



בית משפט השלום בראשון לציון

תא"מ 20-12-52531 סולטן נ' אפריל - רשת חנויות קוסמטיקה ובשמים בע"מ

לפני כבוד השופטת כרמית בן אליעזר

תובע ניר סולטן

נגד

נתבעת אפריל - רשת חנויות קוסמטיקה ובשמים בע"מ

פסק דין

1. תביעה שהגיש התובע לפיצוי סטטוטורי בגין דברי פרסומת שנשלחו אליו ע"י הנתבעת, מכוח סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב – 1982 (להלן: חוק הספאם).

בכתב התביעה טען התובע, כי אינו זוכר שנתן הסכמתו לקבלת דואר פרסומי מהנתבעת, וכי קיבל ממנה דואר פרסומי, במסרונים ובהודעות דואר אלקטרוני. ביום 8.1.2020 שלח התובע לנתבעת הודעת דואר אלקטרוני ובה ביקש להסיר אותו מרשימות התפוצה ולהפסיק לשלוח לו דואר פרסומי (להלן: הודעת הסירוב), וביום 12.3.2020 שלח לנתבעת מכתב התראה באמצעות עו"ד. על אף האמור, המשיכה הנתבעת, לטענת התובע, לשלוח לו דברי פרסומת, בגינם עתר לפסיקת פיצוי: 14 דברי פרסומת בדואר אלקטרוני ו – 5 דברי פרסומת במסרונים בתאריכים שונים לפני משלוח הודעת הסירוב; 26 דברי פרסומת בדואר אלקטרוני ו – 11 דברי פרסומת במסרונים בתאריכים שונים לאחר משלוח הודעת הסירוב ולפני מכתב ההתראה; 5 דברי פרסומת בדואר אלקטרוני ו – 7 דברי פרסומת במסרונים בתאריכים שונים לאחר מכתב ההתראה.

בכתב ההגנה דחתה הנתבעת את טענות התובע, טענה כי היא פועלת על פי החוק, כי התובע נתן הסכמתו לקבלת דברי דואר וכי הוא פועל בחוסר תום לב.

נשמעו ראיות הצדדים וסיכומיהם ועתה הגיעה שעת ההכרעה.

דיון והכרעה

2. מן הראיות שנשמעו התבררו העובדות הבאות:



בית משפט השלום בראשון לציון

תא"מ 20-12-52531 סולטן נ' אפריל - רשת חנויות קוסמטיקה ובשמים בע"מ

ביום 18.12.2019 ביקר התובע בחנות הנתבעת וביצע שם רכישה. ככל הנראה במהלך תהליך הרכישה, מילאה עבורו נציגת הנתבעת טופס הכולל מסירת פרטים והסכמה לקבלת תוכן פרסומי.

בטופס קיימת אפשרות לסמן הסכמה לקבלת תוכן פרסומי במסרונים, בדואר אלקטרוני, ובדואר רגיל. מבין אפשרויות אלו סומנה רק ההסכמה לקבלת דואר במסרונים. נוסף על כך, סומנה רובריקה המעידה לכאורה שהנתבע קרא את תקנון הנתבעת ומאשר אותו.

תקנון הנתבעת כולל הסכמה לקבלת תוכן פרסומי בדואר אלקטרוני או במסרונים, וכן כולל הוראה שהלקוח יוכל להתנתק מקבלת תוכן פרסומי על ידי שליחת הודעה בכתב לדואר אלקטרוני info@april.co.il.

הודעת הסרוב ששלח התובע לנתבעת נשלחה בדואר אלקטרוני הן במענה (reply) לכתובת ממנה נשלח דבר הפרסומת והן לכתובת הנ"ל הרשומה בתקנון הנתבעת.

ההודעות שנשלחו לתובע כללו אפשרות ללחיצה על קישור לצורך הסרה אוטומטית מרשימת התפוצה אך הוא לא לחץ עליו.

3. על יסוד עובדות אלו אני סבורה שאין מנוס מן המסקנה, כי הנתבעת הפרה את הוראות חוק הספאם בכך ששלחה דברי פרסומת ללא הסכמה מפורשת בכתב, וזאת ב – 63 הזדמנויות (14 דברי פרסומת בדואר אלקטרוני לפני משלוח הודעת הסרוב; 26 דברי פרסומת בדואר אלקטרוני ו – 11 דברי פרסומת במסרונים בתאריכים שונים לאחר משלוח הודעת הסרוב ולפני מכתב ההתראה; 5 דברי פרסומת בדואר אלקטרוני ו – 7 דברי פרסומת במסרונים בתאריכים שונים לאחר מכתב ההתראה).

אני סבורה כי הוכח כי התובע מסר הסכמתו המפורשת בכתב לקבלת דברי דואר פרסומי במסרונים, אך לא בהודעות דואר אלקטרוני. יש לדחות את טענת התובע כי לא ניתנה הסכמתו מדעת לקבלת דואר פרסומי, שכן הדבר עומד בניגוד להיגיון ולהלכה הקובעת כי אדם מוחזק כמי שמבין על מה חתם. מאידך, איני סבורה כי ניתן לראות בסימון קריאת התקנון, הכולל הסכמה גורפת לקבלת דואר פרסומי, כ"הסכמה מפורשת" כדרישת החוק. זאת, בייחוד שעה, שבנוסף לרובריקה המסמנת קריאת התקנון, נכללו בטופס שלוש רובריקות שנועדו לבטא הסכמה לקבלת דואר פרסומי, ורק אחת מהן (המסמנת הסכמה לקבלת דואר פרסומי במסרונים) סומנה. לנסיבות מתן ההסכמה יש ליתן משקל במסגרת השיקולים אותם שוקל בית המשפט בבואו להכריע בדבר גובה הפיצוי.



בית משפט השלום בראשון לציון

תא"מ 20-12-52531 סולטן נ' אפריל - רשת חנויות קוסמטיקה ובשמים בע"מ

אני דוחה את טענת הנתבעת כי לא קיבלה את הודעת הסירוב ששלח לה התובע, וזאת מכיוון שלא הוצגו המסמכים המתעדים את דברי העד מטעמה, שנשמעו לראשונה בדיון, כי סרק את תיבת הדואר האלקטרוני הנדונה ולא איתר את הודעת התובע. משעה שהתובע הוכיח כי שלח הודעת סירוב לכתובת הדואר האלקטרוני אשר אותה כתבה הנתבעת בתקנון ככתובת תקפה למשלוח הודעות ובקשות הסרה מרשימות התפוצה, כך שעליה לוודא כי היא תקינה, אינה מנתבת הודעות להודעות זבל, וכיוצ"ב - חזקה שהודעת הסירוב התקבלה אצל הנתבעת, והיא לא עמדה בנטל לסתור אותה.

אני דוחה את טענת הנתבעת כי התובע לא הוכיח כי הוא הבעלים של כתובת הדואר האלקטרוני, משכך הצהיר התובע והוא לא נשאל שאלה וחצי שאלה בעניין.

אני דוחה את טענת הנתבעת, כי היה על התובע לשלוח הודעות סרוב בשלושה מועדים שונים, משאיני סבורה כי יש לדרישה זו עוגן בחוק או בהלכה הפסוקה המחייבת או מנחה בית משפט זה.

4. אשר לטענת הנתבעת כי הודעות הפרסומת שנשלחו על ידה כללו אפשרות קלה ומהירה להסרה מרשימת התפוצה על ידי לחיצה על קישור ייעודי – לאחרונה נדרשתי לעניין זה בפסק דין שנתתי בתא 20-06-69379 **מלכנר נ' סמסונג אלקטרוניקס ישראל בע"מ** (13.2.2022) ועל מנת שלא להאריך אפנה את הקורא לדברים שנכתבו שם.

כפי שציינתי באותו עניין, ההלכה הפסוקה בשאלה האם לחיצה על קישור מהווה אפשרות לגיטימית להסרה אינה אחידה. עם זאת, נראה כי הקו המנחה בפסיקה, והמעוגן גם בפסיקות בית המשפט העליון בעניין **חזני** (רע"א 1954/14 **חזני נ' שמעון הנגבי (סתונית מועדון דאיה ורחיפה במצנחים)**) (4.8.2014) ובעניין **פייסבוק** (רע"א 4704/20 **יונתן בן עמי נ' FACEBOOK IRELAND LTD**) (9.2.2021) – הוא כי אפשרות זו אינה עומדת בדרישות החוק (הדורש כי הודעת הסרוב תוכל להינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען), אולם יש לבחון את סירוב הנמען להשתמש בה, בהתאם לנסיבותיו ולאורו של עקרון תום הלב, כאשר סירוב דווקני ובלתי מוסבר ללחיצה על קישור ממקור מוכר ומהימן עלול להיחשב כחוסר תום לב המצדיק דחיית התביעה. בצד זאת, נקבע בפירוש בפסיקה כי ניתן לשקול עניין זה בבוא בית המשפט להכריע בעניין גובה הפיצוי שייפסק לטובת התובע, ככל שימצא בית המשפט לקבל את תביעתו.



בית משפט השלום בראשון לציון

תא"מ 20-12-52531 סולטן נ' אפריל - רשת חנויות קוסמטיקה ובשמים בע"מ

בענייננו, אני סבורה כי אין מקום לקבוע כי התנהלות התובע והימנעותו מללחוץ על הקישור – אשר לדבריו לא הבחין בו - נגועה בחוסר תום לב המצדיק דחיית התביעה. אזכיר, כי התובע פעל באופן לגיטימי במשלוח הודעת הסרוב לא רק במענה לכתובת הדואר ממנו נשלח הדואר הפרסומי, אלא גם לכתובת הייעודית שנכתבה לצורך כך בתקנון הנתבעת, ולא קיבל הודעת שגיאה כך שלא היה לו יסוד להניח כי הודעתו לא הגיעה ליעדה. מכל מקום, גם לעניין זה יש ליתן משקל במסגרת השיקולים שבית המשפט שוקל בבואו להכריע בעניין גובה הפיצוי.

5. אני דוחה את הטענה כי התובע פעל בחוסר תום לב, מתוך ניסיון לעשות עושר ולא במשפט כנטען בהרחבה ע"י הנתבעת בסיכומים מטעמה. החוק מקנה לתובע זכות לפיצוי סטטוטורי, ואין למצוא דופי בכך שהתובע מממש זכות זו. אף לא התרשמתי כי התובע "אגר" הודעות כדי להגדיל את נפח תביעתו, הגם שלדעתי למספר ההודעות שהצטברו אצל התובע יש משמעות בעניין גובה הפיצוי שיש לפסוק בגין כל הודעה, כפי שאפרט בהמשך.

6. הנה כי כן, למעט ההודעות אותן שלחה הנתבעת לתובע במסרונים לפני שנשלחה הודעת הסרוב – יתר ההודעות שנשלחו על ידי הנתבעת אינן עומדות בדרישות החוק, משנשלחו ללא הסכמה מפורשת ו/או לאחר שהתובע הודיע בדרך לגיטימית כי הוא מבקש שלא לשלוח לו דברי פרסומת נוספים.

7. אף שקבעתי כי הנתבעת לא עמדה בדרישות החוק, וכי התובע פעל בתום לב, אין משמעות הדבר כי יש לפסוק לטובת התובע את מלוא גובה הפיצוי הסטטוטורי הקבוע בחוק.

אכן, כפי שציין ב"כ התובע, על פי ההלכה הפסוקה, נקודת המוצא היא שתביעה בגין **הפרה בודדת** תזכה את התובע במלוא הסכום, וזאת כדי שתושג תכליתו של חוק הספאם (ראו, למשל, עניין חזני). בצד זאת, קבע בית המשפט העליון באותה פרשה, כי אף שככל שמספר ההפרות עולה כך גדלה התקרה שבית המשפט רשאי לפסוק - עליו להיעצר בסכום המשקף הרתעה יעילה בנסיבות העניין ולא לפסוק מעבר לכך.

זאת ועוד, אף כי לא מצאתי כי התובע "אגר" הודעות בחוסר תום לב כדי להגדיל את נפח תביעתו, הרי שאין להתעלם מכך, שככל שגדל מספר ההודעות שהתובע קיבל מבלי שפנה פעם נוספת (בהודעה, במכתב התראה או בתביעה) יש בכך כדי ללמד על עוצמת ההטרדה או הנזק שגרמו לו ההודעות, וממילא התוספת השולית של כל הודעה כזו להטרדת התובע הולכת ופוחתת. רוצה לומר, ככל שאכן הטרידה קבלת דברי פרסומת את שלוותו של התובע בעוצמה כה משמעותית כפי שטען, בהחלט ניתן היה לצפות, כי יעיר את תשומת לב הנתבעת לאי הסרתו, לאחר מספר קטן יותר של הודעות, ולא ימתין להצטברותן של עשרות הודעות.





בית משפט השלום בראשון לציון

תא"מ 20-12-52531 סולטן נ' אפריל - רשת חנויות קוסמטיקה ובשמים בע"מ

אכן, אין מדובר בחובה החלה על התובע, ואין בעובדה שלא פנה כדי לשלול את זכותו לפיצוי. ואולם, להשקפתי, יש בה כדי להשליך במידה משמעותית על גובה הפיצוי שראוי לפסוק, בייחוד ביחס לדברי הדואר המאוחרים יותר שנשלחו לתובע, לאחר שכבר נוכח שלא הוסר מרשימת התפוצה.

על כך יש להוסיף, כי גם לעובדה שמדובר במי שמסר לכתחילה הסכמה (ולו מסוייגת, ובהסח הדעת כטענתו) לקבלת דברי פרסומת, יש משמעות ואף בה יש כדי להביא להפחתה מסוימת של הפיצוי שייפסק לו. כך, למשל, בכל הנוגע להודעות הדואר האלקטרוני שנשלחו לפני הודעת הסרוב, אף שמצאתי כי נשלחו שלא כדין, הרי שבהינתן שמדובר במי שהסכים לקבלת דואר פרסומי במסרונים ולא נטען כי ביקש במודע ובמכוון להבחין בין קבלת דואר פרסומי בדרך זו לדרכים אחרות, מצאתי כי יש לפסוק לתובע פיצוי בסכום נמוך.

8. לאחר שנתתי דעתי למכלול נסיבות העניין ולשיקולים הרלוונטיים, כמפורט בקצרה לעיל, מצאתי לפסוק לטובת התובע פיצוי: בגין דברי הפרסומת שנשלחו בדואר אלקטרוני לפני משלוח הודעת הסרוב – 100 ₪ להודעה וסה"כ 1,400 ₪; בגין דברי הפרסומת שנשלחו לאחר משלוח הודעת הסרוב – 250 ₪ להודעה, וסה"כ 9,250 ₪; בגין דברי הפרסומת שנשלחו לאחר מכתב ההתראה – 400 ₪ להודעה, וסה"כ 4,800 ₪. סך הכל תשלם הנתבעת לתובע פיצוי בסך 15,450 ₪.

9. סוף דבר, אני מחייבת את התביעה בחלקה ומחייבת את הנתבעת לפצות את התובע בסך 15,450 ₪. נוסף על כך, תישא הנתבעת בהוצאות התובע בגין אגרה, בסך 1,141 ₪, ובשכר טרחת עו"ד בסך 5,000 ₪.

זכות ערעור כחוק.

ניתן היום, ב' אייר תשפ"ב, 03 מאי 2022, בהעדר הצדדים.

כרמית בן אליעזר, שופטת

