



## בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 61819-11-16 דוידאן נ' אבני שהם אופנה בע"מ

לפני כבוד השופט דניאל הורוביץ

התובע: ליאור דוידאן

נגד

הנתבעת: אבני שהם אופנה בע"מ

### פסק דין

1. לפני תביעה שהגיש התובע נגד הנתבעת ע"ס 22,000 ₪ בגין משלוח 21 מסרונים, לטענתו - בניגוד להוראות סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982 (להלן: "החוק").
2. במהלך החודשים יוני 2014 ועד אוגוסט 2015 התקבלו בטלפון הנייד של התובע 21 מסרונים פרסומת שנשלחו מטעם הנתבעת כאשר בכותרת המסרונים מופיע השם "KIWI" שהינו מותג אופנה של הנתבעת. לטענת התובע, המסרונים מהווים מסר המופץ באופן מסחרי שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת. לטענת התובע, אשתו היתה בשנת 2012/2013 חברה מועדון של הנתבעת אולם החברות במועדון היתה לשנה אחת והסתיימה ביום 1.7.13. בעת ההצטרפות למועדון היתה לכאורה לנתבעת הרשאה לשלוח פרסומות. לטענת התובע, משפקעה החברות במועדון לא היתה הנתבעת רשאית להמשיך לשלוח הודעות פרסומיות ללא הסכמה. טוען התובע כי הוא לא עשה שימוש באפשרות "הסר" משום שהוא חש שיחדרו וירוסים לטלפון שלו.
3. הנתבעת דוחה את טענות התובע. לטענת הנתבעת, לא נפל פגם בהתנהלותה שכן אין כל מחלוקת שאשתו של התובע היתה חברה מועדון של הנתבעת במהלך שנת 2012/2013. התובע יכול היה להסיר את עצמו בקלות מרשימת התפוצה של הנתבעת באמצעות לחצן ההסרה שבמסרונים. לטענת הנתבעת, התובע בחר במתכוון להימנע מלהסיר את עצמו מרשימת התפוצה, ואם הוא הוטרד מהמסרונים אזי אשתו של התובע היא הגורם למטרד ולא הנתבעת. לטענת הנתבעת, התובע לא פעל להקטין את נזקו ותחת ביצוע פעולת הסרה בחר התובע לצבור הודעות רבות ולנפח את תביעתו.
4. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ושמעתי אותם בדיון ביום 30.11.17, מצאתי לנכון לדחות את התביעה. להלן נימוקיי אשר יובאו בתמצית כמצוות תקנה 15(ב) לתקנות שיפוט בתביעות קטנות (סדרי דין), תשל"ז-1976.



## בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 16-11-61819 דוידאן נ' אבני שהם אופנה בע"מ

5. אין מחלוקת כי בתקופה שבה היתה אשתו של התובע חברת מועדון, היתה הנתבעת רשאית לשלוח הודעות פרסומת למספר הטלפון של התובע כפי שנמסר לנתבעת בעת ההרשמה למועדון. התובע מודה בכך. ראה סעיף 7 לכתב התביעה. לטענת נציגת הנתבעת שהעידה בדיון, גם במהלך שנת החברות, קרי 2012/2013 שלחה הנתבעת לתובע - או ליתר דיוק לאשתו של התובע - הודעות פרסומת. לטענת נציגת הנתבעת, ההצטרפות למועדון היא לצבירת נקודות והמסרונים נשלחים לחברי המועדון על בסיס שבועי כדי לעדכן את החברים במבצעים ולצבור נקודות. מנגד טוען התובע, כי הנתבעת לא שלחה לו מסרונים במהלך שנת 2012/2013.

לא קיבלתי מהתובע הסבר מדוע ניתן מספר הטלפון "שלו" לנתבעת בעת ההרשמה ומדוע לא מסרה אשתו של התובע את מספר הטלפון שלה. לא מן הנמנע, כי מספר הטלפון שניתן לנתבעת בעת ההרשמה היה בשימושה של אשתו של התובע באותה העת, שאם לא כן אין היגיון של ממש במסירת מספר הטלפון של התובע, לנתבעת. אשתו של התובע לא התייצבה לדיון ועל כן חוסר הבהירות בענין זה נותר בעינו ויש לזקוף אותו לחובת התובע ולטובת הנתבעת. יתכן, ואולי אף סביר, כי גם במהלך שנת 2012/2013 שלחה הנתבעת מסרונים לטלפון "של התובע" - אשר היה בשימושה של אשתו ואשר את מספרו נתנה לנתבעת.

6. סעיף 30א(ג) לחוק קובע:

**(ג) על אף הוראות סעיף קטן (ב), רשאי מפרסם לשגר דבר פרסומת כאמור באותו סעיף קטן אף אם לא התקבלה הסכמת הנמען, בהתקיים כל אלה:**

**(1) הנמען מסר את פרטיו למפרסם במהלך רכישה של מוצר או שירות, או במהלך משא ומתן לרכישה כאמור, והמפרסם הודיע לו כי הפרטים שמסר ישמשו לצורך משלוח דבר פרסומת מטעמו, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן (ב);**

**(2) המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו כי הוא מסרב לקבל דברי פרסומת כאמור, דרך כלל או מסוג מסוים, והנמען לא עשה כן;**

**(3) דבר הפרסומת מתייחס למוצר או לשירות מסוג דומה למוצר או לשירות האמורים בפסקה (1).**

7. במקרה דנא, אשתו של התובע נרשמה כחברת מועדון אצל הנתבעת ועל כך אין מחלוקת, ומסרה לנתבעת את מספר הטלפון של התובע. משלא התייצבה אשתו של התובע לדיון, לא הוכיח התובע את טענתו כי אשתו לא נתנה את הסכמתה לקבלת הודעות פרסומת מאת הנתבעת.

8. הפסיקה ערכה הבחנה בין שני מצבים שבהם משוגרים דברי פרסומת באמצעות מתקן בזק שניתן לתבוע בגינם פיצוי לדוגמה לפי סעיף 30א לחוק התקשורת. מצב אחד עניינו בשולח המשגר דברי פרסומת לנמענים בלא שאלה פנו אליו קודם לכן או שהיה ביניהם קשר עסקי קודם. הכוונה למפרסמים הנוקטים באסטרטגיה שיווקית של שיגור דברי



## בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 61819-11-16 דוידאן נ' אבני שהם אופנה בע"מ

פרסומת לקהל הרחב – בלא שהנמענים הביעו עניין בכך – בהצעה לרכוש שירותים או מוצרים. המצב השני עניינו בשולח המשגר דברי פרסומת לנמענים שנתנו הסכמה לקבלם בעבר. משלוח דברי פרסומת במצב הראשון הוא חמור בהשוואה לשיגור דברי פרסומת במצב השני. הטעם לכך הוא שהיקף החשיפה לדברי פרסומת במצב הראשון הוא בלתי-מוגבל, וזו התופעה העיקרית שחוק הספאם ביקש למגר: הצפה בלתי-נשלטת ובלתי-מבוקרת של דברי פרסומת שהנמען לא הסכים לקבלם; שאין לו כל שליטה על התכנים הנכללים בהם; כאשר זהות השולח אינה ידועה לו ועל כן נקיטת פעולה להסרתם באמצעות לחיצה על קישורים שנכללים בהם עלולה לחשוף את הנמען להידבקות בוירוסים ובסוסים טרויאניים. שיגור דברי פרסומת במצב השני הוא ככלל חמור פחות, אלא אם כן השולח מתעלם באופן עקבי מבקשות הסרה מרשימת התפוצה. זאת משום שמספר ההודעות שנשלחות במצב הזה הוא מבוקר, שכן בשלב כלשהו הנמען הסכים לקבלן. הנמען יודע את זהות השולח וכי ההודעות אינן מסוכנות, ועל כן יכול להסיר את עצמו מרשימת התפוצה יחסית בקלות. ראה: ת"ק (ת"א) 44069-09-14 עמית זילברג נ' קניה טובה בע"מ (פורסם באתרים משפטיים).

9. אינני סבור כי היתלותו של התובע בכך שהחברות במועדון הנתבעת היתה לשנה אחת בלבד ודברי הפרסומת נשלחו לאחר תום שנת החברות – מצדיקה חיוב הנתבעת בפיצוי. טיעון זה איננו מוצא ביטוי בלשון סעיף 30א לחוק, מה גם שהתובע יכול היה להסיר את עצמו בקלות מרשימת התפוצה של הנתבעת. אינני מוצא ממש בטענת התובע כי הוא נמנע מללחוץ על אפשרות ההסרה משום שחשש מוירוסים, שכן התובע ידע את זהותה של שולחת ההודעה – היא הנתבעת, אשר אשתו היתה חברת מועדון בה.

10. התובע המתין לאגירתן של 21 הודעות על פני תקופה של למעלה משנה ואני רואה בהתנהלות זו של התובע - טעם לפגם. לו היו ההודעות מהוות מטרד של ממש היה התובע פועל להפסקת משלוח ההודעות לאחר קבלת מספר הודעות בלבד. גם העובדה שהתובע השתהה והגיש את תביעתו למעלה משנה לאחר קבלת אחרון ההודעות בטלפון שלו מאת הנתבעת, פוגמת בתום לבו של התובע.

11. מטרתו של תיקון 40 לחוק והפיצוי שנקבע בו, היא להרתיע את המעוול שלא לשלוח הודעות פרסומת מפרות חוק. לא שוכנעתי בנסיבות כפי שפורטו לעיל, כי הנתבעת הפרה את החוק, ולמצער לא השתכנעתי כי במקרה דנא יהיה בפסיקת הוצאות נגד הנתבעת - כדי לקדם את מטרת החוק.

12. אשר על כן התביעה נדחית. התובע ישלם לנתבעת הוצאות בסך 500 ₪.

13. ניתן להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי בתל אביב וזאת תוך 15 יום ממועד קבלת פסק הדין.

14. המזכירות תשלח לצדדים העתק פסק הדין.



## בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 61819-11-16 דוידאן נ' אבני שהם אופנה בע"מ

ניתן היום, כ"ב כסלו תשע"ח, 10 דצמבר 2017, בהעדר הצדדים.

דניאל הורוביץ, שופט