



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת שרון צנציפר הלפמן

תובעים 1. יראה מן בראונר
2. אפרת בראונר

נגד

נתבעים טבסקו החזקות בע"מ

פסק דין

1
2 האם מסרוניס, הכוללים הצעה להצטרף למועדון לקוחות הנתבעת והנשלחים למספר הטלפון ממנו
3 מבוצעת הזמנה מן הנתבעת, מהווים "דבר פרסומת" במובן סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק
4 ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: **חוק התקשורת**)? שאלה זו עומדת להכרעה במסגרת התביעה
5 שלפני.

הרקע לתביעה וטענות הצדדים

- 6
7
8
9 1. התובעים עתרו לקבלת פיצוי ללא הוכחת נזק בסך של 7,000 ₪ בגין משלוח שבעה מסרוניס,
10 שנשלחו למכשיר הטלפון הנייד של התובעת באמצעות מתקן בזק, בלא שניתנה הסכמתה של
11 התובעת לכך, בניגוד להוראת סעיף 30א לחוק התקשורת.
12
13 2. הנתבעת, טבסקו החזקות בע"מ (להלן: **הנתבעת**) היא חברה פרטית הרשומה כדין בישראל
14 והינה הבעלים והמפעילה של רשת מסעדות "פיצה האט" בישראל, בזיכיון מבעל המותג
15 העולמי.
16
17 3. על-פי הנתען בכתב התביעה, במהלך תקופה בת מספר חודשים, החל מיום 14.9.14 ועד ליום
18 29.1.15, התקבלו במכשיר הטלפון הנייד של התובעת שבעה מסרוני פרסומת של הנתבעת (ת/1).
19 שניים מתוך שבעת המסרוניס היו מסרוני פרסומת "רגילים" ואילו חמשת המסרוניס הנוספים,
20 כללו הצעה להצטרף למועדון הלקוחות של הנתבעת, ללא אפשרות להסרת מספר הטלפון של
21 התובעת. התובעת, כך נטען, לא נתנה מעולם את אישורה למשלוח מסרוניס אליה ואף לא
22 הצטרפה למועדון הלקוחות של הנתבעת. לפיכך, טענו התובעים כי הנתבעת הפרה את הוראות
23 חוק התקשורת ועתרו לפיצוי המקסימלי בסך 1,000 ₪ עבור כל מסרון ובסך הכל 7,000 ₪.



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

- 1
- 2 4. הנתבעת מצידה פירטה בכתב הגנתה כי מיד עם קבלת הפנייה בדבר העברת שני המסרונים
- 3 למכשיר הטלפון הנייד של התובעת, היא פעלה לחסום כל משלוח של הודעה מטעמה למספר זה.
- 4 הנתבעת ערכה ברור ממצה של טענות התובעים ולמרות שלא מצאה כל תיעוד למשלוח
- 5 המסרונים האמורים, שמקורם כלל אינו ברור לה, הציעה לתובעים לפצותם בגין שני
- 6 המסרונים, מבלי להודות באי אילו מטענותיהם. שונים הם פני הדברים באשר לחמשת
- 7 המסרונים הנוספים. הנתבעת הבהירה בכתב הגנתה כי מדובר בהזמנה להצטרף למועדון
- 8 הלקוחות של הנתבעת ולקבלת הטבות ומבצעים ולפיכך אין מדובר ב"דבר פרסומת" המעודד
- 9 רכישה של מוצר כזה או אחר ממוצריה של הנתבעת.
- 10
- 11 5. לדיון שנערך התייצבו נציגי הנתבעת: מר שמוליק ברוך, סמנכ"ל הכספים ומר חיים אדרי, מנהל
- 12 מערכות המידע של הנתבעת. השניים חזרו על ההבחנה בין שני המסרונים בעלי האופי השיווקי
- 13 לבין חמשת המסרונים, שכללו את ההצעה להצטרף למועדון הלקוחות של הנתבעת. לעניין שני
- 14 המסרונים הראשונים – טענו נציגי הנתבעת כי הם עומדים בקריטריונים של הורג לחוק, אך
- 15 חזרו על נכונותם לפצות את התובעים בגין שני מסרונים אלה ככל שבית-המשפט ימצא לנכון.
- 16 אשר לחמשת המסרונים האחרים – הוסבר, כי כאשר לקוח מזדמן מצלצל למוקד ההזמנות של
- 17 הנתבעת על מנת לבצע הזמנה של פיצה, נשלח אליו אוטומטית ותוך כדי השיחה, מסרון כאמור,
- 18 המציע לו להצטרף למועדון לקוחות ה-VIP של הנתבעת. ככל שמבוצעות הזמנות נוספות של
- 19 פיצה, נשלחים מסרונים נוספים בעלי נוסח זהה ובסך הכל נשלחים חמישה מסרונים לאותו
- 20 מספר. ככל שהלקוח לא נענה להצעה ואינו מצטרף למועדון הלקוחות, לא נעשה ניסיון נוסף
- 21 לפנות אליו והמערכת מסירה את מספר. נציגי הנתבעת טענו כי על פי יעוץ משפטי שקיבלו,
- 22 מסרונים הכוללים הצעה להצטרף למועדון הלקוחות של הנתבעת אינם מהווים "דבר פרסומת",
- 23 אלא מדובר ב"הודעת שירות" שנשלחת במהלך השיחה. לשיטת הנתבעת, אין נפקא מינה אם
- 24 המוקדנית שואלת את הלקוח במהלך ההזמנה הטלפונית אם ברצונו להצטרף למועדון
- 25 הלקוחות, או אם נשלח מסרון עם תוכן זה ללקוח במהלך השיחה.
- 26
- 27 6. הנה כי כן, אין חולק כי נשלחו לתובעת שבעה מסרונים, מהם שניים בעלי אופי שיווקי וחמשה
- 28 המהווים הזמנה להצטרף למועדון לקוחות הנתבעת.
- 29
- 30 השאלה המצריכה הכרעה היא, כאמור, אם מסרונים, הכוללים הצעה להצטרף למועדון לקוחות
- 31 הנתבעת, שנשלחו למספר הטלפון ממנו הזמנה פיצה מן הנתבעת, מהווים "דבר פרסומת"
- 32 כהגדרתו בחוק התקשורת? ככל שהתשובה לשאלה זו חיובית, יש להוסיף ולקבוע מה גובה



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

1 הפיצוי לו זכאים התובעים בגין משלוח מסרוניס אלה. בנוסף, יש לקבוע מה גובה הפיצוי בגין
2 משלוח שני המסרוניס בעלי האופי השיווקי.

מסרוני ההצהרה להצטרף למועדון הלקוחות של הנתבעת

6 7. בענייננו, נשלחו לתובעת חמשה מסרוניס זהים בהם נרשם כדלקמן:

7 "רוצה להצטרף למועדון לקוחות VIP של פיצה האט? מידי פעם, בלי להציק, נשלח אליך
8 הטבות ומבצעים אטרקטיביים במיוחד! להצטרפות לחץ... [על קישור לאתר פיצה האט –
9 ש.צ.ה]".

11 8. סעיף 30א(ב) לחוק התקשורת קובע כי "לא ישגר מפרסם **דבר פרסומת** באמצעות פקסימיליה,
12 מערכת חיוג אוטומטי, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת
13 מראש של הנמען, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת...".

15 "דבר פרסומת" הוגדר בסעיף קטן (א) כ"מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת
16 מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת".

18 9. בהתאם להגדרת החוק, "דבר פרסומת" הוא "מסר" העומד בשני תנאים: **התנאי הראשון** הוא
19 כי מדובר במסר המופץ באופן מסחרי; **התנאי השני** הוא כי מדובר במסר שנועד לעודד הוצאת
20 כסף מצד הנמען בדרכים שונות, לרבות רכישת מוצר או רכישת שירות. המחוקק קבע, אפוא,
21 מבחן כפול הבוחן הן את דרך העברת המסר והן את תכלית הפצת המסר (דן חי **תורת המסר:**
22 **בין דיוור ישיר ל'ספאם'** 165 (מהדורה ראשונה, 2012). להלן: דן חי).

24 לעניין האופן המסחרי של הפצת המסר, נפסק כי הדבר בא לידי ביטוי בהיקף הגדול של
25 הנמענים אליהם נשלח המסר, כמו גם בלשון ההודעה, אשר מנוסחת באופן זהה לכל נמען
26 אנונימי (ת"א (מחוזי ת"א) 1586/09 **חיות נ' טלרן מסרים מידיים בע"מ** (5.4.11)). במקרה דנן,
27 נשלחים המסרוניס באופן אוטומטי לקהל גדול של נמענים – לקוחות המזמינים טלפונית פיצה
28 מן המוקד. מדובר בהודעה בעלת תוכן אחיד ואנונימי, הנשלחת עד חמש פעמים לכל אחד מן
29 הלקוחות והנוגעת ללב פעילותה המסחרית של הנתבעת.

31 לעניין תכלית ההפצה של המסר, הובהר כי מסר שנועד "לעודד הוצאת כספים בכל דרך" הוא
32 בבחינת "דבר פרסומת". כך, בת"ק (תביעות קטנות ת"א) 20453-03-11 **עו"ד לוטן נ' לוג טק**
33 **תקשורת בע"מ** (9.9.11) פירט כבי' השופט גיא הימן, לעניין ההיסטוריה החקיקתית של סעיף



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

- 1 30א, כי: "בדברי ההסבר להצעת החוק משנת 2005 הטעימו מנסחיה שני יסודות למונח 'דבר
2 פרסומת': מידע המופץ לקבוצה גדולה של נמענים; ומטרתו 'לעודד הוצאת כספים בכל דרך'
3 (הצעות חוק הממשלה 182, 20.6.05, בעמ' 886). ראו גם דבריו של ח"כ משה כחלון, יושב ראש
4 הוועדה המשותפת לוועדת הכלכלה ולוועדת המדע והטכנולוגיה של הכנסת ה-17, בדיון בקריאה
5 השנייה והשלישית בתיקון לחוק (דברי הכנסת מיום 27.5.08, בעמ' 27). במרכיב אחרון זה נמנע
6 המחוקק במתכוון מהצרת גבולותיה של ההגדרה. אדרבה, הוא הרחיבה כך שתקיף סוגים שונים
7 של ביטויים, שהמשותף להם הוא כי בעקבותיהם ידורבן הנמען, **בכל דרך שהיא**, לשלם"
8 (הדגשה הוספה – ש.צ.ה.).
9
- 10 לצד ההגדרה הרחבה האמורה, החובקת כל מסר המעודד רכישת שירות הכרוך בהוצאה כספית,
11 ביקש המחוקק להוציא מגדר החוק מסר שמטרתו **מתן שירות** לנמען (**דן חי**, בעמוד 165;
12 פרוטוקול ישיבה מס' 6 של הוועדה המשותפת של ועדת הכלכלה וועדת המדע והטכנולוגיה
13 להצעת חוק הגבלת הפצת פרסומות ברשתות תקשורת, הכנסת ה-17, 8-9 (1.4.2008) (להלן:
14 **פרוטוקול הוועדה המשותפת**). על רקע זה טענה הנתבעת, כי המסרונים שנשלחו הם בבחינת
15 הודעת שירות, לאמור: מסרונים שנועדו ליתן שירות ללקוחותיה.
16
- 17 10. שקלתי היטב את טענות הנתבעת, אולם אין בידי לקבלן. סבורני כי יש לפרש את המונח "דבר
18 פרסומת" ככולל גם מסרים המציעים מוצר או שירות ללא תמורה, כאשר אלה נועדו בסופו של
19 דבר לגרום להוצאה כספית (**דן חי**, בעמ' 166, ה"ש 40. ראו גם עמ' 9 לפרוטוקול הוועדה
20 המשותפת. ברוח זו, פסקו בתי המשפט כי גם מסרים בעלי אופי של הטבה ללקוח, מהווים "דבר
21 פרסומת" הבא בגדרו של חוק התקשרות.
22
- 23 כך, נפסק לעניין משלוח הודעה הכוללת ברכות לחג, כי "העובדה שמוצעת לנמען בהודעה הטבה
24 איננה משנה מסקנה זו, שכן גם הטבה זו מטרתה 'לעודד רכישת שירות' שהרי היא מוצעת רק
25 למי שירכוש מנוי בתשלום לשירותי המשיבה... הנה כי כן, חוק התקשורת אוסר על משלוח
26 הודעות פרסומת ללא קבלת הרשאה מראש, ותחולתו אינה מותנית בהעדר התקשרות מוקדמת
27 בין הצדדים, בתוכן של ההודעות – אם הן מטרידות יותר או פחות, או במשלוח הודעות רבות.
28 גם משלוח של הודעה אחת בלבד ללקוח ותיק, ואפילו כזו שגלומה בה גם הטבה ללקוח ואפילו
29 ברכה לחגים, מהווה הפרה של הוראות החוק, אם הנמען לא אישר מראש ובכתב את קבלת
30 דבר הפרסומת" (כב' השופט ד"ר עמירם בנימיני בת"א (מחוזי מרכז) 1437-09 **פלד נ' אול יו ניז**
31 **בע"מ** (11.6.12), סעיפים 17 ו-20 לפסק הדין)). באופן דומה, נדחתה הטענה לפיה מקום בו
32 מדובר בהענקת הטבה לתובע, אין מדובר בדבר פרסומת. נפסק, כי מאחר שההטבה נועדה
33 לעודד את התובע לצרוך את שירותי הנתבעת, הרי שמדובר במסר פרסומי (ת"ק (תביעות קטנות
34 ת"א) 17552-06-09 **מדובר נ' הוט – מערכות תקשורת בע"מ** (8.11.09), כב' השופט אילן דפדי).



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

1 כך נפסק גם בעניין עו"ד לוטן הנ"ל, כי "עיון בהודעות שקיבל התובע מעלה, באורח שאין ברור
2 ממנו, כי גם אם מוצעת בהן הטבת חינם, הרי שבהטבה זו אין ההצעה מתמצית. תכליתה היא
3 לפתוח בפניו של הנמען נתיב לקשר עמוק יותר עם מספק השירות, כך שמיד לאחר ההרצאה
4 החינמית... תבוא התקשרות עסקית שמהותה קבלת שירותים בידי הנמען תמורת תשלום
5 כספי... בחינה מהותית מגלה כי לא רווחת הגולשים עמדה לנגד עיניה של הנתבעת דנן, כי אם
6 אינטרס עסקי ברור ומובהק" (סעיפים 5 ו-7 לפסק הדין, הדגשה הוספה – ש.צ.ה).

7
8 11. הנה כי כן, חמשת המסרונים מושא הדיון נשלחו באופן מסחרי לכל לקוח שביצע הזמנה ממוקד
9 הנתבעת. בחינה מהותית של המסרונים מעלה כי אלה נשלחו במטרה לצרף את מזמין הפיצה
10 למועדון הלקוחות של הנתבעת ועל-ידי כך, לעודדו לרכוש בהמשך מוצרים ושירותים מאת
11 הנתבעת. מדובר במסר שנשלח מתוך אינטרס מסחרי-עסקי מובהק, המהווה "דבר פרסומת"
12 במונח החוק.

המסרונים השיווקיים

13
14
15
16 12. לעניין שני המסרונים הנוספים, אשר אין מחלוקת כי תוכנם שיווקי, הפנתה הנתבעת לת"ק
17 (תביעות קטנות עכו) 15-06-1884 נודלמן נ' טבסקו החזקות בע"מ (30.9.15)). באותו עניין
18 נדחתה התביעה משהוכח כי התובע נתן הסכמתו המפורשת, בכתב, לשלוח לו דברי פרסומת.
19 בשולי אותו פסק דין, ציין בית המשפט היה דוחה את התביעה גם משום שהתובע יכול היה
20 להשיב גם למסרון הראשון בהקשת הודעת "הסר", אך משיקוליו הוא בחר שלא לעשות כן.
21 באופן דומה, טענה הנתבעת כי גם במקרה דנן יכלו התובעים ללחוץ על הודעת הסר מיד עם
22 קבלת ההודעה הראשונה. טענה זו אין לקבל. בשני פסקי הדין המנחים שניתנו בבית המשפט
23 העליון – רע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב רמון בע"מ (27.7.14) (כב' המשנה לנשיאה (אז השופט)
24 א' רובינשטיין; להלן: הלכת גלסברג) ורע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי (4.8.2014) (כב' השופטים א'
25 רובינשטיין, ע' פוגלמן וי' עמית; להלן: הלכת חזני) – שררה תמימות דעים כי אין מקום להטיל
26 על התובע נטל להסיר את עצמו מרשימת התפוצה, בכל הנוגע לעצם החבות בפיצוי. העובדה
27 שהשולח כלל בהודעות ששלח אפשרות להסיר את כתובתו של הנמען מרשימת התפוצה, הוכרה
28 על-ידי כב' השופט (כתוארו אז) רובינשטיין, כשיקול להפחתת סכום הפיצוי (פסקה י"ג להלכת
29 גלסברג). מאידך, קבע כב' השופט פוגלמן כי העובדה שהשולח כלל בהודעה אפשרות הסרה,
30 אינה צריכה להוות שיקול להפחתת סכום הפיצוי (סעיף 17 להלכת חזני). כב' השופט עמית
31 הצטרף לעמדות שני חבריו וקבע כי מתן האפשרות להסרה מרשימת התפוצה, היא כשלעצמה,
32 אינה מחייבת הקטנת הפיצוי, אך בית המשפט רשאי להתחשב בעובדה זו במכלול השיקולים.
33 מכל מקום, לאור תוכנם השיווקי של שני המסרונים שנשלחו לתובעת, זכאים התובעים לפיצוי
34 בגינם.



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

1

2

3

4

גובה הפיצוי

5

6 13. בהלכת **גלסברג** הותוו אמות מידה לקביעת גובה הפיצוי בגין הפרת הוראת סעיף 30א לחוק
7 התקשורת. נקבע כי:

8 "בפסיקת פיצוי כאמור, יש ליתן ביטוי חזק ומוחשי לכך שהמחוקק רואה כלי אכיפה מרכזי
9 של סעיף 30(א) ואמצעי אפקטיבי להרתעת הרבים; הדברים אינם יכולים להיוותר ברמה
10 ההצהרתית... הכלל הוא אפוא, כי הסכום הנקוב בסעיף 30(י1) הוא סכום המוצא לפסיקת
11 הפיצוי לדוגמא, ממנו ניתן – בנסיבות המתאימות – להפחית".

12

13 בהלכת **חזני** הוסיף בית המשפט העליון והבהיר כי:

14 "בבואו לקבוע את סכום הפיצוי מכוח סעיף 30א(י) לחוק, שומה על בית המשפט לשים לנגד
15 עיניו את השיקולים המנויים בחוק שמטרתם להשיג את תכליותיו האמורות (אכיפה,
16 הרתעה ועידוד הגשת תובענות יעילות), מצד אחד; ולוודא שהפיצוי לא יהיה מעבר לנדרש
17 לצורך השגתן, מצד שני. הפיצוי נועד להכווין את התנהגות הנתבע באופן שפרסום עתידי
18 במתכונת זו יהיה בלתי כדאי עבורו. לשם כך נדרש בית המשפט לשקול שני סוגים של
19 שיקולים: **הסוג הראשון** מתמקד ב**נסיבות ביצוע ההפרה** וכולל, בין היתר, את תוכן
20 הפרסום (אם הוא פוגעני); את התנהגות הנתבע; את הרווח הצפוי לו מן הפרסום (ככל
21 שניתן להעריכו); את מספר דברי הפרסומת ששלח לתובע (ואותם בלבד) וכמה הודעות
22 נשלחו לכל כתובת (אם מדובר במשלוח בודד לכל כתובת או בהפרה חוזרת ונשנית)... נקודת
23 המוצא היא שתביעה בגין הפרה בודדת תזכה את התובע במלוא הסכום (1,000 ₪) כדי
24 שתושג התכלית ההרתעתית. ככל שמספר ההפרות עולה, כך גדלה התקרה שבית המשפט
25 רשאי לפסוק, אולם עליו להיעצר בסכום המשקף הרתעה יעילה בנסיבות העניין ולא לפסוק
26 מעבר לכך. סוג **שני** של שיקולים עניינו ב**שאיפה לעודד הגשת תביעות יעילות**, שמטרתן
27 להגשים את תכליות החוק".

28

29 14. במקרה דנן, הבאתי בחשבון מחד גיסא, כי הנתבעת פעלה ממניע עסקי ולתועלת עסקית – על
30 מנת לקדם את עסקיה ולהגדיל את הכנסותיה על דרך של צירוף חברים נוספים למועדון חבריה.
31 שיקול נוסף לחובת הנתבעת הוא כי זו לא כללה בהודעות ששלחה אפשרות להסיר את מספר
32 הטלפון מרשימת התפוצה, באותה דרך שבה התקבלה ההודעה. מאידך גיסא, התרשמתי כי
33 הנתבעת פועלת כמיטב יכולתה על מנת להימנע ממשלוח פרסומים מפרים. בהתאם לכך, היא



בית משפט לתביעות קטנות ברמלה

ת"ק 15-04-30282 בראונר ואח' נ' טבסקו החזקות בע"מ

תיק חיצוני:

1 הסירה את מספר הטלפון של התובעת מיד עם הפנייה אליה ואף הציעה פיצוי בגין המסרונים
2 שנשלחו. עוד התרשמתי מעדותם של נציגי הנתבעת, כי המסרונים הכוללים הצעה להצטרף
3 למועדון לקוחות הנתבעת נשלחו בהתאם ליעוץ משפטי. לאור גישתם המתוארת של נציגי
4 הנתבעת, נראה כי הצורך בהרתעת הנתבעת נמוך יחסית. נתתי דעתי גם לכך שמבחינת התובעת,
5 מדובר במספר מועט יחסית של הודעות ובהפרשי זמן גדולים יחסית. לצד כל אלה, הבאתי
6 בחשבון את האינטרס שבאכיפת החוק וביצירת הרתעה.

7
8 בשקלול מכלול הפרמטרים שפורטו, סבורני כי פיצוי בסך של 3,500 ₪ הוא הולם וסביר
9 בנסיבות העניין.

סוף דבר

10
11
12
13 15. התביעה מתקבלת בחלקה. הנתבעת תשלם לתובע סך של 3,500 ₪. בנוסף, תשא הנתבעת
14 בהוצאות התובע בסך של 500 ₪. הסכומים ישולמו תוך 30 יום, שאם לא כן יישאו הפרשי
15 הצמדה וריבית כדין מיום פסק הדין ועד לתשלום בפועל.

16
17 ניתן להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 15 יום ממועד קבלת פסק הדין.

18
19 המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

20
21
22
23
24 ניתן היום, י"ג אדר ב' תשע"ו, 23 מרץ 2016, בהעדר הצדדים.

25
26
27
שרון צנציפר הלפמן

שרון צנציפר הלפמן, שופטת