



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

רת"ק 20-09-41790-BOOKING נ' צ'רקהם

1

לפני **כב' השופטת אביגיל כהן, סגנית נשיא**

המבקשת - המערערת: **BOOKING B.V COM**
ע"י ב"כ עו"ד ד"ר אסף רנצלר ועו"ד פרח רוסלר

נגד

המשיב: **אבי צ'רקהם**
בעצמו

2

פסק דין

3

1. לפני בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בימ"ש לתביעות קטנות (כב' הרשמת הבכירה חן מאירווביץ) מיום 9.8.20 בת"ק 72014-19-12 לפיו התקבלה במלואה תביעת המשיב, וכן על החלטות ביניים מימים 13.4.2020, 22.6.2020, 26.7.2020, 4.7.2020, 19.7.2020 (שתי החלטות), 2.8.2020, 30.7.2020.

8

2. עסקינן בתביעה קטנה שהוגשה ביום 30.12.19 בסך 14,028 ₪ ע"י המשיב – התובע נגד המבקשת (להלן: "בוקינג") ועניינה החזר כספי הזמנת חופשה בגינה חויב המשיב ביום 19.7.19.

12

בכתב התביעה שהוגש בחודש דצמבר 2019 נטען כי התובע, לקוח של אתר בוקינג, הזמין

חופשה משפחתית במלון Oasisi באי Agistri ביוון באמצעות אתר המבקשת.

התובע הזמין 3 חדרים לתאריכים 20.7.19 עד 28.7.19 (נספח 1 לכתב התביעה). סה"כ : 4,008.9 יורו.

17

18

19

20



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

רת"ק 20-09-41790-BOOKING נ' צ'רקהם

1 נטען כי ביום 30.4.19 נאלץ לבטל את ההזמנה, לכן כתב למלון דרך מערכת הדיוור הרשמית
2 של בוקינג. הודיע שנאלץ לבטל את ההזמנה וביקש כי המלון יסכים לוותר על דמי הביטול
3 בגובה מחיר הלילה הראשון של כל חדר.
4 בתשובה מהמלון מאותו יום נכתב כי הבקשה בבדיקה.
5 לטענת התובע, מהתשובה עולה בבירור שהמלון הכיר בכך שהתובע הודיע על ביטול
6 החופשה.
7 ביום 8.5.19 התובע כתב שוב למלון דרך מערכת הדיוור הרשמית של בוקינג כדי לברר אם
8 יש עדכון לגבי וויתור דמי הביטול.
9 למחרת, השיב המלון כי הדבר אינו אפשרי בשל מדיניות הביטול והתובע יחויב עבור 100%
10 מעלות הלילה הראשון.
11 לפיכך, ביום 9.5.19 חויב כרטיס האשראי אותו מסר התובע לאתר בוקינג בסך כולל של
12 2,183 ₪.
13
14 לאחר מכן, ביום 19.7.19 חויב כרטיס האשראי של התובע ביתרת סכום עלות ההזמנה –
15 3,478 יורו שווי של 14,028.55 ₪.
16
17 לאחר החיוב בסכום יתרת ההזמנה, התובע פנה למלון באמצעות מערכת ההודעות של
18 בוקינג ונמסר לו שאמנם הודיע על הביטול אולם הביטול לא אושר, על אף חיובו בדמי
19 הביטול.
20 התובע פנה לנציגת התמיכה של אתר בוקינג שהשיבה לו שלמרות שחויב בדמי ביטול בית
21 העסק לא קיבל את הביטול מטעם התובע.
22
23 לטענת התובע, מעולם לא נתן את פרטי כרטיס האשראי שלו לבעלי המלון, כי אם רק לאתר
24 בוקינג.
25 אתר בוקינג אישר ואפשר לבעלי המלון לחייבו בגין החופשה, על אף שחודשיים קודם לכן
26 חויב התובע בדמי הביטול ולמרות שכל תהליך הביטול התנהל במערכת הרשמית של אתר
27 בוקינג.
28
29 הסעד המבוקש: החזר סכום יתרת ההזמנה בסך 14,028 ₪.
30
31
32
33





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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

- 1 לאחר סדרת בקשות והחלטות בענייני המצאה וייצוג, הגישה בוקינג כתב הגנה בחודש יולי
2 .2020.
3
- 4 **תמצית טענות בוקינג בכתב ההגנה:**
5 (א) על התביעה חל הדין ההולנדי. התובע לא הוכיח כי עומדת לו עילת תביעה מכוח
6 הדין ההולנדי, ולכן דין התביעה להידחות.
7
- 8 (ב) המלון הוא בעל דין דרוש ויש הכרח במעורבות המלון בהליך. ללא המלון לא ניתן
9 ולא נכון לברר את התביעה.
10
- 11 (ג) גם לפי הדין הישראלי לא עומדת לתובע עילת תביעה נגד בוקינג. בוקינג אינה
12 נושאת באחריות בגין תשלומים הנגבים ע"י מקומות אירוח ואינה ערבה לחובות
13 בתי מלון כלפי אורחיהם. אף אם המלון לא היה רשאי לגבות את יתרת הסכום,
14 הוא זה שצריך להשיבו ולכן התביעה הייתה צריכה להיות מופנית כלפיו.
15 נטען כי התובע לא ביטל את ההזמנה בדרך המתאימה הקבועה בתנאי ההזמנה –
16 לחיצה על כפתור ביטול. משלא עשה כן ובחר לפנות למלון, אין מקום שבוקינג
17 תישא באחריות. התובע ידע היטב כי פרטי כרטיס האשראי שהוא מזין באתר
18 מועברים ישירות למקום האירוח. הוא ידע שהמלון יגבה ממנו את התשלומים
19 באמצעות כרטיס אשראי אותו הזין באתר.
20
- 21 (ד) ביהמ"ש בישראל אינו הפורום הנאות לדון בתביעה.
22
- 23 (ה) בימ"ש לתביעות קטנות אינו הערכאה המתאימה לדון בתביעה. יש להעביר את
24 התביעה לבימ"ש השלום ולאפשר ייצוג ע"י עו"ד.
25
- 26 .5 שלושה דיונים התקיימו בתביעה הקטנה. דיון ראשון ביום 21.5.20 בהעדרה של בוקינג.
27 דיון שני התקיים ביום 9.7.20 בנוכחות התובע ובאי כוחה של בוקינג.
28
29
30
31
32
33



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

רת"ק 20-09-41790-BOOKING נ' צ'רקהם

1 בהחלטה שניתנה ביום 36.7.20 נקבע כי אין לאפשר לבוקינג ייצוג על ידי עורך דין.
2 בוקינג יכולה לשלוח לדיון את אחד מעובדיה בישראל או לשמוע נציג מחו"ל באמצעות
3 היוועדות חזותית.
4 בוקינג הודיעה כי היא בוחרת באפשרות השניה וכי יש לשלוח זימון למייל של אנה קלייר.
5
6 התובע הגיש הודעה לבית משפט וטען כי בדק ומצא כי הגב' אנה קלייר היא יועצת משפטית
7 בכירה בבוקינג ולכן אין להתיר לה להעיד. היא מרצה לשעבר לכלכלה ומשפט וחותרת כ-
8 Legal Competition Counsel של בוקינג.
9 לא התבקשה תגובת בוקינג ובית משפט בהחלטתו מיום 30.7.20 קבע כי אין להתיר עדותה
10 של הגב' אנה קלייר.
11 בוקינג הודיעה כי הגב' קלייר כלל אינה עורכת דין. אינה מוסמכת כעורכת דין בהולנד.
12 וודאי שלא בישראל והיא איננה בוגרת תואר במשפטים. היא עוסקת בבוקינג בדיני
13 התחרות האירופיים ואין כל איסור על כך שתעיד.
14 בית משפט בהחלטתו מיום 2.8.20 קבע כי אין להתיר את עדותה ויש להודיע מי העד אשר
15 יעיד.
16
17 הדיון השלישי התקיים ביום 3.8.2020 בהעדר בוקינג, לאחר שבוקינג הודיעה ביום
18 2.8.2020 כי נוכח החלטת בימ"ש קמא לפיה אינו מתיר את עדות גב' קלייר מטעמה, הרי
19 שלא תהיה מיוצגת בדיון, והיא סומכת ידיה על הטיעונים שהועלו בכתב ההגנה.
20 התובע בעדותו ביקש להתייחס לכתב ההגנה מטעם בוקינג.
21

6. פסק דינו של בימ"ש קמא:

22 (א) טענות הסף שהעלתה בוקינג נדחו:
23 נדחתה הטענה בדבר אי התאמת התביעה להתברר כתביעה קטנה.
24 הובהר כי אלמלא מכלול התנהלות בוקינג בהליך וחרף הקשיים שהערימה לאורכו,
25 מדובר במחלוקת קלאסית בין ספק ללקוח שעל רקע טענות התביעה וסכומה היה
26 נכון לבררה כתביעה קטנה מאחר ואין כל מורכבות בבירור עובדתי.
27
28
29
30
31
32





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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

1 נדחתה הטענה לפיה בימ"ש בישראל אינו מהווה פורום נאות.
2 נקבע כי האיזון נוטה בבירור לביהמ"ש בישראל - לא קיים כל קושי לניהול התובענה
3 בישראל, מירב הזיקות מכוונות לבימ"ש זה, ובהעדר הוכחה כי לפורום הזר (ההולנדי)
4 יתרון משמעותי על פני הפורום המקומי.

5
6 נדחתה הטענה לפיה קיימת ברירת דין ייחודית לפיה יחול הדין ההולנדי בלבד, המפקיעה
7 את סמכות ביהמ"ש המקומי.

8
9 בימ"ש קמא קבע כי מעמדה של בוקינג זהה למעמדה של סוכנות נסיעות ותיירות שחלים (ב)
10 עליה הוראות חוק שירותי תיירות, התשל"ו-1976 והתקנות שהותקנו מכוחו.
11 נקבע כי עפ"י הגישה השלטת בפסיקה: **"...חיוביה של הנתבעת כסוכנות נסיעות כלפי**
12 **הצרכן לא תמו עם ביצוע ההזמנה והשלמת ההתקשרות של הצרכן אל מול הספק ובעניינינו**
13 **– בית המלון. חבותה נמשכת גם ביחס להמשך ההתקשרות שכן היא מהווה "צינור"**
14 **העברת המידע בין הצרכן לספק ומתוקף כך אמונה על התקשרות בין השניים ומחייבת**
15 **להקנות לצרכן זכות משפטית לקבלת השירות. מעיון בתנאי השימוש של הנתבעת בסעיף**
16 **1 המוכתר כ"היקף ואופי השירות שלנו" רשום במפורש שהנתבעת מכירה במעמדה**
17 **כמתווכת בין הצרכן לספק".**
18 לפיכך, בימ"ש קמא מצא כי אין מקום לקבל את טענות בוקינג **"המקטינות באופן ממשי**
19 **את חלקה בהתעלם מהפונקציה המרכזית שהיא מקיימת בתווך ההתקשרות שבין התובע**
20 **לבית המלון".**

21
22 בימ"ש קמא ציין כי לצד זאת, לא נעלמו מעייניו ההוראות שבתנאי השימוש עליהם נסמכת (ג)
23 בוקינג לפיהן אין לה חבות כלפי התובע שבסעיף 9 לתנאי השימוש שכותרתו "הצהרת
24 ויתור" בו נדרש הצרכן להסכים לפטור את הנתבעת מכל אחריות וחבות כולל באשר לגביית
25 התשלום, ובתנאים שבסעיף 5 לתנאי השימוש.
26 נקבע כי כאשר בוחנים את פרטי ההתקשרות של התובע אל מול הנתבעת ובאמצעותה כלפי
27 המלון, אין מנוס מהקביעה שתנאי השימוש אותם מתווה בוקינג על רקע הנסיבות הינם
28 מקפחים ומשכך דינם להתבטל.



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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

- 1 התקבלה טענת התובע לפיה הוא בחר לקיים את ההתקשרות עם המלון והזמנת השהייה (ד)
2 דרך בוקינג הואיל וסבר כי תהווה עבורו פלטפורמה מגוננת ומבטיחה, כי כספו לא יונח על
3 קרן הצבי ואמצעי התשלום שהזין לא יחשפו אותו לחיוב שווא.
4 מההערות הכתובות של בוקינג במהלך ביצוע ההזמנה, התובע בהחלט יכול היה להניח
5 שבוקינג אמונה על כספו ותבטיח שלא יועבר לידי המלון ללא השלמת העסקה – קרי ביצוע
6 האירוח בכפוף לתנאי הביטול. בנוסף נקבע כי: "בזיקה לכך טענות התובע, כי את פרטי
7 כרטיס האשראי הוא מסר רק לידי הנתבעת מחזקות ומבססות את מעמדה הקרדינלי
8 בשלב ביצוע ההזמנה, ועל רקע נסיבות אלה תנאי השימו (כך במקור) הפוטרים אותה
9 מאחריות לגביית התשלום מסתמנת כנעדרת כל אחיזה וביסוס ביתר ההתקשרות". (סעיף
10 48 לפסה"ד)
11
12 נוכח הפסיקה באשר להגדרת מעמדה של הנתבעת כסוכנות האחראית להעברת המידע בין (ה)
13 הלקוח- צרכן לספק, הרי שהודעת המלון בדבר החיוב המלא בגין העסקה באמצעות שרת
14 הנתבעת ביום 21.7.19 לפיה ההזמנה פעילה, חרף כל ההתקשרות הקודמת; מביאה
15 למסקנה שבוקינג כשלה בהעברת המידע בין הגורמים.
16 נקבע כי התכתבות התובע עם המלון בממשק בוקינג, מהווה הוכחה מספקת עבור בוקינג
17 לכך שההזמנה בוטלה. כמו כן, הסתתרות בוקינג מאחורי תנאי השימוש הינה הסתתרות
18 בחסות תנאים מקפחים הקבועים בסעיפים (1)4, (6)4 ו- (7)4, ולפיכך דינם להתבטל
19 בהתאם לסעיף 19 לחוק וזאת גם על רקע מכלול תנאי החוזה והנסיבות דנן.
20
21 בוקינג התנהלה תוך הערמת קשיים פרוצדורליים ונמנעה מלהעיד נציג מטעמה והדבר פועל (ו)
22 לחובתה.
23
24 לא הייתה כל תוחלת בצירוף המלון כצד להליך על רקע מכלול ההתקשרות. לבוקינג עמדה (ז)
25 הזכות לכרוך את המלון במסגרת הודעה לצד ג' והיא בחרה שלא לעשות כן.
26
27 לאור האמור לעיל, התקבלה התביעה ובוקינג חויבה להשיב לתובע את הסכום שנגבה ממנו (ח)
28 שלא כדין בסך של 14,029 ₪.
29
30
31



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

רת"ק 41790-09-20 **BOOKING** נ' צ'רקהם

1 כמו כן, בוקינג חויבה לשלם לתובע הוצאות בסך של 3,000 ₪ בשל מכלול
2 התנהלותה וההוצאות אליהן נגרר התובע לצורך ניהול תביעתו, כמו גם ריבוי
3 הבקשות שהוגשו במסגרת הליך זה שחורגות באופן ממשי מניהול תביעה קטנה.

4

5 **תמצית טענות בוקינג בבקשת רשות הערעור שלפני:** .6

6 (א) מן הדין היה לבטל את ההחלטה מיום 13.4.20 (שעניינה קביעה כי בוקינג ישראל
7 היא "מורשה" של בוקינג העולמית) שניתנה במעמד צד אחד ולדון בטענות.
8 גם לגופו של עניין ההחלטה מיום 13.4.20 שגויה ונטען כי הקביעות ברת"ק 52575-
9 **BOOKING B.V COM** 01-20 נ' **שלוש** (4.2.20), רת"ק 59597-02-20
10 **BOOKING B.V COM** נ' **שלוש** (22.3.20), ע"ר 59443-03-19 **בן זאב נ'**
11 **BOOKING B.V COM** (23.7.19) אינן מצדיקות להכיר בבוקינג. קום ישראל
12 הזמנות למלונות אונליין בע"מ (להלן: "**בוקינג ישראל**") כ"מורשה" של בוקינג גם
13 בתיק דנן.

14

15 בוקינג העירה כי טענות דומות הועלו ע"י בוקינג במסגרת בקשת רשות ערעור
16 שהגישה לביהמ"ש העליון ביום 5.7.20 על פסה"ד מיום 22.3.20 שניתן ברת"ק
17 59597-02-20 ויש להניח שהכרעת ביהמ"ש העליון בסוגיה זו תשפיע גם על התיק
18 דנן.

19 גם ההחלטה מיום 4.7.2020 מוטעית.

20 יצוין, כי דיון בעניין **שלוש** אמור להתקיים בבית המשפט העליון בחודש אוקטובר
21 2021 כעולה מטיעוני ב"כ בוקינג בדיון שהתקיים בפני.

22

23 (ב) החלטות בימ"ש קמא מימים 22.6.20 ו- 26.7.2020 בנוגע לאי מתן היתר ייצוג
24 באמצעות עו"ד שגויות. כן שגויות ההחלטות מיום 19.7.2020 בנוגע להגבלת
25 עמודים.

26

27 (ג) החלטות בימ"ש קמא מימים 30.7.2020 ו- 2.8.2020 בנוגע לאיסור על ייצוג הדיון
28 באמצעות נציגת בוקינג הגב' קלייר, מוטעיות.

29

30

31

32





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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

- 1 הדין הישראלי לא חל על התביעה. תנאי השימוש באתר מהווים חוזה בין הצדדים. קיימת (ד)
- 2 תניית "ברירת דין" המחילה את הדין ההולנדי בלבד. בימ"ש קמא קרא לא נכון את תנאי
- 3 השימוש. התובע מעולם לא טען בנוגע לתניית ברירת הדין שבתנאי השימוש, ומשכך נקודת
- 4 המוצא עפ"י הפסיקה היא שיש ליתן תוקף לתניית ברירת הדין.
- 5
- 6 על מנת לבדוק את נכונות טענת התובע לפיה הוא ביטל את ההזמנה ונגבו ממנו דמי ביטול (ה)
- 7 ועל כן המלון לא היה רשאי לגבות ממנו את יתרת הסכום, כאשר המלון חולק על כך וטוען
- 8 שההזמנה לא בוטלה ולכן היה רשאי לגבות את יתרת הסכום; יש הכרח לצרף את המלון
- 9 כצד להליך בהיותו בעל דין דרוש לצורך בירור עילת התביעה של התובע נגד בוקינג.
- 10 ההתכתבות עם המלון שהוגשה ע"י התובע חלקית וקטועה ופסה"ד מתעלם מכך
- 11 שהתכתבות שהוחלפו בין התובע למלון תוך שימוש בפלטפורמת בוקינג אינן נמצאות
- 12 במלואן ברשות בוקינג.
- 13
- 14 קביעת בימ"ש קמא לפיה ההזמנה בוטלה שגויה. (ו)
- 15 בימ"ש קמא קבע זאת מבלי לשמוע את המלון ותוך הסתמכות על תכתובות חלקיות
- 16 וקטועות. בימ"ש קמא התעלם לחלוטין מהטענה העיקרית של בוקינג לפיה ביטול הזמנה
- 17 שבוצעה באמצעות אתר בוקינג צריך להיעשות באמצעות לחיצה על כפתור "Cancel
- 18 Room" המופיע 3 פעמים במייל אישור ההזמנה שנשלח לתובע וכי התובע לא לחץ על
- 19 הכפתור. הודגש כי בוקינג מפעילה פלטפורמה ממוחשבת והתובע בחר לבצע הזמנתו
- 20 באמצעות פלטפורמה זו.
- 21
- 22 קביעות בימ"ש קמא בנוגע לאחריות בוקינג בשלב ביצוע החוזה שגויות. (ז)
- 23 הקביעה לפיה מעמד בוקינג זהה למעמד סוכנות נסיעות הועלתה מיוזמתו של בימ"ש קמא
- 24 לראשונה בפסה"ד, מדובר בקביעה תקדימית ולבוקינג לא ניתנה הזדמנות להתייחס אליה
- 25 טרם מתן פסה"ד. גם אם נצא מנקודת הנחה שמעמדה של בוקינג זהה לזה של סוכנות
- 26 נסיעות, אין בכך להוביל באופן אוטומטי למסקנה שהיא נושאת באחריות כלפי המזמין גם
- 27 בשלב ביצוע החוזה. המודל העסקי של בוקינג ענייננו בפלטפורמה אינטרנטית אשר רק
- 28 מתווכת בין הגולשים למקומות האירוח.
- 29
- 30
- 31



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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

1 זאת ועוד ; גם אם נצא מנקודת הנחה שמעמדה של בוקינג כשל סוכנות נסיעות,
2 ויש להטיל עליה אחריות לגבי שלב ביצוע החוזה, עדיין לא היה מקום לקבוע כי
3 היא "כשלה בהעברת המידע בין הגורמים".
4 קביעת בימ"ש קמא לפיה תנאי השימוש שקובעים שבוקינג לא נושאת באחריות
5 לתשלומים הנגבים ע"י מקומות האירוח הם תנאים מקפחים שדינם להתבטל ;
6 אף היא מוטעית.

7

8 (ח) היה ראוי להעביר את הדיון לבימ"ש השלום.

9

10 **תמצית תשובת המשיב:** .8

11 בפסה"ד של בימ"ש קמא אין כל נושא עקרוני שלא נידון בערכאות גבוהות. על כן, אין
12 מקום ליתן רשות ערעור.

13 לטענתו, לבוקינג ניתנה זכות טיעון ואפשרות להיות מיוצגת.

14 בוקינג עשתה כל מאמץ ליצור מצג שווא על מנת שתהיה לה תשתית לערעור.

15 כל הטענות ה"חדשות" הועלו ע"י התובע כתגובה לכתב ההגנה של בוקינג. לו היו עורכי

16 הדין של בוקינג טורחים לקיים דיון במועד שנקבע, היו זוכים להגיב לטענות אלה.

17

18 המשיב אשר אינו מיוצג לא השיב לגופו של עניין לסוגיות המשפטיות שהועלו על ידי בוקינג

19 אלא סומך ידיו על פסק דינו של בית משפט לתביעות קטנות ומלין על כך שחברת ענק כמו

20 בוקינג מנהלת על גבו מלחמת התשה.

21

22 כיוון שעל פני הדברים סברתי, כי יהיה צורך לתת רשות ערעור ולנהל ההליך ובשל פערי .9

23 הכוחות, הצעתי לצדדים להסכים לביטולו של פסק הדין וכי הסכום הפסוק ישולם למשיב

24 (וככל שלא שולם עדיין, ישולם).

25 המשיב קיבל הצעתי. בוקינג לא קיבלה הצעתי. זימנתי הצדדים לדיון קצר ובמסגרתו

26 הושלם טיעון בעל פה.

27 משלא עלתה יפה האפשרות להגיע להסכמה, אין מנוס ממתן פסק דין לגופו של עניין.

28

29

30

31

32



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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

10. לאחר שעיינתי בטיעוני הצדדים ושמעתי השלמת טיעונים בע"פ, הגעתי למסקנה

2 ולפיה יש ליתן רשות לערער, לדון בבקשת רשות הערעור כבערעור בהתאם לתקנה 410

3 לתקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד – 1984 (הרלוונטיות לעניינינו) ולקבל את הערעור

4 לגופו, מהנימוקים כדלקמן:

5 (א) בימ"ש מחוזי מתערב בפסק דין של בימ"ש לתביעות קטנות רק במקרים חריגים.

6 התערבות בפסק הדין אינה נעשית רק כשמתעוררת שאלה עקרונית משפטית,

7 ויכולה להיעשות גם במקרים שבהם "נפלה טעות גלויה ובלטת בממצא עובדתי

8 או ביישום הדין או כשחלה פגיעה בכלל הצדק הטבעי" (ראה גם רע"א 2816/17

9 דהרי נ' לוי – סעיף ט' להחלטת כב' המשנה לנשיאה הש' א' רובינשטיין (10.5.17)).

10

11 אני סבורה כי המקרה דנן נופל לגדר החריגים ויש צורך ליתן רשות לערער ולקבל

12 את הערעור לגופו של עניין.

13 במקרה דנן, נראה כי אכן נפלה טעות המחייבת התערבות חריגה של ערכאת ערעור

14 בפס"ד של בימ"ש לתביעות קטנות.

15

16 אינני נדרשת בפסק דיני לנושאים בעלי השלכת רוחב כמו שאלת היותה של בוקינג

17 ישראל "מורשית" או שאלת הפורום הנאות או ברירת הדין, כיוון שיש מקום לקבל

18 את הערעור גם אם עוברים את "המכשולים" הדיוניים הללו.

19 על מנת לקבל הכרעות בנושאים בעלי השלכת הרוחב מן הראוי שיהיו בפני בית

20 משפט טיעונים משפטיים של שני בעלי הדין.

21

22 במקרה דנן, התובע – המשיב לא נעזר ביעוץ משפטי. אין לו מענה לגופו של עניין

23 לסוגיות המשפטיות שהועלו. פסק דינו של בית משפט לתביעות קטנות איננו

24 מהווה תקדים מחייב ולכן אני סבורה כי אין מקום בנסיבות להכריע בסוגיות אלו

25 והכרעה בהן אינה נדרשת לצורך הכרעה בערעור.

26

27 (ב) אשר לטענות בוקינג הנוגעות לאופן ניהול ההליך:

28 בימ"ש לתביעות קטנות מוסמך לפי סעיף 60 (ב) לחוק בתי המשפט, התשמ"ד -

29 1984 (להלן: "חוק בתי המשפט") להעביר תביעה לבימ"ש השלום אם הדין

30 בבימ"ש לתביעות קטנות אינו מתאים לתביעה.

31

32





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

רת"ק 20-09-20 BOOKING 41790 נ' צ'רקהם

1 לפי סעיף 63 לחוק בתי המשפט, בימ"ש לתביעות קטנות רשאי להתיר לבעל דין ייצוג ע"י
2 עו"ד מטעמים מיוחדים שיירשמו.

3
4 החלטת ערכאה דיונית בנוגע לאופן ניהול ההליך שבפניה היא החלטה שבמהותה היא
5 ניהולית- דיונית.

6 החלטות שבמהותן הן החלטות דיוניות – ניהוליות, מסורות לשיקול דעתה של הערכאה
7 הדיונית, וערכאת ערעור ממעטת להתערב בהחלטות מסוג זה, ובלבד שאין מדובר בהחלטה
8 החורגת ממתחם הסבירות או מעוררת חשש לעיוות דין.

9 (ראה לעניין זה: רע"א 6354/15 עיריית תל אביב יפו נ' בריל, סעיף 10 (11.1.16)).

10
11 המשיב בחר להגיש תביעתו בבימ"ש לתביעות קטנות. סכום התביעה מצוי בגדר סמכותו
12 העניינית של בימ"ש לתביעות קטנות. תביעה שכזו מתבררת במהירות, הדיון שמתקיים
13 קצר באופן יחסי ופסה"ד עפ"י דין צריך להיות קצר ותמציתי.
14 הטענות שהעלה התובע בכתב התביעה מצריכות הכרעה בסוגיות שאינן מורכבות ונוגעות
15 למערכת היחסים הקונקרטיים בין בוקינג לתובע- לקוח שביצע הזמנת חופשה באתר
16 בוקינג.

17 התובע לא הגיש כתב תשובה לכתב ההגנה והמחלוקת המרכזית בין הצדדים נותרה
18 ממוקדת – האם בוקינג צריכה להשיב לתובע את כספי ההזמנת החופשה בגינה חויב ע"י
19 המלון ביום 19.7.19?

20
21 בנסיבות אלה, לא מצאתי כי החלטת בית משפט קמא חרגה ממתחם הסבירות, גם אם
22 ניתן היה להגיע להחלטה אחרת ולכן אין מקום להתערב בהחלטות אלו.

23
24 כאמור, לצורך הדיון אצא מנקודת מוצא לפיה ההכרעות של בימ"ש קמא הנוגעות לעניינים
25 פרוצדוראליים ומקדמיים – המצאה כדן של כתב התביעה, פורום לא נאות, הדין החל על
26 התביעה, אי התרת העדות של גבי קליין נכונות (הגם שלמשיב אין מענה של ממש לטענת
27 בוקינג ולפיה אותה עדה כלל לא למדה משפטים והיא איננה עורכת דין). זאת כיוון
28 שפסה"ד ממילא לטעמי אינו יכול להישאר על כנו לגופו של עניין, לאור **הנסיבות**
29 **הקונקרטיות** בין בוקינג לתובע.

(ג)



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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

1 לתובע - המשיב אין עילת תביעה נגד בוקינג בנסיבות העובדתיות שלפנינו. (ד)
2 עפ"י ההסכם בין בוקינג לתובע, הדרך לבטל את ההזמנה היא לחיצה על כפתור הביטול.
3 בוקינג טענה בעניין זה בהרחבה בכתב ההגנה.
4 בסעיף 15 לכתב ההגנה בוקינג טענה כי היא מפעילה מערכת ממוחשבת אוטומטית וביטול
5 הזמנה צריך להיעשות דרך מערכת זו. בסעיף 6 לתנאי השימוש (נספח א' לכתב ההגנה)
6 נכתב כי אם הלקוח רוצה לבטל את ההזמנה יש לחזור למייל של אישור ההזמנה ולעקוב
7 אחר ההוראות שם.
8 במייל ההזמנה יש כפתור "Cancel Room" עליו יש ללחוץ על מנת לבטל את ההזמנה.
9 בוקינג צירפה כנספח ג' את אישור ההזמנה של התובע. התובע הזמין 3 חדרים. ביחס לכל
10 אחד מהחדרים, תחת תת כותרת : מחיר הביטול, מופיע כפתור "Cancel Room".
11
12 אין מחלוקת כי התובע לא עשה שימוש בכפתור "Cancel Room" כפי שנדרש עפ"י
13 ההסכם.
14 אציין בהקשר זה כי התובע ציין בכתב התביעה כי הוא לקוח של בוקינג לאורך שנים (סעיף
15 11) וגם בדיון בבימ"ש קמא ביום 3.8.20 הדגיש כי הוא לקוח ותיק של בוקינג. בדיון
16 שהתקיים בפני ביום 17.2.21 הבהיר המשיבה כי: **"בעבודה שלי אני עובד הגדרות מחדל**
17 **שפה האנגלית...אין לי בעיה טכנולוגית"** (עמ' 3 לפרוטוקול הדיון שורות 27-28).
18 התובע בחר להזמין את החופשה דרך אתר בוקינג והיה עליו לבטל את העסקה בהתאם
19 להוראות ההסכם בינו לבין בוקינג.
20
21 התובע אף לא פנה לבוקינג בדרך אחרת על מנת להודיע לה כי הוא מבקש לבטל את
22 ההזמנה.
23 **התובע פנה ישירות למלון וכלל לא הודיע לבוקינג על הביטול.** פעם ראשונה שהתובע פנה
24 לבוקינג בעניין הביטול היה רק לאחר חיובו ביתרת ההזמנה ביום 19.7.19.
25 לו היה המשיב מודיע לבוקינג על הביטול, אף בדרך אחרת שאינה קבועה בהסכם, היה
26 מקום לדון בשאלה אם היה על בוקינג להסתפק בדרך זו ולראות את העסקה כמבוטלת.
27 אך לא כך הדבר. התובע פנה למלון.
28
29
30
31



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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

1 העובדה שההתכתבות עם המלון נעשתה דרך המערכת של בוקינג אינה מטילה על בוקינג
2 אחריות לדעת מה תוכן ההתכתבות בין בית המלון לבין התובע.
3 כאשר הודעת דואר אלקטרוני נשלחת למען ספציפי דרך פלטפורמה אינטרנטית ניתן להניח
4 כחזקה שבעובדה כי היא אינה מגיעה כבדרך השגרה גם לידיעת נמענים נוספים. חיזוק לכך
5 ניתן למצוא בנספח ב' לכתב ההגנה "שאלות ותשובות נפוצות" באתר בוקינג עמ' 2 למטה
6 בשאלות הנוגעות ל"יתקשורת". שם צוין כי לבוקינג יש גישה לתקשורת תחת דרישה
7 מהלקוח או בית המלון ואם נדרש מטעמי בטחון וכו'.

8
9 בהקשר זה אציין כי אני מסכימה עם טענת בוקינג כי אף אם מעמדה של בוקינג זהה למעמד
10 של סוכנת נסיעות כפי שנקבע ע"י בימ"ש קמא, הרי שלא הוכח כי בנסיבות העניין בוקינג
11 כשלה בהעברת מידע.

12
13 זאת ועוד; אין בידי לקבל את טענת התובע בכתב התביעה לפיה הגורם היחיד, לו ניתנו
14 פרטי כרטיס האשראי הוא אתר בוקינג והאתר אפשר לבעלי המלון לחייב את התובע
15 במחיר החופשה למרות שחודשיים לפני כן חויב בדמי ביטול ועל אף שתהליך הביטול
16 התנהל המערכת של אתר בוקינג.

17 התובע בעצמו פנה לבית המלון בבקשה שלא יחייב אותו בדמי הביטול. לאחר שהבקשה
18 סורבה כרטיס האשראי של התובע חויב ע"י בית המלון בסכום דמי הביטול.
19 התובע מדגיש בכתב התביעה כי בנוגע לכך אין לו כל טענה.
20 אם כך, ברור שהתובע היה מודע לכך שהחויבים הכספיים נעשים על ידי המלון.

21
22 משלא הוכח כי נמסרה הודעת ביטול לבוקינג ואף לא נטען אחרת ע"י התובע, התובע פנה
23 ישירות למלון וכלל לא הודיע לבוקינג על הביטול, איני סבורה כי התובע הציג תשתית
24 עובדתית או משפטית כלשהי בגינה ניתן לחייב את בוקינג להשיב לו את יתרת דמי ההזמנה
25 בסך 14,028.55 ₪.



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

רת"ק 41790-09-20 BOOKING נ' צ'רקהם

1 למעלה מן הצורך אתייחס לסוגיית תנייה מקפחת בחוזה אחיד : (ה)
2 התובע לא פרש תשתית עובדתית וטיעונים משפטיים המאפשרים לבחון סוגיות כבדות
3 משקל כגון תניה מקפחת בחוזה אחיד. כך גם מכיוונה של בוקינג שלא הותר לה ייצוג.
4 התובע טען בדיון בבימ"ש קמא ביום 3.8.20, באופן סתמי וכללי: "אני חושב שיש דבר
5 שנקרא חוק חוזים אחידים ובתוכו יש דבר הנקרא תנאי מקפח, אני חושב שזה משחרר
6 מהחוק וניתן להגיש פניה לעוזר משפטי ואם יש הליך כזה אני אבקש למצות אותו מול
7 הנתבעת. הטענה שלי לגבי כל פרט ופרט שהבטחות בפועל על גבי ממשק המשתמש
8 באותיות גדולות חזקות מהחוזה האחיד. לא רק זה, יש פה קשר והטחה המנוגדת לו.
9 הנתבעת מבטיחה ללקוח שלה משהו אחד וגורמת לו לחתום על תנאים שסותרים את
10 הבטחותיה. מצד אחד אומרים לא תחויב ואז מפנים לסעיפים באותיות קטנות למלון
11 שיחייב אותך מתי שירצה. זה חמור בעיניי שבעתיים...".
12 גם במסגרת ההליך הערעורי שלפני, אין במסגרת התשובה לבקשת רשות ערעור מענה
13 לטענות בוקינג בנוגע לכך זאת ועוד, בהתאם לסעיף 20 לחוק החוזים האחידים, התשמ"ג –
14 1982, מקום בו נטענה בבימ"ש טענת תנאי מקפח בחוזה שנכרת כחוזה אחיד, על בימ"ש
15 להודיע על כך ליועץ המשפטי לממשלה, הודעה כאמור לא נמסרה ליועץ המשפטי לממשלה
16 בענייננו (ראה החלטת כב' השופט מזוז : רע"א 1901/20 טרוים מילר בע"מ נ' facebook
17 Ireland limited (28.10.20)).

.11 לסיכום:

18
19 (א) לאור האמור לעיל, ניתנת רשות לערער והערעור מתקבל.
20 פסק דינו של בימ"ש קמא מבוטל.
21 המערערת – בוקינג אינה צריכה לשלם למשיב את החוב הפסוק.
22 ככל שהסכומים שנפסקו בבית משפט לתביעות קטנות כבר שולמו למשיב, יחזיר
23 המשיב את הכספים לבוקינג בתוך 20 יום מקבלת פסק הדין שאם לא כן, ישאו
24 הכספים הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד תשלומם ועד המועד שבו יוחזרו.
25
26
27
28
29
30
31
32





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

רת"ק 20-09-41790-BOOKING נ' צ'רקהם

- 1 (ב) הרבה לפני משורת הדין ובשל פערי הכוחות, אינני פוסקת הוצאות.
- 2
- 3 (ג) העירבון יוחזר למערערת באמצעות בא כוחה.
- 4
- 5 (ד) המזכירות תשלח פסק הדין לצדדים.
- 6
- 7 ניתנה היום, י"ב אדר תשפ"א, 24 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.
- 8
- 9 אביגיל כהן, שופטת, סגנית הנשיא
10

