



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

לפני: השופט יעקב שפסר

TERRACAP VENTURES INC

התובעת:
(הנתבעת שכנגד)

נגד

טריפל סי מחשוב ענן בע"מ

הנתבעת:
(התובעת שכנגד)

2

3

4

פסק דין

5

6

7 תובענות הדדיות, האחת מטעם התובעת למתן סעד הצהרתי לפיו הסכם למתן שירותי אירוח
8 למערכות מחשוב אשר נכרת בין הצדדים, בוטל כדין על ידה בעקבות הפרתו על ידי הנתבעת,
9 וכנגדה תובענה שהגישה הנתבעת, לתשלום הפיצוי המוסכם הקבוע בהסכם (כפי שהופחת
10 מטעמי אגרה) בעקבות ביטולו על ידי התובעת.

11

12

1. רקע עובדתי

13

14 א. התובעת, Terracap Ventures Inc, הינה חברה פרטית הרשומה בקנדה ואשר רכשה
15 מערכות מחשוב הכוללות שרתים ותוכנה ייעודית (להלן: "המערכות"). הנתבעת הינה
16 חברה ישראלית העוסקת, בין היתר, במתן שירותי אחסון לשרתים (להלן: "התובעת"
17 ו"הנתבעת" בהתאמה).

18

19 ב. לשם הפעלת המערכות, נזקקה התובעת לשירותיו של ספק, אשר יאחסן את המערכות
20 בשטחו ויתפעל אותן עבורה באופן שוטף. בעקבות זאת, החלה התובעת לנהל משא ומתן
21 להתקשרות עם הנתבעת.

22



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 ג. במסגרת משא ומתן זה, נשלחו אל התובעת ביום 5.12.2013 טיוטות לשני הסכמים אשר
3 נועדו להסדיר את פרטי ההתקשרות בין הצדדים. ההסכם הראשון, כלל הצעת מחיר
4 ופרטים ספציפיים בדבר העסקה המוצעת (להלן: "הצעת המחיר"), וההסכם השני, כלל את
5 התנאים הכלליים לאספקת שירותי אירוח השרתים (להלן: "התנאים הכלליים"), וביחד עם
6 הצעת המחיר - "ההסכם". בשל דחיפות העניין, החלה הנתבעת בהעברת המערכות
7 לשטחה עוד במהלך תקופת המשא ומתן בין הצדדים.

8

9 ד. בהודעת דוא"ל מיום 5.12.2013 אשר נשלחה אל הנתבעת, שאלה התובעת האם תוכל
10 בשלב השני של ההתקשרות להקטין את כמות ארונות האחסון (המכונים "Racks")
11 והעלויות הנובעות מכך לפי שיקול דעתה, ונענתה בהודעת דוא"ל מהנתבעת מאותו היום כי
12 הפחתת כמות הארונות והעלויות אכן אפשרית ואף תעשה, אך צוין כי הדבר יהיה כרוך
13 בעלויות נלוות.

14

15 ה. הסכם הצעת המחיר התקבל על דעת שני הצדדים בתחילת דצמבר 2013, ואולם ביחס
16 להסכם התנאים הכלליים קיימת מחלוקת בין הצדדים, האם סעיף 17 להסכם זה (להלן:
17 "סעיף הפיצוי המוסכם"), הוסכם ביניהם לבסוף. בשל חשיבותו יובא סעיף הפיצוי המוסכם
18 כלשוננו:

19

"ביטול החוזה ו/או הפסקת השירות בידי הלקוח"

20 הלקוח רשאי להפסיק באופן מיידי את קבלת השירותים
21 מהחברה, כולם או מקצתם, ו/או לבטל את ההסכם עם החברה,
22 לפי שיקול דעתו המוחלט וללא צורך במתן הסבר, וזאת בדרך
23 של הודעה לחברה בכתב 30 יום מראש.

24 בסמוך לאחר הודעת הניתוק יחויב הלקוח בתשלום דמי ביטול
25 בשיעור של 100% מהחייב החודשי כשהוא מוכפל במספר
26 החודשים שנותרו עד לתום תקופת ההסכם.

27

"...



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 א. ביום 5.1.2014 נשלח אל התובעת דוא"ל מאת הנתבעת בצירוף חשבונית לתשלום עבור
3 חודש דצמבר. ביום 7.1.2014 שלח נציג מטעם הנתבעת, מר שלמה יעקובוביץ, הודעת
4 דוא"ל נוספת בה ציין כי התשלום עבור חשבונית דצמבר טרם הועבר. מר דיויד שור (להלן:
5 "דיויד"), נציג התובעת, השיב באותו היום כי החשבונית הועברה לטיפול מחלקת
6 התשלומים של התובעת וכי העניין ייבדק.

7

8 ז. ביום 6.2.2014 נשלחו אל התובעת בדוא"ל חשבוניות נוספות. ביום 23.2.2014 נשלח אל
9 התובעת דוא"ל מנציג אחר של הנתבעת, מר רונן לוי (להלן: "רונן"), בו צוין כי החשבוניות
10 האמורות טרם שולמו. באותו יום השיב דיויד בהודעת דוא"ל כי אין הוא מבין מדוע מחייבת
11 הנתבעת את התובעת בגין 8 ארונות אחסון, שכן התובעת איננה משתמשת בכמות זו. כמו
12 כן השיב דיויד כי הוא ביקש פירוט, באשר לעלויות השימוש בחשמל שטרם קיבל. בין
13 הצדדים החלו התכתבויות בנושא, אשר עיקרן בתמצית הינו כי הנתבעת ציינה שמדובר
14 באיחור שני בתשלום וכי לא חלה כל טעות באשר לגובה החיוב המופיע בחשבוניות
15 והתובעת ציינה כי היא תשלם את החשבוניות על אף מחאתה בדבר גובה החיוב. התובעת
16 אכן שילמה את החשבוניות האמורות ביום 4.3.2014.

17

18 ח. בין לבין קיימו הצדדים פגישה במשרדי הנתבעת כאשר במסגרתה העלתה הנתבעת
19 דרישה לקבלת בטוחות לתשלומים, ואולם הסכימה שלא לעמוד על דרישתה. ביום
20 5.3.2014 שבה הנתבעת וחזרה בהודעת דוא"ל על דרישתה לקבלת ביטחונות מן
21 התובעת להבטחת תשלום החשבוניות הבאות. כתוצאה מכך, החל מתנהל דין ודברים בין
22 הצדדים, כאשר התובעת הציעה להעביר לנתבעת, לשם הבטחת תשלום החשבוניות
23 העתידיות, מספר אשראי וכן סך השווה לתשלום בעבור שני חודשי שירות (כ-80,000 ₪).
24 הנתבעת השיבה כי למרות זאת היא מוסיפה לעמוד על דרישתה לקבלת ערבויות מן
25 התובעת עבור קיומו של ההסכם, ושאם לא תעביר התובעת ערבויות כאמור, יופסקו
26 השירותים למערכתיה החל מיום 20.3.2014 בצהריים.

27

28



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 ט. בצהרי יום 20.3.2014, ניתקה הנתבעת את השירות הניתן למערכותיה של התובעת.
3 בתגובה שלחה התובעת ביום 23.3.2014 מכתב אל הנתבעת בו ציינה כי ניתוק המערכות
4 מהווה הפרה של ההסכם על ידי הנתבעת, וזאת נוכח העובדה שנכון למועד הניתוק אין
5 לתובעת כל חוב כלפי הנתבעת. במכתבה מיום 23.3.2014 השיבה הנתבעת כי בעקבות
6 איחוריה של התובעת בהעברת התשלומים והיות שהתובעת היא חברה זרה, חוששת
7 הנתבעת מהפרה צפויה של ההסכם, ולפיכך ביקשה קבלת ערבויות להבטחת המשך ביצוע
8 התשלומים.

9

10 י. ביום 24.3.2014 שלחה התובעת מכתב ובו הודעה על ביטול מידי של ההסכם בין
11 הצדדים, עקב טענתה להפרתו היסודית על ידי הנתבעת.

12

13 יא. כמו כן, הוחלפו בין הצדדים מכתבים (מן הימים 25.3.2014 וה- 26.3.2014), ששבו וחזרו
14 על טענותיהם ההדדיות, והמהוות את הבסיס לתובענה ולתובענה שכנגד.

15

16 יב. ביום 3.4.2014 הגישה התובעת בקשה למתן צו מניעה זמני שיאפשר לה לקחת את
17 המערכות משטחה של הנתבעת. בדיון מיום 8.4.2014, הסכימו הצדדים כי הצו האמור
18 יינתן בכפוף להפקדת ערובה מצד התובעת. ביום 13.4.2014 הגישה הנתבעת בקשה
19 למתן צו עיקול זמני וצו "מרווה" על המערכות וזכויות הקניין הרוחני של התובעת, כאשר
20 ביום 14.4.2014 ניתן צו עיקול זמני עד לסך גובה התביעה שכנגד, וכן הופקדה על ידי
21 התובעת בהמשך אף ערובה להבטחת המשך ההתדיינות בתובענה.

22

23 יג. במסגרת דיון שהתקיים בפני ביום 10.7.2014 הסכימו הצדדים על הגשת סיכומיהם בתיק,
24 תוך וויתור על חקירת העדים, וכן על תחילת הפלוגתאות העובדתיות, כך שהעובדות שאינן
25 שנויות במחלוקת ביניהם הינן כדלקמן:

26



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

- 1 א. המחיר המופיע בהסכם כמחיר למתן השירות, נקבע על ידי הנתבעת בהתבסס
2 על ההנחה כי ההסכם יעמוד בתוקפו למשך 36 חודשים, שכן המחירים נקבעים
3 על ידה בהתאם לאורך תקופת ההתקשרות.
- 4 ב. הנתבעת הפסיקה את השירות למערכותיה של התובעת במועד בו לא היה
5 לתובעת חוב תלוי ועומד כלפי הנתבעת, והפסקת השירות נעשתה על ידה בשל
6 אי הסכמתה של התובעת להמציא בטוחות לקיום ההסכם לשביעות רצונה של
7 הנתבעת ולא בשל קיומו של חוב.

8

9 2. תמצית טענות הצדדים

10 טענות התובעת (והנתבעת שכנגד)

- 11 א. לגרסת התובעת, ניתוק המערכות באופן חד-צדדי על ידי הנתבעת היווה הפרה יסודית
12 של ההסכם בין הצדדים, זאת מאחר שהמערכות נותקו על ידי הנתבעת במועד בו
13 לתובעת לא היה כל חוב תלוי ועומד, ואך ורק בשל דרישתה של הנתבעת כי התובעת
14 תעמיד ערבויות להבטחת תשלומיה, כאשר הדבר כלל לא נדרש על פי האמור בהסכם.

15

- 16 ב. לטענת התובעת, מתן השירותים הינו תנאי עיקרי להסכם ולפיכך, הפסקת השירות
17 באופן חד-צדדי על ידי הנתבעת מהווה הפרה יסודית, המקנה לתובעת את הזכות
18 לביטול ההסכם.

19

- 20 ג. עוד טוענת התובעת בסיכומי תשובתה, כי הנתבעת אינה יכולה להתבסס על טענה
21 לפיה הפסקת השירות נבעה מחששה מהפרה צפויה של התובעת את ההסכם, מאחר
22 שלתובעת לא היה חוב במועד בו הופסק השירות על ידי הנתבעת, וכן כי הפרה צפויה
23 מזכה את הנתבעת בסעד של אכיפה או של ביטול ההסכם, אך לא באפשרות הפסקת
24 השירות באופן חד-צדדי.

25

26



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 ד. ביחס להסכם התנאים הכלליים, טוענת התובעת כי סעיף הפיצוי המוסכם אינו מהווה
3 חלק מההסכם שבין הצדדים שכן בטיטות הסכם התנאים הכלליים אשר הוחלפו בין
4 הצדדים, מחקה התובעת סעיף זה ומכאן שלא נתנה לו את הסכמתה ואין מחויבת
5 בכל פיצוי לפיו בעקבות ביטולה את ההסכם. זאת ועוד, לגרסתה של התובעת אף אם
6 סעיף הפיצוי המוסכם מהווה חלק מן התשתית ההסכמית שבין הצדדים, הרי שלא ניתן
7 להחילו במקרה דנן, בו הביטול הינו כתוצאה מהפרת הנתבעת את ההסכם ולא להיפך.
8 פרשנות לפיה על התובעת לשלם פיצוי מוסכם בגובה יתרת התשלומים הנדרשים על פי
9 ההסכם, על אף שהנתבעת היא זו שהפרה אותו, יוביל, לטענת התובעת, לפרשנות
10 המנוגדת לתקנת הציבור, בהיותה מהווה תמריץ לנתבעת לביטול ההסכם.

11

12

טענות הנתבעת (והתובעת שכנגד)

13 א. לטענת הנתבעת, כבר מתחילת ההסכם לא שילמה התובעת את החשבוניות במועדן
14 וזאת למרות פניות חוזרות ונשנות מצידה בנושא. כמו כן, גילתה הנתבעת כי המערכות
15 נרכשו על ידי התובעת רק עבור הידע האגור בהן וכי בסיום הוצאתו של הידע האמור לא
16 יהיה לתובעת צורך נוסף במערכות. לדידה, האיחורים בתשלומים הינם בגדר הפרות
17 חוזרות ונשנות של התובעת את ההסכם, והם, ביחד עם היות התובעת חברה זרה
18 והגילוי לפיו התובעת בוחנת אפשרות להוציא את הידע האגור במערכות, יצרו אצלה
19 חשש מפני הפרה צפויה של ההסכם. לטענתה, חשש זה הוא שהקנה לה את הזכות על
20 פי דין להשהות את מתן השירות על ידה, עד להבטחת התשלומים בהסכם באמצעות
21 מתן ערבויות נוספות של התובעת.

22

23 ב. הנתבעת טוענת כי השהיית השירות על ידה לא היוותה הפרה של ההסכם ומשכך,
24 ביטולו על ידי התובעת נעשה שלא כדין. בנוסף, לגרסת הנתבעת, מסרה התובעת
25 הודעה על ביטול ההסכם עוד קודם להשהיית השירותים.

26

27



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 ג. באשר לסעיף הפיצוי המוסכם טוענת הנתבעת, כי רק לאחר שכבר נכרת ההסכם בין
3 הצדדים ביקשה התובעת לשנות סעיפים מסוימים בהסכם התנאים הכלליים. משכך,
4 לטענת הנתבעת סעיפי הסכם התנאים הכלליים, לרבות סעיף הפיצוי המוסכם חלים
5 ומחייבים את הצדדים. עוד מציינת הנתבעת כי המחיר הנמוך שקיבלה התובעת עבור
6 השירותים, שיקלל בתוכו התקשרות למשך תקופה של 36 חודשים, ולכן, משבוטל
7 ההסכם על ידי התובעת, זכאית הנתבעת לקבלת הפיצוי המוסכם.

8

9

3. דיון והכרעה

10

11 שתי שאלות עיקריות עומדות להכרעה במקרה שלפני – האם הופר ההסכם בין הצדדים, וככל
12 שהתשובה לכך חיובית, מהן תוצאותיה של הפרה זו – דהיינו, הסעדים להן זכאי הצד הנפגע
13 בעקבות הפרה כאמור.

14

15

א. הפרת ההסכם

16

17 1. אין כאמור כל מחלוקת בין הצדדים על כי בנקודת הזמן בה הופסק השירות, לא עמד
18 לתובעת כל חוב כספי כלפי הנתבעת. יתרה מכך, הנתבעת אישרה כי הפסקת השירות
19 נבעה אך ורק בשל אי הסכמתה של התובעת להמציא ערבויות לקיום ההסכם לשביעות רצון
20 הנתבעת (סעיף ב' להסכמות הצדדים בפרוטוקול הדיון מיום 10.7.14). כפי שיוסבר להלן,
21 דעתי היא כי בכך הפרה הנתבעת את ההסכם שבין הצדדים.

22

23 2. דרישת הערבויות, אשר הועלתה על ידי הנתבעת, מהווה דרישה חיצונית להסכם החסרה
24 כל עיגון בהוראותיו. למעשה, הנתבעת עצמה מודה כי רצונה בערבויות התגבש עת החלה,
25 לגרסתה, התובעת לאחר בתשלומי החשבונות ולאחר שההסכם כבר נכרת והצדדים החלו
26 פועלים על פיו. מכאן, שהמדובר בדרישה חדשה של הנתבעת אשר הועלתה לאחר מועד
27 כריתת ההסכם. אין ביכולתה של דרישה חדשה כאמור לשנות את תנאי ההסכם הקיים בין
28 הצדדים ללא הסכמתה של התובעת, כאשר אף לגרסת הנתבעת, לא התגבשה כל הסכמה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

- 1 בעניין הערבויות בין הצדדים (סעיף 43 לכתב ההגנה וסעיף 14 לכתב התביעה שכנגד).
2 הודעתה של הנתבעת בתאריך 13.3.2014, לפיה יופסק השירות בעוד כשבוע ככל
3 שהתובעת לא תעביר אל הנתבעת ערבויות כבקשתה, וזאת כאשר התובעת שילמה את
4 החשבוניות שנשלחו אליה מהנתבעת עוד ביום 4.3.2014 ובעבור כל חודש מרץ, מהווה
5 משום ניסיון להפעלת לחץ פסול לקבלת הסכמתה של התובעת לשינוי תנאי ההסכם,
6 ולקבלת דרישתה החדשה של הנתבעת בעניין הערבויות (ראו בעניין זה לדוגמא ת"א (י-ם)
7 7387/05 אביר נ' החברה לפיתוח שכונות מגורים ביו"ש (בית חורון) בע"מ, בפס' 57
8 לפסק דינו של השופט רפאל יעקובי (פורסם בנבו, 11.8.2014)). יתרה מכך, משלא שעתה
9 התובעת לדרישת הערבויות, הפסיקה הנתבעת, באופן חד- צדדי את מתן השירות
10 למערכות התובעת. כאמור אין מחלוקת שהפסקת השירות לא נבעה מקיומו של חוב כלשהו
11 של התובעת כלפיה, אלא בשל אי הסכמת התובעת להמציא ערבויות לשביעות רצונה של
12 הנתבעת. פעולה זו של הנתבעת מהווה הפרה של ההסכם.
- 13
- 14 3. סעיף 1 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג- 1973 (להלן: "**חוק החוזים**") קובע כי הפרה
15 היא "**מעשה או מחדל שהם בניגוד לחוזה**". החוק אינו מציב מגבלה כלשהי על האופן שבו
16 ניתן להפר הסכם, כאשר הפרתו אפשרית, בין היתר, אם החיוב לא קיים באופן מלא או אם
17 צד להסכם הודיע לצד השני על סירובו, שלא כדין, לקיים את ההסכם, וללא קשר לשאלה
18 האם התרחשה ההפרה במעשה או במחדל (גבריאלה שלו ויהודה אדר **דיני חוזים –**
19 **התרופות** 109-110 (2009) (להלן: "**שלו ואדר**")). בענייננו, חיובה של הנתבעת על פי
20 ההסכם היה לספק שירותי אירוח למערכות. חיוב זה הופסק על ידי הנתבעת, שלא על דעת
21 התובעת, ולאור דרישות חדשות - חיצוניות להוראות הסכם שבין הצדדים - שהועלו על ידי
22 הנתבעת.
- 23
- 24 4. מסקנתי מן האמור לעיל הינה איפוא, כי הפסקתו של השירות למערכות במועד בו לא היה
25 לתובעת כל חוב כלפי הנתבעת, והתניית המשך קיום התחייבותיה של הנתבעת על פי
26 ההסכם בהסכמתה של התובעת לתנאי הוספת הערבויות על ידה, מהווה סירוב, שלא כדין,
27 של הנתבעת להמשיך בקיום ההסכם והינו בגדר הפרתו על ידי הנתבעת.
- 28



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 5. האם הפרת ההסכם כאמור על ידי הנתבעת עולה כדי הפרה יסודית? נפקות ההבחנה בין
3 הפרה יסודית להפרה שאינה יסודית הינה, בין היתר, באשר לסעדים להם זכאי הנפגע
4 בגינה, ובמקרה דנן, בשאלה האם התובעת הייתה זכאית לבטל את ההסכם בעקבות
5 הפרת הנתבעת. יסודיותה של הפרה נבחנת כידוע באמצעות מבחן אובייקטיבי של סבירות,
6 הקבוע בסעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק**
7 **החוזים (תרופות)**"), ולפיו, בהעדר קביעה מפורשת בעניין בהסכם, הפרה יסודית הינה
8 הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את
9 ההפרה ותוצאותיה. מבחן זה מבקש אפוא לברר בדיעבד את חומרתה של ההפרה מצד
10 המתקשר הסביר (שלו ואדר, בעמ' 584).

11

12 6. במקרה זה, ההסכם אשר נכרת בין הצדדים הינו הסכם למתן שירותים, כאשר לאחר
13 העברת המערכות לשטחה, כל שנדרש מהנתבעת במסגרתו הוא לספק שירותי אירוח
14 למערכות התובעת (סעיף 3 לסיכומי הנתבעת והתובעת שכנגד). לפיכך, משהחליטה
15 הנתבעת לחדול באופן חד-צדדי ממתן השירות, שהוא כאמור לב ליבה של ההתקשרות
16 בענייננו, נשמט למעשה הבסיס תחת כל מהותה של ההתקשרות החוזית בין הצדדים
17 ונשללת התועלת הצומחת לתובעת מן ההסכם. ברי כי הפרה זו מהווה הפרה יסודית של
18 ההסכם, שכן ניתן להניח בסבירות גבוהה כי צד סביר שהיה מזקק לשירותים מסוג זה ואשר
19 היה צופה מראש הפרה כאמור, לא היה בוחר להתקשר בהסכם זה (ראו בעניין זה ע"א
20 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, בפס' 12 לפסק דינה של השופטת ארבל
21 (פורסם בנבו, 24.11.2005); תא (ת"א) 43971-03-10 **שלזינגר נ' טי.גי.אי. השקעות**
22 **נדל"ן בע"מ**, בפס' 99-101 לפסק דינה של השופטת צפת (פורסם בנבו, 3.11.2013); תא
23 (חי') 455/01 **גלובל רוטו שקע (1983) בע"מ נ' Bielloni Castello SPA**, בפס' ג'-ה'
24 לפסק דינו של השופט גרשון (פורסם בנבו, 15.10.2006)).

25

26 לסיכומה של נקודה זו, בהינתן מהות ההסכם שבין הצדדים, משמעות הפסקת השירות
27 ומבחן הסבירות, מסקנתי היא כי הפסקת השירות במועד בו לא היה כל חוב מצידה של
28 התובעת, מהווה הפרה יסודית של ההסכם על ידי הנתבעת. ואולם, בטרם אפנה לבחון את



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

- 1 הסעדים והתרופות העומדים לתובעת בעקבות ההפרה האמורה, אתייחס בקצרה לטענת
2 ההפרה הצפויה אשר הועלתה על ידי הנתבעת.
3
- 4 7. הנתבעת טוענת כי דווקא התובעת היא זו אשר הפרה את ההסכם, בעצם העברתה באיחור
5 של התשלומים עבור החשבוניות שנשלחו אליה על ידי הנתבעת. לטענתה, הפרה זו, בנוסף
6 להיות התובעת חברה זרה והגילוי לפיו התובעת בוחנת אפשרות להוציא את הידע האגור
7 במערכות, יצרו אצלה חשש מפני הפרה צפויה של ההסכם, והיקנו לה זכות להפסקת
8 השירות לתובעת.
9
- 10 על פי סעיף 17 לחוק החוזים (תרופות), הפרה צפויה הינה מצב בו צד להסכם גילה דעתו,
11 או שהסתבר הדבר מנסיבות העניין, כי אין ברצונו או ביכולתו של אותו צד לקיים חוב
12 מחיוביו על פי ההסכם, וזאת על אף שטרם הגיע מועד קיום החיוב בפועל. בענייננו, לא
13 נטען על ידי הנתבעת כי התובעת גילתה דעתה בשלב כלשהו כי אין בכוונתה לעמוד בחובת
14 התשלום עבור השירותים. גם באשר לנסיבות העניין, ספק בעיני אם הן יוצרות חשש
15 משמעותי לאי תשלום, שכן היות התובעת חברה זרה איננה בגדר עובדה חדשה עבור
16 הנתבעת, אלא מצב אשר היה קיים וידוע עוד במועד התקשרות הצדדים בהסכם, והגילוי
17 לפיו התובעת בוחנת אפשרויות להוצאת הידע אינה מגבשת אף היא חשש משמעותי לאי
18 תשלום, מאחר שמדובר במערכות שהן קניינה של התובעת ועצם בחינתה את האפשרויות
19 העתידיות הקיימות לגביהן, כשלעצמה, איננה הופכת את הפרת ההסכם על ידה לעובדה
20 מסתברת או הכרחית. כמו כן, אף האיחורים בתשלום אינם מגבשים קיומה של הפרה
21 צפויה בענייננו וזאת ממספר טעמים:
- 22 ראשית, לגבי האיחור הראשון בתשלום החליטה הנתבעת, אף לגרסה, למחול (סעיף 43
23 לכתב ההגנה).
- 24 הטעם השני קשור לתשלום החשבוניות מינואר ומפברואר 2014, אשר לאחר שליחתן על
25 ידי הנתבעת, החל ויכוח בין הצדדים עוד במהלך חודש פברואר 2014 בדבר גובה החיוב.
26 במסגרת חלופת דוא"ל בנושא, טענה התובעת כי חויבה ביתר על ידי הנתבעת ואילו
27 הנתבעת סברה כי לא חלה כל טעות בגובה החיוב. אף על פי כן ולאחר דין ודברים בין
28 הצדדים, שילמה הנתבעת בתחילת חודש מרץ 2014 את החשבוניות. הנה כי כן, על אף



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1 חוסר ההסכמה ששרר בין הצדדים, שילמה התובעת את מלוא הסכום אשר נתבקשה
2 לשלם על ידי הנתבעת. הסקתה של הנתבעת כי התובעת צפויה שלא לעמוד בתשלומים
3 ולהפר את ההסכם איננה עולה בקנה אחד עם התנהגותה של התובעת עובר לניתוק, קרי
4 תשלום מלוא סכום החיוב אף במצב של חוסר הסכמה בין הצדדים בדבר גובהו.

5 יתרה מכך, וזהו אף הטעם השלישי, הנתבעת עצמה מציינת כי הפסקת השירות נעשתה
6 אך בשל העדר הסכמת התובעת להעמדת הערבויות אשר נדרשו על ידי הנתבעת לאחר
7 כריתת ההסכם, ולאחר שהתובעת שילמה את כל החשבוניות אשר נשלחו אליה. כאמור,
8 העמדת הערבויות איננו אחד מחיוביה ההסכמיים של התובעת, אלא דרישה לבר-חוזית
9 שהועלתה על ידי הנתבעת, ומשכך, העדר הסכמתה של התובעת לבצעה איננה יכולה
10 ממילא להעיד על אי יכולתה או רצונה של הנתבעת לקיים את ההסכם.

11

12 ב. סעדים בגין הפרת ההסכם

13 ב.1 זכות ביטול ההסכם

14 8. סעיף 7(א) לחוק החוזים (תרופות) קובע כי הסעד העיקרי הקיים לצד הנפגע מהפרה
15 יסודית של חוזה הינו מתן האפשרות לביטולו לאלתר. במקרה דנן, לאור הפסקת השירות,
16 שלחה התובעת אל הנתבעת ביום 24.3.2014 מכתב המבטל את ההסכם בין הצדדים.
17 משעה שהגעתי לכלל מסקנה כי הפסקת השירות היוותה הפרה יסודית של הנתבעת, הרי
18 שביטול ההסכם על ידי התובעת בהודעתה זו נעשה כדין.

19

20 9. בנוסף, לא מצאתי מקום לקבל את טענת הנתבעת לפיה ההסכם בוטל על ידי התובעת
21 עובר לניתוק המערכות על ידי הנתבעת בהודעת דוא"ל מיום 18.3.2014, שכן הודעה זו
22 נשלחה על ידי התובעת כמענה להודעת דוא"ל מיום 13.3.2014 בה מציינת הנתבעת כי
23 אם לא ישולמו הערבויות בכוונתה להפסיק את השירות החל מצהרי יום 20.3.2014.
24 כלומר, הודעה זו, המציינת רק כי התובעת החלה בהליכים להוצאת המערכות מרשות
25 הנתבעת, נשלחה כתגובה להודעתה של הנתבעת על הפסקת השירות, בעוד שכאשר
26 רצתה התובעת לבטל את ההסכם, עשתה היא כן במכתב רשמי המציין מפורשות את דבר
27 ביטול ההסכם. כמו כן, הודעה זו של התובעת הובילה דווקא לניהול מגעים בין הצדדים
28 בניסיון לפתור את המחלוקת שנוצרה ביניהם (תכתובות דוא"ל מן התאריכים 19.3.2014,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1 20.3.2014 וכן השיחות בין עורכי דינם של הצדדים אשר נוהלו בעקבותיהן), בשונה ממצב
2 של סיום ההסכם ונתק בין הצדדים.

3

4 ב.2 פיצוי מוסכם

5 10. סעיף 15(א) לחוק החוזים (תרופות) שעניינו פיצויים מוסכמים, מאפשר לצדדים לקבוע
6 ביניהם מקרה אשר יוגדר מראש בחוזה ואשר בהתקיימו מסכימים הם כי סכום מסוים
7 ישולם על ידי האחד למשנהו (ראו גם שלו ואדר, בעמ' 487).

8

9 11. בעניינו, סעיף הפיצוי המוסכם המופיע בהסכם התנאים הכלליים קובע כי במקרה בו
10 ההסכם מבוטל על ידי התובעת יהיה עליה לשלם את סך כל התשלומים אשר נותרו עד
11 למועד סיום ההסכם. כפי שצינה הנתבעת, המחיר ההסכמי נובע מכך שתמחור השירותים
12 על ידה משתנה כתלוי בתקופת ההתקשרות (פרוטוקול מיום 10.7.2014). כך לדוגמא,
13 התקשרות לתקופה של 36 חודשים במקום 24 חודשים, מתומחרת במחיר חודשי נמוך
14 יותר - וזאת לאור הציפייה של הנתבעת לקיומו של קשר חוזי ארוך טווח (סעיף 23 לכתב
15 ההגנה).

16

17 לטענת הנתבעת, על פי סעיף הפיצוי המוסכם, ביטול ההסכם על ידי התובעת מזכה אותה
18 בקבלת תשלום עבור יתרת תקופת ההתקשרות, דהיינו, קבלת פיצוי אשר יעמיד אותה
19 במצב זהה למקרה בו היה מקוים ההסכם עד סוף תקופתו. התובעת מצידה טוענת כי סעיף
20 הפיצוי המוסכם אינו מהווה חלק מההתקשרות החוזית המחייבת, שכן סעיף זה נחקק על
21 ידה עוד במהלך המשא ומתן בין הצדדים, בעוד שהנתבעת טוענת כי הסעיף תקף ומחייב,
22 לאור העובדה שהערותיה של התובעת להסכם, הועברו אל הנתבעת לאחר כריתתו.
23 משבחנתי טענות אלו, בדבר שאלת תוקפו של סעיף הפיצוי המוסכם, מסקנתי היא שגם אם
24 אניח, כגרסת הנתבעת, שסעיף הפיצוי המוסכם מהווה חלק מן ההסכמות החוזיות הכלליות
25 שבין הצדדים (ואיני קובע כך), ממילא אין הנתבעת יכולה להסתמך עליו בנסיבות מקרה זה
26 לשם קבלת הפיצוי הקבוע במסגרתו. אבאר דברי להלן.

27



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 12. בקשת צד לחוזה מסחרי, לקבלת פיצוי בגין הסכם שבוטל (כאשר הביטול נבע מהפרתו של
3 אותו צד את החוזה האמור) הועלתה בפסיקה, לא אחת, בהקשר של הסכמים למתן שירותי
4 סוכנות או הפצה. במקרים אלו הנטייה הינה לראות בהפרה כשוללת את הזכאות לפיצוי:

5

6 "בהתנהגותו של המערער יש משום הפרת ההסכם שהיה לו
7 עם החברה. ובין אם היה ההסכם הזה מפורש או מכללא, הרי
8 על ידי הפרתו והפרת החובות המוטלות על כל עובד כלפי
9 מעבידו, ועל סוכן כלפי העסק שהוא מייצג איבד המערער את
10 זכותו לפיצויים." ובהמשך הדברים: "המערער אינו יכול להפר
11 את חובותיו כסוכן כלפי מעסיקו, ולאחר מכן לבוא ולהלין מדוע
12 אין מפצים אותו על הפסקת הקשר המסחרי עמו." (ע"א
13 687/76 בליוויס נ' פיק, פ"מ לב(2) 721, 724-725 (1978)).

14

15 "למרות האמור לעיל ברור, כי אם המשווק הוא זה שהפר את
16 חוזה ההפצה, אין הוא זכאי לפיצוי כלשהו...משמע, אם אכן
17 מעשיו של המערער היו בגדר הפרה יסודית של החוזה בינו
18 לבין המשיבה, לאחרונה הזכות לסיים את החוזה... וזאת מבלי
19 להימצא חייבת בתשלום פיצויים." (ע"א 5630/90 תדמור נ'
20 ישפאר חברה אלקטרונית למסחר בע"מ, פ"ד מז(2) 517 522
21 (1993)).

22

23 (ראו בעניין זה גם ע"א 1319/06 שלק נ' טנא נגה (שווק) 1981
24 בע"מ, בפס' 19 לפסק דינו של השופט ג'ובראן (פורסם בבנו,
25 20.3.2007)).

26

27



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

- 1
- 2 ההגיון שבבסיס קביעות אלו מתקיים כמובן גם ביחס למערכות יחסים מסחריות אחרות
- 3 שבין ספקי שירותים ללקוחותיהם, דוגמת המקרה שבפני. מתן אפשרות לנתבעת להפר את
- 4 ההסכם באופן יסודי, תוך אי כיבוד של חיובה העיקרי על פי ההסכם, ובד בבד להיבנות
- 5 מהפרתה זו באמצעות קבלת פיצויים בגין הביטול שאליו הובילה הפרתה, איננה תוצאה
- 6 המתישבת עם חובת תום הלב, המחייבת כידוע עפ"י סעיף 39 לחוק החוזים, גם בעצם
- 7 השימוש בזכות חוזית הנתונה לאחד הצדדים להסכם. אינני סבור כי החיפזון אותו הפגינה
- 8 הנתבעת בהפסקת השירות למערכות התובעת, במועד בו לא היה כל חוב לתשלום (וזאת,
- 9 רק בשל רצונה להוספת ערבויות חיצוניות להסכם), כמו גם עמידתה הדווקנית של הנתבעת
- 10 על קבלת הפיצוי המוסכם בנסיבות אלו, מהווים הפעלת זכות חוזית בתום לב. נוכח מסקנתי
- 11 זו, סבורני שהנתבעת אינה יכולה להסתמך על סעיף הפיצוי המוסכם בנסיבות המקרה.
- 12
13. יתרה מכך, החלתו של סעיף זה בנסיבות בו ההסכם בוטל על ידי התובעת כתוצאה ישירה
- 14 מהפרתו היסודית על ידי הנתבעת, עלול לייצר לנתבעת תמריץ חיובי להפר את ההסכם,
- 15 במחשבה כי ביטולו יוביל להפעלתו של סעיף הפיצוי המוסכם ויאפשר לה לקבל את מלוא
- 16 התשלום עבור השירותים מבלי שתידרש לספקם בפועל. ברי כי הסכמים מסחריים ככלל,
- 17 וקל וחומר בין צדדים זרים, נכרתים על בסיס כדאיות כלכלית. פרשנות כאמור של סעיף
- 18 הפיצוי המוסכם אינה עולה בקנה אחד עם תכליתו של הסכם מסחרי או עם הגיונו הכלכלי,
- 19 ולאור העובדה כי אף "בזמן אמת" הביעה התובעת העדר הסכמה לסעיף זה, מתקשה אני
- 20 לקבוע כי כוונת הצדדים במועד ההתקשרות הייתה להחילו גם במקרה בו ההסכם בוטל
- 21 כתוצאה מהפרתו על ידי הנתבעת.
- 22
- 23 בשולי הדברים אציין, כי בהסכמים מסחריים בהם קיים סעיף פיצוי מוסכם חד-צדדי (דהיינו
- 24 סעיף הקובע פיצוי מוסכם לאחד הצדדים לחוזה בלבד), בו גובה הפיצוי שווה לסך כל
- 25 הסכום אשר אמור להיות משולם במסגרת אותו חוזה או לסכום גבוה ממנו, נראה כי נוצר
- 26 באופן מובנה תמריץ להפרת החוזה על ידי אותו צד אשר הסעיף נוסח לטובתו. במילים
- 27 אחרות, בהסכמים מסוג זה שלפני, הרווח של הצד שסעיף הפיצוי מנוסח לטובתו עשוי
- 28 לגדול דווקא אם יבחר להפר את החוזה. מצב זה מכונה על ידי גישת הניתוח הכלכלי של
- 29 המשפט "הפרה יעילה" (Efficient Breach). ואולם, הפרה מסוג זה נדחתה זה מכבר



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1 במשפטנו, בין היתר, מתוך הכרה בכך שדיני החוזים מגלמים גם שיקולים שאינם נמדדים
2 באופן כלכלי גרידא (ראו ד"נ 20/82 **אדרס חמרי בניין בע"מ נ' הרלו אנד ג'ונס ג.מ.ב.ה.**,
3 מב(1) 221, 277-278 (1988); ע"א 11386/05 **שרבט מלכיאל ובניו בנין לעם בע"מ נ'**
4 **אלמוג**, בפס' 14 לפסק דינו של השופט חשין (פורסם בנבו, 24.7.2007); רע"א 2517/12
5 **ח.נ.ס. הנדסה וביצוע - יוסי חנס נ' רסקו חברה להתיישבות חקלאית ועירונית**, בפס' י'
6 לפסק דינו של השופט רובינשטיין (פורסם בנבו, 16.5.2012)). לפיכך, יש מקום לדעתי
7 במקרים מעין אלו לבחון את נסיבות הביטול ולפרש את כוונת הצדדים בשים לב הן לתמריץ
8 הפרה זה, והן למוסכמה הבסיסית לפיה "חוזים יש לקיים" (ע"א 6601/96 **AES System**
9 **Inc. נ' סער**, פ"ד נד(3) 850, 861 (2000)). בחינת שני גורמים אלו בענייננו מחזקת גם
10 היא את המסקנה לפיה אין מקום להחלת סעיף הפיצוי המוסכם במקרה זה.
11

12 14. סיכומם של דברים, הפסקת השירות על ידי הנתבעת בנסיבות בו לא היה לתובעת חוב
13 כלפיה, אך מתוך רצון לקבלת ערבויות להבטחת התשלומים, מהווה הפרה יסודית של
14 ההסכם אשר מזכה את התובעת בביטולו, ואינה מזכה את הנתבעת בקבלת הפיצוי
15 המוסכם.
16

4. סוף דבר

17
18
19 אשר על כן, מתקבלת התובענה ונדחית התובענה שכנגד. בהתאם הנני קובע כדלקמן:
20

21 א. ההסכם בין הצדדים בוטל כדין על ידי התובעת לאור הפרתו היסודית על ידי הנתבעת.

22 ב. בנסיבות העניין הנתבעת אינה זכאית לקבלת הפיצוי המוסכם האמור בסעיף 17 להסכם
23 התנאים הכלליים.

24 ג. צו העיקול הזמני אשר ניתן ביום 14.4.2014 מבוטל. כמו כן, הערבות בסך 175,000
25 ש"ח וכן ערובה בסך 50,000 ש"ח אשר הופקדו בקופת בית המשפט על ידי התובעת
26 יוחזרו לה.
27



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

12 דצמבר 2014

ת"א 7830-04-14

1

2 ד. הנתבעת תשלם לתובעת הוצאותיה בגין תשלום אגרת בית משפט, וכן שכר טרחת
3 עו"ד בסך 25,000 ₪.

4

5 המזכירות מתבקשת להמציא עותק פסק הדין לב"כ הצדדים.

6

7 זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהמצאת פסק הדין.

8

9 ניתן היום, כ' כסלו תשע"ה, 12 דצמבר 2014, בהעדר הצדדים.

10

יעקב שפיר, שופט

11

12

13

14

15

16

17