



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 16-07-7782 שוורץ נ' מוסדות רחל אמנו בארץ הקודש (ע"ר)

בפני כבוד השופט אמיר ויצנבליט

התובע זאב שוורץ

נגד

הנתבעת מוסדות רחל אמנו בארץ הקודש (ע"ר)

פסק דין

1. לפני תביעה לפיצוי בסך 1,000 ש"ח בגין דבר פרסומת יחיד שנעשה בדרך של שיחה מוקלטת מטעם הנתבעת, על-פי הטענה בניגוד לסעיף 30א לחוק התקשורת בזק ושירותים), התשמ"ב-1982 (להלן – **חוק התקשורת**). התביעה הוגשה והתבררה על דרך של תביעה קטנה, וכמצוות התקנות אנמק את דבריי בקצרה.

2. אין מחלוקת בין הצדדים כי התובע קיבל למכשיר הסלולארי שלו שיחה מוקלטת מן הנתבעת. אף אין חולק כי התובע לא נתן את הסכמתו מראש לקבלת הודעה זו. המחלוקת העיקרית בין בעלי הדין היא באשר למשטר הנורמטיבי שחל על הנתבעת, שהיא עמותה, טרם חקיקת חוק התקשורת (בזק ושירותים) (תיקון מס' 63), התשע"ו-2016, מיום 4.8.2016 (ס"ח 2578, עמ' 1209) (להלן – **תיקון מס' 63**).

3. בתיקון מס' 63 נעשו בחוק בתקשורת שינויים שעניינם דבר פרסומת "שמטרתו בקשת תרומה או תעמולה" (הסיפה להגדרת "דבר פרסומת" בסעיף 30א(א) לחוק שהוספה במסגרת התיקון). בתיקון לחוק גם שונתה ההגדרה של "מפרסם", והוסף להגדרה כי מפרסם הוא מי שדבר הפרסומת עשוי לקדם את מטרותיו, ובכלל זה "לקדם קבלת תרומות או תעמולה" (שם). בנוסף, בתיקון זה הוסף סעיף-קטן 30א(ב1) לחוק, אשר קובע כי "משלוח דבר פרסומת באמצעות דואר אלקטרוני לשם קבלת תרומה או תעמולה על ידי מפרסם שהוא עמותה או חברה לתועלת הציבור, לא יהווה הפרה של הוראות סעיף קטן (ב), ובלבד שהנמען לא הודיע על סירובו לקבל את דבר הפרסומת לפי הוראות סעיף קטן (ג)(2) או (ד)".

אם כן, תיקון מס' 63 קובע משטר נורמטיבי מיוחד באשר לדברי פרסומת שעניינם קבלת תרומות או תעמולה. בהתאם לתיקון זה, עמותה או חברה לתועלת הציבור רשאיות לשלוח הודעת



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 16-07-7782 שוורץ נ' מוסדות רחל אמנו בארץ הקודש (ע"ר)

דוא"ל בעניין קבלת תרומה או תעמולה, ללא קבלת הסכמת הנמען מראש, ובלבד שהנמען לא הודיע על סירובו לקבל את דבר הפרסומת.

השאלה שעוררו בעלי הדין היא, מהו הדין החל לגבי עמותות (דוגמת הנתבעת) או מוסדות ללא כוונת רווח, קודם לחקיקת תיקון מס' 63 לחוק. לטענת הנתבעת, טרם תיקון החוק, לא חל החוק על הודעות שעניינן קבלת תרומה. לטענת התובע, טרם חקיקת החוק היו כפופות עמותות לאותן המגבלות הקבועות בסעיף 30א לחוק התקשורת, ככל מפרסם אחר, ומגבלות אלו חלו גם לגבי מסר שמטרתו קבלת תרומה.

4. בענייננו, אין צורך להכריע אם טרם תיקון מס' 63 לחוק היו רשאיות עמותות או מוסדות ללא כוונת רווח לשלוח הודעות שעניינן קבלת תרומה ללא צורך לעמוד במגבלות החוק. בסוגיה זו הובעו בפסיקה בעבר עמדות לכאן ולכאן (ראו, למשל, את פסק-דינה של כב' הרשמת הבכירה ע' דבי בת"ק (הרצ' 15-06-59977 קליימן נ' פתחון לב (19.11.2015), וסקירת האסמכתאות בפסקה 14 לפסק-הדין). זאת, שכן בענייננו, בנסיבותיו של המקרה דנא, המסר ששלחה הנתבעת היה "דבר פרסומת" שנועד לצורך מסחרי, ולכן הוא חסה תחת הוראות האיסור הקבוע בסעיף 30א לחוק, גם לפני תיקונו בתיקון מס' 63, ועל-פי כל אחת מהגישות האמורות. בשיחה המוקלטת ששלחה הנתבעת לתובע, הוצע לתובע, בין היתר (ואף בעיקר) לרכוש קמע. נציגת הנתבעת הודתה, כי מדובר במכירת קמע בתשלום. אין מדובר, אפוא, בבקשה לקבלת תרומה גרידא. הגם שמדובר בקמע שלו מטבע הדברים משמעות רוחנית בעיניה של הנתבעת, מדובר במסר שתכליתו ביצוע של עסקה, והיא עסקת מכר קמע. זהו "דבר פרסומת" גם טרם תיקון החוק בתיקון מס' 63. זהו מסר "המופץ באופן מסחרי" (הגדרת "דבר פרסומת" בסעיף 30א(א) לחוק), כאשר המסחר הנדון הוא מכירה של קמע. מדובר גם במסר "שמטרתו לעודד רכישת מוצר או שירות או לעודד הוצאת כספים בדרך אחרת" (שם).

5. ודוק, קודם תיקון מס' 63 לחוק התקשורת, לא הוענקה בחוק הגנה לעמותות או למוסדות ללא כוונת רווח. לא הייתה קיימת בחוק כל הוראה **הפוטרת** גופים אלו מתחולת החוק. כל שהיה בחוק זה, טרם תיקונו, הוא הוראה שלפיה דבר פרסומת הוא מסר המופץ באופן "מסחרי". על בסיס הגדרה זו, קודם לתיקון החוק הועלתה השאלה האם מסר שתכליתו קבלת תרומה נחשב למסר שמטרתו "מסחרית". אולם, אם קודם לתיקון החוק עמותה או מוסד ללא מטרת רווח שלחו מסר שמטרתו "מסחרית", הרי שהחוק חל גם עליהם ועל מסר זה. אכן, גם עמותה או מוסד ללא כוונת רווח עשויים לפעול באופן מסחרי, לצד פעילותם שאינה מסחרית. גם גוף שאינו מסחרי יכול לעתים לנקוט פעולה מסחרית (ראו, למשל, רע"א 2701/97 **מדינת ישראל נ' צ'רטוק**, פ"ד (נו) 876, 883 (2002); ת"א (מחוזי חי) 1273/07 **סובול נ' אוניברסיטת חיפה** (1.7.2009); לגישה לפיה טרם תיקון החוק, על כל מסר ששלח גוף ללא כוונת רווח להיבחן על-פי תוכנו, ראו, ת"ק (ת"א) 15-06-50990



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 16-07-7782 שוורץ נ' מוסדות רחל אמנו בארץ הקודש (ע"ר)

ח"ש נ' העמותה למען עתיד טבעוני (ע"ר) (21.3.2016)). טלו מקרה שבו חברה מסחרית למכירת קמעות שולחת מסר פרסומי למכירת קמע. הדין אינו אמור להיות שונה בין חברה מסחרית זו לבין עמותה ששולחת מסר זהה, שגם הוא מסר שנשלח למטרה מסחרית.

6. לסיכום, אילו היה מדובר בענייננו במסר שעניינו קבלת תרומה גרידא שנשלח על-ידי הנתבעת קודם לחקיקת תיקון מס' 63 לחוק התקשורת, היה צורך להכריע האם חוסה המסר תחת האיסור בחוק בנוסחו טרם התיקון (כעמדת התובע) או שמא קודם לתיקון החוק שליחת הודעה שתכליתה קבלת תרומה נהנתה מפטור מהוראות החוק (כעמדת הנתבעת). אלא שבענייננו, הנתבעת שלחה מסר פרסומי, שמטרתו מסחרית. היא עשתה כן ללא קבלת הסכמת התובע מראש. בכך הפרה הנתבעת את הוראות החוק בנוסחו קודם לתיקונו.

7. נוכח הפרת החוק על-ידי הנתבעת, השאלה היא מהו שיעור הפיצויים לדוגמה שיש להטיל עליה. לפיצוי זה מטרה הרתעתית בעיקרה (ראו, רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי, פסקאות 9-10 (4.8.2014) (להלן – עניין חזני)). בענייננו, ולאחר ששקלתי את מכלול נסיבות העניין, מצאתי לנכון להפחית במידת מה את הפיצוי מן התקרה הקבועה בחוק. זאת, נוכח העובדה שמאז שנשלח המסר הנדון שונה החוק, המשטר הנורמטיבי החל על הנתבעת השתנה, ונציגת הנתבעת הצהירה כי תיקון החוק הופנם על-ידי הנתבעת וכי הנתבעת מכבדת את הוראותיו. עם זאת, לטעמי על הפיצוי עדיין להיוותר על הצד הגבוה, וזאת על מנת שישמש מסר מרתיע כלפי העתיד, לפיו ההסדר המקל שנקבע בסעיף-קטן 30א(ב1) לחוק עוסק בהודעה שנשלחת "לשם קבלת תרומה או תעמולה" בלבד. הודעה שתשלח לשם מטרה מסחרית, כגון ביצוע עסקת מכר, לא תהנה מהסדר מקל זה וזאת גם אם היא נשלחת על-ידי עמותה או מוסד ללא כוונת רווח. לאחר ששקלתי את מכלול השיקולים הנוגעים לעניין, אני קובע את גובה הפיצויים לדוגמה על סך של 800 ש"ח. לסכום זה יתווספו הוצאות משפט בסכום של 400 ש"ח (לאפשרות כי הפיצוי הכולל בתוספת הוצאות משפט עשוי לחרוג מתקרת הפיצויים לדוגמה הקבועים בחוק, ראו עניין חזני, בפסקה 10).

8. בשולי הדברים יוער, כי במהלך הדיון הוצג בפני "הסדר" שנעשה בגדרו של הליך ייצוגי שהתנהל נגד הנתבעת. אולם, אין זה ברור האם להסדר זה ניתן תוקף ומה מעמדו. מכל מקום, אין צורך להכריע בדבר מעמדו של ההסדר והשלכתו על ענייננו.

9. סוף דבר, הנתבעת תשלם לתובע סכום של 1,200 ש"ח. סכום זה ישולם תוך 30 ימים שאחרת יישא הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום מתן פסק-הדין ועד יום התשלום בפועל.



בית משפט לתביעות קטנות בהרצליה

ת"ק 16-07-7782 שוורץ נ' מוסדות רחל אמנו בארץ הקודש (ע"ר)

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

ניתן והודע היום ג' תשרי תשע"ז, 12/10/2016 בהעדר הצדדים.

אמיר ויצנבליט, שופט