



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 332-12-17 אופנר ואח' נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח'

לפני כבוד השופטת אילה גזית

התובעים:

1. אבשלום אופנר
2. ניצן בצר
3. ענת גורן
4. ניר גורן
5. עמית דנציגר
6. רון חגי'ג'
7. דור כהן
8. לוי לייכטר
9. עידו קולברג
10. בתיה קלר
11. מאיר קלר
12. עדן שובל
13. מוריה שמעוני

נגד

הנתבעות:

1. פלאפון תקשורת בע"מ
2. סלקום ישראל בע"מ
3. חברת פרטנר תקשורת בע"מ
5. הוט מובייל בע"מ
6. טלזר 019 שרותי תיקשורת בינלאומיים בע"מ

החלטה

1. התובעים 1-13 (להלן: "התובעים"), הגישו תביעה נגד חברות תקשורת סלולריות - הנתבעות 1-5 (להלן: "הנתבעות"), לפיצוי כספי בגין משלוח הודעות פרסום מסחריות (הודעות SMS), ששוגרו לתובעים על-ידי מפרסמים אנונימיים, ללא הסכמתם ובניגוד לסעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "החוק התקשורת"), וכן טוענים להתרשלות, הפרת חובה חקוקה והפרה של חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981.

התובעים טוענים, כי אמנם חוק התקשורת מטיל את האחריות על המפרסמים, אולם הואיל ומשלוח ההודעות נעשה באמצעות הנתבעות, הרי שהן מסייעות למשגר ההודעות בביצוע העוולה, ומכאן שחלים דיני האחריות המשותפת והנתבעות הן מעוולות במשותף.

2. הנתבעות הגישו כתבי הגנה, והגישו בקשות לסילוק התביעה על הסף מכוח תקנות 100 ו-101 לתקנות סדר דין האזרחי, תשמ"ד-1984 (להלן: "התקנות").



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 332-12-17 אופנר ואח' נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח'

3. ביום 1.1.20 התקיים דיון ובו נחקרה גב' אולגה ברנדס, רכזת פניות הציבור בנתבעת 5 שהיא המצהירה בבקשה לסילוק על הסף מטעם הנתבעת 5.

4. הצדדים הגישו סיכומיהם בכתב לעניין הבקשות לסילוק על הסף.

דיון והכרעה

5. לאחר שעיינתי בכתבי הטענות על נספחיהם, בבקשות, ובתגובה ובתשובה, ובסיכומי הטענות של הצדדים, ולאחר ששמעתי את עדותה של נציגת הנתבעת 5 עולה, כי דין התביעה כנגד הנתבעות להידחות על הסף.

עילת התביעה העיקרית אשר מייחסים התובעים לנתבעות מושתתת על חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 40), תשס"ח-2008, המכונה "חוק הספאם". במסגרת תיקון זה, הוסף לחוק התקשורת סעיף 30א שכותרתו: "שיגור דבר פרסומת באמצעות מתקן בזק", ובמסגרתו נקבע:

"(א) "דבר פרסומת" – מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת; ...

"מפרסם" – מי ששמו או מענו מופיעים בדבר הפרסומת כמען להתקשרות לשם רכישתו של נושא דבר הפרסומת, מי שתוכנו של דבר הפרסומת עשוי לפרסם את עסקיו או לקדם את מטרותיו, או מי שמשווק את נושא דבר הפרסומת בעבור אחר; לעניין זה, לא יראו כמפרסם מי שביצע, בעבור אחר, פעולת שיגור של דבר פרסומת כשירות בזק לפי רישיון כללי, רישיון מיוחד או מכוח היתר כללי, שניתנו לפי חוק זה.

(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; ...

(ה) (1) מפרסם המשגר דבר פרסומת בהתאם להוראות סעיף זה יציין בו את הפרטים האלה באופן בולט וברור, שאין בו כדי להטעות:

(א) היותו דבר פרסומת; המילה "פרסומת" תופיע בתחילת דבר הפרסומת, ואם דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – בכותרת ההודעה;

(ב) שמו של המפרסם, כתובתו ודרכי יצירת הקשר עמו;



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 332-12-17 אופנר ואח' נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח'

(ג) זכותו של הנמען לשלוח, בכל עת, הודעת סירוב כאמור בסעיף קטן (ד), ודרך אפשרית למשלוח הודעה כאמור שהיא פשוטה וסבירה בנסיבות העניין, ואם דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – כתובת תקפה של המפרסם ברשת האינטרנט לצורך מתן הודעת סירוב.

(2) על אף הוראות פסקה (1), מפרסם המשגר דבר פרסומת באמצעות הודעת מסר קצר יציין בדבר הפרסומת רק את שמו ואת דרכי יצירת הקשר עמו לצורך מתן הודעת סירוב.

....

(ט) הפרת הוראות סעיף זה היא עוולה אזרחית והוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש], יחולו עליה, בכפוף להוראות סעיף זה.

(י)(1) שוגר דבר פרסומת ביוזעין 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;

בענייננו, אין חולק, כי הודעות הפרסום אשר נשלחו לתובעים, לא נשלחו מטעם הנתבעות. מעיון בתוכן ההודעות עולה, כי אין כל זיקה בינן לבין עיסוקן של הנתבעות, ההודעות עוסקות בהצעות למתן הלוואות אשר בחלקן אף מצויין שם החברה "סימפל מימון" כמציעת השירותים. ניתן להיווכח כי במסגרת ההודעות הנתבעות לא פרסמו את עצמן ולא קידמו את עסקיהן. לפיכך, הנתבעות אינן בגדר "מפרסם" על-פי סעיף 30א(א) לחוק התקשורת.

יודגש, כי אף לטענת התובעים, הנתבעות אינן המפרסמות בהתאם להגדרה בחוק התקשורת (ראו: פרוטוקול מיום 27.5.18 עמוד 4 שורות 11-12), וכן בסעיף 29 לתגובת התובעים לבקשות לסילוק על הסף מאשרים התובעים באופן מפורש, כי הנתבעות לא נתבעות כ"מפרסם".

ייאמר, כי אמנם נקבע בתיקון לחוק התקשורת, כי משלוח של דבר פרסומת בניגוד להוראותיו מהווה עבירה פלילית ועוולה אזרחית, אולם כפי שהובהר לעיל, המחוקק החריג את מי שביצע בעבור אחר פעולת שיגור של דבר הפרסומת כשירות בזק לפי רישיון מכוח חוק התקשורת – רישיון שניתן לנתבעות כתברות סלולאר למשלוח הודעות טקסט אשר הוא חלק בלתי נפרד מהשירות שלהן.

לא זו אף זו, חוק התקשורת אף אוסר על הגבלה או חסימה של הנתבעות מהשירותים הניתנים על-ידה, אלא אם ניתנה החלטה אחרת על-ידי בית-המשפט, כפי שנקבע בסעיף 51ג(ב)(1) לחוק התקשורת שכותרתו: "איסור הגבלה או חסימה":





בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 332-12-17 אופנר ואח' נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח'

"(ב) בעל רישיון, מי שעוסק בסחר בציוד קצה שהוא ציוד רדיו טלפון נייד (בסעיף זה – ציוד קצה רט"ן) ומי שעוסק בסחר בציוד תקשורת, לא יגרום להגבלה או לחסימה של המפורטים להלן, בעצמו או באמצעות אחר, לרבות בדרך של קביעת תעריפים:

...

(ג) ההגבלה או החסימה נעשו לפי הוראה של גורם המוסמך לפי דין לתת הוראה כאמור או בהתאם להחלטה של בית משפט."

בעניין זה, ראו גם ת.א 13758-04-14 צ'רלטון בע"מ נ' 012 סמייל טלקום (31.12.17), שם נקבע, כי ספקיות גישה לאינטרנט שהינן בעלות רישיון מכוח חוק התקשורת אינן מחויבות למנוע מלקוחותיהן גישה לאתרי אינטרנט שבהם בוצעו לכאורה הפרות זכויות יוצרים של התובעת. כמו-כן, נקבע שם: "ספקיות הגישה לאינטרנט אינן נותנות שירותי אירוח לאתר המפר והן רק הצינור שדרכו לקוחותיהן - משתמשי הקצה - גולשים לאתרים השונים ברשת האינטרנט".

לפיכך, צו מניעה המבוקש על-ידי התובעים האוסר על הנתבעות לאפשר מעבר הודעות פרטיות ברשת שאינן כוללות פרטים מזהים וברורים של המפרסם וחברות ההפצה – דינו להידחות.

התובעים טוענים להחלת דיני האחריות המשותפת על הנתבעות כמעולות במשותף על-פי פקודת הנזיקין הואיל והנתבעות מקימות "אכסנייה" למפרסמים המעוולים, ואף קשורות עימם בהסדרי שיפוי. טענה זו לא רק שהועלתה בעלמא וללא כל פירוט, אלא שהיא אינה רלוונטית. החלת פקודת הנזיקין הינה חוק כללי אשר נסוג אל מול הוראות החוק הספציפי, סעיף 30א לחוק התקשורת – אותן הוראות המחריגות במפורש את הנתבעות מהגדרת "מפרסם", ולפיכך, במקרה דנן, החריג בחוק התקשורת מונע את החלת פקודת הנזיקין.

בעניין זה יודגש, כי הגדרת מעוולים במשותף על-פי פקודת הנזיקין:

"מזיקים המבצעים את העוולה במסגרת פעולתם המשותפת והמתואמת, היינו מספר מעוולים הפועלים בצוותא חדא למען מטרה אחת. ב. שניים או יותר החבים בחובה אחת משותפת כלפי הנזוק ואשר גורמים למעשה העוולה, על ידי הפרתה של החובה האמורה. ג. המעוול ומי שנושא באחריות שלוחית לעולתו של המעוול ומי שאחראי למעשהו של המעוול כמסייע, כמייעץ או כיוצא בזה." (ראו: ד"נ 15/88 מלך נ' קורנהויזר, פ"ד מד(2) 89, 98).

מן האמור לעיל עולה, כי מדובר במספר מעוולים – ועל פי התביעה מדובר בנתבעות ובמפרסמים, אלא שהמפרסמים אינם בעלי דין בתיק דנן.





בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 332-12-17 אופנר ואח' נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח'

אמנם, קיים קושי לנמענים לאתר את המפרסמים האנונימיים, אשר לא ציינו בהודעות שנשלחו מטעמם פרטים מזהים, ועל-כן לא ניתן להגיש תביעה נגדם. התיקון לחוק התקשורת אינו נותן מענה למצב דברים זה. יחד עם זאת, לא די בעובדה זו על-מנת לייחס את עילת התביעה כנגד חברות הסלולאר אשר מטרתן לספק את השירות ללקוחותיהם. במקרה כזה, היה על התובעים לעתור לצו שיפוטי לחשיפת פרטים של המפרסמים האנונימיים – צו שלא התבקש בתיק דנן.

אשר על-כן ולאור האמור לעיל, עילת התביעה שהוגשה כנגד הנתבעות על-פי סעיף 30א לחוק התקשורת - דינה להידחות.

עוד טוענים התובעים, כי הנתבעות הפרו את חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981 (להלן: "חוק הגנת הפרטיות"). לטענתם, הנתבעות עשו שימוש בפרטי הטלפונים הניידים המהווים מידע פרטי ומוגן, ועל-כן הנתבעות הפרו את האיסור הקבוע בסעיף 10(2) לחוק הגנת הפרטיות. התובעים עותרים לפיצוי על-פי סעיפים 29א(ב)1 לחוק הגנת הפרטיות המקנה לנפגע פיצוי מרבי של 50,000 ש"ח לכל הפרה (סעיפים 26, 46 ו-48 לכתב התביעה).

טענת התובעים במסגרת כתב התביעה אינה ברורה כלל ועיקר. התובעים אינם מפרטים מהו השימוש במידע הפרטי שנטען כלפי הנתבעות וכיצד נפגעה פרטיותם של התובעים. כמו-כן, לא הובא ולו בדל של ראיה, לתמוך בטענתם כי הנתבעות עשו שימוש בפרטי הטלפון הנייד של מי מהתובעים תוך הפרת הוראות חוק הגנת הפרטיות, וטענה זו נטענה בעלמא.

לא זו אף זו, סעיף 10(2) לחוק הגנת הפרטיות קובע, כי:

"פגיעה הפרטיות היא אחת מאלה:

(10) פרסומו או מסירתו של דבר שהושג בדרך פגיעה בפרטיות לפי פסקאות (1) עד (7) או (9);"

מן האמור עולה, כי בסעיפים קטנים (1)-(9) לסעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות מונים רשימת מקרים המהווים פגיעה בפרטיות, אלא שהתובעים לא טענו, כי הנתבעות קיבלו את מספר טלפון הנייד שלהם באחד המקרים המנויים בסעיף 10(2) – (9) לחוק הגנת הפרטיות. התובעים אף לא טענו, כי הנתבעות מסרו את מספרי הניידים למפרסם, אלא שבצעם שירותן הן מסייעות למפרסם בשימוש האסור ובדרך של פגיעה בפרטיות.

לא זו אף זו, במסגרת סעיף 84 לתשובה לבקשות לסילוק על הסף מטעם התובעים מודים הם כי: **"איש לא טען כי הנתבעות השיגו את מספרי הטלפון של התובעים שלא כדין...".** טיעון זה מנוגד





בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 332-12-17 אופנר ואח' נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח'

באופן מוחלט לסעיף 26 לכתב התביעה, כי המידע הפרטי הושג שלא כדין תוך הפרת חוק הגנת הפרטיות.

לפיכך, טענת הפגיעה בפרטיות - נדחית בזה.

ייתאמר, כי הבקשה לסילוק התביעה על הסף נסמכת רק על-פי הנטען בכתב התביעה, ובמסגרת סיכומי טענות התובעים הועלו טענות נוספות שלא נטענו בכתב התביעה כגון: הפרת רישיון שניתן לנתבעות, משלוח מסרונים מזויפים. טענות אלו הינן הרחבת חזית אסורה והן נדחות.

התובעים אף טענו בכותרת התביעה לרשלנות והפרת חובה חקוקה, אולם אין די בכותרת בלבד. טענות אלו לא פורטו בגוף התביעה, ועל-כן, טענות שנטענו בעלמא ללא כל פירוט ותימוכין - דינן להידחות.

אשר על-כן, ולאור הנימוקים לעיל, הבקשה מתקבלת, והתביעה נדחית בזה, בהעדר עילת תביעה ובהעדר יריבות.

התובעים ישלמו לכל אחת מהנתבעות הוצאות הדיון בבקשה ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 2,500 ש"ח (כולל מע"מ), וזאת בתוך 45 ימים מהיום.

המזכירות תבצע סגירת תיק.

המזכירות תשלח עותק ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, ב' תמוז תש"פ, 24 יוני 2020, בהעדר הצדדים.

איילה גזית, שופטת

