

התובעת:

הוצאת עיתון הארץ בע"מ, ח.פ. 510015449
ע"י ב"כ משרד עוה"ד זאב ליונד ושות'
מרח' יהודה הלוי 23, מגדל דיסקונט
ת"ד 29765 תל אביב 6129701
טל': 03-5170081 ; פקס': 03-5170885

- נ ג ד -

הנתבעים:

1. סמארט וואי קלאב ישראל בע"מ, ח.פ. 515347904
2. שגיב קורן, ת.ז. 031712342
3. יורם אדרי, ת.ז. 057118291
ע"י ב"כ עוה"ד עמוס טיין ואח',
או מרח' הרצל 1, אשדוד 7745401
טלפון: 03-6326686, פקס': 03-6326685

כתב הגנה

א. פתח דבר

1. הנתבעים יהיו מיוצגים על ידי הח"מ, וכתובתו מהווה כתובת להמצאת כל כתבי בי הדין בקשר עם התובענה דנן.
2. כל טענותיה של התובעת אשר בכתב התביעה מוכחשות בהחלט, למעט אלה בהן יודו הנתבעים מפורשות.
3. כל טענות הנתבעים מועלות באופן מצטבר או לחילופין, לפי הדבק הדברים או הקשרם.
4. אין בהעלאתה של טענה כלשהי על ידי הנתבעים כדי להפוך את נטל הראיה, כאשר נטל זה מוטל על כתפיה של התובעת על פי כל דין.
5. אין בהתייחסותם של הנתבעים לאסמכתא ו/או טענה מטעמה של התובעת כדי להוות "הודאת בעל דין" מצדם של הנתבעים, כאשר התייחסות שכזו הינה לצורכי הדיון בלבד.
6. עסקינן בתביעה שתגלה ריקה מכל תוכן ממשי, היות שהתובעת לא בדקה עד תום את העובדות שבבסיס המקרה, ובוודאי לא מתמודדת, וגם לא תוכל להתמודד ולהרים את נטל השכנוע המוטל עליה, בעולם סיברנטי, בטכנולוגיות מתקדמות ומשתנות כמעט מדי יום.
ברור עכשיו, כבר מלכתחילה, ויהא עוד יותר ברור לאחר קריאת כתב הגנה זה כי במציאות המדומה, המצוירת בכתב התביעה, לעומת המציאות הטכנולוגית, בה כל אחד יכול "להתחפש" לכל אחד אחר, אזי נשמט בסיס טענותיה של התובעת כנגד הנתבעים, כאשר הנתבעים לא עשו אף אחד מהמעשים המיוחסים להם בכתב התביעה, ואין קשר ישיר בין הנתבעים לבין המעשים הסופיים המיוחסים להם בכתב התביעה.

הנספחים המצורפים לכתב הגנה זה:

נספח "1" הצעת מחיר לפרסום כתבה ב"דה מרקר" על ידי משרד היחצנות ברק רוס, חשבוניות מס 02/101663 וכן 02/101699 לגבי פרסומים, וכן הצעת מחיר לפרסום אצל התובעת מאת ככר השבת בע"מ, מס' 3448.

נספח "2" כתבה בעיתון גלובס מיום 26.5.2017 לגבי עסקיה של התובעת 1. [במרשתת <http://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001190207>]

נספח "3" תדפיסים של כתבות שפורסמו מטעם התובעת 1, וכן חשבונית מס לגבי פרסומים אלה.

נספח "4" פרסומים באתר Facebook לגבי התובעים.

ב. הרקע העובדתי הטכנולוגי

7. אכן, התובעת 1 פיתחה יישומון (אפליקציה) בשם MySmarty, המשרת את מטרותיה העסקיות של התובעת, שהן, בהגדרה כללית, "מועדון צרכנים (בדרך מקורית) היוצר כדאיות כלכלית בולטת".
8. היות שמדובר בפיתוח חדשני, בשוק רווי מתחרים, הבידול וחיידוש הטמונים ביישומון הנ"ל באותו השוק כה קיצוני, שמאיים על מספר מתחרים, להם אינטרס לגרום לקריסתו של היישומון ושל התובעת 1 בכלל.
9. לו הייתה התובעת בודקת עד תום את ההיבטים הטכנולוגיים של הכתבה מושא התובענה דנן, נספח 1 לכתב התביעה (להלן – "הכתבה"), כפי שאכן בדקו התובעים, אז הייתה מגלה התובעת, בטרם הגישה את תביעתה ההרפתקנית, כי:
 - 9.1 אתר המרשתת בו נעשתה והושתלה הכתבה הינו אתר בו **כל אחד יכול לרשום כל דבר**, אין אימות של מספר טלפון נייד (מספר רת"ן) או של דוא"ל, וכל אחד יכול לכתוב כתבה (בשפה טכנית, "בלוג"; "הכתבה" הינה, במהותה, בלוג.
 - 9.2 כפי שיודע היטב לתובעת, עלות של פרסום כתבה ב"דה מרקר" של התובעת, מומנת הינה בסכום שמגיע לסך 2,500 ₪, וזאת באמצעותו של משרד ברק רוס, שהוא הבעלים של משרד יחצנות; ראה על כך **נספח "1"**.
 - 9.3 כבר בשלב זה, מבלי להודות במאומה, יטענו התובעים כי, אם העלאתה של כתבה כלשהי ב"דה מרקר" עולה 2,500 ₪, הרי שעובדה זו הופכת את דרישתה של התובעת, בסכום של 150,000 ₪ לדרישה מוגזמת ומופרכת מיסודה.
 - 9.4 כתובת הדוא"ל שכותבי הכתבה רשמו בתוכה, הינה כתובת ישנה של התבע 2 – עוד כישלון, הן מצדם של כותבי הכתבה והן מצדה של התובעת, שלא בדקה כלל; מדובר בכתובת דוא"ל שאינה פעילה זה שנים רבות – כפי שיוכח.

- 9.5. באותו אתר המרשתת ניתן לכתוב כתבה מפוברקת, בה התובעת משתמשת במותג שלנו, או לחילופין, משמיצה את המותג; ניתן לעשות זאת על ידי כל הדיוט פחות או יותר מנוסה, לא חייב להיות מומחה; קל ופשוט למדי להתחזות למישהו אחר בתוך המרשתת.
- 9.6. בהשוואה לכתבה מושא התביעה, ישנה כתבה שהתפרסמה בעיתון "גלובס" – לא פחות יוקרתי מעיתון "דה מרקר", בוודאי וותיק יותר - על "המלחמה" המתנהלת בין הנתבעת 1 כנגדם של שונאיה, בין היתר ה"ה מילכה הלמן, שמואל הלמן, איליה סטוליאר ושחר הלפרין (להלן – "המתנגדים/ מתחרים"), שהחליטו לצאת למסע צלב נגד הנתבעת 1 בפרט, וכנגד הנתבעים בכלל; ראה הכתבה ב"גלובס", **נספח "2"**.
- יש להניח כי "דה מרקר", בהיות עיתון מתחרה, עוקב אחר הפרסומים בעיתון "גלובס" – כפי שעוקבת אחר הפרסומים ב"ידיעות אחרונות" -, כך שהתובעת ידעה גם ידעה על הפרסום **נספח "2"**.
- הנתבעים יטענו כבר כאן כי אותם המתחרים, שאינם בוחלים באמצעים, הם אלה אשר לכאורה, השתילו את הכתבה מושא בתביעה באותו האתר החופשי.
- 9.7. ישנן מספר כתבות תדמית חיוביות, בגינן שילמו עליהן הנתבעים סכום בסך 1,000 ₪ לכתבה [ראה **נספח "3"**]; אלה כתבות שניתן למצוא בקלות במרשתת.
- 9.8. די בכל המקובץ לעיל כדי לקבוע כי אין כל הסבר הגיוני ל"צורך" שהנתבעים יפרסמו כתבה באיכות כל כך נמוכה, כדוגמת הכתבה מושא התביעה, עת שהנתבעים יכולים לשלם 1,000 ₪, סכום סביר למטרת פרסום עסקי לכל הדעות, וזאת בעבור כתבת תדמית ב"ידיעות אחרונות" או באתר "ביז פורטל", או כאמור סך של 2,500 ₪ לכתבה אצל התובעת.
- 9.9. באתר הרשת החברתית Facebook אף נפתחה קבוצה כנגדם של הנתבעים, לרבות השמצות אישיות כנגדו של הנתבע 2, "שיימינג" אסור על פי פסיקתו של בית המשפט [ראה **נספח "4"**].
10. מכל האמור מתקבלת תמונה ברורה:
- 10.1. מחד גיסא, אין כל עניין, עילה, נסיבה או מצב, הנראים לעיין של אדם סביר, כדי שהנתבעים, או מי מהם, יעשו מאמצים עילאיים, כמתוארים בכתב התביעה, כדי לפרסם "כתבה מפוברקת" באתר פתוח ואף פרוץ במרשתת, עת שביצעו פרסומים בתשלום [ראה **נספחים "1" וכן "3"** לעיל].
- 10.2. מאידך גיסא, התובעת, בטרם הגישה את התביעה, לא עשתה "שיעורי בית", אפילו לא מינימאליים, כאשר לו הייתה עושה אותם הייתה מגלה כי אין בידיה כל אפשרות לייחס את הפרסום לנתבעים בכלל ולנתבעת 1 בפרט, למעט נקיבת שמה בתוך הכתבה; על התובעת היה מלכתחילה, ויש ביכולתה הטכנולוגית, לבדוק עד תום מי פרסם את הכתבה באתר של המרשתת, במקום סתם להיאחזו אך ורק במה שכתוב באותה הכתבה המפוברקת על פניה.
- ג. התייחסות לכתב התביעה גופא

11. לאחר שהרקע העובדתי הטכנולוגי, אליו כלל לא התייחסה התובעת עת שהכינה את התביעה וסיכוייה – הדלים – בואר לעיל, להלן התייחסותם של הנתבעים לכתב התביעה גופא.
12. מוכחש האמור בסעיפים 1, 2 ו-3 לכתב התביעה.
- על היותה הכתב "מפוברקת" אין חולקים, אך מוכחש כל קשר לכתיבת הכתבה על ידי הנתבעים או מי מהם, כפי שפורסמה.
- מילים פשוטות: אין הנתבעים אחראיים בכל דרך שהיא לכתיבתה ופרסומה של הכתבה באתר המרשתת, ואם נעשה שימוש בשם "דה מרקר", שימוש זה לא נעשה על ידי הנתבעים או מי מהם, ואם נעשה, נעשה על ידי צד שלישי, בין היתר המתחרים המופיעים בכתבה **נספח "2"** או מי מהם.
13. האמור בסעיף 4 לכתב התביעה אינו מוכחש.
14. מוכחש האמור בסעיף 5 לכתב התביעה.
- הנתבעת 1 הינה בעלים של היישומון MySmarty, אך אין כל קשר, לא ישיר וגם לא מרומז – כפי שמכוון סעיף זה לכתב התביעה – לא לכתיבתה וגם לא לפרסומה של הכתבה מושא התביעה.
15. האמור בסעיפים 6 ו-7 לכתב התביעה היה נכון במועדים הרלבנטיים לפרסום, ואולם הנתבע 3 סיים את תפקידו טרם הגשת כתב התביעה וכיום אינו בעל תפקיד בנתבעת 1.
16. מוכחש האמור בסעיף 8 לכתב התביעה, מפאת חוסר ידיעה.
- יש לציין כי התובעת לא טרחה לצרף ולו "תלונה" אחת מאותן "פניות ותלונות"; כמו כן יוער חזור ויוער כי **אין לנתבעים או מי מהם כל קשר שהוא לאותו אתר מרשתת www.themarker.info** (להלן – "האתר המקביל") בו נעשה פרסום הכתבה.
17. האמור בסעיפים 9 ו-10 אינו מוכחש, היות שנובע מתוך הכתבה.
- אולם, יחד עם זאת, אין לשכוח – וגם לא נטען בסעיפים אלה – כי **אף אחד מהנתבעים אינו קשור, לא במישרין ולא בעקיפין, בכתיבתה ו/או פרסומה של הכתבה.**
18. מוכחש מכל וכל האמור בסעיפים 11-12 לכתב התביעה, למעט העובדה כי אכן נפתחה קבוצה ב-Facebook, כנובע מ**נספח "4"** לעיל (נספח 3 לכתב התביעה).
- ודוק: פעילותה העסקית של הנתבעת 1 לא רק שאינה מהווה "פירמידה" אסורה, אלא שהיא אף פורחת מדי יום ביום; יתרה מזו, מעולם לא הוגשה כל תביעה ו/או כתב אישום כלשהו כנגד מי מהנתבעים בגין טענות אלה.
- ברי כי לו היה מדובר בכתבי טענות, העלאתן של טענות אלה הייתה מהווה עילה להגשת תביעה על פי **חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965**, בגין פרסום אסור על ידי התובעת.
19. מוכחש מכל וכל האמור בסעיף 13 לכתב התביעה.
- כנאמר לעיל, כתובת הדוא"ל שנרשם בקשר עם אתר המרשתת הינה כתובת ישנה של הנתבע 2, אשר אינה בשימוש זה שנים רבות; שוב נחזור ונציין כי **אין למי מהנתבעים כל קשר לכתבה ו/או לאתר המקביל.**
20. האמור בסעיפים 14 ו-15 אינו מוכחש.
21. מוכחש מכל וכל האמור בסעיף 16 לכתב התביעה.

כפי שפורט בפרק הקודם לכתב הגנה זה, וכפי שמוכיחים דווקא הנספחים שצורפו לכתב התביעה, התובעת לא התמודדה עד תום עם השאלות הטכנולוגיות העומדות בפתחה של התובענה דנן, ואינה מסוגלת התובעת להוכיח את הקשר הישיר בין כתיבתה ו/או פרסומה של הכתבה מושא כתב התביעה לבין מי מהנתבעים, עת שנטען כי הכתבה פורסמה בזדון על ידי צדדים שלישיים, המעוניינים לפגוע בעסקיהם של הנתבעים.

כל אשר עשתה התובעת, חברה העוסקת במדיה גם במרשתת, הוא "להדפיס" כתבות המופיעים באתרים פתוחים במרשתת; אך אין בזה די כדי להוכיח את הקשר הישיר בין כתיבת הכתבה ופרסומה באתר המקביל לבין מי מהנתבעים, הוכחת קשר הנדרש באופן מהותי כדי להקים אחריות כלשהי לעוולות הנטענות בכתב התביעה.

22. מוכחש מכל וכל ובאופן גורף, כל האמור בפרק ד' לכתב התביעה לגבי עילות התביעה, למעט לשון הוראות הדין, ככל הדברים מיוחסים לנתבעים, וזאת לאור כל האמור לעיל.

ד. לסיכום

23. היות שמדובר בטענות על הפרות על הוראות דינים שונים, המהוות עוולות האמורות לזכות את התבעת בסכום הפיצויים הנדרש מהנתבעים, הרי שחלה עליה חובת הראיה על הקשר הישיר בין כתיבתה ופרסומה של הכתבה באתר המקביל לבין מי מהנתבעים, כאשר הנתבעים חוזרים וטעונים כי:

23.1. אין להם כל קשר עם כתיבתה ופרסומה של הכתבה מושא כתב התביעה, באתר המקביל; וכן

23.2. אין למי מהנתבעים כל קשר עם האתר המקביל בו פורסמה הכתבה הנ"ל. וכן נחזור ונציין כי, אם כל ראיותיה של התובעת הינם הנספחים שצורפו, אין באותם הנספחים דבר ולא כלום כדי להוכיח אותו קשר ישיר לביצוע עוולות.

24. לפיכך, יתבקש כבוד בית המשפט לדחות את התביעה במלואה, וכן לחייב את התובעת בהוצאות משפט, לרבות שכ"ט עו"ד.

30/01/2017

תאריך

עמוס טיין, עו"ד
ב"כ הנתבעים