



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

בפני כבוד השופטת מרים קסלסי

התובעים

1. שימרית גיונה
2. איריס לוי-טורים
3. ליטל לוי
4. עתליה רגב
5. פטריסיה טורים
6. ורד נחום
7. לילך פנחסוב רונן
8. יצחק בן-נון
9. אילנה יושע
10. אלי הוז
11. שחר זיתון
12. מיטל אורי-גלאם
13. ארז וסרמן
14. אורי ואינר
15. נועם יושע
16. שרית רגב
17. שניר הלוי סלמן
18. אלי ציוני

כולם ע"י ב"כ עוה"ד מרדכי טורים ותמר שטחל דבור

נגד

הוט - מערכות תקשורת בע"מ

הנתבעת

פסק דין

מבוא

- 1
- 2
- 3 1. בפני תביעה על סך 137,000 ₪ בשם 18 לקוחות התובעים פיצוי על פי סעיף 30 א' בחוק
- 4 התקשורת (בזק ושירותים), התשמ"ב-1982, הידוע בכינויו "חוק הספאם", בגין הודעות
- 5 שנשלחו אליהם לטלפון הנייד. (להלן: "חוק התקשורת").
- 6
- 7 2. סעיף 30 א(ב) בחוק התקשורת קובע כי "לא ישגר מפרסם דבר פרסומת באמצעות פקסימיליה,
- 8 מערכת חיוג אוטומטי, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת
- 9 מראש של הנמען, בכתב לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת".
- 10
- 11 3. מדובר ב-137 מסרונים שנשלחו בין השנים 2011 – 2015. מרבית התובעים שלפניי היו לקוחות
- 12 הוט טרם הגשת התביעה הייצוגית שהוגשה נגדה (ת"צ(ת"א) 48258-05-10 מדובר ואח' נ' הוט
- 13 (30.12.13) (להלן: "התביעה הייצוגית").



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

4. בהסכם הפשרה שקיבל תוקף של פסק דין נקבע כי הקבוצה עליה חל הסכם הפשרה היא כל הנמענים שקיבלו מהוט או ממי מטעמה בהודעת מסר קצר החל ממועד כניסתו של הסעיף הנ"ל בחוק (1.12.08) ועד 29.12.13.

מהלך הדיון

5. ב"כ התובע הודיע בכתב תשובתו כי הוא מפחית 9 מסרונים שנשלחו בתקופה האמורה, אולם הוא משאיר את סכום התביעה על כנו. (בהתחשב בכך שתבע את הפיצוי המקסימאלי ללא הוכחת נזק עבור כל הודעה, איני רואה כיצד הדבר אפשרי).
בישיבת קדם המשפט הצדדים הגיעו להסדר דיוני לפיו הם מוותרים על שלב הראיות ויגישו סיכומיהם בכתב.
פסק הדין ניתן על סמך המסמכים הרבים שצירף כל צד וטענות הצדדים כעולה בסיכומיהם.

השאלות השנויות במחלוקת

6. הצדדים חלוקים ביניהם בנוגע לסוגיות הבאות:

א. האם הסכם הפשרה בתביעה הייצוגית מהווה מעשה בית דין ואם כן, מה הנפקות לכך על לקוחות קיימים ולקוחות שהצטרפו מאוחר להסכם, בהתחשב בטענת הוט כי פעלה על פי הסכם הפשרה.

ב. אלו מההודעות שנשלחו במסרונים הן "דבר פרסומת". לטענת ב"כ התובע כולן, לטענת הנתבעת חלק מההודעות מיידעות את הלקוח בפרטים חשובים כגון שבערוצים מסוימים משודרות התרעות פיקוד העורף בזמן אמת, שאמצעי התשלום של הלקוח עודכן, או מידע בדבר האפשרות לבצע פעולות בשירות עצמי באמצעות שימוש באתר האינטרנט של הוט, לצורך קיצור זמני המתנת הלקוח למענה אנושי, וגם הודעות שמקנות ללקוחות הטבות שונות ללא עלות כגון סרט חינם אינן מהוות פרסומת משום שאינן מעודדות את המנוי להוציא כספים, ולא חבוי בהן אינטרס כלכלי משני של הנתבעת.

ג. האם כללו ההודעות מידע בדבר הדרך שיכול מנוי להודיע שהוא מתנגד ומבקש להסירן, ואם כן, האם הדרך שצוינה בהודעה עונה על דרישת סעיף 30א(ד) לחוק, הקובע: ש"הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי בחירת הנמען".

לטענת ב"כ התובעים על הנתבעת היה לאפשר הסרה באמצעות "השב" לאותו מספר טלפון שממנו נשלחה ההודעה, לטענת הנתבעת דרישה כזו אינה מעוגנת בחוק ודי שציינה את המסר שאליו צריך לחייג (2323 ובחלק מההודעות – 0539026999). בנוסף טענה למניעות של התובעים שהיו חלק מהקבוצה בתביעה הייצוגית, לטעון כנגד הדרך שהוסכמה שם להסרת ההודעות.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 16-10-7291 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

1 ד. האם ציון השם "הוט" במסרונים עונה על דרישת סעיף 30 א(ה)(2) לחוק, או שהתובעים
 2 הוטעו לחשוב שמדובר בחברה אחרת. התובעים לא טענו שהוטעו, בא כוחם טען שישנן
 3 חברות נוספות הנושאות שם זה. הנתבעת השיבה כי כל החברות שתדפיסי רשם החברות
 4 שצירף ב"כ התובעים, הן חברות בנות או קשורות אליה, וציון השם "הוט" מספק וברור,
 5 מדובר בסימן מסחר מוכר היטב ורשום, ולכן אני מסירה טענה זו כבר משולחן הדין.

6
 7 ה. מה גובה הפיצוי המגיע עבור כל מסרון שלא עמד בתנאי החוק, האם פיצוי מקסימאלי בסך
 8 1,000 ₪ למסרון כפי שדורשים התובעים, או סכום נמוך ממנו בהרבה, אשר מתחשב
 9 בהתנהלות הצדדים ובעובדה כי הנתבעת הסירה באופן מידי מרשימת התפוצה כל תובע
 10 שביקש זאת.

דיון והכרעה

התביעה הייצוגית מהווה מעשה בית דין

15 7. דוקטרינת מעשה בית הדין נועדה למנוע התדיינויות חוזרות בין הצדדים והיא מסתעפת לשתי
 16 דוקטרינות: השתק פלוגתא המונע מהצדדים להעלות טענה עובדתית שהוכרעה במשפט הראשון
 17 והשתק עילה היוצר מחסום בפני בעלי הדין לשוב ולהתדיין באותו ענין שהיתה לגביו הכרעה
 18 שיפוטית. מבחן זהות העילה הוא רחב והעיקרון יחול גם אם בתביעה המאוחרת נכללו פרטים
 19 ומרכיבים שלא פרטו בתביעה הראשונה. (ראו נינה זלצמן, מעשה בית דין בהליך אזרחי (1991)
 20 וההלכה הפסוקה בענין).

22 8. חוק תובענות ייצוגיות תשס"ו-2006 קובע במפורש בסעיף 24 כי "פסק דין בתובענה ייצוגית
 23 יהווה מעשה בית דין לגבי כל חברי הקבוצה שבשמה נוהלה התובענה הייצוגית, אלא אם כן
 24 נקבע במפורש אחרת בחוק זה".

25 טענות ב"כ התובעים בסיכומי התשובה כאילו התובעים לא נכללים בקבוצה, כי הם לא קיבלו
 26 הפיצוי (שני סרטים במתנה), כי ההסכם אינו עולה בקנה אחד עם פרשנות החוק, כי לא הוכח
 27 שהנתבעת פעלה בהתאם להסכם הפשרה, דינן להידחות. התובעים לא הוכיחו כי פעלו להוצאתם
 28 מהקבוצה שהוגדרה בתביעה הייצוגית, התובעים החסירו מכתב תביעתם את המסרונים שנשלחו
 29 בתקופה הרלוונטית עליה חלה התביעה הייצוגית, ובכל הנוגע לביקורת על הסכם הפשרה ותנאיו,
 30 מקומן של טענות אלו, אם בכלל בתקיפה ישירה של פסק הדין שניתן בבית המשפט המחוזי ולא
 31 בפני בימ"ש שלום.
 32



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 16-10-7291-10 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

9 גם הטענה בדבר העדר זהות העילה דינה להידחות. העילה היא אחת – על פי סעיף 30א לחוק
10 הבזק, הסעדים – הם שניים – פיצוי סטטוטורי או נזק לא ממוני על פי פקודת הנזיקין, (סעיפים
11 30א(ט) ו-30א(י1)), מדובר בסעדים שונים בגין אותה עילת תביעה, ולכן בין אם הם חלופיים
12 כטענת ב"כ הנתבעת, או מצטברים כטענת ב"כ התובעים, התביעה הייצוגית מיצתה את עילת
13 התביעה. ראו בענין זה רע"א 7294/17 עו"ד זילברג נ' גרופר קניות חברתיות בע"מ (28.9.17),
14 אליו הפנתה הנתבעת והמתייחס גם לדחיית הניסיון לתקוף את קביעת בית המשפט המחוזי
15 בתביעה הייצוגית, באמצעות הגשת תביעה לבית משפט שלום.

8
9 10. אוסיף עוד בענין זה ואומר כי מעבר להצהרה בדבר ויתור על תביעות, נאמר במפורש בהסכם
10 הפשרה בתביעה הייצוגית כי אישור הסכם הפשרה יהווה מעשה בית דין כלפי התובעים
11 המיוצגים בקשר עם כל הטענות, העילות והסעדים הנזכרים בכל כתבי הטענות, לרבות העילות
12 והסעדים הבאים: הפרת אלו מהוראות סעיף 30א' לחוק הבזק, הפרת חובה חקוקה, רשלנות,
13 פיצויים שאינם תלויים בנזק ופיצויים בגין נזק בלתי ממוני שנגרם עקב הפרעה, הטרדה ושלילת
14 כוח הבחירה (סעיפים 5 ו-6 להסכם הפשרה).

15
16 11. לטענת ב"כ התובעים היה צריך לקבוע בהסכם הפשרה בדיוק את ההיפך, דהיינו שאין בו כדי
17 למנוע תביעה פרטנית לפיצוי ללא הוכחת נזק, כפי שסבור גם היועמ"ש לממשלה בחוות דעתו
18 שהוגשה ב-תצ(מחוזי מרכז) 12-09-39234 מזרחי נ' סמארט קלאב אחזקות בע"מ. (אסמכתא 3
19 שצורפה לסיכומים). על כך אומר את הדברים הבאים: ראשית, זו טענה שבמהותה היא ביקורת
20 על ביהמ"ש המחוזי שאישר את הסכם הפשרה בתביעה הייצוגית, וכאמור לעיל, מוותב זה אינו
21 הערכאה הנכונה להעלות הטענות. שנית, ביהמ"ש בתביעת מזרחי הנ"ל טרם אמר את דברו,
22 התביעה עדיין תלויה ועומדת. שלישית, עם כל הכבוד, כותב חוות הדעת מטעם היועמ"ש
23 לממשלה, אינו מבחין בין סעד לבין עילת תביעה, ואף כי נכון הדבר שבתביעה ייצוגית לא ניתן
24 לתבוע פיצוי ללא הוכחת נזק (ס' 4 ב(1) וס' 20ה' לחוק תובענות ייצוגיות), גם אם סעד זה לא היה
25 מוזכר בהסכם הפשרה, עילת התביעה שהיא הפרת הוראות סעיף 30א' לחוק הבזק מונעת תביעה
26 נוספת.

27
28 **הסדרת התנהלות הוט מאוחר להסכם הפשרה**
29 12. משקבעתי כי התביעה הייצוגית מהווה מעשה בית דין כלפי התובעים שהיו מנויים כלקוחות
30 הנתבעת עד למועד הרלוונטי, ואלו הם: תובעים 2, 4, 10, 11 ו-14, ברי כי אין מקום לפצות אותם
31 בגין המסרוניים שנשלחו בתקופה הרלוונטית, ואשר ממילא הסכים בא כוחם להחסיר מכתב
32 התביעה.





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1 המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלה, האם הוראות נוספות בהסכם הפשרה הצופות פני עתיד
2 ומתייחסות לאופן שבו הנתבעת תתנהל, מחייבות את התובעים, או למצער את אלו שנכללו
3 בקבוצת התביעה הייצוגית.
4
- 5 13. במה דברים אמורים? בפרק 4.2 בהסכם הפשרה שהוכתר בכותרת: **"הסדרת התנהלות הוט**
6 **לעתידי"**, בסעיף 4.2.1 פורט האופן שבו תפנה הוט ללקוחותיה הקיימים ותעדכן אותם כי
7 **"הפרטים שמסרו להוט עם הצטרפותם לשירותי הוט עשויים לשמש למשלוח הודעות שיווקיות (לענין**
8 **הסכם זה, הודעות שיווקיות-כל הודעה הכוללת מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישה**
9 **מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת, לרבות הצעה להטבה, מבצע או מתנה ללקוח,**
10 **ולרבות כאשר קבלת ההטבה המבצע או המתנה אינה כרוכה בהוצאה כספית על ידי הלקוח או ביצוע**
11 **רכישה על ידיו). הפניה תיערך כדלקמן:**
- 12 א. תצורף הודעה מובחנת וברורה בחשבונית המודפסת הנשלחת ללקוחות הוט ובחשבונית
13 האלקטרונית...בנוסח הבא (או בנוסח דומה):
14 לקוחות יקרים, לידיעתכם, פרטי ההתקשרות שמסרתם לנו עשויים לשמש למשלוח הודעות
15 שיווקיות אודות הטבות ומבצעים...אם אינכם מעוניינים בקבלת הודעות כאמור, באפשרותכם
16 להודיע על כך, בפניה לשירות הלקוחות, דרך אתר HOT ברשת הפייסבוק, או בשיחת טלפון למספר
17 6900* או בכתב ל-HOT, רח' יהושוע הצורף 13, באר שבע, מיקוד 84899, או בפקס -700-801-1
18 "801"
19
- 20 ב. כמו כן, ללקוחות הוט אשר אינם מקבלים חשבונית מודפסת ישלח מסרון למספר הטלפון הסלולרי,
21 כפי שהינו מעודכן בפרטי הלקוח אצל הוט, בנוסח הבא (או בנוסח דומה):
22 **"פרטיך משמשים למשלוח הודעות בדבר הטבות ומתנות מ-HO להסרה שלח לא ל 2323"**
23
- 24 14. לפסק דין המאשר הסכם פשרה יש פן חוזי ולכן משקבעתי כי התובעים שהיו לקוחות של הנתבעת
25 במועד הרלוונטי מחויבים לפסק הדין, הם מחויבים מכוח הסכמתם באמצעות בא כוחם, גם
26 לאופן שבו יידעו אותם בעתיד אודות חשיפתם למשלוח הודעות והדרך להודיע על סירובם, ולכן
27 גם אם אופן ההודעה אינו עולה בקנה אחד עם פרשנותו של בא כוחם את הוראות החוק,
28 הסכמתם משתיקה אותם מלטעון אחרת.
29
- 30 15. יישום האמור לעיל על תביעת התובעים המנויים על הקבוצה בתביעה הייצוגית ובחינת הטענות
31 והראיות שהציגה הנתבעת, מביא למסקנות הבאות:
32 **התביעה של תובעים 10 ו-14 נדחית כליל**, בשל מעשה בית דין - כל ההודעות שבגינן תבעו נשלחו
33 בתקופה הרלוונטית של התביעה הייצוגית.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

1 גם תביעתם של תובעים 4 ו-11 דינה להידחות, בהיותם לקוחות המנויים על קבוצת התביעה
2 הייצוגית ומנועים מלהתנגד לתנאי הסכם הפשרה בנוגע לאופן מתן ההודעות והדרך להסרתן
3 מאוחר להסכם, כאשר הנתבעת הוכיחה שעמדה בתנאים שהתחייבה להן. (ס' 43-47, 49 ו-93
4 לסיכומי הנתבעת).

5 תובעת 2 זכאית לפיצוי בגין הודעה אחת בלבד שנעדרה ממנה אפשרות הסרה (ס' 35 לסיכומי
6 הנתבעת).

7

8

מה בנוגע ללקוחות חדשים

9 16. הלקוחות החדשים שהצטרפו מאוחר להסכם הפשרה בתביעה הייצוגית, הם: תובעת 3,
10 תובעים 6-9, תובעים 12-13 ותובעים 15-18. לטענת הנתבעת אין להבחין בינם לבין הלקוחות
11 הקיימים וכי פעולותיה היו בהתאם לדין. התובעים דוחים הטענה.

12

13 17. הסכם הפשרה קבע בטופס סיכום עסקה של לקוחות חדשים תופיע הודעה בנוסח דומה להודעה
14 שצוטטה לעיל מס"ק 4.2.1 א' להסכם.

15 בסעיף 4.2.3 הוסכם כי בהודעות שיווקיות הנשלחות באמצעות מסרונים תיכלל אפשרות הסרה
16 - "להסרה שילחו לא 2323".

17 בסעיף 4.3 להסכם נאמר: "למען הסר ספק מובהר בזאת כי התחייבויותיה של הוט כאמור
18 בסעיף 4.2 לעיל תהיינה בעלות תוקף מחייב כל זמן שבו סעיף 30 א' לחוק התקשורת לא תוקן
19 או פורש אחרת על ידי בתי המשפט ונותר במתכונתו הנוכחות או במתכונת דומה בעיקרה".

20

21 ברי כי בנוגע ללקוחות החדשים מדובר בהתחייבות חד צדדית, מצד הוט, אך לא מצדם, באשר
22 אין הם חלק מהקבוצה המוגדרת ופסק הדין אינו מהווה מעשה בית דין כלפיהם. ולכן, על אף
23 שהוט פעלה בהתאם להסכם, יש לבחון האם פעילותה עומדת בתנאי החוק ופוטרת אותה
24 מאחריות.

25

26 18. הנתבעת טענה כי פעלה בהתאם להסכם הפשרה, ב"כ התובעים טען כי פרשנות סעיף 30 א(ד)
27 לחוק התקשורת, הקובע ש"הודעת הסירוב תינתן בכתב או בדרך שבה שוגר דבר הפרסומת, לפי
28 בחירת הנמען", אינה מכשירה את הדרך שהציעה הנתבעת – משלוח המילה "לא" למס' טלפון
29 2323, או משלוח למספר טלפון אחר שצוין בחלק מההודעות, משום שזה אינו אותו מס' הטלפון
30 שממנו הגיע המסרון.

31 סעיף 30 א(ה)(1)(ג)(1) לחוק התקשורת קובע:

32 "זכותו של הנמען לשלוח, בכל עת, הודעת סירוב..ודרך אפשרית למשלוח הודעה כאמור שהיא
33 פשוטה וסבירה בניסיבות העניין".

34



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

19. לטענת ב"כ התובעים לא פשוט ולא סביר לשלוח מסרון לטלפון אחר מזה שממנו הגיע המסרון, וכי זו אינה אותה הדרך שבה שוגר דבר הפרסומת. לתמיכה בטענתו הוא מפנה לפסק דינו של ביהמ"ש לתביעות קטנות בת"א (ת"ק 29707-06-13 פרק נ' הוט (22.12.13), שם הוכח כי התובעת שאגב לא היתה לקוחה של הוט חסמה את משלוח ההודעה באמצעות מספרים מקוצרים וכוכבית, ולכן לא יכלה להסיר ההודעה בדרך שניתנה לה. ביהמ"ש קבע כי הנתבעת הכשילה את התובעת ולא אפשרה לה להודיע על סירובה. המקרה הנ"ל אינו דומה לנדון, לא הוצגו בפניי ראיות שדרך ההסרה שהציעה הנתבעת אינה תקינה כלפי מי מהתובעים או בכלל, שם דובר על מספר בן 4 ספרות וכוכבית, ואילו במקרה שלפניי אין כוכבית והנתבעת טענה כי לא מדובר במספר המוחזק על ידי חברה אחרת, אלא במספר שלה. בנוסף הכרעתו של בית משפט לתביעות קטנות אינה מהווה תקדים מחייב, ואף השתק פלוגתא מתקיים כאן (אלו אינם אותם צדדים והעובדות שונות).

20. הנתבעת מפנה לפסק דינו של ביהמ"ש המחוזי בב"ש בר"ק 49131-01-16 קושרובסקי נ' כרטיסי אשראי לישראל בע"מ (5.5.16), שדן בשאלה האם הודעה שנשלחה בדואר אלקטרוני ובה מצוין כתובת דואר אלק' אחרת למשלוח הודעת סירוב עונה על דרישת החוק, והתשובה היא חיובית. הכוונה היא לזהות של האמצעי להעברת ההודעה – מכתב, דואר אלקטרוני או מסרון ולא לזהות הכתובת או המספר. באותו מקרה נקבע כי "התעקשותו של המבקש תחת האמור לשלוח הודעת הסרה באמצעות "השב" דווקא אל כתובת הדוא"ל ממנו נשלחו דברי הפרסומת אינה מובנת ונעדרת עיגון בחוק".

משניתנה האפשרות לשלוח הודעת סירוב באמצעות מסרון, הטענה כי מסובך יותר ולא סביר להשיב למספר טלפון אחר, קטנונית, לא עומדת במבחן הסבירות, ובוודאי שלא לכך התכוון המחוקק שעה שהעניק פיצוי סטטוטורי ללא הוכחת נזק ללקוחות מוטרדים. פיצוי של עד 1,000 ₪ לא אמור להינתן למי שלא חשקה נפשו ללחוץ על עוד כמה מקשים בטלפון הנייד. הוסף לכך את אישורה של כב' הש' רונן את הסכם הפשרה בתביעה הייצוגית, להסרה בדרך זו, ותגיע למסקנה כי גם בעיניה היא סבירה ומקיימת דרישות החוק. מכל מקום, בהעדר פסיקה של בית המשפט העליון בסוגיה זו, זו להבנתי הפרשנות הנכונה.

21. אסכם סוגיה זו ואומר כי בכל המסרונים שכללו הודעת הסרה המפנה למספר 2323 או למספר אחר, קיימה הנתבעת את מצוות סעיף 30א(ג) (2) בחוק בזק.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 16-10-7291 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

האם שיגרה הנתבעת דבר פרסומת

- 1
- 2 22. סעיף 30א(א) בחוק הבזק מגדיר "דבר פרסומת" – כל אחד מאלה:
- 3 (1) "מסר המופץ באופן מסחרי, שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד
- 4 הוצאת כספים בדרך אחרת."
- 5 128 מסרונים שלחה הנתבעת לתובעים. לגבי חלקן, על אף שהנתבעת לא הודתה בכך במפורש,
- 6 אין חולק שהן מהוות דבר פרסומת, כמו לדוגמא ההודעות הבאות:
- 7 "מצטרפים לספריית דיסני ג'וניור מזמינים ממגוון הסדרות האהובות ויכולים לזכות
- 8 בהפלגה חלומית מתנת דרך הים!..."
- 9 "רק לקוחות HOT מזמינים סרט ב- VOD Movies ומקבלים ספר מתנה בצומת
- 10 ספרים..."
- 11 "1+1 למופע "שכונה" רק לקוחות HOT נהנים מהטבת כרטיסים בלעדית למופע..."
- 12
- 13 23. אלו הודעות שמטרתן לעודד רכישת מוצר באמצעות הטבה כזו או אחרת. ולכן, ככל שהנתבעת
- 14 לא תוכיח כי הנמען הסכים במפורש ומראש, או שעמדה בכל שלושת התנאים המנויים בסעיף
- 15 30א(ג) לחוק, כי אז תחויב בפיצוי.
- 16
- 17 23. סוג אחר של הודעות הן אלו המעניקות סרט בחינם ללא כל תנאי וכאלו היו עשרות. לטענת ב"כ
- 18 התובעים, גם אלו הן דברי פרסומת, באשר הן נועדו לשמר לקוחות ולעודד צריכה. כתמיכה הפנה
- 19 למספר פסקי דין של בתי משפט לתביעות קטנות כמו: ת"ק (פ"ת) 15-02-46507 רום נ' בזק,
- 20 ת"ק (ראשל"צ) 14-10-21053 מזל גבירצמן נ' אלבר ציי רכב (ר.צ.) בע"מ (21.03.2015) ות"ק
- 21 (נתניה) 15-10-14654 בן ארוש נ' ישראלכרט בע"מ.
- 22
- 23 24. הנתבעת הפנתה לפסקי דין אחרים בהם בית המשפט בחן את ההודעות מנקודת מבטו של הלקוח
- 24 – האם ההודעה מיטיבה עמו והאם יינזק אלמלא משלוח ההודעה.
- 25 ב-רת"ק (מחוזי חי') 16-11-42578 בן עמי נ' האוניברסיטה הפתוחה (8.1.17), התביעה נדחתה
- 26 משום שהאוניברסיטה היא מוסד ללא כוונת רווח (מלכ"ר), אשר שלח הודעות המיידעות את
- 27 בוגריו אודות קיומם של כנסים ואירועים למיניהם וברי כי מדובר במידע שעשוי לתרום תועלת
- 28 לתובע בלבד.
- 29 ב-ת"ק (ת"א) שניר נ' איי.אי.ג'יי חב' לביטוח בע"מ (9.6.17) נדונה הודעה המיידעת את המבוטח
- 30 בדבר הצורך לחדש את הביטוח. לחב' אין כל וודאות כי הביטוח יחודש אצלה, ומנגד להודעת
- 31 תזכורת זו יש חשיבות מכרעת למבוטחים, שכן הם עלולים לשכוח ולהישאר ללא כיסוי ביטוחי.
- 32 ב-רת"ק 16-09-56184 קופ"ח לאומית נ' בן עטר ואח' (27.10.16), בוטל הפיצוי שנקבע לתובע
- 33 מהטעם שקופת חולים היא מלכ"ר ואף כי קיים אינטרס כלכלי משני שמבוטחיה יישארו עמה



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 16-10-7291-10 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1 ולא יעברו לקופה אחרת, מטרת המודעות היא לספק השירות הרפואי שהן נדרשות לו על פי חוק
2 ביטוח בריאות ממלכתי התשנ"ד-1994.
- 3 23. אין בכל הדוגמאות הללו כדי להשליך על הנתבעת. הנתבעת היא חברה שמטרתה להרויח כסף
4 ולא מלכ"ר. השירותים שהיא מספקת הם מתחום הבידור והפנאי, מחיר המנוי אינו קבוע אלא
5 משתנה בהתאם לשימוש שעושה הצרכן. סרטים שמוענקים בחינם מפעם לפעם מעודדים שימוש
6 בספריית הסרטים בVOD ומעלים הסיכוי כי הצרכן יזמין בהמשך סרט בתשלום, ולכן, אני
7 מסכימה עם ב"כ התובעים ועם קביעת בתי המשפט בפסקי הדין אליהם הפנה, כי מדובר בדבר
8 פרסומת ולא בהודעות שירות נחוצות.
- 9
- 10 24. שונה מאלו הן הודעות ספורות ששלחה הנתבעת בהן היא מברכת על הצטרפות המנוי, מעדכנת
11 כי אמצעי התשלום שלו עודכן, או הטיפול בפנייתו הסתיים, הודעה בדבר שידור התרעות פיקוד
12 העורף בערוצים מסוימים, שינוי מספרי ערוצים, כל אלו הן הודעות אינפורמטיביות שלא חבוי
13 בהם שמץ של אינטרס כלכלי, ואף על פי כן הן נכללו בשלל ההודעות שבגינן מבוקש פיצוי, לרבות
14 הודעות בהן מיידעת הנתבעת כי פרטי המנוי משמשים למשלוח הודעות בדבר הטבות ומתנות וכי
15 להסרה יש לשלוח לא ל-3232.
- 16
- 17 25. בהסתמך על ריכוז סוגי ההודעות שערכה הנתבעת בסיכומיה, אני מוצאת לקבוע כי מתוך ה-128
18 הודעות יש להחסיר: 3 הודעות מתביעת התובעת 2 (ס' 34 בסיכומים), 6 הודעות מתביעת
19 התובעת 4 (ס' 48 בסיכומי הנתבעת), תביעת התובעת 5 נדחית באשר מדובר בשתי הודעות שאינן
20 מהוות פרסומת (ברכה על הצטרפות והודעה שאמצעי התשלום עודכן בהצלחה), 3 הודעות
21 מתביעת תובעת 6 (ס' 59), הודעה אחת מתביעת תובעת 9 (ס' 80), הודעה אחת מתביעת תובע מס'
22 13 (ס' 105), והודעה אחת מתובע מס' 15 (רק זו שנשלחה בעקבות התקנת ממיר חדש, ס' 115),
23 סה"כ 17 הודעות.
- 24
- 25 26. נותרו אם כן 111 הודעות שהן דבר פרסומת, מתוכן יש להפחית את ההודעות של התובעים 4,10,
26 11 ו-14 שתביעתם נדחתה כאמור לעיל, (סה"כ 27 הודעות), נותרו אם כן 84 הודעות לגביהן יש
27 לבחון האם התובעים הסכימו "הסכמה מפורשת מראש" לקבל דבר הפרסומת, ואם לאו, האם
28 עמדה הנתבעת בשלושת התנאים המנויים בסעיף 30א(ג) לחוק הבזק, הפוטרים אותה מאחריות.
29
- 30 **דרישת ההסכמה המפורשת**
- 31 23. קיימים בעולם שני מודלים עיקריים להסדרה רגולטיבית של תופעת ה"ספאם": **הראשון, מודל**
32 **ה- opt-in**, הקיים באיחוד האירופי, ולפיו חל איסור על משלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר,
33 אלא אם התקבלה מראש הסכמת הנמען, **והמודל השני, מודל opt-out**, שאומץ בארה"ב, לפיו



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 16-10-7291 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

- 1 השולח רשאי לשלוח הודעות פרסומת בשיווק ישיר, אלא אם הודיע הנמען כי הוא מסרב לקבל
2 הודעות כאמור. סעיף 30 א' דורש "קבלת הסכמה מפורשת מראש של הנמען" ובכך אומץ מודל
3 ה- opt-in של האיחוד האירופי. (ראו ת.א. (מחוזי ת"א) 1586/09 חיות נ' טלרן מסרים מיידיים
4 בע"מ (5.4.11), כב' השופטת מיכל אגמון גונן).
- 5
- 6 24. לטענת הנתבעת די באינדיקציה אלקטרונית שהלקוח קרא את סיכומי המכירה או שלא סימן כי
7 הוא מסרב לקבל הודעות בפקודת העבודה בעת התקנת הממירים בבית הלקוח, כדי להיחשב
8 להסכמה מפורשת לקבלת הודעות שיווקיות, כפי שנעשה למשל עם תובעת 1 (נספח ב' לכתב
9 ההגנה):
- 10 בדף המוכתר בכותרת קטנה אך מודגשת "לתשומת לבך" נכללות 9 הודעות, אחת מהן אומרת
11 כך:
- 12 "לידיעתך, פרטי התקשורת שמסרת לנו ישמשו אותנו למשלוח הודעות שיווקיות (כגון מבצעים
13 הטבות ושירותים חדשים) ב-SMS, בדואר אלקטרוני או אחרת, גם לאחר סיום ההתקשרות
14 עמנו, אלא אם תודיענו על סירוב לקבל הודעות כאלה. הינך רשאי להודיענו בכל עת על סירוב
15 לקבל הודעות אלה, באמצעות פניה למוקד השירות בטלפון 6900*".
- 16
- 17 25. אני מסכימה עם ב"כ התובעים בטענה כי אין ההודעה עונה על המודל האירופי שאומץ בחוק
18 התקשורת, יש צורך בפעולה אקטיבית המלמדת על הסכמה ולא בפעולה אקטיבית המלמדת על
19 סירוב, ולכן כל מי שלא נמנה על חברי התביעה הייצוגית, שהסכם הפשרה מחייב אותו, ולא
20 הוכח כי הסכים במפורש ומראש לקבל הודעות פרסומת, הנתבעת הפרה החוק כלפיו.
- 21 העובדה שניתנה האפשרות להסיר ההודעה בקלות יחסית יכולה להוות שיקול בהפחתת סכום
22 הפיצוי, כאמור ברע"א 1954/14 אילן חזני נ' הנגבי (4.8.2014) וברע"א 2904/14 גלסברג נ' קלאב
23 רמון (27.7.2004) (דברי כב' השופט א. רובינשטיין).
- 24
- 25 26. יישום הני"ל על התובעים שלפניי מביא למסקנה כי הנתבעת שיגרה דבר פרסומת ללא קבלת
26 הסכמה מפורשת של התובעים הבאים:
- 27 תובעת 1 (11 הודעות), תובעת 3 (6 הודעות), תובעת 6 (4 הודעות), לאחר הפחתת 3 שאינן פרסומת),
28 תובע 3 (7 הודעות), תובע 8 (14 הודעות), תובעת 9 (12 הודעות), תובעת 12 (הודעה 1), תובעת 13
29 (3 הודעות), תובע 15 (2 הודעות לאחר החסרת הודעה שאינה פרסומת), תובעת 16 (הודעה 1),
30 תובע 17 (2 הודעות) ותובע 18 (הודעה 1). סה"כ 60 הודעות פרסומת.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

27. עתה נותר לבחון האם הנתבעת עמדה בשלושת התנאים המצטברים הקבועים בחריג לסעיף 30א(ג) בחוק התקשורת. תנאי ראשון - על הנתבעת להוכיח כי הודיעה לתובעים שפרטיהם ישמשו לצורך משלוח דבר פרסומת, ואכן הודעה כזו ניתנה במספר הזדמנויות, כפי שפירטה הנתבעת בסיכומיה ובמסמכים שצירפה. הודעות במסגרת סיכומי מכירה, פקודות עבודה, הודעה בחשבונות חיוב ומסרון.

תנאי שני – על הנתבעת להוכיח שנתנה הזדמנות לתובעים להודיע על סירובם לקבל דבר פרסומת ואף על פי כן לא עשו כן. גם תנאי זה הוכח למעט הודעות ספורות: תובעת 1 – 2 הודעות, תובעת 6 – 2 הודעות, תובע 15 – הודעה 1.

התנאי השלישי מתקיים לגבי כולם (דבר הפרסומת מתייחס לשירות דומה לזה שנרכש).

סיכום ביניים

28. התביעה של הלקוחות המנויים בקבוצה הייצוגית ואשר נדחת כליל הם:

תובעים 10 ו-14 - בשל מעשה בית דין - כל ההודעות שבגינן תבעו נשלחו בתקופה הרלוונטית של התביעה הייצוגית.

תובעים 4 ו-11 – בהיותם לקוחות המנויים על קבוצת התביעה הייצוגית מנועים מלהתנגד לתנאי הסכם הפרשה בנוגע לאופן מתן ההודעות והדרך להסרתן מאוחר להסכם והנתבעת עמדה בתנאים שהתחייבה להן.

מבין הלקוחות החדשים שתביעתם נדחת הם:

תובעת 5 – משום שמדובר בשתי הודעות שאינן מהוות פרסומת (ברכה על הצטרפות והודעה שאמצעי התשלום עודכן בהצלחה).

התובעים הבאים זכאים לפיצוי בשל העדר אפשרות הסרה

תובעת 1 – 2 הודעות

תובעת 2 - המנויה על הקבוצה הייצוגית זכאית לפיצוי בגין הודעה אחת מאוחרת להסכם הפרשה שנעדרה ממנה אפשרות הסרה.

תובעת 6 – שתי הודעות

ותובע 15 – הודעה אחת



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7291-10-16 גיונה ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ

הפיצוי

1
2 **29. סעיף 30א(1)** לחוק התקשורת קובע כי בית המשפט רשאי לפסוק לנמען פיצוי ללא הוכחת נזק
3 בסכום שלא יעלה על 1,000 ש"ח בגין כל דבר פרסומת שקיבל בניגוד להוראות **סעיף 30א.**
4 לשם קביעת סכום הפיצוי ישקול בית המשפט בין היתר את השיקולים הבאים: (1) אכיפת החוק
5 והרתעה מפני הפרתו; (2) עידוד הנמען למימוש זכויותיו ו-(3) היקף ההפרה. (ראו רע"א 1954/12
6 **חזני נ' הנגבי** (4.8.14))
7 היות ש"שארית הפליטה" של התביעה הגדולה הן 6 הודעות בלבד שלא צוין בהן כיצד ניתן
8 להסירן, ונוכח הודעות הפרסומת הרבות שנשלחו, ללא הסכמה מפורשת מראש, אף כי הנתבעת
9 עמדה בתנאי החלת החריג עליה, איני מוצאת לנכון להפחית מהפיצוי המקסימאלי שנקבע בחוק
10 ללא הוכחת נזק, שהוא 1,000 ₪ לכל הפרה.

סוף דבר

11
12
13
14
15 **30. אני מחייבת את הנתבעת לשלם 2,000 ₪ לתובעת 1, 1,000 ₪ לתובעת 2, 2,000 ₪ לתובעת 6 ו-**
16 **1,000 ₪ לתובע 15.**
17 **31. בהתחשב בסכום החיוב ובהליך המקוצר שהסכימו לו הצדדים, אני מחייבת את הנתבעת**
18 **בהוצאות משפט והחזר אגרה יחסי, בסך כולל של 5,000 ₪. הסכומים ישאו הפרשי הצמדה**
19 **וריבית מהיום ועד התשלום בפועל.**

20
21
22
23 ניתן היום, א' תמוז תשע"ח, 14 יוני 2018, בהעדר הצדדים.

מרים קסלסי, שופטת

24
25
26
27
28