



בית משפט לתביעות קטנות בפתח תקווה

28 אוקטובר 2018

ת"ק 17-07-63942 יחזקאל ואח' נ' טבע דיירקט בע"מ ואח'

1

לפני כב' הרשם הבכיר אייל דוד

התובעים
1. דוד יחזקאל
2. טל סלע

נגד

הנתבעים
1. טבע דיירקט בע"מ
2. ירון לן
3. יוחנן פלד

2

3

פסק דין

4

5

כתב התביעה

1. לפני תביעה במסגרתה מבקשים התובעים 1 ו-2, לחייב את הנתבעים לשלם להם פיצוי ללא הוכחת נזק: סך של 1,000 ₪ לתובע 1 וסך של 2,000 ₪ לתובע 2 בסה"כ 3,000 ₪. זאת, בגין הפרת סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק התקשורת" ו/או "חוק הספאס") בכך שביום 26.06.17 שלחה הנתבעת 1 (להלן: "הנתבעת"), חברה המשוקת תוספי מזון וכמוסות להרזיה, הודעה פרסומית במסרון לטלפון הנייד של תובע 1 ובימים 01/06/17 ו-07/06/17 שלחו 2 הודעות פרסומיות במסרון לטלפון הנייד של תובע 2. משלוח המסרונים נעשה ללא הסכמתם של התובעים. הנתבעים 2-3 הינם בעלי המניות והדיירקטורים בחברה-הנתבעת.

14

15

תמצית טענות התובע 1

2. התובע 1 שיגר לנתבעת מכתב התראה בדוא"ל ובפקס ביום 26/06/17. אולם, רק בחלוף למעלה משבועיים ועקב פניות חוזרות ונשנות של התובע 1 הוא קיבל מענה בו נטען כי הוא נרשם בעמוד נחיתה של הנתבעת ביום 20/03/16 בשעה 20:43 עם ההערה "רוצה לחשוב". התובע 1 מעולם לא שמע על הנתבעת ואף לא נרשם בעמוד נחיתה שלה.

20

21

תמצית טענות התובע 2

3. התובע 2 שלח לנתבעת מכתב התראה בדוא"ל ובפקס' ביום 08/06/18. רק בחלוף חודש וגם זאת רק לאחר פניות חוזרות ונשנות של התובע 2, השיבה הנתבעת כי מס' הטלפון שלו רשום לכאורה, כמס' הטלפון של לקוחה ותיקה בשם מרים וכי: "עבר זמן מאז שהיינו איתה בקשר" מס' הטלפון של תובע 2 נמצא ברשותו באופן רציף מחודש דצמבר 2003 ועד יום הגשת התביעה. אישור חברת פלאפון צורף לכתב התביעה. הנתבעת סירבה לפניית התובע 2 לקבל

26



בית משפט לתביעות קטנות בפתח תקווה

28 אוקטובר 2018

ת"ק 17-07-63942 יחזקאל ואח' נ' טבע דיירקט בע"מ ואח'

1 פרטים נוספים, בטענה כי לא ניתן למסור מידע לגבי לקוחות והזמינה אותו לסור למשרדה
2 כדי שיראה בעצמו כי קיימת לקוחה כזאת.

הדיון בתביעה

3
4
5 4. התקיים לפני דיון אליו התייצבו התובעים 1 ו-2 וכן הנתבע 3, גם מטעם הנתבעים 1-2.

דיון והכרעה

6
7
8 5. לאחר עיון בכתבי הטענות על נספחיהם, שמיעת טיעוני הצדדים בעל פה בדיון שהתקיים לפני
9 והשלמת טיעונים שהוגשו על ידי 2 הצדדים ברשות בימ"ש, שוכנעתי כי יש לדחות את תביעתו
10 של תובע 1 ולקבל במלואה את תביעתו של תובע 2 כלפי הנתבעת בלבד ולדחות את התביעה
11 כנגד נושאי המשרה- הנתבעים 2-3 כפי שינומק כדלקמן ;

המסגרת המשפטית

12
13
14 6. סעיף 30א' האמור קובע, כי שיגור דבר פרסומת **ביודעין** בניגוד להוראות הסעיף נותן בידי
15 בית המשפט סמכות לפסוק בשל כל הפרה פיצויים לדוגמא (ללא צורך בהוכחת נזקו של הנמען
16 הנפגע) בסך שלא יעלה על 1,000 ₪ לכל דבר פרסומת שמתקבל בניגוד להוראות הסעיף (סעיף
17 30א(1) לחוק התקשורת).
18 סעיף 30א (י) (1) לחוק התקשורת - עליו מבקשים התובעים לבסס את תביעתם, אוסר על
19 שיגור דבר פרסומת. סעיף 30א (ב) לחוק התקשורת מונה את הדרכים שבהן נאסר על
20 המפרסם לשלוח דבר פרסומת: הודעה אלקטרונית, מערכת חיוג אוטומטי, פקסימיליה
21 והודעת מסר קצר.

מן הכלל אל הפרט

22
23
24 7. אין חולק שהנתבעת שיגרה לתובעים 1 ו-2 את המסרוונים המפורטים לעיל.
25 אני מקבל את טענת התובעים כי במקרה שלפנינו המסרוונים שנשלחו אליהם נחשבים בגדר
26 "שיגור דבר פרסומת" כמשמעותו בסעיף 30א (י) לחוק התקשורת. המדובר בהודעה שמטרתה
27 מסחרית שיווקית, דהיינו, כי הנמענים יוציאו כספים לצורך רכישת מוצרי הנתבעת. העובדה
28 כי ניתנה לנמען אפשרות הסרה אינה רלוונטית שכן לא מוטלת כלל חובה על הנמען לבצע
29 "הסרה". במקרה שלפנינו, התובע לא אגרו עשרות הודעות בטרם הגישו את התביעה דגן ולכן
30 עניין זה איננו רלוונטי גם לא לצורך קביעת היקף הפיצוי.

לעניין התביעה של תובע 2

31
32
33 8. אני דוחה את טענת הנתבעים כי ההודעות שנשלחו לתובע 2 לא נעשו ביודעין וההודעה נשלחה
34 אל התובע 2 מכיוון שברישומי הנתבעת מספר הטלפון רשום על שם לקוחה בשם מרים.
35 ראשית, אני מקבל את טענתו של התובע 2 כי הטלפון נמצא ברשותו ברציפות משנת 2003.



בית משפט לתביעות קטנות בפתח תקווה

28 אוקטובר 2018

ת"ק 17-07-63942 יחזקאל ואח' נ' טבע דיירקט בע"מ ואח'

1 העובדה הפורמלית שהמנוי רשום על שם אביו יעקב סלע אינה מעלה ואינה מורידה לענייננו.
2 שנית, אני דוחה את הטענה כי הנתבעת יצרה קשר עם לקוחות לאחר שחלפו 15 שנה !!! שכן
3 טענה זו אינה סבירה ואינה הגיונית.
4

5 9. אני מקבל את טענת התובע 2 כי לא ניתן להסתמך על צילומי המסך שהציגו הנתבעים שכן
6 ניתן לעדכןם ובנוסף לא ייתכן שברישומי הנתבעת יופיעו מס' טלפון נייד בעלי 10 ספרות
7 כאשר הוספת ספרה עשירית נעשה רק בשנת 2004 לאחר המועד הנטען לרישום הלקוחות 1-
8 2. יתר על כן, התיקון לחוק התקשורת נעשה רק בשנת 2008 כך שאין זה סביר כי מס' שנים
9 קודם לכן יתבקש לקוח לאשר קבלת דיוור בדוא"ל או במסרון. הנתבעת אף לא טרחה לזמן
10 למתן עדות מטעמה את הלקוחה מרים אשר נטען כי מס' הטלפון של תובע 2 מופיע
11 ברישומי הנתבעת כמס' הטלפון שלה. למשמעות מחדל הנתבעת באי הצגת ראייה/עדות
12 לצורך אימות גרסתה ראה בהרחבה ס' 16 להלן; לסיכום, אני מקבל את התביעה של תובע
13 2 כנגד הנתבעת.
14

לעניין אחריותם של נושאי המשרה הנתבעים 2-3

15 10. במסגרת התביעה דנן, ביקשו התובעים לחייב בסכום התביעה גם את הנתבעים 2-3 נושאי
16 משרה בחברה – הנתבעת. בכתב הגנתם לא טענו נתבעים 2-3 לעניין חיובם בחבות אישית
17 בנושאי משרה-דירקטורים בחברה – הנתבעת. יחד עם זאת, בימ"ש איננו חותמת גומי ועליו
18 להתייחס גם לרכיב תביעה זה.
19

20 "ח) מנהל של תאגיד וכן מי שאחראי לתחומי השיווק או הפרסום בתאגיד (בסעיף זה –
21 נושא משרה בתאגיד) חייב לפקח ולעשות כל שניתן למניעת עבירה לפי סעיף קטן (ו) בידי
22 התאגיד או בידי עובד מעובדיו; המפר הוראה זו, דינו – קנס כאמור בסעיף 61(א)(3) לחוק
23 העונשין; נעברה עבירה בידי התאגיד או בידי עובד מעובדיו, חזקה היא כי נושא משרה
24 בתאגיד הפר את חובתו לפי סעיף קטן זה, אלא אם כן עשה כל שניתן כדי למלא את חובתו.
25 (ט) הפרת הוראות סעיף זה היא עוולה אזרחית והוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש], יחולו
26 עליה, בכפוף להוראות סעיף זה". (ההדגשה שלי א.ד.)
27

28 לעניין פרשנות החזקה הקבועה בס"ק ח לעיל, קיימת מחלוקת בפסיקת בתי המשפט
29 המחוזיים. בית המשפט טרם קבע הלכה בעניין זה. קיימות דעות לכאן או לכאן (ראה: רע"א
30 6938/14 אור הקסם בע"מ נ' עמית זילברג (16.1.2014)).
31

האם החזקה הנ"ל חלה גם במישור הדין האזרחי

32 11. הסוגיה השנויה במחלוקת היא, האם החזקה חלה רק במישור האחריות הפלילית, או גם
33 במישור הדין האזרחי המסדיר את שאלת הטלת הפיצוי על המפרסם.
34





בית משפט לתביעות קטנות בפתח תקווה

28 אוקטובר 2018

ת"ק 17-07-63942 יחזקאל ואח' נ' טבע דיירקט בע"מ ואח'

1 אם החזקה חלה רק במישור הפלילי, המשמעות היא כי לא ניתן להחיל אותה במישור של
 2 הדין האזרחי. לכן, לא ניתן יהיה להטיל אחריות אישית על נושא משרה בגין פרסום שנעשה
 3 על ידי החברה, מבלי שתוכח אחת העילות המוכרות בדין הכללי להרמת מסך או לחיוב אישי.
 4 אכן סעיף 30א' לחוק התקשורת מאפשר לחייב נושא משרה בתאגיד באחריות למעשה
 5 החברה, אולם יש לעשות זאת רק בהתאם לעילות המוכרות בדין הכללי, שכן אין מקום
 6 לראות בסעיפים 30א(ח) ו-30א(ט) לחוק התקשורת כיוצרים דין מיוחד במישור האזרחי
 7 לחיוב אישי של נושא משרה.

8
 9 12. ניתוח נרחב של המחלוקת הנ"ל מופיע בתק (קריית) 23742-11-14 דוד חונדיא ואח' נ' אור
 10 הקסם בע"מ (פסק הדין מיום 15/6/15).

11 בפסק דין זה קבע השופט עלי כי :

12 "מיקומה של החזקה ולשון הסעיף מלמדים כי חזקה זו חלה רק לגבי העבירה
 13 הקבועה בס"ק ח'. כלומר: בתחום העונשי, על נושא המשרה בתאגיד מוטל הנטל
 14 להוכיח כי הוא עשה כל שניתן כדי למלא את חובתו לפקח ולעשות כל שניתן למניעת
 15 ביצוע עבירה לפי ס"ק ו'. הדברים עולים גם מכך שהחזקה חלה במקרה ונושא
 16 משרה בתפקיד "הפר את חובתו לפי סעיף קטן זה". זה לשון החוק.
 17 מכאן, שבהעדר הוראה דומה במישור האחריות האזרחית, אין לקבוע כי חזקה
 18 דומה חלה. אין גם בס"ק ט' כדי לסייע בעניין. ס"ק ט' קובע כי "הפרת הוראות
 19 סעיף זה היא עוולה אזרחית והוראות פקודות הנזיקין יחולו עליה". הסעיף קובע
 20 אכן כי הפרת הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת מהווה עוולה, אך אין לראות
 21 בסעיף זה כמחיל את החזקה. עסקינן בדין הקובע כי הפרת ההוראות המהותיות,
 22 המסדירות את האיסור בדבר משלוח דברי הפרסומות, מהווה עוולה ואין בין כך לבין
 23 אימוץ הוראות פרוצדורליות או חזקות ראייתיות ולא כלום."

24
 25 13. לסיכום, אני דוחה את התביעה כנגד נתבעים 2-3 ומקבל את התביעה של התובע 2 במלואה
 26 כלפי הנתבעת בלבד.

27 אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע 2 פיצוי בגין משלוח 2 מסרוני הפרסומות, מושא התביעה
 28 בסך של 2,000 ₪ וכן החזר אגרת התביעה בסך של 50 ₪, סכומים אלו ישולמו לתובע 1 בצירוף
 29 הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום הגשת התביעה 27/07/17 ועד למועד התשלום המלא
 30 בפועל. נוסף על כך, אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע 2 הוצאות משפט בסך של 350 ש"ח
 31 שככל שלא ישולמו במועד הרשום מטה יתוספו אליהן הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד למועד
 32 התשלום המלא בפועל. כל הסכומים שפסקתי לעיל, ישולמו בתוך 30 ימים מיום קבלת
 33 העתק פסק הדין אצל הנתבעת.





בית משפט לתביעות קטנות בפתח תקווה

28 אוקטובר 2018

ת"ק 17-07-63942 יחזקאל ואח' נ' טבע דיירקט בע"מ ואח'

לעניין התביעה של תובע 1

14. סבורני כי במקרה דנן, כפות המאזניים מעויינות. אני מקבל את טענת התובע 1 כי אכן מדובר בהודעת פרסומת מסחרית שמטרתה עידוד לקוחות להוצאת כספים לרכישת מוצרי הנתבעת. יחד עם זאת, התובע הודה במהלך הדיון כי אכן התעניין ברכישת מוצר בשם "מדרזים" מדרסי נעליים המיועדים להרזיה, לפני 4 שנים. לטענתו, טענות הנתבעת מעלות תמיהות שכן ראשית, אם אכן אז התעניין במוצר, מדוע המתינה הנתבעת שנה וחצי בטרם ענתה לפנייתו. שנית, אדם ש"רוצה לחשוב" אינו משאיר את פרטיו. שלישית, במועד השיחה הנטענת ביום 20/03/16 בשעה 20:43, שוחח עם חבר לגבי מסיבת פורים.

המשמעות של הימנעות בעל דין מהצגת ראיה/ עדות לאימות גרסתו

15. התובע 1 לא הביא ראיה כלשהי לקיומה של השיחה עם חבר שלו כגון: הגשת תדפיס שיחות רלוונטי של הטלפון הנייד שלו לחלופין, זימון החבר למתן עדות. מנגד, יש לזקוף לחובת הנתבעת את מחדלה בכך שלא זימנה למתן עדות מי מעובדיה שהזין את הנתונים בכרטיס על שם הלקוח – התובע 1, אף לא הובא איש מיחשוב מטעמה כדי שיבהיר כיצד פועלת מערכת ניהול הנתונים של הנתבעת.

16. ככלל, אי העדת עד רלוונטי יוצרת הנחה לרעת הצד שאמור היה להזמיןנו" (ע"א 641/87, קלוגר נ. החברה הישראלית לטרקטורים וציוד בע"מ פ"ד מד(1) 239, 245 [1990]). וכי "מעמידים בעל דין בחזקתו שלא ימנע מבית המשפט ראיה שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראיה רלוונטית שהיא בהישג ידו ואין לכך הסבר סביר - ניתן להסיק, שאילו הובאה הראיה הייתה פועלת הימנעות בעל דין מלהביא לעדות ראיה עדות כנגדו" (ע"א 55/89, קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ. טלקאר חברה [פורסם בנבו]). במקרה שלפנינו, יש לזקוף מחדלים אלו לחובת 2 הצדדים התובע 1 והנתבעת.

סוף דבר

17. בנסיבות אלו, כאשר אני סבור כי ראיות שני הצדדים שקולות. המשמעות הינה כי התובע 1 לא עמד בנטל המוטל עליו להוכיח את תביעתו בשיעור הסתברות של למעלה מ 51% לפיכך, אני מורה על דחיית התביעה של תובע 1. עקב מחדלי הנתבעת כאמור לעיל והעובדה כי אף גרסתה איננה נקייה מספקות, אינני עושה צו להוצאות.

בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז בלוד בתוך 15 ימים מיום קבלת פסק הדין.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים.





בית משפט לתביעות קטנות בפתח תקווה

28 אוקטובר 2018

ת"ק 17-07-63942-17 יחזקאל ואח' נ' טבע דיירקט בע"מ ואח'

ניתן היום, י"ט חשוון, 28 אוקטובר 2018, בהעדר הצדדים. אייל דוד, רשם בכיר

1

2

