



בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 20-03-51917 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני	כב' הרשמת הבכירה מיטל חלפון - נזריאן
תובע	צביקה בן פורת
	נגד
נתבע	אופיר זילביגר

פסק דין

1. לפני תביעה על סך 34,000 ₪ שעילתה פיצויים ללא הוכחת נזק בגין 29 דברי פרסומת ששוגרו לתובע באמצעות מתקן בזק בלא שניתנה הסכמתו לכך, בניגוד לסעיף 30 א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב – 1982 (להלן: "חוק התקשורת").
2. התובע טען בכתב תביעתו כי הנתבע שלח לתובע בפרק זמן של שלושה שבועות 29 הודעות ספאם החל מיום 8.3.20 ועד ליום 29.3.20. לטענת התובע מעולם לא מסר לנתבע את מספר הטלפון שלו ולא התיר לשלוח אליו פרסומות ותביעותו נועדה להפסיק תופעה מטרידה זו. נטען כי הנתבע בפרסומיו אף מציין כי יש לפעול על פי חוק התקשורת. נטען כי הודעות הספאם נשלחו בתחילה שלא תחת מספר טלפון אלא תחת שם Ofir S כך שלא ניתן יהיה לחסום אותן במכשיר המקבל ובכך נמנעה האפשרות לחסום במכשיר במכוון ונטען כי המקבל חייב ללחוץ על הלינק להסרה באופן שיכול לפגוע במכשיר או במשתמש. נטען כי למרות זאת התובע ביקש להסירו מרשימת התפוצה תוך שימוש בלינק אשר צורף להודעה. נטען כי הלינק לא פעל פעולתו. נטען כי יש לפסוק פיצוי ברף העליון של הענישה שכן נשלחו עשרות הודעות בזמן קצר ללא אפשרות לחסימתן ועל כן יש להעמיד הפיצוי לכל דבר פרסומת על סך 1,000 ₪ בצירוף פיצוי בגין עגמת נפש והטרחה. התובע צירף צילומי מסך של ההודעות האמורות (נספחים א' ו- ב') וכן מסמך ובו בקשתו להסרה ולפיה מספרו נחסם בהצלחה (נספח ג'). בהמשך ביקש התובע לעדכן את בית המשפט כי נשלחו לו עוד חמש הודעות ספאם נוספות כך שמספר ההודעות עמד על 34 הודעות עד ליום 7.4.20.
3. הנתבע מנהל עסק לייעוץ ולאומון לכלכלת המשפחה וניהול ההון האישי. בכתב ההגנה נטען כי ביום 25.2.20 נרשם התובע מיוזמתו לקבלת דברי פרסומת במייל ובהודעות SMS באמצעות טופס הרשמה אינטרנטי (נספח א' לכתב ההגנה). נטען כי ביום 11.6.20 קיבל הנתבע את כתב התביעה ביחס למשלוח ספאם ובתאריך 15.6.20 הוסרו מספר הטלפון וכתובת המייל



בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 20-03-51917 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

של התובע מרשימות הדיור. בין היתר נטען כי התובע נרשם מיוזמתו לקבלת דברי פרסומת מבית העסק והנתבע פעל בהתאם לחוק התקשורת כעולה ממסמכים שצירף התובע. נטען כי הנתבע מודע לחוק ולכן נספח א' לכתב התביעה מעיד כאלף עדים על כך שפעל ופועל בתום לב ולא מתוך כוונה שללוח ספאם או להשיר רווחים באמצעות ספאם וכי הנתבע אוכף זאת במקום עסקו. נטען כי הודעות שנשלחו לבקשתו של השולח אינן בגדר ספאם. נטען כי ציון שם השולח בהודעה הוא עניין מקובל במערכת דיור באמצעות הודעות SMS למטרת זיהוי השולח על ידי מקבל ההודעה ולא על מנת למנוע חסימת ההודעות. נטען כי לכל ההודעות צורף קישור הסרה כנדרש בחוק. נטען כי על אף טענת התובע, הוא לא לחץ על קישור ההסרה המצורף להודעה ועל כן לא נגרע מרשימת התפוצה כפי שעשו עשרות אחרים אשר ביקשו לעשות כן ועשו זאת בהצלחה. נטען כי הדבר נבדק ואומת על ידי חברת ההפצה (נספח ב' לכתב ההגנה). נטען כי מלבד זאת התובע לא פנה אל בית העסק ולו פעם אחת על ידי כל עשרות ערוצי התקשורת הפתוחים והמפורסמים לקהל הרחב כולל אלו שפורסמו בהודעות. נטען כי הפניה הראשונה והיחידה של התובע אל הנתבע הייתה באמצעות הגשת כתב התביעה. נטען כי הנתבע פעל שלא בתום לב עת אסף עשרות הודעות על מנת לגרוף רווח קל על חשבון הנתבע. נטען כי ניסיונותיו של הנתבע ליצור קשר עם התובע על מנת לברר פרטי המקרה, להציע הסבר או פשרה נתקלו בהתעלמות מצד התובע.

4. ביום 4.8.20 התקיים דיון לפניי בו העידו בעלי הדין. התובע טען בדיון כי לא נרשם באתר הנתבע לקבלת שירותים וביחס לנספח א' לכתב ההגנה הוא טופס ההצטרפות טען כי לא מדובר בשם שלו ולא בכתובת המייל שלו. לדבריו החלק היחיד בטופס אשר הוא נכון הוא מספר הטלפון שלו. נטען כי ברישום מספר הטלפון היה מקום לשלוח הודעה למספר עם קוד מאמת על מנת לוודא כי הוא בעל הטלפון שנרשם ולא אדם אחר. נטען כי גם אם היה כשל טכני על הנתבע האחריות לכך. התובע טען כי לא ניתן היה לחסום את הודעות הספאם כי ההודעות היו חד כיווניות. כמו כן, טען כי לא ניתן היה להשיג את הנתבע והכתובות שמסר באתרים שלו לא היו נכונות והתובע נאלץ להפעיל חברה לאיתור הנתבע. נטען כי רק כשהגיע כתב התביעה הנתבע חסם את ההודעות. התובע טען כי בנספח ג' לכתב התביעה נכתב כי מספרו נחסם בהצלחה ואולם לאחר מכן נשלחו הודעות נוספות. התובע אישר כי אין בהודעת ההסרה התאריך בו ביקש לטענתו להסיר עצמו מהשירות אך טען כי ביקש זאת בתחילת התקופה.

5. הנתבע טען בדיון כי אכן למעט מספר הטלפון שאר הפרטים שבטופס ההרשמה שצורף לכתב ההגנה אינם תואמים את פרטי התובע אך טען כי אינו יכול לדעת זאת ואין לו שליטה על כך. לטענתו מישהו נרשם עם מספר הטלפון של התובע ויש בידו אסמכתא לכך שמישהו נרשם כך



בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 20-03-51917 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

(נספח א' לכתב ההגנה). הנתבע טען כי אין לו רישום ידני בעסק והוא אינו רוכש רשימות מיילים. הנתבע הסביר כי הדרך היחידה להירשם היא באמצעות סימון אקטיבי שאדם מעוניין לקבל דיוור מבית העסק. לטענתו לא נמצאה עדות לכך שהתובע ביקש להסיר עצמו במערכת הדיוור והנתבע הסיר אותו ידנית לאחר קבלת התביעה. הנתבע טען כי מעולם לא נתבע על פי חוק הספאם וכי יש לו כ-50,000 נרשמים והוא אינו רוצה לחשוף עצמו לתביעות ופועל בהתאם לחוק. לטענת הנתבע בדיקה שערך בחברת הדיוור מעלה כי התובע לא ביקש להסיר עצמו מהמערכת וקישור ההסרה לא נלחץ. נטען כי לא נעשתה עבירה על פי חוק הספאם. הנתבע העיד כי הוא אינו בעל עסק שצריך להיות מורתע שכן הוא פועל מלכתחילה כמי שמורתע.

6. ראשית יש לבחון את השאלה העובדתית האם התובע הסכים לקבל דברי פרסומת מאת הנתבע. ככל שמוכח כי התובע לא הסכים לקבל דברי פרסומת, יש לבחון הקריטריונים לפסיקת פיצוי ללא הוכחת נזק בגין שיגור דבר פרסומת באמצעות מתקן בזק לפי סעיף 30 א(י)(1) לחוק התקשורת אשר נקבעו בפסיקת בית המשפט העליון (רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (27.7.14) וברע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (4.8.14). בהקשר זה יש לציין כי על בית המשפט בבואו לקבוע פיצוי להתחשב בתכליות החוק והן אכיפה, הרתעה, יעילות ועידוד הגשת תובענות מחד ומנגד פיצוי מידתי ולא מעבר לנדרש להשגת אותן תכליות. כמו כן, מטרת הפיצוי הכוונת התנהגות המפרסם ביחס לפרסום עתידי. יש לשקול את נסיבות ביצוע ההפרה, את התנהגות הנתבע, הרווח הצפוי לו מהפרסום ככל שזה ניתן להערכה, מספר דברי הפרסומת שנשלחו לתובע והאם מדובר במשלוח בודד או בהפרה חוזרת ונשנית. ככל שמספר ההפרות עולה כך גדלה תקרת הסכום שרשאי בית המשפט לפסוק ואולם עליו להיעצר בסכום המשקף הרתעה יעילה בנסיבות העניין ולא מעבר לכך. כמו כן, יש להבחין בין מצב בו הנמען נרשם לקבל דיוור וביקש בשלב מסוים להסירו מרשימת התפוצה אל מצב בו הנמען לא נרשם לקבל דיוור והוצף בפרסומות. כמו כן, יש לבחון האם השולח התעלם באופן מכוון מבקשת הסרה אל מול מצב בו השולח המשיך לשלוח עקב טעות כנה. לאור קריטריונים אלה יבחן המקרה שלפניי.

7. לאחר ששמעתי את עדויות בעלי הדין ולאחר שעיינתי בכתבי הטענות על צורפותיהם באתי לכלל מסקנה כי דין התביעה להתקבל בחלקה. הכל כפי שיפורט להלן.

8. במקרה דנן, אין מחלוקת כי לאחר הגשת התביעה, הפסיק הנתבע לשלוח לתובע דברי פרסומת. אין מחלוקת כי נשלחו לתובע 34 דברי פרסומת מאת הנתבע. הנתבע העיד באזהרה



בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 20-03-51917 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

כי אתר האינטרנט שלו בנוי כך שהודעות פרסומות נשלחות רק למי שהסכים פוזיטיבית לקבלן ומילא את פרטיו. יחד עם זאת, לא הצליח להוכיח כי התובע נרשם לאתר.

9. התובע הוכיח במידת ההוכחה הנדרשת במשפט האזרחי כי לא נרשם לקבלת דיוור מהנתבע ולא נתן הסכמתו לקבל פרסומות כאמור. התובע העיד על כך ומצאתי כי יש לתת אמון בעדותו. כמו כן, עיון בנספח א לכתב ההגנה תומך במסקנה כי התובע עצמו לא נרשם באתר הנתבע לקבלת דיוור שכן למעט מספר הטלפון, שאר הפרטים הרשומים בטופס שהוצג אינם של התובע לרבות השם וכתובת המייל. לטעמי הדבר תומך בטענת התובע כי לא ביקש לקבל דברי פרסומת מאת הנתבע.

10. הנתבע טען כי התובע נרשם לקבלת דברי הפרסומת באתר ואולם, לא הצליח להוכיח את טענתו. הנתבע לא הביא לעדות מטעמו את נציג חברת הדיוור אשר דרכה נשלחו הפרסומות בשמו להעיד על אופן ביצוע הרישום ועל האמור בנספח א' לכתב ההגנה. הנתבע מצדו לא ידע להסביר מדוע מספר הטלפון שנרשם לכאורה באתר שלו אינו תואם את שמו של התובע ופרטים נוספים וטען כי ההרשמה נעשתה באמצעות אתר האינטרנט תוך מילוי אקטיבי של תיבה ובה הסכמה לקבלת דברי דואר. כמו כן, לו היה מגיע נציג חברת הדיוור מטעמו יתכן והיה יכול להסביר כיצד ואם בכלל נערך על ידי חברת הדיוור אימות של הפרטים של נרשמים חדשים באתר של הנתבע. הימנעותו מלזמן עד רלוונטי, פועלת לחובתו.

ברי כי ככל שאדם אחר מילא את הפרטים באתר של הנתבע ומסר את מספר הטלפון של התובע, אף בשגגה, הרי שאין בכך לפטור את הנתבע שכן אז כל שולח דברי פרסומת יוכל לטעון כי הוא פטור מלקיים החוק בטענה כי הרישום לא נעשה על ידו וככל שנפלה בו טעות אין מקום לחיובו. אני סבורה כי היה על הנתבע לצפות את האפשרות כי אי אימות של זהות הנרשם באתר האינטרנט שלו והצלבתה עם מספר הנייד שנרשם עלולה להביא לכך שהנתבע ישלח דברי פרסומת לאדם אשר לא ביקש להירשם לאתר שלו ולא הסכים לקבל דברי פרסומת. ככל שהנתבע נמנע מלעשות כן בעצמו או באמצעות חברת הדיוור הרי שאין לו אלא להלין על עצמו מקום בו דברי הפרסומת נשלחים למי אשר לא נרשם לקבלם.

11. משכך, אני קובעת כי דברי הפרסומת האמורים בכתב התביעה נשלחו לתובע על ידי הנתבע אשר לא נתן הסכמתו לכך.

12. ביחס לאמת המידה לפיצויי ללא הוכחת נזק בגין שיגור דבר פרסומת באמצעות מתקן בזק, אני סבורה כי מחד עסקינן במצב בו אין הסכמה למשלוח שהוא חמור יותר ממצב בו יש





בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 20-03-51917 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

הסכמה למשלוח ורצון לאחר מכן להפסיק את המשלוח אשר לא מופסק. מדובר במספר רב של דברי פרסומת ואשר חלקן נשלחו באופן שאינו מאפשר חסימת מספר השולח אלא רק הסרה באמצעות קישור ואלה הן נסיבות לחומרה. מאידך אני סבורה כי בעובדה שהיה רישום פוזיטיבי של אדם אחר לאתר של הנתבע תוך מסירת פרטי הטלפון של תובע, אף בשגגה יש כדי להקל על גובה הפיצוי שיש לפסוק כנגד הנתבע כך שהסכום שייפסק בעבור כל הודעה אינו על הצד הגבוה ובכך יש איזון ראוי בין תכליות החוק לבין הרצון שלא להרתיע יתר על המידה. כמו כן, יש לציין כי התרשמתי לחיוב מהנתבע אשר העיד על כך שהוא עושה מאמצים על מנת לעמוד בדרישות החוק. הדבר גם עולה מנספח א' לכתב התביעה בו מצוין התחיתת כי הנתבע אשר מציע טופס הצטרפות להשקה ומבהיר לשותפיו הפוטנציאליים כי עליהם לפעול בהתאם לחוק הספאם. כמו כן, עיון בכל אחד מדברי הפרסומת שנשלחו מלמד כי צורף אליו קישור להסרה.

13. ביחס לקישור ההסרה, התובע הציג מסמך ולפיו בקשתו להסרה התקבלה בהצלחה (נספח ג' לכתב התביעה) עם זאת, ממסמך זה לא ניתן ללמוד מתי ביקש ההסרה שכן אין בו תאריך. יחד עם זאת אני מאמינה לתובע כי לחץ על הקישור וביקש להסירו מהרשימה ודי במסמך שהציג על מנת לקבוע כי במאזן ההסתברות הנדרש במשפט האזרחי אכן ביקש להסיר עצמו מהרשימה. יחד עם זאת טענותיו של התובע כי פניותיו באמצעים אחרים לנתבע להסירו מרשימת התפוצה לא צלחו, לא הוכחו בראיות ונטענו ללא תשתית עובדתית תומכת. מכאן שאין בידי לקבוע מתי ביקש התובע מהנתבע להסירו.

14. מנגד, הנתבע העיד באזהרה כי אין נגדו תביעות ספאם נוספות וכי הוא מתנהל בהתאם לחוק וכי מבדיקה שערך, התובע לא ביקש להסיר עצמו מקבלת השירות על אף שלטענתו לחצן ההסרה מהשירות עבד כראוי. כאמור, הנתבע לא הביא לעדות מטעמו את נציג חברת הדיוור על מנת שיעיד על האמור ודבריו של הנתבע בעניין זה הם בגדר עדות שמועה. כך שאיני יכולה לקבוע מבחינה עובדתית האם לחצן ההסרה אכן עבד כראוי. יחד עם זאת הנתבע העיד כי עם קבלת התביעה פעל להסרתו של הנתבע באופן ידני מרשימת התפוצה וכי לא ידע קודם לכן על בקשתו להסרה. אציין כי עדותו של הנתבע הייתה מהימנה בעיניי והעובדה כי עת העניין הובא לידיעתו פעל ללא שהות להסרה, פועלת לזכותו.

15. לאור המקובץ עבור 34 דברי פרסומת זכאי התובע לפיצוי ואולם, חשוב להבהיר כי מספר ההודעות שנשלחו לתובע הוא שרירותי שכן מרגע שנרשם אדם אחר תחת מספר הטלפון של התובע ללוח התפוצה המצב היה נמשך עד שתובע היה מבקש להסיר עצמו מרשימת התפוצה.





בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 20-03-51917 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

התובע יכול היה לבקש להסיר עצמו לאחר שקיבל 100 הודעות ולא 34 הודעות. האם היה בכך כדי להגדיל את סכום הפיצוי שיש לפסוק לו אני סבורה כי התשובה לכך שלילית. במקרה דנן גם לא הוכח ברחל בתך הקטנה המועד בו ביקש התובע להסיר את שמו מרשימת התפוצה עובר להגשת התביעה. בנסיבות אלה תכלית החוק היא להרתיע את הנתבע לבל ישנה מצב מעין זה. כל עוד הנתבע אינו יודע על כך אין לזקוף לחובתו את המשך משלוח ההודעות כנסיבה מחמירה. שונה המצב בו התובע מבקש להסיר עצמו, הנתבע מקבל את בקשת ההסרה אך מתעלם ממנה במתכוון. יובהר כי תכלית החוק אינה עונשית אלא הרתעתית ואין בחוק מטרה לפגוע פגיעה בלתי מידתית בעסקים המפיצים דברי פרסומת ואירעה להם תקלה נקודתית כגון מצב בו נרשם אדם לקבלת שירותי דיוור ומוסר בשגגה מספר טלפון של אדם אחר שאינו מעוניין בשירותים אלה. סכום הפיצוי שהתובע דרש בכתב התביעה ככל שבית המשפט ייעתר לו יהא בו פגיעה בלתי מבוטלת בנתבע בתקופה הנוכחית שבה עסקים פרטיים מתקשים באופן מיוחד להתקיים ולא ראיתי הצדקה לפגיעה כה משמעותית בצד שכנגד.

16. על רקע מכלול הנסיבות שנמנו לעיל, ראיתי לפסוק לתובע פיצוי בסך של 3,000 ₪. לטעמי די בסכום זה כדי להרתיע את הנתבע מפני הישנות מקרה כזה בעתיד ומנגד אין בו כדי לפגוע בו יתר על המידה. לטעמי אין מדובר בנתבע שיש צורך להרתיעו מפני דרך שיווק פסולה של משלוח דברי פרסומת למי שלא ביקש זאת. לטעמי סכום זה נותן תמריץ ראוי להגשת תביעות מסוג זה.

17. סוף דבר, התביעה מתקבלת כך שהנתבע ישלם לתובע תוך 30 יום סך של 3,000 ₪ בתוספת הוצאות משפט בסך 300 ₪. ככל שהסכום האמור לא ישולם תוך 30 יום יישא הפרשי ריבית והצמדה כדין החל מיום פסק הדין ועד התשלום המלא בפועל.

ניתן להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 15 יום ממועד קבלת פסק הדין.

המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

ניתנה היום, כ"ז אב תש"פ, 17 אוגוסט 2020, בהעדר הצדדים.





בית משפט לתביעות קטנות בבאר שבע

ת"ק 51917-03-20 בן פורת נ' זילביגר

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

מיטל חלפון-נוריאן, רשמת בכירה

