



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 56892-06-15 לב נ' אס.בי.אן. הלבשה בע"מ

בפני כבוד השופטת דלית ורד

תובע אופיר לב

נגד

נתבעת אס.בי.אן. הלבשה בע"מ

פסק דין

1. לפני תביעה על סך של 5,000 ₪ שעילתה פיצוי ללא הוכחת נזק, בגין משלוח 8 דברי פרסומת ששוגרו בדוא"ל לתובע על-ידי הנתבעת, מבלי שנתן את הסכמתו לכך, וזאת בניגוד לסעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן - **חוק התקשורת**).

טענות הצדדים והעובדות הרלוונטיות

2. לטענת התובע, לאחר שש הודעות ששוגרו בטווח זמן קצר (15.7, 18.7, 21.7, 24.7, 28.7, 30.7), ביום 30.7.14 שלח לנתבעת דרישה להסיר את כתובתו מרשימת התפוצה. חרף דרישתו זו, נתקבלה הודעה נוספת ביום 1.8.14. אשר על כן, שלח התובע בקשת הסרה נוספת ביום 7.8.14, ואילו גם לאחריה קיבל הודעת פרסומת, ובסה"כ שוגרו שש הודעות טרם בקשות ההסרה ושתיים נוספות לאחר מכן.

3. ביום 23.2.15 שלח התובע מכתב התראה, ובו הצעה לסיום הסכסוך, אך הצעתו נדחתה על ידי הנתבעת.

4. לטענת הנתבעת, עסקינן בתובע סדרתי, עורך-דין במקצועו, אשר עושה שימוש בחוק התקשורת כמקור הכנסה. התובע נמנע מהסרת כתובתו מרשימת התפוצה עד אשר צבר מספיק הודעות לצורך הגשת התביעה. יתרה מכך, בתחילה התובע שלח בחוזר דוא"ל, ולא השתמש באפשרות שנכללה בכל הודעה להסרה מרשימת התפוצה. לאחר שהתובע השתמש בקישור ההסרה, הוסרה כתובתו לאלתר מרשימת התפוצה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 15-06-56892 לב נ' אס.בי.אן. הלבשה בע"מ

5. הנתבעת אישרה כי התובע לא נתן את הסכמתו לשיגור הודעות כאמור, אולם טענה כי שיגור ההודעות לתובע אירע בשל תקלה בהקלדת כתובת דוא"ל דומה לזו של התובע, ובשל כך כתובתו נמנתה על רשימת התפוצה שלה.

דיון והכרעה

6. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים ועיינתי בכתבי הטענות על נספחיהם, אני קובעת כי דין התביעה להתקבל בחלקה. להלן נימוקיי.

7. סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת קובע כדלקמן:

"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; פנייה חד-פעמית מטעם מפרסם לנמען שהוא בית עסק, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן זה, המהווה הצעה להסכים לקבל דברי פרסומת מטעמו, לא תיחשב הפרה של הוראות סעיף זה".

אין חולק כי ההודעות ששוגרו לנתבע הן בגדר "דבר פרסומת" כהגדרתו של מונח זה בסעיף 30א(א) לחוק.

8. שיגור דבר הפרסומת "ביודעין"

לפי סעיף 30א(י)(5) לחוק התקשורת, חזקה על מפרסם ששיגר דבר פרסומת בניגוד להוראות החוק, שעשה כך ביודעין. חזקה זו ניתנת לסתירה, כאשר נטל ההוכחה מוטל על המפרסם. במקרה דנן טענה הנתבעת כי ההודעות נשלחו בשל תקלת מחשב, והיו מיועדות לכתובת דוא"ל דומה לזו של התובע. ואולם, הנתבעת לא המציאה ראיות כלשהן להוכחת טענתה זו. ככל שיד אדם הייתה זו שאחראית על הזנת הכתובות למאגר, ניתן היה לזמן עובד של הנתבעת שיעיד על היתכנות טעות שכזו, ואם מדובר בתקלת מחשב גרידא, אפשר כי יעיד על כך מי שעוסק במערכות מעיין זו. יתרה מכך, הנתבעת לא הציגה בפני בית המשפט את כתובת הדוא"ל, אשר לטענתה הייתה דומה לזו של התובע ובגינה אירעה הטעות (פ' עמ' 7 ש' 24-22). הלכה היא כי אי הבאת ראיה או עד רלוונטי לעדות, מקימים חזקה כי עד זה או ראיה זו היו פועלים כנגד בעל הדין אשר נמנע מהבאתם (ע"א 548/78 שרון נ' לוי, לה (1) 736,760). משלא המציאה הנתבעת כל ראיה שהיא לתמיכה בטענתה זו, אני סבורה כי לא עמדה בנטל לסתירת החזקה הקבועה בסעיף 30א(י)(5) לחוק התקשורת.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 56892-06-15 לב נ' אס.בי.אן. הלבשה בע"מ

9. סוגיית ה"הסרה"

הנתבעת שבה והדגישה כי לתובע הייתה אפשרות להסיר את כתובתו מרשימת התפוצה באמצעות לחיצה על קישור ההסרה שנכלל בכל אחת מההודעות. ואולם, התובע בחר שלא לעשות כן עד אשר אגר מספר הודעות באמתחתו. בחקירתו הנגדית, העיד התובע כי אינו נוהג ללחוץ על קישור הסרה אלא במקרה בו ידועה לו זהות השולח (פי עמ' 6 ש' 5-8). לטענתו, בפעם השנייה שביקש הסרה, אמנם לחץ על קישור ההסרה, אך פעולה זו בוצעה לאחר שבדק במנוע החיפוש "גוגל" ומצא כי מדובר ברשת גדולה (פרוטוקול עמ' 6 ש' 13-14).

התובע הסביר כי לא ביקש הסרה במועד מוקדם יותר כיון שהמחשב שלו היה בתיקון במשך כשבועיים. הטענה בדבר תיקון המחשב הועלתה לראשונה בכתב התשובה, והתובע הסתפק באמירה כללית לפיה "חלק מהזמן היה המחשב בתיקון עקב קריסה", מבלי שפירט את התאריכים הרלבנטיים, ומבלי שצירף אסמכתא כלשהי לאימות טענתו זו.

על כך יש להוסיף כי בהמשך עדותו משנשאל התובע מדוע המתין עד אשר הצטברו אצלו 6 הודעות, העלה מספר סיבות שאינן קשורות דווקא לתיקון המחשב, וכך טען: "עניתי על זה שלא הגעתי להודעות, הייתי מאד עמוס באותם שבועיים וגם המחשב שלי היה לא לגמרי תקין. רציתי לנוח אחרי שנת המשפט." (פרוטוקול עמ' 5, שורות 31-32).

ב- רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (4.8.14) (להלן- פסק דין חזני) נפסק כי על-פי הדין לא מוטל על מקבל דבר הפרסומת הנטל להקטין את הנזק באמצעות שליחת הודעת הסרה מרשימת התפוצה, ככל שההודעות שוגרו ללא הסכמתו. עוד נפסק, כי מתן האפשרות על-ידי המפרסם להסרה מרשימת התפוצה, היא כשלעצמה, אינה מחייבת הקטנת הפיצוי, אך רשאי בית המשפט להתחשב בעובדה זו במכלול השיקולים הרלוונטיים בקביעת הפיצוי.

10. "תובע סדרתי"

הנתבעת טענה כי מדובר בתובע סדרתי, העושה שימוש בתביעות לפי חוק התקשורת להגדלת הכנסותיו, וכי הימנעותו מהסרת שמו מרשימת התפוצה נעשתה במתכוון. התובע לא הכחיש כי הגיש תביעות רבות מסוג זה, אך לטענתו פעולתו מיועדת למגר את התופעה (פי עמ' 4 ש' 2-3).

תכליתו של סעיף 30 לחוק התקשורת היא בלימת תופעת ה"ספאם", כאשר פסיקת פיצויים לדוגמה מהווה תמריץ להגשת תביעות בעילה זו, ובתוך כך אכיפה והרתעת מפני הפרתו.

ב- רע"א 2904/14 זיו גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (להלן- פסק דין גלסברג), ציין כבוד השופט רובינשטיין: "החוק קובע כי יש לשלם את סכום הפיצויים לנפגע הקונקרטי, דהיינו – מגיש התובענה; וכאמור, לא בכדי, שכן התובע השקיע זמנו ומרצו בדבר, ואף אם עשה כן מספר פעמים... הדבר עודו בא בגדר שירות לאינטרס הציבורי ולתכלית החקיקה, שהיא צמצום



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 56892-06-15 לב נ' אס.בי.אן. הלבשה בע"מ

תופעת ה-spam. אולם, אין באמור כמובן כדי לפגוע בשיקול דעתם של בתי המשפט, ככל שימצאו לנכון לקבוע למשל, כי תובע פלוני מייצר תביעות חדשות לבקרים, מה שעל פניו עלול להחשיד בתאוות רווח אישי, ועל כן לתקבל תביעתו בשיעור מופחת.

התובע שלח מכתב ההתראה למעלה מחצי שנה לאחר ששמו הוסר מרשימת התפוצה. חרף זאת, במכתבו דרש התובע כי הנתבעת תפעל בהקדם: "להפסיק לשלוח כל דבר פרסומת מכל סוג ובכל אמצעי שהוא, וזאת באופן מידי מקבלת מכתב זה". ניתן להתרשם כי נוסח המכתב בעיתוי בו נשלח אינו הולם את הנסיבות דנן, ואכן התובע אישר בעדותו (פרוטוקול עמ' 6 שורות 23-24), כי שלח את הנוסח הקבוע של מכתב התראה בו הוא נוהג להשתמש. בנסיבות בהן ברשות התובע נוסח סטנדרטי של מכתב התראה, עולה מאליו השאלה מדוע לא שלח את המכתב בסמוך למועד בו החלה הנתבעת לשגר אליו הודעות פרסומת. האמירה בכתב התשובה כי "בחלק מהזמן" המחשב היה בתיקון לא גובתה באסמכתא כלשהי, אך גם אם נניח כי היא מבוססת, לא ניתן כל הסבר מדוע התובע לא שלח ביום 30.7.14 את מכתב ההתראה הסטנדרטי (במקום לשלוח בחוזר דוא"ל) על מנת להבטיח כי אכן לא תשוגרנה אליו הודעות נוספות.

יש לתת את הדעת גם לדברי התובע "התיקים האלה כמה שהם מציקים לי הם מתויקים ואני פונה לפעול בהם כשאני מתפנה" (פרוטוקול עמ' 6, שורות 20-21). הטרחה הכרוכה בתיק החומר ואיחסונו לצורך הגשת תביעה, בוודאי אינה פחותה משליחת מכתב התראה בנוסח סטנדרטי.

11. המטרות המונחות ביסוד חוק התקשורת

בפסק הדין חזני דן כבוד השופט פוגלמן במטרות החוק והאופן בו יש ליישמן בעת קביעת סכום הפיצוי, כדלקמן:

"בבואו לקבוע את סכום הפיצוי מכוח סעיף 30א(י) לחוק, שומה על בית המשפט לשים לנגד עיניו את השיקולים המנויים בחוק שמטרתם להשיג את תכליותיו האמורות (אכיפה, הרתעה ועידוד הגשת תובענות יעילות), מצד אחד; ולוודא שהפיצוי לא יהיה מעבר לנדרש לצורך השגתן, מצד שני. הפיצוי נועד להכווין את התנהגות הנתבע באופן שפרסום עתידי במתכונת זו יהיה בלתי כדאי עבורו".

ובהמשך דבריו, מתייחס בית המשפט לשני סוגים של שיקולים אשר יש להידרש להם. הראשון מתמקד בנסיבות ביצוע ההפרה ובתוך כך, תוכן הפרסום (אם הוא פוגעני), התנהגות הנתבע, הרווח הצפוי מן הפרסום ומספר דברי הפרסומת ששלח לתובע. נקודת המוצא היא שבגין הפרה בודדת יזכה התובע במלוא הסכום הקבוע בחוק, וככל שמספר ההפרות עולה כך גדלה תקרת הפיצויים. ברם, בית המשפט רשאי שלא לפסוק את הסכום המקסימלי, ובלבד שהסכום יישקף התרעה יעילה בנסיבות העניין ולא מעבר לכך.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 15-06-56892 לב נ' אס.בי.אן. הלבשה בע"מ

סוג שנ של שיקולים עוסק בעידוד הגשת תביעות יעילות שמטרתן הגשמת תכלית החוק. לשם כך יש לשקול את עלויות ניהול ההליך ביחס לתועלת שתופק ממנו. יש לפסוק שכר טרחה והוצאות שיהפוך את הגשת התביעה לכדאית.

בנסיבות דנן יש להביא בחשבון כי תוכן ההודעות לא היה פוגעני ומדובר במספר קטן יחסית של הודעות. בה בעת, ההודעות נשלחו בפרק זמן קצר יחסית.

עוד יצוין כי הנתבעת לא התעלמה מהודעת ההסרה לאחר שזו הובאה לידיעתה באמצעות השימוש בקישור ההסרה שנכלל בכל הודעה שנשלחה לתובע. באותו יום שוגרה הודעה אחת נוספת, אך מיד לאחר מכן הוסר התובע מרשימת התפוצה.

12. לאחר שבחנתי את הנסיבות כפי שפורטו לעיל, ובהתייחס לשיקולים הנדרשים בסוגיה זו, אני קובעת כי על הנתבעת לשלם לתובע סך של 2200 ₪. בנוסף, תישא הנתבעת בהוצאות התובע בסכום של 1200 ₪.

הסכומים שלעיל ישולמו בתוך 30 ימים מהיום, שאם לא כן יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ה' אלול תשע"ו, 08 ספטמבר 2016, בהעדר הצדדים.

דלית ורד, שופטת