



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

בפני כבוד הרשמת בכירה אפרת רחלי מאירי מרקוביץ

איתי בן חיים

תובעים

נגד

החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

נתבעים

### פסק דין

1

2 1. מונחת לפניי תביעה על סך של 3000 ₪ שעילתה פיצוי ללא הוכחת נזק בגין משלוח שלושה  
3 דברי פרסומת למכשיר הנייד של התובע, ללא הסכמתו ואף לאחר שביקש להסיר את עצמו,  
4 וזאת בניגוד לסעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (המכונה "חוק  
5 הספאם". להלן: "חוק התקשורת").  
6

7

### העובדות הצריכות לעניין

8 2. הנתבעת, החברה לפיתוח גני תקווה, היא חברה עירונית המפעילה מרכזי ספורט בגני תקווה  
9 ובהם מתקיימים חוגי ספורט ופעילויות ספורט לרווחת תושבי המועצה המקומית גני  
10 תקווה. היא משמשת הזרוע הכלכלית של המועצה ומפעילה קייטנות, חוגים וצהרונים. מעת  
11 לעת, היא נוהגת לשלוח הודעות למנוייה בדבר אירועים, מידע על פעילויות, ברכות לחג  
12 וכיוצא באלה. זאת, כחלק מחיזוק הקשר עם המנויים של גני תקווה ותושביה.  
13

14

### טענות הצדדים

15 3. לטענת התובע, בחודשים אפריל-מאי 2016, קיבל שלוש הודעות מהנתבעת, כשהשתיים  
16 האחרונות שוגרו אליו לאחר שביקש להסירו. הוא לא יצר קשר עם הנתבעת קודם למשלוח  
17 המסרון הראשון ומעולם לא נמנה בקרב מנויי הנתבעת.



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקווה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

1 ביום 19.4.2016, קיבל התובע מסרון אשר מוען לבני זוג העונים על השם "רייס" (להלן:  
2 "הזוג רייס"), ובו הם מתבקשים למלא סקר לגבי חשיבות הקאנטרי בגני תקווה. במסרון  
3 זה ניתנה אפשרות להסרה. לאחר שהתובע ביקש להסירו מרשימת התפוצה ובקשתו  
4 נתקבלה, קיבל מסרון נוסף ביום 9.5.2016, בו נתבשר על יום פתוח בקאנטרי גלים, תאריך  
5 ושעה. במסרון זה ניתנה אפשרות "לפרטים/הסרה". התובע פעל שוב להסרתו מרשימת  
6 התפוצה אולם באמצעות מכתב התראה בו ביקש לדעת האם קיים בידי הנתבעת אישור  
7 חוקי לשליחת ההודעות ומדוע לא הוסר מרשימת התפוצה חרף בקשתו הראשונה. ביום  
8 17.5.2016, יצר עמו קשר נציג הנתבעת וביקש לדעת על אילו הודעות מדובר אולם במהלך  
9 אותו היום קיבל התובע מסרון נוסף, בו ישנה פנייה לתושבי גני תקווה ליידוע בדבר שיעור  
10 חיטוב ועיצוב "בגן שלום והאהבה עם סיגל" ושהכניסה חינם. במסרון זה לא הייתה  
11 אפשרות להסרה.

12 משכך, טוען התובע, הנתבעת פעלה בניגוד לחוק התקשורת ובניגוד לחוק הגנת הפרטיות,  
13 תשמ"א-1981. מטרת סעיף 30א (ז)(3) לחוק התקשורת היא לעקור תופעה של שיגור  
14 מסרונים ללא הסכמת הנמענים שאינה אלא בגדר הטרדה. אשר על כן, על הנתבעת לשאת  
15 באחריות לפעולותיה, בין אם במכוון ובין אם במחדל. בבוא בית המשפט לקבוע פיצוי עליו  
16 לקחת בחשבון שיקולים כגון עידוד נמענים לממש זכויותיהם, כמו גם הרתעת מפרסמים  
17 להמשיך להפר את החוק.

18 בדיון שלפניי הוסיף התובע, כי אין בקבלת מתנה או הזמנה לאירוע ללא נשיאה בעלות  
19 משום כרסום בדבר הפרסומת, הואיל ובסופו של יום ההטבה משרתת את הגוף המפרסם.  
20 אף ההודעה בנוגע לסקר שביעות רצון מהקאנטרי היא הודעה מפרסמת ויש בפרסום אודות  
21 ה"יום הפתוח" למשוך לקוחות פוטנציאלים גם מחוץ לגני תקווה על מנת שירכשו מנוי. עוד  
22 הטעים, כי קו טלפון הנייד מצוי בהחזקתו כבר 6 שנים ומשכך לא ברור מדוע נמענה  
23 ההודעה לזוג רייס שאינם מחזיקים בקו זה למעלה מ-6 שנים. הוא שב והדגיש כי לאחר  
24 בקשת ההסרה הוא קיבל עוד שני מסרונים. התובע העיר כי הצדדים ניהלו ביניהם משא  
25 ומתן שלא הבשיל ולשם כך הגיע למשרדי הנתבעת הגם שאיננו תושב גני תקווה. מאז, חדל  
26 התובע לקבל הודעות מטעם הנתבעת.

27  
28 4. מנגד, טוענת הנתבעת כי דין התביעה להידחות על הסף מחמת העדר עילה. לשיטתה,  
29 המסרונים שנשלחו על ידה לתובע אינם נכנסים בגדר "דבר פרסומתי" האסור על פי חוק  
30 התקשורת. בעניין זה הדגישה, כי היא חברה ללא מטרות רווח ואין במסרונים שנשלחו  
31 מטעמה משום עידוד רכישת מוצר או שירות או עידוד הוצאת כספים בדרך אחרת, כפי  
32 שמורה לשון הסעיף האמור. זאת ועוד. התובע לא הוכיח את נזקו ועילת התביעה קמה לו  
33 רק לאחר בקשת ההסרה ולא החל ממשלוח ההודעה הראשונה. מכל מקום, על פי רישומיה,



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

1 מספר הנייד מופיע אצלה על שם בני זוג רייס ואליהם לראשונה הודעה נמענה, ואלה ככל  
2 הנראה היו תושבי גני תקוה.  
3  
4 בדיון שלפניי ציינה הנתבעת שהם מחזיקים שירות "סימפל SMS" שזו חברה המספקת להם  
5 מענה להסרת אנשים המבקשים להסיר עצמם מרשימת התפוצה. לא ברור לנתבעת איך  
6 נשלחו מסרונים אל התובע כיוון שאצלה רשום שם של מישהו אחר, וההסרה לא בוצעה  
7 עקב תקלה טכנית משהיא החליפה נותן שירות להסרת מסרונים שכנראה לא התעדכן בדבר  
8 והפיץ לרשימת התושבים, ביניהם נכלל קו הטלפון של התובע, בשנית.  
9  
10 כך או אחרת, טוענת הנתבעת, עסקינן בהודעות שרובן ככולן הן הודעות המעדכנות את  
11 התושבים לגבי פעילויות ללא תשלום או סקר בנוגע לשביעות רצונם מהקאנטרי שנועד  
12 לבחון המשך פעילותו או סגירתו ולא לשם הפקת רווחים.  
13

### דיון

14  
15 5. קולמוסים רבים נשתברו בניסיון לשרטט גדרותיה של תופעת שליחת מסרונים פרסומת ללא  
16 הסכמה המכונה "דואר זבל". הספאם מהווה מטריד ציבורי והמחוקק ביקש למגר את  
17 התופעה באמצעות הטלת אחריות מלאה על מפרסם בדמות פיצוי לדוגמה שאיננו דורש  
18 הוכחת נזק. זאת, כאשר הוכחת הזכאות לפיצוי איננה דורשת "מיצוי הליכים" על ידי פנייה  
19 מוקדמת למפרסם ואין האחרון זוכה ל"פטור" מכוח צירוף אופציית הסרה לדבר  
20 הפרסומת. הכלל שאימץ המחוקק הוא אפוא מודל opt in ולא opt out. אמור מעתה; חל  
21 איסור על משלוח דבר פרסומת בשיווק ישיר אלא אם כן נתקבלה מראש הסכמת הנמען.  
22 זאת, למעט במצב בו חלה התקשרות קודמת בין המפרסם לצרכן, או אז האחריות מועברת  
23 לצרכן לבקש להסיר עצמו מרשימת התפוצה (וראו לעניין זה דברי ההסבר להצעת חוק  
24 התקשורת (בזק ושידורים)(תיקון מס' 40), התשס"ח-2008 ס"ח 518; רע"א 3545/14  
25 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (27.7.2014). להלן: "גלסברג"; רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי  
26 (סיתונית מועדון דאיה ורחיפה במצנחים) (4.8.2014). להלן: "חזני").  
27

28 6. סעיף 30א (ב) לחוק התקשורת קובע בזו הלשון:  
29 "... (ב) לא ישגר מפרסם דבר פרסומת באמצעות פקסימיליה, מערכת חיוג  
30 אוטומטי, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת  
31 מראש של הנמען, בכתב, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת; פנייה  
32 חד-פעמית מטעם מפרסם לנמען שהוא בית עסק, באחת הדרכים האמורות



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270-06 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקווה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

- 1 בסעיף קטן זה, המהווה הצעה להסכים לקבל דברי פרסומת מטעמו, לא תיחשב  
2 הפרה של הוראות סעיף זה".
- 3 בסעיף זה, "דבר פרסומת" מוגדר כ"מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת  
4 מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת". לעניין זה, ייחשב בין היתר  
5 "מפרסם" - "מי שתוכנו של דבר הפרסומת עשוי לפרסם את עסקיו או לקדם את מטרותיו,  
6 או מי שמשווק את נושא דבר הפרסומת בעבור אחר".
7. ודוק; חזקה על מפרסם ששיגר דבר פרסומת בניגוד להוראות סעיף 30א שעשה כך ביודעין.  
8 הנטל להוכיח כי הדבר נעשה שלא ביודעין, מוטל על המפרסם. מקום בו ניתנה הודעת סירוב  
9 למפרסם - טענה לפיה לא עשה זאת ביודעין לא תעמוד לו. כך, גם מקום בו שיגר המפרסם  
10 בעבר דבר פרסומת לנמען, לא יוכל הוא לטעון להגנתו כי לא עשה זאת ביודעין, אפילו תמצי  
11 לומר כי בעבר דבר הפרסומת נשלח שלא ביודעין. עוד קובע הסעיף, כי דבר פרסומת ששוגר  
12 לנמען לפי רשימה של מענים או מספרי טלפון לא יהווה הגנה למפרסם.  
13
8. טענת הנתבעת לפיה היא חברה עירונית ללא מטרות רווח המבטאת את רצון המועצה  
14 לרווחת תושבי גני תקווה ושלוש ההודעות ששלחה לתובע אינן אלא מופע לכך, היא טענה  
15 השובה את הלב אולם דומני כי במקרה דנא אין בכך לספק לה הגנה או להוציא אותה  
16 מתחולת החוק.  
17  
18
- 19 שאלת תחולת הוראות סעיף 30א לחוק התקשורת על עמותה רשומה הפועלת ללא מטרות  
20 רווח לא הוכרעה בפסיקה. יש הרואים בפרסומיה ככאלה שלא נכללים תחת הגדרת "דבר  
21 פרסומת" כמפורט בסעיף (ראו למשל ת"ק 14-09-53853 חלאבי נ' עמותת פתחון לב  
22 (27.4.2015)), זולת אם תוכן הודעות העמותה כולל אלמנטים מסחריים שמטרותיהם לעודד  
23 רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת ועל כן אין היא חוסה תחת  
24 חסינות גורפת מפני תביעה לפי סעיף 30א לחוק התקשורת אף אם היא פועלת למטרה  
25 ראויה וללא מטרות רווח (ראו למשל תק (ת"א) 15-06-50990 יובל חרש נ' העמותה למען  
26 עתיד טבעוני (21.3.2016)). אל מול זאת, יש המחילים את הוראות החוק על כלל  
27 המסורנים הנשלחים על ידי עמותה ללא מטרת רווח גם אם אין תוכן של ההודעות מסחרי  
28 (ת"ק (הרצליה) 15-06-59977 קליימן נ' פתחון לב (19.11.2015)).  
29
9. נחזור לתוכן המסרונים.  
30  
31 לטענת הנתבעת מילוי הסקר בנושא חשיבות הקאנטרי בגני תקווה נועד לבחון את עצם  
32 קיומו בגני תקווה ולא לשם התייעלות ושדרוג איכותו. המסרון השני הזמין את הנמען ליום



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 30270-06-16 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקווה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

- 1 פתוח בקאנטרי, כאשר היום הפתוח לא נועד אך ורק לתושבי גני תקווה, הגם שלכאורה  
2 מקבלי ההודעה הם תושבי גני תקווה. המסרון השלישי הוא עדכון בדבר פעילות ספורטיבית  
3 שהמועצה ביקשה לספק ללא תשלום לתושביה בגן ציבורי ומבקשת אך לעדכן אותם בדבר.  
4 אפילו תמצי לומר כי בזימון הנמענים ליום פתוח בקאנטרי קלאב או מילוי סקר בנושא  
5 חשיבותו יש משום מילוא אחר הפונקציה השלטונית ציבורית של המועצה כחלק מחובתה  
6 לספק שירותי תרבות וחינוך לתושביה, וזאת באמצעות הפרטת השירותים דרך חברה  
7 עירונית המספקת את אותם שירותים לתושבים – סבורני כי ההודעות שנשלחו עונות על  
8 הגדרת המחוקק לשאלה "דבר פרסומת" – מהו.
- 9 10. בפועלה במסגרת הסמכויות השלטוניות הנתונות בידיה, פועלת המועצה לשם קיום  
10 האינטרס הציבורי ורווחת הציבור ולא לשם מטרות רווח. לפי קו זה, תפקיד חברת הפיתוח  
11 מסתכם כ"חותמת גומי" לשאיפותיה של המועצה, באופן שעבודתה היא טכנית,  
12 פרוצדוראלית ואין היא מהווה אלא צינור בין המועצה לבין תושביה, הלכה למעשה. לא כך  
13 התרשמתי שהם פני הדברים.  
14
- 15 11. ייתכנו מצבים דו-מהותיים, מקום שחברת הפיתוח חובשת שני כובעים- הכובע השלטוני  
16 (כזרוע כלכלית של המועצה) והכובע העסקי, ולפעולתה שני פנים. מחד, לחברת הפיתוח  
17 המבטאת את שאיפות המועצה יש תפקיד המקפל בתוכו מטרות ציבוריות וחברתיות. בכך  
18 היא נבדלת מגוף מסחרי-פרטי מובהק שעיסוקו בעידוד רכישת מוצר או שירות או הוצאת  
19 כספים בדרך אחרת, ולנגד עיניו עומדת טובתו שלו. אולם, יש והפעילות הזו פועלת, גם אם  
20 על הדרך ולא כמטרה עיקרית, "להוצאת כספים בדרך אחרת" ושיווק גוף שהוא פרטי-  
21 מסחרי המספק שירותיו לא רק לתושבי המועצה. המבחן הוא מבחן פונקציונאלי - האם  
22 משלוח המסרונים הוא פעולה במישור המשפט הפרטי ונושא אופי מסחרי או פעולה  
23 שלטונית ציבורית המבוצעת על ידה.  
24
- 25 12. הנתבעת טענה בדיון כי ישנו רק קאנטרי אחד בגני תקווה ועמו פועלת המועצה. אולם, לא  
26 ניתן להתעלם מאופיו המסחרי של הקאנטרי, גם אם המועצה מסייעת בסבסוד הפעילויות  
27 בתחומו וגם אם הפעילות היא בחינם. תושב המגיע לקאנטרי בשל פעילות הממומנת על ידי  
28 המועצה נהנה מהשירות שמציע הקאנטרי ויש בכך משום עידוד עסקי של גוף פרטי, בין  
29 היתר לבחון אפשרות של רכישת מנוי, בחסות המועצה או מי שפועל מטעמה. מילוי סקר  
30 אינו נועד אך לבחינת קיומו של הקאנטרי בשטח המועצה אלא דרך מילוי הסקר וקבלת  
31 המשובים ניתן ללמוד כיצד לשפר את השירות, ועל הדרך לרכוש מנויים נוספים. פעילות  
32 הנתבעת מקדמת למעשה הן את תדמית המועצה והן את עסקיו של גוף פרטי. ספק בעיני



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

- 1     אם לנתבעת, חברת הפיתוח, אין שום אינטרס בדבר, שכן הפעילות שלה היא חלק אינטגרלי  
2     מהעסק אותו היא מנהלת באופן מחזורי.  
3  
4     כך או אחרת, גם אם פעולת הנתבעת היא שלטונית מכוח מימוש שאיפותיה של המועצה אך  
5     יש בה גם ממד עסקי, כי אז הפעילות הנושאת אופי מעורב מקימה לנמען זכות לתבוע מכוח  
6     חוק התקשורת בשל אותו מסר פרסומי הנושא מימד עסקי (והשוו: ע"מ 7752/12 עו"ד  
7     ישראל אסל נ' מינהל מקרקעי ישראל (2.11.2014)).
- 8     13. יושם-אל-לב, כי ביום הדיון (16.8.2016) פורסם תיקון לחוק התקשורת (בזק ושידורים)  
9     (תיקון מס' 63), התשע"ו-2016 אשר מרחיב את ההגדרות בנוגע ל"מפרסם" ו"דבר  
10    פרסומי". בהתאם, "מפרסם" הוא מי שמבקש לקדם את מטרותיו "ובכלל זה לקדם קבלת  
11    תרומות או תעמולה" ו"דבר פרסומי" כולל "מסר המופץ לציבור הרחב שמטרתו בקשת  
12    תרומה או תעמולה". משמעות הדברים היא, שגם עמותה ללא כוונת רווח הטוענת כי  
13    המסרונים לא נועדו לשם הפקת רווח יכולה להיכלל תחת הגדרת "מפרסם" ומסרוניה תחת  
14    "דבר פרסומי". פועל יוצא הוא כי לא מן הנמנע שגם שיווק פעילויות שהמועצה, בהרכבה  
15    הנוכחי, מבצעת למען רווחת תושביה, ניתן לראותו כתעמולה.  
16
- 17    14. אך בכך לא סגי. לא ניתן להתעלם מאמירתה של הנתבעת לפיה היא שולחת מסרונים  
18    למנויה. בעצם יצירת מנוי על ידי פלוני היא מחתימה אותו לקבלת שירות מסוים. היא  
19    מכניסה אותו לחברות "במועדון" סגור המזכה בהטבות ובכך הנתבעת לא רק מקדמת את  
20    עסקיו של מי שהיא מאזכרת במסרוניה אלא גם מקדמת את עצמה, אפילו והפעילות  
21    בקאנטרי היא בחינם. ודוק; אי התנאה מפורשת של קבלת הטבה ברכישת שירות או מוצר  
22    אינה מוציאה את המפרסם מתחולת החוק ועדיין זו יכולה להיכלל בגדר עסקה אף לפי חוק  
23    הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 והן להצמיח זכות תביעה מכוח חוק התקשורת, עת בסופו של  
24    יום יש בפעולה זו לעודד רכישת שירות או נכס או הוצאת כספים בדרך אחרת.  
25
- 26    לכך יש להוסיף כי הוראת החוק המגדירה "דבר פרסומי" שמה דגש במסחריות הטמונה  
27    באופן שיגור המסרון (ובכלל זה היקף נרחב לקבוצה גדולה של נמענים) ולא בתוכן שיכול  
28    ולא יהא מסחרי אך יש בו משום עידוד הוצאת כספים (ראו והשוו דברי ההסבר להצעת  
29    החוק, עמ' 889). ודוק; הצעת הנתבעת לפצות את התובע במנוי חצי שנתי לקאנטרי ששווי  
30    1200 ₪ - כפי שהצהירה בדיון - ולא לשלם את הסכום לתובע באופן ישיר, מחזקת את  
31    הטענה כי יש לה קשר עסקי שמטרתו לעודד את פעילות הקאנטרי. בהצעת "קופון" או  
32    הנחה למנוי היא למעשה כובלת את התובע בחזרה לגוף אותו היא פרסמה ויש בכך משום  
33    הטבה עם המעוול ולא פיצוי ממשי, כך שהחוטא יוצא נשכר.



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

15. אף שמדובר במשלוח דבר פרסומת המנוגד לחוק החל מההודעה הראשונה, לו הייתה הנתבעת מצביעה על כך שבני הזוג רייס השתמשו באותו הקו שעשה בו שימוש התובע והיו ברשימת התפוצה משום היותם תושבי גני תקווה ואלה נתנו את הסכמתם מראש לשיגור דברי פרסומת עבורם, הייתה עומדת לה טענת הגנה ראויה. דא עקא, הנתבעת לא הצליחה לספק תשובה זו במהלך הדיון ולא הצליחה לסתור את טענת התובע כי הקו מצוי ברשותו במשך 6 שנים, כך שאפילו והיו בני הזוג רייס נמנים על מנויה, היה מקום לעדכן ולבחון את הרשימה בפרק זמן סביר מעת לעת, ולא כך היה. מכל מקום, הנתבעת לא אימתה את טענתה כי מספר הטלפון היה שייך לזוג רייס, לא הביאה ראיה כלשהי התומכת בכך שבני הזוג רייס אכן מסרו לידיה את מספר הטלפון שלהם והסכימו מראש לקבלת דבר פרסומת וכלל לא הבהירה מי מסר לה את מספר הטלפון ולשם מה.

11

16. על כן, לא ניתן לקבוע שהנתבעת עמדה בנטל להוכיח כי לא ידעה שהיא משגרת לתובע דבר פרסומת בניגוד להוראות החוק. טענת הנתבעת בכתב הגנתה כי לפי החוק עילת התביעה קמה כאשר התובע מקבל מסרון ובו דבר פרסומת, מבקש הסרתו מרשימת התפוצה אולם לא נענה וממשיך לקבל הודעות מסרונים המהוות דבר פרסומת, אין להלום. כאמור, השיטה שאימץ המחוקק היא מודל ה opt in ומשכך משלוח הפרסומת היה אסור מלכתחילה ללא הסכמת התובע. עצם טענה זו מלמדת אף היא כי הנתבעת פעלה בניגוד להוראות הדין משלא הפנימה את האיסור. אי לזאת, גם אם נניח לטובתה ששלחה לנמען אחר שהופיע ברשימותיה, יש בכך לחזק את הטענה שהייתה עושה כן גם אם אותו נמען לא היה מביע הסכמתו מראש.

21

17. אשר על כן, אני סבורה כי יש לראות בשני המסרונים ששוגרו לתובע בנוגע לקאנטרי כ"דבר פרסומת" כהגדרתו בחוק התקשורת.

24

18. בנוגע להודעה השלישית, התרשמתי כי אכן מדובר בפעולה ללא מטרת רווח שיש בה רק לעדכן את ציבור התושבים על פעילות מטעם המועצה המספקת זאת לרווחת תושביה. אזכור שם פרטי בלבד של מורה לספורט (שלא על מנת לקדם את העסק שלה), ובאנלוגיה אף זמר מפורסם המופיע באמפיתאטרון שנמצא בעיר מסוימת ומחלקת התרבות של העיר מבקשת לעדכן את הציבור בנוגע לאותה פעילות במסגרת אירועי קיץ, אין בה משום עידוד תעמולה לזמר או לעירייה והפעולה נושאת אופי שלטוני, באותו האופן בו הייתה מעדכנת את התושבים בעלוני מידע אודות הפעילויות.

32

33



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקווה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

1

2

### גובה הפיצוי

3 19. סעיף 30א (י) לחוק התקשורת מתווה את מתחם הפיצוי שרשאי בית המשפט להטיל במקרה  
4 של הפרת סעיף (ב) על ידי מפרסם עת שיגר דבר פרסומת. כך, רשאי בית המשפט לפסוק  
5 בשל הפרה זו פיצויים שאינם תלויים בנזק בסכום שלא יעלה על 1,000 שקלים חדשים בשל  
6 כל דבר פרסומת שקיבל הנמען בניגוד להוראות סעיף זה.

7

8 ייאמר כבר עתה, כי הרף העליון של סכום הפיצוי הוא 1000 ₪. רוצה לומר, כי זהו הגבול  
9 העליון שרשאי בית המשפט להטיל עקב הפרת ס"ק (ב). עם זאת, בבואו לקבוע את גובה  
10 הפיצויים לדוגמה במסגרת מתחם הפיצוי (עד 1000 ₪), יתחשב בית המשפט, בין השאר,  
11 בשיקולים כדלקמן: אכיפת החוק והרתעה מפני הפרתו; עידוד הנמען למימוש זכויותיו  
12 והיקף ההפרה.

13 עינינו הרואות אפוא, כי בקביעה זו של המחוקק, הכיר הוא בכוחה של אכיפה עצמית  
14 כאכיפה יעילה, מקום שאין ביכולתו של הרגולטור הרלוונטי להגיע לכל מפרסם ומפרסם,  
15 אם מבחינת יכולת מעשית ואם מבחינת הקצאת משאבים.

16 20. מצד אחד, יש לקחת בחשבון שתובע לא יעתור לבית המשפט להגשת תובענה לפיצוי בגין  
17 קבלת דבר פרסומת משום שהנזק האישי שנגרם לו נמוך מהעלות הכרוכה בניהול התביעה.  
18 על כן, אין להידרש לשיעור הנזק שנגרם לתובע בגין ההפרה שיכול ויהא זניח ועל כן נקבע  
19 סכום לא מבוטל בגין כל הפרה (וראו חזני דלעיל). בעניין גרסברג נפסק כי בבואם לפסוק  
20 פיצוי לדוגמה, על בתי המשפט לראות ברף העליון שהציב המחוקק נקודת מוצא ממנה ניתן  
21 להפחית במקרים המתאימים. מהעבר האחר, בפסק דין חזני הודגש עניין "האיזונים  
22 ובלמים" הגלומים בקביעת שיעור הפיצוי, כך שהפיצוי נועד להכווין התנהגות באופן  
23 שפרסום המפרסם ביחס לעתיד יהיה בלתי כדאי בשבילו מחד, ולוודא שהפיצוי לא יהיה  
24 מעבר לנדרש לצורך השגת המטרות הגלומות בשיקולים המנויים בחוק, מאידך. שמע מינה,  
25 כי המבחן הוא אפוא האם במקרה הספציפי תושג הרתעה יעילה. לאמור; השיקול הוא לא  
26 כמה זכאי התובע לפיצוי בעבור כל הודעה אלא האם הפיצוי משיג את נקודת ההרתעה.

27

28 במאמר מוסגר יצוין, כי אף בעניין גרסברג, לא נפסק כלל גורף בנוגע לאותו סכום שיש  
29 לפסוק אלא נקבע שהסכום המקסימלי שנקבע בחוק אינו מחייב את בית המשפט להעניקו  
30 בכל מקרה, ופסיקת גובה הפיצוי נתונה לשיקול דעתו הבלעדי של בית המשפט המברר (ראו  
31 רע"א 1330/16 שטראוסר נ' שבת (12.8.2016)).





## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

- 1 אי לכך, אפשר שייפסק פיצוי בסכום זהה לאדם שנשלחו אליו 100 הודעות ולאדם שנשלחו  
2 אליו 1000 הודעות, כל עוד הפיצוי השיג את תכליות החוק – אכיפה והרתעה אפקטיבית  
3 ומידתית ועל בית המשפט להיעזר בסכום המשקף הרתעה יעילה בנסיבות העניין ולא  
4 לפסוק מעבר לכך (חזני דלעיל). לשם כך על בית המשפט לבחון את נסיבות ביצוע ההפרה,  
5 ובכלל זה תוכן הפרסום (האם הוא פוגעני); התנהגות המפרסם; את הרווח הצפוי מהפרסום  
6 (ככל שניתן להעריכו); את מספר דברי הפרסומת ששלח וכיוצא באלה (שם).
- 7 ומהתם להכא.
- 8 21. טענת הנתבעת לפיה התובע לא הוכיח נזק משגם לא טען שנגרם לו נזק, איננה רלוונטית  
9 לנוכח אופי הפיצוי שקבע המחוקק והפסיקות שניתנו בעקבותיה.
- 10
- 11 22. התובע ניסה להקטין את נזקיו באמצעות בקשה להסרתו מרשימת התפוצה שמספר הנייד  
12 שלו נכלל בה ללא שביקש זאת. יודגש, כי אין התובע מחויב לעשות כן על פי דין. אולם כשם  
13 שניתן לבחון אי ניסיון מצידו למזער את הנזק ובאיזה שלב כאמת מידה לתום ליבו ודרך  
14 התנהלותו – בחינת "רוח חכמים נוחה הימנו", כך ניתן להתייחס במסגרת השיקולים אל  
15 ניסיונו להסיר עצמו ובאיזה שלב נענה לכך.
- 16
- 17 יוער בקליפת אגוז, כי העובדה שהנתבעת כללה בהודעות ששלחה אפשרות להסיר את  
18 כתובתו של הנמען התובע מרשימת התפוצה איננו מהווה בהכרח שיקול המחייב להקטין  
19 את הפיצוי, אך רשאי בית המשפט להתחשב בעובדה זו במכלול השיקולים (ראו חזני דלעיל  
20 והשוו עניין גלסברג, שם כב' השופט רובינשטיין סבר כי יש להכיר בנטל הקטנת הנזק לעניין  
21 עצם החבות בפיצוי, פסקה י"ג, ונותר הוא בדעת מיעוט בפסק דין חזני).
- 22 23. אשר על כן, אני רואה בעובדה שהתובע ביקש להסירו והנתבעת נמנעה מלהסירו ושלחה לו  
23 שתי הודעות נוספות כנסיבה לחומרה. כל שכן, עת במסרון השני אפשרות ההסרה עמדה  
24 בשורה אחת עם האפשרות לקבלת פרטים אודות האירוע (דבר המחייב את הנמען להיחשף  
25 לפרטים בעל כורחו, עת הוא מבקש להסיר את עצמו). טענת הנתבעת לפיה התחלפו שתי  
26 חברות עימן היא עובדת לשם שיגור המסרונים, אינה יכולה לעמוד. משהנתבעת היא  
27 המפרסם, כי אז עליה לוודא שלא ישוגר דבר פרסומת לאחר ההסרה ולא להטיל זאת על  
28 גורם שלישי חיצוני שאיננו אלא צינור שעמו היא נקשרה בהסכם לשם ביצוע פעולותיה.  
29 אכן, מצב בו הנתבעת לא הייתה יודעת על התקלה, כי אז אין לזקוף לחובתה את המשך  
30 משלוח ההודעות כנסיבה מחמירה (ראו והשוו: תק (ת"א) 44073-09-14 זילברג נ' "כיד"  
31 ערוץ הקניות בע"מ (5.7.2015)). ברם, הנתבעת לא הציגה ראיה לכך שנגרמה תקלה בשל



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 16-06-30270 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

- 1 חילופי החברות איתן היא עובדת ולא סיפקה הסבר שההודעה ששלח התובע לשם הסרתו  
2 לא נתקבלה אצלה אלא הסתפקה באמירה כללית בלבד בנושא זה שההודעה "נפלה בין  
3 הכסאות" ללא בדיקה בנוגע להודעות ההסרה הספציפיות (ראו והשוו: זילברג דלעיל).  
4 הנתבעת הגיעה לדיון לאחר שהגישה כתב הגנה בו ציינה כי "לא ברורה התקלה הטכנית  
5 בשלה התובע לא הוסר מרשימת התפוצה על אף שביקש הסרתו" וחרף זאת, בהגעתה  
6 לדיון עדיין לא סיפקה הסבר לדבר. ככל שבוצעה תקלה מסוג דא, יכולה הנתבעת לפנות  
7 בדיון ודברים לחברה נותנת השירותים שתפצה אותה בגין אותה תקלה אולם לנמען ישנה  
8 כתובת אחת והיא של המפרסם, הנתבעת, והיא זו שתישא באחריות ובהיקף הפיצוי.  
9
- 10 24. חרף האמור, לא השתכנעתי כי המקרה דנן נופל בגדר המקרים שנסיבותיהם חמורות.  
11 הנתבעת הכירה באחריותה למקרה, מדובר בפרסום מסחרי שאינו פוגעני והתרשמתי  
12 שבנוגע לתוכן המסרון הראשון, לא מן הנמנע שהנתבעת הניחה בתום לב שפרסום מסוג זה  
13 (לא ביחס לעצם המשלוח ללא הסכמה אלא לתוכן הפרסום) – בדבר מילוי סקר לבחינת  
14 המשך קיומו של הקאנטרי בשטח המועצה – כי הגם שהוא אסור, הוא יזכה להגנה מכוח  
15 החוק. כאמור, אין בכך כדי לפטור אותה מאחריות אולם יש לקחת זאת במכלול השיקולים  
16 בנוגע לגובה הפיצוי. לא התרשמתי וגם לא נטען כי הנתבעת היא מפרה סדרתית של החוק.  
17 ככל שההודעות מופנות לתושבי גני תקוה, הנמנים על שירותי הנתבעת, יש פנים לסבור  
18 שישנה משמעות לעדכון ולא התרשמתי כי הרווח הצפוי לנתבעת מהפרסום הוא גבוה ודומה  
19 כי עיקר הפרסום נועד לממש אחת מדרכי פעולתה כנותנת שירות עבור המועצה, אפילו  
20 וכאמור קבעתי כי יש במסרונים מימד עסקי מסחרי המחייב את הנתבעת בפיצוי.  
21
- 22 25. סוף דבר. בהתייחס לכך שמדובר בשני "דבר פרסומת" אולם גם האחרון שנשלח, אפילו  
23 ואינו בגדר דבר פרסומת, נשלח הוא לאחר בקשת ההסרה מרשימת התפוצה, ובהתחשב  
24 בנסיבות שמניתי דלעיל ולנוכח תכלית החוק שהיא אכיפה והרתעה יעילה בנסיבות  
25 קונקרטיות ולא ענישה, מצאתי לנכון לפסוק לטובת התובע עבור שתי ההודעות 1700 ₪ וכן  
26 הוצאות משפט על סך של 750 ₪.  
27
- 28 הסכום ישולם תוך 30 יום מהיום. אי תשלום במועד יגרור אחריו הפרשי הצמדה וריבית  
29 כחוק מיום פסק הדין ועד ליום התשלום בפועל.  
30 המזכירות תעדכן את הצדדים.
- 31 בקשת רשות ערעור תוך 15 יום לבית המשפט המחוזי.  
32 ניתן היום, כ' באב התשע"ו, 24 באוגוסט 2016, בהעדר הצדדים.



## בית משפט לתביעות קטנות בירושלים

ת"ק 30270-06-16 בן חיים נ' החברה לפיתוח גני תקוה בע"מ (חל"צ)

תיק חיצוני:

1

2

3

4

5

6

7

ניתן היום, כ' אב תשע"ו, 24 אוגוסט 2016, בהעדר הצדדים.

8



9

10

11

12