



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

מספר בקשה: 1

לפני כבוד השופט הבכיר מנחם רניאל

מבקש אלירון סימנדוייב
ע"י ב"כ עו"ד ע' סולמונוב

נגד

משיבה פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ
ע"י עו"ד אלעד סטופל

החלטה

1
2 בפני בקשה לאישור תובענה כייצוגית בסך 6,000,000 ₪ בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-
3 2006 (להלן: **חוק תובענות ייצוגיות**) ו-"**בקשת האישור**", שעניינה הפרה לכאורה של סעיף 30א לחוק
4 התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982 (להלן: **"חוק התקשורת"**).

טענות המבקש בבקשת האישור

5
6
7
8 1. המשיבה, פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ (להלן: **"המשיבה"**), היא חברה
9 המנהלת 14 מלונות בישראל ומפעילה מועדון לקוחות המכונה VIPRIMA (להלן: **"מועדון**
10 **הלקוחות"**).

11
12 2. על פי בקשת האישור, מר אלירן סימנדוייב (להלן: **"המבקש"**), שאינו זוכר אם נמנה על
13 מועדון הלקוחות של המשיבה, אך הוא **"ככל הנראה נמנה על ציבור לקוחותיה של המשיבה"** (סעיף
14 ג.1. לבקשת האישור), קיבל מהמשיבה מספר רב של הודעות דיוור פרסומי, בניגוד לקבוע בחוק
15 התקשורת. כך, ביום 25.11.2019 קיבל המבקש, בדואר האלקטרוני שלו שכתובתו
16 keriel@walla.com (להלן: **"דוא"ל המבקש"**), הודעה שנשלחה מכתובת הדואר האלקטרוני של
17 המשיבה: divur@prima.co.il (להלן: **"דוא"ל המשיבה"**). בכותרת ההודעה נרשם **"גוף-נפש-רוח,**
18 **אדמה ומים Do not reply"**. ביום 5.1.2020 נתקבלה אצל המבקש הודעת פרסום נוספת שנשלחה
19 מדוא"ל המשיבה, שבכותרתה נרשם **"חוגגים אהבה Do not reply"**. ביום 4.2.2020 נתקבלה אצל
20 המבקש הודעת פרסומת נוספת מהמשיבה, שבכותרתה נרשם: **"חכם, מה הוא אומר? Do not**



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 **reply**. ביום 6.3.2020 נתקבלה הודעה מהמשיבה שכותרתה: **"מאחלים לכם חג אינטימי ואופטימי**
2 **Do not reply**. ביום 2.6.2020 נתקבלה הודעה נוספת שכותרתה: **"פתוחים לביזנס ופלג'ר Do not**
3 **reply** (להלן: **"ההודעות"**).
- 4
5 3. בבקשת האישור נטען, כי ההודעות שנשלחו לדוא"ל המבקש הן דבר פרסומת כהגדרתו בחוק
6 התקשורת, כאשר גם דיוור פרסומי המציע מתנה הוכר כ"פרסומת" בשורה ארוכה של פסקי דין. נטען
7 שהמשיבה לא קיבלה את הסכמת הנמען באופן מפורש, מראש ובכתב לקבלת הודעות הפרסומת,
8 בניגוד לסעיף 30א(ב) לחוק התקשורת. כמו כן הפרה המשיבה את הוראות סעיף 30א(ה) לחוק
9 התקשורת בכך שלא רשמה בכותרת ההודעה שמדובר בדבר פרסומת ולא הוסיפה את המילה
10 פרסומת, ובכך שלא הוסיפה בהודעות הבהרה בדבר זכותו של הנמען לשלוח לה הודעת סירוב לקבלת
11 הדיוור הפרסומי.
- 12
13 4. המבקש הגדיר את הקבוצה אשר בשמה תנוהל התובענה הייצוגית כך: **"נמענים שהמשיבה**
14 **שלחה אליהם, ב-7 השנים האחרונות לפני הגשת בקשת האישור, הודעת דיוור פרסומי בדואר**
15 **אלקטרוני ללא הסכמתם המפורשת מראש וכך שנעדרה המילה "פרסומת" מכותרת ההודעה או**
16 **מנושא ההודעה, או לא הבהירה כי זכותם לשלוח הודעת סירוב מלקבל הודעה"**.
- 17
18 5. עילת התביעה שצוינה בבקשת האישור היא הפרת חובה חקוקה לפי סעיף 63 לפקודת הנזיקין
19 [נוסח חדש] (להלן: **"פקודת הנזיקין"**) בשל הפרת הוראות סעיפים 30א(ב) ו-30א(ה) לחוק התקשורת.
- 20
21 6. לפי בקשת האישור נגרם למבקש נזק לא ממוני בין היתר בשל פגיעה באוטונומיה ובנחות על
22 סך של 150 ש"ח. צוין, שאין בידי המבקש נתונים מדויקים באשר למספר לקוחותיה של המשיבה
23 והודעות הספאם שנשלחו על ידה ועוד פרטים הנדרשים לבקשה זו, ומשכך אין בידיו אלא להניח
24 הנחות לצורך כימות תביעתו. המבקש הניח, כי למשיבה 40,000 נמענים שקיבלו הודעות דיוור פרסומי
25 במהלך 7 השנים שקדמו למועד הגשת בקשת האישור והעריך את נזקי הקבוצה בסך של 6,000,000
26 ש"ח, כנזק לא ממוני.
- 27
28 7. הסעדים שנתבעו בבקשה לאישור, הם: א. צו עשה המורה למשיבה לחדול מהפרתו של חוק
29 התקשורת; ב. כל סעד מתאים לפי שיקול דעתו של בית המשפט, לרבות סעדים לטובת המבקש וחברי
30 הקבוצה או הציבור בכללותו בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות; ג. תשלום גמול למבקשים
31 ושכר טירחה לב"כ המבקש, בהתאם לקבוע בסעיפים 22-23 לחוק תובענות ייצוגיות.
- 32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

תשובת המשיבה לבקשת האישור

- 1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
8. לטענת המשיבה, המבקש נרשם כחבר מועדון של המשיבה, נתן הסכמתו המפורשת מראש ובכתב לקבלת דיוררים המופנים לחברי מועדון ומעולם לא ביקש להסיר עצמו מרשימת התפוצה של המשיבה. המבקש לא ציין זאת בבקשת האישור, ותחת זאת ציין בלאקוניות כי הוא אינו זוכר אם הוא נמנה על מועדון לקוחותיה וכי הוא ככל הנראה נמנה על ציבור הלקוחות שלה. נטען שלא מדובר בצרכן תמים, כי אם ב"צייד משפטי" של תובענות ייצוגיות שנרשם כחבר במועדון לקוחותיה, אף שבפועל כל רצונו היה אחד ויחיד- מציאת פרצה שתאפשר לו להתעשר על חשבונה ללא עילה מוצדקת ומתוך חוסר תום לב.
9. המשיבה הדגישה כי ההצטרפות למועדון היא וולנטרית לחלוטין והליך ההרשמה פשוט ונהיר. על מועדון הלקוחות נמנים רק אותם נרשמים שהביעו הסכמתם להימנות על חבריו, שהזינו את פרטיהם, פרטי הקשר עמם ותחומי העניין שיש להם בשירותי המשיבה. תקנון המועדון מורה בבירור כי הפרטים שיימסרו בעת ההרשמה למועדון הלקוחות ישמשו את המשיבה לדיוררים שונים באמצעות הדואר האלקטרוני, שנמסר בעת ההרשמה, וכן מפנה התקנון לאפשרות ביטול החברות והפסקת הדיוררים.
10. לטענת המשיבה, ענף המלונאות הוא ענף תחרותי ורשתות המלונאות אינן חולקות פרטים בדבר לקוחותיהם, ולכן פרטי המבקש לא הגיעו לידי המשיבה מגורם כלשהו, אלא מן המבקש וממנו בלבד. המבקש הוא שהזין את פרטיו ואישר את התקנון. בתום הליך ההרשמה הוזנו הפרטים במערכת ניהול הלקוחות של המשיבה והמבקש נעשה חבר במועדון הלקוחות. במסגרת הליך הרשמת המבקש למועדון הלקוחות הוזנו פרטי זיהוי התואמים במדויק את האמור בתעודת הזיהוי של המבקש וביתר המסמכים שהגיש לבית המשפט. פרטי זיהוי מדויקים, מלאים ומפורטים אלה תואמים אחד לאחד את פרטי הזיהוי עליהם הצהיר המבקש בהליכים מקבילים והם לא הגיעו למשיבה יש מאין. המשיבה לא זכתה באור מן ההפקר, הפרטים הוזנו על ידי המבקש בהליך ההרשמה למועדון הלקוחות.
11. המשיבה הוסיפה כי בבדיקה שערכה המשיבה במאגר לקוחותיה לצורך הגשת תגובה, התברר לה לראשונה כי מספר הזהות של המבקש משרת ארבעה חברי מועדון בעלי שם שונה, כשביניהם דמות בדיונית. הדברים מדברים בעד עצמם ומלמדים על מידת נוכלותו של המבקש ועל כך שאין מדובר בצרכן תמים.
12. לטענת המשיבה, מבדיקת מערכת הדיורר שלה עולה שהמבקש כלל לא טרח לפתוח או לעיין בדיוררים שנשלחו אליו, בזמן אמת או אפילו סמוך לכך, אלא אגר את כולם ל"יום פקודה". המבקש עיין בדיוררים שנשלחו לפני הגשת בקשת האישור (למעט בודדים) לראשונה רק ביום 23.8.2020,



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 בסמוך למועד העברתם לבא כוחו. הדבר מלמד כי המבקש לא הוטרד מהדיוורים וכי הם לא פגעו
2 בשגרת יומו וניהול ענייניו.
3
- 4 13. המשיבה טענה כי משנרשם המבקש על מלוא פרטיו כחבר במועדון הלקוחות של המשיבה,
5 ומשהצהיר שקרא את תקנון המועדון והביע עניין בשירותי המלונאות שמספקת המשיבה, אין כל יסוד
6 לטענתו לפיה המשיבה הפרה את הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת. הדיוורים גם לא עולים כדי
7 הודעות SPAM שאת שליחתם ביקש המחוקק למנוע. מדובר בהודעות שנשלחו אך ורק לחברי מועדון
8 לקוחותיה של המשיבה, שנתנו הסכמתם המפורשת לקבלת דיוורים בתחומי שירותי המשיבה
9 המועדפים עליהם.
10
- 11 14. המשיבה סברה כי תכלית סעיף 30א לחוק התקשורת רלוונטית כשמדובר במפרסם שהוא זר
12 לנמען, המפיץ את הודעותיו לנמען או לנמענים שאין בינם ובינו מערכת יחסים מסחרית או משפטית
13 כלשהי. לא כך הדבר במקרה בו המפרסם והנמען קשורים בקשרים מסחריים או הסכמיים כאלו
14 ואחרים. במיוחד אין הדבר כך עת מדובר בחברה מסחרית שהנמען ביקש להימנות על חברי מועדון
15 לקוחותיה אליהם נשלחים דיוורים רק בתחומים על פי העדפותיהם האישיות. הבחנה זו עולה
16 מהוראותיו השונות של סעיף 30א לחוק התקשורת. מקום בו ניתנה הסכמת הנמען לקבלת הדיוור או
17 בהתקיים התנאים הקבועים בסעיף 30א(ג) לחוק התקשורת, רשאי מפרסם לשגר לנמען דבר פרסומי,
18 גם ללא קבלת הסכמתם לכך. דיוור ייחשב כ"דיוור מותר" בהתקיים תנאי ההסכמה על פי סעיף
19 30א(ב) לחוק או בהתקיים כל התנאים הקבועים בסעיף 30א(ג) לחוק.
20
- 21 15. נטען, שמדובר בדיוורים שנשלחו לחברי מועדון בלבד. יש להם מעמד ייחודי ואין לראות בהם
22 "דבר פרסום" שאת שליחתו ביקש המחוקק למנוע, אלא שמירת קשר לגיטימי עם חברי מועדון
23 הלקוחות שביקשו לקבל אינפורמציה בדבר ההטבות להן הם זכאים. על כן, אין בהיעדרה של המילה
24 "פרסומי" מן הדיוורים כדי להקים עילה כלשהי כנגד המשיבה לפי סעיף 30א(ה)(1) לחוק התקשורת.
25
- 26 16. לטענת המשיבה אין ממש בהגדרת חברי הקבוצה שכן לא נשלח דיוור למי שאינו חבר מועדון
27 ונתן הסכמתו המפורשת לקבלת הדיוור, ובין כה וכה הדיוורים נשלחו בהתאם להעדפותיהם האישיות
28 של חברי המועדון והוראות תקנון המועדון. לכן גם לא נגרם כל נזק למי מחברי הקבוצה. המשיבה לא
29 הפרה את הוראות החוק ואין בנמצא קבוצה שראויה לייצוג בתובענה ייצוגית כמבוקש בבקשה. כן
30 לא מתקיימים התנאים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות לאישור הבקשה ויש לדחותה.
31
- 32 17. המשיבה הוסיפה שיש לדחות את בקשת האישור גם מאחר שהמבקש אינו תם לב ועשה
33 שימוש לרעה בהליכי משפט. המבקש התחזה ללקוח לגיטימי וביקש לקבל דיוורים המועדפים עליו



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 ורק בשל כך קיבלם. אלמלא היה נוהג במשיבה בכחש ובכזב לא היו מתקבלים אצלו הדיוורים, ובין
2 כה וכה הוא לא היה נפגע כנטען על ידו.

תגובת המבקש

3
4
5
6 18. לטענת המבקש בתגובתו, הוא אינו נמנה על חברי מועדון המשיבה ולא נתן הסכמתו לקבלת
7 דיוור פרסומי ממנה, ומכל מקום לא עלה בידי המשיבה להוכיח זאת והיא לא הרימה את הנטל המוטל
8 עליה להוכיח זאת. המשיבה צירפה את המבקש למועדון הלקוחות מבלי ליידע אותו שעשתה כן.
9 למיטב הבנתו, כך היא עושה עם ציבור גדול ובעיקר כל מי שהתארח במלונותיה. המבקש מעולם לא
10 מילא טופס הצטרפות, כך שלא נתן הסכמתו לקבלת דיוור פרסומי ממנה.

11
12 19. המבקש ציין שהמשיבה כשלה להצביע על מקור הסכמתו המפורשת של המבקש מראש
13 ובכתב לקבלת דיוור פרסומי. למבקש התברר, כי בעת שאורח מתארח במלונות המשיבה, אפילו אם
14 לא ביצע את הזמנת החופשה ישירות אצלה אלא באמצעות צד שלישי (כגון סוכנות תיירות), המשיבה
15 מצרפת אותו בכפיה ועל דעתה בלבד, ללא ידיעתו וללא הסכמתו, כחבר במועדון הלקוחות שלה. לאחר
16 מכן מגדילה המשיבה ומצרפת אותו, שוב ללא ידיעתו וללא הסכמתו, לרשימת הדיוור הפרסומי שלה.

17
18 20. המבקש הוסיף, כי גילה לתדהמתו שבכל פעם שהתארח במלונות המשיבה ביחד עם חבריו,
19 צירפה אותם המשיבה למועדון לקוחותיה בכפייה ועל דעתה בלבד ללא קבלת הסכמתם המפורשת
20 מראש ובכתב, תוך שהיא עושה שימוש פסול בנתוני המבקש אשר בין היתר הוזנו במסמכי הזמנת
21 החופשה. הוא הבהיר כי ההזמנה לא בוצעה אצל המשיבה, אלא בסוכנות תיירות.

22
23 21. לטענת המבקש, כדי להעניק ל"טופס ההצטרפות" מצג "אותנטי", כאילו הפרטים האישיים
24 של חבר המועדון הרשומים בו הם כאלה שרק הוא יודע והמשיבה לא היתה יכולה לדעת אותם,
25 הצהירה המשיבה הצהרות שקריות. כך, הצהירה המשיבה שאין לה מקור חלופי לאיסוף מידע, אך
26 במסמך "מדיניות פרטיות" של המשיבה עולה שההיפך הוא הנכון. פרטי המבקש הגיעו לידי המשיבה
27 יש מאין והיא זכתה בהם מההפקר, ובוודאי לא מחמת מילוי "טופס הצטרפות". אין בידי המשיבה
28 כל סימוכין או תימוכין המעידים על הסכמה מפורשת מראש ובכתב להצטרפות המבקש לרשימת
29 הדיוור שלה, ומשכך נאלצה לשקר בניסיון להתגבר על כשל זה. הנטל להוכיח הסכמה מוטל על
30 המשיבה, ומשזו כשלה להצביע על כך יש לקבל את בקשת האישור.

31
32 22. המבקש טען שגם טענת המשיבה, כאילו פתח לראשונה את הודעות הדיוור הפרסומי שהיא
33 שלחה אליו רק ביום 23.8.20, בסמוך למועד הגשת הבקשה לאישור, היא טענה שקרית. בסמוך להגשת
34 בקשת האישור שלח המבקש לבא כוחו את הודעות הדיוור הפרסומי שנשלחו אליו על ידי המשיבה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 (29 הודעות). עובדה זו המשיבה ביקשה לנצל ולהציג מצג שווא כאילו רק אז פתח המבקש את
2 ההודעות. המבקש הציג שתי הודעות שנשלחו על ידו לבא כוחו עוד לפני תאריך 23.8.20 והדגיש, כי
3 אלה מקצת ההודעות שעלה בידיו לאתר בחלוף הזמן, מכוחן ניתן להוכיח שנפתחו במועד קודם למועד
4 בו הצהירה המשיבה כי נפתחו, זאת מחמת המזל גרידא. מטבע הדברים אין בידי המבקש ראיות
5 למועדים האמיתיים בהם צפה לראשונה בכל הודעות המשיבה, ובידו עלה לאתר את אלה ששלח לצד
6 שלישי ומשכך נרשם מועד המשלוח שלהן בכותרת ההודעה.
- 7
8 23. המבקש ציין כי בניגוד לעמדת המשיבה, המחוקק לא הבחין לגבי אופן הפרת החוק, בין
9 משלוח דוא"ל ספאם ללא הסכמה לבין משלוח דוא"ל ספאם שלא עומד בדרישות החוק. בין אם
10 קיבלה המשיבה את הסכמת המבקש ובין אם לאו, היה עליה לעמוד במלוא תנאיו של חוק התקשורת.
11 כך, אפילו היתה ניתנת הסכמת המבקש לקבלת דוא"ל מהמשיבה, היה על המשיבה לציין בכותרת
12 ההודעות שמדובר בהודעות פרסומת ולהבהיר את זכותו של הנמען לשלוח הודעת סירוב (ולא להוסיף
13 את המילה "הסר" בלבד). המשיבה לא פעלה כך והפרה את החוק.
- 14
15 24. המבקש הוסיף, כי ככל שהדבר נוגע להפרותיה הנוספות של המשיבה את חוק התקשורת
16 (סעיף 30א(ה) לחוק), הרי שהמשיבה לא הכחישה הפרות אלו בכתב התשובה מטעמה, ולכן כבר בשלב
17 זה ראוי לאשר את הבקשה לכל הפחות בנוגע להפרות ברורות אלה. המשיבה מאשרת שלא כללה את
18 המילה "פרסומת" בכותרת ההודעות אשר נשלחו לנמעניה וכי לא ציינה במסגרת הודעות הדיוור
19 הפרסומי את הזכות להודיע על סירוב לקבלו. גם פרשנותה בנוגע לסעיף 30א(ג) לחוק התקשורת לוקה
20 בחסר וממילא לא התקיימו התנאים שבסעיף זה. המשיבה מייחסת פרשנות רחבה ופסולה להצטרפות
21 למועדון הלקוחות אצלה כאילו הדבר מהווה לכל הפחות מו"מ לרכישת שירות, פרשנות שיש לדחות.
- 22
23 25. המבקש טען שיש לדחות את טענות המשיבה לפיה אין מדובר בהודעות דיוור פרסומי.
24 ההודעות אותן שלחה המשיבה למבקש כולן מעודדות רכישה של חופשות ושירותים שלה והיא גורפת
25 רווחים מכך. משמעות הדבר כי מטרת ההודעות כולן היא מטרה מסחרית ולא מדובר בדיוורים
26 "אינפורמטיביים" כהגדרת המשיבה. ניסיון המשיבה לטעון כי אין המדובר בהודעות "פרסומת" נגוע
27 בחוסר תום לב וראוי שידחה.
- 28
29 26. בנוגע לטענות שהעלתה המשיבה באשר לתום ליבו, המבקש טען כי הצהיר בבקשה אודות
30 בקשות אישור נוספות שהגיש ואין מדובר על מבקש שנוהג בחוסר תום לב, אלא בכזה שתוך נטילת
31 סיכון ומימון הוצאות משפט רבות, מביא לתיקון מחדלים ופיצוי עבור הציבור בסכומי כסף ניכרים.
- 32
33 27. המבקש חזר על כך שעל בקשת האישור להתקבל ולא יכול להיות חולק כי הודעות הדיוור
34 הפרסומי נשלחו אל המבקש תוך הפרות רבות של חוק התקשורת. הודעות הפרסומת נשלחו באופן



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 אוטומטי לתפוצה רבה של נמענים, המנויים במאגר המידע של המשיבה, ועסקינן בשאלות מהותיות
2 של עובדה ומשפט המשותפות לחברי הקבוצה, שראוי כי תתבררנה במסגרת הבקשה לאישור
3 והתובענה הייצוגית.
4
- 5 28. לתגובת המבקש צורפו תצהירי 3 מחבריו של המבקש, ששמותיהם נכללו ברישומים הנוספים
6 תחת אותו מספר זהות שהמשיבה טענה שהמבקש נרשם במועדון הלקוחות, כבסיס לטענתה שמדובר
7 ב"צייד משפטי" הנרשם בזהויות שונות כדי ליצור לעצמו עילות. על פי התצהירים, אותם חברים שהו
8 ביחד עם המבקש במועדים שונים במלונות המשיבה, ולכם שמם הופיע ביחד עם שמו של המבקש
9 בוריאציות שונות.
10
- 11 29. כשנקבע מועד לחקירת המצהירים, ויתרה המשיבה על חקירת חבריו של המבקש, מבלי
12 שתודיע שהיא מוותרת על איזו מטענותיה כלפי המבקש. במהלך חקירתה של המצהירה מטעם
13 המשיבה, בעמ' 52-53 לתמליל, אישרה לראשונה שהרישום הנטען ב-4 זהויות שונות אינו רישום
14 כחברי מועדון, אלא רישום שערכה המשיבה בדבר אירוחים של המבקש וחבריו:
15 "כתבתי בטעות שנרשמו 4 חברי מועדון בעלי שמות שונים, כי זה לא היו חברי מועדון, זה היו הזמנות
16 שנעשו בתוך המערכת, זה היו זהויות ולא חברי מועדון. זו טעות שלי ברישום.
17 כב' הש' ד"ר רניאל: זאת אומרת אם אני מביין נכון גברתי את דבריך עכשיו,
18 העדה, גב' ארוז: כן.
19 כב' הש' ד"ר רניאל: כל טענה שנשמכת על כך שהוא נרשם ב-4 שמות שונים, כן? כל טענה כזו היא
20 טענה לא נכונה.
21 העדה, גב' ארוז: לא, זה לא מה שאמרתי.
22 כב' הש' ד"ר רניאל: אז תסבירי לי בבקשה.
23 העדה, גב' ארוז: אני אסביר. יש רישום של 4 פעמים עם אותו מספר תעודת זהות בתוך המערכות שלנו,
24 עם אותו מספר תעודת זהות עם שמות שונים שהתארחו במלון, במלונות, בסדר? הם לא נרשמו כחברי
25 מועדון,
26 כב' הש' ד"ר רניאל: טוב. תראי גברתי, על בסיס התצהיר שלך נטענו טענות ואני מביין שאת אומרת
27 שהטענות האלה קיימות למרות שאת אומרת שהם לא חברי מועדון. אז אני רוצה להביא לידיעתך חלק
28 מהטענות שנטענו, למשל סעיף 60 לתשובה, "אחד מארבעת חברי המועדון הרשומים כחברי מועדון
29 הלקוחות להם מיוחס מספר זהותו של המבקש הוא אלקריף דניאל. אין עוררין כי אלקריף דניאל הוא דמות
30 בדיונית, לא רק את מספר זיהויו של המבקש ניכסה לעצמה אותה דמות בדיונית, גם כתובת הדוא"ל של
31 המבקש נרשמה כמשויכת לה, גם מספר הטלפון" וכולי. בסעיף 64, "הנה כי כן לא רק שאותה דמות בדיונית



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 נרשמה כחברת מועדון הלקוחות תחת מספר הזיהוי, לא רק שייחסה אותה דמות לעצמה את כתובת הדוא"ל
2 של המבקש אלא גם שמספר הטלפון משרת אדם ששמו דומה להפליא לשם המבקש ולכן המסקנה בסעיף
3 65, דומה כי הדברים מדברים בעד עצמם ומלמדים על מידת נוכלותו של המבקש". אז את אומרת שהדברים
4 האלה אינם משתנים גם אחרי שאת אמרת שלא מדובר בחברי מועדון, מדובר בבקורים במלונות פרימה.
5 העדה, גב' ארוז: נכון.

6 כב' הש' ד"ר רניאל: כן.
7 העדה, גב' ארוז: כן. הוא הגיע למלון.

8 כב' הש' ד"ר רניאל: אוקיי. אז הוא עדיין נוכל והפכפך שהשתמש לרישום כחבר מועדון הלקוחות
9 בשמו של דמות בדיונית בשם דניאל אלקריף, שאנחנו יודעים שהיא בדיונית כי "אלקריף" כולל בתוכו את
10 האותיות ק.ר.י שגם נמצאות בחלק מהמייל של המבקש. אז את אמרת שזה לא משנה, הוא עדיין מוכיח
11 את הפכפכותו ואת נוכלותו למרות שאת מתקנת, וזה לא חברי מועדון הלקוחות,
12 העדה, גב' ארוז: נכון.

13 כב' הש' ד"ר רניאל: זה ביקורים.
14 העדה, גב' ארוז: הם לא חברי מועדון."

השלמות הטיעון לאחר חקירת המצהירים

15
16
17
18 31. ביום 12.5.2021 נשמעה חקירת המצהירים: המבקש וגב' הדסה ארוז, המצהירה מטעם
19 המשיבה (להלן: **גב' ארוז**). לאחר מכן הגישו הצדדים השלמות טיעון ולהלן תמציתם.

השלמת טיעון מטעם המבקש

20
21
22 32. המבקש ציין, כי לאחר שצירף לכתב התגובה תצהירי 3 מצהירים נוספים (מר יהודה עמית,
23 מר מוריס דרעי וגב' רחל בן קנדל), ויתרה המשיבה על חקירתם. כלומר, גרסת מצהירים אלה התקבלה
24 במלואה על ידי המשיבה ושוב אין היא תולה בהם טענות חסרות כל שחר בדבר היותם דמויות
25 בדיוניות, פרי מעשיו של המבקש. גם לפי עדות גב' ארוז אין בטענות המשיבה בעניין זה כל ממש.
26

27
28 33. המשיבה בחרה לא לחקור כלל את המבקש באשר לטענותיו לכשלים ה"צורניים" שנפלו
29 בהודעות הדיוור הפרסומי. משמע, המשיבה לא חלקה על טענות המבקש לפיהם הפרה את הוראות
30 סעיפים 30א(ה)(1)א(א) ו-30א(ה)(1)ג(ג) לחוק התקשורת. יתרה מכך, בכתב התשובה אישרה המשיבה
31 שתיקנה את המחדל בהשמטת המילה "פרסומת" מכותרת הודעות הדיוור הפרסומי. על כן, זו הודאת
32 בעל דין על המשתמע מכך.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 לטענת המבקש, המשיבה כשלה להוכיח שהמבקש נתן הסכמתו לקבלת דיוור פרסומי
2 מהמשיבה. המשיבה הייתה ערה לכשל מהותי זה וניסתה להסיט את הדיון לשאלה אם המבקש
3 הצטרף למועדון הלקוחות שלה וטענה שזו השאלה העיקרית. אף בעניין תהליך ההצטרפות למועדון
4 הלקוחות שלה בחרה המשיבה שלא לחקור את המבקש. מטעמים השמורים עמה בחרה המשיבה לא
5 לחקור את המבקש על המסמכים שלשיטתה מלמדים שהמבקש הצטרף למועדון הלקוחות ואף נתן
6 הסכמתו לקבלת דיוור פרסומי. המבקש חזר והדגיש שאינו חבר במועדון הלקוחות ואפילו היה, אין
7 הדבר מהווה הסכמה לקבלת דיוור פרסומי.
- 8
9 לגבי המצהירה מטעם המשיבה, גב' ארז, המבקש ציין שהיא אישרה בחקירתה שאינה יודעת
10 את מרבית ה"עובדות" המופיעות בתצהירה מידיעה אישית, אלא הן ידועות לה מתוקף היותה שותפה
11 בישיבות ההנהלה בהן התקבלו החלטות מסוימות שעל בסיסן היא מניחה שכך הדברים מתנהלים
12 אצל המשיבה. גב' ארז כשלה מלהפנות ולו לסעיף אחד בתצהירה הידוע לה מידיעה אישית, וכפועל
13 יוצא דינו של תצהירה להימחק. באין תצהיר התומך בכתב התגובה מטעם המשיבה, דין בקשת
14 האישור להתקבל.
- 15
16 המבקש הוסיף, כי מעדותה של גב' ארז עולה בניגוד לטענת המשיבה, שהטופס שצורף לכתב
17 התשובה מטעם המשיבה וסומן כנספח 1 אינו חלק מתהליך הרשמה למועדון הלקוחות. טופס זה,
18 כמו גם המסמך הנוסף (נספח 3 לכתב התשובה), זויף על ידי המשיבה ימים בודדים טרם הגשתו, ולכן
19 לא יכולה להישמע טענה כי במסגרת הליך ההרשמה, מסכים המצטרף לקבל דיוור פרסומי מהמשיבה.
- 20
21 עוד נטען, כי מעדותה של גב' ארז עולה גם שאין בידי המשיבה כל מסמך המעיד על היותו של
22 המבקש חבר במועדון הלקוחות של המשיבה. טענת המשיבה שעצם קיומו של המידע אצלה מעיד
23 שהמבקש הוא שמסר אותו במסגרת הצטרפות למועדון הלקוחות, כלל אינה נכונה ויש מגוון רחב של
24 דרכים ואמצעים בהם אוספת המשיבה מידע. גב' ארז אף הודתה בחקירתה, שהמסמך שצורף לכתב
25 התשובה המהווה לשיטת המשיבה אישור על רישום המבקש כחבר מועדון, איננו כזה והלכה למעשה
26 מסמך זה מתעד אך ורק את ביקורי המבקש במלונות המשיבה.
- 27
28 המבקש הוסיף וחזר על כך, שאף לו הצטרף למועדון הלקוחות של המשיבה, והיה נדרש למלא
29 את המשבצת הריקה בה הוא מאשר את התקנון ומדיניות הפרטיות בהם כלולה הסכמה לקבלת דיוור
30 פרסומי- אין הדבר עומד בדרישות חוק התקשורת וזו אינה הסכמה מפורשת מראש ובכתב.
- 31
32 לטענת המבקש, המשיבה כשלה להוכיח שהפרטים המצויים אצלה אודות המבקש נמסרו על
33 ידו מרצונו החופשי, במסגרת רישומו כחבר מועדון אצלה. המשיבה אף כשלה להצביע על חלק כלשהו



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 20-09-16989 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 בהליך ההצטרפות כחבר מועדון אצלה, הכולל מתן הסכמה מטעם המבקש לקבל דיור פרסומי ממנה,
2 ואין אלא לקבל את בקשת האישור.

השלמת טיעון מטעם המשיבה

3
4
5
6 40. לטענת המשיבה, המבקש בהשלמת טיעונו הוסיף ראיות בלי שביקש רשות מבית המשפט,
7 ואף לא הציג להן אסמכתא כלשהי, והם לא נתמכו בתצהיר מטעמו. לטענתה, אין ממש בטענת
8 המבקש לפיה המשיבה ביצעה שינוי באתר ההרשמה למועדון הלקוחות והוסיפה קישור לטופס
9 שבנספח 3 לתשובה לתשובה. כבר בפרק ב' לתשובה, שהוגשה ביום 6.1.2021, עמדה המשיבה בהרחבה
10 על הליך ההרשמה למועדון הלקוחות. בסעיף 21 לתשובה שילבה המשיבה "צילום מסך" מתוך דף
11 האינטרנט הפותח את ההרשמה וממנו ניכר בבירור שהקישור לעיון בתקנון המועדון מודגש בצבע
12 כחול נפרד ומובחן. די בכך ללמד על קלישות טענות המבקש לעניין זה. לא בכדי המבקש לא הגיש
13 תצהיר או ראיה קבילה לתמיכה בטענתו שנעשה תיקון כביכול. נטען שגם חקירת גב' ארז בעניין הליך
14 ההרשמה נעשתה תוך תחבולה.

15
16 41. המשיבה ציינה שהמבקש הציג שתי תזות שונות בתכלית בדבר חברותו במועדון הלקוחות:
17 בבקשת האישור טען שאינו זוכר אם הוא נמנה על מועדון הלקוחות ואילו בתשובה לתשובה הצהיר
18 נחרצות שאין הוא חבר מועדון הלקוחות ולא נתן מעולם הסכמתו לקבלת הדיוורים המיועדים לחברי
19 המועדון. לטענתה, לא יכול להיות ספק כי המבקש נרשם כחבר מועדון באופן מקוון, דרך עמוד
20 ההרשמה האינטרנטי של המשיבה. בכל עמוד מעמודי ההרשמה מצוינת הסכמה מפורשת לקבלת
21 דיוורים, הסכמה שמצוינת מפורשות גם בתקנון המועדון. טענה כי המבקש "אינו נמנה" על לקוחותיה
22 או חברי מועדון לקוחותיה של המשיבה אינה מענה ישיר לטענות המשיבה בתשובה, כי אם בגדר שינוי
23 חזית מובהק.

24
25 42. לטענת המשיבה, המבקש הודה בחקירתו כי הוא מנוי למועדוני לקוחות של חברות רבות
26 ומקבל עשרות דיוורים שיווקיים, ואף נקט בהליכים ייצוגיים נגד אותן חברות. המשיבה, כמו יתר
27 רשתות המלונאות אותן תבע המבקש ושעל מועדוניהן הוא נמנה, שלחו למבקש דיוורים משום
28 שהמבקש נמנה על לקוחותיהן, נרשם כחבר מועדון אצלן וביקש לקבל את דיווריהן. בפנינו מבקש
29 חסר תום לב הרואה בחוק התובענות הייצוגיות, בתקנות שנתקנו על פיו ובהליך שבכותרת, כמו גם
30 יתר ההליכים שניהל ומנהל כנגד רשתות בתי המלון, אמצעי להתעשרות אישית ותו לא.

31
32 43. נטען, כי משלוח הדיוורים לא הסב למבקש נזק כלשהו ואין למבקש עילת תביעה כנגד
33 המשיבה. המבקש אישר בחקירתו הנגדית כי באפשרותו למיין את הדיוורים המתקבלים בתיבת



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 הדואר האלקטרוני שלו בנקל באמצעות פונקציית "סינון" המצויה בתיבה. בלחיצת כפתור ריכו
2 המבקש את כל הדיוורים שהתקבלו אצלו מאת המשיבה. ברצותו מעיין, ברצותו מוחק.
3
4 44. המשיבה טענה, כי היות שהמבקש לקוח ותיק של המשיבה, זכותה לשלוח אליו דיוורים בדבר
5 שירותיה על פי סעיף 30א(ג) לחוק התקשורת. המבקש אישר שהוא נמנה על ציבור לקוחותיה של
6 המשיבה. המשיבה עדכנה במסמך המדיניות של המשיבה (נספח 4 לתשובה לתשובה) בדבר כוונתה
7 לעשות שימוש בנתונים הנמסרים לה, בין היתר, לצורך שיווק וקידום מכירות ולשמירת קשר עם
8 אורחים. משכך, בדין הייתה רשאית המשיבה לשלוח את המבקש את הדיוורים מושא הליך זה. כמו
9 כן, הדיוורים עומדים בהוראות הצורניות הקבועות בחוק. המבקש הבין היטב את האפשרויות
10 העומדות לרשותו להסרתו מרשימת הדיוור ובחר שלא לעשות כן באופן מודע.

11
12 45. המשיבה התייחסה לעדותה של גב' ארז וטענה שהיא מעורה בכל ההליכים הנוגעים לרישום
13 למועדון מדיעה אישית והייתה מעורבת באופן אישי בכל החלטות הנהלת המשיבה בדבר אופן ניהול
14 המועדון. היא ציינה, כי בעדותה של גב' ארז, היא שבה בה מן הטענה לפיה המבקש נרשם תחת זהויות
15 שונות כחבר מועדון. המשיבה חזרה על עמדתה בתשובה לבקשת האישור לפיה לא מתקיימים בבקשה
16 התנאים הקבועים בדין לאישור הגשת תביעה ייצוגית בתיק.

17

18 **תגובת המבקש להשלמת הטיעון מטעם המשיבה**

19

20 46. בכל הנוגע לחקירתה של גב' ארז, טען המבקש כי באי כוח המשיבה נכחו באולם בעת החקירה
21 ובכל רגע יכלו להתנגד ולהשמיע תרעומת על "התחבולות" שנעשו לטענת המשיבה בחקירתה, אך
22 כידוע לא נשמעה מהם כל התנגדות. באי כוח המשיבה היו שותפים מלאים להצגת תהליך ההרשמה
23 שהוצג בפני גב' ארז ואפילו פיקחו עליו. במעמד זה ולאחריו לא הועלתה על ידם על טענה באשר לאופן
24 הצגת ההליך בפני העדה וטענות המשיבה המטילות רפש בבאי כוח המבקש טוב להן שלא היו באות
25 לעולם.

26

27 47. לטענת המבקש, המשיבה כמוצאת שלל רב מפנה לסעיף 21 לכתב התשובה במסגרתו שילבה
28 את "צילום המסך" ממנו ניתן ללמוד לגרסתה שהקישור לתקנון המועדון מודגש בצבע כחול נפרד
29 מובחן וסימון ה-V נעדר ממשבצת ההסכמה. גרסה זו ניצבת על כרעי תרנגולת. "צילום המסך" לא
30 גובה בתצהיר כלשהו ומשקלו הראייתי שואף לאפס. לתצהיר גב' ארז צורף מסמך שונה לחלוטין
31 (נספח 3 לתצהירה), אך בהשלמת הטיעון מטעם המשיבה לא נמצא כל הסבר להבדל שבין "צילום
32 המסך" שבסעיף 21 לכתב התשובה לבין נספח 3, כשהמשיבה בחרה מטעמים מובנים להתעלם מקיומו



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 של נספח זה. בכל הנוגע ל"הירשמו" של המבקש למועדון הלקוחות, המבקש חזר על כך שהמשיבה
2 בחרה שלא לחקור את המבקש בנושא זה כמו גם על תהליך ההרשמה כלל.

תשובת המשיבה לתגובת המבקש להשלמת הטיעון מטעם המשיבה

3
4
5 48. המשיבה טענה כי יש לראות כמקשה אחת את האמור בסעיף 21 לתשובה לבקשת האישור
6 עם האמור בנספח 3 לתשובה ואין להפריד ביניהם. בסעיף 21 לתשובה צורף צילום מסך מהליך
7 הרשמה שנעשה בזמן אמת על ידי באי כוח המשיבה, כ- Officer of the court, בעת גיבוש התשובה.
8 כמתואר בצילום מסך זה, המילים "תקנון" ו-"מדיניות הפרטיות" הן בצבע כחול (שכל גולש ברשת
9 האינטרנט יודע כי מדובר בקישור (לינק)) ולצידן תיבת סימון אישור קריאת המסמכים. צילום המסך
10 שולב בתשובה לאחר סעיפים 19-20 לתמיכה באמור בהם, כלומר להוכחת הכיתוב שבתחתית עמוד
11 ההרשמה בעניין הסכמה לקבלת דיוורים, אימות הצבע השונה של הקישורים לתקנון ולמסמך
12 מדיניות הפרטיות והצורך בסימון בתיבת האישור. צילום המסך לא הציג את עמוד ההרשמה במלואו.
13
14

15 49. המשיבה הוסיפה, כי מאידך, בנספח 3 לתשובה צורף צילום מסך לאחר שפרטי הזיהוי של בא
16 כוח המשיבה כבר הוזנו, לאחר שהוא כבר לחץ על הקישור למועדון הלקוחות ולמדיניות הפרטיות
17 וסימן v בתיבה הרלוונטית. לטענתה "אף שהדבר גלוי וידוע לכל גולש אינטרנט", נוכח העובדה
18 שבנספח 3 הוצג עמוד ההרשמה לאחר לחיצת ב"כ המשיבה על הקישורים, הוסרה מהם הדגשת הצבע
19 הכחול, וזאת לאחר הלחיצה על הלינק.

20
21 50. המשיבה טענה, כי השאלה שהופנתה לגב' ארז בעניין זה לא הייתה מבוססת על השלב
22 הראשוני בהליך ההרשמה, אלא על ניתוח שגוי ומוטעה של המפורט בנספח 3 לתשובה, מבלי להציג
23 בפני העדה את העובדה כי פרטי הזיהוי הולבנו, דהיינו שמדובר בצילום מסך שנעשה לאחר שכבר
24 מולאו בו חלק מפרטי ההרשמה הראשוניים, ולא בצילום מסך שנעשה לפני הליך ההרשמה. צילום
25 המסך ששולב בסעיף 21 לתשובה נתמך בתצהירה של גב' ארז והאמור בתצהירה הולם במדויק את
26 המתואר בסעיף 21 לתשובה ובנספח 3 לה.

27
28 51. לטענת המשיבה, עיון בתשובת המבקש להשלמת הטיעון מטעם המשיבה מחזק את עמדת
29 המשיבה לפיה עסקינן במבקש שאינו תם לבב, אלא במי שנרשם למועדון הלקוחות של המשיבה באופן
30 ובמועד המפורטים בתשובה, מתוך תחבולות וניסיון להוציא מהמשיבה כספים לא לו ולהעשיר קופתו
31 על חשבונה שלא כדין.
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

דיון והכרעה

1
2
3 52. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים על נספחיהם ובפרוטוקול ישיבת ההוכחות מיום 12.5.2021,
4 לרבות השלמות הטיעון של הצדדים, הגעתי למסקנה שדין בקשת האישור להתקבל, כפי שיפורט
5 להלן.

התנאים לאישור תובענה כייצוגית

6
7
8
9 53. הדיון בבקשה לאישור תובענה כייצוגית הוא שלב מקדמי לדיון בתובענה גופה. בגדר הליך
10 מקדמי זה די בכך שבית המשפט ישתכנע, במידה הסבירות הראויה, כי המבקש ממלא לכאורה אחרי
11 דרישות סעיפי החוק הנוגעים לאישור התובענה הייצוגית (ע"א 2967/95 **מגן וקשת בע"מ נ' טמפו**
12 **תעשיות בירה בע"מ**, פ"ד נא(2) 312, 329 (1997)). עם זאת, ראוי לעבור פרוזדור זה בזהירות מרובה
13 וליתן את האישור רק במקרים מתאימים, העונים על כל התנאים הדרושים, לבל תתבררנה תביעות
14 סרק ייצוגיות שאינן ראויות להתברר ככאלה על כל המורכבות והבעייתיות הכרוכות בהן (רע"א
15 6567/97 **בזק – החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' עיזבון המנוח אליהו גת ז"ל**, פ"ד נב(2) 713
16 (1998)). על כן, יש להידרש לבחינת התנאים לאישור התובענה כייצוגית בהתאם לקריטריונים
17 הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות.

18
19 54. סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות קובע רשימה סגורה של תביעות שניתן לברר במסגרת הליך
20 של תובענה ייצוגית. הרשימה מפורטת בתוספת השנייה בחוק. בקשת האישור שבפניי הוגשה לפי פרט
21 12 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, הקובע את האפשרות להגיש בקשה לאישור תובענה
22 כייצוגית ב"תביעה נגד מפרסם כהגדרתו בסעיף 30 א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), **התשמ"ב -**
23 **1982, בעילה לפי הסעיף האמור**."

24
25 55. סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות קובע מי רשאי להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה
26 ייצוגית: "(1) **אדם שיש לו עילה בתביעה או בעניין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות**
27 **של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה...**".
28 על המבקש לאשר תביעה כתובענה ייצוגית לעמוד גם בתנאים המפורטים בסעיף 8(א) לחוק תובענות
29 ייצוגיות: (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה,
30 ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה; (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה
31 וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין; (3) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי
32 הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בעניין זה;
33 (4) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיזוני: מספר תיק חיזוני

56. כלומר, בנוסף להוכחת העילה האישית, על בית המשפט להגיע למסקנה שקיימת אפשרות סבירה שהתובענה הייצוגית תתקבל, במובן זה שהשאלות המהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לחברי הקבוצה יוכרעו לטובת הקבוצה. נקבע, כי יש ליצור איזון בשאלת נטל ומידת ההוכחה הנדרשים מהתובע המייצג, על מנת שלא להטיל עליו נטל כבד מדי מחד גיסא, אך לא לפטור אותו מחובת השכנוע מאידך גיסא (עע"מ 980/09 מנירב- ר'ח נ' מדינת ישראל- משרד האוצר [פורסם בנבו] (6.9.2011)).

57. על מנת להשתכנע שקיימת אפשרות סבירה ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה, נדרש בית המשפט להיכנס לעובי הקורה ולבחון את התובענה היטב – משפטית ועובדתית - האם מתקיימים התנאים לאישור תובענה ייצוגית, האם היא מגלה עילה טובה והאם יש סיכוי סביר להכרעה לטובת התובע.

עילת תביעה אישית- הפרת סעיף 30 לחוק התקשורת

58. המבקש העמיד את עילת תביעתו על הוראות סעיף 30 לחוק התקשורת שעניינו "שיגור דבר פרסומת באמצעות מתקן בזק". פסקי דין רבים עמדו על טיבו ומהותו של תיקון 40 לחוק התקשורת מיום 1.12.2008, שעניינו מניעת תופעת "דואר זבל" ומשלוח הודעות "ספאם", המהוות מטריד ציבורי הגורם לנזקים רחבי היקף. בקצרה אציין, כי סעיף 30 לחוק התקשורת בא לעולם במטרה להיאבק בתופעה המכונה "SPAM". הנזק הרב שנגרם כתוצאה משיגור המוני של דברי פרסומת למי שאינם מעוניינים בכך הביא את המחוקק לאסור זאת בחוק ולקבוע כי מדובר בעוולה נזיקית המקימה גם עילה להגשת תובענה ייצוגית (ראו למשל: רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (סיתונית מועדון דאיה ורחיפה במצנחים) [פורסם בנבו] (4.8.2014) (להלן: עניין חזני); וכן דברי ההסבר להצעת חוק התקשורת (בזק ושירותים) (תיקון מס' 33), התשס"ה- (2005)).

59. תכלית ההסדר שבסעיף 30 לחוק התקשורת היא אפוא למנוע פגיעה בפרטיותו של המשתמש ברשת והטרדתו באמצעות משלוח ספאם באחת מארבע הדרכים שהוגדרו בסעיף. ודוקו: מטרת ההסדר אינה להגן על משתמשי האינטרנט מכל דבר פרסומת, אלא רק לחסוך מהם את הפגיעה וכן את הטרדה הכרוכה בטיפול בדבר פרסומת הנשלח באחת מהדרכים הקבועות בחוק (ע"א 534/17 עו"ד לפיד נ' סלקום ישראל בע"מ [פורסם בנבו] (6.3.2019) (להלן: עניין לפיד)).

60. האיסור על מפרסם לשלוח דבר פרסומת לנמען, ללא קבלת הסכמתו המפורשת, קבוע בסעיף 30א(ב) לחוק התקשורת:

"לא ישגר מפרסם דבר פרסומת באמצעות פקסימיליה, מערכת חיוג אוטומטי, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת מראש של הנמען, בכתב, לרבות בהודעה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 אלקטרונית או בשיחה מוקלטת; חיוג לנמען באמצעות מערכת חיוג אוטומטי בלא הסכמת הנמען
2 כאמור ייחשב הפרה של הוראות סעיף זה, גם אם החיוג הופסק בטרום נענתה השיחה ובחיוג של
3 הנמען למספר שממנו בוצע החיוג מושמע לו דבר פרסומת; פנייה חד-פעמית מטעם מפרסם לנמען
4 שהוא בית עסק או לנמען לשם קבלת תרומה או תעמולה, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן זה,
5 המהווה הצעה להסכים לקבל דברי פרסומת מטעמו, לא תיחשב הפרה של הוראות סעיף זה"
6 (ההדגשות שלי- מ' ר').
- 7
8 61. "דבר פרסומת" מוגדר בסעיף 30א(א)(1) לחוק התקשורת כ"מסר המופץ באופן מסחרי,
9 שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת"; "הודעה אלקטרונית"
10 מוגדרת בסעיף כ"מסר בזק מקודד המועבר ברשת האינטרנט אל נמען או קבוצה של נמענים, וניתן
11 לשמירה ולאחזור בדרך ממוחשבת"; "מפרסם" הוא כמי ששמו או מענו מופיעים בדבר הפרסומת
12 כמען להתקשרות לשם רכישתו של נושא דבר הפרסומת, מי שתוכנו של דבר הפרסומת עשוי לפרסם
13 את עסקיו או לקדם את מטרותיו...".
- 14
15 62. לעמדת המשיבה, הדיוורים הנשלחים על ידה אינם מהווים "דבר פרסומת" מאחר שהם
16 דיוורים "אישיים" שנועדו לעדכן את לקוחות המועדון של המשיבה במבצעים קיימים ובהטבות
17 המוקנות לחבר המועדון, ואין בהם לעודד רכישת מיידית ללא שיקול דעת ועריכת סקר שוק מקדים
18 (סעיף 134 לתשובת המשיבה לבקשת האישור). אני דוחה טענה זו. ההודעות מושא בקשת האישור
19 עונות לסעיף קטן (1) של הגדרת "דבר פרסומת", שכן מטרתן היא אחת- לעודד ביצוע הזמנות ברשת
20 המלונות של המשיבה.
- 21 63. כאמור, עיקר תכליתו של סעיף 30א לחוק התקשורת הוא למנוע ממפרסמים לגרום לאדם,
22 במישרין או בעקיפין, להוציא כספים בעקבות הודעה שנשלחה אליו. עיון בהודעות שקיבל המבקש
23 מהמשיבה מעלה שמדובר במסר המופץ באופן מסחרי המיועד להגדיל את כמות הלקוחות של
24 המשיבה, כשהמטרה היא שבסופו של דבר הנמענים יבצעו הזמנות באחד ממלונות הרשת תמורת
25 תשלום כספי. ההודעות שנשלחו על ידי המשיבה מפרסמות את רשת המלונות שלה ונועדו להשיא את
26 רווחיה. מטרת ההודעות כולן היא מטרה מסחרית, ולא מדובר בדיוורים "ייעודיים" או
27 "אינפורמטיביים" כהגדרת המשיבה (סעיפים 131 ו-146 לכתב התשובה). על כן, ההודעות הן "דבר
28 פרסומת" לפי סעיף 30א(א) לחוק התקשורת ויש לבחון אם המבקש נתן הסכמה מפורשת מראש
29 ובכתב לקבלת ההודעות.
- 30



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 האם ניתנה הסכמה לקבלת דבר פרסומת?
- 2 64. המשיבה סברה, כי מדובר במבקש הנמנה על מועדון הלקוחות של המשיבה, שהסכים לקבלת
3 דיוורים בתחומי השירות שמספקת המשיבה ללקוחותיה ולא ביקש מעולם להסירו ממנה, לכן אין
4 יסוד לבקשה ול"עילת התביעה" עליה היא מבוססת. כלומר, הטענה היא שהמבקש הצטרף למועדון
5 הלקוחות (ולא רק נמנה על הלקוחות, כפי שנמנה כל מי שהתארח אצל המשיבה אי פעם) ואגב
6 הצטרפותו הסכים לקבלת דיוורים. נזכיר, שההסכמה הנדרשת לפי סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת היא
7 הסכמה בכתב מראש, לפני שיגור ההודעה.
- 8 65. המשיבה הפנתה לרע"א 1868/16 רז נ' האפרתי [פורסם בנבו] (19.6.2016), פסקה ג' (להלן):
9 עניין רז) ממנו ביקשה להסיק, שבהיעדר ראיה לסתור, קמה חזקה שהנמען הוא שמסר למדור את
10 פרטי ההתקשרות עמו ויש בכך ללמד על הסכמת המבקש לקבלת הדיוורים (סעיף 46 לתשובת
11 המשיבה). אני דוחה טענה זו. סעיף 30א(ג) לחוק התקשורת קובע חזקה לפיה, מפרסם ששיגר דבר
12 פרסומת בניגוד להוראות סעיף 30א לחוק התקשורת, עשה כך ביודעין, אלא אם הוכיח אחרת.
13 מהחזקה הקבועה בסעיף עולה, שהנטל להוכיח את הסכמת הנמען לקבלת דבר פרסומת מוטל על
14 כתפי המפרסם, היא המשיבה, ולא על הנמען (רע"א MEGA ADVANCED 1621/16
15 MATHEMATICAL SYSTEM LTD נ' זילברג [פורסם בנבו] (14.6.2016) (להלן: עניין מוגה)).
16
- 17 66. זאת ועוד, בעניין רז לא נקבעה כל חזקה כפי שטענה המשיבה. בעניין רז נדונה בקשת רשות
18 ערעור על החלטת בימ"ש המחוזי, בה נדחתה בקשת רשות הערעור שהגיש המבקש על פסק דינו של
19 בית המשפט לתביעות קטנות. בית המשפט העליון לא נדרש לשאלת ההסכמה, שלא עמדה במוקד
20 הערעור, אלא לשאלת הייצוג ותום הלב של המבקש שם. בפסקה אליה מפנה המשיבה, פסקה ג' לפסק
21 דינו של כבי' השופט רובינשטיין, צוין כרקע כללי, כי בפסק דינו של בית המשפט לתביעות קטנות "בית
22 המשפט הסיק מן הפרטים המופיעים בדף הפלט אשר צורף לכתב ההגנה – שם המבקש, כתובת
23 הדוא"ל הפרטי שלו, מספר הטלפון שלו וכתובת ה-IP שלו – כי האישור אכן ניתן; זאת - כיוון
24 שהמבקש לא הצליח להסביר מהיכן יכולו המשיבים להשיג נתונים אלה מלבד באמצעות האישור
25 שניתן". כלומר, בנסיבות אותו מקרה שם, בית המשפט לתביעות קטנות (אשר נזכיר שאינו כפוף לכל
26 דיני הראיות וסדרי הדין – סעיף 62 לחוק בתי המשפט) מצא כי ניתנה הסכמה על ידי המבקש. לא
27 מדובר בהלכה הקובעת חזקה ובכל מקרה שונים פני הדברים בענייננו בכל הנוגע לסוגיית ההסכמה,
28 שהנטל להוכיחה מוטל על המשיבה.
- 29 67. כאמור, עיקר טענת המשיבה הוא שיש ללמוד על הסכמתו של המבקש לקבלת דיוור פרסומי
30 מעצם הצטרפותו למועדון הלקוחות שלה. כפי שציננתי לא אחת בפניי הצדדים במהלך הדיונים,
31 השאלה אם המבקש נרשם למועדון הלקוחות של המשיבה אינה השאלה העיקרית שבמוקד דיוננו,



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 וגם אם יוכח שהמבקש נרשם למועדון הלקוחות, לא תהיה בכך תשובה נחרצת לשאלה אם הסכים
2 לקבל דבר פרסומת. השאלה אם הסכים או לא, ולא אם הצטרף או לא. הוא יכול להסכים אגב
3 הצטרפות, אבל הסכמתו אינה נובעת מהצטרפותו, אלא מהסכמתו. מכל מקום המשיבה לא הוכיחה
4 בשלב זה את טענתה שהמבקש הצטרף כחבר מועדון הלקוחות שלה.
- 5 68. המבקש הכחיש כאמור שנתן הסכמה כלשהי למשיבה למשלוח דברי פרסומת אליו. בתצהירו
6 הראשון מיום 7.9.2020 שצורף לבקשת האישור הצהיר, שהוא אינו זוכר אם הוא נמנה על מועדון
7 הלקוחות של המשיבה (סעיף 5 לתצהירו) והוא "ככל הנראה נמנה על ציבור לקוחותיה" (סעיף ב.1
8 לתצהיר). בתצהירו השני מיום 28.1.2021, שצורף לתגובתו לתשובת המשיבה, ציין המבקש בפתח
9 דבריו "אני איני נמנה על חברי מועדון המשיבה ולא נתתי הסכמתי לקבלת דיוור פרסומי ממנה"
10 (סעיף 3 א לתצהיר). לטענתו, על האופן הקלוקל בו פועלת המשיבה לצירוף חברים למועדונה הוא למד
11 מכתב התשובה מטעמה, והתברר לו כי בעת שאורח מתארח במלונותיה של המשיבה, היא מצרפת
12 אותו כחבר במועדון הלקוחות שלה ולרשימת הדיוור הפרסומי שלו (סעיפים 4 א-ב לתצהיר). אני דוחה
13 את טענת המשיבה שיש סתירה בין שתי עמדות אלה. אין סתירה בין עמדה לפיה המבקש לא זוכר,
14 אשר לאחר שהמשיבה גילתה את טענותיה ומסמכיה הרלבנטיים להצטרפות המבקש למועדון
15 הלקוחות הפכה להיות הכחשה. לעומת זאת, יש סתירה בין טענת המשיבה שהמבקש הצטרף למועדון
16 הלקוחות ב-4 זהויות שונות לבין הודאת המצהירה מטעמה, שהרישום הנטען אינו מבטא צירוף
17 למועדון הלקוחות אלא רישום של אירוחים במלונות המשיבה. סתירה זו מטילה צל כבד גם על הטענה
18 בדבר נוכחות המבקש שהסתמכה על רישום כ-4 חברים שונים במועדון הלקוחות, שהמשיבה לא
19 הסכימה לחזור בה ממנה למרות שחזרה בה מהעובדה שעליה נסמכה.
- 20 69. המבקש התייחס בתצהיר התגובה לטענת המשיבה לפיה בבדיקה שערכה במאגר לקוחותיה
21 התברר לה, לראשונה, כי מספר זהותו של המבקש משרת ארבעה חברי מועדון בעלי שם שונה (סעיף
22 58 לתשובת המשיבה). המבקש שבדק טענה זו גילה כי בכל פעם שהתארח במלונות המשיבה יחד עם
23 חבריו, צירפה אותו המשיבה למועדון לקוחותיה בכפייה ועל דעתה בלבד, ללא קבלת הסכמתו
24 המפורשת מראש ובכתב, תוך שהיא עושה שימוש פסול בנתונים, אשר בין היתר הוזנו במסמכי הזמנת
25 החופשה (סעיף 5 ד לתצהיר). המבקש הבהיר כי ביצע את ההזמנות בסוכנות תיירות ולא דרך המשיבה
26 (סעיף 5 ה לתצהיר). כך למשל, המבקש התארח ביום 24.8.2012 ביחד עם גבי חלי אבשלום (ששמה
27 כיום רחלי בן קנדל) ובן זוגה דאז במלון "פרימה מיוזיק" באילת. בהתאם, המשיבה צירפה את
28 המבקש, כמו גם את חלי אבשלום, כחברי מועדון אצלה.
- 29 70. ואכן, בטבלה שצורפה לתשובת המשיבה (סעיף 58 לתשובה) מופיע בעמודה השמאלית
30 בשורה הראשונה שמה של חלי אבשלום, לה ייחסה המשיבה זהות "בדיונית" של המבקש:



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

Account Name	Id/Passport	Mobile	Phone	
Avshalom Cheli	300375458			
אלקרייאף דניאל	300375458	0536061658	0536061658	keriel
זיב/דרי/יהודה אלין/מוריס/עמית	300375458			
סימדוייב אלין	300375458	0549004041		keriel

1

2 המבקש הסביר, כי אותה רחלי (חלי) צורפה על פי תעודת הזהות שלו, מאחר שההזמנה בוצעה על ידו
 3 והגיעה לידי המשיבה מהצד השלישי (סוכנות התיירות "קשרי תעופה"), באמצעותו ביצע את ההזמנה
 4 (עמ' 29-30 לתצהיר, סעיף 5.ה).

5 71. ביום 4.7.2019 הזמין המבקש חופשה נוספת אצל המשיבה, יחד עם חבריו דרעי מוריס ועמית
 6 יהודה, באמצעות חברת התיירות "בליק תיירות וטכנולוגיה בע"מ" במלון "פרימה ספא קלאב ים
 7 המלח". המשיבה פעלה שוב באותו האופן וצירפה את המבקש ביחד עם חבריו כחברי מועדון אצלה,
 8 ללא בקשתם והסכמתם (עמ' 30 לתצהיר, סעיפים 5. ו-ז). כך, ניתן לראות בטבלה לעיל כי בשורה
 9 השלישית מופיעים שמות חבריו לאותה חופשה.

10 72. כתמיכה בטענותיו צירף המבקש לכתב התגובה מטעמו את תצהיריהם של רחלי בן קנדל,
 11 מוריס דרעי ויהודה עמית. ביום 11.5.2021 ניתן תוקף של החלטה להסדר הדינוני בין הצדדים ולפיו
 12 המשיבה ויתרה על חקירת מצהירים אלו. כלומר, המשיבה לא חלקה על כך שמצהירים אלו שהו עם
 13 המבקש במלונותיה בתאריכים שצוינו בתצהירו.

14 73. לגבי השם המופיע בשורה השנייה בטבלה, אלקרייאף דניאל, המשיבה ציינה כי מדובר
 15 ב"דמות הבדייונית 053-6061658" (סעיפים 62-64 לתשובת המשיבה), ומשכך ייחסה למבקש "נוכחות
 16 והפכפכות" (סעיף 65 לתשובה). בהקשר זה הסביר המבקש בתצהירו, כי עד פברואר 2013 עבד בחברת
 17 "הוט מערכות תקשורת בע"מ" והטלפון הסלולרי שהיה ברשותו היה 053-6061658 (סעיף 5.טז
 18 לתצהירו). כאמור, על פי דברי המצהירה מטעם המשיבה, אין ממש בטענות המשיבה כי המבקש בדה
 19 דמויות ונרשם בשמן במועדון החברים. המשיבה היא שרשמה לעצמה אירוחים של המבקש
 20 והתייחסה אליהם כרישום במועדון הלקוחות.

21 74. המבקש אישר בחקירתו הנגדית שהתארח במלונות המשיבה פעמיים, פעם ראשונה באוגוסט
 22 2012 ופעם נוספת ביולי 2019, אז עשה את ההזמנה דרך חברת התיירות "בליק" (עמ' 6 לתמליל, שורות
 23 27-30). כשנשאל מדוע בתצהיר הראשון הצהיר שהוא ככל הנראה לקוח ובתצהיר שלאחריו הצהיר
 24 שהוא בוודאות היה לקוח, טען כי הזמין את החופשות דרך צד ג' ולא דרך רשת המלונות והוסיף "זה
 25 שנפשתי ברשת כל שהיא, לא הופך אותי להיות לקוח שלהם ברשימת תפוצה כחבר מועדון או כל



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 דבר אחר. נפשתי ספציפית באותה חופשה ברשת המלון הזה, (קפיצה בהקלטה) חבר מועדון של
2 רשת מלונות" (עמ' 7 לתמליל, שורות 9-1). לשאלה למה התכוון כשאומר לב"כ המשיבה שהוא לקוח
3 של מלונות פרימה לפי התצהיר השני טען "שהתארחתי, הם הופכים כל מי שהתארח אצלם במלונות
4 ללקוח" (עמ' 7 לתמליל, שורות 16-19). לגבי תצהירו הראשון הבהיר "אנחנו הצהרנו בתצהיר שאני
5 לא זוכר אם נרשמתי כחבר מועדון, וככל הנראה אולי, אולי נרשמתי. אבל אני לא זוכר שקרתה
6 סיטואציה כזאת" (עמ' 7 לתמליל, שורות 24-25).
- 7 75. אין חולק שהמבקש התארח במלונות המשיבה בעבר. המשיבה טענה כי לא רק שהמבקש
8 התארח במלונותיה, אלא הוא עצמו ביקש להצטרף כחבר מועדון הלקוחות שלה, וכי מכך יש ללמוד
9 לגישתה על הסכמת המבקש לקבלת דברי פרסומת ממנה. לתשובת המשיבה לבקשת האישור צורף
10 תצהיר הגב' ארז, סמנכ"ל כספים במשיבה עד ליום 31.12.2020 ודירקטור בחברה מיום 1.1.2021. גב'
11 ארז הצהירה כי העובדות בתצהירה ידועות לה מתוקף תפקידה במשיבה ומתוך עיון במסמכים
12 המצורפים לתצהירה, כלומר לא מידיעתה האישית (סעיף 1 לתצהיר).
- 13 76. על פי תצהירה של גב' ארז, המבקש להצטרף למועדון הלקוחות נכנס לדף הייעודי לכך באתר
14 האינטרנטי של המשיבה: www.prima.co.il (להלן: "האתר"), מקיש על לחצן ההצטרפות וממלא
15 את פרטיו. הליך ההרשמה כולל ארבעה שלבים (סעיף 8 לתצהיר). בשלב הראשון הנרשם מתבקש
16 למלא פרטים אישיים אודותיו ו"כבר בשלב זה נדרש הנרשם לאשר את הסכמתו לתקנון מועדון
17 הלקוחות (להלן: "תקנון המועדון") ולמסמך מדיניות הפרטיות. שני מסמכים אלה זמינים לצפייה
18 מיידית באמצעות לחיצה על קישור בצבע בולט המצוי בעמוד ההרשמה ואישור קריאתם וההסכמה
19 לתוכנם נעשית באמצעות סימון "V" בתיבה המתאימה לכך בעמוד ההרשמה. המשך ההרשמה
20 למועדון הלקוחות מותנה באישור זה ולא ניתן להתקדם לשלב ההרשמה השני ללא אישור תקנון
21 המועדון" (סעיפים 8-9 לתצהיר). לתצהירה של גב' ארז צורף "טופס הרשמה מקוון למועדון הלקוחות
22 של המשיבה" (נספח 1) ו"תקנון המועדון" (נספח 2).
- 23 77. גב' ארז הבהירה בתצהיר, כי פרטי הזיהוי הנמסרים בעת ההרשמה על ידי הנרשמים הם
24 הפרטים הנאספים על ידי המשיבה והם הפרטים הידועים לה בנוגע לכל אחד מחברי המועדון והם
25 בלבד, ואין למשיבה מקור חלופי לאיסוף מידע אודות חברי המועדון או לאימות נתונים (סעיף 14
26 לתצהיר). בשלב השני של הליך ההרשמה נדרש מילוי פרטי בני המשפחה, בשלב השלישי מתבקש
27 הנרשם לבחור בהעדפותיו האישיות בנוגע לחופשה במלונות הרשת ובשלב הרביעי והאחרון מתקבל
28 אצל חבר המועדון הנרשם אישור בדבר הרשמתו למועדון הלקוחות (סעיפים 14-18 לתצהיר). "שלבי
29 ההרשמה למועדון הלקוחות" - נספח 3 לתצהיר). לדבריה, "פרטי חברי המועדון לא הגיעו לידי
30 המשיבה מגורם כלשהו - אלא רק ממי שברשותו המידע המלא שהוזן בהליך ההרשמה - דהיינו,
31 המבקש בעצמו". לדבריה, על פי הרישומים במערכת הניהול של המשיבה, ביום 7.2.2018 בשעה 20:46



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 20-09-16989 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 נרשם המבקש כחבר במועדון הלקוחות באמצעות דף הרשמה אינטרנטי והמבקש גם אישר את תקנון
2 מועדון הלקוחות (סעיפים 25-26 לתצהיר).
- 3 78. גב' ארז העידה כי "אני יודעת מידיעה אישית את כל נושא הרישום.. הייתי בחברה הזאת
4 20 שנה, כלומר שאני מכירה את הכל מידיעה אישית. את כל נושא הצורה שבה נרשמים למועדון"
5 (עמ' 40 לתמליל, שורות 18, 22-23). בסעיף 4 לתצהירה ציינה גב' ארז כי "המשיבה מזמינה והזמינה
6 את לקוחותיה וכי מי שחפץ להימנות עליהם להצטרף כחברים למועדון לקוחותיה". כשנשאלה מה
7 המעורבות האישית שלה בהזמנת לקוחות של המשיבה להירשם למועדון הלקוחות, השיבה גב' ארז
8 כי "כל ההחלטה של הניהול ואיך לארגן את המועדון מלכתחילה, הייתי מעורבת בהם בכל שלב ושלב
9 במסגרת התפקיד שלי" (עמ' 40 לתמליל, שורות 29-30). מדובר בהחלטות פנימיות של המשיבה
10 שהתקבלו במסגרת ישיבות שהיא הייתה חלק מהן. גב' ארז העידה כי בקשר שבין המשיבה ללקוחות
11 היא לא נמצאת בקשר יומיומי אבל "אני מעורבת בהחלטות איך לבצע את הדברים האלה" (עמ' 40
12 לתמליל, שורות 37-38), כלומר היא לא מעורבת בביצוע ההחלטות אלא רק בהחלטות. גב' ארז אישרה
13 כי היא לא יודעת מידיעה אישית שהמשיבה אכן מזמינה את לקוחותיה (עמ' 41 לתמליל, שורות 1-2).
- 14 79. על כך שבתצהירה צוין כי ההצטרפות למועדון הלקוחות נעשית בין היתר באמצעות הגשת
15 בקשה מקוונת באתר, טענה גב' ארז שהיא יודעת זאת מידיעה אישית מפני שהיא בעצמה נרשמה
16 בחברה בתוך האתר "אז אני יודעת בדיוק איך זה מתנהל" (עמ' 41 לתמליל, שורות 8-9). גב' ארז
17 יכולה הייתה לדעת איך התנהל הרישום לגביה, אך היא העידה שהיא לא מנהלת את אתר האינטרנט
18 של המשיבה כך שהיא לא יכולה לדעת דבר על רישומם של אחרים. כך גם לגבי האמור בתצהירה כי
19 מי שנרשם באתר כחבר מועדון מתבקש למלא פרטים אישיים.
- 20 80. בחקירתה הנגדית הוצג לגב' ארז טופס שהוצג על ידי המשיבה כ"טופס הרשמה מקוון
21 למועדון הלקוחות של המשיבה" (נספח 1 לתצהירה), במרכזו צוין: "חבר/ת מועדון "פרימה קלאב"
22 יקר/ה, אנו שמחים להציע לך חברות מחודשת ומזמינים אותך להצטרף ל-VIPRIMA- מועדון
23 החברים החדש והמשודרג שלנו...". גב' ארז אישרה כי מדובר בטופס בקשה של חבר המועדון הישן
24 "פרימה קלאב" לעבור ממועדון הלקוחות הישן "פרימה קלאב" למועדון הלקוחות החדש VIPRIMA
25 (עמ' 44 לתמליל, שורות 16-37). בהמשך חקירתה הנגדית שללה את האפשרות לפיה המבקש היה
26 רשום למועדון הישן וכי בפברואר 2018 העבירו אותו למועדון החדש, בלי שביצע פעולה אקטיבית
27 מצידו (עמ' 55 לתמליל, שורה 40). גב' ארז העידה כי לפי האמור בתצהירה טופס זה (נספח 1 לתצהירה)
28 הוא הטופס הראשון שיש למלא כשרוצים להצטרף למועדון (עמ' 45 לתמליל, שורות 24-26). ואולם,
29 כפי שהעידה קודם לכן, זה אינו טופס הרשמה אלא טופס בקשה לעבור מהמועדון הישן, שבו המבקש
30 לא היה חבר, למועדון החדש. על השאלה מאיפה הסיקה שהמבקש מילא טופס כזה השיבה "אני לא
31 ראייתי שהוא מילא את הטפסים, כי כשממלאים את הטופס המקוון אז אני לא נמצא ליד הבן אדם"
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 (עמ' 46 לתמליל, שורות 27-28). לדבריה קיבלה את הטופס המקוון עם פרטי המבקש ממחלקת מחשוב
 2 של חברה חיצונית, ובהמשך אישרה שהיא כלל לא יודעת מידיעה אישית את הנטען בתצהירה לגבי
 3 הרישום של המבקש למועדון הלקוחות של המשיבה (עמ' 47 לתמליל). כזכור, מדובר בטופס שאינו
 4 רישום ראשון למועדון הלקוחות, אלא טופס מעבר מהמועדון הישן, שאינו מתאים למצבו של המבקש
 5 וגם אינו נושא חתימה שלו.
- 6
 7 81. בסעיף 9 לתצהיר של גב' ארז מוזכרים תקנון המועדון וכן מסמך מדיניות הפרטיות. גב' ארז
 8 הסבירה שמסמך מדיניות הפרטיות לא צורף לתצהירה כי "הוא לא רלוונטי" וכי הוא התווסף רק
 9 בשנת 2018 (עמ' 47 לתמליל, שורות 28, 31-32). אני דוחה את טענתה של גב' ארז שמסמך זה לא
 10 רלוונטי, שהרי גם בתצהירה וגם בתשובת המשיבה נטען במפורש כי "כבר בשלב ראשוני זה נדרש
 11 הנרשם לאשר את הסכמתו לתקנון מועדון הלקוחות ולמסמך מדיניות הפרטיות" (סעיף 18 לתשובת
 12 המשיבה. ההדגשה שלי- מי ר?). הטענה שמי שמבקש להצטרף למועדון הלקוחות של המשיבה נדרש
 13 לאשר הן את קריאת התקנון והן את קריאת מסמך מדיניות הפרטיות חוזרת לאורך תשובת המשיבה.
 14
 15 82. המשיבה אף הציגה בסעיף 21 לתשובתה את צילום המסך הבא (החיצים סומנו על ידי ב"כ
 16 המשיבה), שנלקח לטענתה מתוך דף האינטרנט הפותח את ההרשמה, בו צוין מפורשות כי "יש לאשר
 17 את הסכמתך לתנאי התקנון ומדיניות הפרטיות...":



- 18
 19 ניתן לראות בצילום זה הפניה ברורה למסמך מדיניות הפרטיות של המשיבה, אך למרות זאת המשיבה
 20 נמנעה מלצרפו לתשובה מטעמה. כידוע, "הימנעות מהבאת ראיה - במשמעות הרחבה של המושג
 21 כמוסבר לעיל - מקימה למעשה לחובתו של הנמנע חזקה שבעובדה, הנעוצה בהיגיון ובניסיון החיים,
 22 לפיה: דין ההימנעות כדין הודאה בכך שאילו הובאה אותה ראיה, הייתה פועלת לחובת הנמנע. בדרך
 23 זו, ניתן למעשה משקל ראייתי שלט הובאה; ו"הלכה מושרשת היא כי הדברים מקבלים
 24 משנה תוקף כאשר מדובר בהימנעות בעל דין. במצב דברים זה רשאי היה בית המשפט מאז ומתמיד



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 להעניק ל"שתיקתו" של בעל דין משקל ראייתי לחובתו [וכאמור משקל זה מוגבר כאשר מדובר בבעל
2 הדין עצמו] - 795/99" (יעקב קדמי על הראיות 1650 (חלק שלישי, 2003)). כך גם בע"א 548/78 פלונית
3 נ' פלוני, פ"ד לה(1) 736 (1980): "כלל נקוט בידי בתי המשפט מימים ימימה, שמעמידים בעל-דין
4 בחזקתו, שלא ימנע מבית המשפט ראייה, שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראייה רלבנטית שהיא
5 בהישג ידו, ואין לכך הסבר סביר, ניתן להסיק, שאילו הובאה הראייה, הייתה פועלת נגדו. כלל זה
6 מקובל ומושרש הן במשפטים אזרחיים והן במשפטים פליליים, וככל שהראייה יותר משמעותית, כן
7 רשאי בית המשפט להסיק מאי-הצגתה מסקנות מכריעות יותר וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע
8 מהצגתה".

9
10 83. על פניו נראה, כי הימנעות זו של המשיבה מהצגת "מסמך מדיניות הפרטיות" אינה מקרית.
11 כזכור, המשיבה טענה כי פרטי הזיהוי הנמסרים לה בעת ההרשמה הם הפרטים הבלעדיים הידועים
12 לה אודות חברי המועדון, וכי "אין למשיבה מקור חלופי לאיסוף מידע אודות חברי המועדון או
13 לאימות הנתונים, מלבד חברי המועדון עצמם" (סעיפים 25-26 לתשובת המשיבה, סעיף 14 לתצהיר
14 גב' ארז). ואולם, מעיון במסמך "מדיניות פרטיות" שצורף לתגובת המבקש לתשובת המשיבה (נספח
15 4) עולה תמונה שונה. כך צוין באותו מסמך (נספח 4, עמ' 2):
16 "מלונות פרימה אוספת מידע אישי ומידע אחר (כהגדרתם להלן) באמצעות:

17 ...
18 7. מקורות אחרים: מידע אישי מתקבל גם מצדדים שלישיים לרבות מידע מסוכני נסיעות, מתוכניות
19 של מועדוני לקוחות, מחברות כרטיסי אשראי..."
20 תחת הכותרת "מלונות פרימה אוספת מידע אישי כגון..." במסמך מדיניות הפרטיות, נתנה המשיבה
21 מידע אודות הפרטים הנאספים ונאגרים על ידה: "פרטי התקשרות (שם, כתובת דואר אלקטרוני,
22 כתובת למשלוח דואר, מספר פקס, מספר דרכון, מספר ת.ז.);..." (נספח 4 לתגובת המבקש לתשובת
23 המשיבה, עמ' 1).

24
25 84. המסקנה היא שהצהרת גב' ארז כאילו הפרטים הידועים לה בכל הנוגע לחברי המועדון הם
26 "רק אלה שנמסרים על ידי חברי מועדון הלקוחות", וכי אין למשיבה מקור חלופי לאיסוף מידע מלבד
27 המידע שמוסרים חברי מועדון הלקוחות בעת מילוי "טופס הצטרפות", אינה נכונה וכפי שעולה
28 מהמסמך הרלוונטי שהמשיבה נמנעה מלהציג, ישנם עוד אמצעים בהם המידע יכול היה להגיע
29 למשיבה.

30
31 85. גב' ארז הופנתה לסעיף 28 לתצהירה בו נטען: "בבדיקה שנערכה במאגר הלקוחות של
32 המשיבה לצורך הגשת התשובה, התברר, לראשונה כי מספר זהותו של המבקש משרת ארבעה חברי
33 מועדון בעלי שמות שונים. כפי שהבהרתי, פרטי הזיהוי והקשר עם הלקוחות נמסרים למשיבה על



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 ידי הלקוחות ועל ידם בלבד. משכך, ועל פי ניסיוני, המבקש הוא זה שפתח את ארבעת היוזרים והזין
2 את פרטיהם". גב' ארז העידה כי "זו טעות" (עמ' 50 לתמליל, שורה 26). בהמשך הסבירה, "הטעות היא
3 שכתבתי בטעות שנרשמו 4 חברי מועדון בעלי שמות שונים, כי זה לא היו חברי מועדון, זה היו הזמנות
4 שנעשו בתוך המערכת, זה היו זהויות ולא חברי מועדון. זו טעות שלי ברישום" (עמ' 52 לתמליל, שורות 37-
5 39), וכי "יש רישום של 4 פעמים עם אותו מספר תעודת זהות בתוך המערכות שלנו, עם אותו מספר תעודת
6 זהות עם שמות שונים שהתארחו במלון, במלונות, בסדר? הם לא נרשמו כחברי מועדון" (עמ' 53 לתמליל,
7 שורות 5-7).
- 8
9 86. גב' ארז חזרה על האמור בתצהירה לפיו הרישום למועדון החברים הוא רק באמצעות טופס
10 הרישום המקוון (עמ' 60 לתמליל, שורה 41), אך אישרה שכאשר אורח מגיע להתארח במלון הוא
11 ממלא טופס עם שמו, שם המשפחה, תעודת זהות, מספר טלפון וכתובת אימייל (עמ' 61 לתמליל,
12 שורות 6-9). לשאלה אם ייתכן כי הפרטים האלה מגיעים לידי המשיבה - לא משום שמולאו בטופס
13 הרישום המקוון אלא משום שהאורח נתן פרטים אלו בכניסתו למלון, השיבה גב' ארז בחיוב: "כן,
14 אבל הן לא נכנסים לתוך חברי המועדון" (עמ' 61 לתמליל, שורה 13). מכאן, שניתן לקבל פרטים אלה
15 שלא על ידי רישום למועדון הלקוחות.
- 16
17 87. לגבי אותו טופס הרשמה מקוון, העידה גב' ארז שבעת מילוי טופס ההרשמה, הלקוח עושה
18 פעולה אקטיבית- מסמן V, ובלי זה הוא לא יכול להתקדם לעמוד הבא (עמ' 48 לתמליל, שורה 7). אלא
19 שלגב' ארז הוצג טופס ההרשמה המקוון, במחשבו של ב"כ המבקש, כשבתחתית העמוד מצוין "קראתי
20 את התקנון ומדיניות הפרטיות ואני מסכים/ה לתנאי השימוש" עם סימון V מובנה בטופס. גב' ארז
21 אישרה כי הסימון V אכן כבר סומן בטופס: "אני מאשרת שכרגע אני רואה את זה כן" (עמ' 48 לתמליל,
22 שורות 19-27). מדובר בשיחזור של הרישום שנעשה בפני, בפני העדה ובפני הצדדים, וב"כ המשיבה לא
23 התנגדו לכך בזמן אמת.
- 24
25 88. יש הבדל בין "צילום המסך" בסעיף 21 לתשובת המשיבה שהוצג לעיל, שם מופיעים המילים
26 "התקנון ומדיניות הפרטיות" בצבע כחול, בעוד בעמוד 1 לנספח 3 לתשובה, בתמונה להלן, לא קיים
27 כל קישור לצפייה בתקנון ובמסמך מדיניות הפרטיות ומסומן וי מובנה בטופס:



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1
- 2 ניתן לראות, כי במשבצת ההסכמה מסומן v מובנה מבלי שמי שרוצה להצטרף למועדון נדרש לסמנו
- 3 באופן אקטיבי. המשיבה הגדילה וטענה כי המבקש פנה "לדרך התחבולה" וכי "חקירת גב' ארז בעניין
- 4 הליך ההרשמה נעשתה תוך תחבולה" (סעיפים 3.7 ו-3.8 להשלמת הטיעון מטעם המשיבה). לטענת
- 5 המשיבה, ב"כ המבקש הציג לגב' ארז דף הרשמה בו כבר לחץ על הקישור לעיון בתקנון, סימן v
- 6 שקראו, המשיך הלאה ושב לאחור לשם הצגת ההליך לגב' ארז, לכאורה מראשיתו (סעיף 3.8 להשלמת
- 7 הטיעון מטעם המשיבה). טענה זו אינה אמת ומדובר בשיחזור הרישום. כפי שציינתי, בנספח 3 שהוגש
- 8 על ידי המשיבה בעצמה וצורף לתצהירה של גב' ארז ניתן ישנו סימון v מובנה, בניגוד ל"צילום המסך"
- 9 שהוצג על ידה בגוף תשובתה (סעיף 21), והמשיבה לא הסבירה מלכתחילה מה המקור לשוני זה וצילום
- 10 המסך כלל לא אוזכר בתצהירה של גב' ארז. רק בתשובתה לתגובת המבקש להשלמת הטיעון מטעם
- 11 המשיבה טענה המשיבה, כי "במסגרת נספח 3 אף "הולבנו" פרטים מזהים בדרך של הסתרתם
- 12 באמצעות משבצות לבנות שרישומן ניכר", תוך צירוף הצילום הבא מתוך נספח 3 בו נטען ש"ניכרות
- 13 ה"הלבנות" שבוצעו לאחר הזנת הפרטים" (סעיף 2.8 לתשובת המשיבה לתגובת המבקש להשלמת
- 14 הטיעון):



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

The screenshot shows a web form for a court case. On the left, there is a section titled 'סמל בניה' (Building Symbol) with a text area and a 'דמי' (Fees) section. In the center, there is a 'תאריך ידוע' (Known Date) section with a date picker and a 'תחילת' (Start) section with a date picker. On the right, there is a 'פרטי התביעה' (Case Details) section with several input fields. Two blue arrows point upwards from the bottom of the page to the 'תחילת' and 'תאריך ידוע' sections.

1

89. המשיבה הוסיפה וטענה, כי בסעיף 21 לתשובה מוצג מקטע מתוך צילום מסך ההרשמה קודם להזנת הפרטים המזהים של מבצע הליך ההרשמה למועדון, ואילו בנספח 3 מוצג צילום מסך לאחר שכבר הוזנו פרטי זיהוי, נלחצו הלינקים לתקנון ומדיניות הפרטיות וסומן v במשבצת המאשר את קריאתם (סעיף 2.9 לתשובת המשיבה לתגובת המבקש להשלמת הטיעון מטעם המשיבה). הסבריה אלו של המשיבה ניתנו לראשונה רק בתגובתה להשלמת הטיעון. אף שמדובר בטענות עובדתיות, הם לא נתמכו בתצהיר כלשהו ואף לא עלו מתצהירה של גבי ארז, לא כל שכן מעדותה, ואני דוחה אותם. הסברים אלה גם לא מספקים תשובה לשוני בגוף הטפסים. כך, בצילום מסך שבסעיף 21 לתשובה לא מופיעות התיבות של "שם פרטי", "שם משפחה" תאריך לידה" (שמופיעות בנספח 3), ובתחתית הטופס מצוין כי "כל השדות הם חובה" וכי "מילוי הטופס מהווה את אישורכם לקבלת דואר אלקטרוני...", מה שכלל לא מופיע בעמוד הראשון לנספח 3. כן לא ברור כיצד בעמוד הראשון בנספח 3 דווקא התיבה של "שם פרטי" ריקה וכך גם התיבות של "הרחוב" וה"ישוב". טענה זו לגבי "הלבנת" הפרטים המזהים נטענה בעלמא וללא כל ביסוס. בכל מקרה, כפי שראינו, המשיבה טוענת כי בנספח 3 כבר נלחצו הלינקים לתקנון ולמדיניות הפרטיות, כאשר מסמך מדיניות הפרטיות, כלל לא צורף לקישור הנטען, ולכן אף אם סומן v הנרשם לא יכול היה לדעת את תוכן המסמך ולא ייתכן כי קרא אותו.

90. סיכומם של דברים עד כה הוא שהמשיבה לא הציגה, כנדרש בשלב זה, ראיה מספקת לביסוס טענתה שהמבקש ביקש להירשם כחבר במועדון לקוחותיה ופרטיו נמסרו על ידו במסגרת רישום זה. טענת המשיבה התבססה על ההנחה שחברי מועדון הלקוחות מצטרפים רק באמצעות "טופס הצטרפות", בו הם עצמם מזינים את פרטיהם האישיים, ואין לה דרך אחרת לדעת אותם. אלא שעדותה של גבי ארז לא תמכה בטענה זו והטענות בתצהירה אף נסתרו בעדותה. מה גם, שרוב הסעיפים שצוינו בתצהירה התבררו כלא ידועים לה מידיעה אישית. בניגוד לנטען על ידי המשיבה,



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 אין ראייה מספקת שהמבקש הוא זה שמסר את הפרטים המופיעים אצל המשיבה. המשיבה לא
2 הוכיחה את הצטרפותו למועדון הלקוחות שלה ומכרטיס פרטי המבקש (נספח 6 לתשובת המשיבה),
3 שכלל לא אוזכר על ידי גב' ארז בעדותה, גם לא ניתן ללמוד דבר בנוגע לחברותו של מבקש במועדון
4 הלקוחות. המשיבה לא הוכיחה כי פרטי ההצטרפות למועדון מולאו על ידי המבקש בעצמו.
- 5 91. עוד יש לציין, כי למרות שבתצהיר גב' ארז (סעיף 7) צוין כי ההצטרפות למועדון אינה כרוכה
6 בתשלום, בעדותה נמסר כי כשהוקם מועדון VIPRIMA שהוא המועדון שהמשיבה טוענת שהמבקש
7 הצטרף אליו, הייתה כוונה לגבות 100 ₪ מכל מצטרף, כך שסכום זה יוחזר לו בשהות הראשונה שלו
8 במלון, ומי שעובר מהמועדון הישן למועדון החדש לא צריך לשלם כלל (עמ' 64 לתמליל, שורות 5-3).
9 **"ההצטרפות עצמה הייתה אמורה לעלות 100 ₪. עשינו את זה במשך תקופה של בערך 4 חודשים שגבינו את**
10 **ה-100 ₪, בשהות הראשונה של האורח והחזר לו הכסף הזה בצורה של זיכוי בחשבון שלו ואז הבנו שזה**
11 **מסבך גם אותנו מבחינת הנהלת חשבונות ומבחינת המערכות והורדנו את זה, ונכון להיום ההצטרפות היא**
12 **בחינם"** (עמ' 64 לתמליל, שורות 9-13). אילו היתה נכונה טענת המשיבה שהמבקש הצטרף כחבר
13 מועדון בחודש פברואר 2018 ולא היה חבר במועדון הישן, היה צריך לשלם את הסכום של 100 ₪. גב'
14 ארז נשאלה אם יש לה אישור על תשלום כלשהו מצד המבקש והעידה שלא בדקה את זה והיא לא
15 יכולה לתת תשובה (עמ' 64 לתמליל, שורות 34-31). כללו של דבר, לא הוכח שהמבקש הצטרף למועדון
16 הלקוחות ומזר את פרטיו שהיו יכולים להגיע לידיעת המשיבה רק בדרך זו.
- 17 92. זאת ועוד, אף אילו היתה המשיבה מוכיחה את רישומו של המבקש למועדון הלקוחות שלה,
18 אין בעצם הרישום כדי להוות הסכמה מטעם המבקש לקבלת דברי פרסומת. המשיבה הפנתה לכך
19 שבתחתית טופס ההרשמה צוין כאמור כי **"מילוי הטופס מהווה את אישורכם לקבלת דואר אלקטרוני**
20 **והודעות שונות מרשת מלונות פרימה"** (סעיף 21 לתשובת המשיבה. ההדגשה שלי- מ' ר'), אך אין זו
21 הסכמה לקבלת דברי פרסומת אלא אישור לקבלת דואר אלקטרוני והודעות שונות. הודעות שונות
22 ודואר אלקטרוני יכולות להיות אחרות לגמרי, כגון הודעה במסרון שהחדר מוכן וקבלת העתק
23 החשבונות בדואר אלקטרוני.
- 24 93. המשיבה טענה כאמור, שעל גבי טופס ההצטרפות קיים קישור ל"תקנון ומדיניות הפרטיות",
25 אותם נדרש המצטרף לאשר כתנאי להצטרפותו למועדון הלקוחות, ויתן ללמוד על ההסכמה של
26 המצטרף לקבלת דיוור פרסומי מהאמור בסעיפי התקנון. סעיף 22 לתקנון המועדון קובע, כי
27 **"הצטרפות למועדון תהווה הסכמה של המצטרף להיכלל במאגר המידע של רשת פרימה"**. "המאגר"
28 מוגדר בסעיף 1.5 לתקנון כ"מאגר שירכז את המידע שנרשם בטופס ההצטרפות של חברי המועדון";
29 סעיף 23 לתקנון קובע: **"מובהר בזאת כי הסכמתו של האורח ומסירת מידע בעת ההצטרפות, הכולל**
30 **את פרטיו וכן כל המידע שייאסף על חבר המועדון, מהווה גם הסכמה לאפשר לרשת פרימה לעשות**



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 שימוש בנתונים, בין היתר, לצרכי דיוור ישיר..."; ; סעיף 24 לתקנון קובע: "למען הסר ספק מובהר
2 בזאת כי רשת פרימה תהא רשאית להציע לחבר המועדון, מעת לעת, מוצרים או שירותים שונים וכן
3 לעשות שימוש במידע לצורכי שיווק ו/או דיוור ישיר, לרבות באמצעות הדואר ו/או הדואר
4 האלקטרוני..."; ; סעיף 26 לתקנון מורה כך: "הבהרה: המאגר ירכז את פרטי החברים במועדון
5 הלקוחות של רשת מלונות פרימה. המאגר ישמש לצורכי שיווק, פרסום ודיוור ישיר, באמצעי המדיה
6 השונים, לרבות באמצעות הדואר ו/או הדואר האלקטרוני...".
- 7 94. אפילו היה מוכח שהמבקש הסכים לתקנון, אין בסעיפים אלו בתקנון כדי לבסס הסכמה
8 כנדרש על פי הוראת סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת. כאמור על פי הוראת הסעיף, כתנאי מוקדם לשיגור
9 דברי הפרסומת, נדרש המפרסם לקבל הסכמה מפורשת מהנמען. מתן הסכמה מפורשת של הנמען
10 כנדרש בהוראות חוק התקשורת משמעה, כי הנמען הסכים באופן מודע ומרצונו לקבל הודעת
11 פרסומת. התקנון אליו הפנתה המשיבה מתפרש על פני 8 עמודים, כולל עשרות סעיפים ותתי סעיפים,
12 ללא כל הדגשה של הסעיפים הרלוונטיים, כאשר המסקנה בדבר הסכמה לקבלת דבר פרסומת מוסקת
13 מתוך שירשור של כמה סעיפים. הצטרפות למועדון תחשב הסכמה להיכלל במאגר המידע; מאגר
14 המידע יכול נתונים; ההסכמה תאפשר למשיבה לעשות שימוש בנתונים; השימוש בנתונים יאפשר
15 להציע מוצרים ושירותים; והמאגר ישמש לצורכי פרסום. קשה למצוא דרך עקיפה יותר לומר "אני
16 מסכים שישלחו אלי דברי פרסומת". אין לראות בסעיפים לעיל הסכמה מפורשת לקבלת הודעות בעלת
17 אופי פרסומי.
- 18 95. מלבד טופס ההצטרפות לא הצביעה המשיבה על הסכמה של המבקש לקבלת דברי פרסומת,
19 ומכאן שלא עמדה בנטל להוכיח שניתנה על ידי המבקש "הסכמה מפורשת מראש ובכתב" לקבלת
20 דברי פרסומת, המאפשרת לה לשלוח למבקש את ההודעות שאין חולק ששלחה.
- 21 96. המשיבה טענה לחלופין שאף אם לא ניתנה הסכמה מראש, הרי שההודעות נשלחו כדין לפי
22 סעיף 30א(ג) לחוק התקשורת, שזו לשונו:
- 23 "(ג). על אף הוראות סעיף קטן (ב), רשאי מפרסם לשגר דבר פרסומת כאמור באותו סעיף קטן אף
24 אם לא התקבלה הסכמת הנמען, בהתקיים כל אלה:
- 25 (1) הנמען מסר את פרטיו למפרסם במהלך רכישה של מוצר או שירות, או במהלך משא ומתן
26 לרכישה כאמור, והמפרסם הודיע לו כי הפרטים שמסר ישמשו לצורך משלוח דבר פרסומת
27 מטעמו, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן (ב);
- 28 (2) המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו כי הוא מסרב לקבל דברי פרסומת כאמור, דרך
29 כלל או מסוג מסוים, והנמען לא עשה כן;



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 **(3) דבר הפרסומת מתייחס למוצר או לשירות מסוג דומה למוצר או לשירות האמורים**

2 **בפסקה (1).**

3
4 97. אכן, בצד הכלל המחייב קבלת הסכמה מראש של הנמען למשלוח דבר פרסומת, קבע המחוקק
5 מספר חריגים, לפיהם ניתן היתר למשלוח דבר פרסומת ללא קבלת הסכמה מראש, בהתקיים תנאים
6 שהגדיר המחוקק. טענה לעניין החלת החריג הקבוע בסעיף 30א(ג) לחוק התקשורת היא טענת הגנה
7 אשר נטענת על ידי המפרסם ועליו נטל ההוכחה (רע"א 4704/20 **בן-עמי נ' FACEBOOK**
8 **IRELAND** [פורסם בבנו] (9.2.2021). כוונת המחוקק בסעיף זה הייתה לרכז את דרישת ההסכמה
9 למשלוח דברי פרסומת, ולאפשר לעוסקים לשגר פרסומות לרשימת הלקוחות של העסק, ובלבד
10 שרשימה זו כוללת את אותם לקוחות שמסרו את פרטיהם לעוסק מרצונם במהלך התקשרות בעסקה
11 או במשא ומתן להתקשרות, ולא הודיעו על רצונם שלא להיכלל ברשימה לעניין זה, לאחר שניתנה
12 להם הזדמנות לעשות כן (עניין **לפיז**, פסקה 17).

13
14 98. סעיף 30א(ג) לחוק התקשורת כולל 4 תנאים מצטברים לתחולת החריג בעניין משלוח דבר
15 פרסומת על ידי בית עסק לרשימת לקוחותיו מבלי לקבל את הסכמת הנמען:
16 א. דבר הפרסומת נשלח ללקוחות אשר מסרו מרצונם את פרטיהם לעסק המפרסם, וזאת במסגרת
17 התקשרות או משא ומתן להתקשרות עם אותו עוסק;
18 ב. ללקוח נמסרה הודעה כי בכוונת העסק לכלול אותו ברשימת התפוצה שלו;
19 ג. ללקוח ניתנה הזדמנות שלא נוצלה, לסרב להיכלל ברשימת התפוצה של העוסק;
20 ד. דבר הפרסום אשר נשלח מתייחס למוצר או שירות דומה לזה שלגביו נמסרו פרטי הלקוח (עניין
21 **לפיז**, פסקה 21).

22
23 99. תכליתו של התנאי הראשון להבטיח שרשימת התפוצה אליה נשלחים דברי הפרסום מבוססת
24 על לקוחות ממשיים של העסק, בין אם בכוח (ניהלו משא ומתן) ובין אם בפועל (התקשרו עם העסק),
25 אשר פרטיהם נמסרו לעסק על ידם ומרצונם. לטענת המשיבה המבקש, שהזמין את שהיותיו במלונות
26 המשיבה מגורמי תיירות אחרים, רק מילא טופס הצטרפות למועדון הלקוחות שלה, כך שאף לשיטתה
27 הוא לא רכש שירות ממנה ולא ניהל מו"מ לרכישת שירות. כפי שאישרה גם גב' ארז, המבקש לא
28 השתמש בהטבות שניתנות מתוקף החברות במועדון הלקוחות של המשיבה. כמו כן, בשום שלב
29 המשיבה לא הודיעה בטופס ההצטרפות כי פרטיו של המצטרף ישמשו למשלוח דיוור פרסומי, כפי
30 שדורש התנאי השני.

31



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 100. אשר לתנאי השלישי, המשיבה הפנתה לקיומו של כפתור ההסרה "הסר/דווח כספאס",
2 שמופיע בתוך ההודעות עצמן, כאשר לשיטתה, באמצעות כפתור זה יכול המצטרף להודיע על סירובו
3 לקבל דיוור ישיר:



4
5
6 על פי הדין, יש למסור את ההזדמנות להודעת סירוב טרם צירופו של המבקש לרשימת התפוצה וטרם
7 שליחת הודעת הדיוור הפרסומי אליו, ולא לאחר שליחת הודעות אלו. כפי שצוין בעניין לפיד, בפסקה
8 26: "המחלוקת בין הצדדים ביחס לתנאי ההודעה נוגעת לשאלה מתי צריכה להימסר ההודעה בדבר
9 כוונת העוסק לעשות שימוש בפרטים שמוסר הלקוח לצורך משלוח דבר פרסומת מטעמו...עמדת
10 המערערים היא שההודעה צריכה להימסר קודם למועד בו נמסרים הפרטים על ידי הלקוח (ולמצער,
11 בטרם הסתיים הליך ההתקשרות), בעוד שעמדת סלקום היא שההודעה יכולה להימסר גם בעיתוי
12 מאוחר יותר, ובלבד שתימסר קודם למשלוח דברי הפרסום. סבורני כי עמדת סלקום בעניין זה
13 תואמת הן את לשון החוק והן את תכליתו, ולפיכך מן הראוי להעדיפה" (ההדגשה שלי- מ' ר').

14
15 101. על כן, המשיבה לא עומדת בשלושה מהתנאים המצטברים הקבועים הסעיף 30א(ג) לחוק
16 התקשורת ולפיכך אינה נכללת בחריג המאפשר לה לשלוח למבקש דברי פרסומת ללא הסכמה בכתב
17 ומראש. על כן, בהעדר הסכמה כאמור, הפרה המשיבה את הוראת סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת. כפי
18 שאפרט להלן, הפרה המשיבה גם הוראות אחרות מלבד עצם דיוור דברי הפרסומת.

19
20 האם צוינו בהודעות כל הפרטים הנדרשים בדיון?

21 102. לטענת המבקש, המשיבה לא ציינה בכותרת ההודעות כי מדובר ב"פרסומת" ולא הבהירה
22 בגוף ההודעות את זכות הנמען לשלוח הודעת סירוב, ובכך הפרה את הוראות סעיף 30א(ה)(1) לחוק
23 התקשורת. וזו לשון הסעיף:

24 "1) מפרסם המשגר דבר פרסומת בהתאם להוראות סעיף זה יציין בו את הפרטים האלה באופן
25 בולט וברור, שאין בו כדי להטעות:

26 (א) היותו דבר פרסומת; המילים "פרסומת", "בקשת תרומה" או
27 "תעמולה", לפי העניין, יופיעו בתחילת דבר הפרסומת, ואם דבר הפרסומת



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – בכותרת ההודעה;
 2 (ב) שמו של המפרסם, כתובתו ודרכי יצירת הקשר עמו;
 3 (ג) (1) זכותו של הנמען לשלוח, בכל עת, הודעת סירוב כאמור בסעיף קטן
 4 (ד), ודרך אפשרית למשלוח הודעה כאמור שהיא פשוטה וסבירה בנסיבות העניין,
 5 ואם דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – כתובת תקפה של
 6 המפרסם ברשת האינטרנט לצורך מתן הודעת סירוב...”
- 7 103. על תכליתה ההוראה שבסעיף 30א(ה)(1)(א) לחוק התקשורת עמד כב' השופט ע' גרוסקופף
 8 בת"צ (מרכז) 36086-07-11 חרסט נ' ידיעות אינטרנט (שותפות רשומה) [פורסם בנבן] (19.9.2012)
 9 (להלן: עניין חרסט), בפסקאות 33-34:
- 10 ”תכליתה של הוראה זו ברורה וגלויה – מטרת המחוקק הייתה לאפשר סיווג מהיר ופשוט של דברי
 11 פרסומת, בין אם באמצעות סריקה מהירה בעין הנמען ובין אם באמצעות כלי סינון טכנולוגיים
 12 פשוטים. בדרך זו ביקש המחוקק למזער את הפגיעה הכרוכה במסרים פרסומיים הנשלחים בהתאם
 13 להוראות החוק, אולם לנמען אין עניין בהם. ודוק, העובדה שדבר פרסומת נשלח כדין, ובכלל זה
 14 שנשלח בהתאם להסכמה שנתן הלקוח, אין בה כדי לאיין את הדרישה לאפיון דבר פרסומת במילה
 15 ”פרסומת”. עניין זה בולט הן מנוסחה של הוראת סעיף 30א(ה)(1) לחוק התקשורת, והן מתכלית
 16 החוק, שהרי לנמען עניין בסינון מהיר של פרסומות גם כשהן נשלחות ממקור שהוא מעוניין, ככלל,
 17 לקבל דברי פרסום מטעמו. כך, למשל, ללקוחה של בנק פלוני ול”נוסע מתמיד” בחברת תעופה
 18 אלמונית עשוי להיות עניין לאפשר לבנק או לחברת התעופה לשלוח אליהם, מעת לעת, דברי פרסום
 19 (לדוגמא הצעות למתן אשראי בתנאים נוחים או הודעות על מבצעי מכירות). ואולם, גם אם הסכימו
 20 לקבל דברי פרסום מהבנק או מחברת התעופה אין משמעות הדבר כי אין להם אינטרס לדעת באופן
 21 מידי שהמדובר בדבר פרסום, ולא במסר מסוג אחר (כגון הודעות אישיות, דפי חשבון או כרטיסי
 22 טיסה אלקטרוניים). ודוק, המחוקק מבהיר כי בהודעה אלקטרונית על המנוח “פרסומת” להופיע
 23 כבר בכותרת, ואין הוא מסתפק בכך שתופיע בתחילת דבר הפרסומת. מכאן שעל המילה “פרסומת”
 24 להופיע כחלק מ”נושא” הדוא”ל, ואין די בכך שתופיע בגוף ההודעה. דרישה זו תואמת את תכליתה
 25 של הוראת החוק, שכן כאשר המילה “פרסומת” מופיעה ב”נושא” יכול נמען הדוא”ל לממש את
 26 אפשרות הסינון באופן מהיר ויעיל מבלי לעיין בהודעה גופה” (ההדגשות שלי- מ' ר'). אף שדברים
 27 אלה נאמרו בבית משפט מחוזי, שעל פי סעיף 20 לחוק יסוד: השפיטה אינם מחייבים ואינם מנחים
 28 בית משפט זה, אני מסכים להם.
- 29 104. מעיון בהודעות שצורפו לבקשת האישור ולתצהיר המבקש אין ספק שהמשיבה לא ציינה את
 30 המילה “פרסומת” בכותרת הודעות הדואר האלקטרוני ששלחה, אף שמדובר בפרסומות, בניגוד
 31 לאמור בסעיף 30א(ה)(1)(א) לחוק התקשורת. כפי שציינתי קודם לכן, איני מקבל את טענת המשיבה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 שמדובר ב"דיוורים אינפורמטיביים" הנשלחים לחברי מועדון החפצים בכך, אלא בדברי פרסומת
2 המיועדים להציע מוצרים לרכישה, היה על המשיבה לציין זאת בכותרת ההודעות כנדרש בחוק.
- 3 105. בנוגע לזכותו של הנמען לשלוח בכל עת הודעת סירוב, כפי שנקבע בסעיף 30א(ה)(1)(ג)(1) לחוק
4 התקשורת, הסביר המבקש מדוע לא הקיש על הקישור בתחתית ההודעות שקיבל מהמשיבה: "אני
5 לא יודע מה מהות המייל ואני נכנס אליו ואני כשאני רואה שהוא בעצם תוכן פרסומי שאני לא
6 אישרתי ואני לא מכיר, אני אפילו לא יורד למטה, אני מסנן אותו וממשיך הלאה... נכנס למייל ורואה
7 שזה תוכן פרסומי, כשאם הייתי נכנס והייתי רואה בכותרת שזה תוכן פרסומי ואני מכיר את הרשת
8 או שאני רוצה באותו זמן ספציפי בתכנון שלי לצאת לחופשה אז אני אתעניין ואעמיק. אבל כשאני
9 לא ביקשתי לקבל תוכן פרסומי מאתר כל שהוא או מרשת כל שהיא, לא מתעמק" (עמ' 11 לתמליל).
10 "לא נכנסתי, אני לא נכנס ללינקים שאני לא מכיר ממיילים שאני לא מכיר" (עמ' 13 לתמליל, שורה
11 24), וכי "במיילים נורמאליים שאני מקבל בשוטף, שאם יש מייל שנרשמתי לאחד מאחד האתרים
12 שאני רוצה להפסיק לקבל מהם דיוור, שאני מכיר את האתר, שאני מכיר את החברה, אני אכנס
13 ואלחץ הסר ואני אסיר אותו. ספציפית למיילים שנשלחו, אני לא מכיר את החברה, לא זכור לי
14 שנרשמתי, לכן אני לא נכנס לקישורים שאני לא מכיר אותם" (עמ' 13 לתמליל, שורות 27-31). גם
15 בהמשך חזר על כך שהוא לא ירד לסוף העמוד של ההודעות והוא לא נכנס ללינקים שהוא לא מכיר
16 (עמ' 16 לתמליל, שורות 26-27).
- 17 106. המבקש סיפק בעדותו הסבר הגיוני לחוסר רצונו ללחוץ על כפתור ה"הסר" בשל הסיכון
18 הטמון בלחיצה על כפתור הסרה, בין היתר בשל חשש מנוק אפשרי. אין לחייב את הנמען בלחיצה על
19 קישור הנשלח אליו ואין לזקוף לחובתו את העובדה שבחר שלא ללחוץ על קישור לשם הסרתו
20 מרשימת תפוצה. איני רואה צורך לעסוק כעת בשאלה אם כפתור ההסרה הוא "דרך פשוטה וסבירה
21 בנסיבות העניין" להסרת המבקש מרשימת התפוצה, כאשר ממילא אין ספק שהמשיבה לא עמדה
22 בדרישת סעיף 30א(ה)(1)(א) לחוק התקשורת ולא הוסיפה את המילה "פרסומת" לכותרת ההודעות.
- 23 107. על פי כל האמור, המבקש הוכיח, במידה הראויה לשלב זה, שהמשיבה הפרה את הוראות חוק
24 התקשורת וכי קיימת לה עילת תביעה אישית.
- 25 **רכיב הנזק**
- 26
- 27 108. לגישת המשיבה, למבקש אין עילת תביעה אישית מאחר שלא הוכיח קיומו של נזק. בשלב
28 הדיון בבקשה לאישור התובענה כייצוגית, די בכך שהמבקש יוכיח כי לכאורה נגרם לו נזק (סעיף
29 4(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות). מנוסח סעיף 7(א)(1) להצעת חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ה-2005
30 (ה"ח 93 תשס"ה, בעמ' 232), עולה כי הכוונה הייתה שבשלב אישור התובענה לא יידרש המבקש



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 להוכיח אלא את נזקו הוא. סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי במסגרת תובענה ייצוגית לא
2 ייפסק סעד של פיצויים בלא הוכחת נזק. עם זאת, אין מניעה מכימות נזק שאינו נזק ממון במסגרת
3 תובענה ייצוגית (ת"צ (מרכז) 14543-05-לוי נ' קסטל הפצת כרטיסים [פורסם בנבו] (20.6.10)).
4 כלומר, לפי סעיף זה מוסמך בית המשפט לפסוק לטובת מקבלי הפרסומות בניגוד לסעיף 30 לחוק
5 התקשורת, פיצוי בגין נזק שאינו ממוני.
- 6 109. להוכחת הנזק שאינו ממוני, אין צורך בהוכחה משמעותית של סכום הפיצוי המוצע לניזוקים,
7 ודי בכך שתוכח גרימת נזק כלשהוא, כאשר כימות הנזק יוותר לשלב ניהול התובענה הייצוגית (דברי
8 כב' השופטת א' שטמר בת"צ (מרכז) 39234-09-12 כהן נ' סמארט קלאב אחזקות בע"מ [פורסם בנבו]
9 (24.11.14)). בית המשפט העליון עמד על הנזק שגורמת תופעת "דואר הזבל" נוכח המטרד שהיא
10 מהווה ברע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ, [פורסם בנבו] (27.7.2014), בפסקה ח':
- 11 "סעיף 30 בנוסחו דהאידינא נחקק בתשס"ח (חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 40),
12 התשס"ח-2008 (ספר החוקים 2153 (תשס"ח) 518)) על רקע "תופעת ההפצה ההמונית של הודעות
13 פרסומת בלתי רצויות באמצעות רשתות תקשורת (לרבות באמצעות דואר אלקטרוני, הודעת SMS
14 ופקסימיליה) המכונה "spam", אשר "הפכה בשנים האחרונות למטרד ציבורי כלל-עולמי, והיקפה
15 מצוי במגמת עלייה חדה" (הצעת חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 33), תשס"ה-2005
16 (דברי ההסבר להצעת החוק, בעמ' 886). בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר עוד (שם), כי "תופעת
17 ה-spam מעוררת בעיות במישורים שונים, ובהן – בעיות של אבטחת מידע, חדירה למחשבים בלא
18 היתר והפצת וירוסים, פגיעה בפרטיותו של המשתמש ברשת והטרדתו, פגיעה בהתפתחותו של
19 המסחר האלקטרוני ופגיעה בעסקים בשל אבדן זמן והשקעת משאבים". בעע"מ 7744/10 המוסד
20 לביטוח לאומי נ' מנגל [פורסם בנבו] (2012) ציינה המשנה לנשיא נאור, כי "מעבר למטרד שבהצפת
21 תיבת הדואר יש לפנייה לאנשים גם נגיעה לתחום ההגנה על הפרטיות" (פסקה 5 לחוות דעתה).
22 למותר להכביר מילים על הזכות לפרטיות, ואזכיר רק כי היא זכות יסוד במשפט הישראלי..."
23 (ההדגשות שלי- מ' ר').
- 24 110. גם בעניין חזני (פסקה 2) נאמר על הנזק שבקבלת "דואר זבל" בלתי רצוי: "... הפצה המונית
25 של הודעות פרסומת בלתי רצויות ובהם הודעות דואר אלקטרוני, הודעות טלפוניות מוקלטות, SMS
26 ("מסרונים"), מכתבי פקסימיליה וכיוצא באלה. הספאם מהווה מטרד ציבורי הגורם לנזקים רחבי
27 היקף...דואר הזבל כופה על הנמענים, בעל כורחם, לבצע פעולות רבות ותדירות של מיון דואר
28 אלקטרוני. זמן רב מבוזבז על סינון והפרדה בין ההודעות הרצויות לבין כלל ההודעות המתקבלות.
29 מעבר על כל ההודעות הוא פעולה שצורכת זמן, והסינון האמור – שנעשה על בסיס יומיומי – מצטבר
30 לכדי פרקי זמן ממושכים...". בנוסף אפנה בעניין לדבריה של כב' הנשיאה א' חיות בעניין מגה,
31 בפסקה 10: "יש לדחות, אפוא, את טענת המבקשים כי הנזק שנגרם למי ששוגרו אליהם דברי



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

1 פרסומת בלא הסכמתם הוא בבחינת "זוטי דברים", משום שטענה זו מתעלמת מהטירדה, הפגיעה
2 בפרטיות ואי הנוחות שהם מנת חלקם של מי שמשוגרים אליהם דברי פרסומת בניגוד לרצונם (וראו
3 לעניין זה עניין גלסברג, בפסקה ח') וכמו כן מן המגמה הברורה בחקיקה ובפסיקה לראות בשיגור
4 דברי פרסומת כאמור תופעה מטרידה ומזיקה שאותה יש למגר. מטעמים אלו יש לקבוע כי די בכך
5 שהוכח על ידי המשיבים ברמה הנדרשת בשלב זה כי אכן שוגרו אליהם דברי פרסומת בניגוד לחוק
6 כדי לבסס אפשרות סבירה שייקבע כי נגרם להם וליתר חברי הקבוצה נזק שיש לפצות עליו ולדחות
7 את הטענות שמעלים המבקשים בהקשר זה ... " (ההדגשה שלי- מ' ר').
8

9 111. המבקש הצהיר כי נגרמו לו נזקים לא ממוניים בגין פגיעה באוטונומיה ובנוחות והוא העמיד
10 אותם לצורך בקשת האישור על סך של 150 ₪ (סעיף ג.2 לתצהיר המבקש). אומנם, המבקש לא פירט
11 בתצהירו כיצד נגרמה לו הפגיעה באוטונומיה ובנוחות אך בהתאם לפסקי הדין לעיל המבקש הצביע,
12 לפחות לכאורה, כי נגרם לו נזק עקב קבלת הודעות הפרסומת מטעם המשיב. אציין, כי אני דוחה את
13 טענת המשיבה כאילו כל הדיוורים נצפו לראשונה על ידי המבקש ביום 23.8.2020, בסמוך למועד
14 העברתם לבא כוחו, וכי הדבר מלמד כי המבקש לא הוטרד מהדיוורים וכי הם לא פגעו בשגרת יומו
15 וניהול ענייניו (סעיף 74 לתשובת המשיבה). המבקש העיד בחקירתו שהמיילים שצורפו לתצהיר
16 הראשון שלו נשלחו כולם סביב אותה שעה לעורך הדין שלו בתאריך 23.8.2020 וכי קודם לכן פתח את
17 המיילים במועדים אחרים (עמ' 13 לתמליל, שורות 11-17). בתצהירו השני הפנה המבקש להודעת
18 דיוור פרסומי שמועד פתיחתה על ידו קודם לתאריך 23.8.2020. מדובר בהודעה מיום 8.7.2020
19 שכותרתה: **"כי חייבים להתאוורר קצת..."** (סעיף 6.ה. לתצהירו), שניתן לראות כי היא נשלחה לבא
20 כוחו ביום 13.7.2020. למרות זאת, המשיבה איזכרה הודעה זו בטבלה מטעמה שצירפה לכתב
21 התשובה (בסעיף 70) וטענה כי היא נקראה לראשונה ביום 23.8.2020. המבקש צירף שתי הודעות דיוור
22 פרסומי נוסף שנשלחו אליו, שאינן מופיעות בטבלת המשיבה, אותן שלחה המשיבה גם באותה
23 התקופה למבקש, וגם הן נפתחו טרם הגשת הבקשה לאישור (נספח 7 לתצהירו השני של המבקש).
24 המבקש הבהיר כי אלו מקצת ההודעות שעלה בידו לאתר בחלוף הזמן, מכוחן ניתן להוכיח שנפתחו
25 במועד קודם למועד בו הצהירה המשיבה כי נפתחו. המשיבה לא סתרה קיומן של הודעות אלו.
26

27 112. לסיכום רכיב הנזק אני קובע שהמבקש הניח תשתית ראייתית רלוונטית המבססת אפשרות
28 סבירה שייקבע, שנגרם לו וליתר חברי הקבוצה נזק לא ממוני בגין פגיעה שהמשיבה תהיה מחויבת
29 בגינה בפיצויים. על יסוד הטעמים והרציונאלים הקבועים ברקע ההסדר שבחוק התקשורת ולאור
30 האמור, די בראיות שהוצגו על ידי המבקש כדי לקבוע בשלב זה, שקיימת לו עילת תביעה אישית ונזק
31 בלתי ממוני לצורך בחינת קיומה של "עילה קבוצתית" לפי סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות.
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

התקיימות התנאים המנויים בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות

שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה

113. סעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות אינו דורש כי משקלן של השאלות המשותפות לחברי הקבוצה יהיה גבוה ממשקלן של השאלות האינדיבידואליות. "די בכך שהשאלות העיקריות העומדות במוקד הדיון תהיינה משותפות לחברי הקבוצה, ואין נפקא מנה אם מתקיים שוני בשאלה משנית זו או אחרת" (רע"א 8268/68 רייכרט נ' שמש, פ"ד נה (5) 276 (2001)). באשר לתנאי בדבר קיומן של שאלות מהותיות משותפות, "נקודת המוצא היא, כי לא נדרש שכל השאלות המתעוררות בגדר התובענה הייצוגית תהיינה משותפות לחברי הקבוצה. די בכך שיש שאלות משותפות של עובדה או משפט שהן 'מהותיות'." (ע"א 6687/03 רזניק נ' ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות עובדים, [פורסם בנבו] סעיף 25 לפסק הדין (20.7.2010)).

114. במקרה דנן, בקשת האישור מעוררת שאלות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה והן: האם הודעות הדואר האלקטרוני שנשלחו על ידי המשיבה למבקש ולחברי הקבוצה נשלחו בניגוד להוראות חוק התקשורת, והאם בשל כך זכאים חברי הקבוצה לפיצויים בגין נזקיהם. בהינתן שחברי הקבוצה הם "הנמענים שהמשיבה שלחה אליהם, ב-7 השנים האחרונות לפני הגשת בקשת האישור, הודעת דיוור פרסומי בדואר אלקטרוני ללא הסכמתם המפורשת מראש וכך שנעדרה המילה "פרסומת" מכותרת ההודעה או מנושא ההודעה, או לא הבהירה כי זכותם לשלוח הודעת סירוב מלקבל הודעה", אין קושי לקבוע כי השאלות המשותפות לכלל חברי הקבוצה. בשלב זה אין מקום להיכנס לנתונים לגבי גודלה של הקבוצה. הנתונים בדבר גודלה של הקבוצה מצויים בידי המשיבה ויתבררו במהלך ניהול התובענה הייצוגית.

אפשרות סבירה לכך שהשאלות המשותפות יוכרעו לטובת הקבוצה

115. בשלב המקדמי של בקשת אישור התובענה כייצוגית, נדרש בית המשפט להעריך אם יש אפשרות סבירה כי השאלות העובדתיות והמשפטיות הנדונות יוכרעו לטובת קבוצת התובעים. הרציונאל המנחה העומד בבסיסה של דרישה זו הוא שתובענה ייצוגית חושפת את הנתבע לסיכון כי יידרש לשלם את הסכומים הנתבעים בתובענה לקבוצה רחבה של תובעים, תוך שהוא נושא בנטל כלכלי רב (רע"א 729/04 מדינת ישראל נ' קו מחשבה בע"מ, [פורסם בנבו], (26.4.2010)).

116. גם בשעת הבחינה של סיכויי התביעה, ההגנה על זכויות הנתבע צריכה להיות מידתית, כאשר "לעניין זה, די לו לבית המשפט לעקוב בדקדקנות אחר לשון המחוקק ולראות האם קיימת אפשרות



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיזוני: מספר תיק חיזוני

1 סבירה" להכרעה לטובת קבוצת התובעים; הא, ותו לא. החמרת התנאים לאישור תובענה כייצוגית,
2 וברור רוב רובה של התביעה כבר בשלב אישור התובענה כייצוגית, חורגת מהאיזון שקבע המחוקק,
3 ועל כן היא אינה ראויה" (רע"א 2128/09 הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' עמוסי [פורסם בנבו]
4 (5.7.2012), בפסקה 15).

5
6 117. כעולה מהאמור לעיל, המבקש הראה כי המשיבה הפרה את האמור בסעיף 30א לחוק
7 התקשורת, ועל כן יש אפשרות סבירה שהשאלות המשותפות של עובדה ומשפט יוכרעו לטובת
8 הקבוצה.

תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה

9
10
11 118. על המבקש לעמוד בתנאי הסף הנוסף שבסעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות לפיו "תובענה
12 ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין". ענייננו בתביעה נגד
13 מפרסם, כהגדרתו בסעיף 30א לחוק התקשורת, שמן הראוי לדון בה כתביעה ייצוגית של קבוצת
14 הנמנעים, שלא נתנו הסכמתם לקבלת פרסומות מהמשיבה, בגין הנזק הלא ממוני שנגרם להם עקב
15 קבלת דברי הפרסומת. נזקו של כל אחד מהנמנעים עשוי להיות קטן, במידה שאינה מצדיקה ניהול
16 תביעה אישית, אך באמצעות תביעה ייצוגית ניתן לפצות את הנמנעים שלא נתנו את הסכמתם, על
17 העולה האזרחית שנעשתה נגדם. כמו כן, תביעה ייצוגית היא אחת מדרכי האכיפה, אשר תגרום
18 למשיבים שלא להפר את הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת. על כן, תובענה ייצוגית היא הדרך
19 היעילה וההוגנת להכרעה בתביעת הקבוצה.

ייצוג הולם ותום-לב

20
21
22
23 119. סעיפים 8(א)(3) ו-8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות דורשים מהמבקש להצביע על קיום יסוד
24 סביר לכך שעניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום-לב. לאחר שעיינתי
25 בטיעוניהם של המשיבה ושל המבקש בסוגיה זו, אני דוחה את טענות המשיבה בדבר העדר תום לב
26 מצד המבקש ובאי כוחו, שהתבססה בין היתר על הטענה שלגופו של ענין המשיבה לא הפרה את
27 הוראות חוק התקשורת, שנדחתה.

28
29 120. בניגוד לטענת המשיבה, הגשת מספר תביעות ייצוגיות בענייני "דואר זבל" על ידי המבקש
30 ובאי כוחו אינה מצביעה בהכרח על העדר תום-לב מצידם, אלא עשויה להיות תוצר של הפרות חוק
31 מרובות שהמבקש סובל מהן (רע"א 7064/17 ארד נ' מנקס אונליין טריידינג בע"מ, [פורסם בנבו]
32 (11.12.2018)). כפי שנקבע גם ברע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ, פ"ד מט(5) 774, 790 (1996): "מקובל
33 עלי כי היסטוריה של תביעות ייצוגיות עשויה להצביע על היעדר תום-לב. אך לעניין זה לא די בעצם



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 **הגשתן של תביעות ייצוגיות בעבר, אלא יש לבחון תנאיהן, תוצאותיהן ונסיבותיהן. אכן, לשם ביסוס**
2 **טענה בדבר היעדר תום לב הנובע מתביעות סרק ייצוגיות, יש להניח, בראש ובראשונה, תשתית**
3 **ראייתית לכאורית מתאימה** (ההדגשה שלי- מ' ר'). המשיבה לא הצביעה על כך שבנסיבות העניין
4 המבקש הוא חסר תום לב מלבד עצם הגשת הבקשות וטענתה שהבקשה הזו צריכה להידחות. יתר על
5 כן, ייתכן שכמות הבקשות שהגישו המבקש ובאי כוחם בסוגיית "דואר זבל" מצביעה על כך שיש להם
6 ניסיון בניהול הליכים מעין אלה, דבר שעשוי להועיל לחברי הקבוצה. כזכור, הטענות בנוגע לנכלוליות
7 המבקש שבדה לכאורה דמויות פיקטיביות ופתח יוזרים פיקטיביים הועלו ללא כל ביסוס ואף נסתרו.
8
9 121. אשר לטענה שהמבקש לא פנה בבקשה להפסיק לשלוח לו הודעות, המבקש הסביר כי בכל
10 יום כמעט הוא מקבל עשרות מיילים, "אני לא עכשיו אעבור על כל חברה ואטפל בה או שאקח מהזמן
11 האישי שלי, אחכה בזמן שירות, אשלח מכתב, אלך לדואר" (עמ' 15 לתמליל, שורות 24-27). הוא חזר
12 על כך שהוא מקבל עשרות מיילים ביום, "חלקם עם דברים אישיים, חלקם פרסומות, חלקם אני
13 אישרתי, חלקם לא אישרתי, חלקם עומדים בלשון, חלקם לא עומדים בלשון החוק. אני לא הולך
14 עכשיו להתעסק עם כל הודעת ספאם כזו או אחרת, מה גם שזה לא ברמה יום יומית אלא בטווחים
15 ותאריכים שונים שמתפרסים על תקופה גדולה" (עמ' 16 לתמליל, שורות 3-7), "אני כשאני מזהה
16 מייל שהוא לגיטימי בעיניי שהוא מופנה אליי אישית ואני נכנס למייל ואז אני מזהה שזה פרסומת
17 וזה לא רלוונטי אליי, גם ציינת בתקופת הקורונה שלא היו חופשות באותם תאריכים, זה לא רלוונטי.
18 ממשך קדימה, בעצבים ובכעס אבל ממשך קדימה" (עמ' 16 לתמליל, שורות 29-31).
- 19 122. המבקש נשאל על מייל ששלח לבא כוחו בו ציין "יש מספיק מיילים, שיקולך בהגשה לספאם".
20 הוא הבהיר, כי "בשביל להראות כביכול שהחברה עברה על חוק התקשורת ושזה משהו מגמתי וזה
21 משהו מתמשך שמתפרס על תקופה מסוימת, וככל הנראה שאני מקבל אותם זה מופץ לכולם, בשביל
22 להראות שיש פה פגיעה בקהל לקוחות גדול, בשביל לבוא ולהוכיח שזה לא משהו מקרה נקודתי אלא
23 שזה בעצם בתקופה ממושכת, בזמן ממושך ושזו תופעה שהם עושים אותה. שבית המשפט יקבל
24 את הטענה שלנו שזה לא 1, 2, 3 אלא באמת שזה מסה גדולה של מיילים ועוד בתקופה כזו קצרה".
25 הוא אישר כי הכוונה במילה "מספיק" הייתה ל"מספיק בשביל לטפל בבעיה" (עמ' 16 לתמליל, שורה
26 37 עד עמ' 17 לתמליל, שורה 2). אין בכל אלה כדי לפגוע בתום לבו של המבקש. לא הוכח בפניי שעניינם
27 של כלל חברי הקבוצה לא ייוצג וינהל בדרך הולמת ובתום-לב.
- 28 123. נוכח כל האמור לעיל, מסקנתי היא שהתקיימו התנאים המצטברים המנויים בסעיף 8(א)
29 לחוק תובענות ייצוגיות.
30
31



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"צ 16989-09-20 סימנדוייב נ' פרימה מלונות ותיירות ישראל 1977 בע"מ

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

סוף דבר

124. אשר על כן, על פי כל האמור לעיל, ועל-פי דרישת סעיף 14(א) לחוק תובענות ייצוגיות, אני מורה כדלהלן:

א. אני מאשר הגשת תובענה ייצוגית נגד המשיבה, כבקשת המבקש.

ב. הקבוצה בשמה תנוהל התובענה הייצוגית היא כפי שהתבקש בבקשת האישור: "הנמענים שהמשיבה שלחה אליהם, ב-7 השנים האחרונות לפני הגשת בקשת האישור, הודעת דיוור פרסומי בדואר אלקטרוני ללא הסכמתם המפורשת מראש וכך שנעדרה המילה "פרסומת" מכותרת ההודעה או מנושא ההודעה, או לא הבהירה כי זכותם לשלוח הודעת סירוב מלקבל הודעה".

ג. בהתאם לסעיף 11(א) לחוק תובענות ייצוגיות, כל חבר קבוצה רשאי להודיע לבית המשפט בתוך 45 ימים מיום פרסום החלטה זו על רצונו שלא להיכלל בקבוצה.

ד. זהות התובע המייצג ובאי-כוחו הם כמפורט בכותרת להחלטה זו.

ה. עילת התובענה היא הפרת הוראת סעיף 30א(ה) לחוק התקשורת.

ו. השאלות המשותפת לחברי הקבוצה הן: האם הודעות הדואר האלקטרוני נשלחו לחברי הקבוצה על ידי המשיבה בניגוד להוראות חוק התקשורת והפרתן, והאם בשל כך זכאים חברי הקבוצה לפיצויים.

ז. הסעד הנתבע הוא פיצוי בגין נזק לא ממוני בגין עוולה כאמור.

ח. ב"כ המבקש יפרסם תוך 21 יום, ע"ח המשיבה, הודעה על אישור התובענה הייצוגית כאמור בסעיף 25 לחוק בשניים מבין העיתונים הארץ, ידיעות אחרונות, וישראל היום, בסוף השבוע, וכן באחד העיתונים גלובס וכלכליסט, הכל בגופן שלא ייפחת מהגופן שבו מפורסם החומר המערכתי של העיתונים הנ"ל, לפי נוסח שיוגש לאישורי תוך 7 ימים. ב"כ המבקש יברר את עלות הפרסום, וידרוש אותה מהמשיבה, שתעביר אליו את עלות הפרסום תוך 7 ימים מדרישתו.

ט. המשיבה תשלם למבקש הוצאות הבקשה בסך 17,550 ₪.

י. אני קובע תזכורת פנימית ליום 25.1.22 לבדיקת הגשת כתב הגנה.

ניתנה היום, ה' כסלו תשפ"ב, 09 נובמבר 2021, בהעדר הצדדים.

מנחם רניאל, שופט בכיר