



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

- בעניין:
1. טלקום זהב 2001 (שותפות מוגבלת)
 2. מפעיל פנים ארצי (שותפות מוגבלת)
 3. מת"ב תשתיות 2001 (שותפות מוגבלת)
 4. הוט טלקום שותפות מוגבלת
- ע"י ב"כ עוה"ד אורי רהט

המבקשות

- נ ג ד -

1. היועץ המשפטי לממשלה
ע"י ב"כ היועץ המשפטי לממשלה, עוה"ד ארז קמיניץ

2. המועצה הישראלית לצרכנות
ע"י המחלקה המשפטית, עוה"ד זאב פרידמן

3. הרשות להגנת הצרכן בהסתדרות

המשיבים

1

2

3

פסק דין

4

1. הוט טלקום שותפות מוגבלת מבקשת לאשר כי בהסכם ההתקשרות, אשר על-
פיו היא מספקת שירותי גישה אל ספקי אינטרנט מהיר בכבלים למנוייה, אין תנאים
מקפחים כמשמעותם בחוק החוזים האחידים, התשמ"ג-1982 (להלן: חוק החוזים
האחידים).

9

2. המבקשת 4, הוט טלקום שותפות מוגבלת (להלן: המבקשת), פועלת מכח
רשיון כללי למתן שירותי בזק פנים-ארציים נייחים, אשר הוענק לה ביום 25.11.03
על-ידי שר התקשורת (להלן: הרשיון). על-פי הרשיון, מספקת המבקשת לציבור
שירותי בזק הכוללים, בין היתר, מתן שירותי גישה בקצב מהיר אל ספקי שירותי

13



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 אינטרנט, לשם קבלת שירות אינטרנט מהיר באמצעות רשת הכבלים. שירות זה ניתן
2 ללקוחות המבקשת בהתאם להוראותיו של חוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב
3 - 1982 (להלן: חוק התקשורת), התקנות שהותקנו על-פיו וכן בהתאם להוראות
4 הרשיון.

5
6 3. תחילתו של הליך זה בהגשת שלוש בקשות שונות לאישור חוזים אחידים
7 שעניינן זהה, על-ידי מבקשות 1-3. ביום 2.12.02 הוחלט כי הדיון בשלוש הבקשות
8 יאוחד. בעת הגשת הבקשות היו בידי המבקשות 1-3 רישיונות למתן שירותי בזק
9 פנים ארציים נייחים, שהוענקו להן על-ידי שר התקשורת, בהתאם לסמכויותיו לפי
10 חוק התקשורת. בהתאם לרישיונות אלה, התקשרו מבקשות 1-3 עם לקוחותיהן
11 באמצעות שלושה חוזים אחידים נפרדים. בחודש נובמבר 2003 הוחלפו שלושת
12 הרישיונות של מבקשות 1-3 ברשיון אחד שהוענק למבקשת, וזאת במסגרת הליך
13 מיזוגן של חברות הכבלים בישראל. רשיון זה איחד והחליף את שלושת הרישיונות
14 המוקדמים. במהלך הדיון הוסכם בין הצדדים, כי תנאי החוזה האחיד להתקשרותה
15 של המבקשת עם לקוחותיה (להלן: ההסכם) הם אשר ייבחנו בגדרו של הליך זה.

16
17 4. לאחר הגשת הבקשות ומיזוגן של חברות הכבלים, הגיעו הצדדים להסכמות
18 חלקיות, אשר שולבו בנוסח העדכני של ההסכם. הצדדים ביקשו להביא את הנקודות
19 שנותרו במחלוקת ביניהם להכרעתו של בית הדין, והגישו את סיכומיהם ביחס
20 אליהן.

21
22 ואלה סעיפי ההסכם שנותרו שנויים במחלוקת בין הצדדים:

23

24



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

- 1 סעיף 6.1.2.3 (3) להסכם – ציוד קצה
- 2 5. סעיף 6.1 להסכם קובע, כי המבקשת רשאית להציע ללקוח לרכוש, להשאל
- 3 או לשכור ממנה את ציוד הקצה, שהוא מודם כבלים המתאים לחיבור לרשת הכבלים
- 4 ולמחשב הביתי. זכותה של המבקשת לקבוע את מהות העסקה ביחס לציוד הקצה
- 5 מעוגנת בסעיף 82.4 לרשיון. סעיף 6.1.2 להסכם קובע ביחס לחלופת השאלת ציוד
- 6 הקצה, כי ציוד זה יישאר בבעלות המבקשת גם לאחר התקנתו בחצרי הלקוח, וכי
- 7 המבקשת תעניק ללקוח זכות לשימוש בציוד הקצה כנגד תשלום דמי פיקדון, שלא
- 8 יעלו על שווי ערכו של ציוד הקצה. עם הפסקת השירות והחזרת ציוד הקצה
- 9 למבקשת, יושבו ללקוח דמי הפיקדון, בניכוי סכום בשיעור של 10% משווי ציוד
- 10 הקצה בגין כל שנה של השאלת ציוד הקצה. סעיף זה מבוסס על הוראת סעיף 97.2
- 11 לרשיון. הלקוח נדרש לשמור על ציוד הקצה ולהחזירו למבקשת כשהוא תקין ובמצב
- 12 טוב, למעט בלאי סביר. ס"ק (3) קובע, כי הלקוח מתחייב לשאת באחריות לגבי
- 13 ציוד הקצה, וכן לפצות ולשפות את המבקשת בגין נזק שנגרם לציוד עקב שימוש בו
- 14 שלא לפי הוראות ההפעלה, שבר, נזקי שריפה, רטיבות, תקלה ברשת החשמל וכן
- 15 בשל מעשה או מחדל של הלקוח בנסיבות של זדון או רשלנות חמורה.
- 16
- 17 6. טענת המשיב ביחס לסעיף 6.1.2.3 (3) מתמקדת בהוראה הפוטרת את
- 18 המבקשת מאחריות לתקינות ציוד הקצה במקרה של נזק שנגרם בעקבות תקלה
- 19 ברשת החשמל. ואולם בראשית טענותיו, ו"למען הסדר הטוב", העלה המשיב מספר
- 20 הערות המתייחסות להסדר השאילה בכללותו.
- 21
- 22 7. סעיף 26 לחוק השכירות והשאילה, תשל"א-1971 (להלן: "חוק השכירות
- 23 והשאילה") מגדיר "שאילה" כזכות להחזיק בנכס ולהשתמש בו שלא לצמיתות,
- 24 "כשהזכות הוקנתה שלא בתמורה". לשיטתו של המשיב, ניכוי סכום שנתי בשיעור
- 25 של 10% משווי הפיקדון מהווה "תמורה" המשולמת על-ידי הלקוח בעד השימוש



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 בציוד הקצה, ומכאן שאין מדובר בעסקת שאילה. המבקשת טענה מצידה, כי ניכוי
2 סכום בשיעור של 10% מערכו של ציוד הקצה איננו בגדר תשלום תמורה, כמשמעה
3 בחוק השכירות והשאילה, אלא הוא בגדר "פחת" (סעיף 19 לסיכומיה). המבקשת
4 הסבירה, כי כיוון שאורך החיים הטכנולוגי של ציוד לתקשורת מחשבים הוא קצר
5 ביותר, וכל מספר שנים מתחלף דור של גרסאות טכנולוגיות, פחת שנתי של 10%
6 אינו מהווה תמורה ריאלית.

7

8 .8. מידת אחריותו של הלקוח ביחס לנזק שנגרם לציוד הקצה נגזרת מסיווג
9 העסקה ביחס אליו כעסקת מכר, שכירות או שאילה. אם תסווג העסקה כעסקת מכר,
10 הרי שהלקוח נושא במלוא האחריות לאובדן או לנזק שייגרם לציוד הקצה. לעומת
11 זאת, במצב בו הלקוח מחזיק בציוד הקצה כדין, אך שלא מכח בעלות - דהיינו;
12 בעסקת שכירות או שאילה - הרי שאחריותו לנזקים נגזרת מהוראותיו של חוק
13 השומרים, תשכ"ז-1967 (להלן: חוק השומרים). חוק זה מטיל את מידת האחריות
14 הגבוהה ביותר על השואל. סעיף 2(ג) לחוק השומרים קובע כי: "שואל אחראי
15 לאבדן הנכס או לנזקו, יהיו גורמיהם אשר יהיו, ובלבד שאחריותו לא תהיה חמורה
16 משל מחזיק בנכס שלא כדין". על שוכר, שהוא שומר שכר טפל (ראו: סעיף 24
17 לחוק השכירות והשאילה), מטיל חוק השומרים אחריות ברמה פחותה. סעיף 2(ב)
18 לחוק השומרים קובע, כי שומר שכר טפל פטור מאחריות אם אבדן הנכס או נזקו
19 נגרמו שלא ברשלנותו. ומכאן, שברגיל, סיווג העסקה כעסקת שאילה יוביל לאחריות
20 מוגברת מצד הלקוח בגין אובדן או נזקים שנגרמו לציוד הקצה ("יהיו גורמיהם אשר
21 יהיו") בעוד שסיווג העסקה כעסקת שכירות יוביל לאחריות של הלקוח רק ביחס
22 לנזקים שנגרמו עקב רשלנות או זדון מצידו.

23



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 מכאן ברור, שהדיון בהוראה הפוטרת את המבקשת מאחריות לתקינות ציוד הקצה
 2 במקרה של נזק שנגרם בעקבות תקלה ברשת החשמל, אינו יכול להיעשות במנותק
 3 מהכרעה בשאלת מהות העסקה המתייחסת לציוד הקצה.
 4

5 9. תחילה יש לומר, כי בנסיבות העניין שבפנינו אין מדובר בעסקה למכר ציוד
 6 הקצה. בע"א 347/90 סודהגל בע"מ נ' ספילמן, פ"ד מז(3) 459 קבע בית המשפט
 7 העליון, כי על אף שהעסקה באותו המקרה, שנגעה למיכלי הגזזה, תוארה באופן
 8 מילולי כעסקת שאילה, הרי שכיוון שתנאיה לא מילאו (ואף סתרו) את יסודותיה
 9 החיוניים של שאילה כמובנה בדין, התחייבה המסקנה כי דובר בעסקת מכר. אחד
 10 הנימוקים המרכזיים אשר הובילו למסקנה האמורה היה העובדה כי בעלת מיכלי
 11 ההגזזה גבתה מאת לקוחותיה תמורת המיכלים תשלום גבוה במידה ניכרת ממחיר
 12 עלותם והותירה בידה רווח ממשי, כבעסקת מכר. מצב הדברים במקרה שבפנינו הוא
 13 שונה, מפני שאין מחלוקת כי דמי הפיקדון אינם עולים על ערכו של ציוד הקצה
 14 ביום העסקה, ולכן המבקשת לא מפיקה רווח כספי ישיר מהעסקה. בנוסף, ובשונה
 15 מהנסיבות בעניין סודהגל, בעניינינו שומרת המבקשת על יכולתה לעקוב אחר מקום
 16 הימצאו של ציוד הקצה. מנימוקים אלה אין לסווג את העסקה ביחס לציוד הקצה
 17 כעסקת מכר.
 18

19 10. באשר לסיווג העסקה כעסקת שכירות או כעסקת שאילה, אנו נוטים לדעה כי
 20 יש לקבל את עמדת המשיב, שכן בנסיבות העניין משולמת תמורה ממשית בעד
 21 העמדת ציוד הקצה לשימושו של הלקוח. תמורה זו מגולמת הן בכך שהמבקשת
 22 מחזיקה בפיקדון בזמן שהציוד מוחזק בידי הלקוח ואיננה מחויבת בדמי שימוש
 23 ביחס אליו (דהיינו; בריבית), והן בקביעת שיעור שחיקה שנתי של 10% משווי
 24 הפיקדון. יחד עם זאת, איננו מוצאים לנכון לקבוע מסמרות בעניין, מכיוון
 25 שלשיטתנו בין אם תסווג העסקה כעסקת שכירות ובין אם תסווג כעסקת שאילה, אין



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

- 1 בהוראה הפוטרת את המבקשת מאחריות לתקינות ציוד הקצה במקרה של נזק שנגרם
2 בעקבות תקלה ברשת החשמל משום קיפוח. להלן יובהרו הדברים.
- 3
- 4 11. אף אם נצא מנקודת ההנחה כי מדובר בעסקת שכירות, ועל כן רמת האחריות
5 שמוטלת על המחזיק (קרי; הלקוח) לפי חוק השומרים מוגבלת לרשלנות בלבד, הרי
6 שאין חולק כי הצדדים להסכם יכולים להתנות על רמת אחריות זו (ראו: סעיף 14
7 לחוק השומרים). כאשר התניה כזו נעשית, כמו בענייננו, בחוזה אחיד, ויש בה כדי
8 להעלות את רמת האחריות המוטלת על הלקוח, הרי שיש לבחון בשבע עיניים האם
9 אין תניה זו מקפחת (ראו סעיף 4(1) לחוק החוזים האחידים, אשר בין אם הוא חל
10 בענייננו באופן ישיר ובין אם לאו מלמד על הצורך להקפיד עם הספק בעניין זה,
11 ולדרוש ממנו להבהיר היטב מה ההצדקה העניינית להתניה).
- 12
- 13 12. לאחר שבחנו את נסיבותיה המיוחדות של ההתקשרות בה עסקינן, נראה לנו
14 שהעברת האחריות ללקוח לשאת באחריות לנזקים שמקורם בתקלה ברשת החשמל
15 איננה מקפחת את האינטרסים של ציבור הלקוחות. נזקים שמקורם בתקלה ברשת
16 החשמל אינם בגדר 'כח עליון', כפי שמשמע מטענותיו של המשיב. התרחשותם
17 תלויה במצבה של רשת החשמל הביתית, עניין הנגזר במידה לא מבוטלת מדרך
18 הפעלתה ותחזוקתה ועל ידי הלקוח. זאת ועוד, יכולתו של הלקוח למנוע נזק מסוג
19 זה באמצעות שימוש בהתקני הגנה פשוטים מובילה למסקנה, כי הלקוח הוא מונע
20 הזול והיעיל של הנזק. התקנת אל-פסק או התקן הגנה אחר מפני עליית מתח איננה
21 מגינה רק על ציוד הקצה, אלא גם על המחשב האישי של הלקוח, אשר יש להניח
22 שעלותו גבוהה פי כמה מעלותו של ציוד הקצה. כך שללקוח יש אינטרס חיצוני
23 להסכם להתקין ציוד הגנה כאמור. מאידך גיסא, למבקשת אין שליטה לא על מצבה
24 של רשת החשמל, ולא על אמצעי המיגון שהותקנו למניעת נזק מתקלות חשמל
25 (וזאת בהנחה שמיגון של ציוד הקצה בלבד מפני תקלות חשמל אינו אפשרי מבחינה



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 טכנית או מייקר את עלותו באופן משמעותי – הנחה העשויה להשתנות עם
2 התקדמות הטכנולוגיה וירידה אפשרית בעלויות אמצעי המיגון מפני תקלות חשמל).
3 לפיכך, הטלת אחריות על המבקשת בגין נזקים שמקורם בתקלה ברשת החשמל
4 חושפת אותה לסיכון שכרגע אין בידה למנוע באופן סביר.

5

6 13. הטלת אחריות על המבקשת לגורמים שאין לה שליטה עליהם מפזרת את
7 הסיכון בין כלל הלקוחות ובכך היא מובילה להעלאת תעריפי השירות (ראו: ו"ע
8 (ירושלים) 2030/01 איתוראן איתור ושליטה בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה,
9 תק-מח 2004(1) 2466). תוצאה זו, בנסיבות בהן ללקוח הבודד יש אמצעים יעילים,
10 פשוטים וזולים למנוע מעצמו את התרחשות הנזק, אינה רצויה, ובית הדין צריך
11 להימנע מלהביא להתרחשותה.

12

13 14. מסקנתנו היא, אפוא, כי בנסיבותיו של מקרה זה, הוראת סעיף 6.1.2.3(3)
14 להסכם איננה בגדר תנאי מקפח, ואין מקום לבטלה או לשנותה.

15

16 טעיפים 6.3.5 ו-6.3.6

17 15. לשם מימוש השירות באופן שיאפשר גלישה ברשת האינטרנט, אין די
18 בהתקנת ציוד הקצה, אלא נדרשת אף התקנה של תוכנת מנהל התקן (Driver)
19 לציוד הקצה. בנוסף, כאשר אין במחשבו האישי של הלקוח כניסת USB או כאשר
20 אין בו כניסת USB פנויה, נדרשת אף התקנה של כרטיס רשת ושל תוכנת מנהל
21 התקן לכרטיס הרשת. התקנתן של תוכנות משלימות אלה מכונה בהסכם "שירות
22 התקנה משלים". המבקשת איננה מחויבת להעניק שירות זה לפי תנאי הרשיון, אך
23 היא מוכנה לספקו בתמורה לתשלום נוסף. הלקוח אינו חייב להתקין את התוכנות
24 באמצעות המבקשת והוא רשאי להתקין בעצמו, באמצעות ספק שירות האינטרנט



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 או באמצעות כל גורם שלישי אחר. סעיף 6.3 להסכם מסדיר את שירות ההתקנה
2 המשלים כאשר הלקוח חפץ בהתקנת התוכנות המשלימות באמצעות המבקשת
3 והמבקשת הסכימה לבצע את ההתקנה. סעיף 6.3.5 עוסק בהגבלת אחריותה של
4 המבקשת לנזקים העלולים להיגרם למידע ולתכנים המצויים במחשבו האישי של
5 הלקוח בעת מתן שירות ההתקנה המשלים, וזו לשונו:

6

7 מבלי לגרוע מהוראות סעיפים 9.1 עד 9.6 להלן, החברה לא
8 תישא באחריות בקשר למידע ולתכנים המצויים ו/או המותקנים
9 במחשב ו/או לנזק שייגרם, ככל שייגרם, למידע ולתכנים
10 כאמור, במהלך ביצוע שירות ההתקנה המשלים. על המנוי
11 לנקוט בכל האמצעים הנדרשים לצורך שמירה וגיבוי של המידע
12 והתכנים כאמור.

13

14 סעיף 6.3.5 קובע, כי ההסדר שבו איננו גורע מסעיפים 9.1 עד 9.6 להסכם, המתווים
15 את הגבלת אחריותה של המבקשת. סעיפים 9.4 ו-9.5 קובעים, כי המבקשת לא תהא
16 אחראית לנזקים תוצאתיים או עקיפים שייגרמו ללקוח בקשר עם אספקת השירות,
17 ניתוקו או הגבלתו. נוסחם העדכני של סעיפים אלה, עליו הוסכם בין הצדדים,
18 מסייג את פטור המבקשת מאחריות וקובע כי הפטור לא יחול ביחס:

19

20 "לנזק ישיר שנגרם עקב הפסקת השירות או הגבלתו או לנזק
21 שנגרם מפעולה מכוונת או מרשלנות חמורה של החברה או
22 הבאים מטעמה".

23

24 סייג זה נגזר מהוראת סעיף 40 לחוק התקשורת, הקובעת כך:



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

בכפוף לאמור בסעיף 41, בעל רשיון שהוענקה לו על פי סעיף 4
(1) חסינות לענין סעיף זה (בפרק זה - בעל חסינות), עובדיו
וכל הבאים מטעמו, לא ישאו באחריות בנזיקין אלא -
(1) לנזק ישיר שנגרם עקב הגבלת שירות בזק או הפסקתו;
(2) לנזק הנובע מפעולה מכוונת או מרשלנות חמורה של
בעל החסינות, עובדיו או הבאים מטעמו.

כעולה מטיעוני המשיב, המבקשת אכן קיבלה חסינות כאמור בסעיף 40 לחוק
התקשורת (סיכומי המשיב, פסקה 26). לפיכך, וכפועל יוצא מהכפפת סעיף 6.3.5
לסעיפים 9.1 עד 9.6, פטורה לכאורה המבקשת מאחריות לנזקים למידע ולתכנים
שנגרמו עקב רשלנות, אך היא אחראית לנזק שנגרם בשל פעולה מכוונת או רשלנות
חמורה.

16. טענה מקדמית של המשיב היא כי החסינות הנזיקית מכח חוק התקשורת
איננה חלה על המבקשת בהעניקה שירות התקנה משלים, שכן לא ברור האם ניתן
לראות בשירות ההתקנה המשלים "שירות בזק", כהגדרתו בסעיף 1 לחוק התקשורת.
לכן, לגישת המשיב, נדרשת הגבלה מפורשת של אחריות המבקשת ואין די בהפניה
לפטור הסטטוטורי מאחריות.

טענה זו איננה מדוייקת: מכיוון שהגבלת אחריותה של המבקשת בסעיף 6.3.5 איננה
נסמכת באופן ישיר על הסדר האחריות שבחוק התקשורת, אלא על הסדר האחריות
החוזי המעוגן בסעיפים 9.1 עד 9.6 להסכם, הרי שהשאלה היא האם שירות ההתקנה
המשלים חוסה תחת סיוג האחריות, כפי שהוא מעוגן בהסכם. סעיפים 9.4 ו-9.5



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

- 1 מתייחסים לנזקים שנגרמו מפעולה של המבקשת או הבאים מטעמה בעת אספקת
2 "השירות", הגבלתו או ניתוקו. "השירות" מוגדר בסעיף 1 להסכם כך:
3
4 שירות גישה אל ספק שירות אינטרנט לשם קבלת שירות
5 אינטרנט באמצעות הרשת, על-ידי המנוי, במתכונת כפי שתקבע
6 החברה מעת לעת;
7
8 הגדרה זו איננה תופסת בהכרח את שירות ההתקנה המשלים. גם שמו של השירות
9 המשלים מעיד על כך שהוא איננו חלק אינהרנטי מ"השירות". מכאן, כי ספק אם
10 על-פי לשון ההסכם, חל משטר האחריות המותווה בסעיפים 9.1 - 9.6 להסכם על
11 אחריותה של המבקשת לנזקים העלולים להיגרם ללקוח בעת מתן שירות ההתקנה
12 המשלים. עם זאת, מאופן ניסוחו של סעיף 6.3.5 ("מבלי לגרוע מהוראות סעיפים
13 9.1 עד 9.6 להלן") עולה, כי כוונת המבקשת היתה להחיל את משטר האחריות
14 החוזי גם על שירות ההתקנה המשלים. ואולם, לשם כך נדרשת הבהרה ברישת סעיף
15 6.3.5, כי הוראות סעיפים 9.1 עד 9.6 חלות גם בהתייחס לשירות ההתקנה המשלים.
16 בהנחה שהבהרה כאמור תוסף, יש לבחון האם החלת משטר האחריות המותווה
17 בסעיף 9 להסכם על שירות ההתקנה המשלים, דהיינו; הגבלת חבותה של המבקשת
18 ביחס לנזקים תוצאתיים שמקורם ברשלנות, היא בבחינת קיפוח לקוחות.
19
20 17. הפטור הסטטוטורי מאחריות לנזק תוצאתי, שעוגן כאמור בהסכם, מסיר מעל
21 המבקשת חלק מן הסיכון הרובץ לפתחה מבחינת היקף החבות. לפיכך מתעוררת
22 השאלה, האם קיימת הצדקה לקביעת הגבלה נוספת על אותה החבות המצומצמת
23 שנותרה בשל נזקים תוצאתיים שמקורם ברשלנות. לכאורה, התנאה על אחריות ביחס
24 לנזק שנגרם כתוצאה מפעולה רשלנית של המבקשת היא התנאה המקפחת לקוחות



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 במובנם של סעיפים 4(1) ו- 4(6) לחוק החוזים האחידים, מפני שבהעדרה גרימת
2 נזק כתוצאה מפעולת התקנה רשלנית של המבקשת הייתה גוררת הן אחריות חוזית
3 והן אחריות נזיקית. למרות זאת אנו סבורים, וגם המשיב לא חלק על נקודה זו
4 (סיכומי המשיב, פס' 24), כי טיבו של שירות ההתקנה המשלים מצדיק את הגבלת
5 אחריותה של המבקשת בקשר למידע ולתכנים המותקנים במחשב הלקוח, וזאת גם
6 במקרים של רשלנות.

7

8 18. השיקול המרכזי התומך בהגבלת האחריות הוא הפער הגדול בין מחיר
9 השירות בכלל ומחיר שירות ההתקנה המשלים בפרט, לבין הנזק העלול להיגרם עקב
10 תקלה בהתקנת התוכנות במחשב הלקוח. כך למשל, עלול להיגרם ללקוח נזק כבד
11 במקרה בו בעת התקנת התוכנות המשלימות אבד מידע שהיה מאוחסן על המחשב
12 הביתי שלו, כדוגמת עבודת דוקטורט, מידע עסקי יקר ערך, שיר שכתב וכן כל מידע
13 אחר בעל ערך שאין לו גיבוי. אין זה סביר כי נזקים תוצאתיים כבדים מסוג זה,
14 שאינם עומדים בכל יחס לעלות השירות, יוטלו על ספק השירות (ראו: תח"א
15 7,8/86 (ירושלים) גילמור בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"מ תש"ן (2) 45,
16 55; ורדה לוסטהויז וטנה שפניץ חוזים אחידים 297 (1994)). מכיוון שנכון להיום
17 המבקשת כלל אינה גובה תשלום בגין שירות ההתקנה המשלים (למעט תשלום בגין
18 עלותו של כרטיס רשת, במידה שנדרשת התקנתו), הרי שהטלת אחריות לנזקים
19 תוצאתיים שמקורם ברשלנות, החושפת את המבקשת לסיכון גבוה, עלולה להוביל
20 לביטולו של השירות ולחילופין להענקתו בעלות גבוהה. ספק בעינינו אם תוצאה זו
21 מקדמת את עניינם של ציבור הלקוחות באופן מיטבי.

22

23 19. ניתוח זה אף עולה בקנה אחד עם עקרון מניעת הנזק ופיזורו. ככל שמדובר
24 במעשים מכוונים, זדוניים ואף ברשלנות רבתי, אין ספק, שעלות מניעת הנזק על ידי
25 המזיק עצמו - בענייננו המבקשת - נמוכה ביותר והיא גם השולטת במהלך העניינים



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 וביכולת המניעה. לפיכך, אין סיבה, שלא היא תשא בנזק, במלואו, שכן כך יושג גם
2 אלמנט ההרתעה (ראו: ע"א 1439/90 מדינת ישראל (רכבת ישראל) נ' שירות
3 רכבת, פ"ד מז(2) 346, 357-358). מאידך גיסא, כשמדובר במעשים שכרוכה בהם
4 רשלנות של המבקשת או מי מטעמה, לא בהכרח תהא המבקשת "מונע הנזק הטוב
5 ביותר". במקרים אלה נכון להטיל חלק מהאחריות על הלקוח, היודע על קיום של
6 מידע ותכנים במחשבו האישי ויודע להעריך נכונה את טיבם. הלקוח יכול להחליט
7 באופן היעיל ביותר אילו משאבים יש להשקיע כדי לשמור על המידע, וזאת לנוכח
8 הנזק הסובייקטיבי שהוא רואה לנגד עיניו. כיוון שגיבוי מידע המצוי על המחשב
9 האישי הוא פעולה פשוטה וזולה, הרי שהלקוח הוא המונע היעיל והזול של נזק
10 העלול להיגרם לאותו המידע כתוצאה משירות ההתקנה המשלים.

11

12 20. שיקולים אלה תומכים בהגבלת אחריותה של המבקשת לנזק שייגרם למידע
13 ולתכנים בעת אספקת שירות ההתקנה המשלים, בשל רשלנות המבקשת או מי
14 מטעמה. ואולם, אין בהם כדי להצדיק הענקת פטור המוחלט מאחריות, כפי שקובע
15 נוסחו הנוכחי של סעיף 6.3.5 להסכם. פטור גורף כזה עלול לגרום לכך שלמבקשת
16 ולמתקינים מטעמה לא תהיה כל סיבה להשקיע משאבים ומאמץ כדי להעניק ללקוח
17 את שירות ההתקנה הטוב והמקצועי ביותר. בנסיבות העניין, ניתן לצמצם את
18 חשיפת המבקשת לסיכון הכרוך בנזקים למידע ולתכנים באמצעות קביעת מנגנון,
19 אשר מצד אחד יחייב את המבקשת להביא לידיעת הלקוח את הצורך בגיבוי המידע
20 והתכנים המותקנים במחשבו האישי, בטרם אספקת שירות ההתקנה המשלים, ומן
21 הצד השני יגביל את הסכום מרבי של פיצויים להם יהיה זכאי הלקוח במקרה נזק.
22 הסדר כזה משיג איזון בין חובת הזהירות המוטלת על המבקשת בעת ביצוע פעולה
23 המצויה בתחום אחריותה המקצועית, לבין חוסר הפרופורציה האפשרי בין גובה
24 הנזק לבין מחיר השירות.

25



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

21. אשר לגובה תקרת האחריות, הציעה המבקשת תקרה מרבית לפיצוי בגובה של 60 פעמים דמי השירות החודשי המשולמים בפועל על-ידי הלקוח עבור שירותיה. ב"כ המשיב הציע בסיכומיו לקבוע תקרת אחריות "בסכום סביר", בלא שפירט מהו לדעתו אותו הסכום.

דעתנו היא שהתקרה המוצעת אינה ראויה. אכן, קביעת תקרת אחריות ראויה היא במידה מסוימת קביעה שרירותית, שכן אין לגביה מדד או קריטריונים אובייקטיביים מובהקים על-פיהם ניתן להכריע מהו הסכום המתאים. כאמור, במקרה שלפנינו הפיצוי אינו יכול להיגזר משווי המידע עצמו, אותו לא ניתן להעריך באופן מדויק. ואולם, תקרת אחריות ראויה צריכה לכסות לפחות את עלות שחזורו של המידע, או הניסיונות לשחזורו, אשר עשויה להגיע לאלפי שקלים. מהחומר שהונח לפנינו עולה, כי דמי המנוי החודשיים של המבקשת נמדדים בכמה עשרות שקלים. על כן נראה לנו, על דרך האומדנא, כי מכפלתם ב- 100 יכולה להוות תקרת אחריות ראויה שלא יהיה בה כדי לקפח את הלקוח (והשוו: ו"ע (ירושלים) 2030/01 איתוראן איתור ושליטה בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, תק-מח 2004 (1) 2466).

22. שינוי כאמור של משטר האחריות ביחס למידע ולתכנים המאוחסנים במחשבו של הלקוח וניזוקו בעת אספקת שירות ההתקנה המשלים על-ידי המבקשת, משליך גם על סעיף 6.3.6:

סעיף 6.3.6 קובע ברישא, כי ביצוע שירות ההתקנה המשלים באופן המאפשר ללקוח לקבל את השירות, יהווה ראיה לכך ששירות ההתקנה המשלים סופק לשביעות רצונו של הלקוח. מכאן משתמע, כי במצב בו בעקבות מתן שירות ההתקנה המשלים מתאפשרת אספקת השירות העיקרי, חסום הלקוח מפני העלאת טענות כלפי



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 המבקשת ביחס לנזקים שנגרמו למידע ולתכנים שהיו מאוחסנים במחשבו בעת מתן
2 שירות ההתקנה המשלים. איננו מוצאים הצדקה כלשהי לפטור את המבקשת באופן
3 מוחלט מאחריות לנזק שנגרם למידע ולתכנים המאוחסנים במחשבו של הלקוח
4 בעקבות התקנת התוכנות המשלימות, בין אם בעקבות ההתקנה מתאפשרת אספקת
5 השירות העיקרי, ובין אם לאו. לפיכך, יש מקום להוסיף לרישת סעיף 6.3.6 את
6 המילים: "בכפוף להוראת סעיף 6.3.5 לעיל".

7
8 באופן דומה, יש להתאים גם את סייפת סעיף 6.3.6 להוראת סעיף 6.3.5, שכן נוסחו
9 הנוכחי קובע, כי המבקשת לא תהא אחראית לתקלה שנגרמה לאחר סיום שירות
10 ההתקנה המשלים, "אלא לנזק ישיר לציוד חומרה... או לנזק שנגרם מפעולה מכוונת
11 או מרשלנות חמורה של החברה או הבאים מטעמה". מובן, כי כאשר נגרם נזק
12 למידע ולתכנים שהיו מאוחסנים במחשבו של הלקוח בעקבות רשלנות בעת מתן
13 שירות ההתקנה המשלים, אין כל הצדקה לפטור את המבקשת מאחריות רק בשל כך
14 שהתקלה נתגלתה לאחר סיום שירות ההתקנה המשלים. לפיכך, סעיף 6.3.6 בנוסחו
15 הנוכחי איננו יכול לעמוד, ויש להתאימו להסדר שנקבע בסעיף 6.3.5.

16
17 סעיף 9.3 – הגבלת אחריות במקרה של הפסקת השירות
18 23. הוראות סעיף 9 להסכם קובעות, כאמור, את משטר האחריות שיחול על
19 המבקשת ביחס לחיוביה למתן שירות. הוראות הרשיון והוראות ההסכם מאפשרות
20 למבקשת להפסיק או להגביל את מתן השירות בנסיבות מסוימות, מבלי שהדבר
21 יהווה הפרה של ההסכם או של הרשיון. כך למשל, המבקשת רשאית לנתק את
22 השירות באופן מיידי אם התגלה סיכון לאדם או לרכוש שמקורו בציוד הקצה (סעיף
23 13.2.5 להסכם) וכן אף בעתות של חירום לאומי (סעיף 69 לרשיון). כאשר הפסקת
24 השירות נעשית בהתאם להוראות ההסכם והרשיון, אין הצדקה להטלת אחריות על
25 המבקשת. ואולם, סעיף 9.3 מוסיף וקובע, כי הלקוח מוותר על כל טענה, דרישה או



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

- 1 תביעה נגד המבקשת או מי מטעמה בכל מקרה בו המבקשת תפסיק את מתן השירות
2 "בהתאם להוראות הרשיון והסכם זה, על-פי שיקול דעתה הבלעדי".
- 3
- 4 24. המשיב טוען, כי אין כל הצדקה לפטור את המבקשת מאחריות במקרים בהם
5 הניתוק או הגבלת השירות נעשים בנסיבות שבהן ההסכם או הרישיון מאפשרים
6 זאת, אך זאת באופן רשלני.
- 7
- 8 המבקשת הסבירה, כי פטור מאחריות בשל ניתוק שנעשה לפי תנאיו של הרישיון
9 נחוץ, על מנת שאחריותה של המבקשת תהא תואמת בכל עת לתנאי הרישיון,
10 המשתנים מעת לעת לפי החלטותיו של שר התקשורת. לשיטתה, סעיף 9.3 אינו
11 מעורר כל קושי, מכיוון שהוא נוקט בלשון המגבילה את אחריות המבקשת רק
12 למקרים בהם היא פעלה "בהתאם להוראות הרשיון והסכם זה", ומכיוון שברור
13 שפעולה רשלנית איננה כזו, הרי שהסעיף איננו מרחיב את הפטור הסטטוטורי
14 מאחריות המבקשת לנזקים שנגרמים אגב הפסקת מתן השירות.
- 15
- 16 25. למעשה, הצדדים אינם חלוקים ביניהם ביחס לשאלה המהותית של היקף
17 הפטור. שניהם מסכימים כי המבקשת תהא פטורה מאחריות במקרים בהם הפסיקה
18 את מתן השירות בהתאם לתנאי הרישיון וההסכם. שניהם אף מסכימים כי אחריות
19 המבקשת בגין פעולה שאינה תואמת את תנאי הרישיון וההסכם תיגזר מהיקף הפטור
20 הסטטוטורי, כפי שהוא מעוגן בסעיפים 9.4 ו-9.5 בהסכם. נוכח זאת אין הצדקה
21 להשאיר את סעיף 9.3 על מכונו, בהיותו סובל מעמימות לשונית: אמנם מדובר על
22 ניתוק הנעשה "בהתאם להוראות הרשיון והסכם זה", אך מיד אחר כך מופיעה
23 התיבה "על-פי שיקול דעתה הבלעדי [של המבקשת]". כאשר שיקול הדעת הבלעדי
24 ביחס לשאלה האם הניתוק נעשה בהתאם להוראות ההסכם והרישיון, אם לאו, נתון



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 בידיה של המבקשת, מורחב הפטור הקבוע בסעיפים 40 ו-41 לחוק התקשורת.
2 הרחבה כזו מקפחת את הלקוחות, במובן סעיף 4(1) לחוק החוזים האחידים.

3
4 לפיכך, יש להשמיט מנוסחו של סעיף 9.3 את התוספת "על פי שיקול דעתה
5 הבלעדי", ובמקומה להוסיף את המילים: "ובלבד שהניתוק ייעשה כדין ובכפוף
6 לאמור בסעיפים 9.4 ו-9.5 להלן".

7
8 סעיף 13.2.6 – הפסקת או הגבלת השירות
9 חובתו של בעל הרשיון לספק את השירות קבועה בסעיף 88 לרשיון. סעיף זה
10 קובע, כי בעל רשיון אינו רשאי לנתק או להפסיק את שירות אלא בכפוף לאמור
11 בסעיפים 89-94 לרשיון או בכפוף לאמור בסעיף 69, העוסק בהגבלת שירות בשעת
12 חירום. סעיפים אלה מונים את המקרים בהם רשאית המבקשת להפסיק את מתן
13 השירות, ואלה הם:

- 14
- 15 1. בשעת חירום – על-פי החלטת הגורמים המוסמכים לפי דין (סעיף 69);
- 16 2. ניתוק לפי בקשה של מנוי או של ספק שירות (סעיפים 89-91);
- 17 3. ניתוק בשל הפרת ההסכם על-ידי המנוי (סעיף 92);
- 18 4. ניתוק למטרות עבודות תחזוקה או הקמה של הרשת (סעיף 93);
- 19 5. ניתוק בשל סיכון בטיחות לאדם או לרכוש כתוצאה מצידוד הקצה (סעיף 94);

20
21 סעיף 13 להסכם, מעגן את זכותה של המבקשת להפסיק את מתן השירות באותן
22 נסיבות הנזכרות ברשיון. הוראת סעיף 13.2.6 קובעת, כי המבקשת רשאית לנתק את
23 השירות:

24



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 מכל סיבה בגינה נאלצה החברה להפסיק את השירות לכלל
2 מנוייה, בכפוף להוראות כל דין, או באזור מסויים.

3

4 27. עיקר חיצו המשיב מופנים כנגד ההוראה המקנה למבקשת זכות להפסיק
5 לספק את השירות למנויים באזור מסויים, לפי שיקול דעתה. לשיטתו, טיבו של
6 האילוץ הנזכר בסעיף כמזכה את המבקשת להפסיק את מתן השירות לא הובהר,
7 והענקת שיקול דעת רחב למבקשת באשר להפסקת מתן השירות אינו עולה בקנה
8 אחד עם הוראת סעיף 88 לרשיון. המבקשת הסבירה מצידה, כי הסעיף אינו מקנה לה
9 אפשרות להימנע מראש מאספקת השירות לאזורים מסויים, שכן מכח הוראות
10 הרשיון היא מחוייבת לפרוס רשת ולספק שירות בפריסה ארצית. הסעיף מתייחס אך
11 ורק להפסקת מתן שירות למנויים קיימים, ומכוון למצב בו אילוץ אובייקטיבי מונע
12 מבעדה להמשיך ולספק את השירות לאזור בו הותקנה התשתית זה מכבר. המבקשת
13 ציינה בסיכומיה (פסקה 61), כי אילוץ כזה יכול להתממש בעקבות:

14

15 "התנכלות ממשית לרשת הכבלים ולתשתית של המבקשת, בין
16 אם בשל קיומם של גורמים אינטרסנטים המבקשים למנוע
17 תחרות, בין מסיבות פליליות ובין בשל וונדליזם לשמו.
18 התנגדות כאמור עלולה להיות מלווה בגרימת חבלות מכוונות,
19 חוזרות ונשנות לתשתית של המבקשת אשר עלולות למנוע
20 ממנה את אספקת השירות למנוייה".

21

22

23

במצב כזה, סבורה המבקשת, מתן אפשרות בידיה להפסיק את מתן השירות לאזור
מסויים היא סבירה: עם הפסקת השירות מתבטלים גם כל חיוביו של הלקוח כלפי



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 המבקשת, וכיוון שהמבקשת איננה מונופול בתחום ופתוחה בפני הלקוח האפשרות
2 לקבל את השירות מספק מתחרה, הרי שהסעיף לא מפר את ההדדיות שבין הצדדים.
3

4 28. סעיף 88(1) לרשיון קובע, כי בעל הרישיון אינו רשאי לנתק שירות שהוא
5 חייב לספק לפי הרשיון, אלא בהתרחש אחד המקרים המנויים בסעיפים 69 ו - 89 -
6 94. סעיפים אלה יוצרים רשימה סגורה של מקרים חריגים, המאפשרים למבקשת
7 להפסיק לספק את השירות. הרשיון איננו מקנה כל שיקול דעת נוסף לבעל הרשיון
8 להורות על ניתוק השירות בנסיבות נוספות או אחרות על אלה המנויות ברשיון.
9 התנכלות לרשת הכבלים, חבלות לתשתית או וונדליזם אינן מוזכרות ברישיון
10 כנסיבות המאפשרות למבקשת להפסיק את מתן השירות. לפיכך, הוראה הסכמית
11 המאפשרת למבקשת להפסיק את מתן השירות בנסיבות כאלה, המוגדרות על-ידה
12 כ"כורח" או כ"אילוץ", חורגת מתנאי הרשיון.
13

14 הוראת סעיף 72.2 לרשיון קובעת, כי תנאי הסכם ההתקשרות לא יעמדו בסתירה
15 להוראות כל דין או להוראות הרשיון, אלא אם מדובר בהוראה המטיבה עם הלקוח.
16 הוראה הסכמית המאפשרת למבקשת להפסיק לספק את השירות בנסיבות שאינן
17 מנויות ברשיון, איננה הוראה המטיבה עם הלקוח, ודי בכך כדי להורות על פסלותה
18 מחמת קיפוח. מסקנה זו אף עולה בקנה אחד עם מטרתו ומהותו של הרשיון, אשר
19 נועד מעצם טיבו להגן על הלקוחות. לכן הכלל הוא - וזאת גם אילו לא הייתה
20 קיימת הוראה מפורשת בעניין בסעיף 72.2 לרשיון - כי הוראה בחוזה אחיד הסוטה
21 מהוראותיו של הרשיון, שלא בטובתו של הלקוח, הינה הוראה מקפחת במובנו של
22 חוק החוזים האחידים (ראו: ע"ש (ירושלים) 7053/99 כ.י.ד. ערוץ הקניות נ' היועץ
23 המשפטי לממשלה, תק-מח 2001(3) 316).

24



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

29. אמת, יתכנו מקרים בהם המשך מתן השירות באזור מסויים יכול להטיל על המבקשת נטל כלכלי. כך במקרים של התנכלויות חוזרות ונשנות לתשתית או במקרי וונדליזם, המחייבים השקעת משאבים באבטחת התשתית. המענה לכך יכול לבוא באמצעות פנייה לשר התקשורת בבקשה להוסיף ברישיון עילה המאפשרת ניתוק או הפסקה של מתן השירות במקרים מעין אלה. אך בהיעדר שינוי כאמור, המבקשת אינה רשאית להוסיף עילות ניתוק הסכמיות, וניתוק או הפסקה של מתן שירות במקרים כגון דא ייבחנו על-פי דיני החוזים הרגילים.

8

לאור כל זאת הגענו למסקנה, כי יש לשנות את נוסחו של המשפט הראשון בסעיף 13.2.6 להסכם, כך שהתיבה "או באזור מסויים" תופיע לפני סיג, שלשונו: "בכפוף להוראות הרשיון ולהוראות כל דין".

11

סעיף 15.4 – שמירת סודיות והגנה על הפרטיות

30. סעיף 15 להסכם קובע הוראות לשמירה על סודיות והגנת פרטיותו של הלקוח. בס"ק 4 מסכים הלקוח, כי מידע הנמצא במאגרי המידע של בעלת הרשיון לשידורי כבלים המספקת לו את שירותיה (להלן: חברת הכבלים) - שהיא חברה קשורה למבקשת - יועבר למבקשת, על מנת שתוכל לעשות בו שימוש לצורך מתן שירותי גישה לספקי אינטרנט מהיר, וזאת בכפוף להוראות כל דין.

18

31. המשיב סבר, כי הוראה זו עלולה לקפח לקוחות, שלא יהיו מודעים לכך שהחתימה על ההסכם מאפשרת לצד ג' - חברת הכבלים - להעביר אודותיהם מידע, שאינו קשור במישרין לשירות נשוא ההסכם, למבקשת. המשיב הפנה לסעיף 11 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 (להלן: חוק הגנת הפרטיות) הקובע, כי מבקש מידע חייב להודיע למוסר המידע את המטרה שלשמה מבוקש המידע ולמי יימסר המידע. כיוון שלא נטען כי בעת מסירת פרטי הלקוח לחברת כבלים הודע לו,

25



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 כי ניתן יהיה להשתמש במידע שמסר גם למטרה אחרת - מתן שירותי גישה לספקי
2 אינטרנט מהיר בכבלים - הרי שהעברת המידע שנמסר למטרת שידורי כבלים לידי
3 המבקשת עומדת בניגוד להוראת סעיף 11 לחוק הגנת הפרטיות. לכן, לשיטת
4 המשיב, יש להבליט את הצורך בהסכמתו של הלקוח להעברת מידע מחברת הכבלים
5 למבקשת, תוך הדגשת האפשרות להתנגד להעברת מידע כאמור.

6

7 המבקשת הסבירה, כי שירותיה מסופקים באמצעות תשתית הכבלים המשרתת את
8 חברת הכבלים. תשתית זו מורכבת מרשת הכבלים הפרושה בשטחים הציבוריים וכן
9 מתיוול פנימי המותקן בביתו של המנוי. המידע בדבר קיומה של תשתית הכבלים,
10 מספר השלוחות ומיקומן דרוש למבקשת בעת שהיא נערכת להתקנת התשתית
11 להספקת שירות הגישה לספק אינטרנט מהיר. לטענת המבקשת, המידע הנזכר בסעיף
12 15(4) להסכם אינו עונה להגדרת "מידע" בפרק ב' לחוק הגנת הפרטיות, מפני שאין
13 מדובר ב"נתונים על אישיותו של אדם, מעמדו האישי, צנעת אישיותו, מצב בריאותו,
14 מצבו הכלכלי, הכשרתו המקצועית, דעותיו ואמונתו", ולכן העברתו לא תפגע
15 בפרטיות המנוי. לגישת המבקשת, בנסיבות בהן המידע אודות תשתית הכבלים בבית
16 הלקוח אינו מועבר לצד שלישי כלשהו והוא משמש רק לצורך אספקת השירות, אין
17 בכך משום קיפוח לקוחות.

18

19 32. המונח "מידע" איננו מוגדר באופן עצמאי ברשיון או בהסכם, וכל שנאמר
20 לגביו בסעיף 15.3 להסכם הוא:

21

22 לעניין סעיף 15 להסכם "מידע", לרבות: שם, מס' ת.ז./מס'
23 תאגיד, כתובת, מס' מנוי, סטטוס חיבור, פרטים בעניין סוג



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 ציוד הקצה, הציוד הביתי וכמותו, מועד תחילת שירות, הפסקת
2 וניתוק שירות ומתכונת השירות שהזמין המנוי.

3

4 ההגדרה האמורה נוקטת בלשון של ריבוי ואין המדובר ברשימה סגורה של נתונים.
5 מכאן, שנתונים אודות פרטי חשבון הבנק של הלקוח או אודות פעילות כלשהי
6 המבוצעת באמצעות רשת הכבלים יכולים אף הם להיחשב כ"מידע" לצורך סעיף
7 15.4 להסכם. מידע מסוג זה יכול להתפס על-ידי ההגדרה שבחוק הגנת הפרטיות,
8 בין בשל נגיעתו למצבו הכלכלי של הלקוח ובין בשל כך שהוא עלול לפגוע ב"צנעת
9 אישותו" או לרמז אודות דעותיו ואמונתו. לפיכך, מסירת מידע כגון דא מחברת
10 הכבלים למבקשת תעמוד בניגוד להוראת סעיף 11 לחוק הגנת הפרטיות ותוביל
11 לקיפוח לקוחות. לאור זאת, נדרשת הבהרה כי המידע הנזכר בסעיף 15.4 הוא רק
12 מידע הנחוץ למבקשת לשם חיבור הלקוח לשירות. לפיכך, לשם הסרת הקיפוח,
13 תשונה הסיפא של סעיף 15.4 ובמקומה ירשם:

14

15 המנוי מסכים כי מידע שנמצא במאגרי המידע של בעל רשיון
16 כללי לשידורי כבלים המספק לו את שירותיו, אודות שמו, מס'
17 ת.ז./מס' תאגיד, כתובת, מס' מנוי, סטטוס חיבור, פרטים
18 בעניין סוג ציוד הקצה, הציוד הביתי וכמותו, יועבר לחברה על
19 מנת שתוכל לעשות בו שימוש לצורך מתן השירותים לפי הסכם
20 זה וזאת בכפוף להוראות הדין.

21

22

סוף דבר

23

33. בחנו את סעיפי ההסכם שלגביהם נטען שהם סעיפים מקפחים. בחמישה מהם

24

— סעיפים 6.3.5, 6.3.6, 9.3, 13.2.6 ו-15.4 — מצאנו לפחות יסוד כלשהו לקיפוח.

25

בחלק מהסעיפים הצענו ניסוח חלופי לשם הסרת הקיפוח. בחלקם האחר רק הצבענו



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 על הכיוון שבו ניתן לשנות את הסעיפים האמורים כדי לבטל את הקיפוח, בלא
2 להיכנס לפרטי פרטים של ניסוח, והותרנו לצדדים להידבר על ניסוח מחודש של
3 הסעיפים.

4

5 הצדדים יגישו לבית הדין בתוך 15 ימים עותק מתוקן של החוזה, התואם את
6 ההנחיות שפורטו לעיל. היה והצדדים לא יצליחו להגיע להסכמה ביחס לדרך בה יש
7 לתקן הוראה מסוימת, יציע כל צד חלופה משלו לנוסח של ההוראה התואם,
8 לשיטתו, את הנחיותינו, וזאת בתוך פרק הזמן האמור.

9

10 34. לאור אופיו המתמשך של השירות המסופק לפי החוזה, ובהתאם לסמכותנו
11 לפי סעיף 18(ב) לחוק החוזים האחידים, אנו מורים כי השינויים בנוסח החוזה
12 יוחלו גם על חוזים שנכרתו לפני מועד מתן פסק דין זה ואשר טרם בוצעו במלואם.
13 מובן כי שינויים כאמור לא יחולו על מה שבוצע לפי החוזה לפני יום מתן פסק
14 הדין. יוער, כי אף שהצדדים לא התייחסו מפורשות לאפשרות זו, מנוסחו של סעיף
15 5.3 לחוזה האחיד שצורף לבקשה המקורית, ובו נקבע כי ידוע למנוי "... כי משרד
16 התקשורת ובית הדין לחוזים אחידים מוסמכים להורות לחברה [המבקשת] לערוך
17 תיקון בהסכם זה, והוא נותן הסכמתו לכך ששינוי כאמור יחייב אותו כאילו היה
18 חלק מההסכם, החל ממועד כניסתו לתוקף של התיקון...", עולה כי המבקשת צפתה
19 ונערכה לאפשרות כזו.

20

21 נוכח מאמציהם הכנים של הצדדים להגיע לכלל פשרה ביחס למרבית העניינים שהיו
22 שנויים במחלוקת, אין צו להוצאות.

23

24



בתי המשפט

ח"א 8006/02

ח"א 8007/02

ח"א 8008/02

בית הדין לחוזים אחידים בירושלים

בפני: כבוד השופטת מרים מזרחי
פרופ' עופר גרוסקופף - חבר
ד"ר משה גלברד - חבר

תאריך: 29/10/2007

1 ניתן היום, י"ז בחשון תשס"ח (29 באוקטובר 2007), בהעדר הצדדים.
2 המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.
3
4

ד"ר משה גלברד

פרופ' עופר גרוסקופף

מרים מזרחי, שופטת

5