



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 71755-01-24 בורשטיין נ' קרוז תור בע"מ

לפני כבוד השופט רונן אילן

התובע: מיכאל בורשטיין

נגד

הנתבעת: קרוז תור בע"מ

פסק דין

1. התובע הינו אזרח ישראל, נולד בשנת 1947, ונשוי לגב' סופיה בורשטיין ("סופיה") אשר נולדה בשנת 1948 (צילום תעודות זהות צורף לכתב התביעה).
הנתבעת הינה חברה פרטית מישראל, העוסקת בארגון טיולים ברחבי העולם.
2. במהלך אוגוסט 2023, או בסמוך לכך, ארגנה הנתבעת טיול תחת הכותרת "קרוז מאורגן לדרום אפריקה, נמיביה ומפלי ויקטוריה" ("הטיול").
הטיול נועד לצאת מישראל ביום 1.2.24 ולהמשך 18 יום, שבמהלכם יבקרו המשתתפים במדינות שונות באפריקה (נמיביה ודרום אפריקה) ובאתרי טבע למכביר.
3. התובע ורעייתו, סופיה, בחנו את האפשרות להשתתף בטיול ובמהלך אוגוסט 2023 (ביום 18.8.23 או בסמוך לכך) פנו לנתבעת באמצעות אתר האינטרנט של הנתבעת, ובקשו להירשם לטיול.
בעקבות פניית התובע הועברה לנתבעת בקשת התובע וסופיה להירשם לטיול, וביום 30.8.23 הודיעה הנתבעת, באמצעות הודעת דוא"ל, כי בקשתם להירשם לטיול "הושלמה בהצלחה".
כך נרשמו התובע וסופיה לטיול וחויבו בעלות הטיול בסך של 49,289 ₪, אותם שילם התובע לנתבעת.
4. מספר שבועות לאחר ביצוע ההזמנה פרצה המלחמה לאחר אירועי 7.10.23. בעקבות זאת, החליטו התובע וסופיה לבטל את השתתפותם בטיול, בטענה לשינוי במצב הביטחוני. כך, ביום 21.11.23 הודיע התובע לנתבעת על ההחלטה לבטל את ההשתתפות בטיול.
5. בטופס הכולל את תנאי ההרשמה לטיול פורטו, בין היתר, דמי הביטול שישולמו אם תבוטל ההרשמה לטיול, ובאלו גם התניה שלפיה ביטול בפרק זמן של פחות מ-90 יום לפני היציאה ויותר מ-60 יום לפני היציאה, יהיה כרוך בדמי ביטול בשיעור של 35%. על יסוד הוראה זו, ביטלה הנתבעת את השתתפות התובע וסופיה בטיול והשיבה סך של 31,571 ₪.
הנתבעת סירבה להשיב את יתרת הסכום ששולם בגין הטיול ומכאן התביעה.



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 71755-01-24 בורשטיין נ' קרוז תור בע"מ

6. לטענת התובע, היה על הנתבעת להשיב את מלוא התשלום ששולם לה. טענת התובע מתבססת על ההוראה המתייחסת לאזרחים ותיקים. לפי גרסתו, מאחר והוא וסופיה אזרחים ותיקים שגילם מעל 75 שנה, עמדה להם הזכות לבטל את העסקה שכרתו עם הנתבעת בתוך 4 חדשים ממועד שנכרתה ולקבל החזר מלא של הכספים ששילמו. סירוב הנתבעת להשבה מלאה, טוען התובע, מנוגד לדין וחסר בסיס. התובע עותר איפוא לחיוב הנתבעת בהשבת ההפרש שטרם הושב, 17,713 ₪, ובנוסף לכך גם בפיצוי על הנזק הלא ממוני שגרמה לו בסך של 8,500 ₪.
7. לטענת הנתבעת, אין בסיס לתביעה. הנתבעת איננה כופרת בטענות התובע באשר לעיתוי ההזמנה ועיתוי הביטול, אך טוענת שנוכח אלו ולפי תנאי ההזמנה, זכאי היה התובע להשבת 65% מהתשלום בלבד, סכום שאין חולק שהועבר לו. הנתבעת מדגישה את המורכבות הכרוכה בארגון טיול שכזה, את המשאבים הרבים שנדרשים כדי לארגן את הטיול ואת ההשקעה הניכרת המתחייבת כדי להוציא כזה טיול אל הפועל. תנאי הביטול שנקבעו בהזמנה, טוענת הנתבעת, משקפים איזון ראוי בין זכות הלקוח לזכותה שלה להסתמך על ההזמנה ולהשקיע את הנדרש לארגון הטיול. אשר להוראות המתייחסות לאזרחים ותיקים, טוענת הנתבעת שאלו אינם חלים על התובע בנסיבות העניין. הנתבעת מציינת כי ההזמנה בוצעה ביוזמת התובע ולא בעקבות פנייה יזומה של הנתבעת, כי ההזמנה בוצעה באופן מכוון ובלי כל "שיחה מהותית בין הצדדים", וכי לא היו כל פערי מידע בין התובע לנתבעת בכל הנוגע לתנאי הטיול. במצב זה, טוענת הנתבעת, לא זכאי התובע להתבסס על אותן הוראות המאפשרות ביטול לאזרחים ותיקים. עוד טוענת הנתבעת שממילא התובע איננו מוסמך לטעון להשבה בשם סופיה וזו איננה צד להליך.
- בנסיבות אלו, טוענת הנתבעת, לא זכאי התובע להשבה נוספת כלשהי ולא כל שכן לפיצוי על נזק לא ממוני.
8. במהלך הדיון שהתקיים לפני ביום 25.7.24 השלימו הצדדים את טענותיהם. יצוין, שבמהלך הדיון טען התובע כי הנתבעת שינתה את מועד הטיול ביוזמתה וכבר מכך הייתה לו הזכות לבטל ההשתתפות בטיול, ברם טענה זו לא נטענה בכתב התביעה ולא מצאתי לה בסיס. עוד יצוין כי סופיה נכחה באולם בזמן הדיון.
9. מטעונוי הצדדים עולה שהעובדות כלל לא שנויות במחלוקת. אין מחלוקת על כך שהתובע והנתבעת הסכימו על השתתפות התובע וסופיה בטיול. אין מחלוקת שהסיכום על הטיול נעשה במהלך אוגוסט 2023 לקראת הטיול שנועד לצאת לדרכו ביום 1.2.24.
- אין מחלוקת שהתובע הודיע על ביטול ההשתתפות בטיול ביום 21.11.23, דהיינו כ- 3 חדשים לאחר ההזמנה וכ- 70 יום לפני מועד הטיול המיועד.



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 71755-01-24 בורשטיין נ' קרוז תור בע"מ

ולבסוף, אין מחלוקת כי התובע וסופיה הינם "אזרחים ותיקים", בני כ- 75 שנה במועדים הרלוונטיים.

10. ההוראה המסדירה ביטול עסקת מכר מרחוק שנערכה עם צרכן שהוא אזרח ותיק מצויה בסעיף 14ג(ג) בחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981 ("חוק הגנת הצרכן"), ומורה כך:

בעסקת מכר מרחוק שנערכה עם צרכן שהוא אדם עם מוגבלות, אזרח ותיק או עולה חדש, רשאי הצרכן לבטל את העסקה בתוך ארבעה חודשים מיום עשיית העסקה, מיום קבלת הנכס או מיום קבלת המסמך המכיל את הפרטים האמורים בסעיף 14ג(ב), לפי העניין, לפי המאוחר, ובלבד שההתקשרות בעסקה כללה שיחה בין העוסק לצרכן, ובכלל זה שיחה באמצעות תקשורת אלקטרונית.

"אזרח ותיק" מוגדר כמי שמלאו לו 65 שנים.

"עסקת מכר מרחוק" מוגדרת כך (סעיף 14ג(ו) בחוק הגנת הצרכן):

התקשרות בעסקה של מכר נכס או של מתן שירות, כאשר ההתקשרות נעשית בעקבות שיווק מרחוק, ללא נוכחות משותפת של הצדדים לעסקה.

לפי הוראות אלו, כאשר מבקש צרכן לבטל עסקה בתוך 4 חדשים מיום שנעשתה, עליו לעמוד ב-4 תנאים מצברים: היותו צרכן עליו חלות ההוראות הללו (אדם עם מוגבלות, אזרח ותיק או עולה חדש); העסקה הינה "עסקת מכר מרחוק"; הביטול נעשה בתוך 4 חדשים ממועד העסקה; ההתקשרות כללה שיחה בין העוסק לצרכן.

11. בעניין דנא, התקיימו התנאים לתחולת ההוראות הללו.

ראשית, אין חולק שהתובע וסופיה הינם "אזרחים ותיקים".

שנית, עסקת ההשתתפות בטיול הינה "עסקת מכר מרחוק". כפי שעולה מחילופי ההודעות שצורפו לכתב התביעה, נכרתה העסקה בעקבות מגעים שהתקיימו בין התובע לבין נציגי הנתבעת, ובלי שהצדדים נפגשו. הנתבעת טוענת בכתב ההגנה שיש לאבחן עסקה שנכרתה ביוזמת הצרכן מכזו שנכרתה בעקבות פעולה שיווקית של העוסק, כאשר זו האחרונה איננה בגדר "עסקת מכר מרחוק" ולא חלה עליה הוראה זו בחוק הגנת הצרכן (סעיפים 2-4 בעמוד 4 בכתב ההגנה). טענה זו איננה ברורה. בהגדרתה של "עסקת מכר מרחוק" אין כל התייחסות לזהות יוזם העסקה או זהות זה שפנה ראשון כדי להציע את העסקה. ליבת הוראה זו הינה העובדה שהעסקה נכרתה בלי נוכחות משותפת של הצדדים, כפי שארע במקרה דנא.

שלישית, אין חולק שהודעת הביטול נמסרה לנתבעת פחות מ-4 חדשים מיום ההזמנה.

ואשר לתנאי הרביעי, עיון במסמכים שצורפו מלמד כי התקשרות הצדדים בעסקה כללה שיחה טלפונית. התובע טען שההזמנה נעשתה בעקבות שיחה שקיים עם נציגת הנתבעת (סעיף 3 בכתב התביעה). הנתבעת לא הכחישה קיומה של שיחה שכזו וטענה בכתב ההגנה כי זו לא הייתה "שיחה מהותית" (סעיף 7.2 בכתב ההגנה). ממילא שגם צורפה הודעת דואר אלקטרוני ששלחה נציגת הנתבעת, ככל הנראה גבי מירב מבארי, לתובע ביום 30.8.23.



בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 71755-01-24 בורשטיין נ' קרוז תור בע"מ

אם כך, על פניו התקיימו כל התנאים הקבועים בסעיף 14ג(ג) בחוק הגנת הצרכן, ומקנים לתובע את הזכות לבטל את ההשתתפות בטיול.

12. לטענת הנתבעת, לא מוקנית זכות זו לתובע למרות עמידתו בתנאי חוק הגנת הצרכן.

לפי שיטת הנתבעת, נועדה ההוראה בסעיף 14ג(ג) בחוק הגנת הצרכן להגן על צרכנים כאשר עולה חשש שאין להם גמירות דעת לבצע את העסקה. חשש זה איננו קיים מקום בו נכרתה העסקה בעקבות פנייה יזומה של הצרכן ומקום בו מתברר שנמסרו לצרכן כל הפרטים הרלוונטיים ואין כל חשש להטעיה כלפיו. במצבים שכאלו בהם גמירות הדעת של הצרכן ברורה, העסקה נכרתה ביוזמתו ואין כל חשש להטעיה – אין מקום לסווג את העסקה כעסקת מכר מרחוק, אין מקום להקנות לצרכן זכות לביטול העסקה, לא זו תכלית ההוראה בחוק הגנת הצרכן ואין לפיכך תחולה להוראה זו. לתמיכה בטענה זו אף מפנה הנתבעת לפסק דין של בית המשפט לתביעות קטנות בהרצליה (ת"ק (הרצליה) 20-06-4417-06 בלאט נ' בשביל הזהב תיירות בע"מ [פורסם בנבו] 16.8.20).

דעתי, בכל הכבוד, שונה.

מושכלות יסוד של דיני הגנת הצרכן המה, שדינים אלו נועדו להגן על הצרכן, שכן נמצא שבין העוסק לצרכן פערי כוח ומידע. פערים המקנים יתרון ברור לעוסק על פניו של הצרכן. נחיתות זו של הצרכן נתפסת כנחיתות אינהרנטית. כזו שנובעת מהפער בין הצדדים ובלי תלות באופן בו נקשרה העסקה. מתוך נקודת מוצא זו גם הובהר בפסיקה שדיני הגנת הצרכן נחשבים ברובם לדין קוגנטי. כזה שלא ניתן להתנות עליו.

כאמור לעיל, דיני הגנת הצרכן נועדו ביסודו של דבר לגשר על הנחיתות האינהרנטית של הצרכן ביחס לעוסק בהקשרים של כוח ומידע באמצעות קביעת "כללי משחק" הוגנים, שימנעו ניצול לרעה של פערי הכוח והמידע ויחזקו את האוטונומיה של הצרכן. ואכן, בשל מאפייני החוזה הצרכני, דיני הגנת הצרכן הם ברובם קוגנטיים (עניין צמח, בפסקה 37; וראו, למשל, סעיף 36 לחוק הגנת הצרכן). אין לכחד, חופש החוזים נפגע כתוצאה מהיעדר היכולת להתנות על ההוראות הכופות של דיני הגנת הצרכן. ואולם, הקוגנטיות של הדין הצרכני נועדה להגשים את ערך האוטונומיה של הצרכן, שהרי "ההבנה היא כי דווקא היעדר מאפיין קוגנטי של חקיקה צרכנית היה פוגע בהגשמת האוטונומיה של הצרכן. כפי שצוין לעיל, יכולת הצרכן להשפיע על תוכן החוזה היא מוגבלת, ואלמלא הייתה החקיקה הצרכנית קוגנטית – העוסק יכול היה להתנות על ההגנות הצרכניות באמצעות החוזה בינו לבין הצרכן וכוחן של ההגנות היה מתאיין" (עניין צמח, בפסקה 37, וראו גם האסמכתאות שם). (רע"א 1901/20 טרוים מילר בע"מ נ' facebook Ireland limited [פורסם בנבו], 26.7.22, פסקה 33)

וכך, כשם שדיני הגנת הצרכן נחשבים לדין קוגנטי שלא ניתן להתנות עליו, כך גם לא ניתן "לאבחן" את נסיבות העניין כדי לקבוע את תחולתם.





בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 71755-01-24 בורשטיין נ' קרוז תור בע"מ

על יסוד החזקה בדבר נחיתות הצרכן בכלל, ונחיתות אותם צרכנים מוחלשים בפרט (אדם עם מוגבלות, אזרח ותיק או עולה חדש), מקים חוק הגנת הצרכן חזקה של נחיתות וקובע הסדר ספציפי נוכח חזקה זו. החזקה שלפיה נוכח החולשה הברורה של אותם צרכנים ניתנת להם זכות לביטול העסקה בפרק זמן ארוך מזו שניתנת לצרכנים אחרים. כשם שלא ניתן להתנות על זכות זו, כך גם לא ניתן לאבחן אותה ולמצוא סיבות מן הגורן ומן היקב לאבחון המקרה כך שתמנע תחולת הוראות חוק הגנת הצרכן.

מעת שנמצא שמתקיימים התנאים הקבועים בסעיף 14ג(ג) בחוק הגנת הצרכן, עומדת לתובע הזכות לבטל את העסקה ולקבל השבה מלאה של התשלום ששילם. הוראה אשר לא ניתנת על התנות עליה בהסכם עם הנתבעת וגם לא ניתן לנסות ולאבחן אותה כפי שעשתה הנתבעת. ודוק. הנתבעת טוענת שנאלצה להשקיע משאבים בהתארגנות לטיול וכספים ששילמה אין באפשרותה לקבל נוכח עיתוי הביטול. הנתבעת איננה מציגה ראיות לביסוס טענה זו, אך אפילו עשתה כן לא היה בכך לשנות את התוצאה שהרי, כאמור, עסקינן בדין קוגנטי. מאידך, מתוך עמדת הכוח שיש לה לנתבעת כעוסק וכמי שמודע להוראות הדין, היה באפשרות הנתבעת גם להיערך בהתאם כשהיא מתקשרת בהסכם עם צרכן עליו חלות הוראות חוק הגנת הצרכן ואם לא עשתה כן, אין לה להלין אלא על עצמה.

למעשה, מתברר שהנתבעת מלכתחילה התעלמה מהוראות חוק הגנת הצרכן. סעיף 14ג(א) בחוק הגנת הצרכן משית על הנתבעת, העוסק, בין היתר גם את החובה לגלות מראש את זכות הצרכן לבטל את העסקה בתנאים הקבועים בסעיף 14ג(ג) בחוק הגנת הצרכן. הנתבעת "הקפידה" לקבוע תנאי ביטול בהסכם עם התובע אך לא טרחה לכלול בהם את זכותו זו לביטול העסקה בתנאים הקבועים לצרכן שהוא "אזרח ותיק".

לפיכך, אני מקבל את טענת התובע, דוחה את טענת הנתבעת וקובע כי התנאים הקבועים בסעיף 14ג(ג) התקיימו במקרה דנא במלואם, לתובע עמדה הזכות לבטל את הטיול בלי שיהא עליו לנמק את בקשת הביטול, ומעת שנמסרה הודעת הביטול היה על הנתבעת להשיב לתובע את התשלום ששילם במלואו.

13. לטענת הנתבעת, אין לתובע זכות לבוא חשבון עימה על מלוא הכספים ששולמו לה עבור הטיול, שכן סופיה איננה בעלת דין והיא הרי שילמה את מחצית התשלום.

טענה זו ספק אם בתום לב נטענה ומוטב לולא נטענה. עובדה היא שכאשר השיבה הנתבעת חלק מהתשלום, 65% מהתשלום, הרי שעשתה כן לבקשת התובע לבדו (נספח ה' לכתב התביעה) ובלי שתבקש ממנו את אישור סופיה. לא ברור מדוע כעת טוענת הנתבעת טענה הפוכה לאופן בו התנהגה. על כל פנים, התובע הוא זה שנשא בתשלום לנתבעת וממילא שמכך גם זכותו לתבוע את ההשבה המלאה מהנתבעת. היותו תובע יחיד (אף שסופיה נכחה באולם במהלך הדיון) איננה שוללת זכות זו ממנו.





בית משפט לתביעות קטנות בתל אביב - יפו

ת"ק 71755-01-24 בורשטיין נ' קרוז תור בע"מ

14. התובע עתר גם לפיצוי על נזק לא ממוני שנרם לו. דווקא נוכח היות התובע אזרח ותיק, מצב המחיל עליו את ההגנות הניתנות לצרכנים שרב החשש לניצולם לרעה, חייבת הייתה הנתבעת לגלות זהירות יתרה ביחס כלפיו והימנעותה מכך הסבה לו עוגמת נפש והתעסקות מיותרת. אני אומד את הנזק הלא ממוני שנגרם לתובע בסך של 1,500 ₪.
15. לפיכך, אני מקבל את התביעה, מחייב את הנתבעת לשלם לתובע סך של 19,213 ₪ וכן גם לשאת בהוצאות התובע בגין הגשת התביעה, באגרת בית משפט ובהוצאות בסך של 500 ₪. ניתן להגיש לבית המשפט המחוזי בקשת רשות ערעור על פסק דין זה בתוך 15 יום ממועד המצאת פסק הדין. ניתן היום, כ"ב תמוז תשפ"ד, 28 יולי 2024, בהעדר הצדדים.

רוני אילן, שופט

