



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

בעניין: המכרז של המדינה בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד רועי נבות
נגד
אבישי אבו חצירה
ע"י ב"כ עו"ד שמעון כהן
המבקשת/הנתבעת
המשיב/התובע

1
2
3

החלטה

1. בפני בקשה להעברת הדיון לבית משפט השלום בתל-אביב מחמת היעדר סמכות מקומית לבית משפט זה. הבקשה הוגשה על ידי המבקשת (הנתבעת) במסגרת תביעה שהוגשה נגדה והמתייחסת למכירה פומבית של מוצרים שעורכת המבקשת באמצעות האינטרנט ("המכרז של המדינה").

הרקע העובדתי

2. התובע (המשיב) הגיש תביעה לצו עשה נגד הנתבעת (המבקשת) לספק לו את המוצר אשר, על פי טענתו, הוא זכה בו במסגרת מכירה פומבית שערכה הנתבעת ביום 25.5.05. המכירה הפומבית נערכה באמצעות האינטרנט, התובע נתן את הצעתו דרך האינטרנט ותשובת הנתבעת להצעה ניתנה אף היא באמצעות האינטרנט.

טענות המבקשת

3. לטענת המבקשת, הסמכות המקומית מצויה בידי בית משפט השלום בתל אביב וזאת לאור תניית השיפוט הבלעדית המופיעה בסעיף 14 לתקנון אתר האינטרנט שבמסגרתו הגיש התובע את הצעתו (להלן - התקנון).



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

המבקשת טוענת כי התקנון מהווה את ההסכם בין הצדדים, וכלל לא ניתן להגיש הצעה באתר האינטרנט, אלא אם הגולש מאשר (באמצעות הקלדה עם "העכבר") כי ידוע לו שהשתתפותו במכירות המבוצעות באתר כפופות להוראות התקנון. הגשת הצעה באתר משמע הסכמה לכללי התקנון, לרבות הסכמה לסמכות השיפוט הייחודית לפי סעיף 14 לתקנון.

4. בנוסף ולחלופין, טוענת המבקשת כי משרדיה הינם בתל אביב. לפיכך, התובע לא הצביע על כל מקור סמכות מקומית המקנה לבית משפט השלום בירושלים דווקא, את הסמכות המקומית לדון בתביעה.

טענות המשיב

5. המשיב מתנגד לבקשה להעברת הדיון לבית משפט השלום בתל-אביב ומבסס את התנגדותו על מספר נימוקים:

(א) בהיות החוזה שבין המבקשת למשיב, כפי שבא לידי ביטוי בתקנון, חוזה אחיד- תניית השיפוט הבלעדית מהווה תנאי מקפח, כמשמעותו בחוק חוזים אחידים, התשמ"ג-1982 (להלן - חוק החוזים האחידים). התנאי קובע מקום שיפוט בלתי סביר ועל כן יש לבטל את תניית השיפוט שבתקנון.

(ב) מירב הזיקות לפי תקנה 3 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן - תקסד"א) קושרות את התביעה למחוז ירושלים. ההתחייבות נעשתה מצד המשיב בירושלים, מקום מגורי המשיב בירושלים והמקום שנועד לקיום ההתחייבות הוא בירושלים.



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

(ג) התקנון אינו מחייב את הצדדים הואיל והוא אינו עומד בדרישות תקנה 3(3) לתקנות הגנת הצרכן (גודל האותיות בחוזה אחיד), התשנ"ה-1995, וממילא תניית השיפוט הייחודית שבו בטלה.

(ד) במקרה אחר שבו הוגשה תביעה נגד המבקשת (ת"ק 1079/03 בבית משפט לתביעות קטנות בעכו) לא העלתה המבקשת כלל את הטענה בדבר תניית השיפוט הייחודית ומכאן שתניית השיפוט אינה כה חשובה למבקשת והדיון בעניינו של המשיב יכול להתקיים בירושלים.

דיון ומסקנות

6. השאלות שעומדות בפנינו הן:
- (א) האם תניית השיפוט שבתקנון היא תניית שיפוט ייחודית ולכן חלות עליה הוראות תקנה 5 לתקסד"א, הגוברות על הוראות תקנה 3, לענין הסמכות המקומית;
- (ב) בהנחה שמדובר בתניית שיפוט ייחודית - האם התקנון שבו היא כלולה הוא בגדר חוזה אחיד והתנייה האמורה היא בגדר תנאי מקפח שיש לבטלו;
- (ג) בהנחה שמדובר בתנאי מקפח שיש לבטלו - האם לאור הוראות תקנה 3(א) לתקסד"א מוקנית הסמכות המקומית במקרה שלפנינו לבית משפט זה.

תניית השיפוט בתקנון

7. סעיף 14 לתקנון, שכותרתו "יישוב מחלוקות", קובע:

"...מקום השיפוט בכל ענין ומחלוקת יהיה בבית המשפט המוסמך

בתל - אביב בלבד."



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

מדובר אם כן בתניית שיפוט ייחודית, ולכאורה חלות הוראות תקנה 5 לתקסד"א, לפיה תוגש התובענה לבית המשפט שבאזור שיפוטו מצוי מקום השיפוט שהוסכם עליו בין בעלי הדין. (ראה גם א. גורן "סוגיות בסדר הדין האזרחי", מהדורה שביעית, עמ' 26)

האם התקנון הוא בגדר חוזה אחיד

8. הואיל והגענו למסקנה שתניית השיפוט בתקנון היא תניית שיפוט ייחודית, עלינו לבדוק האם התקנון הוא בגדר חוזה אחיד, כמשמעותו בחוק חוזים אחידים, ומה מעמדה של תניית השיפוט בו. סעיף 2 לחוק האמור קובע:

"..חוזה אחיד"-נוסח של חוזה שתנאיו, כולם או מקצתם, נקבעו מראש בידי צד אחד כדי שישמשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסויימים במספרם או בזהותם".

הואיל והתקנון מופנה לכל הגולשים באתר המכרז של המדינה, לפיכך עומד הוא בתנאי הסעיף האמור והוא בגדר חוזה אחיד.

בטלות תניית שיפוט מכח היותה תנאי מקפח בחוזה אחיד

9. סעיף 4(9) לחוק החוזים האחידים קובע כי חזקה על תנייה הקובעת מקום שיפוט כי היא מקפחת. תחולתה של ההוראה האמורה צומצמה על ידי הפסיקה, וזאת בשל המשמעות הפוחתת שיש לייחס כיום לשיקולי מרחק.



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

בע"א 188/02 מפעל הפיס נ' אלי כהן ואח' קבע בית המשפט העליון כי תנאי הקובע מקום שיפוט ייחודי אינו בבחינת תנאי מקפח. בפסק דין זה בוטל מבחן "אי ההכבדה על הצד החלש" ונקבע מבחן "ההתרעה מפני מימוש הזכויות". במילים אחרות, רק במקרה שמקום שיפוט עלול להרתיע בעל דין מלממש את זכויותיו, ייחשב הדבר כתנאי מקפח.

10. בבר"ע (ב"ש) 16/90 דרעד נ' יהודית קובע כב' השופט טירקל:

"..לדעתי, מקום שיפוט הוא בלתי סביר כאשר יש בו כדי להרתיע בעל דין מלממש את זכויותיו בנסיבות העניין. לדוגמא, קביעת בית משפט השלום באילת כמקום שיפוט ייחודי, לגבי מתדיינים מצפון הארץ ואף ממרכזה, לצורך הכרעה במחלוקות ששווין פעוט, עלולה להרתיע בעל דין בשל הוצאות הנסיעה הכרוכות בהתדיינות."

במקרה שלפנינו מספקת המבקשת את שירותיה באמצעות האינטרנט, והיא מגיעה לכל בית בישראל, פשוטו כמשמעו. הציפייה הסבירה של צרכן המסתייע בשירותי המבקשת היא שכשם שהשירות אותו היא מספקת מגיע עד לביתו, כך גם במקרים של מחלוקת, יתאפשר לו לפעול באופן סביר לפתרונה. קביעה שרירותית לגבי שיפוט ייחודי לבית המשפט בתל אביב, עשויה למנוע מצרכנים רבים לממש את זכותם היסודית להגיש תביעה, במיוחד מאלו המתגוררים במרחק משמעותי. מסקנה זו מתחזקת אף יותר כאשר עניינים אלו עשויים להיתפס כ"פעוטים" יחסית. תביעות פוטנציאליות רבות כנגד המבקשת עשויות להיכנס לתחום סמכותו העניינית של בית המשפט לתביעות קטנות, ונראה זה בלתי סביר לאלץ את התובעים להגיש את תביעותיהם בבית המשפט לתביעות קטנות בתל אביב בלבד. קל לתאר מצב בו תובעים יוותרו על זכויותיהם בנסיבות אלה.



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

בבש"א 3857/99 (י-ם) מדינת ישראל - אגף המכס והמע"מ נ' פוסידון תעשיות בע"מ
(פ"מ תשנ"ט (2) ע' 736 נאמר בפסקה 25 לפסק הדין:

**"בבואו לפרש את ההוראה האחרונה התחשב השופט אור
בזכות יסוד של אדם להביא את עצמותיו ולשטוח
טענותיו בפני רשויות המשפט. זכות זו אין פרושה קיום
סמכות שיפוט, אלא אפשרות מעשית בידי בעל דין לפנות
לבית משפט. במילים אחרות, זכותו של אדם שלא ימנעו
ממנו את מימושה המעשי של זכות זו, או שיכבידו עליה
באופן בלתי סביר..."**

לאור מאפייניה הייחודיים של המבקשת והשירותים הניתנים על ידה, הרי שבתניית השיפוט הייחודית שקבעה עלולה להיות משום הכבדה בלתי סבירה על הצרכן, והיה עליה לאזן בין יכולת הפרט לממש את זכותו לבין רצונה היא לרכז את התביעות נגדה במקום מסוים. משלא קיימה המבקשת איזון זה בתניית השיפוט, הרי שמדובר בתנייה מקפחת שיש לבטלה.

11. זאת ועוד, נראה שהתקנון אכן אינו עומד בכל התנאים שנקבעו בתקנות הגנת הצרכן (גודל האותיות בחוזה אחיד), התשנ"ה-1995.
בת"א 9516/99 (שלום י-ם) אמתון נ' אקטיביטי קבע כב' השופט פיינברג כי חוזה אחיד שלא עומד בתנאים האמורים אינו מחייב בין הצדדים.
נראה שגם מסיבה זו יש לבטל את תניית השיפוט שנקבעה בתקנון לפיה הסמכות הייחודית היא בבית המשפט המוסמך בתל-אביב בלבד.



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

האם קיימת סמכות מקומית לבית משפט השלום בירושלים

12. תקנה 3 (א) לתקסד"א קובעת:

" (א) תובענה שאינה כולה במקרקעין תוגש לבית המשפט שבאזור שיפוטו מצוי אחד מאלה:
(1) מקום מגוריו או מקום עסקו של הנתבע;
(2) מקום יצירת ההתחייבות;
(3) המקום שנועד, או שהיה מכוון, לקיום ההתחייבות;
(4) מקום המסירה של הנכס;
(5) מקום המעשה או המחדל שבשלו תובעים."

לענין חלופה (1) לתקנה 3(א), נאמר מפי כב' השופט ש. לויך ברע"א 39/89. GENERAL ELECTRIC CORP נ' מגדל חב' לביטוח בע"מ (פד"יי מ"ב(4) עמ' 762).

"...עשויה להיות קיימת זיקת גומלין בין כללי הסמכות המקומית לבין כללי ההמצאה; כך, למשל, מי שמנהל עסקים בעצמו או באמצעות אחרים, בתחומי איזור השיפוט המקומי של בית המשפט, עשוי להיתפס לשיפוטו של אותו בית המשפט לפי תקנה 3(א)(1)..."

במקרה שלפנינו סיפקה המבקשת את שירותיה לביתו של התובע בירושלים, ולפיכך בהתאם לדברים דלעיל, ניתן לומר כי מקום מושבה לצורך תביעה זו הוא ירושלים, והסמכות מכח תקנה 3(א)(1) לתקסד"א תוקנה לבית משפט זה.

13. זאת ועוד, ניתן לבסס את הסמכות המקומית גם מכח חלופה (5) לתקנה 3(א) לתקסד"א, המתייחסת למקום המעשה או המחדל שבשלו תובעים.



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

בבש"א 884/02 (שלום ק.גת) גיל לנדאו נ' בני חסון, נקבע ביום 1.5.02 כי מכח תקנה זו, בתביעות הנוגעות לפרסום באינטרנט תוקנה סמכות השיפוט לכל בית משפט בארץ:

"..לגבי הפרסום באינטרנט הדין הישראלי אינו מספק תשובה ברורה לשאלה מהי סמכות השיפוט המקומית של פרסום משמיץ שנעשה באמצעות האינטרנט. למרות זאת, ניתן להשליך על כך שהפרסום באינטרנט כמוהו כפירסום בעיתון. התפוצה באינטרנט מגיעה לכל רחבי הארץ... והפרסום יכול להגיע לכל משתמש באתרי האינטרנט. לכן, גם אם משרדי אתרי האינטרנט הם במרכז הארץ, הרי שהפירסום באתרים מגיע לכל משתמש בארץ, ובוודאי, בין השאר, גם לתושבי מחוז הדרום. לפיכך, סבורתני כי לבית משפט זה היושב במחוז הדרום הסמכות לדון במקרה של פרסום לשון הרע באינטרנט מכוח תקנה 3(א)(5) לתקנות (להלן: "התקנות") ש"היא מקום המעשה או המחדל שבשלו תובעים".

במקרה שלפנינו, השתתפות התובע במכרז המבקשת באתר האינטרנט נעשתה מביתו בירושלים, ולפי הדברים דלעיל, הרי שזהו "מקום המעשה" שבשלו הוא תובע.

בהקשר זה ראוי להפנות גם לדברי כב' השופט י. שפירא בבש"א 2841/03 (מחוזי י-ם) רעות אלקטרוניקה ורכיבים בע"מ ואח' נ' מראות אימאז' בע"מ (דינים מחוזי כרך ל"ד(2), 327) ל"מקום מושבו" של האינטרנט:

"...נראה כי טרם התגבשה חקיקה בישראל בנושא "מקום מושבו" של אתר אינטרנט. לכאורה, ניתן לומר, כי מקומו ככל אתר ואתר. זהו יתרונו הגדול ואולי אף חסרונו, שכן ניתן לטעון בהקשר זה כי מקום מושבו של בעל האתר הינו במקום בו נמצא השרת (SERVER) המספק לו את שירותיו ומאחסן את המידע. אפשרות זו בוודאי שאינה סבירה באשר השרת יכול להיות במקומות נידחים על פני כדור הארץ, ובוודאי שהגשת תביעה שם אינה מעשית לשני הצדדים".



בתי המשפט

א 006612/05
בש"א 6659/05

בית משפט השלום ירושלים

30/11/2005

לפני: כבוד השופטת אנה שניידר

עוד יצויין כי במקרה שלפנינו גם מקום מסירת הנכס נשוא התביעה הוא בירושלים.

מכאן שניתן לבסס את סמכותו המקומית של בית משפט זה גם על חלופה (4) לתקנה 3(א) לתקסד"א.

14. לאור כל האמור לעיל, אני קובעת כי דין הבקשה להעברת הדיון מבית משפט זה להידחות. התביעה העיקרית תמשיך ותתברר בבית משפט זה.

שאלת ההוצאות בשל בקשה זו תידון בסיומו של ההליך כולו.

המזכירות תשלח העתק מההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום כ"ח בחשון, תשס"ו (30 בנובמבר 2005) בהעדר הצדדים

1

אנה שניידר, שופטת

2

3

4

5

6