



בבית המשפט העליון

רע"א 7064/17

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט מ' מזוז
כבוד השופטת י' וילנר

המבקש: יהונתן ארד

נגד

המשיבים: 1. מנקס אונליין טריידינג בע"מ
2. רועי שגן

המבקשת להצטרף להליך: אל-ספאם

בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בתל אביב-יפו (השופטת א' כהן) מיום 23.7.2017 ברת"ק
31506-05-17

תאריך הישיבה: כ' בחשוון התשע"ט (29.10.2018)

בשם המבקש: עו"ד ליעד ורצהיזר
בשם המשיבים: עו"ד נועם קוריס
בשם המבקשת להצטרף: עו"ד זיו גלסברג; עו"ד אוהד סובול
להליך:

פסק-דין

השופט מ' מזוז:

1. בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב (השופטת א' כהן) מיום 23.7.2017 ברת"ק 31506-05-17, בו ניתנה רשות לערער אך נדחה לגופו ערעור המבקש על פסק דינו של בית המשפט לתביעות קטנות בתל אביב (השופטת ש' בן יצחק) מיום 30.4.2017 בת"ק 56200-06-16.

2. הבקשה לרשות ערעור שבפנינו מעוררת שאלה הנוגעת לסמכותו ולגדרי שיקול דעתו של בית המשפט לדחות תביעה לפי סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים),

התשמ"ב-1982 (להלן: חוק התקשורת) לפסיקת פיצוי ללא הוכחת נזק בגין שיגור דבר פרסומת (ספאם) באמצעות מתקן בזק, וזאת בשל הסתייעות התובע בחברה שמתמחה בכך ונהנית מפירות התביעה. לשאלה זו חשיבות עקרונית שחורגת מעניינם של הצדדים למחלוקת, ולפיכך החלטנו ולדון בבקשה כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור לפי הרשות שניתנה.

תמצית רקע, הליכים קודמים וטענות הצדדים

3. ראשיתו של הליך זה בתביעה לפי סעיף 30א לחוק התקשורת שהגיש המבקש (מכאן ולהבא: המערער) כנגד המשיבים ביום 27.6.2016 לבית המשפט לתביעות קטנות. בתביעה נטען כי המשיבים הפרו את הוראת סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת, כאשר המשיבה 1 (להלן: המשיבה) שלחה אליו הודעת פרסומת (ספאם) ללא קבלת הסכמתו מראש ובכתב ומבלי שניתנה לו אפשרות למשלוח הודעת סירוב בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת. בתביעתו, שהוגשה גם נגד המשיב 2, אשר שימש כמנהל המשיבה ובעל המניות העיקרי בה, ביקש המערער כי יפסקו לטובתו פיצויים ללא הוכחת נזק מכוח הוראת סעיף 30א(י)(1) לחוק התקשורת.

תביעתו של המערער הוגשה בסיועה של חברת ספאם אוף טכנולוגיות בע"מ (להלן: ספאם אוף) אשר מזמינה נמענים שקיבלו הודעות ספאם לתבוע בסיועה את משגרי ההודעות. סיועה של ספאם אוף כולל איתור שולח הודעות הספאם, סיוע במילוי כתבי הטענות והגשתם לבית המשפט ועדכון מועדי הדיון. בתמורה לשירותיה מתחייבים התובעים שאם יזכו בתביעתם ספאם אוף תהא זכאית לעשרים אחוז מהסכום שנפסק או לסך של 100 ₪ לפי הגבוה ביניהם.

4. מאחר ונגד המשיבים הוגשו תביעות רבות שעניינן הפרת הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת (להלן: תביעות ספאם) החליט נשיא בית משפט השלום במחוז תל אביב כי כלל התיקים יאוחדו ויישמעו בפני מותב אחד במסגרת שני ימי דיונים. בית המשפט לתביעות קטנות שמע תביעותיהם של שישים תובעים, שלושים מתוכם תובעים שהסתייעו בשירותיה של ספאם אוף, והכריע בעניינם בפסק דין משותף מיום 30.4.2017.

בית המשפט קבע כי ביחס לכל השישים התובעים, ובתוכם המערער, ההודעות נשלחו שלא כדין תוך הפרת הוראות חוק התקשורת מצד המשיבה, וכן נקבע כי למשיב

2 אחריות אישית למשלוח ההודעות. בבואו לקבוע את שיעור הפיצוי בחן בית המשפט את השיקולים המנויים בסעיף 30א(י)(3) לחוק התקשורת ובתוכם את היקף ההפרה הנרחב מצד המשיבים, שיקולי הרתעה לנוכח סיום פעילותה העסקית של המשיבה וכן ריבוי תביעות ותשלומי העבר של המשיבה. לאחר שקלול כל אלו קבע בית המשפט כי לתובעים שהגישו תביעתם שלא באמצעות ספאם אוף תשלם המשיבה סך של 550 ₪ לכל הודעה שכללה אפשרות למתן הודעת סירוב וסך של 650 ₪ לכל הודעה שלא כללה אפשרות כאמור. כן נקבעה אחריות אישית למשיב 2 שהוגבלה עד לסך של 10,000 ₪.

לעומת זאת מצא בית המשפט לדחות את התביעות של התובעים שתביעתם הוגשה בסיוע ספאם אוף. בית המשפט ציין כי אמנם פעילותה של ספאם אוף אינה מפרה את המגבלה החלה על תאגיד להגיש תביעה בבית משפט לתביעות קטנות או את המגבלה על הגשת יותר מחמש תביעות בשנה על ידי תובע, ואף לא מדובר בהפרת המגבלה על המחאה של זכות התביעה. ואולם, לדעת בית המשפט פעילות ספאם אוף גורמת לגידול משמעותי במספר תביעות הספאם, פוגעת במתדיינים אחרים בכך שהיא גורמת לעיכוב בשמיעתם, וכן לעתים גורמת לקשיים בבירור התביעות, ועל כן אין לעודד תביעות בסיוע ספאם אוף. כן ציין בית המשפט כי פעילות ספאם אוף מעלה חשש להסגת גבול ייחוד מקצוע עריכת הדין המעוגן בסעיף 20 לחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961, אך לא ראה להכריע בעניין. בית המשפט סבר אפוא כי מאחר ותביעות ספאם בסיוע ספאם אוף אינן יעילות, אינן ממלאות אחר מטרת החוק, מובילות להרתעת יתר ולעומס דיונים, ומאחר ולפי סעיף 30א(י) לחוק התקשורת פיצוי ללא הוכחת נזק מסור לשיקול דעתו של בית המשפט אשר רשאי לשקול גם שיקולים שאינם מנויים בסעיף, יש לדחות את התביעות שהוגשו בסיועה של ספאם אוף ובתוכם את תביעת המערער.

5. על פסק דין זה הגיש המערער בקשה לרשות ערעור לבית המשפט המחוזי בתל אביב. בפסק דינו מיום 23.7.2017 קיבל בית המשפט המחוזי את הבקשה לרשות ערעור, בקבעו כי המקרה דנן מעלה שאלה עקרונית החורגת מעניינם של הצדדים למחלוקת, אך דחה את הערעור לגופו. בית המשפט ציין כי פיצוי ללא הוכחת נזק מכוח חוק התקשורת מסור לסמכותו של בית המשפט אשר רשאי שלא לפסוק פיצוי כלל. עוד צוין כי כפי שעולה מלשון החוק, רשימת השיקולים המנויים בסעיף 30א(י)(3) לחוק אינה רשימה סגורה. על כן, בית המשפט היה רשאי להתחשב בשיקולים נוספים ובכללם בזבז זמן שיפוטי על חשבון תובעים שתביעותיהם

מוצדקות, ריבוי הליכים שמוגשים בסיוע ספאם אוף והעובדה כי ספאם אוף מקבלת תמורה מהפיצוי שנפסק. משיקולים אלו הצטרף בית המשפט המחוזי למסקנתו של בית המשפט לתביעות קטנות כי תביעות הספאם המוגשות בסיועה של ספאם אוף אינן הולמות את תכליתו של חוק התקשורת ואין לעודדן בדרך של פסיקת פיצוי. על כן, דחה בית המשפט המחוזי את הערעור.

6. על פסק דין זה הוגשה בקשת רשות הערעור שלפנינו ובה נטען שיש הצדקה למתן רשות ערעור הן מאחר שהבקשה מעלה שאלה משפטית בעלת חשיבות עקרונית שעניינה סמכות בית המשפט לדחות תביעה מכוח שיקולי מדיניות שיפוטית שאינם מנויים בחוק, והן מאחר שבפסקי הדין של ערכאות קמא נפלו כנטען שגיאות משפטיות מובהקות.

לגופו של הערעור טוען המערער כי בית המשפט לתביעות קטנות חרג מסמכותו עת דחה את תביעתו על אף שקבע כי התקיימה הפרה מצד המשיבים. נטען כי שיקול דעתו של בית המשפט מוגבל לקביעת גובה הפיצוי אך אין לו סמכות לדחות את התביעה משיקולי מדיניות. כן נטען כי בית המשפט שגה בקביעתו כי מעורבותה של ספאם אוף מביאה לפגיעה בתכליות הליך התביעה הקטנה. לטענתו, הנתבעים המעוולים הם לרוב גופים מסחריים המהווים "שחקנים חוזרים" שצברו ניסיון רב בהליכים אלו, כאשר לעומתם התובעים הינם "שחקנים חד פעמיים" חסרי ניסיון וכלים. כמו כן, קיים קושי משמעותי באיתור משגרי הודעות הספאם באופן שמקשה מאוד על הנפגעים מקרב הציבור להגיש תביעות. לענין זה נטען עוד כי רבות מתביעות הספאם שמוגשות נדחות בשל קשיים ראייתיים ובמקרים רבים מעורבותה של ספאם אוף מסייעת להתגבר על קשיים אלו, בין היתר בדרך של איתור משגרי ההודעות, ובכך תורמת ספאם אוף להגשמת תכליתו ההרתעתית של חוק התקשורת. עוד נטען כי שיקול הצפת בתי המשפט והעומס הדיוני שנוצר כתוצאה מפעילותה של ספאם אוף אינו מצדיק שלילת פיצוי בתביעה שהוכחה. ריבוי תביעות הספאם אינו מעיד על פגם בהתנהלות התובעים אלא על היקפה הנרחב של תופעת הספאם בה ביקש המחוקק להילחם, ועל כן יש לעודד תביעות שמסייעות להילחם בתופעה זו, ובוודאי שלא לשלול פיצוי רק על בסיס מעורבותה של ספאם אוף בהליך.

המערער מדגיש כי התביעה היא תביעתו של הנפגע מהודעת הספאם, ולא תביעת ספאם אוף. הנפגע הוא אשר אוחז בעילת התביעה, הוא הנפגע מהפרת הוראות החוק, הוא גם זה שמשלם את אגרת בית המשפט, והוא זה שמתייצב לדיון ועומד בפני

בית המשפט. ספאם אוף אך מסייעת לנפגע בהכנת תביעתו, כולל איתור הגורם השולח, וממילא אין גם הפרה של המגבלות החלות על "תביעה קטנה".

7. המשיבים מצדם טוענים כי אין לקבל את בקשת רשות הערעור מאחר שהיא אינה מעלה כל שאלה עקרונית אלא נועדה לשרת את האינטרס הצר של ספאם אוף. עוד נטען כי פסק דינו של בית המשפט לתביעות קטנות מוצדק ומשקף את הלך הרוח של פסיקות בתי המשפט השונים שהביעו הסתייגות מפעילותה של ספאם אוף. כן נטען כי פעילותה של ספאם אוף מסיגה את גבול מקצוע עריכת הדין.

8. לבקשת רשות הערעור הוגשה בקשה להצטרף להליך כידידת בית המשפט מטעם עמותת "אל ספאם" (להלן: העמותה), וזאת בנימוק שהעמותה עוסקת במאבק בדואר הזבל בישראל וצברה ניסיון ומומחיות בכל הנוגע לתביעות ספאם, ועל כן יכולה לתרום לטיוב הדיון. בבקשתה עמדה העמותה על הקשיים העומדים בפני מקבלי הודעות ספאם לאתר את זהות המעוולים, שולחי ההודעות, וכן על כך שכמות תביעות הספאם היא תוצר של תופעה נרחבת מאוד של הפרת הוראות חוק התקשורת לענין זה. על כן, עמדת העמותה היא שיש לעודד את פעילותה של ספאם אוף אשר תורמת לאיתור המעוולים והרתעתם בדרך של הגשת תביעות, ובוודאי שלא לשלול פיצוי מתביעות שהוגשו בסיועה של ספאם אוף. אציין כבר כאן כי נוכח כתבי הטענות המפורטים והממצים שהוגשו מטעם הצדדים לא ראינו מקום להיענות לבקשה להצטרף בהתאם לאמות המידה שהותוו לענין זה בפסיקתו של בית משפט זה (מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529 (1999)).

דיון והכרעה

9. לאחר עיון הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל, מהטעמים שיפורטו להלן.

10. בית המשפט לתביעות קטנות, וכך גם בית המשפט המחוזי שהצטרף לדעתו, סברו כי תכליות הליך התביעה הקטנה ותכליות חוק התקשורת מוליכות למסקנה כי תביעות ספאם המוגשות בסיועה של ספאם אוף, הם הליכים שאינם הולמים את תכליתו של חוק התקשורת ואת מטרתם של הליכי בית משפט לתביעות קטנות, בהיותן מובילות להרתעת יתר ולעומס שיפוטי, ועל כן אין לעודדן על דרך של פסיקת פיצוי.

עמדה זו אינה מקובלת עלי. אני סבור כי בחינת התכליות של הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת, שעניינו מאבק בהודעות ספאם, וכן מטרות הליכי התביעה בבית משפט לתביעות קטנות ויישומם במקרה זה מובילים למסקנה שונה. להלן אעמוד תחילה על תכליות מוסד התביעה הקטנה ועל תכליות הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת, ולאחר מכן על המשתמע והנגזר מכך לענייננו.

תכליות התביעה הקטנה

11. ביום 13.7.1976 נחקק בכנסת חוק שיפוט לתביעות קטנות, התשל"ה-1973 אשר העניק סמכות לשר המשפטים להסמיך בתי משפט שלום לשבת כבתי משפט לתביעות קטנות וקבע את סמכויותיהם של בתי משפט אלה ודרכי הדיון בהם. בהתאם לסמכותו האמורה התקין שר המשפטים את צו בתי המשפט (שיפוט בתביעות קטנות - הסמכת בתי משפט), התשמ"ג-1983 שבו נקבעה רשימת בתי משפט שלום אשר הוסמכו לשבת כבתי משפט לתביעות קטנות. בהמשך שולבו הוראות חוק זה כסעיפים 59-65 לחוק בתי המשפט, התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט). יצוין כי מוסד התביעה הקטנה מוכר ונוהג במקומות נוספים בעולם ובתי משפט לתביעות קטנות קיימים מזה שנים רבות בין היתר בארצות הברית, באנגליה ובאוסטרליה (ראו: B. Yngvesson and P. Hennessey, *Small Claims, Complex Disputes: A Review of the Small Claims Literature*, 9 LAW & SOCIAL REV. (1974); אורנה דויטש מעמד הצרכן במשפט 272-273 (2002)).

12. הרציונל שביסוד הקמת בתי המשפט לתביעות קטנות, כפי שעולה מדברי ההסבר להצעת החוק (ה"ח תשל"ה, 205) מבוסס על הקשיים העומדים בפני "האזרח הקטן" למצות את זכויותיו בהליכים משפטיים רגילים. בין קשיים אלו ניתן למנות את עלויות ההליך ועלויות הייצוג, חוסר ידע וניסיון והתמשכות ההליכים. על כן, הליך התביעה הקטנה עוצב כהליך פשוט, קצר וזול מתוך מטרה להקל על אזרחים ללא הכשרה משפטית להביא את ענינם לבית המשפט, גם כאשר אין מדובר בענין בהיקף כספי משמעותי, וללא צורך בייצוג משפטי. נכון להדגיש כי פישוט ההליכים וקיצור זמני ההתדיינות אינן מטרות בפני עצמן של מוסד התביעה הקטנה אלא אמצעים להגשים את התכלית המרכזית והראשונה במעלה והיא פתיחת שערי בית המשפט לאזרח הקטן למיצוי זכויותיו -

"אמור מעתה, אם כי הליכי דיון מהירים, זולים ובלתי פורמאליים אינם תכליתו של מוסד התביעות הקטנות,

יש לייחס להם חשיבות ראשונה במעלה, באשר בלעדיהם לא ניתן להגשים את התכלית לשמה נוצר מוסד זה, היא פתיחת שערי המשפט בפני האזרח הקטן" (רע"א 292/93 טרבוז נ' ע. אופק בע"מ פ"ד מח(3) 177, 191 (1994)).

לעניינו רלבנטי במיוחד להדגיש כי התכלית של מיצוי זכויות האזרח הקטן כאמור מתייחסת במיוחד לזכויות ומחלוקות כספיות אשר היקפם הכספי עשוי שלא להצדיק כלכלית את העלויות הכספיות הבלתי מבוטלות הכרוכות בניהול הליך משפטי רגיל, לרבות לצורך ייצוג משפטי (רע"א 8144/04 בודקר נ' בשקירוב פסקה ח' (20.3.2005); רע"א 6892/13 חיימוביץ' נ' אוריון פסקה י' (23.2.2014) (להלן: עניין חיימוביץ'). במקרים כאלה, בהעדר הליך פשוט וזול, התובע (האזרח הקטן) נאלץ לוותר על תביעתו בשל החשש כי ניהול ההליך, עלויותיו והסיכונים המשפטיים הטמונים בו אינם שווים את התועלת האפשרית ממנו.

הליך התביעה הקטנה מבקש אפוא להתגבר על מכשולים אלו בעזרת יצירת כלי משפטי מהיר, זמין וזול לבירורן של תביעות בסדר גודל קטן יחסית (עניין חיימוביץ', שם). מסיבה זו יש לראות בכינונו כאקט צרכני חשוב (רע"א 5711/08 פרטוק נ' סול טורג'מן בע"מ, פסקה 8 (17.3.2009); סיני דויטש, "בית המשפט לתביעות קטנות כמגן הצרכן" עיוני משפט ח 347-345 (1981); טל חבקין ויגאל נמרודי התביעה הקטנה 25-26 (2017) (להלן: חבקין ונמרודי); David S. Cohen, *Consumer Redress through Alternative Dispute Resolution and Small Claims Court: Theory and Practice*, 13 (1993) (WINDSOR Y. B. ACCESS TO JUST. 81).

13. תכליות אלו הובילו את המחוקק לעצב את הליך התביעה הקטנה כך שיכלול מאפיינים ייחודיים שיסייעו להשיג את תכליתו: הגבלת שוויה הכספי של התביעה; סדרי דין וראיות מרוככים; התדיינות מהירה, חתירה לסיום הסכסוך בהסכמה בין הצדדים, אגרת בית משפט נמוכה, וכן הגבלת כמות השימוש בהליך כדי למנוע שימוש בהליך דווקא על ידי גופים כלכליים גדולים דוגמת חברות ביטוח ובנקים (להרחבה ראו: חבקין ונמרודי בעמ' 26 ואילך; שלמה לויץ פרוצדורה אזרחית - סדרי דין מיוחדים בבתי המשפט 97 (2003)). מאפיין מרכזי נוסף הוא האיסור על ייצוג משפטי בהליך התביעה הקטנה. סעיף 63(א) לחוק בתי המשפט קובע כי ייצוג בעל דין על ידי עורך דין יהיה "רק ברשות בית המשפט ומטעמים מיוחדים שיירשמו". הוראה זו היא מרכיב

חשוב בהזלת ההליך והנגשתו לאזרח הקטן (רע"א 1868/16 דז נ' האפרתי, פסקה יא' (19.6.2016); רע"א 5234/17 דרייבר ישראל בע"מ נ' עו"ד ג'נח (4.7.2018)).

14. לצד איסור הייצוג על ידי עורך-דין כאמור קבע המחוקק אפשרות של ייצוג, ברשות בית המשפט, על ידי "ארגון שקבע לענין זה שר המשפטים" (סעיף 63(א) לחוק בתי המשפט). במהלך השנים הוכרו לענין זה כמה ארגונים וביניהם המועצה הישראלית לצרכנות, אשר מסייעת לצרכנים בהכנת כתב תביעה לבית המשפט לתביעות קטנות ולעיתים אף בייצוגם בהליך (צו שיפוט בתביעות קטנות (ארגונים מייצגים), התשל"ז-1977). גוף נוסף שהוכר הוא המועצה הלאומית להתנדבות, עמותה שהוקמה ביוזמת הממשלה, אשר מפעילה עמדות בבתי משפט לתביעות קטנות ומציעה לפונים סיוע בהכנת תביעותיהם, ובמקרים מסוימים אף בייצוגם בהליך. הסיוע מטעם המועצה הלאומית להתנדבות מוגש על ידי מתנדבים שעברו קורס טוענים משפטיים אשר נועד להכשיר אותם לסייע לפונים בהתאם לאופיים הייחודי של ההליכים בבתי המשפט לתביעות קטנות (חבקין ונמרודי, 353-354). האפשרות להסתייע בארגונים כאמור נועדה לסייע ל"אזרח הקטן" להתגבר על קשיים של חוסר מידע ומומחיות לשם קידום הגשמת תכלית הליך התביעה הקטנה - לפתוח את שערי בית המשפט לכל אזרח למיזוי זכויותיו.

15. יצוין כי מוסד התביעה הקטנה ומוסד התובענה הייצוגית, לפי חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות ייצוגיות), חולקים תכלית משותפת והיא מתן מענה למקרים בהם שוויו של הסכסוך אינו מצדיק הגשת תביעה "רגילה" על המשמעויות הכלכליות שנלוות לכך (סעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות; רע"א 4556/94 טצת נ' זילברשטיין פ"ד מט(5) 774, 783-785 (1996); ע"א 5045/03 דייכרט נ' יורשי שמש ז"ל פ"ד סב(2) 437 (2007); ע"א 10085/08 תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בע"מ נ' עזבון ראבי (4.12.2011)). במסגרת הליך התביעה הקטנה ההתגברות על בעיה זו נעשית באמצעות הקטנת העלויות הכלכליות של ההליך, כמו גם הנגשתו לאזרח וניהולו המהיר. במסגרת התובענה הייצוגית התגברות על בעיה זו נעשית באמצעות יצירת כלי משפטי לאיחוד תביעות רבות, אשר כל אחת מהן בנפרד לא מצדיקה מהבחינה הכלכלית את הגשת התביעה, לכדי תביעה אחת. בהמשך לכך, הן בהליך התביעה הקטנה והן בהליך התובענה הייצוגית קבע המחוקק מנגנוני סיוע - הכרה בארגונים מייצגים בהליכי תביעות קטנות כאמור, והקמת קרן מימון לתובעים בהליכי תובענות ייצוגיות שמטרתה לעודד הגשת תובענות ייצוגיות ראויות (סעיף 27 לחוק תובענות ייצוגיות, וראו גם דברי ההסבר להצעת חוק תובענות ייצוגיות (ה"ח

הכנסת התשס"ה 231, 245. עוד לעניין הקשר שבין תובענות ייצוגיות להליכי התביעה הקטנה ראו סטיב גולדשטיין "תביעת-ייצוג-קבוצתית - מה ועל שום מה משפטים ט 41 (התשל"ט)).

16. מן המקובץ עולה אפוא כי תכלית מרכזית של הליך התביעה הקטנה היא לאפשר לאזרח הקטן להתגבר על מכשולי הידע, המומחיות והעלויות המשפטיות אשר קיימים בהליך רגיל וכי המחוקק ביקש לקדם תכלית זו, בין היתר גם באמצעות הכרה בארגונים שיעניקו סיוע ואף ייצוג במקרה הצורך.

תכליות סעיף 30(א) לחוק התקשורת

17. בתיקון מס' 40 לחוק התקשורת (ס"ח התשס"ח 518) הוסף לחוק סעיף 30 המכונה "חוק הספאם". מטרתו של התיקון, כפי שעולה מדברי ההסבר, היא לתת מענה לתופעת ההודעות הספאם שהחלה לצבור תאוצה בשנים שקדמו לתיקון. תופעת הודעות הספאם - משלוח הודעות פרסומיות המוניות באמצעות רשתות תקשורת - מעוררת בעיות חמורות של הטרדת המשתמשים, פגיעה בפרטיות, בעיות אבטחת מידע וכן עלויות כלכליות בשל אבדן זמן והשקעת משאבים בסינון הודעות אלה (עע"מ 7744/10 המוסד לביטוח לאומי נ' עו"ד יפית מנגל פ"ד סו(1) 116 בפסקאות 5-6 לפסק דינה של המשנה לנשיא מ' נאור (2012); רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי בפסקה 2 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (4.8.2014) (להלן: עניין חזני); רע"א 1621/16 MEGA ADVANCED MATHEMATICAL SYSTEM LTD נ' עו"ד זילברג בפסקאות 10-11 (14.6.2016); יובל קרניאל "חוק המחשבים ודואר זבל - טיפול מקומי בתופעה גלובלית" שערי משפט ד 467 (2006). לעניין הנזקים הכלכליים של תופעת הספאם, אשר הוערכו בארצות הברית לבדה בסך של כ-20 מיליארד דולר בשנה, ראו: Justin M. Rao & David H. Reiley, *The Economics of Spam*, 26 J. ECON. PERSP. 87, 87-89 (2012); עניין חזני בפסקה 2).

יוער כי לאחרונה נכנס לתוקף תיקון 72 לחוק התקשורת (ס"ח תשע"ח 670) אשר קובע איסור על מפרסם גם לחייג לנמען באמצעות מערכת חיוג אוטומטי ולנתק את השיחה בטרם נענתה, במטרה לגרום לנמען לחייג בחזרה לאותו המספר ולהשמיע לו דבר פרסומת. תיקון זה נחקק במטרה להתמודד עם מנהגן של חברות לעקוף את איסור משלוח הודעות הספאם בדרך של חיוג (ראו דברי ההסבר להצעת החוק – ה"ח הכנסת תשע"ז 280).

18. החוק בישראל נקט בגישה המחמירה יותר לטיפול בתופעת הספאם וזאת בשני היבטים: האחד, אימוץ המודל האירופי אשר דורש הסכמה מוקדמת של הנמען לקבלת הודעות מסחריות (opt in), בשונה מהמודל האמריקאי שאינו מחייב הסכמה מראש אלא מסתפק במתן אפשרות לנמען שלא לקבל הודעות מסחריות (opt out). והשני, אימוץ הגישה אשר דורשת הסכמה מפורשת ובכתב לקבלת הודעות (רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רימון בע"מ, בפסקה ח' (27.7.2014) (להלן: עניין גלסברג); Laura Weinrib & Alice Tseng, Canada's New Anti-Spam Legislation, 52 CAN. BUS. L.J. (2011) 123, 126. לסקירה אודות ההסדרים המשפטיים שנקבעו במדינות נוספות ראו עניין גלסברג, בפסקה ח').

19. בגין הפרת הוראות סעיף 30א' לחוק התקשורת נקבעו בחוק סנקציות פליליות ואזרחיות כאחד. לעניינו רלבנטית הסנקציה של פיצויים ללא הוכחת נזק ("פיצויים לדוגמה") הקבועה בסעיף 30א(י) הקובע בחלקיו הרלבנטיים לעניינו כדלקמן:

"(י) (1) שוגר דבר פרסומת ביודעין בניגוד להוראות סעיף זה, רשאי בית המשפט לפסוק בשל הפרה זו פיצויים שאינם תלויים בנזק (בסעיף זה - פיצויים לדוגמה), בסכום שלא יעלה על 1,000 שקלים חדשים בשל כל דבר פרסומת שקיבל הנמען בניגוד להוראות סעיף זה;

(2) ...;

(3) בבואו לקבוע את גובה הפיצויים לדוגמה, יתחשב בית המשפט, בין השאר, בשיקולים המפורטים להלן, ולא יתחשב בגובה הנזק שנגרם לנמען כתוצאה מביצוע ההפרה:

(א) אכיפת החוק והרתעה מפני הפרתו;

(ב) עידוד הנמען למימוש זכויותיו;

(ג) היקף ההפרה;

(4) "...

20. לא בכדי קבע המחוקק בעניינו, פיצויים ללא הוכחת נזק (פיצויים לדוגמה), כפי המקובל בחוקים נוספים שעניינם הגנת הצרכן והגנה על העובד (ראו למשל: סעיף 31א לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981; סעיף 26א לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958; סעיף 5 לחוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה), תשס"ב-2002), ולא הסתפק ביצירת עילת תביעה נזיקית רגילה. חששו של המחוקק, כפי שעולה מהדיונים בהצעת החוק, היה שיצירת עילת תביעה גרידא לא

תוביל לבלימת תופעת הספאם שכן אם יצטרך הנפגע להוכיח את נזקו בדרך הרגילה, הוא יירתע מהגשת תביעה ותכלית החוק תסוכל. ואלה דבריו לענין זה של יו"ר הועדה המשותפת לוועדת הכלכלה וועדת המדע שהכינה את הצעת החוק, בדיון שנערך בכנסת:

”סברנו כי כלי זה הוא כלי ראוי לעניין זה, שכן הגשת תביעת נזיקין רגילה, שבה יפוצה התובע רק בשל נזק ממשי שהוא יצליח להוכיח שנגרם לו מקבלת דואר זבל באחת המדיות האמורות, לא תהיה כלי אכיפה אפקטיבי ליישום הוראות החוק” (ישיבה 237 של הכנסת השבע-עשרה, חוברת 31, בעמ' 17108).

21. מטעמים אלו גם נקבע בפסיקתו של בית משפט זה כי על התובע פיצויים לדוגמה בגין הפרת הוראות חוק התקשורת לא חלה חובה להקטין את נזקו בדרך של בקשה להסרה מרשימת התפוצה של שולחי ההודעות, וזאת מאחר שמטרת החוק היא ליצור הרתעה כנגד החברות המפרות ולעודד את התובע להגיש תביעות יעילות ולא לפצות את התובע על הנזק שנגרם לו בפועל (עניין חזני, בפסקה 17). כמו כן נקבע כי בתביעה לפיצויים לפי חוק זה רשאי בית המשפט לפסוק הוצאות משפט ושכר טרחה בסכום שעולה על סכום הפיצוי המקסימלי, ובלבד שהסכום הכולל שנפסק יהיה מידתי וסביר, וזאת במטרה להפוך הגשת תביעות אלו לכדאיות (עניין חזני, פסקה 10). עוד נקבע כי תכליתו ההרתעתית של חוק התקשורת והעובדה כי המחוקק רואה בפיצויים לדוגמה כלי מרכזי במלחמה בתופעת הספאם מובילים למסקנה כי בבואם לפסוק פיצוי, על בתי המשפט להתייחס לרף העליון של הפיצויים לדוגמה (1000 ₪) כנקודת מוצא, ממנה ניתן לסטות במקרים המתאימים (עניין גלסברג בפסקה יב).

22. הנה כי כן, המחוקק ביקש להתמודד עם תופעת הספאם באמצעות אימוץ מודל של אכיפה פרטית בדרך של יצירת תמריץ לנפגע לתבוע, בעלויות נמוכות וללא שמוטל עליו הנטל להוכיח את נזקו. כלים אלו, כך קיווה המחוקק, יגרמו לנפגעי הודעות הספאם לתבוע את החברות המפרות, ירתיעו את שולחי הודעות הספאם מפני הפרות עתידיות ובכך תיבלם, או לכל הפחות תפחת, תופעת הספאם.

23. סיכום ביניים: תביעות ספאם והליך תביעה קטנה - תביעה לפיצויים ללא הוכחת נזק בגין הפרת הוראות סעיף 30 לחוק התקשורת מוגשת ככלל לבית משפט לתביעות קטנות, וזאת עקב שוויה הכספי של התביעה. בכך משתלבות התכליות של

מוסד התביעה הקטנה והוראות סעיף 30א' לחוק התקשורת לכדי סינרגיה (אגבור) של המאבק בתופעת הודעות הספאם. הליך התביעה הקטנה, כאמצעי זול ויעיל, משרת את תכלית חוק התקשורת לעודד הגשת תביעות ספאם בהעמידו לרשות נפגעי תופעת הספאם הליך תביעה מהיר, זול ויעיל לבירור תביעותיהם עם אפשרות לקבלת פיצוי ללא צורך בהוכחת נזק.

נשווה אפוא לנגד עינינו את התכליות האמורות של הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת ושל מוסד התביעה הקטנה עת נבחן כעת את הנמקתם של הערכאות קמא בענייננו.

פעילות ספאם אוף ותכליות התביעה הקטנה וחוק התקשורת

24. כמצוין לעיל, בית המשפט לתביעות קטנות דחה את תביעת המערער, יחד עם עוד 29 תביעות אחרות שהוגשו בסיועה של ספאם אוף (פסקה 153 לפסק הדין). למען הנוחיות, בכל מקום להלן בו אתייחס לקביעותיו והנמקותיו של "בית המשפט", הכוונה היא לבית המשפט לתביעות קטנות, אף שהדברים נסבים גם על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, אשר אימץ כאמור את עמדתו.

25. כזכור, טענותיו של המערער הן, כי בית המשפט לתביעות קטנות חרג מסמכותו עת דחה את תביעתו על אף שקבע כי התקיימה הפרה מצד המשיבים. לטענת המערער, שיקול דעתו של בית המשפט מוגבל לקביעת גובה הפיצוי אך אין לו סמכות לדחות את התביעה משיקולי מדיניות, וכי בית המשפט שגה בקביעתו כי מעורבותה של ספאם אוף פוגעת בתכליות הליך התביעה הקטנה.

26. בהתאם להוראות סעיף 30א(י) לחוק התקשורת, שנוסחו הובא לעיל, שיקול הדעת שהוענק לבית המשפט מתייחס לשלב פסיקת הפיצוי ללא הוכחת נזק. ראוי להבהיר כי בהליך נזיקי רגיל יכול שבית משפט ידחה תביעה אף אם הוכחה התרשלות, וזאת ככל שלא הוכח נזק, או ככל שלא הוכח קשר סיבתי בין ההתרשלות לנזק שאירע. בענייננו, מקום שהחוק אינו דורש הוכחת נזק (וממילא גם לא הוכחת קשר סיבתי) לשם פסיקת פיצויים, עולה השאלה האם רשאי בית המשפט לשלול לחלוטין פיצויים מהתובע שהוכיח את תביעתו, והאם השיקולים עליהם ביסס בית המשפט בענייננו את החלטתו לדחות את התביעה ולא לפסוק פיצויים למערער, בדין יסודם? לכך נפנה כעת.

27. בפסק דינו הניח בית המשפט כי יש בידו סמכות שלא לפסוק כלל פיצוי גם במקרה בו נקבע כי הופרו הוראות חוק התקשורת. אכן החוק קובע כי "רשאי בית המשפט לפסוק בשל הפרה זו פיצויים שאינם תלויים בנזק" (סעיף 30א(י)(1)), ולכאורה משתמע מכך כי רשאי הוא ממילא גם שלא לפסוק פיצויים כאלה כלל. ברם, בהעדר צורך בהוכחת נזק קשה לחשוב על נסיבות העשויות להצדיק שלילה מוחלטת של פיצויים. תוצאה כזו לכאורה אינה הולמת את תכליתו של החוק להעניק פיצוי לנפגע הודעת ספאם ללא צורך בהוכחת נזק כדי ליצור הרתעה אפקטיבית כלפי שולחי הודעות ספאם. תוצאה כזו גם אינה מתיישבת עם ההלכה לפיה על בתי המשפט להתייחס לרף העליון של הפיצויים שקבע המחוקק (1000 ₪) כנקודת מוצא בקביעת גובה הפיצוי, ממנה ניתן לסטות במקרים מתאימים (ענין גלסברג, פסקה י"ב). המשמעות של הלכה זו היא, כי מי שהוכיח את תביעתו זכאי, כנקודת מוצא, לפיצוי בשיעור הקבוע בחוק, בכפוף לשיקול דעת בית המשפט להפחית משיעור זה בהתאם לשיקולים הקבועים בחוק או שיקולים אחרים בדומה לאלה המגשימים את תכלית החוק.

28. מכל מקום, גם אם אין לשלול לחלוטין אפשרות קיומן של נסיבות חריגות ונדירות העשויות להצדיק הימנעות מפסיקת פיצוי לתובע שהוכיח את תביעתו, הרי שנסיבות כאלה וודאי לא התקיימו בענייננו, ולדעתי שגו הערכאות קמא כאשר קבעו כי הענקת פיצוי בתביעת המערער (ובתביעות של תובעים אחרים שנעזרו בספאם אוף) מנוגדת לתכלית החוק.

29. סעיף 30א(י)(3) לחוק התקשורת מורה כאמור כי -

"בבואו לקבוע את גובה הפיצויים לדוגמה, יתחשב בית המשפט, בין השאר, בשיקולים המפורטים להלן, ולא יתחשב בגובה הנזק שנגרם לנמען כתוצאה מביצוע ההפרה:

- (א) אכיפת החוק והרתעה מפני הפרתו;
- (ב) עידוד הנמען למימוש זכויותיו;
- (ג) היקף ההפרה."

אמת, רשימת השיקולים המנויה בחוק אינה רשימה סגורה וממצה, אך יש בה כדי ללמד על סוג השיקולים שבית המשפט רשאי לשקול בקביעת גובה הפיצוי לשם הגשמת תכליות החוק. כמפורט לעיל, תכליות החוק הן הרתעת עבריינים ואכיפה אפקטיבית על ידי עידוד נפגעים להגיש תביעות. אני סבור כי פעילות של גופים

המסייעים לתובעים במימוש זכויותיהם עולה בקנה אחד עם תכליות החוק ומסייעת להגשמתן, ועל כן אין הצדקה בשלילת פיצוי לתביעות שמוגשות בסיוע גופים כאלה.

30. ראוי לזכור כי למרות ההקלות בהן נקט המחוקק לענין הגשת תביעות נגד משגרי הודעות ספאם, עדיין קיימים חסמים לא מבוטלים בפני נפגעי הודעות ספאם להגיש תביעות, וקיים חשש להימנעותם מלעשות כן. זאת, בין היתר בשל התועלת הכספית הנמוכה יחסית העשויה לצמוח להם מהגשת תביעה, כמו גם - ואולי בעיקר - בשל הקשיים הכרוכים בהגשת תביעה כזו לאדם מן השורה. התובע אמנם אינו נדרש להוכיח קיומו של נזק, אולם הוא נדרש להוכיח התקיימות יסודות העולה האזרחית הקבועה בחוק התקשורת. לשם כך על התובע בראש ובראשונה לזהות את השולח. זיהוי השולח והוכחה שהוא זה העומד מאחורי משלוח הודעת הספאם אינה משימה פשוטה שכן שולחי ההודעות מסתתרים לא אחת תחת מספרי טלפון קשים לאיתור. בנוסף, נדרש תובע להוכיח כי דבר הפרסומת נשלח אליו מבלי שנתן הסכמתו לכך, וכי משלוח ההודעה נעשה ביודעין (אמנם בסעיף 30א(י)(5) לחוק התקשורת נקבעה חזקה לפיה כל עוד לא הוכח אחרת חזקה שהמפרסם שלח זאת ביודעין אולם חזקה זו חלה על השולח בלבד ולא על הנהנה מדבר הפרסומת אשר פעמים רבות הוא הנתבע כפי שאירע בעניינו (רע"א 7608/16 סמארט קלאב אחזקות בע"מ נ' כהן, פסקה 7 (14.2.2017)). הוכחת כל אלה, יחד עם הקשיים שקיימים ממילא לאזרח בהגשת תביעה ללא ידע משפטי, אינם דבר של מה בכך ויש בהם כדי להרתיע נפגעי הודעות ספאם מלהגיש תביעות.

31. בנסיבות אלה ברורה החשיבות של גופים אשר מסייעים - בהתנדבות או בתמורה - לנפגעי הודעות ספאם באיתור מקור שליחת ההודעות, בזיהוי המפרסמים או החברות ששכרו את שירותי משלוח ההודעות, וכן בהכנת כתב התביעה (והשווה האמור בפסקה 14 לעיל לענין ההסדר שנקבע בחוק בנוגע לגופי סיוע בהליכים בפני בית משפט לתביעות קטנות בכלל). בסיוע כזה יש כדי להסיר מכשולים הניצבים בפני התובעים ולתמרץ אותם להגיש את תביעותיהם. ואכן, בתי המשפט לתביעות קטנות ציינו כי מאז פעילות ספאם אוף התרבו באופן מובהק תביעות בגין הודעות ספאם לפי חוק התקשורת (ראו למשל בפסקה 98 לפסק דינו של בית המשפט לתביעות קטנות בהליך דנן וכן בת"ק (כ"ס) 2809-05-16 פנחס נ' טוטוקרד בע"מ בפסקה 14 (15.8.2016)).

32. המסקנה העולה מן האמור הינה כי הפעילות של ספאם אוף וגופים אחרים בעלי פעילות דומה (כגון עמותת "אל ספאם" שביקשה כאמור להצטרף להליך כידיד בית המשפט) מסייעת להגשים את התכלית ההרתעתית שבבסיסו של חוק התקשורת על ידי עידוד הגשת תביעות וטיובן. אינה מקובלת עלי אפוא עמדתן של הערכאות קמא כי פעילותה של ספאם אוף מובילה "להרתעת יתר". המונח "הרתעת יתר" מתייחס למצב בו משטר האחריות או הפיצויים יוצר הרתעה שעלותה לחברה גבוהה ממידת התועלת שהיא משיאה. על כן, גישות כלכליות מצדדות בכך שיש לעצב את דיני הנזיקין כך שישאפו להרתעה אופטימלית ולא מקסימלית, כלומר למצב דברים בו ההרתעה תגרום למניעת הנזקים רק במידה שהתועלת ממניעתם גבוהה מעלות המניעה (ראו למשל: אריאל פורת נזיקין א 25-26 (2013)).

גם בעניינו, מטרת סעיף 30א לחוק התקשורת היא כאמור ליצור הרתעה יעילה מפני הפרת הוראותיו (עניין גלסברג פסקאות ט-י; עניין חזני פסקאות 9-10). איני סבור כי דחיה של תביעות ספאם שהוכחו מתיישבת עם תכלית ההרתעה או מקדמת את יעילות האכיפה. לצורך התחשבות במידת ההרתעה הנדרשת בהליך נתון יש לקחת בחשבון את מידת ההרתעה הכללית השוררת בזמן נתון (היקף התופעה), ואת מידת ההרתעה הספציפית המצטברת כלפי נתבע מסוים, על רקע תביעות אחרות שהתנהלו או המתנהלות נגדו (עניין חזני, בפסקה 10). התחשבות כזו רלבנטית לענין קביעת גובה הפיצוי שיוטל על המפר, אך אינה יכולה לשמש עילה לשלילה מוחלטת של פיצוי מהתובע. קיומן של תביעות רבות בגין הודעות ספאם אינו מעלה חשש להרתעת יתר כי אלא תקווה לאכיפה אפקטיבית.

33. הדברים האמורים נכונים במיוחד בענייננו מאחר שהרף העליון של הפיצויים לדוגמה שנקבעו בחוק התקשורת הוא נמוך יחסית באופן שאין להניח כי הנפגעים, עם או בלי סיוע, ימהרו להגיש תביעות במקרה של הפרת הוראות החוק. להיבט זה התייחסה נציגת המועצה לצרכנות בדיון בוועדה המשותפת להצעת חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 33), התשס"ה-2005:

"הנושא של פיצוי עונשי הוא לב ליבו של היבט האכיפה בחוק הזה. לדעתנו, זה החלק החשוב ביותר. כפי שאמר אדוני היושב ראש, כמעט ואין אכיפה, ואנחנו לא מצפים להרבה בעתיד בהיבט הזה. לכן, מאוד חשוב שיהיה תמריץ עבור הנפגעים להגיע לבתי המשפט, ולהגיש כתבי תביעה. הסכום של 1,000 שקל נראה לנו מאוד

מאוד נמוך לעניין הזה, כי על-פי הסעיף בית המשפט יתחשב בהיקף ההפרה. זאת אומרת, כשאני כצרכן הולכת להגיש כתב תביעה נגד בית עסק ששלח לי עשר הודעות SMS, כדי שאולי בית המשפט יפסוק 1,000 שקל פיצוי עונשי. לדעתי, זה לא מהווה תמריץ לציבור לאכוף את החוק ולהתגונן. לכן, אני חושבת שצריך להעלות את הסכום הזה שהוא סכום מקסימאלי, לפחות ל-3,000 - 5,000 ₪ (פרוטוקול מס' 5 משיבת הוועדה המשותפת להצעת חוק הפצת פרסומות ברשתות תקשורת מיום 25.3.2008, עמ' 32).

34. נוכח כל האמור אין בידי להסכים גם עם קביעת הערכאות קמא כי פעילות ספאם אוף נוגדת את תכליות הליך התביעה הקטנה. כנסקר לעיל, תכלית הליך התביעה הקטנה היא לאפשר לאזרח כלי מהיר, זול וזמין לבירור תביעות בהיקף כספי מצומצם לשם מיצוי זכויותיו. המחוקק הכיר לעניין זה בכך שלא ניתן להסתפק במאפייניו הגמישים והנגישים של הליך התביעה הקטנה אלא קיים צורך לעודד ולאפשר לארגונים שיוכרו לשם כך להגיש סיוע משפטי ואף ייצוג בכדי להתגבר על המכשולים שקיימים, חרף אופיו הנגיש מטיבו, בהליך התביעה הקטנה. בעניינו אמנם אין המדובר בארגון ללא מטרת רווח שקיבל הכרה בצו של שר המשפטים אולם כל עוד פעילות ספאם אוף נעשית בצורה ראויה, אני סבור כי אין בכך כל סתירה לתכליות הליך התביעה הקטנה. אדרבה, תכלית מרכזית של הליך התביעה הקטנה הוא להתגבר על בעיית "הערך השלילי" של תביעות, היינו תביעות שהתועלת הכספית הצפויה מהן במקרה של זכיה אינה מספיקה בכדי לתמרץ את התובע להגישן. בעיה זו קיימת אף, ואולי בייחוד, בהליכי תביעה קטנה בגין הודעות ספאם מכוח חוק התקשורת, שסכום הפיצוי המקסימלי בגינה אינו גבוה ממילא. הסתייעות התובעים בספאם אוף מקלה כאמור על הכנת התביעה ומתמרצת להגישה.

35. אינו מקובל עלי גם השיקול בו נקטו הערכאות קמא לפיו ריבוי תביעות הספאם בסיוע ספאם אוף מוביל לעומס שיפוטי ודבר זה מצדיק לנקוט באמצעים שלא לעודד תביעות כאלה ואף לדחותן. אכן, כפי שכבר צוין, רשימת השיקולים המנויה בסעיף 30א(י)(3) אינה ממצה ובית המשפט רשאי לשיקול שיקולים נוספים ממין העניין. ואולם מכך לא נובע שבית המשפט רשאי לדחות תביעות שהוכחו בנימוק שתביעות אלה מטילות עומס על בתי המשפט. השיקולים הנוספים שרשאי בית המשפט לשיקול הם רק כאלה המגשימים את תכלית החוק -

”אכן, שיקול-דעת סטטוטורי יכול שיהא רחב ויכול שיהא צר, אך לעולם הוא מוגבל...”

אכן גם המוחלט בשיקולי הדעת חייב לרסן עצמו למסגרתו של החוק, אשר נפח בו חיים.

עקרונות אלה חלים לעניין כל שיקול-דעת היונק כוחו מדבר חקיקה. הם חלים על שיקול-דעת של כל נושא משרה ברשות המבצעת. עקרונות אלה חלים על כל נושא משרה ברשות השופטת. עקרונות אלה חלים על כל נושא הכנסת, פ”ד לט(4) 85, 92 (1985). והשוו גם: אהרון ברק פרשנות במשפט, כרך ב פרשנות החקיקה, 656-655 (1993) בנוגע למגבלות על שיקול הדעת השיפוטי).

לעניינו, שיקול דעתו של בית המשפט בקבעו את גובה הפיצויים לדוגמה מתוחם אפוא לשיקולים ההולמים את מטרות החוק ומסייעים להגשימן, ואלו בלבד.

36. ויטעם, אין באמור כדי לקבוע כי לעולם שיקול של עומס שיפוטי אינו שיקול ממין הענין. שיקולים שקשורים בעומס שיפוטי יכול שיישקלו מקום שתכליות החוק בו עוסק בית המשפט כוללות, או הולמות, את התכלית הראויה כשלעצמה שבהקלת העומס השיפוטי. כך למשל אחת מתכליות חוק הבוררות, התשכ”ח-1968 היא להקל על העומס השיפוטי שרובץ על בתי המשפט (רע”א 3680/00 גמליאלי נ’ מגשימים כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע”מ פ”ד נז(6) 605 (2003); אורי גורן בוררות 23 (2018). על כן זהו שיקול שרשאי, ואף ראוי, שישקול בית המשפט במסגרת חוק זה (רע”א 2237/03 אפרים שועלי בנין והשקעות בע”מ נ’ המועצה המקומית תל מונד פ”ד נט(4) 529 (2005); משה בורנובסקי ורועי לחמן “שימות הבוררות, כמנגנון להקלה בעומס על מערכת בתי-המשפט בישראל” הפרקליט מ 269 (1991)).

לא כך הדבר בעניינו. הקלה בעומס השיפוטי אינה אחת ממטרות חוק התקשורת ועל כן אין להביאה בחשבון במסגרת קביעת פיצויים בגין הפרת הוראות החוק. המטרה של הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת אינה להפחית את מספר התביעות שיוגשו אלא להפחית את מספר הפרות החוק שיבוצעו. לא למותר להוסיף כי מאחר שריבוי תביעות ספאם הוא תוצר של הפרות חוק מרובות, ניתן להעריך שדווקא פסיקת פיצויים מרתיעה כתביעות כאלה תגרום להפחתה במספר הפרות החוק וממילא הדבר ישפיע גם על מספר התביעות אשר יוגשו לבתי המשפט.

37. סוף דבר: אציע לחבריי כי נקבל את הערעור באופן שפסק דינו של בית המשפט המחוזי יבוטל, תביעת המערער תתקבל והמשיבים יחויבו, יחד ולחוד, בפיצוי המערער בסך של 1000 ₪, וכן בהוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין בסך כולל של 5,000 ₪.

ש ו פ ט

השופטת י' וילנר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים לחוות דעתו המקיפה של חברי, השופט מ' מזוז.

בפסיקתנו עמדנו בהרחבה על תופעת הספאם ועל הדרכים השונות שנקטו שיטות המשפט השונות כדי להתמודד עמה; כמו גם על הדרך שבה בחר המחוקק הישראלי בסעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: החוק) (ראו למשל רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי, פסקאות 2-10 (4.8.2014)).

כמו כן, סקרנו את השיקולים שעל בית המשפט לשקול בתביעה לפיצויים שאינם תלויים בנזק לפי סעיף 30א(י) לחוק. כפי שמיטיב חברי להראות, פעילות ספאם אוף אינה נוגדת את תכליות הליך התביעה לפי סעיף 30 לחוק. לפיכך, גם להשקפתי דין הערעור להתקבל כאמור על ידי חברי.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, ג' בטבת התשע"ט (11.12.2018).

שופטת

שופט

שופט