



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 34002-05-20 הרצברג נ' גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

לפני כבוד הרשמת בכירה טל כהן אלימלך

התובע: טמיר ראובן הרצברג

נגד

הנתבעת: גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

פסק דין

עניינה של תביעה קטנה זו בהפרה נטענת של הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת על ידי הנתבעת בכך ששלחה 5 מסרונים שיווקיים לתובע ללא הסכמתו וכן לא פעלה להסרתו מרשימת התפוצה לאחר שהתבקשה לעשות כן.

טענות הצדדים

1. במהלך שנת 2020 קיבל התובע מהנתבעת 5 הודעות פרסומת באמצעות הודעות SMS המכילות קישור מקוון למגזין הנתבעת.
2. התובע מעולם לא יצר קשר עם הנתבעת טרם קבלת ההודעות ולא נרשם לקבלת מגזין התובעת או לרשימת התפוצה שלה וודאי שלא אישר שליחת פרסומות.
3. אף אחת מההודעות לא כללה את המילה "פרסומת" כנדרש בחוק, מה שהטעה בתחילה את התובע לחשוב כי מדובר בהודעות מטעם עיריית רמת גן.
4. התובע למד על זהות הנתבעת רק לאחר שלחץ על הקישור המופיע בהודעה.
5. התובע הגיב בהודעה חוזרת של הספרה 9 כדי להודיע על הסרה ובנוסף שלח לנתבעת מכתב התראה לפני נקיטת הליכים משפטיים בדרישה לחדול לאלתר ממשלוח הפרסומות. מהנתבעת התקבלה הודעת דואר אלקטרונית אוטומטית לפיה "הודעת המייל התקבלה ותועבר לטיפול לגורם הרלוונטי בהקדם" אך הפנייה נותרה ללא מענה.
6. משלא לא הועיל האמור, ניסה התובע לשלוח הודעות שונות לנתבעת כגון "הסר", "אנא הפסיקו לשלוח הודעות" וכדו', אך ללא הועיל.



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 20-05-34002 הרצברג נ' גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

7. התובע טוען כי הנתבעת הפרה את חוק התקשורת במספר דרכים: ראשית, הנתבעת שלחה לתובע דברי פרסומת ללא מתן הסכמתו המפורשת בכתב מראש. שנית, הודעות הסירוב ששלח התובע לא נענו והתובע לא הוסר מרשימת הנתבעת. שלישית, הנתבעת לא מפרסמת את פרטיה בהודעה, בניגוד לחוק.

8. התובע מבקש מבית המשפט לפסוק את גובה הפיצוי המקסימלי כמובא בחוק, בסך של 1,000 ₪ עבור כל הודעה ובסך הכול 5,000 ₪.

טענות הנתבעת

9. הנתבעת טוענת כי התובע עצמו אשר נרשם למערכת דיוור של הנתבעת ביום 07.01.2020. בידי הנתבעת קיים אישור רישום הנושא את פרטי התובע – שמו ומספר הטלפון שלו.

10. הנתבעת טוענת כי מדובר בשיטה חדשה לפיה תובעים אשר נרשמים למערכת הדיוור עם פרטים אישיים שגויים אך תוך ציון פרטי קשר אותנטיים (מספר טלפון או כתובת דואר אלקטרוני) ולאחר המתנה למועד קבלת הודעת ה-SMS ממערכת הדיוור, מגישים תביעת ספאם לבית המשפט.

11. יובהר כי בהודעה הראשונה שנשלחה לתובע ניתנה במפורש האופציה להסרה מרשימת התפוצה וזאת ע"י השבת הספרה "9". על אף זאת, התובע לא עשה כן וניתן ללמוד על כך מהדו"ח האוטומטי המונפק ע"י הפלטפורמה המספקת לנתבעת את שירותי הדיוור, במסגרתו מצוין באופן חד משמעי כי התובע מעולם לא שלח הודעת הסרה.

12. באשר לטענה כי לא התקבלה כל תגובה למכתב ההתראה ששלח התובע, יובהר כי לאור היקפן הגבוה של הודעות הדוא"ל המתקבלות בכתובת זו, הנתבעת הקימה מנגנון המעביר באופן אוטומטי את כל ההודעות המתקבלות אצלה מכתובות שאינן ברשימת אנשי הקשר שלה – לתיבת דואר זבל. ולפיכך, מכתבו של התובע כלל לא נצפה ע"י הנתבעת.

13. בנוסף טוענת הנתבעת כי ההודעות שנשלחו לתובע אינן "פרסומת" כהגדרתה בחוק, שכן הן מכילות קישור בלבד למגזין של הנתבעת.

דיון והכרעה



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 20-05-34002 הרצברג נ' גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

14. לאחר שעיינתי בכתבי הטענות של הצדדים והראיות שהונחו בפני, וכן לאחר ששמעתי את התובע ונציג הנתבעת, עמדתי על נסיבות התביעה ועיינתי בכל אשר הובא בפני מצאתי כי דין התביעה להתקבל חלקית.
15. כמצוות תקנה 15(ב) לתקנות שיפוט בתביעות קטנות (סדרי דין), תשל"ז-1976, פסק הדין מנומק בצורה תמציתית.
16. אין חולק כי במהלך שנת 2020 נשלחו לתובע 5 הודעות מאת הנתבעת המכילות קישור למגזין הנתבעת.
17. ס' 30א(ב) לחוק קובע: "לא ישגר מפרסם דבר פרסומת... בלא קבלת הסכמה מפורשת מראש של הנמען, בכתב, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת".
18. דרישת ההסכמה מראש ובכתב הינה דרישה ראייתית. כלומר המחוקק הטיל על הנתבעת להוכיח שניתנה לה מראש הסכמה בכתב לשלוח דבר פרסומת.
19. בענייננו, לא שוכנעתי כי התובע נרשם לשירותי הדייור של הנתבעת ונתן הסכמתו לקבלת חומר פרסומי. הנתבעת צירפה לכתב ההגנה (נספח 1) העתק אישור הרשמת התובע לשירותי הנתבעת בו מופיע מספר הטלפון של התובע וכתובת מייל אנונימית, ללא שם. אני סבורה שאין באמור כדי להוכיח כי היה זה התובע עצמו שנרשם. ויפים לענייננו הדברים שנאמרו ברע"א 17-1231 ישי רז נ' אימפרשן מדיה בע"מ (20.04.2017):

לגופם של דברים, יתכן כי ישנה שאלה העולה מפסיקתו של בית המשפט לתביעות קטנות, ממנה עלול להשתמע כי המשיבה יצאה ידי חובתה בכך שהראתה כי פרטי הדואר האלקטרוני של המבקש הוזנו למאגריה, אף שלא הביאה פרט נוסף כלשהו המאמת את טענתה כי המבקש עצמו הזין את הפרטים. המחוקק קבע, כי הנתבע הוא שעליו להראות כי ביקש את הסכמת התובע למשלוח הודעות פרסומת, וכי ההסכמה ניתנה (סעיף 30א(ב) לחוק); מכאן כי ככלל, העובדה שהנתבע אינו מסוגל להראות כי ההסכמה ניתנה לו נוכח קושי טכני כזה או אחר אינה יכולה לשמש לו כטענת הגנה) תא"מ (פתח-תקוה) 13-05-36459 מעוז נ' קבוצת אס.טי.די.פי צרכנות בע"מ [פורסם בנבו] פסקאות 9-10 (2.4.15); תא"מ (תל-אביב) 14-10-13078 מעוז נ' צ'רנינסקי (פורסם בנבו) (30.3.15); ת"ק (תל-אביב) 01-49982



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 20-05-34002 הרצברג נ' גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

16 יבגניה (ורוניקה) מרקובסקי (שוסטק) נ' מקיף שירותי אינטרנט בע"מ (פורסם בנבו) פסקאות 23-27 (11.8.16). (...) בענייננו, כפי שצינו מעלה, העיד הנציג מטעם המשיבה כי אין באפשרותם לודא כי הפרטים שהגיעו אליהם הגיעו מן המבקש, ובית המשפט קבע איפוא כי לא ניתן לקבוע שהמבקש היה מי שנתן הסכמתו למשלוח הודעות הפרסום, משלא נמצא כל פרט מזהה נוסף המאשר זאת. לכאורה יש איפוא קושי מסוים בכך שנפסק כי די היה במידע שהציגה המשיבה לפטור אותה מחובת הפיצויים הקבועה בחוק, ונראה לכאורה כי יש צורך ברמה גבוהה יותר של מידע.

20. עוד לעניין זה, ניתן לראות את שנפסק בתא"מ (פתח תקוה) 13-05-36459 עדי מעוז נ' קבוצת אס.טי.די.פי צרכנות בע"מ (02.04.15): "הנטל להוכיח את הטענה כי ניתנה הסכמת התובע לקבלת "דבר פרסומת", חל על הנתבעים, היות והמדובר בטענת הודאה והדחה. מכלל הראיות שהובאו- לא שוכנעתי כי הם עמדו בו. כך- הנתבעים לא צרפו אסמכתא על פיה נדרשו מהנרשם ונתקבלו בעת ביצוע ההרשמה פרטים מזהים נוספים כלשהם, כגון ת.ז., כתובת, שם מס' טלפון, שיהיה בהם כדי לקשור את התובע, ולו לכאורה, למסירת כתובות המייל הנ"ל. הנתבע 2 טען בהקשר זה כי הפרטים המזהים הנמסרים בעת ביצוע ההרשמה אינם נשמרים, הואיל והדבר מנוגד לחוק (ע"מ 11 שורה 18-19 לפרוטוקול)".

משכך, ניתן לקבוע כי הנתבעת לא עמדה בנטל להוכיח כי התובע נתן הסכמתו לקבלת חומר פרסומי מהנתבעת.

21. לכך יש להוסיף כי הודעות הסירוב נשלחו על ידי התובע במספר הזדמנויות ובצורות שונות. לאחר כל הודעה שקיבל התובע מהנתבעת ביצע התובע ניסיונות להסיר עצמו מרשימת התפוצה של הנתבעת אך ללא הועיל. התובע השיב את הספרה "9" כפי שהתבקש ע"י הנתבעת בהודעה עצמה, אך לאחר מכן המשיך לקבל הודעות נוספות מהנתבעת. כמו כן, התובע שלח מכתב התראה לנתבעת לכתובת דואר אלקטרונית של הנתבעת. הנתבעת אינה מכחישה כי זו כתובתה העדכנית והפעילה אך טוענת כי עקב עומס על כתובת זו, הודעות ממקורות לא מזוהים מועברים לאשפה ולא נקראים וכך גם אירע עם המכתב של התובע.

22. באשר לטענת הנתבעת כי תוכן ההודעות שנשלחו לתובע אינו מהווה "פרסומת" כהגדרתה בחוק, איני מקבלת טענה זו. הנתבעת היא חברה בע"מ אשר המוצר אותו היא משווקת הוא המגזין שלה, המכיל פרסומות לרוב.





בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 34002-05-20 הרצברג נ' גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

23. סופו של דבר, משנשלחו לתובע הודעות פרסומת מבלי שנתן הסכמתו, ומאחר ולא פעלה הנתבעת להסירו על אף שהתבקשה לעשות כן, אני קובעת כי פעולות הנתבעת היוו הפרה של הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת.

24. [סעיף 30א\(ב\)](#) לחוק התקשורת קובע בזו הלשון:

"... (ב) 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 אלקטרונית או בשיחה מוקלטת; פנייה חד-פעמית מטעם מפרסם לנמען שהוא בית עסק, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן זה, המהווה הצעה להסכים לקבל דברי פרסומת מטעמו, לא תיחשב הפרה של הוראות סעיף זה".

בסעיף זה, "דבר פרסומת" מוגדר כ"מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישה מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת". לעניין זה, ייחשב בין היתר "מפרסם" - "מי שתוכנו של דבר הפרסומת עשוי לפרסם את עסקיו או לקדם את מטרותיו, או מי שמשווק את נושא דבר הפרסומת בעבור אחר".

25. לעניין הפיצוי -

בת"ק (הרצליה) 605-07-16 אוהד צוויק נ' לאומי קארד בע"מ (12.10.2016) נפסק כי אין חובה לפסוק פיצוי בגין הפרה של סעיף 30א(ב) לחוק וכי הדבר נתון לשיקול דעתו של בית המשפט: "בהתאם לחוק התקשורת, החיוב בפיצויים לדוגמה נתון לשיקול דעת בית המשפט. שיקול דעת זה מונחה על-ידי תכלית הפיצויים לדוגמה. נמצא, כי השאלה בעניינו היא לא רק האם התובע נתן את הסכמתו למשלוח דברי הפרסומת, או אם נהג כשורה בכל הנוגע להסרתו מרשימת התפוצה. שאלה נוספת ואף מרכזית היא, האם עלה בידי התובע להצביע על הצדקה להטיל את הפיצוי לדוגמה לאור תכליותיו.

ברע"א 1954-14 אילן חזני נ' שמעון הנגבי (סיתונית מועדון דאיה ורחיפה במצנחים) (04.08.2014) מנה בית המשפט את השיקולים לקביעת שיעור הפיצוי: "להשקפתי, בבואו לקבוע את סכום הפיצוי מכוח סעיף 30א(ב) לחוק, שומה על בית המשפט לשים לנגד עיניו את השיקולים המנויים בחוק שמטרתם להשיג את תכליותיו האמורות (אכילה, הרתעה ועידוד הגשת תובענות יעילות), מצד אחד; ולוודא שהפיצוי לא יהיה מעבר לנדרש לצורך השגתו, מצד





בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 34002-05-20 הרצברג נ' גבעתיים פלוס תקשורת (ע.א.) בע"מ

שני. הפיצוי נועד להכווין את התנהגות הנתבע באופן שפרסום עתידי במתכונת זו יהיה בלתי כדאי עבורו.

וכן ברע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (27.07.2014) נקבע כי "הכלל הוא איפוא, כי הסכום הנקוב בסעיף 30א(1) הוא סכום המוצא לפסיקת הפיצוי לדוגמה, ממנו - ניתן בנסיבות המתאימות - להפחית".

בהתחשב בנסיבות שמניתי דלעיל ולנוכח תכלית החוק שהיא אכיפה והרתעה יעיל ונועד להכווין התנהגות הנתבעת באופן שפרסום במתכונת זו יהיה בלתי כדאי עבורה ומאחר והשתכנעתי כי הנתבעת לא הפנימה את החוק והפסיקה אני סבורה כי קיימת הצדקה לפסיקת פיצוי על הרף הגבוה.

אני קובעת שבגין כל דבר פרסומת תשלם הנתבעת לתובע סכום של 800 ₪. משמדובר ב - 5 הודעות תשלם הנתבעת סכום של 4,000 ₪, אני סבורה שבסכומים אלה די כדי להשיג את תכליות החוק.


סוף דבר

התביעה התקבלה באופן חלקי כאמור לעיל.

הסכום ישולם תוך 30 יום מהיום. אי תשלום במועד יגרור אחריו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום פסק הדין ועד ליום התשלום בפועל.

בקשת רשות ערעור תוך 15 יום לבית המשפט המחוזי.

ניתן היום, ה' כסלו תשפ"ג, 29 נובמבר 2022, בהעדר הצדדים.


טל כהן אלימלך, רשמת בכירה

