



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

לפני כבוד השופטת ריקי שמולביץ

אורית עקיבא

המערערת

ע"י ב"כ עו"ד תום שנפ ועו"ד עמית זילברג

נגד

1. טרוולייק בע"מ

המשיבים

2. אמיר מועלם

ע"י ב"כ עו"ד ענר בר אילן

פסק דין

- 1
2 1. לפני ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בפתח תקווה (כבוד השופטת עדנה יוסף קוזין),
3 אשר דחה את תביעת המערערת וחייבה לשלם למשיבה הוצאות משפט בסך 10,000 ₪.
4
5 2. המערערת הגישה נגד המשיבה, חברה המפעילה אתר אינטרנט שיווקי (להלן: "אתר
6 האינטרנט"), ונגד המשיב - מנהלה, תביעה כספית לתשלום פיצוי בסך 75,000 ₪, לפי סעיף
7 30א בחוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982 (להלן: "החוק"), בגין הודעות פרסומת
8 ששלחה המשיבה למערערת.
9
10 3. בבית משפט קמא טענה המערערת כי לא הסכימה למשלוח הודעות הפרסומת, ושלחה שתי
11 בקשות להסרתה מרשימת התפוצה, לכתובת הדואר האלקטרוני שממנה נשלחו הודעות
12 הפרסומת. חרף האמור, נמשך משלוח ההודעות. 3 מכתבי התראה ששלח עורך הדין של
13 המערערת לכתובות שונות של המשיבה, הוחזרו או שלא זכו למענה.
14
15 4. המשיבה טענה מנגד כי המערערת הצטרפה לרשימת תפוצה ביוזמתה, באמצעות רישום לאתר
16 האינטרנט של המשיבה, לא הסירה את עצמה מרשימת התפוצה באמצעות לחיצה על לחצן
17 "הסר" שצורף לכל ההודעות שנשלחו אליה, ולכן המשיכה לקבל הודעות. המשיבה הפסיקה
18 לשלוח את ההודעות למערערת לאחר שקיבלה את כתב התביעה.

פסק הדין של בית משפט קמא

- 19
20 5. בפסק דינו קבע בית משפט קמא כי המערערת נתנה הסכמתה לשיגור דברי הפרסומת אליה.
21 הליך הרישום לאתר האינטרנט הוא דו שלבי – תחילה מילוי כתובת האינטרנט של המבקש,
22 ולאחר מכן, לחיצה על קישור אשר נשלח לכתובת הדוא"ל שנמסרה. בית המשפט קבע כי
23 המערערת נרשמה לאתר האינטרנט ביוזמתה, מסרה למשיבה את כתובת הדוא"ל שלה וכן את
24 הסכמתה לקבלת דברי פרסומת.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

- 1
2 6. בית משפט קמא הגיע למסקנה כי אפילו לא הייתה המערערת מוסרת את הסכמתה לקבלת
3 הפרסומת, התקיימו בענייננו תנאי סעיף 30א(ג) בחוק, ולפיכך לא הייתה המשיבה מנועה
4 מלשלוח את דברי הפרסומת למערערת גם מבלי לקבל את הסכמתה המפורשת.
5
6 7. בתחתית דברי הפרסומת שנשלחו למערערת צוין קישור שדרכו ניתן היה לשלוח למשיבה
7 הודעת סירוב. בית משפט קמא קיבל את עדות המשיב, שלפיה כל הודעת דוא"ל שנשלחה
8 למערערת כללה כפתור "הסרה" בתחתית העמוד. לחיצה על כפתור "הסרה" מובילה לקבלת
9 כתובת דוא"ל שאליה ניתן לפנות. מכאן, קבע בית משפט קמא כי המשיבה קיימה את דרישת
10 סעיף 30א(ה)(1)(ג) וציינה כתובת קלה, פשוטה וברורה אליה יכלה המערערת לשלוח את
11 הודעת הסירוב.
12
13 8. המערערת שלחה הודעת סירוב באמצעות לחיצה על כפתור "השב" לכתובת
14 noreplay@cliqa.co.il, שממנה קיבלה את דברי הפרסומת. במענה להודעות ששלחה, קיבלה
15 המערערת הודעת דוא"ל אוטומטית שבה נכתב "ההודעה לא נמסרה". לפיכך, קבע בית משפט
16 קמא כי הודעות הסירוב ששלחה המערערת לא הגיעו למשיבה.
17
18 9. בית משפט קמא קבע כי תשובותיה של המערערת לשאלות שנשאלה היו לא מהימנות, וכי
19 קיבלה ייעוץ מעו"ד הבקיא בתחום. עורך הדין שלח 3 מכתבי התראה למשיבה: הראשון, חזר
20 לשולח; השני, נמסר לכתובת הרשומה של המשיבה ברשם החברות, אך ההודעות לא פסקו
21 בעקבות מסירתן; השלישי, נשלח לכתובת המופיעה בתחתית דברי הפרסומת שנשלחו
22 למערערת בשנת 2017, גם הוא הוחזר לשולח.
23
24 10. המשיב טען כי לא קיבל אף אחד מהמכתבים וכי הכתובת הרשומה של המשיבה, היא כתובת
25 בית הוריו. בית משפט קמא קיבל את הטענה וקבע כי לא ניתן לדעת אם המכתב השני הגיע
26 לידי המשיב או להוריו.
27
28 11. בית משפט קמא דחה את טענת המערערת כי הייתה רשאית לא לשלוח הודעת סירוב באמצעות
29 לחיצה על קישור שצורף להודעות הפרסומת שנשלחו אליה, נוכח קביעתו כי המשיבה הייתה
30 מוכרת למערערת, בשים לב לעובדה שהמערערת נרשמה לאתר האינטרנט לקבלת הודעות,
31 והמשיבה שלחה אליה הודעות במשך שנים. בנסיבות אלה, סבר בית המשפט כי אין זה סביר
32 שהמערערת תחשוש מנוזקה כתוצאה מלחיצה על קישור שנשלח אליה ממקור זה.
33
34 12. בית משפט קמא קבע כי הגם שמשלוח מכתב הוא דרך אפשרית למשלוח הודעת סירוב בהתאם
35 לחוק, ככלל, משלוח מכתבים בדואר רשום היא דרך יעילה פחות, אשר צורכת זמן ארוך יותר
36 מאשר לחיצה פשוטה על כפתור "הסרה" וכי המערערת לא סיפקה הסבר משכנע להימנעותה
37 מפעולה בדרך הפשוטה הזו. לחילופין, המערערת יכולה הייתה לשלוח הודעת סירוב באמצעות
38 אתר המשיבה, אך בחרה לא לעשות כן.
39



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

13. הימנעותה כאמור, ופגמי מהימנות בטענותיה ובעדותה, הובילו את בית המשפט למסקנה כי המערערת פעלה בחוסר תום לב, בחרה בדרכי פעולה לא יעילות להסרתה, משום שרצונה האמתי היה שהמשיבה תמשיך לשלוח אליה דבריה פרסומת, במטרה לתבוע פיצויים.

תמצית טיעוני המערערת

14. המערערת טענה כי שגה בית משפט קמא בקבעו כי משלוח הודעות סירוב בדוא"ל חוזר, לכתובת שממנה נשלחו דברי הפרסומת, אינה מהווה משלוח הודעת סירוב בהתאם לקבוע בחוק.

15. סעיף 30א(ד)(1) בחוק קובע "הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען". כלומר, החוק קובע שתי דרכים למשלוח הודעת הסירוב: בכתב, או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, וזאת על פי בחירת הנמען. הודעת הסירוב הראשונה והודעת הסירוב השנייה ששלחה המערערת נשלחו "בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת". המערערת שלחה את הודעת הסירוב לכתובת שממנה נשלחו דברי הפרסומת, היא הכתובת היחידה אשר הופיעה על דברי הפרסומת. המערערת לא קיבלה הודעת שגיאה כלשהי.

16. הפירוש הנכון של המונח המופיע בחוק "בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת", הוא, שאם דבר הפרסומת נשלח בהודעת דוא"ל, יש לאפשר משלוח הודעת סירוב בהודעת דוא"ל חוזרת.

17. בהתאם להוראת החוק, הבחירה כיצד לשלוח למפרסם את הודעת הסירוב, מסורה לנמען. המערערת בחרה לשלוח למשיבה את הודעת הסירוב בכתב, בדוא"ל חוזר. לפיכך, יש לקבוע כי הודעת הסירוב נשלחה בהתאם להוראות החוק.

18. בית משפט קמא שגה בקביעתו כי הקישורית בתחתית דבר הפרסומת היא "כתובת תקפה של המפרסם ברשת האינטרנט לצורך מתן הודעת סירוב". מדובר בכיתוב באנגלית, שפה זרה שהמערערת אינה בקיאה בה, וקישור אינו כתובת תקפה כנדרש בחוק. פרשנות זו של בית משפט קמא אינה תואמת את הוראת החוק ואינה הולמת את כוונת המחוקק ואת ההלכה הפסוקה.

19. אין די בצירוף קישור לשם הסרה עצמית לדבר הפרסומת, ולמעשה הסרה באמצעות קישור אינה אחת מהדרכים המנויות בחוק למשלוח הודעת סירוב, ולא בכדי. לחיצה על קישור חושפת את הנמען לוורוסים ומטילה עליו נטל לבחון איזה קישור "בטוח ללחיצה", ואיזה לא. זאת ועוד, הסרה באמצעות לחיצה על קישור מקשה על תיעוד ההסרה על ידי הנמען.

20. בית המשפט העליון קבע הלכה מחייבת, שלפיה, מפרסם המאפשר הסרה אך ורק באמצעות לחיצה על לחצן הסר, אינו עומד בהוראות החוק. בתי משפט שונים פסקו בהתאם להלכה זו במקרים רבים, חלקם גם בעניינה של המשיבה כאן.

21. שגה בית משפט קמא עת קבע כי המערערת סרבלה את הליך הסרתה מרשימת התפוצה כאשר שלחה הודעת סירוב שלישית, רביעית וחמישית באמצעות מכתב התראה שנשלח בדואר רשום.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

- 1 משלוח מכתב היא אחת הדרכים שנקבעו בחוק להסרה. קביעה, שלפיה, משלוח מכתבים בדואר
2 רשום, בהתאם להוראות החוק, מהווה סרבול והכבדה, אינה יכולה לעמוד.
3
4 22. בענייננו, דווקא המשיבים הם שסרבלו את הליך ההסרה, כאשר לא אפשרו הסרה באמצעות
5 דוא"ל חוזר.
6
7 23. שגה בית משפט קמה כשפסק כי לא ניתן לקבוע שהמשיבים לא עמדו בהוראות החוק, רק
8 מהטעם שכתובתם לא הייתה מעודכנת. המערערת שלחה מכתב התראה לכתובת שצינו
9 המשיבים ובכך יצאה ידי חובתה. המכתב חזר בשל מחדלי המשיבים ויש לזקוף זאת לחובתם.
10 המערערת הוסיפה ובדקה, ולאחר שביררה את כתובת המשיבים ברשם החברות שלחה מכתב
11 התראה נוסף לכתובת הרשומה. חזקה שמכתב אשר נשלח בדואר רשום לכתובת הרשומה של
12 הנמען – התקבל. המשיבים לא הציגו ראיה אחרת לסתור. מכתב התראה שלישי, לכתובת
13 שעדכנו המשיבים בדברי הפרסומת שנשלחו על ידיהם, חזר גם הוא, באופן המלמד כי המשיבים
14 עשו כל שבידיהם כדי להתחמק מקבלת פניותיה ומהסרתה בפועל.
15
16 24. המשיבים הפרו את הוראת סעיף 30א(ה)(1)(ב) בחוק, בכך שלא פרסמו באופן בולט וברור, שאין
17 בו כדי להטעות את שמו של המפרסם, כתובתו ודרכי יצירת הקשר עמו. בית משפט קמא שגה
18 כאשר דחה את התביעה בהתעלם מהפרותיהם האובייקטיביות של המשיבים את הוראות
19 החוק.
20
21 25. לבסוף טענה המערערת כי סכום ההוצאות שהושת עליה, מוגזם.
22
23 **תמצית טענות המשיבים**
24 26. אין להתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, לאחר שנוהל הליך מלא
25 ולצדדים ניתן יומם בבית המשפט.
26
27 27. בית משפט קמא נתן אמון בעדותו של המשיב, ומנגד התרשם כי עדותה של המערערת אינה
28 מהימנה.
29
30 28. בית משפט קמא קבע באופן מפורש כי המערערת פעלה בחוסר תום לב. המערערת פעלה במטרה
31 לנסות להוציא כספים מהמשיבה, תוך שימוש פסול בהליכי משפט וריקון מתוכן של מטרת
32 החוק.
33
34 29. הלכה פסוקה היא כי אין להתערב בקביעת הערכאה הדיונית בנושא ההוצאות. התערבות כזו
35 תיתכן רק במקרים חריגים, כאשר נפלה טעות משפטית בשיקול הדעת של הערכאה הדיונית,
36 או דבק בה פגם או פסול מהותי. בענייננו, לא מדובר במקרה חריג ולא נפלה טעות בקביעת
37 ההוצאות.
38
39 30. המערערת שגתה בטענתה כי הפירוש שיש לתת למשלוח בקשה להסרה בדרך שבה שוגר דבר
40 הפרסומת היא בהכרח באמצעות דוא"ל חוזר. הסרה באמצעות הודעת דוא"ל, אינה חייבת





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

- 1 להיות דוא"ל תונר לכתובת שממנה שוגר דבר הדואר. כתובת דוא"ל אחרת שבאמצעותה ניתן
2 לבקש הסרה, עונה על דרישות החוק.
3
4 31. המערערת מתחילה פנתה לכתובת דוא"ל שאינה פעילה, בידיעה גמורה שהיא אינה פעילה, ואף
5 בעצת בא כוחה מומחה לתביעות ספאם. המערערת קיבלה הודעות שגיאה ובית המשפט קבע
6 כי בחרה לפעול באופן זה בכוונה תחילה, שדרישותיה להסרה לא יגיעו ליעדן.
7
8 32. המערערת אישרה כי היא מעוניינת לקבל דיוור מהמשיבה, ונרשמה ביוזמתה לאתר האינטרנט.
9 לאחר מכן, יכולה הייתה להסיר את עצמה באמצעות לחיצה על כפתור ההסרה ולחיצה על
10 כפתור נוסף שמציג כתובת מייל להסרה.
11
12 33. דברי הפרסומת שוגרו אל המערערת באופן דיגיטלי ועמדו לרשות המערערת שלל אפשרויות
13 הסרה דיגיטליות ויעילות. למרות זאת, כפי שקבע בית משפט קמא, המערערת פעלה בדרכים
14 לא יעילות להסרתה, משום שרצונה האמתי היה המשך משלוח דברי הפרסומת, במטרה להגיש
15 תביעת פיצויים.
16
17 34. טענותיה של המערערת לעניין חשש מפני וירוסים, אינן רלוונטיות כאשר מדובר ב"צדדים
18 קרובים" והמערערת הכירה את המשיבה.
19
20 35. שלא כטענת המערערת, בית משפט קמא קבע כי הסרה באמצעות משלוח מכתב רשום **אפשרית**
21 על פי החוק, אך מדובר בדרך מסורבלת ולא יעילה. המשיבים עמדו בהוראות החוק, משום
22 שאין חולק כי סיפקו למערערת כתובת, וכי לכתובת שסופקה לה, שלחה המערערת מכתבים.
23 למשיבים אין ידיעה ואין שליטה מדוע הדואר חזר. בית המשפט שמע את הראיות וקבע כי
24 המשיב לא קיבל את המכתב השני. לפיכך, החזקה שהדואר התקבל, נסתרה.
25
26 36. לבסוף טענו המשיבים כי אתר האינטרנט של המשיבה אינה פעיל מזה שנים ועל כן ההרתעה
27 שבמטרות החוק התאינה. טעם זה מצטרף לטעמים לדחיית הערעור.

דין והכרעה

- 28
29 37. חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 40), התשס"ח-2008, הידוע בכינוי "חוק הספאם",
30 נכנס לתוקף ביום 1.12.2008. התיקון לחוק הוא צרכני בעיקרו, ומטרתו להתמודד עם תופעה
31 נפוצה של משלוח "דואר זבל" לצרכנים, המהווה מטרד לציבור וגורמת נזקים רבים [על תופעת
32 הספאם והאמצעים למיגורה עמד בית המשפט העליון ברע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (4.8.2014)
33 (להלן: "פס"ד חזני")].
34
35 38. החוק קובע ברירת מחדל שלפיה חל איסור על "מפרסם" לשלוח "דבר פרסומת" לנמען, מבלי
36 לקבל לכך "הסכמה מפורשת מראש של הנמען, בכתב, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה
37 מוקלטת" [סעי' 30א(ב) בחוק], כפוף לחריגים שנקבעו בחוק.
38



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

39. החוק מקנה לנמען את הזכות, גם לאחר שנתן הסכמתו לקבלת דברי פרסומת מהמפרסם, להודיע בכל עת על ביטול ההסכמה על ידי משלוח "הודעת סירוב", ובמקרה כזה ישוב האיסור לשלוח דבר פרסומת על כנו.
- כך קובע סעיף 30א(ד)(1) בחוק:
- "הסכים הנמען לקבל דברי פרסומת לפי הוראות סעיף קטן (ב) או לא הודיע על סירובו לקבלם לפי הוראות סעיף קטן (ג), רשאי הוא, בכל עת, להודיע למפרסם על סירובו לקבל דברי פרסומת, דרך כלל או מסוג מסוים, ולחזור בו מהסכמתו, ככל שניתנה (בסעיף זה – הודעת סירוב); הודעת הסירוב לא תהיה כרוכה בתשלום, למעט עלות משלוח ההודעה; הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען".
40. סעיף 30א(ה)(1) לחוק, הרלוונטי אף הוא לענייננו, קובע כך:
- "מפרסם המשגר דבר פרסומת בהתאם להוראות סעיף זה יציין בו את הפרטים האלה באופן בולט וברור, שאין בו כדי להטעות:
- (א) היותו דבר פרסומת; המילים "פרסומת", "בקשת תרומה" או "תעמולה", לפי העניין, יופיעו בתחילת דבר הפרסומת, ואם דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית – בכותרת ההודעה;
- (ב) שמו של המפרסם, כתובתו ודרכי יצירת הקשר עמו;
- (ג)(1) 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".
41. סעיף 30א(ט) בחוק קובע כי הפרת הוראות הסעיף היא עוולה אזרחית, וסעיף 30א(י) קובע כי ניתן לפסוק בגין העוולה פיצויים לדוגמה, בלא הוכחת נזק, עד לסך של 1,000 ₪ לבגין כל דבר פרסומת שקיבל הנמען בניגוד להוראות החוק.
- נוכח העובדה שפסיקת פיצוי לדוגמה היא כלי אכיפה מרכזי של הוראות החוק ומהווה אמצעי אפקטיבי להרתעת הרבים, נקבע להלכה כי "הסכום הנקוב בסעיף 30א(י)(3) הוא סכום המוצא לפסיקת הפיצוי לדוגמה, ממנו ניתן, בנסיבות המתאימות, להפחית" [רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (27/7/14) (להלן: "פס"ד גלסברג")].
42. בין השיקולים, שיש להביא בחשבון בפסיקת פיצוי לדוגמה, נמנו בסעיף 30א(י) בחוק 3 שיקולים:
- (א) אכיפת החוק והרתעה מפני הפרתו;
- (ב) עידוד הנמען למימוש זכויותיו;
- (ג) היקף ההפרה;



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

- 1 כפי שנקבע בפסיקה, לא מדובר ברשימה סגורה וממצה, אך יש בה כדי ללמד על סוג השיקולים
2 שבית משפט רשאי לשקול בקביעת גובה הפיצוי לשם הגשמת תכלית החוק [רע"א 7064/17 ארד
3 נ' מנקס אונליין טריידינג בע"מ (11.12.18) (להלן: "פס"ד ארד").
4
5 43. בפסק דין חזני, עמד בית המשפט העליון על שיקולי המדיניות שבבסיס קביעת פיצויי הדוגמה
6 וקבע את הדברים הבאים:
- 7 "שיקולי המדיניות שבבסיס סעיף 30א(י) משיקים לאלה המונחים בבסיס מוסד התובענה
8 הייצוגית. מטרתם של שני ההסדרים היא לעודד הגשת תביעות בעלות "ערך שלילי": תביעות
9 שהעלות הכרוכה בניהולן בידי תובע בודד עולה על התועלת הצפויה מהן ועל כן הגשתן אינה
10 כדאית. שניהם נועדו "למנוע עשיית עושר ולא במשפט על-ידי אותם גופים המתעשרים שלא
11 כדין על חשבון היחידים, המצטרפים לציבור גדול" ... בתביעות מסוג זה מוקנה משקל ניכר
12 לתכלית של הרתעה יעילה".
13
- 14 44. תכלית החוק, כאמור, שעניינה הרתעת הרבים מפני הפרת החוק (להבדיל מהרתעת הנתבע
15 הספציפי), מחייבת שימת הדגש על התנהגות המעוול דווקא, ולא על חובותיו של הניזוק. כך
16 למשל, נפסק כי בתביעות מסוג זה, לא חלה על הניזוק חובה בדין להקטין את נזקו, שכן החלת
17 חובה כזו "יכולה להביא לכך שסכום הפיצויים יתאפס כליל, שעה שבית המשפט ייקבע בעניינו
18 של פלוני כי יכול היה למנוע את הנזק שנגרם לו במאמץ סביר, ועל כן אין מקום לפצותו כללי",
19 דבר אשר אינו מתיישב עם כוונת המחוקק (פס"ד גלסברג, פסקה י"ג).
20
- 21 45. בהתייחסו לתכלית החוק ולאפשרות של שלילה מוחלטת של פיצויים מתובע שהוכיח קיומה
22 של עוולה קבע בית המשפט העליון בפסק דין ארד את הדברים הבאים (פסקאות 26-27 בפסק
23 הדין):
- 24 "מקום שהחוק אינו דורש הוכחת נזק (וממילא גם לא הוכחת קשר סיבתי) לשם פסיקת
25 פיצויים, עולה השאלה האם רשאי בית המשפט לשלול לחלוטין פיצויים מהתובע שהוכיח
26 את תביעתו, והאם השיקולים עליהם ביסס בית המשפט בענייננו את החלטתו לדחות את
27 התביעה ולא לפסוק פיצויים למערער, בדין יסודם? לכך נפנה כעת.
- 28 בפסק דינו הניח בית המשפט כי יש בידו סמכות שלא לפסוק כלל פיצוי גם במקרה בו נקבע
29 כי הופרו הוראות חוק התקשורת. אכן החוק קובע כי "רשאי בית המשפט לפסוק בשל הפרה
30 זו פיצויים שאינם תלויים בנזק" (סעיף 30א(י1)), ולכאורה משתמע מכך כי רשאי הוא
31 ממילא גם שלא לפסוק פיצויים כאלה כלל. ברם, בהעדר צורך בהוכחת נזק קשה לחשוב על
32 נסיבות העשויות להצדיק שלילה מוחלטת של פיצויים. תוצאה כזו לכאורה אינה הולמת את
33 תכליתו של החוק להעניק פיצוי לנפגע הודעת ספאם ללא צורך בהוכחת נזק כדי ליצור הרתעה
34 אפקטיבית כלפי שולחי הודעות ספאם. תוצאה כזו גם אינה מתיישבת עם ההלכה לפיה על
35 בתי המשפט להתייחס לרף העליון של הפיצויים שקבע המחוקק (1000 ₪) כנקודת מוצא
36 בקביעת גובה הפיצוי, ממנה ניתן לסטות במקרים מתאימים (ענין גלסברג, פסקה י"ב).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

- 1 המשמעות של הלכה זו היא, כי מי שהוכיח את תביעתו זכאי, כנקודת מוצא, לפיצוי בשיעור
2 הקבוע בחוק, בכפוף לשיקול דעת בית המשפט להפחית משיעור זה בהתאם לשיקולים
3 הקבועים בחוק או שיקולים אחרים בדומה לאלה המגשימים את תכלית החוק".
4
5 46. כבכל הליך משפטי, גם על תביעות מסוג זה חולש עיקרון תום הלב. עם זאת, שאלת תום ליבו
6 של התובע אינה חלק מיסודות העוולה הנבחנים והיא אינה משליכה על עצם החבות. תום הלב
7 יכול וישפיע על הפיצוי שיפסק והוא אחד מבין מכלול השיקולים שאותם רשאי בית המשפט
8 להביא בחשבון בבואו לקבוע את סכום הפיצוי [רע"א 1868/16 ישי רז נ' עופר האפרתי
9 (19.6.16)].
10
11 47. מהאמור עולה, כי תביעה בהתאם לחוק הספאס צריכה להיבחן, ככל תביעה נזיקית, בשני
12 שלבים: שלב ראשון, שלב קביעת החבות - עניינו בחינה קיומה של עוולה במקרה הקונקרטי;
13 שלב שני, במקרה שבו הגיע בית המשפט למסקנה כי מתקיימת חבות, עליו לקבוע את גובה
14 הפיצוי, בהתאם לשיקולים שהותוו בחוק ובפסיקה.

לענייננו

- 15
16 48. בית משפט קמא קבע כממצא עובדתי כי המערערת מסרה ביוזמתה את כתובת הדוא"ל שלה
17 למשיבה ונתנה את הסכמתה לקבל ממנה דברי פרסומת. המערערת לא ערערה על קביעה זו,
18 והיא אינה שנויה במחלוקת. עם זאת, כפי שהוזכר, לנמען יש זכות לחזור בו מהסכמתו לקבל
19 דבר פרסומת, בכל עת, וזאת במשלוח "הודעת סירוב" למפרסם.
20
21 49. בהתאם להוראת החוק, הודעת הסירוב יכול שתינתן בכתב, או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת,
22 וזאת לפי בחירת הנמען. כדי להבטיח את זכותו של הנמען לשלוח הודעת סירוב בדרך פשוטה,
23 חויב המפרסם לכלול בדבר הפרסומת "באופן בולט וברור, שאין בו כדי להטעות", בין היתר,
24 גם את שמו, כתובתו ודרכי יצירת קשר עמו, ובמקרה שבו משוגרת ההודעה בדרך אלקטרונית,
25 עליו לציין גם כתובת תקפה ברשת האינטרנט לצורך מתן הודעת סירוב [סעיף 30א(ה)(1) בחוק].
26
27 50. כפי שנקבע בפסק דינו של בית משפט קמא, בתחתית כל דבר פרסומת שנשלח למערערת צורף
28 קישור, כפתור הסרה, שלחיצה עליו מובילה לקבלת כתובת דואר אלקטרוני. בית משפט קמא
29 שגה בקבעו כי בצירוף הקישור, קיימה הנתבעת את דרישות סעיף 30א(ה)(1)(ג) בחוק ו"ציינה
30 כתובת קלה, פשוטה וברורה אליה יכלה התובעת לשלוח את הודעת הסירוב" (סעיף 19). צירוף
31 קישור לדבר הפרסומת אינו שקול לציון כתובת תקפה ברשת האינטרנט של השולח, ואין לקבוע
32 כי צירוף קישור כאמור מהווה עמידה בתנאי סעיף 30א(ה)(1)(ג) בחוק.
33
34 51. רבות נכתב על הסיכון הטמון בלחיצה על קישור, בין היתר בשל חשש מנוזקה אפשרית. אמנם,
35 ניתן להבחין בין שולח המוכר לנמען, לבין שולח שאינו מוכר לנמען, ולאבחן את רמות החשש
36 הסובייקטיבי של הנמען בכל מקרה ומקרה. רמת חשש זו, יכול שתילקח בחשבון בעת קביעת
37 שיעור הפיצוי, אך אין בה כדי להביא לשלילת חבות השולח. לדידי, אין לחייב את הנמען



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

- 1 בלחיצה על קישור הנשלח אליו, אף אם זה נשלח ממקור מוכר, ואין לזקוף לחובתו את העובדה
2 שבחר שלא ללחוץ על קישור לשם הסרתו מרשימת תפוצה. זאת, מהטעם הפשוט שדרך זו של
3 הסרה, גם אם היא נחזית לעיתים כיעילה יותר, אינה בין הדרכים המנויות בחוק למשלוח
4 הודעת סירוב.
5
6 52. יש לזכור כי תכלית החוק היא מניעת תופעת דואר הספאם ויצירת הרתעה יעילה של הרבים.
7 סבורתני כי אין להטיל על הנמען את הנטל לבחון את מידת אמינותו ומהימנותו של קישור
8 הנשלח אליו. הדגש צריך להיות מושם על התנהגות המעוול דווקא, ועל עמידתו בהוראות
9 הברורות שקבע המחוקק.
10
11 53. אינני מקבלת עת עמדת המערער, שלפיה משלוח הודעת סירוב "בדרך שבה שוגר דבר
12 הפרסומת" משמעה בהכרח לחיצה על לחצן "השב" לכתובת שממנה נשלח הדואר האלקטרוני.
13 במקרה שבו שוגר דבר הפרסום באמצעות דוא"ל, יש לאפשר משלוח הודעת סירוב באמצעות
14 דוא"ל, בין בהודעה חוזרת באמצעות לחצה על "השב", ובין באמצעות הודעת דוא"ל חדשה
15 ל"כתובת תקפה ברשת האינטרנט" שסיפק השולח. בענייננו, לחיצה על כפתור השב תוצאתה
16 הייתה, משלוח הודעה לכתובת שתחילתה "noreplay". ברור על פניו, כי הודעה כזו ככל הנראה
17 לא תגיע ליעדה. כתובת אינטרנט תקפה אחרת, לא סופקה על ידי השולח. אכן, היה על
18 המערער להבין כי משלוח הודעה סירוב לכתוב "noreplay", אין בה תועלת. אך הדבר אינו
19 מעלה ואינו מוריד לעניין הפרת חובת המשיבה לספק לנמעניה כתובת אינטרנט תקפה, למשלוח
20 הודעות סירוב שתגענה אליה.
21
22 54. מכתבי ההתראה ששלחה המערער מהווים גם הם הודעת סירוב שנשלחה בהתאם להוראת
23 החוק "בכתב". כפי שנקבע בפסק הדין, מכתב ראשון נשלח לכתובת בן יהודה 32 תל-אביב, היא
24 הכתובת שהופיעה ככתובת הנתבעת בדברי הפרסומת שנשלחו למערער. מכתב זה חזר לשולח.
25 בית משפט קמא קבע כי לא ניתן לקבוע שהנתבעת לא עמדה בהוראות החוק רק מהטעם
26 שכתובתה לא הייתה מעודכנת באתר (סעיף 27). קביעה זו בטעות יסודה. האחריות לספק
27 כתובת למשלוח הודעות סירוב מוטלת על שולח דבר הפרסומת, ועליו בלבד. במקרה שבו שולח
28 דבר פרסומת סיפק לנמעניו כתובת שגויה, אין לו על מי להלין אלא על עצמו.
29
30 55. מכתב התראה שני נשלח לכתובת הרשומה של המשיבה ברשם החברות. כתובת זו היא מענה
31 הרשום של המשיבה, על כל המשתמע מכך, ואין זה מעלה או מוריד אם מתגוררים בה הוריו
32 של המשיב, ואם הם קיבלו את המכתב לידיהם או שמא היה זה המשיב. תקנה 484 בתקנות
33 סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 קובעת כי הנחה של מכתב בכתובת הרשומה של תאגיד היא
34 המצאה כדין. די באמור כדי לקבוע כי המערער שלחה את הודעת הסירוב למשיבה בהתאם
35 להוראות החוק.
36
37 56. כפי שנקבע בפסק דינו של בית משפט קמא, גם לאחר שמכתב ההתראה השני הגיע ליעדו, לא
38 פסק משלוח הודעות הפרסום מהמשיבה. בכך, הפרה המשיבה את הוראת סעיף 30א(ב) לחוק.





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"א 16321-03-20 עקיבא נ' טרוולייק בע"מ ואח'

1

2

57. נוכח האמור, אני מקבלת את הערעור באופן שפסק דינו של בית משפט קמא מבוטל בזאת.

3

התיק יוחזר לבית משפט קמא, לשם קביעת סכום הפיצוי, בהתחשב במכלול השיקולים

4

הרלוונטיים.

5

6

58. אני מחייבת את המשיבה לשלם למערערת הוצאות ושכ"ט עו"ד בסך של 5,000 ₪. הערבוך יוחזר

7

למפקידו.

8

9

10

11

12

13

ניתנה היום, ב' תשרי תשפ"א, 20 ספטמבר 2020, בהעדר הצדדים.

14

ריקי שמולביץ, שופטת

15

16

17

