



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 14-12-8336 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

בפני כבוד השופטת אפרת בוסני

תובע טל ריכטמן

נגד

נתבעת טרוולייק בע"מ

פסק דין

1. לפני תביעה לפיצויים לפי סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים) התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק התקשורת").

התביעה בתיק זה עברה מספר גלגולים. במקור הוגשה התביעה כנגד "קליקה כל הדילים בע"מ", כמי שמפעילה את האתר ממנו נשלחו לתובע ההודעות מושא התביעה. התובע עתר לתיקון כתב התביעה לצורך צירוף נתבעת נוספת "בסטורס בע"מ" לכתב התביעה, בטענה להיותה מפעילת האתר באינטרנט והמפרסם. לאחר דיון, נמחקה לבקשת התובע נתבעת זו, וכתב התביעה תוקן בשנית והוגש כנגד הנתבעת כאן, תוך הגדלת סכום התביעה לכדי תקרת סמכותו של בית המשפט.

טענות הצדדים

2. לטענת התובע בכתב התביעה המתוקן, הנתבעת מפעילת רשימת תפוצה Clica Newsletter, למשלוח בדואר אלקטרוני יומי פרסומי קופונים של אתרים שונים באינטרנט, שיגרה אליו 159 דברי פרסומת בין התאריכים 21.10.14 ועד 15.4.15, באמצעות הודעות אלקטרוניות שנשלחו לכתובת המייל הפרטית שלו. התובע טוען כי לא נתן הסכמתו לכך, וכי פעל להסרתו מרשימת הדיוור בכ-10 הזדמנויות שונות וב-6 צורות שונות, לרבות על ידי משלוח הודעות חוזרות לכתובות מהן שוגרו ההודעות, שאחת מהן לכתובת support@clica.co.il המשמשת גם ככתובת הדוא"ל שמפורסמת באתר קליקה ככתובת להפניית שאלות. אולם, על אף שהנתבעת קיבלה את בקשתו להסרה, הוא המשיך לקבל מהנתבעת דברי פרסומת נוספים רבים.

3. וביתר פירוט; התובע טוען כי בשנת 2012 החל לקבל מספר הודעות בין התאריכים 30.07.2012 ועד 03.08.2012 מכתובת DailyMail@clica.co.il. התובע הסיר את עצמו ביום 04.08.2012 מרשימת הדיוור של האתר, על ידי לחיצה על כפתור ההסרה של הכיתוב בתחתית ההודעה. לאחר שנתיים וחצי בהם התובע לא קיבל מסר פרסומי מהנתבעת, לא נכנס לאתר האינטרנט של הנתבעת, לא רכש קופונים ולא נרשם לרשימת התפוצה, קיבל התובע, על פי הנטען, ביום 21.10.2014 בשעה 11:30 דבר פרסומת מהנתבעת לכתובת הדוא"ל שלו וזאת מכתובת משלוח דוא"ל newsletter@clica.co.il - כתובת אחרת מהכתובת ממנה נשלחו אליו הפרסומים בשנת 2012.



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

לאחר קבלת דבר הפרסומת השני, ביום 22.10.14, שלח התובע הודעה חוזרת (השב) בשאלה "מאיפה כתובת המייל שלי הגיע אליכם", והמשיך לקבל ביום 23.10.14 בשעה 13:09 הודעה נוספת. התובע שלח הודעה חוזרת אל כתובת השולחת "לא לשלוח הודעות", אולם הוא קיבל הודעות נוספות, הפעם מכתובת אחרת של הנתבעת: support@clica.co.il. התובע טוען כי שב ושלח במייל חוזר בקשות להסרה, אולם ללא הועיל. ביום 07.11.2014 שלח התובע הודעה אלקטרונית חדשה לכתובת המשמשת להתקשרות באתר וביקש את הסרתו, אולם משלוח ההודעות נמשך. ביום 11.11.14 נכנס התובע לאתר האינטרנט של הנתבעת, בניסיון למצוא דרכים להסרתו, לחץ על לשונית "צור קשר", השאיר את פרטיו וביקש הסרתו. התובע נענה בחוזר: "פנייתך התקבלה בהצלחה", אולם הופנה על ידי נציג האתר להסרה באמצעות לחיצה על מקש "unsubscribe from this list" בתחתית ההודעה. התובע לא לחץ על הסרה באמצעות מקש ההסרה בגוף ההודעות, ומשלוח ההודעות נמשך.

4. התובע טוען כי לחיצה על מקש "ההסרה" בגוף ההודעה אינו מבין דרכי ההסרה המנויות בחוק מונה, ועלולה הייתה לחשוף אותו לסיכון של הידבקות ב"וירוס" ולהציפו למפרסמים אחרים. בנוסף טוען התובע כי הנתבעת לא עמדה בסעיף 30א(ה1) בכך שלא פרסמה את שמה, כתובתה ודרכי ההתקשרות עמה בהודעות שקיבל מאז יום 28.10.14, מה שגרם לו לטעות בזהות המפרסם ולהגשת כתב התביעה נגד נתבעים אחרים ולצורך בתיקון כתב התביעה פעמיים.

5. הנתבעת טוענת מנגד כי לא הפרה את החוק וכי התובע עושה שימוש לרעה בהליכי משפט פועל בחוסר תום לב ומציג מערכת עובדתית מסולפת. לטענת הנתבעת התובע נרשם בעצמו לאתר, חזר ונרשם אף שהוסר, ולא פעל להסרתו על ידי לחיצה פשוטה על מקש ההסרה בגוף ההודעה, כפי שעשה בשנת 2012 והיא עותרת לדחיית התביעה ולחיוב התובע בהוצאות לדוגמא.

6. הנתבעת טוענת שרכשה את אתר "קליקה" יחד עם מאגר לקוחות האתר. לכתב ההגנה צורפה חשבונית על תשלום בגין רכישת האתר מיום 18.12.2012. לטענת הנתבעת היא פועלת באמצעות מערכת דיוור של חברת "mailchimp" מהמובילות בתחומה, הכוללת מערכת הדיוור אוטומטית הפועלת רק על פי הרשמה מוקדמת של הנמען וכן מערכת הסרה מתקדמת, פשוטה ויעילה החסינה ממפגעים ובגין כך היא משלמת סכומי כסף גבוהים. לטענת הנתבעת משלוח הודעות הפרסום והשיווק של החברות המתקשרות עמה נעשה ללקוחות הנמענים באישורם ותחת רישומם, ולא נתקבלה נגדה כל תביעה בעניין נשוא התביעה.

7. לגוף העניין נטען כי התובע נרשם מיוזמתו בשנת 2012 לדיוור באתר ומסר את פרטיו, ורק בסיום ההרשמה, באישורו המוקדם של התובע, נשלחו אליו הודעות. התובע הסיר את עצמו בשנת 2012 על ידי לחיצה על מקש ההסרה בהודעה, אולם לטענת הנתבעת, בהסתמך על נספח ב' לכתב ההגנה, התובע שב ונרשם לאתר ביום 21.10.2014 בשעה 16:11. על אף שהיה בידי התובע להסיר את עצמו מרשימת הדיוור בלחיצה על הכיתוב "הסרה" בתחתית כל הודעה, התובע בחר שלא לעשות כן ופנה ביום 23.10.2014 בהודעה אלקטרונית חוזרת לדוא"ל שקיבל. בהסתמך על נספחים ב', ג' ו-ג'2'



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

לכתב ההגנה, טוענת הנתבעת כי היא הסירה את התובע ביום 23.10.2014 בשעה 19:10, אלא שביום 24.10.14 שב התובע ונרשם לאתר.

8. הנתבעת מלינה על כך שהתובע בחר לא להסיר את עצמו בדרך הפשוטה של המערכת באמצעות לחיצה על כפתור "unsubscribe from this list" בגוף ההודעה, כפי שעשה בשנת 2012. במקום זאת, טוענת כי התובע היתמם ושלח דוא"ל חוזר במלל, אף שידע שלא ניתן להסיר עצמו על ידי השבה לדוא"ל שנשלח ועל אף רשום בהודעה בבירור DONOTDISPLAY.

הנתבעת מוסיפה וטוענת כי אף שהובהר לתובע, לאחר שפנה ביום 11.11.2014 דרך האתר ל"צור קשר", כי עליו ללחוץ על מקש ההסרה שבתחתית ההודעה, התובע לא עשה זאת. בכך טוענת הנתבעת פעל התובע בחוסר תום לב, במטרה לצבור הודעות וליצור נזק מלאכותי מנופח.

9. הצדדים העידו בדיון וחידדו משנתם, איש איש לטענותיו. נציג הנתבעת הציג בדיון באמצעות מחשב נייד רישומי מסך של מערכת האתר לגבי התובע וכן הדגים את אופן ביצוע הרשמה לאתר ואת דרך ההסרה של הנמען באמצעות לחיצה על מקש ההסרה ודרך ההסרה שמבוצעת באמצעות הנתבעת.

דיון והכרעה

10. אין מחלוקת בין הצדדים כי הנתבעת שיגרה את ההודעות מושא התביעה לתובע, אשר על פי תוכן מהוות "דבר פרסומת" כמשמעות המונח בסעיף 30א לחוק התקשורת בהיותן: **"מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת"**.

שיגור "דבר פרסומת" כמשמעות המונח בחוק התקשורת, מחייב, על פי סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת, קבלת הסכמה מפורשת ומראש של הנמען. הנטל להוכיח הסכמה מפורשת זו, מראש ובכתב, מוטל על הנתבעת.

11. השאלה הראשונה הטעונה הכרעה אפוא היא האם התובע נרשם לאתר הנתבעת ואישר משלוח ההודעות לכתובת המייל שלו. במחלוקת זו, לאחר שבחנתי את העדויות ואת טענות הצדדים בכתבי הטענות על נספחים, הגעתי לכלל דעה, לקבל את טענת הנתבעת ובהסתמך על נספחים ב', ג' ו-ג'2' לכתב ההגנה, לקבוע כי התובע לאחר שהיה רשום בשנת 2012 לאתר והסיר עצמו מרשימת התפוצה של האתר בשנת 2012, נרשם לאתר ביום 21.10.2014 בשעה 16:11, טרם משלוח ההודעה הראשונה מושא התביעה, ולאחר שהתובע הוסר לבקשתו ביום 23.10.2014 שעה 19:10 מרשימת התפוצה של האתר, שב התובע ונרשם לאתר ביום 24.10.2014.

12. התובע טען כי לא נרשם לאתר, כפר בנספחים ב', ג' ו-ג'2' לכתב ההגנה והוסיף וטען בעדותו כי מסמכים אלה הם פיקציה ופעולה פנימית של הסרה והרשמה מהכתובת אליו שוגרו ההודעות אליו בשנת 2012 לכתובת ממנה הוחל בשיגור ההודעות אליו בשנת 2014 (עמ' 5 שו' 27). עוד טען התובע כי



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 14-12-8336 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

המסמכים אינם מתייחסים לאתר "קליקה", ויתכן שמדובר ברישומי לאתר אחר (עמ' 5 שו' 28-29 ועמ' 6 שו' 1). לא מצאתי לקבל טענות אלה.

מטעם הנתבעת הופיע בדיון, מר אמיר מועלם, הבעלים של הנתבעת והאחראי על הדיוור (עמ' 6 שו' 18 ו-26). מר מועלם הבהיר כי רשימת הדיוור של האתר מורכבת מרשימת גולשים שנרשמו מיוזמם לרשימת התפוצה ומאשרים, על ידי סימון "ויי", כל שלב משלבי ההרשמה בטרם נשלחים אליהם הודעות (עמ' 6 שו' 28-29). מר מועלם, שעל פי עדותו, הקים את אתר "בסטורס" ובעל מומחיות בתחום האינטרנט (עמ' 6 שו' 18-19) הבהיר בעדותו כי לא ניתן לשנות את רישומי האתר, וגם כשהודעות משוגרות מכתובות דואר אלקטרוני שונה של הנתבעת הן משוכפלות, אולם לא ניתן לערוך מחדש (עמ' 7 שו' 2-5). עדות זו לא נסתרה. התרשמתי מעדותו של מר מועלם, מכנותה ואחידותה ומצאתי לקבלה ולהעדיפה על פני עדות התובע, שלא נמצאה אחידה בעניין הטענה להרשמתו לאתר בשנת 2012. זאת, לאחר שהתובע טען בדיון שלא נרשם לאתר בשנת 2012, עת שבכתב התביעה המקורי שהגיש אישר שהיה רשום לאתר. בנוסף, מר מועלם הציג במחשב הנייד שלו בדיון את רישום התובע באתר, עם פרטי כתובת הדוא"ל שלו ביום 21.10.14, רישום על הסרת התובע ביום 23.10.2014 ורישומי מחדש של התובע ביום 24.10.2014 וכן הדגים במחשב הנייד שלו סימולציה של אופן ההרשמה לאתר (עמ' 7 שו' 7-10), הנחזה להיות כאופן רישום התובע בנספחים ב' ו-ג' לכתב ההגנה. על פי עדותו של מר מועלם, שם המערכת הוא "admin", שם המופיע לצד רישום ההסרה של התובע ביום 23.10.2014 בנספח ב' לכתב ההגנה וכן בתחתית נספחים ג' לכתב ההגנה, הכולל, בין היתר, בדף מס' 9 תיעוד של הסרת התובע מרשימת התפוצה לאתר בדיוק ביום ובשעה המצוינים בנספחים ב' ו-ג' לכתב ההגנה. יאמר עוד, כי בנספח ג' לכתב התביעה מצוין כי התובע הוסר ביום 15.04.2015, מועד משלוח ההודעה האחרונה מושא התביעה, מה שיש אף בו לתמוך בקבלת רישומי הנתבעת.

13. נספחים ב', ג', ג' לכתב ההגנה, יחד עם מסך האתר כפי שהוצג בדיון, הדגמת אופן ההרשמה וההסרה על ידי הנתבעת בדיון ועדותו של נציג הנתבעת, מלמדים כי התובע נרשם לאתר טרם משלוח ההודעה הראשונה בשנת 2014 ולאחר שהוסר, שב ונרשם לאתר.

בהקשר זה ייאמר עוד כי בית משפט זה אינו כבול בדיני הראיות ובסדרי הדין הנוהגים בתביעות אזרחיות (ראה סעיף 62 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984; תקנות 9 ו-13(א) לתקנות שיפוט בתביעות קטנות (סדרי דין), התשל"ז-1976). כך שניתן להגמיש את הדרישות הראייתיות לגבי קבלת נספחים ב'-ג' לכתב ההגנה, אף אם הם אינם ממלאים אחר כל התנאים הנדרשים לראות בהם כ"רשומה מוסדית".

14. לכך יש להוסיף כי התובע מאשר שמאז הסיר עצמו בשנת 2012 מרשימת התפוצה של האתר, לא קיבל דברי פרסומת עד ליום 21.10.2014, הוא המועד בו על פי נספח ב' לכתב ההגנה נרשם התובע לאתר. התובע קיבל ארבע הודעות מאתר קליקה בשנת 2012. בעוד שבעדותו טען התובע כי לא נרשם לאתר בשנת 2012 (עמ' 5 שו' 19), בכתב התביעה המקורי שהוגש על ידי התובע טען התובע "בשנת 2012 הייתי רשום לרשימת התפוצה של אתר קליקה (לא זוכר מדוע והאם נרשמתי) (עמ' 2 שורה



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

ראשונה). כתב התביעה אינו עוסק בהודעות משנת 2012, כך שאינני נדרשת להכרעה בשאלה האם רישום התובע לאתר בשנת 2012 נעשה על דעתו. אולם, די שייאמר שהתובע עצמו אישר כי היה רשום לאתר בשנת 2012 והסיר את עצמו אותה השנה, לאחר שלחץ על מקש "ההסרה" בתחתית ההודעה, ומשלוח ההודעות פסק עד למשלוח ההודעה הראשונה מושא התביעה ביום 21.10.2014 בשעה 11:30.

ההודעה הראשונה מושא התביעה נשלחה לתובע ארבע עשר דקות לאחר שהתובע, על פי נספח ב' לכתב ההגנה נרשם לאתר. בכך יש לתמוך בטענת הנתבעת כי התובע שב ונרשם לאתר ביום 21.1.2013 שעה 11:16, קודם למשלוח ההודעה הראשונה מושא התביעה (שנשלחה בשעה 11:30 של יום 21.10.2014), ולהסביר את העובדה כי במשך כשנתיים וחצי מאז הוסר התובע בשנת 2012 מרשימת הדיור של האתר, לא נשלחו לתובע הודעות נוספות אלא לאחר הירשמו לאתר ביום 21.10.2014.

15. נתתי דעתי לכך שהנתבעת לא הציגה פלט מחשב המאשר את הרשמת התובע לאתר בשנת 2014, דוגמת פלט אישור הרישום שבוצע על ידי התובע בחודש דצמבר 2015, במסגרת ניסיונותיו לאיתור מפעיל האתר לצורכי התביעה. אולם לא מצאתי לגרוע בכך ממסקנתי כי התובע נרשם לאתר בטרם נשלחה ההודעה הראשונה בשנת 2014, ושב ונרשם לאתר יממה לאחר שהוסר. זאת, לאור קבלתי את נספחים ב'-ג' לכתב ההגנה, הצגת רישום התובע לאתר במסך המחשב הנייד של נציג הנתבעת בדיון, הדגמת אופן ההרשמה לאתר בדיון ועדות נציג הנתבעת, שלא נסתרה, כי לא ניתן לשנות את רישומי המחשב (עמ' 7 שו' 4 ושו' 10-11 וכן עמ' 8 שו' 26-28).

16. בדיון נחקר מר מועלם ונשאל האם הזנת כתובת אלקטרונית באתר מכניסה ישירות לרשימת התפוצה. בתחילת דבריו העיד מר מועלם כי מרגע שמוזנת כתובת באתר נכנסים לרשימת התפוצה, ללא צורך באישור ההזמנה (עמ' 8 שו' 10-12 ושו' 14-15), אולם ביקש הפסקה על מנת לבדוק את העניין, לאור קיומם של מספר אתרים לנתבעת. לאחר שובו תיקן מר מועלם את דבריו והבהיר כי לא די בציון כתובת הדוא"ל של הנרשם, אלא על הנרשם לאשר את ההרשמה (עמ' 8 שו' 21-22, ושו' 32-31) כשלבדבריו: "אני שוב אומר כי בדקתי ולא די בלרשום את כתובת המייל אלא צריך לאשר את ההרשמה. אני לא חזרתי בי משום דבר. זה נאמר לאחר שבדקתי" (עמ' 8 שו' 31-32). עדות זו אף מתיישבת עם אופן ההרשמה לאתר כפי שהוצג בדיון במחשב הנייד של נציג הנתבעת.

בכתב התביעה המתוקן לא נטען כי ההרשמה כללה מסירת כתובת ולא אישור הרשמה לאתר, ולא מצאתי לדון את מר מועלם לכף חובה, משבחר לתקן את תשובתו לאחר הפסקה ובדיקת העניין.

17. הנתבעת הסירה את התובע מרשימת התפוצה על פי רישומי המערכת (נספחים ב'-ג' לכתב ההגנה) ביום 23.10.2014 בשעה 19:10 AM, לטענת התובע בעמ' 4 לכתב התביעה הוא ביקש את הסרתו בשעה 4:48 PM של אותו היום, לאחר מועד ההסרה, על ידי משלוח הודעה חוזרת לכתובת ממנה התקבלה הודעת הפרסומת. בהקשר זה העיד מר מועלם, נציג הנתבעת כי התובע ביקש להסיר את עצמו קודם לפנייתו בהודעה החוזרת (עמ' 9 שו' 11). דברי נציג הנתבעת מוצאים תימוכין בהודעה



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

במייל חוזר שנשלחה על ידי התובע, על פי הנטען בכתב התביעה המתוקן 2, ביום 22.10.2014 בהודעה חוזרת לכתובת דואר אלקטרוני של הנתבעת ממנה שוגרה ההודעה. (נספח 4 לכתב התביעה המתוקן).

18. מכאן, ולאור מסקנתי כי התובע נרשם ביום 21.10.2014 לאתר, ושב ונרשם לאתר לאחר הסרתו ביום 24.10.2014, אין לומר כי הנתבעת שיגרה לתובע את ההודעות מושא התביעה ללא הסכמת התובע.

19. אלא שלא מדובר בהסכמה לעולמי עד, וגם נמען שהסכים לקבל דברי פרסומת רשאי לבקש הסרתו. בהקשר זה קובע סעיף 30א(ד) לחוק התקשורת כדלקמן: **"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"** (ההדגשות אינן במקור - א"ב).

20. אין מחלוקת כי ההודעות ששוגרו לתובע כללו אפשרות הסרה על ידי לחיצה על מקש ההסרה "unsubscribe from this list" בגוף ההודעה. אין גם מחלוקת כי התובע לא לחץ על מקש ההסרה בגוף ההודעה לצורך מתן הודעת סירוב, לאחר שנרשם מחדש לאתר ביום 24.10.2014. במקום לחיצה על מקש ההסרה, התובע שלח בקשות חוזרות להסרתו מרשימת התפוצה בדואר חוזר (השב) לכתובת הדואר "support@clica.co.il" ממנו שוגרו ההודעות אליו. התובע אף שלח הודעה אלקטרונית חדשה ביום 09.11.2014 לכתובת דואר "זו בה ביקש הסרה, וביום 11.11.14 לאחר שמשלוח ההודעות לא פסק, לחץ התובע על לשונית "צור איתנו קשר" באתר, השאיר את פרטיו וביקש את הסרתו. במענה הופנה התובע על ידי נציג האתר, בהודעה אלקטרונית חוזרת להסרה מרשימת התפוצה באמצעות לחיצה על כפתור ההסרה בתחתית ההודעה (נספח 28 לכתב התביעה). התובע עמד בסירובו לדרך זו של ההסרה, שלח ביום 16.11.2014 הודעה לנציג האתר שהפנה אותו להסרה באמצעות מקש ההסרה בגוף ההודעה, בקשה להסרה במיילים "בבקשה תסיר אותי" (נספח 33 לכתב התביעה), אולם לא הוסר ומשלוח ההודעות נמשך.

21. התובע טען כי דרך זו של הסרה מרשימת התפוצה באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בהודעות הפרסומת מנוגדת ללשון החוק, וכי הוא לא ביצע הסרה בדרך זו מחשש להשתלטות וירוס על המחשב שלו וחשיפתו למפרסמים אחרים. ייאמר כעת כי ההודעות מושא התביעה נשלחו מאתר "קליקה" אליו היה התובע רשום בשנת 2012 ואותו הכיר התובע. בנוסף, חשש זה, לו טוען התובע, אינו עולה בקנה אחד עם הסרת התובע עצמו מרשימת התפוצה של האתר בשנת 2012 באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה. לדברי התובע בעדותו "פעם לפני שנים תמיד לחצתי על הסרה וכעת תיבת הדואר שלי נראית כזירת שיווק אחת גדולה ואיני עושה זאת יותר" (עמ' 6 שו' 8-6). אלא שהתרשמתי כי מדובר בהסבר דחוק, שלא הוצגה לו תשתית ראייתית. התובע אישר בעדותו כי כבר בשנת 2012



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

הגיש תביעה לפיצויים מכוח חוק התקשורת (עמ' 10 שו' 24) ומאז הגיש עוד שתיים או שלוש תביעות (עמ' 10 שו' 24 ו-28). כך שלא ניתן לקבל את עדותו: "בשנת 2012 הייתי תמים. לא הכרתי את חוק הספס. כל אחד ששלח לי... נהגתי לעשות הסרה באופן ששלחו לי וצילמתי את המסך. אחרי זה התחלתי לקבל הרבה הודעות" (עמ' 10 שו' 22).

22. משהגעתי לכלל דעה כי התובע נרשם לאתר ביום 21.10.2014, הוסר לבקשתו ביום 23.10.2014 ושב ונרשם לאתר ביום 24.10.2014, יש טעם לפגם בהתנהגותו זו של התובע, אשר כפר בעצם הרשמתו לאתר ולא סיפק כל הסר להרשמתו החוזרת. בהרשמתו החוזרת של התובע יממה לאחר שהוסר, יחד עם הימנעות התובע מהסרתו מרשימת התפוצה באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעות, תרם התובע תרומה ממשית למשלוח ההודעות אליו עד לכדי מעל 150 הודעות פרסומת נוספות, ובכך לטעמי נהג בחוסר תום לב.

שותפה אני לדעה שהובעה בפסיקה לפיה גם על תובע על פי חוק התקשורת מוטלת החובה לנהוג בתום לב. בנוסף, לעמדתי, הדעת אינה נוחה מתובע ששב ונרשם לאתר, לאחר שהוסר, ואף שהוא מכיר את האתר ואת פרסומיו ויכול להסיר את עצמו, בעצמו, מרשימת התפוצה על ידי לחיצה על מקש ההסרה, הוא אינו עושה זאת. עם זאת, כפי שנקבע מפי כב' השופט רובינשטיין בפסקי הדין המנחים בעניין רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (4.8.2014) ו-רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון (27.7.2004) (להלן בהתאמה: "עניין חזני" ו"עניין גלסברג") חוק התקשורת אינו מטיל חובה על נמען לפעול להסרת דברי פרסומת, ומקום בו השולח מאפשר לנמען הסרה מרשימת התפוצה, אלא שהנמען אינו מסיר את עצמו מרשימת התפוצה, אין הדבר "מכשיר" את הפרות השולח, ואין הדבר, שולל מהנמען פיצוי.

בהימנעות הנמען משיגור הודעת סירוב, ניתן לראות משום חוסר תום לב וגילוי דעת הנמען כי הוא אינו רואה בפרסום משום מטרד משמעותי, והתנהגותו זו תבוא בחשבון בבחינת השיקולים שישקלו בעת קביעת שיעור הפיצוי.

23. מהעבר השני אין לקבל את עמדת הנתבעת לפיה היה על התובע להסיר את עצמו מרשימת התפוצה של האתר באמצעות לחיצה על מקש ההסרה "unsubscribe from this list" שבגוף ההודעה. אף שמהדגמת אופן ההסרה בדרך זו, במחשב הנייד של נציג הנתבעת, ניתן ללמוד כי מדובר בדרך הסרה פשוטה. מהעדויות עולה כי הנתבעת ידעה על בקשת התובע להסירו מרשימת התפוצה, למצער מהמועד בו פנה התובע לנתבעת ביום 11.11.2014 באמצעות "צור קשר" באתר האינטרנט וביקש את הסרתו (נספח 28 לכתב התביעה). אלא שהנתבעת לא הסירה את התובע מרשימת התפוצה של האתר, והפנתה אותו, להסרה, בעצמו, באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה, ולא פעלה להסרתו גם לאחר שהתובע שב ופנה בבקשה להסרה ביום 16.11.2014, בהודעה אלקטרונית חוזרת להודעה שנשלחה אליו מעובד הנתבעת (נספח 33 לכתב התביעה). מאז יום 11.11.2014 שוגרו לתובע למעלה מ-100 הודעות נוספות.



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

24. מר מועלם, נציג הנתבעת, טען בעדותו כי אין לנתבעת מניעה להסיר לקוח המבקש הסרה, ומדבריו בעדותו עולה כי בעוד שפעולת ההסרה של הנמען באמצעות מקש ההסרה פשוטה, ביצוע הסרה באמצעות הנתבעת היא פעולה מורכבת המצריכה את נתוני הקוד הסודי שנועד לשמור על רשימת התפוצה, כשהוא מסונכרן לטלפון הנייד (עמ' 7 שו' 24-25). לכן, הבהיר מר מועלם בעדותו כי הנחה את עובד הנתבעת אליו פנה התובע ביום 11.11.2014, להפנות את התובע להסרה באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה, וכדבריו: "אמרתי למיידן שאני לא יכנס כל פעם ואסיר מישהו שנרשם כל פעם מחדש אמרתי לו לענות שיעשה זאת בעצמו. מה גם שכדי להיכנס כל פעם ולהסיר מישהו צריך קוד מסוים ששומר על רשימת הדייור שלי" (עמ' 7 שו' 25-28). אלא שבהמשך דבריו של מר מועלם בעדותו התברר כי הפניית התובע להסרה באמצעות לחיצה על מקש ההסרה, נובע ממדיניות הנתבעת כלפי נמען שחוזר ונרשם לאחר שהוסר. מר מועלם הוסיף העיד: "...אני אומר שוב הסרתי אותך וחוזר ואומר כי אנו כחברה אנו לא נבזזו זמן על גולש שברור לנו מהקשת שמו בגוגל במי מדובר ומה מטרתו. אם אני מסיר מישהו והוא נרשם שוב מדוע שאסיר אותו" (עמ' 8 שו' 29). לדברי מר מועלם, אף חברה לא מסירה לקוחות ומדיניות הנתבעת היא להסיר לקוח פעם אחת ולאחר שהוסר שוב ולא מסירים, וכך מצוין בתקנון האתר (עמ' 9 שו' 11-14, שו' 30-32 ועמ' 10 שו' 1).

התנהלות זו של הנתבעת, וסירובה להסרת נשגר שנרשם שוב, תוך הפנייתו להסרה עצמית באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה, אינה עולה בקנה אחד עם חוק התקשורת.

25. סעיף 30א(ד) לחוק התקשורת קובע **"הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען"**. בהתאם לסעיף 30א(ה)(1)(ג) לחוק, על מפרסם המשגר דבר פרסומת לציין: **"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"** (ההדגשות של הח"מ - א"ב). שילוב הוראות אלה מלמד כי לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה אינו מבין דרכי ההסרה שנמנו בסעיף 30א(ד) לחוק, היינו- **"בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת"**. אף שמדובר בדרך הסרה "שהיא פשוטה וסבירה בנסיבות העניין", כאמור בסעיף 30א(ה)(1)(ג) רישא לחוק התקשורת, לגבי דברי פרסומת ששוגרו באמצעות הודעה אלקטרונית, הסרה בדרך לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה, אינה באה בגדר **"כתובת תקפה ברשת האינטנט למתן הודעת סירוב"**, כאמור בסעיף 30א(ה)(1)(ג) סיפא לחוק, והיא אינה מבין הדרכים הקבועות בחוק התקשורת להסרת הודעות ששוגרו כהודעה אלקטרונית.

26. בהקשר להודעות פרסומת ששוגרו בהודעת מסר, בהתייחס לסעיף 30א(ד) לחוק התקשורת בשילוב עם הוראות סעיף 30א(ה)(1)(ב) לחוק הקובע: **"מפרסם המשגר דבר פרסומת באמצעות הודעת מסר קצר יציין בדבר הפרסומת רק את שמו ואת דרכי יצירת הקשר עמו לצורך מתן הודעת סירוב"**, קבע כב' השופט טל חבקין בעניין ת"ק (ת"א) 30204-08-14, **ציפורה הולנדר נ. דונה גיי בע"מ**



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

5.7.2015) כדלקמן: "שני סעיפים אלה נועדו להקל על הנמען לבקש להסירו מרשימת התפוצה בהיותם מחייבים את השולח לאפשר את ההסרה בדרך הכרוכה במינימום משאבים וסיכון: לא באמצעות לחיצה על קישורית (שעלולה להיות נגועה בוורוס), אלא בדרך פשוטה שבה נתקבלה ההודעה (משלוח הודעת מסר קצר או דואר אלקטרוני, לפי העניין)".

אותה מסקנה יש להחיל, ביתר שאת לגבי משלוח דברי פרסומת בהודעה אלקטרונית, לגביהם מחויבת הנתבעת, בהתאם לסעיף 30א(ה)(1)(ג) לחוק התקשורת, לציין בדבר הפרסומת "כתובת תקפה של המפרסם ברשת האינטרנט לצורך מתן הודעת סירוב". מכאן, שדרישה להסרה באמצעות לחיצה על מקש ההסרה, לבד משאין לחייב בה את הנמען, אינה נכללת בדרך שנקבעה בחוק, הקובע דין ספציפי להסרה של הודעות אלקטרוניות.

27. עם כל אי הנוחות שיש לנתבעת בהסרת נמען המבקש הסרה, והגם שמדובר בנמען שחזר ונרשם לאתר יממה לאחר הסרתו, שומה היה על הנתבעת להסיר את התובע משפנה אליה בבקשת הסרה, ולא להתעלם מבקשתו ולהפנותו להסרה בעצמו, באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה. ביתר שאת, משנמצא כי התובע פנה לנתבעת ביום 9.11.2014 בבקשה להסרה במשלוח הודעה אלקטרונית חדשה לכתובת המייל support@clica.co.il, אותה מפרסמת הנתבעת ככתובת האתר להתקשרות (ראה נספח ו' לכתב התביעה), ולאחר שפניית התובע להסרה ביום 11.11.2014 באמצעות "צור קשר" באתר נתקבלה על ידי הנתבעת. התעקשות הנתבעת אינה במקומה ואינה עולה בקנה אחד עם לשון החוק.

טענת הנתבעת בדיון כי היה על התובע להודיעה כי אינו מתכוון לבצע את הנחיית עובד הנתבעת ולהסיר עצמו באמצעות מקש ההסרה, אין לה מקום, משהתובע, שלח ביום 16.11.2014 הודעה אלקטרונית חוזרת (השב) להודעה שקיבל מעובד הנתבעת ובה ביקש "בבקשה תסיר אותי" (ראה נספח 33 לכתב התביעה).

28. אוסיף כי אין לקבל את טענת הנתבעת כי התובע שלח את בקשת הסירוב בהודעה אלקטרונית חוזרת (השב) לכתובת הדואר האלקטרוני ממנו נשלחה ההודעה, בידעו כי הודעות חוזרות אלה לא מגיעות לייעדן וכך הדבר במרבית חברות הדיוור (עמ' 9 שו' 19-21). בהקשר זה אני שותפה לדברי בית המשפט בת"ק (ת"א) 40520-03-12 סולומון נ' גלובוס פבלישר עיתונות (1983) בע"מ (22.7.2012) שקבע: "משנשלחה הודעת פרסומת מכתובת דוא"ל מסוימת, אין זה מופרך כי מקבלה יחזיר בהודעה משלו באמצעות "השב". אם תיבת הדוא"ל שאצל הנתבעת איננה ערוכה או מסוגלת לקבל את הודעת הנמען, המוטרד - על הנתבעת למצוא לכך פתרון מחשובי מתאים חלף הטלת האחריות על הנמען. בפרט ובמיוחד כאשר באף לא אחת מהודעות הפרסומת נאמר כי הכתובת ממנה נשלחה איננה כתובת גם להחזרת הודעות".



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 14-12-8336 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

29. ולעניין הפיצוי, סעיף 30א(י) לחוק התקשורת מסמיך את בית המשפט במקרה של הפרת הוראות חוק התקשורת, לפסוק פיצויים לדוגמה ללא הוכחת נזק, בסכום שאינו עולה על 1,000 ₪ בשל כל דבר פרסומת שקיבל הנמען בניגוד להוראות חוק התקשורת. מדובר ברף העליון, ואין משמעות הדבר שכל אימת שיופר החוק יהיה התובע זכאי לתשלום זה.

30. בנוגע לפסיקת שיעור הפיצוי נקבע בסעיף 30א(י3) לחוק התקשורת כדלקמן: **"בבואו לקבוע את גובה הפיצויים לדוגמה, יתחשב בית המשפט, בין השאר, בשיקולים המפורטים להלן, ולא יתחשב בגובה הנזק שנגרם לנמען כתוצאה מביצוע ההפרה: (א) אכיפת החוק והרתעה מפני הפרתו; (ב) עידוד הנמען למימוש זכויותיו; (ג) היקף ההפרה"**. בעניין השיקולים שעל בית המשפט לשקול לעניין גובה הפיצוי לדוגמה, קובעת הפסיקה המנחה **בעניין חזני ובעניין גלסברג** כי יש לבחון את תכלית החוק: אכיפה והרתעה אפקטיבית ועידוד הגשת תביעות מצד אחד, יחד עם מידתיות מצד שני. לשם כך יש לשקול את נסיבות ביצוע ההפרה, את תוכן הפרסום (אם הוא פוגעני אם לאו); את התנהגות הנתבע; את הרווח הצפוי לו מן הפרסום (ככל שניתן להעריכו); את מספר דברי הפרסומת שנשלחו לתובע (ואותן בלבד), וכמה הודעות נשלחו לכל כתובת (אם מדובר במשלוח בודד לכל כתובת או בהרה חוזרת ונשנית). בנוסף, על הפיצוי להיות מידתי, ולא מעבר לנדרש לשם השגת תכליות החוק, והוא נועד לכוון את התנהגות המפרסם, באופן שפרסום עתידי במתכונת זו יהיה בלתי כדאי עבורו.

31. במסגרת השיקולים שנקבעו בפסיקה המנחה יש להבחין גם בין משלוח דברי פרסומת ללא הסכמת הנמען, לבין משלוח דברי פרסומת לאחר שהתבקשה הסרה. המקרה הראשון הוא חמור יותר, ומיגורו הוא ביסוד תכלית החוק. בעניין זה אני מאמצת את האבחנה שעשה כב' השופט חבקין בת"ק (ת"א) 44069-09-14 **זילברג נ' קנייה טובה באינטרנט בע"מ** (11.3.15) בין מקרה בו משלוח דברי פרסומת נעשה ממקור לא ידוע לנמענים שלא הביעו עניין בכך, לבין משלוח דברי פרסומת לנמענים שנתנו בעבר הסכמה לקבלם, יודעים איך ליצור קשר עם השולח ובשלב מסוים החליטו שאינם מעוניינים עוד וביקשו להסירם מרשימת התפוצה אך המשיכו לקבל דברי פרסומת. במקרה הראשון; כשהות השולח אינה ידועה, הסרה באמצעות לחיצה על קישור או באמצעות השבה חוזרת עלולה לחשוף את הנמען לסיכונים, בהעדר ידיעה מיהו הגורם האחראי למשלוח, ומה תהיה התוצאה של אותה פעולה. במקרה השני; למרות שמדובר בהפרת החוק, ניתן ככלל לגלות גישה סלחנית יותר כלפי שולח שהמשיך לשלוח דברי פרסומת על אף שנתבקש להפסיק זאת. שכן בשלב כלשהו הנמען הסכים לקבל ההודעות, הוא יודע את זהות השולח וכי ההודעות אינן מסוכנות, ולכן יכול להסיר את עצמו מרשימת התפוצה. אולם, התעלמות מכוונת של שולח מבקשת ההסרה של הנמען, והמשך שיגור ההודעות תהא נסיבה לחומרת השולח.

32. במקרה זה, המטרה חינוכית הרתעתית ואכיפתית של בלימת תופעת משלוח דברי פרסום ללא כל רשות, אשר עמדה לנגד עיני המחוקק בקביעת פיצוי לדוגמה ללא הוכחת נזק, מתקיימת בעוצמה נמוכה, משקבעתי כי משלוח ההודעות מלכתחילה היה בהסכמת התובע וכי כישלונה של הנתבעת היה בכך שלא הסירה את התובע מרשימת התפוצה, אף שידעה כי התובע מבקש הסרה, לצד חוסר תום



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 8336-12-14 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

הלב של התובע ויכולתו של התובע שחזר ונרשם לאתר לאחר הסרתו, להסיר את עצמו באמצעות לחיצה על מקש ההסרה בגוף הודעה. נסיבות אלה מצדיקות לחייב את הנתבעת בתשלום פיצוי לדוגמה ללא הוכחת נזק לתובע, אך לא בשיעור המרבי או בשיעור קרוב לו.

33. עניין לנו בתובע שנרשם לאתר בשנת 2012 ובהמשך, לאחר הסרתו, חזר ונרשם לאתר ביום 21.10.2014 ושוב, יממה לאחר שהוסר, שב ונרשם לאתר ביום 24.10.2014. כך שמדובר במקרה בו התובע שיודע את זהות האתר השולח וכי ההודעות אינן מסוכנות, ולכן היה בידי התובע, להסיר את עצמו מרשימת התפוצה על ידי לחיצה על מקש ההסרה בגוף ההודעה. כך פעל התובע עת הסיר את עצמו מרשימת התפוצה של האתר בשנת 2012 וכך היה בידי לעשות, גם אם לא מוטלת עליו חובה בדיון, לגבי ההודעות שקיבל מאותו האתר מאז חודש אוקטובר 2014.

בהקשר זה, יש להבחין בין איתור השולח לצורך משלוח הודעת הסרה, לבין זהות הגורם המפעיל את אתר השולח לצורך הגשת תביעה. כך שאין בכך שהתובע הגיש את התביעה כנגד הנתבעת דן רק לאחר שתבע נתבעות אחרות, לתמוך בטענה כי התובע לא ידע את זהות השולח. יש לזכור כי התובע נרשם לאותו אתר שלוש פעמים, ולטענתו פנה בבקשה להסרה בעשר הזדמנויות וב-6 דרכים שונות. יתרה מזו, בהודעות שנשלחו לתובע בימים 21.10.2014, 22.10.2014 ו-23.10.2014 (נספחים ב3, 5 ו-5ב לכתב התביעה) מצוין שמה של הנתבעת ומשמדובר באותו אתר ואותו תוכן פרסומי, ניתן היה להניח כי גם להודעות שלאחר מכן קשר לנתבעת דן.

34. הרשמתו החוזרת של התובע לאתר, ביום 24.10.2014, יממה לאחר שהוסר על ידי הנתבעת וסירוב התובע להסיר עצמו באמצעות מקש ההסרה בנסיבות המקרה, תרמו למשלוח דברי הפרסומת לתובע, מטום את הכף לחובת התובע בכל הקשור לשיעור הפיצוי שייפסק. לכך יש להוסיף את התרשמותי מנציג הנתבעת בדיון, הבעלים של הנתבעת והאחראי על הדיוור, שלא הבין שהתנהלות הנתבעת והפנייתה את הנמען להסרה באמצעות מקש ההסרה בגוף, גם אם מדובר במי שחוזר ונרשם לאחר הסרתו, אינה עולה בקנה אחד עם הוראות חוק התקשורת וכן את טענת הנתבעת, שלא נסתרה, כי מאז רכשה הנתבעת את פעילות האתר בסוף שנת 2012 לא הוגשו נגדה תביעות על פי חוק התקשורת.

35. מנגד יש לשקול לחומרה כי הנתבעת התעלמה התעלמות עקבית ומכוונת מבקשות ההסרה של התובע מיום 9.11.2014 ומיום 11.11.2014 ולא הסירה את התובע מרשימת התפוצה, וכן את התעקשות הנתבעת על דרך הסרה שאינה מבין האפשרויות הקבועות בחוק. זאת, הגם שהתובע שב ופנה לנציג הנתבעת ביום 16.11.2014, בהודעה חוזרת, בבקשה להסירו (נספח 33 לכתב התביעה). ייאמר כי מאותה עת ועד להודעה האחרונה מושא התביעה מיום 15.04.2015, אין התובע טוען לניסיונות נוספים להסרה וכי מרבית ההודעות נשלחו לתובע לאחר מועד זה.

36. בנוסף, לקחתי בחשבון את כמות ההודעות שנשלחו לתובע, לצד העובדה כי מדובר באתר למשלוח יומי של דברי פרסומת, את בקשות ההסרה הרבות של התובע, בדרכים שונות, את ידיעת



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 14-12-8336 ריכטמן נ' טרוולייק בע"מ

הנתבעת אודות בקשת ההסרה ואי הסרת התובע בפועל וכי מאז יום 16.11.2014 ועד מועד ההודעה האחרונה מושא התביעה ביום 15.04.2015, התובע לא שב ופעל להסרתו מרשימת התפוצה, אף שמרבית ההודעות מושא התביעה מתייחסות לתקופה זו.

37. עוד לקחתי בחשבון את העובדה שבהודעות שנשלחו לתובע מיום 28.10.2014 לא צוין שם הנתבעת, כתובתה ודרכי ההתקשרות עמה, בניגוד להוראות סעיף 30א(ה)(1)(ג) לחוק התקשורת. עם זאת לא מצאתי לקבל את טענת התובע כי מחדלים אלה גרמו לו לטעות בזיהות המפרסם ולהגשת כתב התביעה נגד נתבעים אחרים ולצורך בתיקון כתב התביעה פעמיים. בהודעות שנשלחו לתובע בימים 21.10.2014, 22.10.2014 ו-23.10.2014 (נספחים 3, 5 ו-5 לכתב התביעה) מצוין שמה של הנתבעת. דברי הפרסומת המאוחרים הם מאותו אתר ובעלי אותו תוכן פרסומי, כך שלא ברור מדוע התובע לא בחן אפשרות להגשת תביעה כנגד הנתבעת מלכתחילה.

סוף דבר

38. אשר על כן, ונוכח נסיבותיו המיוחדות של תיק זה כמפורט לעיל ועל בסיס השיקולים כאמור לעיל, ראיתי לפסוק לתובע פיצוי גלובאלי בסכום של 4,000 ₪. סכום זה כולל הוצאות משפט, והוא ישולם לתובע תוך 30 יום מהיום, שאם לא כן, יישא סכום הפרשי הצמדה וריבית כדין מהיום ועד ליום התשלום המלא בפועל.

סכום הפיצוי שפסקתי יש בו איזון ראוי בין תכלית החוק, הרתעה אפקטיבית ומידתיות. תכלית החוק אינה תכלית עונשית, ואני מוצאת כי די בפיצוי שפסקתי להרתיע את הנתבעת מפני הישנות מקרים דומים ולתמרץ אותה לתקן את הטעון תיקון. בנוסף סכום זה הוא בהלימה לנסיבות העניין ונותן ביטוי לאופן התנהלות שני הצדדים, ושל התובע בפרט.

ניתן להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 15 ימים מקבלת פסק הדין.

ניתן היום, י"א ניסן תשע"ו, 19 אפריל 2016, בהעדר הצדדים.

אפרת בוסני, שופטת