בית המשפט המחוזי על אישורו של הסדר הפשרה בהתאם לסעיף 19 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות ייצוגיות). בתוך כך, קבע בית המשפט המחוזי כי רכיב התרומה הוא סביר והוגן בנסיבות העניין, וממילא לפי ההלכה הנוהגת מעורבותו של בית המשפט בבחירת הגוף הנתרם היא מצומצמת. בנוסף, בית המשפט המחוזי דחה את בקשת המערערת לפסוק לטובתה גמול ושכר טרחה. בעניין זה נקבע כי אמנם המערערת סייעה בשיפור הסכם הפשרה, ואולם לא נמצא ממש בחלק הארי של טענותיה. עוד נקבע כי המערערת הציגה נתונים באופן מגמתי שיש בהם כדי להטעות, למצער בכל הנוגע לסכומי הפיצויים שהתקבלו בתיקים דומים אחרים, וכן כי היא הערימה קשיים, שלא לצורך, אף לאחר שהוצגו שיפורים בהסכם הפשרה באופן שחייב קיום דיון נוסף ובתוך כך הובילה להתארכות ההליך.

6. ביום 3.10.2021 הגישה המערערת את הערעור שבכותרת. הערעור נסב הן על קביעתו של בית המשפט המחוזי בנוגע לרכיב התרומה, והן על דחיית בקשתה של המערערת לפסיקת גמול ושכר טרחה בהתאם לסעיף 18(ד)(1) לחוק תובענות ייצוגיות.

בד בבד עם הגשת הערעור, ביקשה המערערת לפטור אותה מהפקדת ערובה ולחלופין עתרה להפחתתה. המשיבים מצדם התנגדו לבקשה, בעוד המשיבה הוסיפה וביקשה להורות על דחיית הערעור שבכותרת על הסף. המשיבה טענה כי המערערת אינה בעלת דין בהליך; כי אין לה מעמד בסוגית רכיב התרומה; וכי היא מיצתה את זכות העמידה שלה בהגשת ההתנגדות להסכם הפשרה לבית המשפט המחוזי. מכל מקום טוענת המשיבה כי בסופו של דבר המערערת הסירה את התנגדותה להסכם הפשרה, וגם מטעם זה יש להורות על דחיית הערעור על הסף. המערערת מתנגדת לבקשה, ומדגישה כי הערעור מופנה נגד קביעותיו של בית המשפט המחוזי שניתנו במסגרת מקטע בהליך בו היא הייתה צד.

7. באשר לבקשה לדחיית הערעור על הסף – לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, הגעתי לכלל דעה כי דין הבקשה להידחות. הליך של תובענה ייצוגית הוא הליך ייחודי, שבמסגרתו התובע המייצג ובא-כוחו נוטלים על עצמם אחריות לייצג קבוצת אנשים שלא העניקו הסמכה מפורשת לכך. נוכח האמור מתעורר חשש שהתובע המייצג ובא-כוחו יבכרו את האינטרס האישי שלהם על פני האינטרס של הקבוצה כולה, חשש אשר בא לידי ביטוי ביתר שאת בשלב שבו הצדדים להליך מבקשים את אישורו של בית המשפט להסכם פשרה שהושג ביניהם (ראו: רע"א 1644/15 גור נ' דור אלון אנרגיה בישראל (1998) בע"מ, פסקה 8 (27.5.2015); רע"א 3832/17 לוין נ' אלסינט בע"מ, פסקה 12 (4.7.2017); עע"מ 2152/19 טפיר נ' רשות המיסים, פסקאות 20-21 (4.10.2020)). נוכח חשש זה, המכונה "בעיית הנציג", נקבעו בחוק תובענות ייצוגיות מספר מנגנונים לבחינת סבירותו של הסכם הפשרה שהושג בין הצדדים במסגרת הליך של תובענה ייצוגית (ראו: סעיפים 18-19 לחוק תובענות ייצוגיות). בתוך כך, סעיף 18(ד) לחוק תובענות ייצוגיות קובע מנגנון ההתנגדות להליך אישור הסדר הפשרה, בגדרו "אדם הנמנה עם הקבוצה שבשמה הוגשה בקשה לאישור הסדר פשרה, אדם הפועל לטובת עניינם של חברי הקבוצה, רשות ציבורית הפועלת לקידום מטרה ציבורית בקשר לענין שבו עוסקת הבקשה לאישור או התובענה הייצוגית, ארגון הפועל לקידום מטרה ציבורית כאמור, וכן היועץ המשפטי לממשלה" רשאי להציג התנגדות מנומקת להסדר הפשרה. מטרתו של מנגנון זה הוא לסייע לבית המשפט לבחון את הסדר הפשרה בעין ביקורתית, תוך הסבת תשומת ליבו לנקודות התורפה של ההסדר ולפגמים שייתכן שנפלו בו (ראו: רע"א 582/20 תלרז נ' שופרסל בע"מ, פסקה 8 (25.7.2021)).

8. בענייננו, המערערת הגישה את התנגדותה להסכם פשרה שהושג בין המשיב לבין המשיבה, בהתאם למנגנון הקבוע בסעיף 18(ד) לחוק תובענות ייצוגיות. אכן, אין בעצם הגשת ההתנגדות כדי להפוך את המערערת לצד בהליך הייצוגי כולו. ואולם, יש לראות

כש 21065210 D03.docx