



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 14-12-29542 גורטנשטיין נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

תיק חיצוני:

בפני כבוד הרשם הבכיר צחי אלמוג

התובע רנון גורטנשטיין

נגד

הנתבעת אופטיקה הלפרין בע"מ

פסק דין

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24

התובע הינו לקוח של הנתבעת הנוהג לרכוש מידי פעם עדשות מגע חד פעמיות. ברוב הפעמים בהם בוצעה העסקה היה מתבקש להשאיר את מס' הנייד להודיע שההזמנה מוכנה.

ביום 28.1.14 החלה הנתבעת לשלוח לו מסרונים פרסומת מטלפון שמספרו 03-6150300, סה"כ 7 הודעות.

התובע נכנס לקישורית בכדי להסיר את מס' הנייד שלו. כאשר ההודעה האחרונה הכילה אפשרות חדשה להסרה מהמאגר. מיד לאחר ההסרה הנתבעת שלחה עוד 2 מסרונים מטלפון מספר 052-8999933. כך גם בחודש אוגוסט גילה התובע כי נשלחו לו עוד 2 מסרונים. גם במקרה זה, שלח התובע בקשת הסרה אך הנתבעת המשיכה ושלחה לו מסרון נוסף. כך שבסה"כ הנתבעת שלחה 12 הודעות כנגד רצונו. על כן הוא תובע 12,000 ₪ בגין 12 ההודעות שקיבל.

הנתבעת טוענת כי היא שולחת מסרונים ללקוחות שהשאירו את הפרטים והביעו את ההסכמה לשליחתם. לנתבעת מועדון לקוחות HCLUB בו נדרשים לקוחות למלא את פרטיהם ומביעים את הסכמתם לקבל מידע. הנתבעת לא איתרה את טופס ההצטרפות של התובע.

בסוף כל מסרון מופיעה הוראת הסרה לשליחה על ידי שליחת מסרון בחוזר או בקישור הסר ומאפשר יציאה של המבקש מרשימת התפוצה. לכן, כשהתובע ביקש להסיר, ההסרה בוצעה מייד.

טענת התובע כי נשלחו אליו הודעות נוספות לאחר שביקש להסיר את עצמו אינה נכונה שכן המסרון התקבל כעשרים דקות לאחר בקשת התובע להסרה מרשימת התפוצה ובטרם נקלטה בקשתו במערכת המחשבים.



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 14-12-29542 גורטנשטיין נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

תיק חיצוני:

1 לתובע היתה אפשרות להסיר את עצמו מרשימת התפוצה והוא צבר מס' הודעות, וזאת על מנת להגדיל
2 את סכום התביעה. כל המסרונים הועברו לתובע בשעות הבוקר, ואף הודעה לא נשלחה בשעות הערב
3 ו/או הלילה.

4
5 החוק מאפשר לבית המשפט לפסוק בגין כל דבר פרסומת פיצוי שלא יעלה על סך 1,000 ₪. לאחרונה,
6 התווה בית המשפט העליון, בשני פסקי דין מרכזיים את השיקולים העקרוניים שיש בהם כדי להנחות
7 את בתי המשפט בבואם לפסוק פיצויים בשל הפרת החוק (ראו: רע"א 2904/14 זיו גלסברג נ' קלאב
8 רמון בע"מ [פורסם בנבו]; רע"א 1954/14 אילן חזני נ' שמעון הנגבי (סיתונית מועדון דאיה ורחיפה
9 במצנחים) [פורסם בנבו]. ואלו השיקולים המנחים:

10
11 לצורך שיגור דבר פרסומת נדרשת הסכמתו המפורשת של הנמען, והעובדה שהלה לא ביקש מן
12 המפרסם להסירו מרשימת התפוצה אינה מעלה או מורידה לעניין עצם החבות. בבואם לפסוק פיצוי
13 לדוגמה, על בתי המשפט לראות ברף העליון שהציב המחוקק נקודת מוצא, ממנה ניתן להפחית
14 במקרים המתאימים. אין משמעות הדבר שכל אימת שפלוגי יפר את סעיף 30א, ייפסק פיצוי לדוגמה
15 בשיעור המרבי הנקוב בחוק, ויש להביא בחשבון את מכלול הנסיבות.

16
17 על בתי המשפט לשקלל בין יתר הגורמים גם את העובדה שהמעוול אפשר להסיר את שמו של הניזוק
18 מרשימת תפוצת דברי הפרסומת בקלות יחסית, אף שהדגש הוא על האופן בו התנהג המעוול ולא על
19 חובת הניזוק להקטין את נזקו. בהקשר זה נקבע כי מתן אפשרות להסרה מרשימת התפוצה,
20 כשלעצמה, אינה מחייבת הקטנת הפיצוי, אך בימ"ש רשאי להתחשב בעובדה זו במכלול השיקולים.

21
22 על בית המשפט גם לשקול את נסיבות ביצוע ההפרה הכוללות, בין היתר, את תוכן הפרסום (אם הוא
23 פוגעני); את התנהגות הנתבע; את הרווח הצפוי לו מן הפרסום (ככל שניתן להעריכו); את מספר דברי
24 הפרסומת ששלח וכמה הודעות נשלחו לכל כתובת.

25 עוד נקבע כי

26 ומן הכלל את הפרט:

27
28
29 טענת הנתבעת כי התובע נתן הסכמתו אמצעות מסירת פרטיו לאו הוכחה. אכן, הנתבעת צירפה טופס
30 לדוגמא של מי שמבקשים להיות חברי מועדון אצלה ובו מצויין במפורש כי הלקוח מסכים לקבל מידע
31 בדוא"ל או בטלפון, אלא שהנתבעת לא צירפה את טופס ההצטרפות של התובע הנוכחי עצמו למועדון
32 הלקוחות שלה, כדי להוכיח כי הוא אכן נתן הסכמתו המפורשת. מכאן שגם אין תחולה להוראות סעיף
33 30א(ב) לחוק התקשורת (בזק ושירותים), תשמ"ב – 1982, שכן די בכך שלא הוכח כי התובע נתן
34 לנתבעת פרטים כאמור (התנאים באותו סעיף הם מצטברים).



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 14-12-29542 גורטנשטיין נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

תיק חיצוני:

1
2 עיון בהודעות שנשלחו לתובע מגלה כי מדובר בהצעות שונות לרכישת מוצרי אופטיקה, ומבחינה זו
3 הם עונים על הגדרת המונח "פרסומת" באותו החוק, שכן, מדובר ב"מסר המופץ באופן מסחרי,
4 שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת".
5 הוראות החוק הן חד משמעיות ולפיהן קיים איסור כללי לשלוח דברי פרסומת לנמען שלא נתן את
6 הסכמתו לכך קודם לכן. לצורך שיגור דבר פרסומת נדרשת הסכמתו המפורשת של הנמען מראש. בכך
7 אימץ המחוקק הישראלי את המודל הנהוג באיחוד האירופי, מודל ה-opt in – לפיו חל איסור על
8 משלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר אלא אם התקבלה מראש הסכמת הנמען, וזאת בניגוד למודל
9 ה-opt out הנהוג בארצות הברית, לפיו ניתן לשלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר אלא אם הודיע
10 הנמען כי הוא מסרב לקבלן (ראו פס"ד גלסברג לעיל). החוק דורש הסכמה מפורשת מראש ולא
11 הסכמה מכללא המוסקת מן הנסיבות.
12
13 מכאן, שבהעדר הוכחה מצד הנתבעת כי התובע נתן הסכמתו מראש לשיגור דברי פרסומת, הרי שיש
14 בשיגור ההודעות שצורפו לכתב התביעה משום הפרת הוראות החוק.
15
16 ההודעות שנשלחו ממספר 03-6150300 בטווח התאריכים 28.1.14 עד 29.6.14 כללו קישור להסרה.
17 לטענת התובע הוא נכנס לקישור וביקש להסיר אף שנתבקש להכניס את מספר הטלפון שלו מסיבה
18 לא ברורה. טענתו זו לא נסתרה ודומני כי חזקה כי אם אכן הקישור היה תקין והמספר היה מוסר
19 הוא לא היה מקבל הודעות נוספות.
20
21 אלא שהנתבע קיבל אח"כ הודעה מאותו מספר עם אפשרות להסרה באמצעות השבה על ידי משלוח
22 הספרה 4, והוא הראה כי שיגר את הספרה 4 בשעה 13.36 ביום 4.11.14 אך באותו היום קיבל שתי
23 הודעות נוספות מהנתבעת הפעם ממספר אחר 052-8999933 ובחודש אוגוסט קיבל עד שתי הודעות
24 ממספר 03-5448885.
25
26 עולה, איפוא, כי הנתבעת הטרידה את התובע למרות שהוא לא נתן כל הסכמה למשלוח דברי פרסומת
27 אליו, ובכל פעם "תקפה" ממספר טלפון אחר. בנסיבות אלו אין ליתן משקל יתר על המידה לאפשרות
28 שהנתבעת כללה אפשרות להסרת מספרו של התובע מרשימת התפוצה שכן במבחן התוצאה הוא
29 המשיך לקבל מסרונים גם לאחר שביקש להסיר את שמו, כאשר הנתבעת שולחת בכל פעם ממספר
30 אחר. אך יחד עם זאת לא ניתן להתעלם כליל מהעובדה כי הנתבעת מאפשרת הסרה מרשימת
31 התפוצה.
32



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 14-12-29542 גורטנשטיין נ' אופטיקה הלפרין בע"מ

תיק חיצוני:

1 באשר לפסיקת הפיצוי נראה כי ניתן להסתפק בסכום שמצד אחד ירתיע את הנתבעת ויניע אותה לתקן
2 את הטעון תיקון, ומצד שני יש להקפיד שהפיצוי שייפסק לא יעבור את הגבול הדק בין פיצוי שנועד
3 להכווין התנהגות לבין פיצוי עונשי הכולל יסוד של גמול.

4
5 אשר על כן ובשקלול כל האמור לעיל, מצאתי לחייב את הנתבעת לשלם לתובע בתוך 30 יום סך 9,000
6 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה, בתוספת החזר אגרה בסך 120 ₪ והוצאות
7 משפט בסך 500 ₪.

8
9 ניתן להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 15 יום מקבלת פסק הדין.

10
11
12 ניתן היום, ז' אב תשע"ה, 23 יולי 2015, בהעדר הצדדים.

13


14 צחי אלמוג, רשם בכיר