



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

1

מספר בקשה: 3

לפני כבוד השופטת לימור ביבי

מבקשים

1. יובל שמואלי
2. ירדן שובל
- ע"י ב"כ עו"ד איתן פלג

נגד

משיבים

1. אלעד מרגלית
- ע"י ב"כ עו"ד יהונתן קלינגר
2. לוחות קומו בע"מ

2

החלטה

3

4

לפני בקשה לסילוקה על הסף של תובענה ייצוגית אשר הוגשה כנגד המשיב 1.

5

1. ברקע לבקשה – תובענה ייצוגית אשר הוגשה כנגד המשיבים, המפעילים כל אחד, לוחות

6

מודעות יד שנייה אינטרנטיים : המשיב 1 לוח מודעות בשם AD והמשיבה 2 לוח מודעות

7

בשם קומו – במסגרתם פרסמו המשיבים (כך נטען), מודעות להשכרת דירות אשר פורסמו

8

על ידי המבקשים באתר "יד 2" וזאת, מבלי שהמבקשים התירו פרסום מודעות אלו.

9

10

2. כאמור המשיב 1 הגיש בקשה לסילוק התובענה על הסף, זאת משנטען על ידו בין היתר, כי

11

עילת התביעה אינה באה בגדר הפריט הראשון בתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות,

12

תשס"ו – 2006 (להלן: "החוק").

13

14

3. קודם אפנה לבחינת הטענות נשוא הבקשה לגופן, הנני מוצאת להתוות את הנורמות

15

המשפטיות אשר יש להחיל, מקום בו עסקין בבקשה למחיקה על הסף של תובענה ייצוגית.

16

אשר לכך, הרי שבהתאם לתקנות 41-43 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018 (אשר

17

החליפו את תקנות 100-101 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984), רשאי בית

18

המשפט להורות, בכל עת, על סילוק על הסף של תביעה – כולה או מקצתה - אשר מטעמים

19

שונים היא מהווה תביעת סרק ובכך לחסוך בזמן שיפוטי ובהוצאות הצדדים. יחד עם זאת,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

1 סילוק על הסף הוא סעד קיצוני המביא למחיקתה או לדחייתה של התובענה טרם התבררה
2 לגופה. משכך נקבע כי סעד זה יינתן רק במקרים יוצאי דופן, בהם ברור כי אף אם יוכחו
3 כל הטענות בכתב התביעה לא יהא התובע זכאי לסעד המבוקש (ראו: רע"א 6774/19
4 אפרידור החברה לשיכון ופיתוח לישראל בע"מ נ' עיריית ראש העין (16/4/20) פסקה
5 26; רע"א 6938/19 אילני נ' ברוך (20/8/20), פסקה 22 והאסמכתאות שם). בהתאמה נקבע
6 בפסיקה כי, מקום בו נדרש בירור עובדתי לשם הכרעה בבקשה לסילוק תובענה על הסף,
7 לרוב הדבר יצדיק את דחיית הבקשה והמשך בירור הטענות הגלומות בה במסגרת ההליך
8 גופו (רע"א 2306/20 סער נ' י. שומרוני-חברה לבניין ופיתוח (2002) בע"מ (1/7/20)
9 פסקה 8; רע"א 6953/20 נת"ע נתיבי תחבורה עירוניים להסעת המונים בע"מ נ' לזר -
10 ב.י. מדידות הנדסיות בע"מ (5/1/21) בפסקה 12).

11 יתרה מכך, נקבע כי מקום בו עסקינן בבקשה לסילוק על הסף של תובענה ייצוגית, הרי
12 שהיעדרות לבקשה זו תהא שמורה רק במקרים קיצוניים, בהם ניכר כי בקשת האישור
13 אינה אלא "בקשת סרק", או מקום שבו קיימת טענת הגנה השומטת את הקרקע מבקשת
14 האישור כולה (ראו: רע"א 4243/19 Google LLC. (לשעבר Google Inc.) נ' ברם
15 (16/7/19), פסקה 5; רע"א 2929/19 גולדברג נ' כלל חברה לביטוח בע"מ (13/2/20),
16 פסקה 10). זאת, בהינתן ש"הליך אישור התובענה כייצוגית הוא עצמו הליך מקדמי,
17 ופיצולו לתתי הליכים מביא לסרבולו ופוגם ביעילותו" (ראו: רע"א 7667/17 רוזנצוויג
18 נ' חזן (3/12/18), פסקה 8). כיוון שכך, בקשה לאישור תובענה ייצוגית, תסולק על הסף רק
19 "במקרים חריגים וקיצוניים שבהם ברור על פני הדברים שאין בבקשה ולא כלום"
20 (רע"א 8268/96 דן רייכרט נ' משה שמש, נה(5) 276, 291). זאת, כאשר קריאה פשוטה של
21 הדברים, על פניהם, מלמדת לכאורה כי המדובר בבקשת סרק, ומקום בו דיון בבקשה
22 לסילוקה של בקשת האישור על הסף הוא פשוט, מהיר ויכול להוביל למסקנה ברורה וחד-
23 משמעית.

24 כדוגמאות, למקרים בהם תסולק בקשה לאישור תובענה ייצוגית על הסף, הוזכרו בפסיקה
25 מספר מקרים לא ממצים כדלקמן: כאשר הבקשה לאישור הוגשה על-ידי גורם המנוע
26 מלהגיש בקשה לאישור תובענה כייצוגית, או שעל פניו ברור כי אין לו עילת תביעה כנגד
27 הנתבעים (סעיף 4(א) לחוק), או כאשר התובענה איננה מסוג העניינים המנויים בתוספת
28 השנייה לחוק, או בהוראת חוק מפורשת אחרת (סעיף 3 לחוק) (ראו: רע"א 5154-08 קוסט
29 פורד גבאי את קסירר רו"ח נ' עובדיה קדמי (2/4/09) וכן, ע"א 4110/18 פלונית נ' קדימה
30 מדע-חינוך לחיים בע"מ (07.11.2019), בעמוד 8 לפסק הדין (להלן: "עניין פלונית").



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

4.

מִן הַכָּלֵל אֶל הַפְּרֵט ;

במסגרת בקשתו מעלה המשיב 1 מספר טענות חלופיות המבססות עתירתו לסילוק התביעה על הסף. אולם, למעט טענה אחת – הנסבה על השאלה האם התובענה באה בגדרו של הפריט הראשון לתוספת השנייה לחוק וביתר דיוק: האם המבקשים הם לקוחותיהם של המשיבים, כפי הגדרת "לקוח" לצורכי פריט זה והאם התובענה נסבה על עניין בקשר שבין העוסק "לבין לקוח" – לא מצאתי, בהתאם להתוויות כפי שנקבעו בפסיקה, שיש להקדים דיון בטענות אלו במסגרת בקשה לסילוק על הסף.

כך הם פני הדברים באשר לטענת המשיב 1 ולפיה המבקשים אינם צרכן, הואיל והפרסום בוצע על ידם לצורך עסקיהם – טענה זו טעונה בירור עובדתי ומשכך, אין לדון בה במסגרת בקשה לסילוק על הסף. בדומה הדברים אמורים גם באשר לטענות ולפיהן רובם המכריע של לקוחות אתר יד 2 הם עסקים וכן כי היקף שווי העיסקאות באתר (העולה על 5,200 ש"ח לשכירות לחודש), מלמד על כך שמדובר בפרסומים עסקיים – אשר אף הן טענות אשר יש לבררן באופן עובדתי ויתרה מכך על פניו על המשיבים להוכיחן.

עוד אינני מוצאת לדון, בשלב זה של הדיון, בטענה ולפיה יש לדחות את התביעה הואיל והיא מבוססת על עילה מכוח חוק הגנת הפרטיות וכן הואיל ולגופם של דברים אין בעצם פרסום הפרטים אשר פורסמו על ידי המבקשים ממילא באתר יד 2, כדי להפר את פרטיותם ולאין הנזק הנטען על ידם. אשר לטענות אלו הרי שהנני סבורה כי המקום לבררן הוא במסגרת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית, זאת ראשית הואיל ובניגוד לטענות המשיב 1, בעניין פלוני, לא נקבע על ידי בית המשפט העליון כי לא ניתן לתבוע במסגרת תביעה ייצוגית בגין עילה המבוססת על פגיעה בפרטיות, אלא שבית המשפט העליון קבע כי :

"עילת התביעה המרכזית לה טוענים המערערים היא פגיעה בפרטיות בניגוד לחוק הגנת הפרטיות. הפרה של חוק הגנת הפרטיות אינה נזכרת בתוספת השנייה, ועל כן לא ניתן לנהל תובענה ייצוגית בגין כל טענה להפרת חוק זה. ניהול תובענה ייצוגית בגין פגיעה בפרטיות יתאפשר רק באותם מצבים בהם פגיעה זו מבוצעת במסגרת אחת ממערכות היחסים אליה מתייחס אחד מפרטי התוספת השנייה: עוסק-לקוח (פרט 1)..."

קרי נקבע שהשאלה הרלוונטית היא האם באה התביעה בגדרו של הפריט הראשון – שאלה אשר אברר להלן – וככל שכן, הרי שאין בכך שהפגיעה נשוא התביעה מבוססת על חוק ההגנה על הפרטיות כדי לאיין את עילת התביעה. לכך יש להוסיף כי לא מצאתי ממש בטענת המשיב 1 ולפיה הפרסום אשר ביצעו המבקשים באתר יד 2 יש בו כדי לאיין את הפגיעה בפרטיות, כמו גם את נזקם של המבקשים. בהקשר לטענה זו, הרי שעל מנת לסלק



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

- 1 טענות אלו – בשלב זה של הדיון – די בקביעה ולפיה לא ניתן לשלול את הטענה כי הפגיעה
2 בפרטיות אינה מתמצית רק בפרסום נוסף של פרטיהם של המבקשים, אלא גם ביכולתם
3 לשלוט בפרסום ובכלל כך לדוגמא – להחליט להורידו לאחר השכרת הנכס ובכך להפסיק
4 את פניותיהם של המתעניינים בנכס לאחר מכן.
- 5
- 6 משהאמור הובהר אפנה לבחינת טענת המשיב 1 ולפיה עילת התובענה הייצוגית אינה באה
7 בגדרו של פריט 1 לתוספת השנייה לחוק ומשכך, בהתאם להוראות סעיף 4 לחוק, לא ניתן
8 להגיש בגינה תובענה ייצוגית.
- 9
- 10 פריט 1 לתוספת השנייה קובע: "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר
11 לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו". "עוסק" מוגדר בסעיף
12 1 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981: "מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק, כולל
13 יצרן".
- 14
- 15 כאמור, המשיב 1 אינו טוען כי איננו "עוסק", אלא שהוא טוען כי המבקשים אינם
16 לקוחותיו ולכן לא מתקיים התנאי "בקשר לענין שבינו לבין הלקוח". המבקשים מנגד
17 טוענים כי תנאי זה מתקיים, הואיל והם קיבלו שירות מאת המשיבים וזאת הגם שלא
18 התקשרו איתם בהסכם, קרי לטענתם הם באים בגדר הסיפא לסעיף הקובע כי כלקוח יחשב
19 גם מי שלא התקשר עם העוסק בעסקה.
- 20
- 21 6. אקדים הכרעה להנמקה, לאחר שבחנתי את טענותיהם של הצדדים, נחה דעתי כי דין
22 בקשת המשיב 1 להידחות, זאת הואיל והנני סבורה – בשלב זה של הדיון – כי עילת
23 התובענה באה בגדרו של הפריט הראשון לתוספת השנייה, קרי כי לצרכי החוק, נחשבים
24 המבקשים כלקוחות המבקשים ולמצער ממילא נסבה התביעה על ענין שבין המשיבים
25 "לבין לקוח" כאמור בפריט זה. להלן יפורטו טעמי.
- 26
- 27 7. אפתח ואציין כי בהכרעתי לא נעלמה מעיני ההלכה הפסוקה, כפי ששוקפה על ידי כב'
28 השופט רובינשטיין ברע"א 2598/08 בנק יהב לעובדי מדינה בע"מ נ' ליאור שפירא
29 (23.11.2010) (להלן: "עניין בנק יהב") ובהתאם לה "מאז קבלת החוק הורחבה במעט
30 רשימת העניינים בהם ניתן להגיש תובענה ייצוגית, אך ההכרעה הבסיסית שהיא
31 משקפת הריהי, שלא בכל עניין ניתן להגיש תובענה ייצוגית, ומה שלא הותר במפורש





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

1 אסור." (עמוד 16 לפסק הדין). יחד עם זאת, כבר עתה יודגש כי, באותה נשימה הובהר
2 והודגש על ידי בית המשפט בעניין בנק יהב כי:
3 "ועוד יודגש, אין באמור כדי להרתיע בתי משפט מאישור תובענות ייצוגיות במקרים
4 בהם הדבר אפשרי לפי החוק - אך יש בו כדי להבהיר את הרקע להכרעת המחוקק,
5 בדבר ברירת מחדל, שלא לאפשר תביעות ייצוגיות אלא באותם מקרים בהם הותר
6 הדבר במפורש. פרשנות התוספת מסורה לבתי המשפט, ועליהם לפרשה בהתאם
7 לתכליות החוק (בין היתר - לאור סעיף המטרה המפורט), בהתחשב בכוונת המחוקק
8 (הבאה לידי ביטוי גם במנגנון שביסוד החוק), ובהתייחס למאזן הסיכונים והסיכויים
9 (לנתבעים אך גם לתובעים ולציבור הניזוקים)." (שם. בעמוד 17)

10
11 כאמור בעניינו יש לבחון השאלה הפרשנית, בדבר היקפו של הפריט הראשון לתוספת
12 השנייה ומשכך, בא העניין בגדר סמכותו של בית המשפט, אשר שומה עליו לפרש את הפריט
13 בהתאם לתכלית החוק, כוונת המחוקק ובהתייחס למאזן הסיכונים והסיכויים.
14

15 תחילתה של מלאכת הפרשנות בלשונו של החוק, אשר אינו מגדיר את המונח "לקוח".
16 בעניין בנק יהב, דן בית המשפט העליון בשאלה הדומה לשאלה לפני והיא האם באה
17 תביעה המוגשת כנגד בנקים על ידי נושים, המבקשים לממש צו עיקול בחשבונות בנק,
18 בגדרו של הפריט השלישי לתוספת השנייה לחוק (אשר נוסחו דומה לנוסח הפריט הראשון
19 ואולם תחת עוסק נקבע כי הוא יחול על "בנק) – קרי האם תביעה זו היא תביעה כנגד בנק
20 בקשר לעניין שבינו "לבין לקוח". בית המשפט העליון, מפי כבוד השופט רובינשטיין, קבע
21 כי התביעה באה בגדרו של הפריט השלישי לתוספת, הואיל ולצרכי פריט זה, נחשבים
22 הנושים כלקוחותיהם של הבנקים. קביעתו זו השתית כב' השופט רובינשטיין ראשית על
23 נקודת מוצא ולפיה שירות לנושים המבקשים לממש צו עיקול, הוא שירות אשר אינו שירות
24 נלווה לשירות הבנקאי אלא מהווה חלק ממנו. משהאמור הובהר נקבע כי הגם שהשירות
25 הניתן על ידי הבנק לנושים אינו רצוני, אין בכך כדי להוביל לקביעה ולפיה הנושים אינם
26 לקוחותיו של הבנק. בהקשר לכך הדגיש בית המשפט כי:

27 "כשלעצמי סבורני, כי בבואנו לזהות שירות שנותן בנק ללקוחותיו אין ליתן משקל
28 של ממש לשאלה אם בחר הבנק להעניק סוג זה של שירות (זאת, גם אם בחינת המונח
29 "לקוח" בסעיפי ההגדרות של דברי חקיקה אחרים, מעלה לכאורה כי מדובר
30 בהתקשרות רצונית; בין היתר ראו חוק החוזים האחדים, תשמ"ג - 1982; חוק
31 המתווכים במקרקעין, תשנ"ו - 1996; חוק כרטיסי חיוב, תשמ"ו - 1986). אכן, בעניינו
32 אין לבנק בחירה אם "להציע" את השירות של היענות לצוי עיקול." (שם. בעמוד 23)



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

1 והמשיך וקבע אינדיקציה נוספת לקביעתו ולפיה אין רבותא באשר ל"רצויות"
2 ההתקשרות לעניין פריט זה, בסיפא לפריט 3: "בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו"
3 וקבע: "לדידי מלים אחרונות אלה משמען, כי הלקוח אינו חייב להיות מי שקשר את
4 "גורלו" לצורך פעילותו הפיננסית בבנק, ואף לא מי שערך עסקה מזדמנת (למשל,
5 משיכת מזומנים מ"כספומט"), אלא גם מי שנזקק לשירותי הבנק במובן הרחב." (שם
6 בעמוד 24 לפסק הדין).

7 קרי כב' השופט רובינשטיין קבע שהנושים מהווים לקוחותיו של הבנק וכי "רצויות"
8 ההתקשרות אינה רלוונטית לעניין הקביעה האם מדובר בלקוח אם לאו לצרכי חוק
9 תובענות ייצוגיות.

10
11 עוד הוסיף כב' השופט רובינשטיין כי: "קביעה כי לעניין חוק תובענות ייצוגיות
12 מתקיימים בין מעקלים ובנקים יחסי בנק-לקוח, מגשימה את מטרותיו של החוק.
13 בדברי ההסבר להצעת החוק הפרטית נאמר:
14 "כלי משפטי זה נועד בעיקר למצבים שבהם תאגיד גדול או רשות פוגעים בציבור
15 גדול באופן שלכל פרט נגרם נזק קטן אשר אינו מצדיק הגשת תביעה על ידו. אולם
16 סך כל הנזק המצטבר לציבור הנפגעים הוא רב... מכשיר התובענה הייצוגית משרת
17 לא רק את האינטרס הפרטי של הנפגעים. אלא גם את האינטרס הציבורי בכך שהוא
18 מרתיע מזיקים פוטנציאליים מפני הפרת הוראות החוק. גם כאשר מדובר בהפרות חוק
19 קטנות" (עמוד 232) " (שם. בעמוד 26).

20
21 כב' השופט פוגלמן, הצטרף לקביעותיו של כב' השופט רובינשטיין וקבע אף הוא כי:
22 "הסיפא לסעיף מלמדת כי לא נדרשת התקיימותם של יחסים חוזיים ישירים או
23 מגובשים בין הבנק לבין התובע כדי שזה ייחשב "לקוח", וניתן להתייחס אליו כאל
24 "לקוח" גם אם גדר היחסים בינו לבין הבנק לא הושתתה על בסיס רצוני הדדי." (שם
25 בעמוד 29 לפסק הדין).

26 עוד הציע כב' השופט פוגלמן גם אפשרות נוספת לתחולתו של פריט זה וזאת תוך התמקדות
27 ביחסי הבנק והחייב. בהקשר זה, הפנה כב' השופט פוגלמן לכך שפריט 3 דן, כאמור,
28 בתביעות "נגד תאגיד בנקאי בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה
29 ובין לאו" וחיווה דעתו ולפיה משאין חולק כי החייב הוא לקוחו של הבנק, הרי שניתן
30 לטעון שתביעתו של הנושה נגד הבנק היא תביעה המוגשת בקשר לעניין שבינו לבין לקוח,
31 הוא החייב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'

9. הנני סבורה כי יישום ההתוויות כפי שנקבעו בעניין בנק יהב – בשתי החלופות (זו שנקבעה על ידי כב' השופט רובינשטיין וזו שהובעה על ידי כב' השופט פוגלמן) על עניינינו, מלמד כי כאן, בדומה לשם, עסקינן בתביעה הבאה בגדרו של הפריט הראשון. זאת ראשית משלית מין דפליג שהמשיבים הם עוסקים והשירות אשר סופק על ידם למבקשים, הוא השירות העיקרי המסופק על ידם. זאת ועוד, השירות אמנם סופק על ידי המשיבים למבקשים ב"על כורחם", קרי מבלי שאלו פנו לבקש השירות מאת המשיבים ואולם, כפי שנקבע בעניין בנק יהב, בהתבסס על הסיפא לפריט, המלמדת כי כ"לקוח" יחשב גם מי שלא התקשר עם העוסק בהסכם, הרי שפריט זה חל גם על התקשרות שאינה רצונית כפי המקרה בעניינו.
10. יתרה מכך, הנני סבורה כי גם בעניינינו ניתן לראות כלקוחותיהם של המשיבים את הלקוחות המעיינים בלוחות ופונים למפרסמים (ראו בדומה- ת"צ (מחוזי חי') 29021-10-20 אימן דכואר נ' ידיעות אינטרנט (נבו 09.06.2021) במסגרתו הוגדרו הגולשים באתר כלקוחות האתר ובית המשפט אף הוסיף וקבע כי העובדה שלא נגבה תשלום בגין כך אינה מעלה או מורידה באשר לסיווג כ"לקוח"). בהתאמה לכך, ניתן לראות את התביעה כבאה בגדרו של הפריט הראשון הואיל והיא תביעה בקשר לפרסומים בהם מעיינים לקוחותיהם של המשיבים ומשכך, היא נסבה על עניין בין המשיבים לבין לקוחותיהם.
11. לאור כל האמור והמפורט – הבקשה נדחית. המשיב 1 יישא בהוצאות המבקשים בגין הבקשה בסך של 3,000 ש"ח אשר ישולמו בתוך 30 יום מהיום.
12. המזכירות תדוור החלטתי לצדדים.
- ניתנה היום, י' שבט תשפ"ב, 12 ינואר 2022, בהעדר הצדדים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 55466-07-21 שמואלי ואח' נ' מרגלית ואח'


לימור ביבי, שופטת

