



בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 16-01-29441-01 מנשה נ' אספרסו קלאב בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד הרשם הבכיר בנימין בן סימון

תובע ז'ק מנשה

נגד

נתבעים 1. אספרסו קלאב בע"מ
2. אורן טל

פסק דין

1. בפני תביעה כספית לפי סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק התקשורת"), בגין שליחת שתי הודעות דואר אלקטרוני על ידי הנתבעת הכוללות דברי פרסומת בניגוד לחוק.
2. הנתבעת היא חברה העוסקת בשיווק מוצרי קפה.
3. התובע הוא אזרח המחזיק טלפון סלולארי.
4. התובע מסר לבית המשפט במסגרת כתב תביעתו, את פרטי הודעת הדואר האלקטרוני עליהם הוא מלין.
5. לטענת התובע, על הנתבעת לפצותו בגין שליחת פרסומים אליו, מבלי קבלת רשותו, בהתאם לאמור בחוק התקשורת.
6. הנתבעת הכחישה בכתב הגנתה, כי שלחה שני מסרונים פרסומיים (להלן: "המסרונים") אל המספר ממנו התקשר התובע.

דיון והכרעה

7. לאחר הדיון שהתקיים בפני, אני סבור, כי אין מחלוקת עובדתית באשר לעצם משלוח דברי הפרסומת לדואר האלקטרוני של התובע.



בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 16-01-29441 מנשה נ' אספרסו קלאב בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

8. בדיון שהתקיים בפני הודה נציג הנתבעת, כי אין לו יכולת להוכיח שקיבל את הסכמת התובע, כפי שנכתב בפרוטוקול הדיון:
"כרגע אין לי הוכחה לזה שיש את ההסכמה של התובע."
9. ההתפתחויות הטכנולוגיות והשימוש ההולך וגובר בתקשורת האלקטרונית הוליד את התופעה הידועה כ"דואר זבל" קרי, הפצה המונית של הודעות פרסומת בלתי רצויות ובהם הודעות דואר אלקטרוני, הודעות טלפוניות מוקלטות, מסרונים SMS, מכתבי פקסימיליה וכיוצא באלה.
10. ביום 1.12.08 נכנס לתוקף חוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (תיקון מס' 40), התשס"ח-2008, ס"ח 518 הידוע בכינויו "חוק הספאם".
11. תיקון החוק קובע כלל ברירת מחדל שלפיו חל על "מפרסם" איסור לשלוח "דבר פרסומת" (כהגדרתם בסעיף 30א. (א) לחוק) לנמען שלא נתן הסכמתו לכך קודם לכן, בכפוף לחריגים המפורטים בסעיף 30א. (ג) לחוק.
12. סעיף 30א. (ב) לחוק התקשורת קובע את האיסור האמור, וזו לשונו:
"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 או לנמען לשם קבלת תרומה או תעמולה, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן זה, המהווה הצעה להסכים לקבל דברי פרסומת מטעמו, לא תיחשב הפרה של הוראות סעיף זה".
13. סעיף 30א. (ו)(1) לחוק התקשורת קובע, כי מפרסם המשגר דבר פרסומת בניגוד להוראות המנויות בסעיף 30א. (ב) לחוק, עובר עבירה פלילית, שהעונש בגינה הוא קנס, וזו לשונו:
"מפרסם המשגר דבר פרסומת בניגוד להוראות סעיפים קטנים (ב) או (ג), דינו- קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977".
14. סעיף 30א. (ט) לחוק התקשורת אף קובע, שהפרת הוראות סעיף זה היא עוולה אזרחית והוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש] יחולו עליה, בכפוף להוראות סעיף זה.



בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 16-01-29441-01 מנשה נ' אספרסו קלאב בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

15. סעיף 30א. (י) לחוק התקשורת דן בסוגיית הפיצויים וזו לשונו:
" (1) שוגר דבר פרסומת ביודעין בניגוד להוראות סעיף זה, רשאי בית המשפט לפסוק בשל הפרה זו פיצויים שאינם תלויים בנזק (בסעיף זה - פיצויים לדוגמה), בסכום שלא יעלה על 1,000 שקלים חדשים בשל כל דבר פרסומת שקיבל הנמען בניגוד להוראות סעיף זה;
.....
(3) 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;
.....
(5) חזקה על המפרסם ששיגר דבר פרסומת בניגוד להוראות סעיף זה, שעשה כך ביודעין כאמור בפסקה (1), אלא אם כן הוכיח אחרת; ...
16. לצורך שיגור דבר פרסומת נדרשת הסכמתו המפורשת של הנמען, והעובדה שהלה לא ביקש מן המפרסם להסירו מרשימת התפוצה אינה מעלה או מורידה לעניין עצם החבות. בכך אימץ המחוקק את המודל הנהוג באיחוד האירופי, מודל ה-OPT IN לפיו, חל איסור על משלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר אלא אם התקבלה מראש הסכמת הנמען, וזאת בניגוד למודל ה-OPT OUT הנהוג בארצות הברית, לפיו ניתן לשלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר אלא אם הודיע הנמען כי הוא מסרב לקבלן (רע"א 2904/14 זיו גלסברג נגד קלאב רמון בע"מ (פורסם בתקדין, 27.7.14)).
17. בבואו לקבוע את סכום הפיצוי מכוח סעיף 30א. (י) לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982, 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. כמו כן, הפיצוי נועד לתמרץ הגשת תביעות יעילות לפיכך יש לפסוק שכר טרחה והוצאות בסכום שבמכלול יהפוך את הגשת התביעה לכדאית (רע"א 1954/14 אילן חזני נגד שמעון הנגבי (סיתונית מועדון דאיה ורחיפה במצנחים) (פורסם בנבו, 4.8.14, להלן: "הלכת חזני")).
18. באשר לעניין מתן האופציה להסרה, הרי ההלכה היא, כי מתן אפשרות להסרה מרשימת התפוצה, כשלעצמה, אינה מחייבת הקטנת הפיצוי, אך בית המשפט רשאי להתחשב בכך במכלול השיקולים ("הלכת חזני" בעניין זה, שסוכמה ע"י כב' השופט עמית).



בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 16-01-29441-01 מנשה נ' אספרסו קלאב בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

מהכלל אל הפרט - הכרעה

19. הנתבעת שלחה לתובע מסרונים שהם דבר פרסומת. יתר על כן, נציג הנתבעת הודה בפני, כי אין לו הוכחה שהמסרונים נשלחו בהסכמה.
20. בבואי לפסוק פיצוי לתובע, לאחר ששקלתי את מכלול השיקולים אשר פורטו לעיל, אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע סך של 2,000 ₪. על כך תוסיף הנתבעת סך של 1,500 ש"ח להחזר הוצאות התובע.
21. סכום הפיצוי הכולל בסך של 3,500 ש"ח ישולם לתובע בתוך 7 ימים מהמצאה. אחרת יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

ניתן היום, י"ג אלול תשע"ו, 16 ספטמבר 2016, בהעדר הצדדים.

בנימין בן סימון, רשם בכיר