



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קם נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

כפני כבוד הרשם הבכיר בנימין בן סימון

תובע צבי קם

נגד

נתבעת אקסל-מד בע"מ

פסק דין

כללי

1. בפני תביעה כספית לפי סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב - 1982 (להלן: "חוק התקשורת"), בגין שליחת 9 הודעות "דואר זבל" על ידי הנתבעות, הכוללות דברי פרסומת בניגוד לחוק, לכתובת הדואר האלקטרוני שמחזיק התובע.
2. התובע הוא אדם פרטי, עורך דין במקצועו, המחזיק בכתובת דוא"ל באתר – Gmail [tzvikamm@gmail.com](mailto:tzvikamm@gmail.com)
3. התובע הגיש תביעה כנגד שורה של חברות וגופים הפועלים בשמות מסחריים של עסקים המשווקים דירות להשקעה בארה"ב תחת המותג CityR Group ורכישת קרקעות בישראל תחת המותג DeltaR. ואולם בכתב ההגנה המתוקן נטלה חברת אקסל-מד בע"מ אחריות על שליחת ההודעות לתובע וציינה כדלקמן: "על כן, ככל שלתובע קיימת עילה תביעה כלשהי (טענה המוכחשת) הרי שהנתבעת הנכונה והאמיתית הינה אקסלמד, ואת התביעה כנגד שאר הנתבעים יש לסלק לאלתר". לאור נטילת האחריות וכיוון שהתובע לא הוכיח את אחריותם של שאר הגופים (אשר חלק מהם אינם ישות משפטית כלל), קבעתי, כי הנתבעת היחידה שתישאר בתביעה תהיה אקסלמד (להלן: "החברה" או "הנתבעת").
4. התובע מסר לבית המשפט במסגרת כתב תביעתו, את פרטי הודעות ה- "דואר זבל" ואת תאריכי המשלוח (להלן: "ההודעות" או "הפרסומים").



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קס נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

5. לטענת התובע, חלה על החברה חובה לפצות אותו בגין שליחת הפרסומים אליו, כיוון שההודעות נשלחו לתיבת הדוא"ל שברשותו, ללא קבלת הסכמתו המפורשת. התובע אף ציין, כי פנה אל החברה וביקש שלא ישלחו אליו דברי פרסומת. לפיכך הודעות אלו מהוות שיגור דברי פרסומת בהתאם לאמור בחוק התקשורת.
6. החברה, או מי מטעמה, טענה בכתב ההגנה, שהתובע נרשם מרצון וביודעין לרשימת התפוצה של החברה, קיבל הודעות וקיים שיחות טלפון עם נציגים מטעם החברה. לפתע, לאחר מספר חודשים ביום 23.04.16 שלח התובע לחברה מכתב דרישה לפיצוי כספי ומאותו רגע הוסר התובע ממאגר החברה, כדין. לפיכך, מדובר בתובענה צינית וחסרת תום לב, אשר באמצעותה מנסה התובע להתעשר על חשבונה של החברה.

### דיון והכרעה

7. אין מחלוקת עובדתית בין הצדדים באשר לעצם משלוח דברי הפרסומת כהודעות דוא"ל לכתובת הדואר האלקטרוני שמחזיק התובע.
8. בכתב ההגנה המתוקן, התווספה חברת אקסל-מד בע"מ כנתבעת בתיק, וכתב ההגנה הוגש לבית המשפט ביום 20.12.16 צוין כדלקמן:

**"עוד במעמד הרשמתו של התובע באתר אקסלמד, הוצגה בפניו אפשרות ברורה לסרב לקבל דברי דואר ופרסומות מטעמה, אולם התובע לא עשה כן ובכך למעשה הסכים לקבלת אותם דברי דואר".**

9. בכתב התביעה המתוקן, שהוגש לבית המשפט ביום 07.12.16 ציין התובע, שניסה ככל יכולתו, לחסוך מזמנם וממונם של הצדדים ומזמנו של בית המשפט. לפיכך, פנה פעמיים לחברה, או מי מטעמה, טרם הגשת כתב התביעה, אך זו התעלמה מפניותיו.



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קס נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

10. אכן, 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.

11. 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".

12. תיקון החוק קובע כלל ברירת מחדל שלפיו חל על "מפרסם" איסור לשלוח "דבר פרסומת"

(כהגדרתם בסעיף 30א. (א) לחוק) לנמען שלא נתן את הסכמתו לכך קודם לכן, בכפוף להריגים המפורטים בסעיף 30א. (ג) לחוק.

13. 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".

14. סעיף 30א (1)(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:



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קם נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

"מפרסם המשגר דבר פרסומת בניגוד להוראות סעיפים קטנים (ב) או (ג) דינו- קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977."

15. סעיף 30 א (ט) לחוק התקשורת אף קובע, שהפרת הוראות סעיף זה היא עוולה אזרחית והוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש] יחולו עליה, בכפוף להוראות סעיף זה.

16. סעיף 30 א (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 בנוק (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; ...."

17. 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



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קס נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

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, 27.07.14)).

18. בבואו לקבוע את סכום הפיצוי מכוח סעיף 30א (י) לחוק התקשורת, 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, 04.08.14, להלן: "הלכת חזני")).

19. בעניין מתן האופציה "להסרה" ההלכה בעניין קובעת, שמתן אפשרות להסרה מרשימת התפוצה, כשלעצמה, אינה מחייבת הקטנת הפיצוי, אך בית המשפט רשאי להתחשב בכך במסגרת מכלול השיקולים (הלכת חזני בעניין זה, שסוכמה ע"י כב' השופט עמית).

### מהכלל אל הפרט - הכרעה

20. החברה או מי מטעמה שלחה אל התובע מסרים שהם דברי פרסומת המהווים הזמנות ליצירת קשרים עם הנתבעות העוסקות ברכישת נדל"ן, לשם קשירת עסקאות או לשם השתתפות בפרויקטים אותם מקדמות הנתבעות.

21. התובע הוכיח כי החברה, בהשתמשה בכינוי CITY R GROUP, שלחה לו 6 הודעות "דואר זבל" בתאריכים 25.10.15, 18.11.15, 11.2.16, 10.3.16, 31.3.16 ו- 3.4.16. כן הוכיח התובע, כי החברה בהשתמשה בכינוי DELTA R שלחה לו 3 הודעות באמצעות דוא"ל בתאריכים 27.3.16 וכן 18.4.16.



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קם נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

22. בתאריך 10.1.16 שלח התובע מכתב לחברה והודיע לה, כי לא נתן את הסכמתו למשלוח הפרסומים וכן ביקש ממנה לחדול לאלתר ממשלוח דבר פרסומת אליו. ואולם החברה התעלמה ממסר לה והמשיכה לשלוח אליו את דברי הדואר, בניגוד לרצונו.
23. בכתב ההגנה המתוקן כתבה החברה, כי "עוד במעמד הרשמתו של התובע באתר אקסלמד, הוצגה בפניו אפשרות ברורה לסרב לקבל דברי דואר ופרסומות מטעמה, אולם התובע לא עשה כן ובכך למעשה הסכים לקבלת אותם דברי דואר". אומר בעניין זה, כי הגנה זו נשמטת, מקום שהתובע התרה בחברה שלא לשלוח אליו דברי דואר והיא חדלה משהמשיכה לשלוח אליו פרסומות בניגוד לרצונו.
24. זאת ועוד, בהתאם למודל הנהוג בישראל, מודל ה- OPT IN חל איסור על משלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר, אלא אם התקבלה מראש הסכמת התובע. כאמור, לפי מודל OPT IN נמען צריך להביע את הסכמתו ולהודיע באופן אקטיבי, על הסכמתו לקבל מסרים מסחריים. לפיכך, כפי שעולה מהדברים, האפשרות שהוצגה באתר לתובע הינה "לסרב לקבל דברי דואר", כלומר לכאורה מדובר ב"סירוב" ולא "הסכמה אקטיבית" כנדרש בחוק. גם מטעם זה, נדחית ההגנה שטוענת לה הנתבעת.
25. ככלל, אני קובע שגרסתו של התובע מהימנה עלי ואני מעדיפה על גרסת הנתבעת. משכך, ומכל המקובץ עד כה, עולה שהנתבעת הפרה את חוק התקשורת, על ידי שיגור פרסומות שלא בהסכמת התובע. אשר על כן, אני מקבל את התביעה.
26. לאור האמור, אני מוצא לנכון לחייב את הנתבעת לשלם לתובע סך של 4,000 ₪, שכן בית המשפט אינו חייב לפסוק את סכום הפיצוי בסך 1,000 ₪ עבור כל הפרה. על סכום זה, תוסיף הנתבעת לשלם לתובע סך של 1,000 ₪ כהוצאות משפט.
27. סכום הפיצוי הכולל בסך 5,000 ₪ ישולם לתובע בתוך 30 ימים ממועד המצאת פסק הדין לנתבעת, אחרת יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק.



## בית משפט לתביעות קטנות בבית שמש

ת"ק 92-05-16 קם נ' GROUP ואח'

תיק חיצוני:

ניתן היום, י"ח טבת תשע"ז, 16 ינואר 2017, בהעדר הצדדים.

בנימין בן סימון, רשם בכיר