



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזנר נ' סלקום ישראל בע"מ

בפני כב' השופט יוסי טורס

יואב גלזנר ת.ז. 025574765

תובע

נגד

סלקום ישראל בע"מ

נתבעת

פסק דין

העובדות והצגת השאלה

1. התובע הגיש תביעה ובה טען כי הנתבעת הפרה את סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושירותים) התשמ"ב – 1982 בכך ששלחה למכשיר הטלפון הסלולרי אותו הוא מחזיק, שלושה מסרונים הנושאים תוכן פרסומי והכל לאחר שהודיע על סירובו לקבל מסרים פרסומיים.

2. מעיון בכתבי הטענות ושמיעת הצדדים בדיון שנערך בפני, עולה כי הצדדים אינם חלוקים למעשה על העובדות, אלא המחלוקת היא משפטית בלבד.

3. אין מחלוקת שהנתבעת שלחה לתובע שלושה מסרונים פרסום, לאחר שביקש לחדול מכך. המחלוקת היא האם היה התובע רשאי לבקש להפסיק את משלוח ההודעות ובתרגום משפטי, מיהו "הנמען" הנזכר בסעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושירותים) התשמ"ב – 1982 (להלן – החוק) אשר רשאי לבקש זאת. האם הוא בעל הקו, כטענת הנתבעת, או שמא המחזיק – המשתמש, כטענת התובע.

4. ברקע המחלוקת מצויה העובדה שהתובע אינו בעל הקו, אלא הוא עובד של העיתון ידיעות אחרונות, אשר מסר לידיו את המכשיר לצרכי עבודתו. הנתבעת מודה כי התובע ביקש לחסום האפשרות לקבל הודעות בעלות מסר פרסומי, אולם טוענת כי לא מילאה את בקשתו בשל העובדה שבעל הקו – המעביד – לא אישר בקשה זו. לעניין זה טוענת הנתבעת כי בהתאם להסכם עם ידיעות אחרונות, רק איש קשר מטעמה יכול לבצע שינויים בקו.



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזר נ' סלקום ישראל בע"מ

5. למען שלמות התמונה אציין כי המסר הפרסומי שנשלח אל התובע היה של הנתבעת עצמה, היינו הנתבעת פעלה כמפרסם לכל דבר ועניין ולא כמפעילת רשת סלולרית. עוד יצוין כי שמה של הנתבעת הופיע במסר הפרסומי ועל כן היא בבחינת "מפרסם" כאמור בסעיף 30א לחוק.

דיון

6. לאחר ששקלתי את מכלול הנתונים, דעתי היא כי הדין עם התובע ויש לפרש את המונח "נמען" בסעיף 30א לחוק התקשורת כאדם אשר מחזיק במכשיר ולא דווקא במי שהנו בעל הקו.

7. סעיף 30א' לחוק קובע כך (ההדגשה שלי – י.ט):

(ב) לא ישגר מפרסם דבר פרסומת באמצעות פקסימיליה, מערכת חיוג אוטומטי, הודעה אלקטרונית או הודעת מסר קצר, בלא קבלת הסכמה מפורשת מראש של הנמען, בכתב, לרבות בהודעה אלקטרונית או בשיחה מוקלטת; פנייה חד-פעמית מטעם מפרסם לנמען שהוא בית עסק, באחת הדרכים האמורות בסעיף קטן זה, המהווה הצעה להסכים לקבל דברי פרסומת מטעמו, לא תיחשב הפרה של הוראות סעיף זה.

8. פעמים רבות חוזר המונח "נמען" בסעיף זה על תתי סעיפיו. החוק אינו מגדיר "נמען" מיהו ועל כן יש לתור אחר המשמעות הנכונה שיש להעניק למונח זה.

9. סעיף 30א הנ"ל נחקק על רקע התגברות התופעה של שליחת מסר פרסומי לציבור מבלי הסכמתו, תוך שימוש בטכנולוגיה מתקדמת, כגון אינטרנט, הודעות SMS ועוד. מחקרים גילו כי נפח התעבורה העולמי של פרסום מסוג זה (המכונה SPAM) מגיע לכדי 50% מנפח התעבורה הכללי. על רקע נתונים אלו התעורר הצורך להגן על הציבור מפני הפיכתם לקהל שבוי של מפרסמים, אשר לא קיבל את הסכמתו של האדם אליו ממוענים מסרים אלו.

10. לעניין זה ראה דברי ההסבר להצעת החוק (ה"ח 182 (תיקון מס' 33), התשמ"ה-2005):

"תופעת ההפצה ההמונית של הודעות פרסומת בלתי רצויות באמצעות רשתות תקשורת (לרבות באמצעות דואר אלקטרוני, הודעות SMS ופקסימיליה), המכונה "spam", הפכה בשנים האחרונות למטרד ציבורי כלל-עולמי, והיקפה מצוי במגמת עליה חדה. יודגש כי התופעה והיקפה מצויים במגמת עליה חדה (לפי



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזר נ' סלקום ישראל בע"מ

נתונים שפרסמה נציבות האיחוד האירופי, בשנת 2003 עלה נפח הודעות ה-spam המופצות באמצעות דואר אלקטרוני על 50% מכלל התעבורה העולמית של הודעות דואר אלקטרוני). תופעת ה-spam מעוררת בעיות במישורים שונים, ובהן- בעיות של אבטחת מידע, חדירה למחשבים ללא היתר והפצת וירוסים, פגיעה בפרטיותו של המשתמש ברשת והטרדתו, פגיעה בהתפתחותו של המסחר האלקטרוני, פגיעה בעסקים בשל אובדן זמן והשקעת משאבים. תופעה זו מעמיסה עלויות מיותרות על הציבור, ובכלל כן על מפעילי תקשורת (בעלי התשתיות, ספקי האינטרנט וכו'), עסקים, משתמשי אינטרנט פרטיים ורשויות העוסקות באכיפה".

11. לדעתי הן פרשנות מילולית והן פרשנות תכליתית של המונח "נמען" מוליכות למסקנה שמדובר במי אשר מחזיק במכשיר הלכה למעשה ולא דווקא הנו הבעלים של קו, מהבחינה הקניינית.

12. משמעותו המילולית של המונח "נמען" הנה: "האיש שאליו שלוח מכתב" (אברהם אבן שושן, המילון החדש, הוצאת קרית ספר בע"מ). לשימוש בהגדרה המילונית לצורך פרשנות דבר חוק ראה למשל ע"פ 7754/04 **בורנשטיין נ' מ"י**, פ"ד נט(5) 218 וכן רע"פ 10462/03 **הלינור האהר נ' מ"י**, פ"ד ס(2), 70. לגישה מהעת האחרונה לפיה יש ליתן למילים את משמעותן הטבעית המקובלת בשפה, ראה:

"נקודת המוצא הפרשנית לקביעת משמעותה של הוראה בחיקוק היא לשון ההוראה. בחירת המשמעות המשפטית של הוראת החוק מוגבלת, כשאין הדבר מוליך לאבסורד פרשני, למשמעות המקובלת והרגילה של הלשון. חזקה היא, כי תכלית החוק תוגשם אם תינתן ללשון החוק המשמעות הטבעית, הפשוטה והמפורשת; שכן, רק כך יוכל המעיין בהוראת החוק ללמוד מלשונו על ההסדר הנורמטיבי העולה מתוכו. כבר נאמר, כי החוק נועד לציבור, ועליו להיות מובע בדרך המובנת לציבור (אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שני – פרשנות החקיקה 81-85, 584-585 (1993), להלן: פרשנות החקיקה)."

בע"מ 164/11 **פלונית נ' פלוני** (חוות דעתו של כב' השופט זילברטל, פסה"ד מיום 29.4.12)

13. בנדון, עוסק החוק באיסור לשלוח הודעות פרסום לציבור ללא הסכמה של הפרט, ומכאן שמתן משמעות מילולית למונח "נמען", כאדם שהמסר נשלח אליו, כמו מתבקשת מאליה. כאשר החוק מדבר על איסור שליחת "מכתב מתקדם" (היינו הודעת דואר אלקטרוני או



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזר נ' סלקום ישראל בע"מ

- 1 הודעת מסר קצר (SMS) אך טבעי הוא ליתן למונח את המשמעות המקובלת והמילולית
2 שלו. מכאן, שעפ"י המשמעות המילולית "הנמען" הוא מי אשר המסר הפרסומי נשלח אליו,
3 קרי מי אשר מחזיק במכשיר.
4
- 5 14. אף פרשנות תכליתית של המונח מובילה למסקנה זו ומחזקת אותה. כאמור בדברי ההסבר
6 לחוק, בא התיקון להתמודד עם נושא הפצת דואר ה- SPAM על מנת להגן על "פגיעה
7 בפרטיותו של המשתמש ברשת והטרדתו" (ההדגשה שלי – י.ט). הנה כי כן, נאמר בדברי
8 ההסבר מפורשות שהתיקון בה להגן על "המשתמש" ולא "הבעלים". בנוסף, נאמר כי
9 מטרת התיקון להגן על פרטיותו של אותו משתמש. לבעל הקו - אשר אינו מחזיק את
10 המכשיר (כגון מעביד בעניינינו) - לא נגרמת כל פגיעה בפרטיות והוא לא מוטרד כלל, אם
11 למכשיר הטלפון אותו העניק לעובד כהטבה, נשלחות הודעות פרסומת רבות. המוטרד או מי
12 שפרטיותו נפגעת, הוא מי אשר מחזיק במכשיר ועושה בו שימוש. מכאן, ברור שתכלית
13 התיקון היא להגן על מחזיק המכשיר ועל כן יש לפרש את המונח "נמען" כמי אשר מחזיק
14 במכשיר.
15
- 16 15. דומה כי המצב יוסבר היטב עם דוגמא מהתקופה שטרם הדואר האלקטרוני והטלפונים
17 החכמים. טול מצב בו מונחות פרסומות רבות בתיבת הדואר (הממשית ולא הוירטואלית)
18 של אדם בדירה שכורה. בהנתן שקיים חוק המאפשר "לנמען" לדרוש מהמפרסם להפסיק
19 להניח פרסומות בתיבת הדואר, היתכן לומר כי רק לבעל הבית (בעל הזכות הקניינית)
20 הזכות לבקש להפסיק את הנחת המסר הפרסומי המטריד ? האין זה ברור כי אם רואה
21 החוק לאפשר דרישה לחדול מכך, זכות זו חייבת להיות מוענקת למוטרד בפועל ללא קשר
22 לבעלות הקניינית.
23
- 24 16. אף עיון ביתר ההוראות שבסעיף 30א לחוק מעלה כי הפרשנות המתחייבת היא שהנמען
25 הוא המשתמש במכשיר. ראה סעיף 30א(ג) ו-(ה):
26
- 27 (ג) על אף הוראות סעיף קטן (ב), רשאי מפרסם לשגר דבר
28 פרסומת כאמור באותו סעיף קטן אף אם לא התקבלה הסכמת
29 הנמען, בהתקיים כל אלה:
30 (1) הנמען מסר את פרטיו למפרסם במהלך רכישה של
31 מוצר או שירות, או במהלך משא ומתן לרכישה
32 כאמור, והמפרסם הודיע לו כי הפרטים שמסר ישמשו
33 לצורך משלוח דבר פרסומת מסעמו, באחת הדרכים
34 האמורות בסעיף קטן (ב);
35 (2) המפרסם נתן לנמען הזדמנות להודיע לו כי הוא
36 מסרב לקבל דברי פרסומת כאמור, דרך כלל או מסוג
37 מסוים, והנמען לא עשה כן;



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזר נ' סלקום ישראל בע"מ

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

...

(ה) (1) מפרסם המשגר דבר פרסומת בהתאם להוראות סעיף זה
יציין בו את הפרטים האלה באופן בולט וברור, שאין בו
כדי להטעות:

(א) היותו דבר פרסומת; המילה "פרסומת" תופיע
בתחילת דבר הפרסומת, ואם דבר הפרסומת משוגר
באמצעות הודעה אלקטרונית – בכותרת ההודעה;
(ב) שמו של המפרסם, כתובתו ודרכי יצירת הקשר
עמו;

(ג) זכותו של הנמען לשלוח, בכל עת, הודעת סירוב
כאמור בסעיף קטן (ד), ודרך אפשרית למשלוח הודעה
כאמור שהיא פשוטה וסבירה בנסיבות העניין, ואם
דבר הפרסומת משוגר באמצעות הודעה אלקטרונית –
כתובת תקפה של המפרסם ברשת האינטרנט לצורך
מתן הודעת סירוב.

17. הנה כי כן. החוק מתיר משלוח הודעות פרסום, מוגבלות מבחינת מהות המוצר, אף ללא
הסכמת "הנמען", כאמור בסעיף 30א(ב), אם האחרון מסר למפרסם במהלך רכישת מוצר
דומה הסכמה למשלוח. היתכן כי מעביד ירכוש מוצר כלשהו ויסכים בכך כי עובדו (ויתכן
אף מאות עובדים כבענייננו) יקבל פרסומות עבור מוצרים דומים למכשיר המוחזק על ידו
דרך קבע. לדעתי, ברור שלא זו הייתה כוונת החוק.

18. יתרה מזו. נראה כי במקרה זה, ניצלה הנתבעת את מעמדה הכפול, הן כבעלת הרשת
הסלולרית והן כמפרסם. במה דברים אמורים? ברגיל, אדם המחזיק במכשיר טלפון
סלולרי, המבקש לחדול ממשלוח הודעות פרסום למספר פלוני, אינו מתבקש להציג בעלות
על המספר ובדין אינו מתבקש, שכן החוק אינו מעניק למפרסם זכות זו. כך, אם היה התובע
פונה לפרסם פלוני, בקשתו להפסיק את משלוח הפרסום לטלפון שבידו הייתה נענית.
ואולם, הנתבעת, אשר הנה מפרסם "מיוחד" אשר יודע מיהו הבעלים בקו, עושה שימוש
בנתונים שבידה ויוצרת לעצמה מעמד שונה מיתר המפרסמים ברשת הסלולרית. לא ייתכן
לפרש את החוק באופן שהחברות הסלולריות יהנו ממעמד מיוחד ועדיף ואף זה נימוק
התומך בפרשנות אותה תיארתי לעיל.

19. הזהות שיוצרת הנתבעת בין בעלות לנמען, אינה נכונה, אפוא. מסקנה זו נתמכת אף בחוק
התקשורת עצמו. מקום בו ראה החוק חשיבות שהחלטות מסויימות יתקבלו על ידי בעל
הקו – המנוי - להבדיל מהמחזיק במכשיר, עשה זאת במפורש. כך למשל בסעיף 5א לחוק
העוסק בניידות של מספר טלפון מרשת אחת לשנייה ציין המחוקק במפורש כי: "בעל
רישיון כללי יספק ניידות מספרים לכל מנוי שיבקש זאת" וכך עשה בסעיף 5ב לחוק



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזר נ' סלקום ישראל בע"מ

1 בקובעו כי " בעל רישיון יאפשר, לפי בקשת מנני, חסימת שירותי מסרון". בחינת שתי
2 הוראות אלו, בהן הוענקה האפשרות לבצע את השינויים בשירות "למנוי" ולא "לנמען"
3 מבססת את המסקנה כי כאשר מדובר בשינויים הנושאים אופי קנייני וכספי (מעבר לרשת
4 אחרת או אפשרות לשלוח הודעות SMS), ניתנה אפשרות ההחלטה לבעל הקו – המנוי –
5 אך כאשר מדובר בשמירה על פרטיות ומניעת הטרדה, ניתנה אפשרות הבחירה למוטרד או
6 הנפגע הפוטנציאלי – היינו המחזיק.

7
8 20. סיכומו של דבר: את המונח "נמען" יש לפרש כאדם המחזיק במכשיר הטלפון. אציין כי
9 ייתכן ויש מקום להבחין בין מחזיק רגעי (כגון מי שעושה שימוש זמני במכשיר) למי אשר
10 מחזיק במכשיר דרך קבע אף אם אינו בעל הקו, אולם הנושא אינו נדרש לצורך הכרעה
11 בתיק זה ועל כן לא אדון בו.

12
13 21. טרם סיום נושא זה אציין שלא התעלמתי מטענת הנתבעת לפיה הצורך באישור המעביד
14 (בעל הקו) מצוין בהסכם, אולם אין ההסכם יכול לגבור על הוראות החוק, שאין ניתנות
15 להתנייה, ועל כן אין ליתן תוקף להסכמות אלו. ברור גם שאין ההסכם שבין המעביד
16 והנתבעת יכול לפגוע בתובע, שאינו צד לו. הסכמת המעביד כמובן נדרשת לבקשות
17 הנושאות אופי קנייני, כגון מעבר בין רשתות או חסימת אפשרות שליחת SMS כמוסבר
18 לעיל, אולם לעניין סירוב לקבל מסר פרסומי – שאני.

מהכתא להתם -

21
22 22. הנתבעת לא חלקה על כך שלתובע נשלחו שלושה מסרונים פרסום, לאחר שהודיע על סירובו
23 לקבל פרסומות. בכך עברה היא הוראות על סעיף 30א לחוק.

24
25 23. החוק מעניק לצרכן אפשרות לקבל פיצוי ללא הוכחת נזק בשיעור של עד 1,000 ₪ בגין כל
26 הודעת פרסום שנשלחה בניגוד לחוק. החוק קובע את השיקולים שעל בית המשפט לשקול
27 בבואו לקבוע את שיעור הפיצוי. ראה סעיף 30א (ז)(3).

28
29 (3) בבואו לקבוע את גובה הפיצויים לדוגמה, יתחשב בית המשפט,
30 בין השאר, בשיקולים המפורטים להלן, ולא יתחשב בגובה הנזק
31 שנגרם לנמען כתוצאה מביצוע ההפרה:

32 (א) אכיפת החוק והרתעה מפני הפרתו;

33 (ב) עידוד הנמען למימוש זכויותיו;

34 (ג) היקף ההפרה;



בית משפט לתביעות קטנות בחדרה

ת"ק 11-12-19084 גלזנר נ' סלקום ישראל בע"מ

24. יש לראות לחומרה העובדה שהתובע ביקש שיופסק משלוח הודעות הפרסום למכשירו, אך הנתבעת לא עשתה כן. לקולא יש להביא בחשבון שהנתבעת שגתה בפרשנותה את החוק, כאשר עמדה על כך שרק בעל הקו יורה על הפסקה כאמור. ניתן לומר כי עמדה זו שירתה את מטרתה העסקית, שכן לבעל הקו – המעביד – אין כל אינטרס לעשות כן שהרי לא הוא שמוטרד מפרסומים אלו, אולם אניח לטובתה כי טעות בתום לב עמדה בבסיס התנהגותה.

25. יחד עם זאת ראוי לפסוק סכומים שאינם זניחים על מנת לתמרץ צרכנים לממש את זכותם ומנגד להרתיע מפרסמים להפר את החוק, בידעם ששכרם ייצא בהפסדם, אם תוגש נגדם תביעה.

26. בנדון מדובר בשלוש הפרות לגביהן לא היה חולק ולאור השיקולים כאמור לעיל ראיתי לפסוק פיצויים בסך של 700 ₪ לכל הפרה ובסה"כ – 2,100 ₪. עוד תשלם הנתבעת לתובע הוצאות משפט בסך 400 ₪.

27. הסכומים ישולמו בתוך 30 יום.

28. זכות להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 15 יום.

29. המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, י"א אייר תשע"ב, 03 מאי 2012, בהעדר הצדדים.

יוסי טורס, שופט