



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

בפני כב' הסגן נשיאה השופט שנלר

כב' השופט ד"ר ורדי

כב' השופט ברנר

המערער: ד"ר שלמה כהן עו"ד

נגד

המשיבות: 1. נטוויז'ן 013 ברק בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד יוסי אשכנזי

2. בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד טיבי עמוס

פסק דין

1

2

3

השופט ד"ר קובי ורדי:

4

5 ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל-אביב (כבוד השופטת שרון גלר) מיום
6 3/6/12 בת.א 31602/08 בו נדחתה תביעת המערער לתשלום פיצויים בסך 450,000 ₪.

7

8

הרקע העובדות והמחלוקות

9

10 1. עסקינן באירוע מיום 7/2/08 שבמהלכו, עקב תקלה ארצית, נותקו מרשת
11 האינטרנט המחשבים במשרד עורכי הדין שבבעלות המערער משעה 5:00
12 בבוקר ועד לשעה 16:20, כאשר גם משעה זו פעלה בתחילה הרשת בצורה
13 איטית. המחלוקת עסקה בשאלת אחריותן של המשיבות לאירוע זה וכן
14 בשאלת הנזק הנטען.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

2. על פי כתב התביעה, המערער התקשר עם המשיבה 1 (להלן: "נטוויז'ן") בשנת 2001 לצורך אספקת שירותי אינטרנט (כספקית הגישה והגלישה לאינטרנט) ולקבלת, בין היתר, שירותי דואר אלקטרוני, כאשר המשיבה 2 (להלן: "בזק") מספקת שירותי תקשורת ושירותי אינטרנט. (התשתית הפיזית לאינטרנט). משקרתה התקלה נאמר למערער ע"י אנשי נטוויז'ן שהתקלה נגרמה עקב מיזוג השרתים של 013 ברק עם שרתי נטוויז'ן.
- המערער מציין בתביעתו כי פנה למשיבות אך שתיהן הסירו מעצמן אחריות לאירוע וגלגלו את האחריות כל אחת על כתפי רעותה ובעמדותיהן המקוממות, מן הראוי ששתיהן תישאנה באחריות.
- לטענת המערער, בתביעתו, מדובר בהתנהלות רשלנית של המשיבות כאשר עקב התקלה נגרם לו נזק שכן עיקר עבודתו הינה עם לקוחות בחו"ל ועקב הניתוק מהדואר האלקטרוני והאינטרנט, יחד עם איטיות פעולת הרשת בשעות שלאחר התיקון, הוביל הדבר לעיכוב של 24 שעות ויותר בעבודת המשרד ונגרמו לו נזקים חמורים הן לשמו הטוב של המשרד והן בצורך לטפל בדחיפות בהצטברות של חומר שהתעכב.
- לאור זאת נתבע בתביעה סך של 450,000 ₪, 250,000 ₪ כפיצוי עקב הנזק הממשי שנגרם ועוגמת הנפש שנגרמה למערער ולמשרדו עקב מניעת שירותי האינטרנט ו-200,000 ₪ כפיצוי על נזק תדמיתי שנגרם לו ולמשרדו.
3. בכתב ההגנה של נטוויז'ן נטען כי הטכנולוגיות המתקדמות אינן חסינות מתקלות וקלקולים ולא ניתן להבטיח שימוש חסין מתקלות, המערער ידע על כך והדבר בא לידי ביטוי מפורש בהסכם שנחתם בין הצדדים בו קיימת תניית פטור מאחריות, שמכוחה פטורה נטוויז'ן מאחריות. כן נטען שנטוויז'ן פטורה מאחריות מכוח סעיף 41 לחוק התקשורת (בזק ושידורים) התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק הבזק").
- לגופם של דברים טענה נטוויז'ן שאין ממש בדרישות המערער שכן לא נפל דופי בהתנהלותה ולא הייתה כל התרשלות מצידה בתקלה, אלא היא עשתה ככל שניתן ביעילות ובמהירות כדי לחדש את אספקת שירותי האינטרנט, כאשר מדובר בתקלה שנגרמה עקב תקלה בציוד של בזק ועקב עבודות תשתית



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

- 1 יזומות שבוצעו על ידה בלילה שבין 6/2/08 ל-7/2/08.
2 נטען גם שהנזק לא הוכח כלל ועיקר והוא מוגזם ומופרך ואינו נובע מנזק ישיר
3 ולא הוכח כל נזק מאי אספקת שירותי אינטרנט למשרד המערער במשך 10
4 שעות בלבד.
5
6 4. לטענת בזק בכתב הגנתה, שירות התשתית לאינטרנט פעל במשך כל היום
7 ונגרמה בו תקלה של העמסת יתר ע"י נטוויז'ן בשל פעולות שנעשו לאיחוד שרת
8 בין 013 ברק לנטוויז'ן, העמסת יתר שגרמה לקריסת השרת של בזק.
9 לטענת בזק לא הייתה כל רשלנות מצידה והנזקים בתביעה לא הוכחו והינם
10 מופרכים ומוגזמים.
11 לטענת בזק, בכל מקרה, עמדה לה חסינות מתביעות מסוג זה לפי חוק הבזק.
12
13 5. בכתב התשובה טען המערער כי המשיבות אינן פטורות על פי חוק הבזק
14 מאחריותן לנזק וכן אין בתנאי ההסכם שבינו לנטוויז'ן כדי לפטור את נטוויז'ן
15 מאחריותה כלפיו, כאשר מדובר גם בחוזה אחיד ובתנאי מקפח בו, שתי
16 המשיבות מאשימות אחת רעותה בנזק שנגרם לו וכל שנוטר לבית המשפט
17 להכריע מי מבין שתיהן (או שתיהן יחד) אחראית לנזק שנגרם ולקבוע את גובה
18 הפיצוי למערער.
19
20
21 **פסק דינו של בית משפט קמא**
22
23
24 6. בית המשפט, בפסק דין מפורט, דחה את תביעת המערער.
25 בית המשפט קבע שהחסינות שבסעיפים 40-41 לחוק הבזק, חלה על בזק בלבד
26 ולא על נטוויז'ן, שכן החסינות הוענקה לה רק ביום 1/5/08 לאחר קרות
27 התקלה, ולגבי בזק לא מתקיים החריג בחוק הבזק של "רשלנות חמורה",
28 המסייג את החסינות הניתנת.
29 יחד עם זאת, לנטוויז'ן עומדת תניית הפטור החוזית בסעיף 5.1 להסכם בינה
30 למערער, הנותן פטור מאחריות מכל נזק ו/או תביעה, בקשר להפסקת השירות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

- 1 מכל סיבה שהיא, באופן זמני או מלא, כאשר לא מדובר בחוזה אחיד ולכן יש
2 לדחות את טענות המערער שמדובר בתנאי מקפח בחוזה אחיד.
3
4 7. למעלה מן הצורך בחן בית המשפט את טענת הרשלנות וקבע כי עדותו של מר
5 קנאור מטעם נטוויז'ן ביחס להשתלשלות האירועים, שמדובר בעבודות שנערכו
6 לאחר תכנון ארוך ולאחר בדיקה ואישור בהתאם לנהלים, כשההערכה
7 המוקדמת הייתה לפוטנציאל נמוך לגרימת שיבושים, ושהעבודות בוצעו
8 בשעות הקטנות של הלילה והשיבושים קרו עקב תקלה נדירה בציוד מרכזי של
9 בזק כתגובת שרשרת ועקב עומס חריג שגרמו לקריסת הציוד וניתוק הלקוחות,
10 ומדובר בתקלה טכנית נדירה שפעלו מיידית ובמרץ לטיפול בה, תוך מתן מענה
11 ויחס אישי ומיוחד למשרדי המערער, הינה עדות מהימנה שקולה ומאוזנת,
12 שנותרה על כנה.
13 כן קבע בית המשפט כי עדותו של מר גוזלן מטעם בזק נותרה גם היא על כנה,
14 שהעבודות בוצעו בתיאום, ועקב עבודה נוספת שביצעה נטוויז'ן שלא תיאמה
15 עם בזק, קרסה המערכת בשל כמות גדולה של לקוחות שניסו להתחבר בו
16 זמנית לאחר שנותקו מן המערכת, ושנעשו כל הפעולות לפתור את התקלה
17 שאכן נפתרה והופקו הלקחים בעקבות התקלה.
18
19 בית המשפט קמא קבע כי לאור העדויות שנשמעו בפניו, כולל עדויות עדי
20 המערער שהעידו על הקשר הרצוף שקיימו עם נטוויז'ן ובזק בניסיון לפתור את
21 התקלה ולהציע פתרונות זמניים, לא מדובר בהתרשלות ושוודאי לא התרשלות
22 חמורה אלא מדובר בתקלה נדירה ובלתי צפויה (כשאין צורך להכריע מי מבין
23 שתי המשיבות אחראית לתקלה), כאשר העבודות בוצעו לאחר היערכות
24 ותכנון, והתקלה שקרתה קשורה כנראה לבאג שהתגלה במערכת.
25 כן קבע שגם ההתנהגות לאחר קרות התקלה אינה רשלנית, והמשיבות נדרשו
26 מיידית באופן רציני ואחראי לטיפול בתקלה באופן רציף ואינטנסיבי, תוך
27 עדכון המערער וניסיונות לפתרונות, עד שהצליחו בכך ומדובר בהתנהלות
28 סבירה בשים לב לנדירות התקלה ומורכבותה, תקלה שבאה בסופו של דבר על
29 פתרונה תוך מספר שעות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

- 1 8. למעלה מן הצורך, התייחס בית המשפט קמא גם לטענות לגבי הנזק הנתבע,
- 2 וקבע כי בכל מקרה לא הוכח שנגרם נזק למערער ולכל היותר היה נפסק פיצוי
- 3 כללי על דרך האומדן, הזניח לעומת סכום התביעה.
- 4 בית המשפט קבע כי המערער לא הציג ראיות לנטען לפגיעה ממשית במישור
- 5 היחסים עם לקוחותיו ואישר בחקירתו כי אף אחד מלקוחות המשרד לא עזב
- 6 את המשרד עקב התקלה, כאשר נטען ל-5 תלונות של לקוחות, ברם, למרות
- 7 שניתנה למערער האפשרות להגיש ראיות להוכחת טענות אלו, בחר שלא
- 8 להגישן.
- 9 כן הצהיר המערער בדיון בבר"ע 1661/09, בהסדר שקיבל תוקף של החלטה,
- 10 "שאינן שינוי בהכנסות המשרד שניתן לייחס לאירוע נשוא התביעה".
- 11
- 12 כן קבע בית המשפט שלמרות התקלה, עדיין היה ניתן לבצע עבודות נוספות
- 13 שאינן קשורות לאינטרנט, כגון עריכת כתבי טענות והכנת הודעות דוא"ל ללא
- 14 משלוחן ומדובר בניתוק ל-8-10 שעות בלבד, בלא שהובאו כל ראיות לגבי נזק
- 15 ממשי או עקיף.
- 16
- 17 **טענות הצדדים בערעור**
- 18
- 19 9. המערער חוזר למעשה על טענותיו בתביעה ובכתב התשובה כשהוא טוען
- 20 שהמשיבות הציגו גרסאות עובדתיות סותרות והאשימו האחת את רעותה
- 21 באחריות לתקלה, כאשר מדובר בהתרשלות שלהן ואחריות שלהן לתקלה ואף
- 22 רשלנות חמורה מצד בזק, שכתוצאה מהתקלה נגרמו למשרדו נזקים כבדים
- 23 שהוכחו.
- 24
- 25 10. המשיבות חזרו על טיעוניהן, וטענו שמדובר בתביעת סרק טורדנית שגררה
- 26 בעקבותיה ערעור סרק כאשר יש חסינות חוקית (לבזק) ותניית פטור הסכמית
- 27 (לנטוויז'ן), לא הייתה כל התרשלות מצידן, לא הוכחו כלל ועיקר הנזקים
- 28 הנטענים, וכן שהמערער לא רכש פתרון שריד יותר שעולה יותר הנותן גיבוי,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

1 אלא בחר בחבילת גלישה רגילה שאינה מתאימה לעסקים כך שיש לו אשם
2 תורם מובהק.
3 כן נטען כי מדובר בערעור על ממצאים עובדתיים ומהימנות שאין מקום
4 להתערב בהם.
5

דיון

6
7
8 לאחר ששמענו את הצדדים ועיינו בהודעת הערעור ובעיקרי הטיעון, אמליץ
9 לחברי להרכב לדחות את הערעור.
10

11 11.מדובר בפסק דין מפורט ומנומק של בית משפט קמא שסקר באריכות את
12 העובדות, קיבל את עדויותיהם של עדי נטוויז'ן ובזק וקבע לאורן שאין
13 רשלנות, ואין מקום להתערבות ערכאת הערעור בקביעות עובדתיות אלו.
14

15 12. זאת ועוד, גם מבחינה משפטית אין מקום להתערב בקביעות בית משפט קמא
16 המעוגנות היטב גם בפן המשפטי, שבזק נהנית מהחסינות שבחוק הבזק
17 בסעיפים 40-41 ושלא חל החריג של "רשלנות חמורה" מצד בזק המסייג את
18 החסינות (לאור הקביעות העובדתיות), וכן שנטוויז'ן נהנית מהפטור ההסכמי
19 עקב תניית הפטור שבהסכם בינה (ע"י ברק) לבין המערער. ואכן, מדובר
20 בתניית פטור ברורה וגורפת הפוטרת את נטוויז'ן מאחריות לכל נזק ו/או
21 תביעה בקשר להפסקת השירות מכל סיבה שהיא, ואין לה התחייבות לגבי
22 מהירות, זמינות ואמינות הגישה לאינטרנט באמצעות שירות ADSL.
23

24 13. כן יש לדחות את טענת המערער שמדובר בחוזה אחיד, כשבית המשפט קבע
25 שבחוזה נעשו שינויים עקב דין ודברים שנוהל בין המערער לנטוויז'ן על תנאי
26 ההתקשרות, ונמחקו סעיפים שונים בלא שהתבקש לשנות את תניית הפטור
27 ולא מדובר לכאורה גם בתנאי מקפח אלא בתניית פטור חוזית שעולה בקנה
28 אחד עם תניית הפטור הסטטוטורית שבחוק הבזק (שחלה יותר מאוחר גם על
29 נטוויז'ן).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

14. למעשה היה ניתן לדחות את התביעה אך ורק מהפן המשפטי עקב הפטור
- החוזי והחוקי הקיים למשיבות, אך כאמור בית המשפט בחן גם את הפן
- העובדתי, קבע שלא הוכחה התרשלות של המשיבות ושמדובר בתקלה נדירה
- ובלתי צפויה שקרתה למרות ההיערכות והתכנון שנעשו ואין להתערב בקביעה
- עובדתית זו.
- ברי גם שמערכות מתקדמות, מעצם טיבן, חשופות לתקלות ובוודאי לתקלות
- נדירות שקשה לצפותן ולדעת מראש על כל באג במחשב ואין אפשרות להימנע
- באופן מוחלט מתקלות אלו וכי לא הוכח שניתן היה להימנע מתקלה זו ושלא
- הייתה היערכות ו/או טיפול ראוי בתקלה נדירה שגרמה לקריסת המערכות.
- יש לציין גם שהמערער לא פירט כלל בכתב התביעה מהי הרשלנות הנטענת על
- ידו אלא הסתפק בטענה כללית לגבי ההתרשלות, בלא פירוט עובדתי.
15. זאת ועוד, כפי שקבע בית משפט קמא לא הוכח גם כל נזק שנגרם למערער, לא
- הוכחה כל פגיעה במוניטין של המשרד ואובדן לקוחות, וזאת בהתחשב גם
- בהצהרתו של המערער בבר"ע "שאינן שינוי בהכנסות המשרד שניתן לייחס
- לאירוע נשוא התביעה" ושאינו אחד מלקוחות המשרד לא עזב את המשרד עקב
- התקלה אלא אף אירע גידול בצוות המשרד והכנסות המשרד. המערער גם לא
- ניצל את האפשרות שניתנה לו להגיש את הראיות לגבי התלונות שנטען שהיו
- מצד 5 לקוחות בלבד. מדובר במשרד גדול בעל מוניטין שבוודאי לא נפגע עקב
- תקלה שאינה קשורה למשרד לאחר שהלקוחות יודעו על התקלה.
16. כך גם לא הוכח כל נזק ממשי שנגרם למערער. גם אם התכוון המערער
- בהצהרתו בבר"ע שלא היה שינוי בהכנסות המשרד באופן כללי ולא לגבי
- האירוע, הרי לא הוכח כל נזק ממשי כתוצאה מאירוע הניתוק למשך כ-10
- שעות (כאשר מדובר בכ-8 שעות עבודה) מה גם שניתן לעשות שימוש בכוח
- האדם הקיים במשרד לעבודות נוספות, לעשות שימוש בטלפון ובפקסימיליה
- בהכנת כתבי טענות ודוא"ל לשליחה, מה גם שהתקלה נפתרה ב-20:16 כך
- שהיה ניתן לבצע אז את כל התשדורות שהתעכבו ולהדביק את הפיגור לתוך
- הלילה, כפי שהדבר גם נעשה וכפי שהצהיר גם המערער עצמו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

17. יש לדחות גם את הטענה של המערער שהנזק שנגרם נובע פשוט מכך שיש
להכפיל את מספר השעות של התקלה כמספר העובדים שהושבתו מעבודה
עקב התקלה, לפי השכר הממוצע שלהם לשעה.
נתונים אלו לא הוכחו כלל ועיקר, ולא הובאו ראיות לגביהן. מה יותר פשוט
היה מלהביא עדים ותרשומות בזמן אמת לגבי שעות העבודה שהיו מדווחות
ורשומות לפני האירוע לעומת שעות העבודה שנרשמו באירוע ולהראות את
החסר הגדול בשעות העבודה?
והנה, לשאלת בית המשפט בעניין זה בדיון בערעור מדוע לא הובאו ראיות
לחיובי השעות של עוה"ד, השיב המערער שהמערכת עובדת בחלקה לפי שעות
ובחלקה ע"י צוות תומך שלא מחייב שעות ושה היה נותן תמונה לא שלמה
ומטעה. בוודאי שתשובה זו אינה מספקת שכן היה אפשר וצריך להביא את
הראיות הטובות ביותר גם לגבי העובדים שכן רושמים שעות (כמו עוה"ד) ו/או
עדויות של חברי הצוות התומך לכך שלא נרשמות שעות וכל אלו לא הובאו
וכנראה לא בכדי.
אין גם מקום לטענת המערער שהיה מקום לפסוק פיצוי בדרך של אומדנא
שכן למערער הייתה אפשרות להביא ראיות לגבי הנזק והוא גם יכול היה
לעשות זאת בנקל, אך הוא לא הצליח ולא עמד בכך.
18. בשולי הדברים, אך לא בשולי החשיבות, יש לדחות את ניסיונו של המערער,
עוד לפני שבית המשפט נתן את פסק דינו בערעור, להטיל דופי בבתי המשפט
בהצהרתו בדיון בערעור שהספקים הגדולים בישראל, בסיוע בתי המשפט
הצליחו לגרום לכך שהצרכנים לא מנצלים את הזכויות שלהם כיוון שהמחיר
למיצוי הזכויות כבד מהתשואה שיקבלו, ולהציג עצמו כאדם הקטן שנפגע ע"י
הספק הגדול הזוכה לסיוע מבית המשפט.
בתי המשפט יודעים להגן היטב על הצרכן הקטן ולפסוק נגד הספק הגדול, אך
זאת במקומות המתאימים.
לכן, כל מקרה ומקרה ייבחן לגופו, על נסיבותיו העובדתיות והראיות המובאות
בו, ובהתאם לכך יגיע בית המשפט לתוצאה הראויה בכל תיק, ואין מקום
להכללות, כפי שמנסה לעשות ולטעון המערער.



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים
אזרחיים**

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

התוצאה

1
2
3
4
5
6
7
8

19. מכל הטעמים הנ"ל, אמליץ לחברי להרכב לדחות את הערעור.
המערער ישלם לכל אחד מהמשיבות שכ"ט עו"ד בסך של 30,000 ₪.
הפיקדון שהפקיד המערער יועבר למשיבות ע"י באי כוחן בחלקים שווים ע"ח
הנפסק לעיל.

ד"ר קובי ורדי, שופט

9
10
11
12
13
14
15

השופט י' שנלר – אב"ד:

אני מסכים ומצטרף לאמור בחוות דעתו של חברי כב' שופט דר' ורדי.

ישעיהו שנלר, שופט
אב"ד

16
17
18
19
20
21

השופט ח' ברנר:

אני מסכים.

חגי ברנר, שופט



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים
אזרחיים**

ע"א 3407-09-12 כהן נ' נטוויז'ן 013 ברק בע"מ ואח'

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ד"ר קובי ורדי.

המזכירות תשלח העתק מפסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ב' כסלו תשע"ד, 05 נובמבר 2013, בהעדר הצדדים.

חגי ברנר, שופט

ד"ר קובי ורדי, שופט

ישעיהו שגלר, סג"ן
אב"ד