|  |  |
| --- | --- |
| **לפני כבוד השופטת בכירה אושרי פרוסט-פרנקל** | |
| **התובעים:** | **1.רונן הלל**  **2.נירית ליאל הלל**  ע"י ב"כ עוה"ד אלי סלמן  52522 |
| **נגד** | |
| **הנתבעים:** | **א.מ.ל. אמריקן לייזר בע"מ**  ע"י ב"כ עוה"ד משה ברנר ו/או נטע לי מאירי ו/או אח' -  ממשרד עוה"ד מ. פירון ושות' |

נגד

צד ג' מקאן דיסיפלין בע"מ, ח.פ 513083147

ע"י ב"כ עוה"ד ליאור שמעוני ו/או הלנה מיידמן

ממשרד עוה"ד להט, נחום שמעוני ושות'

|  |
| --- |
| **פסק דין** |

בגדר הליך זה התבררו תביעה ותביעה שכנגד. בד בבד עם הגנת הנתבעים בתביעה שכנגד הוגשה הודעה לצד ג'. במסגרת הליך זה התבררה בנוסף תביעת הנתבעת בהודעה לצד ג' שהוגשה כנגד התובעים בהליך העיקרי.

1. התביעה בתיק העיקרי הינה תביעתם הכספית בסך 793,727₪ של מר רונן הילל (להלן: "**תובע 1**"), וגב' נירית הילל (להלן: "**תובעת 2**"), (להלן: "**התובעים**", ו/או "**הילל**") כנגד א.מ.ל אמריקן לייזר בע"מ ח.פ. 512893462( להלן: "**הנתבעת**" ו/או "**אמריקן לייזר**"). התביעה שכנגד הנה על סך 331,253₪. התובעים (כנתבעים שכנגד) הגישו הודעה לצד ג' כנגד "מקאן דיסיפלין בע"מ" (להלן: "**מקאן**" ו/או "**צד ג'**"), ומקאן הגישה תביעה שכנגד נגד התובעים בהליך העיקרי על סך 183,247 ₪.
2. בתיק התקיימו שלושה דיוני הוכחות ( 27.3.16 ,28.3.16, 16.10.17). עדויות הילל כללו תצהיר עדות ראשית מטעם תובע 1 ומר יוסי דקל מבעלי משרד הפרסום הילה ושות'. ( להלן: "**מר דקל**") תובע 1 העיד בדיון ההוכחות מיום 27.3.16 כך גם מר אייל גיל פז, מנכ"ל הנתבעת בתקופה הרלוונטית, שלא הוגש תצהיר עדות ראשית מטעמו.(להלן: **"מר גילפז**") עדויות הנתבעת כללו תצהיר עדות ראשית של מר ירון בן אבי, יו"ר הדירקטוריון אצל הנתבעת, מר שלומי בן אבי, דירקטור בנתבעת, ומר שחר סידס, סמנכ"ל מסחרי ומשנה למנכ"ל. (להלן: "מר **ירון בן אבי**", מר **שלומי בן אבי**", ומר **"סידס**"). ירון ושלומי בן אבי העידו בדיון ההוכחות מיום 28.3.16 ומיום 16.10.17, שחר סידס העיד בדיון ההוכחות מיום 27.3.16. עדויות צד ג' כללו תצהיר עדות ראשית מאת מר אורן ברדיצ'בסקי מנכ"ל חטיבת UMP במקאן, שהעיד ביום 16.10.17.(להלן:" **מר ברדיצ'בסקי**"). כמו כן, הוגש תצהיר מאת מר רונן גולדופט, חשב במקאן (להלן:"**מר גולדופט**").

**רקע עובדתי**

1. מר הילל הנו בעל עסק בשם "רונן הילל תקשורת ויחסי ציבור" העוסק בין היתר במתן שירותי יעוץ תקשורת ויחסי ציבור. גב' הילל הינה בעלת עסק בשם "וואו אינטראקטיב" העוסק בין היתר בקניה ומכירה של לידים - פרטי לקוחות פוטנציאליים המעוניינים בקבלת שירות, ניהול תוכן ברשת החברתית "פייסבוק", ניהול פעילות ניטור ומענה אנוש לשירות וקידום אתרים ברשת האינטרנט. תובע 1 ותובעת 2 הנם בני זוג, כאשר תובע 1 משמש כמנהל עסקה של התובעת והוא פעל מטעמה בכל הקשור לנסיבות הרלוונטיות לתובענה זו. כך שלמעשה, מלבד העובדה שחברת "וואו אינטראקטיב" רשומה על שמה של תובעת 2, היא לא הייתה במעורבת ו/או פעילה בצורה ממשית בהתקשרות בין הצדדים בתיק.
2. הנתבעת – "א.מ.ל אמריקן לייזר בע"מ" הנה תאגיד הרשום בישראל כדין שהוקם בשנת 2000, ובין היתר, מהווה הבעלים של רשת "אמריקן לייזר" שעוסקת גם בניהול והפעלת מרפאות למתן שירותים אסתטיים לקהל לקוחותיה. "מקאן דיסיפלין בע"מ" הנה חברת בת של "מקאן אריקסון בע"מ", שהנה חברת פרסום בארץ, ומהווה שלוחה עסקית שלה.
3. במסגרת ההתקשרות בין הצדדים, סיפקו התובעים לנתבעת שירותים שונים בתחומי עיסוקם וזאת החל מנובמבר 2012 ועד לסיום ההתקשרות בסוף חודש פברואר 2014. אין מחלוקת כי אמריקן לייזר התקשרה עם הילל בעסקה למתן שירותי פרסום, לרבות קניית לידים. כחלק מהשירותים שנתנו הילל לאמריקן לייזר, התקשרו הילל עם מקאן לצורך קבלת שירותי פרסום באינטרנט על בסיס תוצאות.

**טענות הצדדים**

**תמצית טענות התובעים בהליך העיקרי**

1. לטענת התובעים, במהלך תקופת ההתקשרות שילמה להם הנתבעת כספים המגיעים להם בתמורה לשירותים השונים שסיפקו לה כנגד חשבוניות שהופקה, אך נותרה חייבת להם כספים בגין שירותים שסופקו להם בשלושת החודשים האחרונים להתקשרות. לטענתם, הנתבעת נותרה חייבת להם סך של 788,055₪ בתוספת ריבית והצמדה עד למועד הגשת התביעה הנאמד בסך של 793,727₪, כמפורט בכתב התביעה כדלקמן:
2. בגין שירותי ציבור 38,350 ₪ בגין 5 חשבוניות, נספחים א' 1-5 לכתב התביעה.
3. בגין שירותי אינטראקטיב (ניהול תוכן בפייסבוק, ניהול פעילות ניטור ומענה אנושי לשירות, קידום אתר האינטרנט של הנתבעת), 53,100 ₪, בגין 5 חשבוניות, נספחים ב' 1-5 לתביעה.
4. בגין אספקת לידים של לקוחות פוטנציאליים הנתבעת נותרה חייבת סך של 696,605 ₪ בגין שלוש חשבוניות כמפורט בנספחים ג' 1-3 בכתב התביעה.

**תמצית טענות ההגנה בהליך העיקרי והתביעה שכנגד**

1. לטענת הנתבעת, אין בינה לבין תובעת 2 כל יריבות, אין לה קשר להתקשרות בין הצדדים מלבד העובדה כי מספר העוסק מורשה הנו של תובעת 2. לטענתה, התובע התחייב שביכולתו לייצר לנתבעת לידים בלעדיים לפי צרכיה והתחייב למכור לה לידים בלעדיים- שהנם על פי אפיון ספציפי שיימכר אך ורק למזמין. לטענתה, בחודש נובמבר 2012 היא התקשרה עם התובע בהסכם בעל פה לאספקת לידים בלעדיים, במסגרתו התובע יספק לנתבעת מידי חודש לידים בלעדיים בהיקף שייקבע מעת לעת. לטענתה, סוכם שבתחום ניתוחי הסרת משקפיים בלייזר ישולם לתובע 130 ₪ עבור כל ליד, ובתחום הדרמו והסרת שיער ישולם לתובע סך של 85 ₪ עבור כל ליד.
2. על פי הנטען, בשלהי שנת 2013 התברר לנתבעת כי הלידים שסיפק התובע אינם עונים על הציפיות מלידים בלעדיים, ועלה חשש שהלידים שסיפק התובע אינם בלעדיים. בנוסף התברר לנתבעת, כי מספר גדול של לידים הנם פסולים, תוך הפרת ההסכמות ביניהם. כן גילתה הנתבעת שהילל נהגו לספק לידים כפולים ובכך הביאו לחיוב הנתבעת כלפיהם באופן כפול. על פי הנטען, בשלב מאחור גילתה הנתבעת שהילל לא ייצרו עבורה את הלידים, אלא, ככל הנראה, רכשו את הלידים שסיפקו ממקורות שונים, ולא ברורים. לטענתה, התובע לא נתן הסברים לאיכות הירודה של הלידים, ומשכך הודיעה לו הנתבעת שאינו זכאי לתשלום בגין ליד כפול ו/או פגום. לטענתה, דרישותיה לקבל מהתובעים אסמכתאות שנרכשו עבורה לידים בלעדיים ואודות ביצוע פעולות יצור לידים ברשת האינטרנט לא נענו.
3. לטענת הנתבעת, ביקורת פנימית שערכה גילתה כי מתוך 22,227 לידים שסיפקו לה הילל, כ- 8,446 הנם לידים פסולים ובגינם לא הגיעה להם כל תמורה. משכך, נותרו לידים תקינים בהיקף כולל של 13,781 ובגינם זכאים התובעים רק לסך של 1,506,732 ₪ כולל מע"מ.
4. הנתבעת טוענת כי התובעים הוציאו עבורה חשבוניות על סך 2,509,926 ₪ כולל מע"מ, כאשר הנתבעת שילמה להם במרוצת ההתקשרות 1,813,320 ₪ כולל מע"מ. משכך, שילמה הנתבעת לתובעים 306,588 ₪ ביתר ואין לה כל חוב לפרוע. חשבוניות שהציגו התובעים לנתבעת בגין חודשים דצמבר 2013 עד לחודש פברואר 2014 המצורפים כנספחים ג'1- ג'3 לכתב התביעה.
5. על פי הנטען, התובע גרם לנתבעת נזקים נוספים, בבזבוז זמן עובדי המוקד בטיפול בלידים פסולים, נזק הנאמד בסך 21,115 ש"ח. בגין פעולות התאמות שחזור ואיתור במחלקת מערכות מידע- 35,000 ₪. בגין עלויות עבודת ההנהלה סך של 25,000 ₪ . בגין הליך הביקורת וחקירת הלידים הפסולים 35,0000 ₪, ובסה"כ מעריכה הנתבעת נזקיה בסך של 422,703 ₪ כולל מע"מ. לטענת הנתבעת, משהתברר לה כי התובעים הוליכו אותה שולל עיכבה ועצרה את כל התשלומים המגיעים להם בגין שירותיהם השונים. כמו כן, הודיעה הנתבעת לתובעים כי יש לקזז את חובה בסך 91,450 ₪ בהתאם לנספחים א'-ב' לכתב התביעה.
6. לטענת הנתבעת, התובעים הפר ההתקשרות עמה בצורה בוטה, פעלו בניגוד לחובת תום הלב מכוח סעיפים 12,39 ו61 לחוק החוזים(חלק כללי)- התשל"ג 1973, תוך הפרת חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979.

**תמצית טענות התובעים (הילל) בכתב ההגנה לתביעה שכנגד**

1. לטענת הילל, הם לא הציגו עצמם כיצרני לידים אלא כספקי לידים ובההתקשרות אמריקן לייזר הציבה תנאים, בין היתר, שהיא תבדוק תקינות כל הלידים שסופקו לה ותקבע אם הם תקינים אם לאו. הילל טוענים כי, אמריקן לייזר קבעה קריטריונים לבדיקת איכות הלידים כאשר קביעתה הנה סופית. עוד קבעה אמריקן לייזר, שהיא תשלם רק עבור לידים תקינים, ואף קבעה כמה תשלם עבור כל ליד. לגרסת הילל, אמריקן לייזר אישרה לתשלום ושילמה רק עבור לידים שהיא סיווגה כתקינים,שבדיקתם נעשתה ע"י אמריקן לייזר בלבד.
2. על פי הנטעןבמשך חודשים רבים לאחר שחלפה ההתקשרות, לא העלתה אמריקן לייזר טענות כלפי תקינות הלידים, ועשתה זאת רק כדי להתחמק מתשלום החוב. לטענת הילל, אמריקן לייזר למעשה מודה בחובה בסך 91,450 ₪, אך טוענת כי יש לקזז חובה בגין לידים עבורם התובע אינו זכאי לתשלום.

**ההודעה לצד ג'**

1. בד בבד עם הגשת התביעה שכנגד שהגישה אמריקן לייזר כנגד הילל, הגישו הילל (מגישי ההודעה לצד ג') הודעת צד ג' נגד מקאן, בטענה שהלידים שספקו לאמריקן לייזר היו לידים בלעדיים שנרכשו מצד ג', ושיוצרו ע"י צד ג' במסגרת התקשרותה עם הילל. לטענת הילל, אמריקן לייזר ידעה שמקאן הוא יצרן הלידים, והיתה מחוברת אליו בממשק ממוחשב מיוחד. הלידים הועברו ישירות אל אמריקן לייזר ממקאן.
2. הילל טוענים, שהאחריות לתקינות הלידים ואיכותם היא של מקאן ואמריקן לייזר ידעה זאת. לטענת הילל, הם שימשו כמתווך בין מקאן לאמריקן לייזר ולא היתה להם אפשרות מעשית ו/או טכנית לבדוק את תקינות הלידים. לטענתם, ככל שיקבע שהלידים שסופקו לאמריקן לייזר לא היו תקינים ו/או לא בלעדיים, מקאן אחראית לכך ועליה לשלם לתובעים כל סכום שיחויבו בו כלפי אמריקן לייזר.

**תמצית טענות כתב ההגנה להודעת צד ג' והתביעה שכנגד כלפי הילל**

1. לטענת מקאן, התקשרה בקשר עסקי עם הילל של ספק לקוח שיסודו בהתקשרות חוזית המבוססת על הזמנות עבודה חודשיות, לפיהן הזמינו הילל ממקאן בעבור לקוחותיהם לידים רבים במחיר מוסכם. לטענת מקאן, היא אינה יצרנית לידים, אלא בעלת הפלטפורמה שבה חברים ופועלים יצרני הלידים.
2. לטענת מקאן, תנאי ההתקשרות בינה לבין הילל היא על בסיס הזמנות עבודה חודשיות, ולא נכללה בהן התחייבות של מקאן לספק לידים בלעדיים. לטענתה, ההתקשרות בין הילל לאמריקן לייזר ותנאיה אינה מחייבים את מקאן, שהיא חיצונית להתקשרות זו. טוענת מקאן, שהלידים שסיפקה לאמריקן לייזר היו בלעדיים שיוצרו במודעות פרסום בלעדיות שנשאו את שם אמריקן לייזר בלבד ועברו ישירות ממקאן להילל ולאמריקן לייזר, ולא לכל גורם אחר.
3. מקאן טוענת כי הלידים שסופקו באמצעותה אושרו כתקינים על ידי הילל ואמריקן לייזר לאחר בדיקתם, ועתה, בחלוף חודשים מנסים התובעים להשליך אחריות, וזאת בניגוד להודאתם על תקינות הלידים. מקאן מתארת בכתב הגנתה את הליך יצור הלידים הבלעדיים כפי שהיא מנהלת אותו, כולל אפשרות בקרה ללקוח, כאשר הם נבדקים היטב על ידי מקאן טרם העברתם לאמריקן ליזר. לטענתה, הלידים העומדים במרכז המחלוקת שבין הילל לאמריקן לייזר ושסופקו על ידה אושרו בכתב כתקינים הן על ידי הילל והן על ידי אמריקן לייזר.
4. באשר לתביעה שכנגד, טוענת מקאן שבשלב מסוים הפסיקו הילל לשלם את תמורת הלידים שיצרה עבורם, ובפגישה ביום 13.2.14 בין נציג הילל- משרד פרסום הילה (יוסי דקל) לבין נציג אמריקאן לייזר ונציגי מקאן (אורן ברדיצ'יבסקי ודניאל פלד), הטיחה אמריקן לייזר טענות קשות בפני יוסי דקל שייצג את התובעים, בדבר תקינות הלידים, והפגישה לא הניבה כל פשרה. לטענתה, בהמשך נערכה פגישה נוספת בין תובע 1 לנציגי מקאן, כאשר תובע 1 ביקש שהות לפירעון חובו למקאן. בהתאם למוסכם בניהם, ביום 17.7.14 מסרו הילל למקאן 6 המחאות בסכום כולל של 283,200 ₪ שהאחרונה לפרעון ביום 13.12.14, כאשר החוב הכולל נאמד בסך 466,663.78 ₪, והילל ונותרו חייבים 183,247 ₪.
5. לטענת מקאן, אין כל מחלוקת בדבר תקינות הלידים המגבשים את החוב כלפי מקאן, כאשר עצם פירעון חלק ניכר מהחוב מהווה הודאת בעל דין בהתנהגות בדבר החוב ותקינות הלידים. לטענת מקאן, הסכימה שלא לנקוט בפעולות גבייה כנגד הילל עד למועד שבו יפרע השיק האחרון שמסרו הילל, כדי לאפשר להילל לגבות חובם מאמריקן לייזר.

**הגנת הילל לתביעה שכנגד מטעם מקאן**

1. לטענת הילל, רוב הלידים שיצרה מקאן סופקו לאמריקן לייזר, שנהגה לשלוח מדי חודש דוח מפורט עם הלידים שאושרו על ידה ודו"ח זה הועבר למקאן. לטענתם, ההתחשבנות בין התובעת אמריקאן לייזר ומקאן, התבססה על הנתונים של אמריקן לייזר ומקאן קיבלה את הנתונים של אמריקן לייזר כפי שהם. לטענת הילל, ההתחשבנות בין שלושת הצדדים נעשתה והתבססה כולה על הנתונים של אמריקן לייזר אשר קבעה בעצמה ועל פי שיקול דעתה כמה לידים היא מאשרת תשלום וכמה היא תשלם עבורם. לטענת הילל , בפגישה המוזכרת על ידי מקאן לא השתתף מי מטעמם, כיוון שיוסי דקל הוא איש משרד הפרסום הילה ושות' ולא נציג הילל.
2. על פי הנטען, מקאן יצרה את הלידים עבור אמריקאן לייזר והתובעים שימשו כמתווך שלהם בלבד, כאשר הסכום שאמריקן לייזר שילמה להילל עבור הלידים היה מועבר למקאן בהפחתת עמלת התיווך של הילל. לטענת הילל, היות שאמריקאן לייזר הפסיקה לשלם להילל עבור הלידים שלטענתה היו לא תקינים, והם יוצרו על ידי מקאן, גם לא הועברה למקאן תמורה עבורם.
3. לטענת הילל סוכם, בין תובע 1 למקאן כי התשלום למקאן יהיה מותנה בתוצאות המגעים עם אמריקן לייזר. לטענתם, המגעים עם אמריקן לייזר בניסיון להסדר כשלו, ולאור דרישת מקאן לקבל את הכסף, סוכם בין הילל למקאן שהילל ישלמו לה לאלתר סכום נמוך מזה שמגיע לה בפועל, ובכך תסתיים ההתחשבנות ביניהם. לכן, שולמו למקאן 283,200 ₪ מתוך 466,663 ₪.לטענת הילל, סכום זה, כפי סוכם עם מקאן, מהווה סילוק סופי ומוחלט של מלוא החוב של הילל כלפי מקאן, ומשכך הילל לא חייבים דבר כלפי מקאן מעבר לכפי ששולם.

**דיון והכרעה בהליך העיקרי**

1. אומר כבר עתה, כי לאחר שעיינתי בכתבי הטענות, בתצהירים, בעדויות הצדדים ובסיכומים, מצאתי לקבל את תביעת התובעים (הילל) בהליך העיקרי במלואה, ומנגד לדחות את תביעת הנתבעת (אמריקן לייזר) כנגד התובעים, כמו גם את ההודעה לצד ג' ששלחו הילל כנגד מקאן. כמו כן, מצאתי לקבל במלואה את התביעה שכנגד שהגישה מקאן כנגד הילל, והכל כפי שיפורט להלן.
2. התמונה הכוללת הנלמדת מכתבי הטענות, התצהירים, עדויות העדים בחקירות הנגדיות וסיכומי הצדדים הינה, כי המחלוקת העיקרית בין הצדדים בהליך העיקרי מתמקדת בשלוש חשבוניות בגין אספקת לידים בחודשים דצמבר 2013 – פברואר 2014 המסתכמות בסך של 696,605 ₪ בערכי קרן ללא ריבית והצמדה.
3. כאמור, הילל תובעים במסגרת תובענה זו אף סכום של 91,450 ₪ בגין שירותי יחסי ציבור ושירותי אינטראקטיב שסיפקו לאמריקן לייזר, כאשר אמריקן לייזר אינה מתכחשת לחוב, אך טוענת לקיזוזו בגין לידים פגומים עבורם שילמה להילל. (ס' 33 בכתב התביעה שכנגד). בנסיבות אלו, כאשר הנתבעת כלל לא התגוננה כנגד החשבוניות בגין שירותי יחסי ציבור בסך- 38,350₪, ובגין שירותי אינטראקטיב בסך 53,100₪ ובסה"כ בסך של 91,450 ₪, ומשאין מחלוקת בקשר לסכום זה, יש לקבוע כבר עתה כי על הנתבעת לשלם לתובעים סך של 91,450 ₪.
4. מהראיות והעדויות עולה, שההתקשרות בין הצדדים החלה ביום 16.10.12 במייל התקשרות ראשוני המוכתר "הנחיות לפיילוט לידים- רונן" ששלחה גב'' אולה חכמוב- מנהלת מותג אצל הנתבעת, והסתיימה ביום 1.3.14 ב מכתב המוכתר "צמצום פעילות" הנושא תאריך 1.2.14 (נספח א' ונספח י2 בתצהירי התובעים), ששלחה הנתבעת לתובעים.
5. הנתבעת טוענת כי ההתקשרות בין הצדדים לא גובשה במסגרת מסמך או חוזה מחייב, כאשר אין לראות בהתכתבויות בין גב' חכמוב לתובע 1 כמחייבות את הנתבעת. איני מקבלת טענה זו של הנתבעת, ואסביר. כפי שעולה מהראיות שהוצגו לפניי, גב' חכמוב ניהלה את ההתקשרות בין הצדדים, היתה אמונה עליה, ואף דיווחה לממונים עליה בגין פרטי ההתקשרות ותוצאות הקמפיינים הפרסומיים לאספקת לידים נשוא התובענה. ביום 16.10.12 נשלח לתובע1 מסמך מפורט המכיל, בין היתר, יעדים, קריטריונים לתשלום, דרישות ותנאים ושיטות עבודה. ביום 30.4.13 שלחה גב' חכמוב להילל מייל נוסף בו היא מפרטת מהם לידים שאינם תקינים, ואת פילוח הגילאים המבוקש לקמפיין פרסומי בתחום העיניים והשיער. וכך ציינה:

"**שגוי- ליד עם פרמטרים לא נכונים (טלפון, שם, גיל לא מתאים).**

**כפול- ליד כפול (מזוהה לפי מספר טלפון או שם) במהלך אותו חודש.**

**לא פנה- מתכחש לפניה.**

**אין מענה-אחרי 7 ניסיונות בימים שונים ושעות שונות**".(נספח ב' בתצהירי התובעים).

1. ביום 21.10.12 בקשה גב' חכמוב להגדיר את הילל כספק לידים במערכת הנתבעת תחת השם "WOW". (ראו נספח ג' בתצהירי התובעים).
2. טענתה של הנתבעת, כי לא היה חוזה מחייב בין הצדדים אף תמוהה לאור היקף הסכומים ששולמו להילל במהלך ההתקשרות שארכה לכל הפחות מנובמבר 2012 ועד פברואר 2014 בסך של 1,813,320 ₪ כך לשיטתה של הנתבעת (ס' 4.8 בסיכומי הנתבעת). לא זו אף זו, מר סידס ומר גילפז העידו בחקירתם, כי הכירו את ההסכמים ואשרו את אופן התנהלות הצדדים, לרבות ההנחיות והקריטריונים לעבודה המשותפת. ביום 22.10.12 שלחה גב' חכמוב מייל למר גילפז בו פירטה בפניו את ההכנות לקראת הפעילות המשותפת עם הילל. (נספח ג' לתצהירי התובעים).

כאשר נשאל על כך מר סידס בחקירתו העיד:

**"ש. יש כותרת וקריטריונים ללידים, זה נכון מה שכתוב.**

**ת. כן.**

**ש. אנשי המוקד פעלו על פי הקריטריונים היללו?**

**ת. אני מעריך שכן".** (ראו פרוטוקול הדיון מיום 27.3.16, עמ' 24, שורות 8-11).

מר גילפז אשר אף הוא את הדברים בחקירתו:

"**ש. מפנה אותך לנספח א' לתצהירו של התובע?**

**ת. אתה מראה לי את הנספח וזה נכון**". (ראו פרוטוקול הדיון מיום 27.3.16, עמ' 8, שורות 24-25).

1. לא התעלמתי מטענות ירון ושלומי בן אבי, שאינם מכירים את מסמך ההנחיות לרבות התקשורת בין הילל לגב' חכמוב, אך שניהם העידו, כי לא היו מעורבים באופן אישי בניהול השוטף של הפעילות, ואף לא מול התובעים. (פרוטוקול מיום 16.10.17 בעמ' 22, שורות 4-6, פרוטוקול הדיון מיום 28.3.16, עמ' 5). בנסיבות אלו, יש להעדיף עדותו של מר גילפז אשר שימש כמנכ"ל הנתבעת והיה מעורב בפעילות באופן אישי. יש לציין כי גם מר ברדיצ'בסקי העיד בחקירתו שהתנהלות הצדדים הייתה בהתאם למתווה מקובל בשוק, כאשר הסכם ההתקשרות בין הצדדים המפורט בנספח א' הנו מקובל בתחום ואינו חריג. (ראו פרוטוקול הדיון מיום 16.10.17, עמ' 30, שורות 20-21).
2. לסיכום נקודה זו, אני קובעת כי יש לראות בהתכתבויות בין גב' חכמוב להילל במייל כמחייבות את הצדדים. אין מדובר במייל אקראי ו/או סתמי שנשלח לתובעים ו/או בגדר הצעה לפעילות משותפת, אלא בהנחיות מפורטות ותכתובות רבות שבוצעו בין הצדדים, ובידיעת מנכ"ל הנתבעת, לצורך קיומה של הפעילות המשותפת, כאשר התובעים פעלו בהתאם להנחיות שקבלו. כאן המקום לציין כי תמוה בעייני שלא נעשו מאמצים מספיקים לזמן את גב' חכמוב לעדות, כאשר כפי שעולה מהעדויות, גב' חכמוב הייתה אשת הקשר מטעם הנתבעת שתיווכה בין התובעים לנתבעת והייתה אמונה על ההתקשרות בין הצדדים. לטעמי, יש לראות באי זימונה של גב' חכמוב כאי-הזמנת עד רלוונטי להעיד מטעמו של בעל דין, היוצרת הנחה כי העדות הייתה פועלת לחיזוק גרסת הצד שכנגד. (ראו בעניין זה [**ע"א 465/88 הבנק למימון ולסחר בע"מ נ' סלימה מתתיהו**, פ"ד מה](http://www.nevo.co.il/case/17946005)(4) 651, עמ' 659).
3. טענתה המרכזית של הנתבעת במסגרת כתב הגנתה ובכתב התביעה שכנגד הנה כי שלמה ביתר עבור לידים פסולים, וזאת ,בין היתר, נוכח הטעיה מכוונת של הילל. איני מקבלת טענה זו של אמריקן לייזר, וזאת מהסיבות שתפורטנה להלן.

**אופן בדיקת הלידים**

1. מעיון בראיות ועדויות הצדדים עולה כי בדיקת הלידים בוצעה בהתאם למסמך מסמך ההנחיות, ששלחה גב' חכמוב להילל. במסמך ההנחיות נרשם :" **דוח סיכום של החודש ישלח עד תאריך 10 של החודש העוקב**". עוד נרשם באותו המסמך:" **נתונים של הדו"ח לא ניתנים לערעור**". (נספח א' בתצהירי הילל). הנתבעת אמנם טוענת בסיכומיה כי יש לפרש משפט זה אך ורק כלפי התובעים, דהיינו, לשיטתה, בעוד שלה שמורה האפשרות לערער על הממצאים, להילל אין אפשרות לערער על הממצאים ויש לראות את נתוני אמריקן לייזר כמחייבים. איני מקבלת טענה זו של הנתבעת, פרשנות זו אינה עולה מלשונו של המסמך. בנוסף, פרשנות זו ניתנה בדיעבד, יש בה כדי לקפח את הילל, וספק רב, אם הילל היו מוכנים להתנהל בצורה חד צדדית מעין זו. בפועל הילל לא ערערו על נתוני הלידים התקינים שהועברו מאת הנתבעת, כאשר החשבוניות שהוצאו לנתבעת תאמו את אשר הכתיבה להם הנתבעת כראות עיניה, ועל כך ארחיב בהמשך.
2. במסמך ההנחיות נרשם כי :"הלידים יישלחו בשיטת האון ליין ישירות למערכת של אמל". דהיינו, המערכת של הנתבעת היא זו שבדקה את תקינות הלידים באמצעות מוקדני המכירות, כאשר מנהל השיווק, סמנכ"ל השיווק ומנכ"ל הנתבעת אשרו את תקינות הלידים ,ורק עבורם הילל קבלו תשלום.

מר גילפז העיד בחקירתו:

"... **המנגנון והבדיקה של הנתבעת בדק זאת החל מהמוקד דרך מנהל השיווק וסמנכ"ל השיווק ובסופו של דבר אישרתי את התהליך שקבע בצורה ברורה מהם הלידים התקינים שעליהם הנתבעת תשלם ומהם הלידים הלא תקינים שהנתבעת לא תשלם וגם לא שילמה בפועל**...". ( ראו פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 4, שורות 25-28).

מר שחר סידס העיד אף הוא בחקירתו על דרך בדיקת הלידים:

**"ש. מי בודק אצלכם את הליד בנתבעת אם הוא תקין או לא?**

**ת. הליד מגיע באמצעים טכנים כאלה ואחרים ואני איני איש טכני, הליד מגיע למוקדן שהוא משוחח עם אותו אדם שמאחורי השם ומקודד אותו מה קטגורית שיוך ואם המוקדן מתקשר והאדם אומר שלא השאיר ליד אז הוא מקודד אותו כפסול".**

**ש. המוקדנים הם אלו שקובעים את הסטטוס של הליד אם תקין או לא?**

**ת. כן. הם קובעים ואנו בודקים אותם אחר כך והם עושים זאת בזמן אמת. הם כותבים במערכת את הסטטוס של הליד**". (ראו פרוטוקול מיום 27.3.16, בעמ' 23, שורות 19,22, עמ' 23 שורה 31, עמ' 24, שורות 1-2).

כאשר נשאל מר ירון בן אבי על צורת העבודה הנהוגה בימים אלו מול מקאן, העיד כי גם כיום מקאן מחוברת ישירות למחשבים של אמריקן לייזר ובאמצעות הממשק הממוחשב הישיר היא מעבירה את הלידים. (פרוטוקול הדיון בעמ' 18 , שורות 13-15).

1. הנה כי כן, מהעדויות עולה כי הנתבעת הייתה אמונה על בדיקת הלידים, היא בדקה באמצעות מוקדני המכירות את תקינות הלידים וסיווגה אותם כתקינים או בלתי תקינים, וזאת לאחר שקיבלה הנתונים ממקאן, ללא מעורבותם של הילל. גם הלידים הנוספים שהעביר הילל לנתבעת מספקים אחרים, ולא דרך מקאן, עברו דרך בקרת הנתבעת ואושרו על ידה בלבד. (ראו עדות גילפז פרוטוקול מיום 27.3.16, בעמ' 7, שורות 1-4).
2. לטענת הנתבעת, בעקבות כשל במחשביה לא אותרו לידים כפולים ו/או שגויים, ומשכך שולם להילל תשלום ביתר. הילל טוענים מנגד, כי אין זה סביר לבדוק בצורה רטרואקטיבית לאחר מספר חודשים את תקינות הלידים. בנסיבות אלו, יש לבחון משמעותה של בדיקה רטרואקטיבית, כפי שנעשתה בענייננו על ידי הנתבעת.

**האם יש מקום לבחון תקינותם של לידים בצורה רטרואקטיבית ו/או בדיעבד?**

1. אין מחלוקת על כך כי הלידים אושרו על ידי הנתבעת, והתשלום בגינם הועבר להילל, בהתאם לאישורה. הנתבעת טוענת כי גילתה בדיעבד ולאחר מספר חודשים כי חלק מהלידים אינם תקינים, ומשכך אינה חייבת עבורם בכל תשלום. לשיטתה מתוך 22,227 לידים שסיפק הילל לנתבעת במהלך התקשרותו עמה, כ- 8,446 הינם לידים פסולים אשר בגינם אין לשלם להילל דבר. איני מקבלת טענה זו של הנתבעת, שכן הלידים אושרו על ידי הנתבעת בזמן אמת, והיא לא ערערה על תקינותם, הגם שלשיטתה הייתה רשאית לעשות זאת. כאשר נשאל מר גילפז על סבירות פסילתם של לידים בדיעבד טען: "**למיטב הבנתי ממש לא ניתן לקבוע ממצא אחר ממה שנקבע אז**".(פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 9, שורה 17, שורות 26-28).
2. מר ברדיצ'בסקי העיד בחקירתו בעניין זה:

**"ש. מהות התביעה פה שאמריקן לייזר טוענת שלא מגיע לרונן כסף כי הלידים שסופקו באמצעותכם לא תקינים. אתה חושב שאמריקן לייזר יכולה לטעון את הטענה הזו היום?**

**ת. זה מנוגד לכל הסכם חתום ולכל מה שמקובל בתעשייה ב-12 שנות ניסיוני.**

**ש.תסביר למה?**

**ת.כי עוד פעם יש חלון זמן של 10 ימים אפשר למתוח אותו ביומיים ובשבוע, להגיע להסכם עם הלקוח על אותו סכום עבור חודש קודם, ואז ממשיכים הלאה. מעולם לא נתקלתי במצב ולא מקובל וגם לא לפי ההסכם להגיע בפרק זמן של חודשים אחרי, אחרי שאישרו פעילות ולטעון רטרואקטיבית שהלידים לא היו טובים.**

**ש.מעבר לזה שזה מהווה הפרת הסכם, יש גם איזושהי בעיה טכנית לבוא ולהגיד אחרי חצי שנה שנה שליד מסוים לא תקין?**

**ת. בוודאי. אני אסביר. כחלק מהתהליך בחלון הזמן התקין שהלקוח מודיע לנו שיש איקס לידים לא טובים, מתאפשר לנו וזה מה שאנו עושים לבדוק את זה. אנחנו מרימים טלפון לליד האם הוא תקין או לא תקין. וחצי שנה אחרי זה ברור שאנחנו לא יכולים להתקשר למישהו שהתעניין בשירות ולנסות להבין אם לפני מספר חודשים הוא אכן התעניין בשירות. זה בלתי אפשרי. אף בן אדם או 90% מהם לא ידעו להשיב על זה. זה משהו שבודקים קרוב לזמן אמת.**

**ש.בעצם אתה אומר שלדעתך אין שום הצדקה שאמריקן לייזר לא תשלם לרונן לגבי אותם לידים שהיא קבעה שהיא לא תקינים אחרי חצי שנה, שנה נכון?**

**ת.נכון.**

**ש.טכנית, אמריקן לייזר יכולה בכלל לעשות בדיקות של תקינות לידים אחרי חצי שנה שנה. זה משהו אפשרי?**

**ת.טכנית זה אפשרי אבל לא יהיה אמין. הסברתי בתשובה הקודמת"**.(פרוטוקול מיום 16.10.17, עמ' 31, שורות 1-22, ההדגשה אינה במקור).

1. מר ירון בן אבי העיד כי טווח של בין 10 ימים ל- 14 הוא טווח סביר להודעה על תקינות לידים. " **פרק זמן של שבועיים לאחר השוטף היינו צריכים להודיע לתובע מה תקין ומה לא. ... כעבור 14 ימים מהפעילות השוטפת מול הספק המערכת מוציאה את הדוח של לידים תקינים ולידים פסולים... זה סביר אם זה 14 יום או 10 ימים**". (פרוטוקול מיום 16.10.17, עמ' 21, שורות 15-16, 21-23, 26).
2. התמונה הכוללת אשר עולה מהעדויות היא כי בהתאם להסכמות הצדדים, יש טווח זמנים מקובל בין 10-14 ימים בו על הנתבעת להמציא דו"ח לידים מסודר המעיד על תקינות הלידים. הנתבעת היא זו שקבעה מהם הלידים התקינים ואשרו אותם בזמן אמת, בהתאם לאמור.מר גילפז, מנכ"ל הנתבעת בזמנים הרלוונטיים, שהיה מעורב באופן אישי בהתנהלות בין הצדדים העיד כי אין זה סביר לטעון בשלב זה לנתונים אחרים מכפי שהוצגו על ידי הנתבעת. מר ברדיצ'בסקי העיד אף הוא כי בחינה רטרואקטיבית של לידים לאחר מספר חודשים אינה מתקבלת על הדעת, כאשר בדיקה מעין זו תוביל בהכרח לתוצאות מוטות שאינן משקפות את המצב האובייקטיבי. עדותו של מר ברדיצ'בסקי היתה סדורה עקבית ומהימנה בעייני. הסברו בדבר הקושי בבחינה רטרואקטיבית של לידים, כפי שפורטה לעיל, מתיישבת עם השכל הישר ולא נסתרה בחקירתו. מעבר לכך, גם מר ירון בן אבי תמך למעשה בטענות הילל ומקאן, כי פרק הזמן הסביר לאישור תקינותם של לידים לא אמור לעלות כדבר שבשגרה על 14 ימים. לאור כל האמור לעיל, אני קובעת כי בחינתם הרטרואקטיבית של לידים בנסיבות המקרה אינה סבירה ואין לקבלה.

**איכות הלידים שהועברו מהילל לאמריקן לייזר**

1. גם אם הייתי קובעת כי יש לבחון תקינותם של הלידים שהועברו מהילל לאמריקן לייזר בצורה רטרואקטיבית, ולא כך קבעתי, איני מקבלת טענת הנתבעת בדבר הלידים הפגומים שסיפקו הילל לנתבעת, וזאת מהסיבות שתפורטנה להלן.
2. מר גילפז העיד בחקירתו כי מעורבותו בהתקשרות בין הצדדים הייתה גבוהה והכיר את פרטי ההתקשרות. לגרסתו, אנשי הנתבעת לא התלוננו על איכות הלידים שקיבלו. (פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 7, שורות 9-10). מר גילפז אף התייחס לתצהיר מר סידס בדבר תלונות שהתקבלו בדבר איכות הלידים, וטען כי המדובר בחלק משיטת עבודה בה נבחנים הלידים, כאשר יש לידים שאינם איכותיים וממילא אינם נספרים כלידים תקינים.
3. לא התעלמתי מההתכתבויות בין הצדדים כפי שבואו לידי ביטוי בתצהירי סידס בהן מפורטות לעיתים שאלות, תהיות ובקשות מהילל באשר לאיכות הלידים . עם זאת, עיון בנספחים לתצהירו של מר סידס דווקא מעידים על ניסיונות של מר הילל לשפר את איכות הלידים לאור הערות הנתבעת, ולא על ניסיון מכוון להכשיל את הנתבעת באספקת לידים כפולים, כטענתה. הערות הנתבעת בקשר לאיכות הלידים זכו לתגובה עניינית מאת הילל כך גם תלונותיה של הנתבעת כי הפרסום ברשת האינטרנט אינו מספק דיו, וכי יש להגביר נוכחות ו/או חשיפה ברשת. אציין בעניין זה כי הנוכחות ברשת האינטרנט והחשיפה שקיבלה הנתבעת ברשת על ידי הילל אינן מעניינה של תביעה זו. בנסיבות אלו, הדברים מתיישבים עם עדותו של מר גילפז אשר טען, כאמור, כי ככל שהיו הערות מטעם הנתבעת על איכות הלידים, יש לראות בהן כחלק מהתנהלות שוטפת ושגרתית בתחום.
4. טענות הנתבעת בדבר חוסר שביעות הרצון מפועלם של הילל ביחס לאספקת הלידים אף אינה מתיישבת עם מכתב סיום ההתקשרות בין הצדדים מיום 1.2.14, בו מציינת הנתבעת בסעיף 8 : "**קידום אורגני לאתר החברה – רונן יגיש תוכנית לקידום האתר בתקציב ריטיינר של 5,000 לחודש החל מחודש מרץ**". הנה כי כן, גם במסמך הפסקת ההתקשרות בין הצדדים, מבקשת הנתבעת להמשיך את ההתקשרות עם הילל בכל הנוגע לקידום אתר החברה בתשלום חודשי קבוע ומתחדש. בנוסף, במייל ששלחה גב' מיטל צפדיה, מנהלת תחום שיווק ופרסום בנתבעת, למר הילל ביום 30.1.14 נרשם כי הסיבה להפסקת ההתקשרות הנה שינויים בתקציב של חודש פברואר, ולא אוזכר דבר וחצי דבר בקשר לחוסר שביעות רצון מפועלם של הילל.(נספחים י1 וי2 בתצהירי הילל).
5. לא זו אף זו, ביום 2.1.14 שלחה גב' חכמוב מייל תודה הממוען גם להילל ואליו מכותבים, בין היתר, מר גיל פז ומר סידס, בו נרשם:" **תודה רבה על שיתוף הפעולה, מקצוענות תמיכה וליווי צמוד, על רעיונות, חשיבה, קריאייטיבים, ביצועים, קמפיינים, מצגות, ישיבות, לידים, יח"צ וכו**'". (נספח יב, בתצהירי הילל, ההדגשה אינה במקור). התכתבויות אלו כפי שפורטו לעיל אינן מתיישבות עם טענת הנתבעת לחוסר שביעות רצון מאיכות השירות שקיבלה, כאשר אף לשיטתה כבר בנובמבר 2013 שמה ליבה לכך כי איכות הלידים שמגיעה מהילל אינה לשביעות רצונה.
6. יש אף לדחות טענתה של הנתבעת כי הלידים שסופקו לנתבעת לא היו בלעדיים. יש לציין כי סוגיה זו אמנם עמדה במחלוקת בין הצדדים, אך אף לשיטת הנתבעת בלעדיותם של הלידים לא היתה העילה לאי תשלום החשבוניות נשוא תובענה זו, אלא כפילותם של הלידים שסופקו לנתבעת. מר ברדיצ'בסקי ציין במסמך כי בכל תקופת הפעילות בין הצדדים שהועברה דרך מקאן, הלידים שסופקו לנתבעת היו לידים בלעדיים. (נספח יד' בתצהירי הילל). מעבר לכך, העובדה שהנתבעת בחרה להמשיך להתקשר עם צד ג' בדיוק באותו האופן כפי שעבדה בתקופת ההתקשרות עם הילל, כאשר הלידים מועברים בממשק ישיר בין מקאן לאמריקן לייזר, מעידים יותר מכל בדבר תקינות הלידים ואיכותם. כאשר נשאל ירון בן אבי, כיצד טענותיו כלפי איכות הלידים שסופקו מתיישבות עם המשך העבודה המשותפת עם מקאן השיב בצורה רפה כי המערכת תוקנה והכל שב לקדמותו.
7. טענת הנתבעת בדבר הכפילויות בלידים אינה מתיישבת עם עדותו של מר סידס אשר טען כי המערכת יודעת לזהות לידים כפולים.

"**ש. כלומר המערכת מזהה לידים כפולים שמגיעים אליה?**

**ת. באופן כללי אני יכול לדבר ואני לא איש טכני ולא יודע בוודאות לקבוע דברים שהם טעניים פרופר אבל כן אני יודע שיש לידים מסוימים שהמערכת אמורה לפסלם לפני שהם מגיעים למוקדן. למשל כפולים , ויש כל מיני הנחות עבודה**". (פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 25 שורות 29-31, עמ' 26, שורה 1).

בנוסף ביום 20.1.14 שלחה גב' חכמוב מייל למר הילל וציינה בעניין הלידים הכפולים:

**"ההגדרה של "נפסל" זה ליד שנפסל אוטומטית על ידי המערכת, מכיון שספק אחר כבר העביר אותו קודם. ליד כזה אפילו לא מגיע למוקד, כי המערכת מזהה אותו אוטומטית ופוסלת**". ( נספח 7 לתצהירי הנתבעת).

1. יש להידרש לטענת הנתבעת כי ארע כשל במערכותיה, דבר שלטענתה גרם לאישור לידים כפולים. יש לציין בעניין זה כי טענה זו עלתה לראשונה על ידי שלומי וירון בן אבי רק בדיון ההוכחות ואין לה כל זכר בכתבי הטענות ו/או בתצהירים. מעבר לכך, עדותם של בן אבי לא סיפקה הסבר מניח את הדעת כיצד בוצעה הביקורת החוזרת שנעשתה אצל הנתבעת בקשר ללידים, כמו גם האם השיחות הוקלטו, ומה היה תהליך הבדיקה המדויק בו התנהלה הביקורת. תשובותיהם של בן אבי בחקירתם היו מעורפלות ודומה כי נטענו בצורה רפה וללא פירוט וביסוס מספק. יוער בעניין זה, כי האחים בן אבי העידו בעצמם כי לא היו מעורבים בצורה ישירה בכל ההתנהלות מול הילל, דבר שמתיישב עם היעדר האזכור של הטענה בדבר כשל של "הרובוט"(המערכת הממוחשבת לבקרת הלידים) בכתבי הטענות ובתצהירים. יש לציין בעניין זה כי גם בהנחה ,שאכן ארע כשל במערכותיה של הנתבעת, אין בכך כדי לפסול בצורה רטרואקטיבית לידים שכבר אושרו על ידי הנתבעת, וכך כבר קבעתי במסגרת פסק דין זה.

**החשבוניות הפתוחות נשוא התובענה**

1. מר גיל פז תמך בעדותו בטענות הילל במלואם. לעניין התשלום העיד:" **הטענות של רונן הן נכונות ומדויקות ומה שכתוב זה נכון ולכן צריך לקבל את הכסף שתבע מהנתבעת**". (פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 4, שורות 4-5).
2. אם כן, יש להידרש לשאלה, האם הילל הוכיחו חובה של הנתבעת כלפיהם. עיון בראיות שהוצגו לפניי מוביל למסקנה כי יש להשיב על שאלה זו בחיוב, ואסביר. נספח י"א בתצהירי הילל מכיל דף נתונים מרוכז של הלידים אשר אושרו על ידי הנתבעת מחודש נובמבר 2012 ועד חודש ינואר 2014. וזאת כפי שיפורט להלן:
3. **חשבון נובמבר 2013** (חשבונית מס' 140 מיום 5.12.13) עבור 1946 לידים שיער ו 571 לידים עיניים אושר על ידי גב' חכמוב ביום 4.12.13 סך של 233,802 ₪ + מע"מ (ראו נספח ו13 בתצהירי הילל).
4. **חשבון דצמבר 2013** (חשבונית מס' 144 מיום 7.1.14) עבור 1,777 לידים שיער ו 547 לידים עיניים אושר על ידי גב' חכמוב ביום 5.1.14 סך של 216,824 + מע"מ (ראו נספח ו14 בתצהירי הילל).
5. **חשבון ינואר 2014** (חשבונית מס' 147 מיום 5.2.14) עבור 1239 לידים שיער ו 298 לידים עיניים אושר על ידי גב' חכמוב ביום 4.2.14 סך של 139,718.5 ₪ +מע"מ (ראו נספח ו 15 בתצהירי הילל).

הנה כי כן, הנתבעת אשרה להילל הלכה למעשה את שלוש החשבוניות נשוא תובענה זו בסך כולל של 696,605 ₪ הכוללים את רכיב המע"מ.

1. יש לציין בעניין זה, כי גם 12 החשבוניות מנובמבר 2012 ועד אוקטובר 2013, דהיינו מתחילת הפעילות, אושרו על ידי הנתבעת, ויש התאמה מלאה בין כמות הלידים שאושרה על ידי הנתבעת והסכום שאושר לתשלום, לחשבוניות החיוב שהוצאו על ידי הילל. מכאן שכל החשבוניות שהוצאו לנתבעת לפירעון חובה בגין הלידים הוצאו בהנחיית הנתבעת לאחר שבחנה רשימותיה, והיא אשר החליטה בהתאם לשיקוליה מהו חובה כלפי הילל.
2. לאור כל האמור לעיל, אני קובעת כי הילל הוכיחו תביעתם כנגד אמריקן לייזר. משכך, על אמריקן לייזר לשלם להילל עבור שלוש החשבוניות שטרם נפרעו, כפי שפורט לעיל.

**דיון והכרעה בתביעה שכנגד שהגישה אמריקן לייזר כנגד הילל**

1. טענות ההגנה שהעלתה אמריקן לייזר בכתב הגנתה בתביעה העיקרית היוו בסיס להגשת תביעה שכנגד כנגד הילל, כאשר אותן המחלוקות המובאות בתביעה שכנגד הוכרעו כולן במסגרת התביעה העיקרית. בנסיבות אלו, הרי שדינה של התביעה שכנגד להידחות.

למעלה מן הצורך, מצאתי לדון במספר טענות של התובעת שכנגד- אמריקן לייזר.

1. לטענת אמריקן לייזר, ביקורת פנים שערכה הביאה למסקנה לפיה מתוך 22,227 לידים שסיפקו התובעים במהלך התקשרות עם הנתבעת, כ- 8,446 הם לידים פסולים ובגינם לא הגיעה לתובעים תמורה. משכך, לטענתה, נותרו לידים תקינים בהיקף כולל של 13,781 בגינם זכאים הילל לסך של 1,506,732 ₪ כולל מע"מ. לטענתה, היא שילמה להילל 1,813,320 ₪ כולל מע"מ, כך שלשיטתה ששילמה להילל סך של 306,588 ₪ ביתר.
2. כאמור, אמריקן לייזר לא הוכיחה את כמות הלידים הפסולים הנטענים משתי סיבות עיקריות. ראשית, קבעתי, כי אין זה סביר לבחון בדיעבד איכותם של לידים לאחר מספר חודשים, כאשר הדברים נתמכים בעדותם של מר גיל פז ומר ברדיצ'בסקי. בנוסף, ירון בן אבי העיד אף הוא כי טווח של 10-14 ימים הוא טווח סביר לאישור תקינותם של לידים. יוזכר כי במסמך ההנחיות מאת הנתבעת, על פיו פעלו הצדדים נרשם: "**נתונים של הדו"ח לא ניתנים לערעור**". מעבר לכך, טענתה של אמריקן לייזר בדבר כשל במערכת הטכנית שלה אינה יכולה להועיל לאחר פרק זמן כה רב.
3. לטענת ירון בן אבי איסוף הנתונים בדבר הלידים הפסולים שאושרו ארך פרק זמן של שנה לערך מאוקטובר 2013 ועד אוקטובר 2014 (ראו פרוטוקול מיום 28.3.16, עמ' 10). מכאן, שאמריקן לייזר למעשה טוענת להחזר עבור לידים פסולים, בעקבות ביקורת פנימית שנערכה ע"י רו"ח מטעמה בתקופה של שנה. על פי העדויות שהוצגו לפניי, פרק זמן כה ארוך לבחינה רטרואקטיבית של לידים אינו סביר, כאשר ממילא לא הוצג לבית המשפט תהליך בחינת ובדיקת הלידים במסגרת הביקורת אותה ערכה אמריקן לייזר.
4. יש לציין, כי רו"ח שערך את הביקורת הפנימית מטעם אמריקן לייזר לא זומן למתן עדות בקשר לממצאי הביקורת. אמריקן לייזר טענה בעניין זה כי בהתאם לסעיף 10 לחוק הביקורת הפנימית, תשנ"ב-1992, המבקר היה מנוע מלהעיד. [סעיף 10](http://www.nevo.co.il/law/74609/10) לחוק הביקורת קובע הוראה קטגורית, ברורה ומפורשת, כי דו"ח, חוות דעת או כל מסמך אחר שהוציא או הכין המבקר הפנימי במילוי תפקידו (להוציא הליך משמעתי) אינו קביל כראיה בהליך משפטי. עם זאת, אמריקן לייזר בחרה משיקוליה להציג את הדוחות שהוכנו על ידי המבקר, ומשכך לא ברור מדוע נמנעה מלזמן את המבקר להעיד על עצם הליך הביקורת, וכיצד בוצע. בנסיבות דנן, עדותו של המבקר הייתה רלוונטית כדי לתמוך בטענתה, וזאת לאור העובדה כי האחים בן אבי כשלו מלספק הסבר המניח את הדעת בדבר אופן ביצוע הביקורת והפעולות שבוצעו לצורך דליית הנתונים הרלוונטיים.
5. על פי הנטען, הילל גרמו לאמריקן לייזר נזקים נוספים, בגין בזבוז זמנם של עובדי המוקד בטיפול בלידים הפסולים, כמו גם בגין פעולות התאמות שחזור ואיתור במחלקת מערכות מידע, בגין עלויות הליך הביקורת וחקירת הלידים הפסולים, ובסה"כ נאמדו הנזקים בסך 422,703 ₪ כולל מע"מ. יש לדחות טענה זו של אמריקן לייזר שאינה מגובה באסמכתאות, וניכר כי נטענה בעלמא. מעבר לכך, טענותיה של אמריקן לייזר בקשר לכך, אינן מתיישבות עם קביעותיי, כאשר ממילא הבדיקות החוזרות שנעשו לצורך בחינת הלידים עליהם כבר שולמו להילל הכספים, נעשו בעקבות כשל במערכותיה שלה.
6. טענה נוספת שנטענה על ידי הנתבעת, הנה כי מר הילל הטעה אותה בכך שהציג עצמו כיצרן של לידים, אך בפועל לא עסק בכך. מר הילל טען בתצהירו ובחקירתו כי מעולם לא הציג את עצמו כיצרן של לידים, אלא כספק ומתווך בין הנתבעת לצד ג'. הגם שטענה זו אינה רלוונטית כלל ועיקר לאיכות הלידים, בגינה הוגשה התביעה שכנגד, יש לדחות אף טענה זו של הנתבעת לגופו של עניין. מר גילפז העיד בחקירתו כי ידע שמר הילל הנו ספק לידים, וזה היה תפקידו. "**התיווך של התובע היה מסיבה פשוטה האחד התובע בעצם ריכז עבור הנתבעת מספר ספקי לידים , הוא עשה בעצם עבודה שחורה אל מול הספקים כולל צד ג' שהיה ספק מרכזי ועשה את העבודה השחורה ובעצם היה עוד גורם חיצוני כביכול בתוך המטה... התובע בעצם היה מתווך בין ספקי הלידים והנתבעת**".(פרוטוקול מיום 27.3.16 , עמ' 6 שורות 17-20, 25, ההדגשות אינן במקור). יוזכר כי מר גיל פז היה מנכ"ל הנתבעת בזמנים הרלוונטיים, היה מעורה בפרטי ההתקשרות עם הילל ואישר את הדברים. נראה כי די בכך כדי לדחות טענת אמריקן לייזר באשר לתפקידו של מר הילל בהתקשרות בין הצדדים.
7. לאור כל האמור לעיל, אני קובעת כי אמריקן לייזר לא הוכיחה טענותיה כלפי הילל, משכך דין התביעה שכנגד להידחות. לאור תוצאה זו אליה הגעתי, הרי שגם דינה של ההודעה לצד ג' שהגישו הילל כנגד מקאן להידחות.

**התביעה שכנגד שהגישה מקאן כנגד הילל**

1. זיקוק המחלוקות בין הצדדים מעלה, כי המחלוקת בין הילל למקאן מתמצה בשאלת קיומו של הסדר פשרה לחוב שהיה תלוי ועומד, כאשר ברקע סירובה של אמריקן לייזר לשלם להילל את חובה הנטען בגין הלידים נשוא התביעה. ההתקשרות בין הצדדים גובשה בהסכם חתום מיום 28.10.12 (נספח ד' בתצהירי הילל). בהסכם נרשם כי" "לידים תקינים יחשבו כתקינים על פי מסמך ההגדרות של אמריקן לייזר המפרט מהם לידים תקינים".
2. מר הילל הודה בחקירתו בגובה החוב בסך 466,000 ₪ אותו חב למקאן בגין הלידים שסופקו לאמריקן לייזר.

**"ש. היה לך חוב של 466 אלף לצד ג' ?**

**ת. כן. ואני לא חולק על גובה החוב. זה כתוב בתצהיר**."(פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 19, שורות 3-4, ההדגשה אינה במקור).

הנה כי כן, מר הילל מודה בגובה החוב הנטען כלפיו, אך טוען כי סך של 283,200 ₪ ששולמו למקאן בשש המחאות שהאחרון בהם לפירעון ביום 13.12.14, מהווים פשרה וויתור של מקאן על יתרת החוב. לטענת מקאן, הילל חבים כלפיה סך של 183,247 ₪ המהווים את ההפרש בין החוב המלא ( 466,663.78 ₪) לסכום ששולם על ידי הילל (283,200 ₪ ) , וכי לא הושגה כל הבנה בין הצדדים בעניין יתרת החוב, כפי שטוען מר הילל.

1. אם כן, השאלה הנשאלת היא האם הוכח כי הסכום אשר שולם על ידי הילל למקאן היווה גמר חשבון סופי בין הצדדים, כפי שטוענים הילל. כאמור, הילל טוענים בעניין זה כי מקאן הסכימה להתפשר עמם תמורת קבלת תשלום חלקי בלבד של גובה החוב ,רק בעבור מרכיב העלויות, תוך מחילה על מרכיב הרווח.
2. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים בעניין זה, בעדויות שהוצגו לפניי, בתצהירים ובסיכומים, נחה דעתי כי דין התביעה שכנגד להתקבל במלואה, וזאת מהטעמים שיפורטו להלן.
3. מאחר שהילל מודים בחוב הנטען, הרי שנטל ההוכחה כי מקאן מחלה על חובה רובץ דווקא על כתפיהם. אני סבורה כי התרחיש בענייננו מדמה סיטואציה של הודאה והדחה, קרי, כאשר פלוני מודה בטענות המופנות כלפיו, אך טוען שמחמת עובדות נוספות אין יריבו זכאי לסעד המבוקש. כאמור, בענייננו, הילל אינם חולקים על גובה החוב, אך טוענים כי בשל נסיבות אחרות אין הם נדרשים לפרוע אותו. בנסיבות אלו, נטל ההוכחה רובץ על כתפי הילל להוכיח כי מקאן מחלה על חובם, ו/או שהסכום ששולם מהווה גמר חשבון סופי בין הצדדים. הילל כשלה מלהוכיח זאת.
4. הילל לא הציגו כל הסכם ו/או מסמך המגבש את הסכם הפשרה לו טוענים ו/או כל אסמכתא אחרת ממנה עולה כי מקאן ויתרה על יתרת החוב. כאשר נשאל על כך מר הילל בחקירתו השיב:

**"ש. למה לא ביקשת אישור מהנתבעת שאין לך יותר חוב כלפיה?**

**ת. היתה תקופה שבה הייתי לחוץ ואיימו עלי לשלם את החוב, ואני אחד שלא מורגל להופיע בבית המשפט, ולא מקבל התראות כל שני וחמישי ואני בן אדם ישר והגון וזה הכל. צד ג' הסדירו לי לשלם את החוב בפריסה כי כך מקובל ואני האמנתי להם.**

**ש. ביקשת מסמך בכתב מצד ג'?**

**ת. נדמה לי שכן. הייתי לחוץ והנתבעת ג' לא שיערתי שתעשה לי תרגיל**". (ראו פרוטוקול הדיון מיום 27.3.16, עמ' 19, שורות 9-12, 20-21).

לא מצאתי בהסבר שסיפק מר הילל בחקירתו כהסבר המניח את הדעת, ויש לראותו כמי שכשל מלהוכיח הפשרה הנטענת בכתב הגנתו ובסיכומיו. מעבר לכך, אין זה סביר בעייני כי הסכמה מעין זו לא תגובש במסמך ו/או למצער בתכתובת במייל, כפי שבוצעה בהתקשרות מול אמריקן לייזר.

1. הצדדים מתייחסים בסיכומיהם לעדותו של מר יוסי דקל, מבעלי פרסום הילה ושות', אשר היה אף הוא בקשרי עבודה עם מקאן. מעיון בסיכומים, עולה כי שני הצדדים סבורים כי אין בעדותו של מר דקל כדי לשפוך אור על הסכם הפשרה הנטען שהתגבש בין הצדדים. עם זאת, השוואה בין תצהירו של מר דקל לעדותו בחקירתו הנגדית מחזקת דווקא גרסת מקאן, ואסביר.

בסעיף 9.2 לתצהירו טוען מר דקל כי: " ... **למקאן לא היתה סבלנות לחכות ולהיות תלויה בתוצאות התביעה נגד א.מ.ל ולכן סוכם בינה לבין רונן שרונן ישלם לה סך של 283,200 ₪ המשקף את גובה ההוצאות והעלויות של מקאן בגין ייצור הלידים ללא מרכיב הרווח, וכי רונן לא יצטרך לשלם לה סכום נוסף כאשר יזכה בתביעתו נגד א.מ.ל".** דברים אלו אינם מתיישבים עם חקירתו הנגדית של מר דקל בה העיד:"... **ניסיתי לעזור במתווה שהתובע יחזיר להם את העלויות שלהם, וכאשר יסתיים המשפט או שיגיע הכסף ושם ישולם הפרש החוב** . (פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 12, 30-32, ההדגשה אינה במקור).

מעבר לכך, כאשר נשאל מר דקל אם נכח בפגישה בה הצדדים הגיעו לסיכום בעניין החוב העיד: "**לא הייתי בפגישה זו. אני הייתי בפגישה קודמת אצלנו במשרד...אני לא הייתי באותה הפגישה** (פרוטוקול מיום 27.3.16, עמ' 12, שורות 4,6 ההדגשה אינה במקור).

אם כן, עדותו של מר דקל דווקא מחזקת טענות מקאן, בכך שמקאן לא מחלו להילל על יתרת החוב, כאשר הסכום ששולם למקאן היה תשלום חלקי בלבד. הילל לא הצליחו להוכיח כי נערכה פגישה משותפת בה סוכם על גמר חשבון ו/או מחילה על יתרת החוב, ולא הציגו כל אסמכתא התומכת בכך.

1. הילל טוענים בסיכומיהם כי מקאן לא הצליחו להוכיח בגין אילו חשבוניות פתוחות ומאילו רכיבים הורכב הסכום אשר שולם למקאן, דבר המעיד לטענתם כי הסכום הנו שרירותי ללא כל קשר בין עלויות הייצור של הלידים לרכיב הרווח. איני מקבלת טענה זו. מאחר שמר הילל הודה בגובה החוב הכולל, הרי שאין כל רלוונטיות לרכיבים ממנו הורכב וטענה זו של הילל כלל אינה ברורה. מר ברדיצ'בסקי העיד בעניין זה כי הסכום ששולם היה במסגרת יכולת ההחזר של מר הילל באותה התקופה, ולכן באו לקראתו. עדותו של מר ברדיצ'בסקי היתה סדורה, עקבית ולא נסתרה.
2. בנסיבות בהן חלק מהחוב שולם, הרי שבחישוב אריתמטי פשוט ניתן להגיע ליתרת החוב שטרם נפרעה. יוער בעניין זה כי ההפרש בין מלוא החוב -466,663.78 ₪ לסכום אשר שולם על ידי הילל- 283,200 ₪ הנו 183,463.78 כך שלמעשה מקאן דרשו במסגרת תביעתם אף סכום נמוך במעט מאשר לו זכאים.

לאור כל האמור לעיל, אני קובעת כי מקאן הוכיחה תביעתה כנגד הילל, ומשכך על הילל לשלם למקאן את יתרת חובה המלא כפי שנתבע.

**סוף דבר**

**התביעה בתיק העיקרי** **–** תביעה זו מתקבלת במלואה, כך שעל הנתבעת, אמריקן לייזר, לשלם לתובעים, הילל, סך כולל של **788,055 ₪ .** אמריקן לייזר תישא בהוצאות ושכ"ט התובעים, יחדיו, בגין ניהול ההליך (התביעה העיקרית והתביעה שכנגד) בסך כולל של 100,000 ₪. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום פסק הדין ועד התשלום בפועל.

**התביעה שכנגד –** תביעה זו נדחית.

**ההודעה לצד ג'** שהגישו הילל כנגד מקאן, נדחית.

**התביעה שכנגד שהגישו מקאן כנגד הילל מתקבלת במלואה**, כך שעל הילל, לשלם למקאן סך כולל של **183,247 ₪.** סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד לתשלומו בפועל. הילל יישאו בהוצאות ושכ"ט מקאן, בגין ניהול ההליך (התביעה שכנגד וההודעה לצד ג' שנדחתה) בסך כולל של 30,000 ₪. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום פסק הדין ועד התשלום בפועל.

המזכירות תמציא את פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, כ"ו ניסן תשע"ח, 11 אפריל 2018, בהעדר הצדדים.

