



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

לפני כב' הרשם הבכיר ניר נחשון

התובע: אדם טורים

-נגד-

הנתבעת: הוט - מערכות תקשורת בע"מ

פסק-דין

- 1
- 2 1. עניינה של תובענה זו במעשים ובמחדלים נטענים מטעם הנתבעת - הנסובים סביב משלוח
- 3 דברי פרסומת לתובע – בניגוד להוראות סעיף 30 א לחוק התקשורת (בזק ושידורים),
- 4 התשמ"ב-1982 (להלן-"החוק").
- 5
- 6 2. התובע בעל קו טלפון נייד שמספרו מסתיים בספרות 029. הנתבעת הינה חברה לתשתיות
- 7 תקשורת הרשומה כדין אצל רשם החברות הידועה בשמה המסחרי "הוט".
- 8
- 9 3. לטענת התובע, הנתבעת פועלת לקידום מסחרי של עסקיה באמצעות שיגור הודעות טקסט
- 10 הקוראות לנמען ליצור קשר עם הנתבעת לשם קשירת עסקאות או רכישת מוצרים או צפייה
- 11 בתוכניות טלוויזיה בערוצי המדיה אותם היא מקדמת. כך, במועדים שונים ב- 9.9.14,
- 12 19.7.14, 19.6.13, 24.7.13, 18.8.13, 127.2.14, 26.3.14, 23.4.14, 24.4.14,
- 13 17.6.14, 8.5.14, 26.6.14, 27.7.14, 30.7.14, 3.8.14, 7.8.14, 10.8.14, 31.8.14, 16.9.16,
- 14 12.10.14, 26.11.14, 4.12.14, 12.12.14, 8.1.15, 21.1.15, 10.2.15, 19.2.15, 12.4.15, 14.5.15,
- 15 11.6.15, 9.7.15, 6.8.15, 23.8.15, 9.9.15, נשלחו לטלפון הנייד של התובע 32 הודעות טקסט
- 16 על ידי הנתבעת שהינן בעלות תוכן פרסומי/שיווקי בניגוד להוראות סעיף 30א(ב) לחוק, ללא
- 17 ידיעתו וללא הסכמתו.
- 18
- 19 4. לטענת התובע, לאחר בירור למד, כי בעשותה כן הסתמכה הנתבעת על הודעה חד צדדית
- 20 למנויים שהיו פעילים אצלה עובר לשנת 2008 ובטרם חוקק התיקון לחוק הנוגע לאיסור שיגור
- 21 דואר פרסומי. בנוסף לטענת התובע, בחלק מההודעות שנשלחו אליו, לא ניתנה האפשרות
- 22 להסרתו מרשימת התפוצה, זאת, בניגוד להוראת סעיף 30א(ה) לחוק.
- 23



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

5. הנתבעת מכחישה בכתב ההגנה שהוגש על ידה טענות התובע וטוענת, כי יש לסלק טענותיו בכל הנוגע להודעות שנשלחו אליו עד ליום 29.12.13 על הסף מפאת מעשה בי דין. שכן, טענות אלה נדונו והוכרעו במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית שהוגשה כנגדה בת"צ 48528-05-10, **גל מדובר ואח' נ' הוט- מערכות תקשורת בע"מ**, אשר נסתיימה בהסכם פשרה שנחתם בין הצדדים ואושר על ידי בית המשפט המחוזי המהווה מעשה בי דין גם כלפי התובע שכן, עסקינן בעילות זהות והתובע לא הביע רצונו בכתב שלא להיכלל בקבוצה הייצוגית בהתאם **לסעיף 11 לחוק תובענות ייצוגיות.**
6. הנתבעת טוענת בנוסף להיעדר עילת תביעה כנגדה שעה שמלאה אחר הוראת **סעיף 30א(ג) לחוק** הקובע, כי על אף הוראות סעיף קטן (ב) רשאי מפרסם לשגר דבר פרסומת כאמור באותו סעיף קטן אף אם לא נתקבלה הסכמת הנמען בהתקיים התנאים כדלקמן: הנמען מסר את פרטיו למפרסם במהלך הרכישה של מוצר או שירות או במהלך משא ומתן לרכישה. המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו, כי הוא מסרב לקבל דברי פרסומת וכי דבר הפרסומת מתייחס למוצר או לשירות מסוג דומה.
7. למעט הודעת טקסט שנשלחה אל התובע בחודש אפריל 2014 דאגה הנתבעת להודיע לתובע הן בהסכם המנוי עליו חתם והן על גבי טפסי פקודות העבודה של התקנת המוצרים בביתו, הן על גבי סיכומי המכירה והן על גבי החשבונות שנשלחו אליו בחודש דצמבר 2008 ובחודש אפריל 2014 כי הפרטים שמסר לה ישמשו אותה למשלוח הודעות שיווקיות אלא אם כן יפנה אליה בבקשה להסרה. זאת ועוד, בכל ההודעות ניתנה אפשרות להסרה באמצעות שיגור המילה "לא" למספר "2323" ובחלקן למספר "0539026999". כל ההודעות נשלחו בהקשר של שירותי התקשורת שהעניקה הנתבעת לתובע. התובע לא ביקש להסיר עצמו מרשימת התפוצה ובסמוך לאחר קבלת מכתב ההתראה שנשלח על ידו לראשונה ביום 11.10.15 פעלה הנתבעת לחסימתו.
8. בכתב התשובה שהוגש על ידי התובע קיבל הוא טענות הנתבעת בעניין קיומו של מעשה בי דין כלפי חלק מההודעות שבמחלוקת וזאת בהתייחס לשלושה מסרונים שנתקבלו על ידו מיום 19.6.13, 24.7.13 ומיום 18.8.13. אשר ליתר ההודעות, סבר שהן מתייחסות לתקופה שלאחר התקופה הרלוונטית שנדונה והוכרעה במסגרת התביעה הייצוגית ומשכך, עמד הוא על טענותיו.
9. התובע מכחיש חתימותיו על גבי מסמכי ההתקשרות לשירותי הנתבעת שצורפו לכתב ההגנה. כמו כן, המסמכים מתוארכים למועד הקודם לכניסת התיקון לחוק התקשרות. בנוסף נטען, כי גודל האותיות באותם מסמכים נוגד את הוראות **חוק הגנת הצרכן (האותיות בחוזה אחיד ובתנאי הכלול במידע אחר המיועד לצרכן) התשנ"ה-1995**. התובע אישר את חתימותיו



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

1 במסמכי דוחו"ת הפעולה של הטכנאים מטעם הנתבעת ואולם לטענתו לא הבחין בכתוב בהם.
2 כמו כן, טען התובע, כי אין כל אפשרות לאתר את אזהרת הדיבור הקבועה בסעיף 30א(ג)(1)
3 סיפא לחוק בנסיבות בהן נטען לקבלת הודעות חד צדדיות שנשלחו לתובע רק בחשבוניות
4 משנת 2014 לאחר שצורף לשירות הנתבעת כנראה כבר בשנת 2008. בנוסף טען התובע, כי 10
5 מסרונים משנים 2014-15 נועדו לקדם את מטרות הנתבעת ומהווים על כן פרסומת סמויה
6 בה הלקוח עשוי להשיב או ליצור קשר לרכישת חבילה אחרת תוך ניצול ההטבה או השירות.
7
8 בישיבת שמיעת ראיות שהתקיימה בפניי נחקר התובע בפניי. התובע אישר את פרטי מספר .11
9 הטלפון הנייד שלו, כתובת הדואר האלקטרוני. אשר לחתימה על הסכם ההתקשרות עם
10 הנתבעת מיום 28.7.08 התובע לא הכחיש את חתימתו על גבי ההסכם (זאת בניגוד לאמור
11 בכתב טענותיו). כמו כן, התובע אישר קבלת חשבונית הנתבעת מחודש דצמבר 2008 בה צויינה
12 במפורש ההודעה כדלקמן:
13
14 "לקוח יקר, ביום 1.12.08, נכנס לתוקף עדכון בחוק התקשורת בנושא משלוח הודעות
15 פרסומת. לידעתך, הפרטים שמסרת עם הצטרפותך לשירותי הוט עשויים לשמש למשלוח
16 פרסומות לרבות באמצעות פקסמיליה, דואר אלקטרוני, מסרון, או מערכת חיוג אוטומטי.
17 אם אינך מעוניין בקבלת פרסומות באיזה מהדרכים האמורות, באפשרותך להודיע על כך
18 בכתב לחב' הוט דיבורים ופרסומים יורו פארק בניין ספרד א.ת. קיבוץ יקום מיקוד 60792".
19
20 אלא שלדבריו לא הבחין בכך הואיל ועסקינן בכיתוב בעל אותיות קטנות מאוד.
21
22 כמו כן, התובע אישר כי קיבל חשבונית מחודש אפריל 2014 בה מופיעה הודעה זהה להודעה
23 דלעיל.
24 בנוסף התובע לא הכחיש קבלת סיכום עיסקה להצטרפות לשירותי האינטרנט של הנתבעת
25 מיום 27.12.11 בו מופיעה הודעה בעלת תוכן דומה. בנוסף התובע לא הכחיש קבלת סיכום
26 עיסקה של טריפל פלאטיניום השקה" מיום 17.1.13 במסגרתו מופיע מספר הטלפון הנייד
27 שלו. לדברי התובע, פנה פעמיים לשירות לקוחות של הוט לצורך הסרתו מדיוור פרסומי וזאת
28 בטרם שיגר מכתב בעניין זה.
29 בחקירתו החוזרת קבל התובע על דרכי ההסרה באופן שאינו מאפשר הסרתו מרשימת
30 התפוצה בדרך בה נשלחות ההודעות.
31
32 נציגת הנתבעת, גב' איריס פיטרו, נחקרה בפניי. העדה חזרה על האמור בכתב ההגנה על
33 נספחיו.
34
35



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 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
35
12. בסיוכומי התובע הדגיש התובע את הטענות כדלקמן :
- 12.1 הסכם ההתקשרות הראשוני נכרת בין הצדדים עובר לתיקון החוק כך שלשיטתו, לא ניתן לבסס את יסוד ההסכמה של התובע לפי חוק התקשרות.
- 12.2 התובע, מעולם לא מסר לנתבעת את מספר הטלפון הנייד שלו לצורך משלוח מסרונים ולא הסכים כי ישוגרו אליו הודעות פרסומיות.
- 12.3 התובע פנה לנתבעת בבקשה להסרתו והנתבעת לא פעלה להסרתו וראיה לכך שהינו ממשיך לקבל הודעות פרסומיות אף לאחר הגשת התביעה.
- 12.4 אפשרויות ההסרה שניתנו מנוגדות לחוק התקשרות שכן, הן לא היו באותה הדרך בה נשלחו.
- 12.5 ההתראה על משלוח דיוור פרסומי הייתה באותיות שאינו עומדות בדרישת חוק הגנת הצרכן של לפחות 2 מ"מ.
- 12.6 העדה מטעם הנתבעת לא הייתה עדה לביצוע העסקאות ומשכך, עדותה עדות שמועה.
- 12.7 בסיוכומי התייחס התובע בהרחבה יתרה לטענה כי ההליך בתובענה הייצוגית אינה חלה לגבי התביעה דכאן.
13. בסיוכומי הנתבעת הדגישה היא כי יריעת המחלוקת צומצמה ל-32 הודעות בלבד זאת לאחר שנגרעו בהסכמת התובע שלושה מסרונים שנשלחו אליו בתקופה הרלוונטית להסכם הפשרה נשוא התביעה הייצוגית ומשכך, עסקינן בהסכמה דיונית והודאת בעל דין שלא ניתן לחזור ממנה.
- בנוסף, הנתבעת התנגדה להרחבת חזית בגין שתי הודעות נוספות שצורפו לסיוכומי התובע שנשלחו לטענת התובע לאחר הגשת התביעה. משכך, לטענת הנתבעת גדר המחלוקת נשוא תיק זה עומד על כ-32 הודעות שקיבל התובע למספר הנייד שלו בין התאריכים 9.9.14 – 19.7.15. לטענת הנתבעת, הוכח כדבעי, כי התובע נתן אישור לנתבעת לשגר אליו דיוור פרסומי.
14. בפסק דין שניתן במסגרת ת"א (י-ם), גיונה ואח' נ' הוט – מערכות תקשורת בע"מ, מיום 14.6.18 (פורסם במאגרים המשפטיים) - העוסק בחלק מאותן פלוגתאות נשוא תיק זה - הכריע בית המשפט במחלוקת שהוצגו לעיל. יוער, כי על מסקנות וקביעות בית המשפט בפסק הדין לא הוגש ערעור מטעם מי מהצדדים.
- לאחר שעיינתי בפסק הדין סבורני, כי יש לאמץ מסקנותיו וקביעותיו אף בעניין דידן. מפאת חשיבות הדברים והרלוונטיות שלהם לענייננו יובאו הדברים כלשונם :
- " 6. הצדדים חלוקים ביניהם בנוגע לסוגיות הבאות :



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 40182-01-16 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1
- 2 **א. האם הסכם הפשרה בתביעה הייצוגית מהווה מעשה בית דין ואם כן, מה הנפקות**
- 3 **לכך על לקוחות קיימים ולקוחות שהצטרפו מאוחר להסכם, בהתחשב בטענת הוט כי**
- 4 **פעלה על פי הסכם הפשרה.**
- 5 **ב. אלו מההודעות שנשלחו במסרונים הן "דבר פרסומת". לטענת ב"כ התובע כולן,**
- 6 **לטענת הנתבעת חלק מההודעות מיידעות את הלקוח בפרטים חשובים כגון שבערוצים**
- 7 **מסויימים משודרות התרעות פיקוד העורף בזמן אמת, שאמצעי התשלום של הלקוח**
- 8 **עודכן, או מידע בדבר האפשרות לבצע פעולות בשירות עצמי באמצעות שימוש באתר**
- 9 **האינטרנט של הוט, לצורך קיצור זמני המתנת הלקוח למענה אנושי, וגם הודעות**
- 10 **שמקנות ללקוחות הטבות שונות ללא עלות כגון סרט חינם אינן מהוות פרסומת משום**
- 11 **שאינן מעודדות את המנוי להוציא כספים, ולא חבוי בהן אינטרס כלכלי משני של**
- 12 **הנתבעת.**
- 13 **ג. האם כללו ההודעות מידע בדבר הדרך שיכול מנוי להודיע שהוא מתנגד ומבקש**
- 14 **להסירן, ואם כן, האם הדרך שצוינה בהודעה עונה על דרישת סעיף 30א(ד) לחוק,**
- 15 **הקובע: "הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי**
- 16 **בחירת הנמען".**
- 17 **לטענת ב"כ התובעים על הנתבעת היה לאפשר הסרה באמצעות "השב" לאותו מספר**
- 18 **טלפון שממנו נשלחה ההודעה, לטענת הנתבעת דרישה כזו אינה מעוגנת בחוק ודי**
- 19 **שציינה את המסר שאליו צריך לחייג (2323 ובחלק מההודעות – 0539026999). בנוסף**
- 20 **טענה למניעות של התובעים שהיו חלק מהקבוצה בתביעה הייצוגית, לטעון כנגד הדרך**
- 21 **שהוסכמה שם להסרת ההודעות.**
- 22
- 23 **ד. האם ציון השם "הוט" במסרונים עונה על דרישת סעיף 30א(ה)(2) לחוק, או**
- 24 **שהתובעים הוטעו לחשוב שמדובר בחברה אחרת. התובעים לא טענו שהוטעו, בא**
- 25 **כוחם טען שישנן חברות נוספות הנושאות שם זה. הנתבעת השיבה כי כל החברות**
- 26 **שתדפיסי רשם החברות שצירף ב"כ התובעים, הן חברות בנות או קשורות אליה, וציון**
- 27 **השם "הוט" מספק וברור, מדובר בסימן מסחר מוכר היטב ורשום, ולכן אני מסירה**
- 28 **טענה זו כבר משולחן הדיון.**
- 29
- 30 **ה. מה גובה הפיצוי המגיע עבור כל מסרון שלא עמד בתנאי החוק, האם פיצוי מקסימאלי**
- 31 **בסך 1,000 ₪ למסרון כפי שדורשים התובעים, או סכום נמוך ממנו בהרבה, אשר**
- 32 **מתחשב בהתנהלות הצדדים ובעובדה כי הנתבעת הסירה באופן מידי מרשימת התפוצה**
- 33 **כל תובע שביקש זאת.**
- 34
- 35
- 36
- 37

דיון והכרעה

התביעה הייצוגית מהווה מעשה בית דין



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1
2 דוקטרינת מעשה בית הדין נועדה למנוע התדיינות חוזרות בין הצדדים והיא .7
3 מסתעפת לשתי דוקטרינות: השתק פלוגתא המונע מהצדדים להעלות טענה עובדתית
4 שהוכרעה במשפט הראשון והשתק עילה היוצר מחסום בפני בעלי הדין לשוב ולהתדיין
5 באותו ענין שהיתה לגביו הכרעה שיפוטית. מבחן זהות העילה הוא רחב והעיקרון יחול
6 גם אם בתביעה המאוחרת נכללו פרטים ומרכיבים שלא פרטו בתביעה הראשונה. (ראו
7 נינה זלצמן, מעשה בית דין בהליך אזרחי (1991) וההלכה הפסוקה בענין).
- 8
9 **חוק תובענות ייצוגיות תשס"ו-2006** קובע במפורש **בסעיף 24** כי "**פסק דין בתובענה** .8
10 **יייצוגית יהווה מעשה בית דין לגבי כל חברי הקבוצה שבשם נוהלה התובענה**
11 **היייצוגית, אלא אם כן נקבע במפורש אחרת בחוק זה**".
12 טענות ב"כ התובעים בסיכומי התשובה כאילו התובעים לא נכללים בקבוצה, כי הם
13 לא קיבלו הפיצוי (שני סרטים במתנה), כי ההסכם אינו עולה בקנה אחד עם פרשנות
14 החוק, כי לא הוכח שהנתבעת פעלה בהתאם להסכם הפשרה, דינן להידחות. התובעים
15 לא הוכיחו כי פעלו להוצאתם מהקבוצה שהוגדרה בתביעה הייצוגית, התובעים
16 החסירו מכתב תביעתם את המסרונים שנשלחו בתקופה הרלוונטית עליה חלה
17 התביעה הייצוגית, ובכל הנוגע לביקורת על הסכם הפשרה ותנאיו, מקומן של טענות
18 אלו, אם בכלל בתקיפה ישירה של פסק הדין שניתן בבית המשפט המחוזי ולא בפני
19 בימ"ש שלום.
- 20
21 גם הטענה בדבר העדר זהות העילה דינה להידחות. העילה היא אחת – על פי סעיף 30א .9
22 לחוק הבזק, הסעדים – הם שניים – פיצוי סטטוטורי או נזק לא ממוני על פי פקודת
23 הנזיקין, (סעיפים 30א(ט) ו-30א(י)), מדובר בסעדים שונים בגין אותה עילת תביעה,
24 ולכן בין אם הם חלופיים כטענת ב"כ הנתבעת, או מצטברים כטענת ב"כ התובעים,
25 התביעה הייצוגית מיצתה את עילת התביעה. ראו בענין זה רע"א 7294/17 עו"ד זילברג
26 נ' גרופר קניות חברתיות בע"מ (28.9.17), אליו הפנתה הנתבעת והמתייחס גם לדחיית
27 הניסיון לתקוף את קביעת בית המשפט המחוזי בתביעה הייצוגית, באמצעות הגשת
28 תביעה לבית משפט שלום.
- 29
30 **10.** אוסיף עוד בענין זה ואומר כי מעבר להצהרה בדבר ויתור על תביעות, נאמר במפורש
31 בהסכם הפשרה בתביעה הייצוגית כי אישור הסכם הפשרה יהווה מעשה בית דין כלפי
32 התובעים המיוצגים בקשר עם כל הטענות, העילות והסעדים הנזכרים בכל כתבי
33 הטענות, לרבות העילות והסעדים הבאים: הפרת אלו מהוראות סעיף 30א לחוק
34 הבזק, הפרת חובה חקוקה, רשלנות, פיצויים שאינם תלויים בנזק ופיצויים בגין נזק
35 בלתי ממוני שנגרם עקב הפרעה, הטרדה ושלילת כוח הבחירה (סעיפים 5 ו-6 להסכם
36 הפשרה).
- 37



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 40182-01-16 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

11. לטענת ב"כ התובעים היה צריך לקבוע בהסכם הפשרה בדיוק את ההיפך, דהיינו שאין בו כדי למנוע תביעה פרטנית לפיצוי ללא הוכחת נזק, כפי שסבור גם היועמ"ש לממשלה בחוות דעתו שהוגשה ב-תצ(מחוזי מרכז) 39234-09-12 מזרחי נ' סמארט קלאב אחזקות בע"מ. (אסמכתא 3 שצורפה לסיכומים). על כך אומר את הדברים הבאים: ראשית, זו טענה שבמהותה היא ביקורת על ביהמ"ש המחוזי שאישר את הסכם הפשרה בתביעה הייצוגית, וכאמור לעיל, מותב זה אינו הערכאה הנכונה להעלות הטענות. שנית, ביהמ"ש בתביעת מזרחי הנ"ל טרם אמר את דברו, התביעה עדיין תלויה ועומדת. שלישית, עם כל הכבוד, כותב חוות הדעת מטעם היועמ"ש לממשלה, אינו מבחין בין סעד לבין עילת תביעה, ואף כי נכון הדבר שבתביעה ייצוגית לא ניתן לתבוע פיצוי ללא הוכחת נזק (ס' 4 ב(1) וס' 20ה' לחוק תובענות ייצוגיות), גם אם סעד זה לא היה מוזכר בהסכם הפשרה, עילת התביעה שהיא הפרת הוראות סעיף 30א' לחוק הבזק מונעת תביעה נוספת.

הסדרת התנהלות הוט מאוחר להסכם הפשרה

12. משקבעתי כי התביעה הייצוגית מהווה מעשה בית דין כלפי התובעים שהיו מנויים כלקוחות הנתבעת עד למועד הרלוונטי, ואלו הם: תובעים 2, 4, 10, 11 ו-14, ברי כי אין מקום לפצות אותם בגין המסרונים שנשלחו בתקופה הרלוונטית, ואשר ממילא הסכים בא כוחם להחסיר מכתב התביעה.

המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלה, האם הוראות נוספות בהסכם הפשרה הצופות פני עתיד ומתייחסות לאופן שבו הנתבעת תתנהל, מחייבות את התובעים, או למצער את אלו שנכללו בקבוצת התביעה הייצוגית.

13. במה דברים אמורים? בפרק 4.2 בהסכם הפשרה שהוכתר בכותרת: "הסדרת

התנהלות הוט לעתיד", בסעיף 4.2.1 פורט האופן שבו תפנה הוט ללקוחותיה הקיימים ותעדכן אותם כי "הפרטים שמסרו להוט עם הצטרפותם לשירותי הוט עשויים לשמש למשלוח הודעות שיווקיות (לענין הסכם זה, הודעות שיווקיות-כל הודעה הכוללת מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישה מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת, לרבות הצעה להטבה, מבצע או מתנה ללקוח, ולרבות כאשר קבלת ההטבה המבצע או המתנה אינה כרוכה בהוצאה כספית על ידי הלקוח או ביצוע רכישה על ידיו). הפניה תיערך כדלקמן:

א. תצורף הודעה מובחנת וברורה בחשבונית המודפסת הנשלחת ללקוחות הוט ובחשבונית האלקטרונית....בנוסח הבא (או בנוסח דומה):

לקוחות יקרים, לידיעתכם, פרטי ההתקשרות שמסרתם לנו עשויים לשמש למשלוח הודעות שיווקיות אודות הטבות ומבצעים...אם אינכם מעוניינים בקבלת הודעות כאמור, באפשרותכם להודיע על כך, בפניה לשירות הלקוחות, דרך אתר



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1 **HOT ברשת הפייסבוק, או בשיחת טלפון למספר 6900* או בכתב ל-HOT, רח'**
 2 **יהושוע הצורף 13, באר שבע, מיקוד 84899, או בפקס 801-700-801-1"**
 3
- 4 **ב. כמו כן, ללקוחות הוט אשר אינם מקבלים חשבונית מודפסת ישלח מסרון**
 5 **למספר הטלפון הסלולרי, כפי שהינו מעודכן בפרטי הלקוח אצל הוט, בנוסח**
 6 **הבא (או בנוסח דומה): "פרטיך משמשים למשלוח הודעות בדבר הטבות**
 7 **ומתנות מ-HOT להסרה שלח לא ל 2323"**
 8
- 9 14. לפסק דין המאשר הסכם פשרה יש פן חוזי ולכן משקבעתי כי התובעים שהיו
 10 לקוחות של הנתבעת במועד הרלוונטי מחויבים לפסק הדין, הם מחויבים מכוח
 11 הסכמתם באמצעות בא כוחם, גם לאופן שבו יידעו אותם בעתיד אודות חשיפתם
 12 למשלוח הודעות והדרך להודיע על סירובם, ולכן גם אם אופן ההודעה אינו עולה
 13 בקנה אחד עם פרשנותו של בא כוחם את הוראות החוק, הסכמתם משתיקה אותם
 14 מלטעון אחרת".
- 15
- 16 15. סבורני, כי לאור הראיות שהוצגו על ידי הנתבעת בכתב ההגנה ובצירוף האמור לעיל ובישום
 17 הדברים בעניין דכאן, יש לדחות טענות התובע באשר לאי קבלת הודעות בדבר האפשרות
 18 לקבלת דואר פרסומי ודרכי ההסרה האפשריות.
- 19
- 20 16. שוכנעתי, כי לכל הפחות, עומדת לנתבעת ההגנה הקבועה בחריג לכלל בדבר "הסכמה
 21 פסיבית". הן מכוח העובדה, כי התובע חתם על מסמכים שונים בדמות פקודות עבודה וכן,
 22 קיבל לידיו חשבוניות בהן הדברים הובאו לידיעתו ואולם, סבורני, כי בשים לב לטענת התובע
 23 באשר לגודל הכיתוב בעניין קבלת דואר פרסומי, מיקומם של ההודעות הנ"ל (בפקודות עבודה
 24 ובחשבוניות), הרי שלא ניתן לשלול גירסתו להיעדר "הסכמה אקטיבית" ומשכך אני נכון
 25 לקבלה. עם זאת, אין חולק, כי עסקינן בלקוח של הנתבעת ומצב דברים זה, הנתבעת לא
 26 הייתה חייבת לקבל "הסכמה מראש" בכפוף להתמלא התנאים הקבועים בחוק בחריג
 27 האמור. כפי שיפורט להלן.
- 28
- 29 17. אשר לטענת התובע, כי מעולם לא מסר לידי הנתבעת את מספר הטלפון הנייד שלו סבורני,
 30 כי דינה להידחות. בעניין זה אני מקבל את גרסת הנתבעת כמסתברת יותר, לפיה, מידע זה
 31 הובא לידיעתו של התובע במסגרת עסקאות שנערכו עימו במועד המאוחר לכניסת התיקון
 32 לתוקף בדמות עסקאות מכר מרחוק שנערכו עימו. התובע לא הכחיש בעדותו קיומן של
 33 עסקאות מאוחרות אלה וטענתו, כי לא שם לב לדברים שצויינו בעניין זה בסיכומי המכירה
 34 שנשלחו אליו אינה יכולה לסייע לו. התובע לא הכחיש קבלת אותם סיכומי מכירה. בהקשר
 35 זה ראו בעניין ע"א (מחוזי ירושלים), קסטרו מודל בע"מ נגד בר רגב (פורסם בנבו 8.4.18) שם



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1 נקבעה חזקה בעניין זה כדלקמן: "בנסיבות דומות קבע בית משפט כי אם נמען לא הצליח
2 להראות מהיכן יכול היה המפרסם להשיג את פרטיו, כי אז קמה חזקה שהנמען הוא זה
3 אשר מסר לו את פרטיו (קביעת בית המשפט לתביעות קטנות, שאושרה בפסק-דינו של בית
4 המשפט המחוזי ובפסק-דינו של בית המשפט העליון בעניין רע"א 1868/16 רז נ' האפרתי
5 [פורסם בנבו] (19.6.2016), כבוד השופט א' רובינשטיין, פסקה ג' (להלן – עניין רז)). בהינתן
6 העובדה שהצטרפות המשיב אל מועדון הלקוחות הייתה בחודש ספטמבר 2014, בעוד
7 משלוח ההודעות החל רק לאחר מכן (בחודש נובמבר 2014), אף יש יסוד להנחה כי המשיב
8 אמנם מסר את מספר הטלפון הנייד שלו בעת הצטרפותו אל מועדון הלקוחות כאמור".
9
- 10 **18. האם תוכן ההודעות נכלל בהגדרת "דבר פרסומת" כהגדרתו בסעיף 30 לחוק ?** בעניין זה
11 נחלקו הצדדים בכל הנוגע לחלק מההודעות. הוראת סעיף 30 א (1) לחוק קובעת כדלקמן: "
12 (1) מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת
13 כספים בדרך אחרת. (2) מסר המופץ לציבור הרחב שמטרתו בקשת תרומה או תעמולה.
14 (3) ...". עיון בהודעות שצורפו לכתב התביעה מטעם התובע, למעט 3 הודעות, מלמד על כך
15 שעניינם נסוב סביב מוצר או שירות מסוג הדומה לזה שלגביו בוצעה הרכישה או נוהל המשא
16 ומתן לרכישה. התובע לא הוכיח אחרת.
17
- 18 **19. הוראת סעיף 30א(ג) בחוק קובעת חריג, שעל-פיו ניתן לשגר לנמען דבר פרסומת אף אם לא**
19 **התקבלה הסכמתו ובלבד שהתקיימו שלושת התנאים המצטברים הבאים: א. הנמען מסר את**
20 **פרטיו למפרסם במהלך רכישה של מוצר או שירות, או במהלך משא ומתן לרכישה כאמור,**
21 **והמפרסם הודיע לו כי הפרטים שמסר ישמשו לצורך משלוח דבר פרסומת מטעמו, באחת**
22 **הדרכים האמורות בסעיף קטן (ב); ב. המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו כי הוא מסרב**
23 **לקבל דברי פרסומת כאמור, דרך כלל או מסוג מסוים והנמען לא עשה כן; ג. דבר הפרסומת**
24 **מתייחס למוצר או לשירות מסוג דומה למוצר או לשירות האמורים בפסקה (1).**
25
- 26 **20. אשר לתנאי הראשון, סבורני, כי ניתן לקבוע לאור האמור לעיל, כי הינו מתקיים. אשר לתנאי**
27 **השני באשר לרוב ההודעות קיימת דרך הסרה. בעניין קסטרו (שאיזכורו מופיע לעיל) צויין**
28 **כדלקמן:**
29
- 30 **"... תנאי זה קובע כי "המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו כי הוא**
31 **מסרב לקבל דברי פרסומת", אך למרות זאת, "הנמען לא עשה כן" ולא ניצל**
32 **הזדמנות זו כדי להודיע על סירובו.**
33 **שתי הוראות החוק הבאות עוסקות באותה "הזדמנות" שיש לתת לנמען**
34 **כדי להודיע על סירובו לקבל דברי פרסומת: האחת, קבועה בסעיף 30א(ה)(2) בחוק,**
35 **הנוגעת לתוכן דבר פרסומת הנשלח באמצעות מסרון הנשלח אל מכשיר טלפון נייד**



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 40182-01-16 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

1 ("הודעת מסר קצר", כהגדרתה בסעיף 30א(א) בחוק). על-פי הוראה זו, בשונה
2 מדברי פרסומת הנשלחים באמצעים אחרים המחייבים הוספת פרטים רבים
3 כמפורט בסעיף 30א(ה)(1), לגבי אלו הנשלחים באמצעות מסרון נקבע כי די בכך
4 שהמפרסם "יציין בדבר הפרסומת רק את שמו ואת דרכי יצירת הקשר עמו לצורך
5 מתן הודעת סירוב". השנייה, קבועה בסעיף 30א(ד)(1) הכוללת הוראה בדבר אופן
6 מסירת הודעת סירוב מטעם מי שמלכתחילה הסכים לקבל דברי פרסומת (על-פי
7 סעיף 30א(ב)) או שלא הודיע על סירובו (על-פי סעיף 30א(ג)). על-פי הוראה זו, על
8 המפרסם לאפשר משלוח הודעת סירוב אשר לא תהיה כרוכה בתשלום למעט עלות
9 משלוח ההודעה (שבכל מקרה אינה משולמת למפרסם). כן נקבע, כי "הודעת
10 הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען".
11 המשמעות היא אפוא, כי אם דבר הפרסומת שוגר באמצעות מסרון, כי אז על
12 המפרסם לאפשר לנמען להודיע על סירובו באמצעות משלוח מסרון בחזרה אל
13 המפרסם (בפעולה של "השב"). זאת בשונה ממצב שבו המפרסם מציין רק מספר
14 טלפון, כתובת דוא"ל, קישור אל אתר מרשתת או כל כיוצא בזה, שאז לא ייחשב
15 הדבר לאפשרות מתן הודעת סירוב "בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת" (ראו: רת"ק
16 מחוזי באר-שבע) 49131-01-16 קושרובסקי נ' כרטיסי אשראי לישראל [פורסם
17 בנבו] (5.5.2016), כבוד השופטת יעל רז-לוי, פסקאות 17-21 (להלן – עניין
18 קושרובסקי).

19
20 מהוראות אלו עולה, כי כל אשר נדרש המפרסם לעשות כדי לקיים את התנאי השני,
21 הוא לתת לנמען "הזדמנות להודיע כי הוא מסרב לקבל דבר פרסומת", כי אותה
22 הזדמנות תהיה "בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת" וכי אותה הודעת סירוב לא תהיה
23 כרוכה בתשלום למפרסם. אם מדובר במסרון, כי אז כאמור, על מפרסם גם לציין
24 את שמו וכן את "דרכי יצירת הקשר עמו לצורך מתן הודעת סירוב" (סעיף
25 30א(ה)(2)). מעבר לכך, אין כל נוסח מיוחד שצריך להופיע בהודעה לגבי האפשרות
26 העומדת לנמען להודיע על סירוב לקבל דברי פרסומת ואף אין הכרח שתופיע מילה
27 מסוימת ("השב", "הסר", "מסרב" או כל כיוצא בזה).

28
29 לשם התקיימות התנאי השני הקבוע בסעיף 30א(ג) בחוק התקשורת ולנוכח
30 הוראות סעיף 30א(ד)(1) וסעיף 30א(ה)(2) בחוק, די אפוא, בכך שדבר הפרסומת
31 הנשלח באמצעות מסרון יכלול הודעה המספקת "הזדמנות" לנמען ליצור קשר עם
32 המפרסם באמצעות מסרון תשובה (שזו "הדרך שבה שוגר דבר הפרסומת"),
33 "לצורך" הודעתו כי הוא מסרב לקבל דברי פרסומת (ראו לעניין זה את הערת בית
34 המשפט בעניין קושרובסקי, פסקה 16, אשר ביקר את "התעקשותו של המבקש ...
35 לשלוח הודעת הסרה באמצעות 'השב' דווקא").



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

וכן,

1
2
3 " כל המסרונים ששלחה המערערת אל המשיב כללו אמצעי התקשורת והדבר אף
4 נכתב במפורש, בכך שבשולי כל מסרון נאמר "לפרטים נוספים השב להודעה" (ואף
5 צורף קישור אל אתר המרשתת של המערערת, שגם באמצעותו ניתן היה ליצור עמה
6 קשר). כך שדי בכך כדי שיתקיים התנאי האמור. האפשרות של משלוח מסרון
7 תשובה הכולל מילים בודדות בדבר בקשה להפסקת משלוח דברי הפרסומת, העונה
8 על הדרישה של משלוח הודעת סירוב "בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת", היא ללא
9 ספק בגדר הזדמנות מספקת העונה על דרישת החוק. כך במיוחד לנוכח העובדה
10 שמדובר באמצעי קל, נוח, פשוט ונגיש, שאף אינו מצריך כל תחכום, טרחה או בזבוז
11 זמן. דומה כי אילו אמנם היה המשיב מעוניין שהמערערת תפסיק לשלוח אליו דברי
12 פרסומת באמצעות מסרונים, הוא יכול היה להודיע לה על כך בקלות רבה".

13
14 **21. האם תוכן ההודעות עומד בדרישות הוראות הדין ?** סבורני, כי למעט שלוש הודעות שנשלחו
15 לתובע העונות להגדרת "דבר פרסומת" כל ההודעות שנשלחו אליו נשלחו במסגרת השירותים
16 שהעניקה הנתבעת לתובע ומשכך, הינן נכנסות לגדר החריג.

17
18 ההודעות שניתן להגדירן כהודעות ששיגרו "דבר פרסומת" ושאינן נכנסות לחריג הקבוע
19 **בסעיף 30 א (ג) לחוק - הינן כדלקמן:**

20
21 21.1 ההודעה מיום 8.5.14 הינה כדלקמן: "רק לקוחות HOT מזמינים סרט ב-VOD
22 Movies ומקבלים ספר מתנה בצומת ספרים. פרטים באתר HOT. להסרה שלח לא ל-
23 2323".

24 21.2 הודעה מיום 17.6.14 הינה כדלקמן: "מצטרפים לספריית דיסני ג'וניור, מזמינים
25 מגוון הסדרות האהובות ויכולים לזכות בהפלגה חלומית מתנת דרך הים! פרטים באתר
26 HOT. להסרה שלח לא ל-2323".

27 21.3 הודעה מיום 16.9.14 מגיעה לכם מתנה מ-HOT קופסת הפתעות לילדים בשווי 120
28 ש... למימוש ההטבה גשו לרשת חנויות הפנינג והציגו...".

29
30 הינה כי כן, הודעות אלה משלבות - בין פרסומת הנוגעת מחד גיסא לסוג המוצרים והשירותים
31 שהנתבעת עוסקת בהן - לבין פרסום של גופים מסחריים נוספים. סבורני, כי הודעות אלה,
32 אינן יכולות לחסות תחת החריג הקבוע **בסעיף 30א(ג) לחוק** ומשכך, בעניין זה הינן נדרשות
33 קבלת הסכמה מפורשת של התובע.
34



בית משפט השלום בירושלים

תא"מ 16-01-40182 טורים נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

1 אשר לדרך ההסרה סבורני, כי התובע לא הוכיח, שההודעות נשלחו אליו שלא כדין. בעניין זה
2 אומנם, נקבע בפסיקה, כי יש לאפשר שיגור הודעת הסרה באותה דרך שבה נשלחה הודעת
3 הפרסומת ואולם, אין חובה לטעמי, כי הדבר יעשה באמצעות אופציית השבה לאותה הודעה
4 עצמה ובלבד שדרך ההסרה תתבצע באותו אופן שבו נתקבלה ההודעה הפרסומית.
5

6 **סוף דבר-** אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע סך של 2,100 ₪. כמו כן, הנתבעת תישא
7 בהוצאות משפט על הצד הנמוך בסך 2,500 ₪, זאת, בשים לב להיקף העבודה שנדרשה בתיק
8 זה ולכך שעיקר התביעה נדחתה.
9

10 המזכירות תדאג לשלוח פסק הדין לב"כ הצדדים.

11 ניתן היום, ח' טבת תשע"ט, 16 דצמבר 2018, בהעדר הצדדים.
12

13 ניר נחשון, שופט
14
15
16
17
18
19

