

**בית המשפט המחוזי בנצרת**

ת"א 16755-06-10 ברוט ואח' נ' אולטרה שייפ בע"מ ואח'

בפני : כב' השופטת נחמה מוניץ

המבקשים

1. אולטרה שייפ מדיקל בע"מ
2. אולטרה שייפ בע"מ
3. ULTRASHAPE INC / חברה המאוגדת במדינת דלווא
4. מר אסף אייל
5. ברמן מיכאל
6. דר' אברהם גליקסמן
7. מר צבי בן דוד

ע"י ב"כ עו"ד גיל רון ואח'

נגד

אמיר ברוט

המשיב

ע"י ב"כ עו"ד רוני קרדונר

להחלטה במחוזי (07-11-2010): תא 16755-06-10 אולטרה שייפ מדיקל בע"מ נ' אמיר ברוט שופטים: נחמה מוניץ, עו"ד: גיל רון, רוני קרדונר  
להחלטה בעליון (07-02-2011): בשא 9574/10 אמיר ברוט נ' אולטרה שייפ מדיקל בע"מ שופטים: גיא שני

**החלטה****א. הצדדים:**

התובע (להלן יקרא: "המשיב"), טוען כי השקיע סך של \$130,000 (מאה ושלשים אלף דולר ארה"ב), ברכישת מניות בחברה להצרת היקפים באמצעות המסת שומנים- הנתבעת

.3

הנתבעת 1 הינה חברה ציבורית אשר התמזגה עם הנתבעת 2- חברה פרטית, ועם חב' ג'ולקס- חברה בורסאית (להלן תיקראנה: "החברות הממוזגות").

הנתבעת 3 הינה חברה זרה, הרשומה במדינת דלוואר בארה"ב, בין המשיב ובינה נחתמו הסכם השקעה והסכם רכישת מניות נשוא כתב תביעה זה (להלן תיקרא: "**החברה**").

הנתבעים 4-7 הינם נושאי משרה שונים בחברה (להלן יקראו: "**המבקשים**").

### התובענה

ביום 09/06/2010, הוגשה תובענה זו למתן צווים הצהרתיים, צווי עשה וצווים למתן הוראות.

בתביעתו טוען המשיב, כי בעת שהשקיע כספו בחברה, הנתבעת 3, הובטח לו ע"י נציגיה, הן בע"פ והן בהסכמים כתובים, כי בגין השקעתו ורכישת המניות על ידו, תהא לו הזכות לקבל מידע בכל עת שיחפוץ, בנוסף לרווחים הצפויים לו ממניותיו. יצוין, כי המשיב עצמו לא צרף לכתב התביעה עותק מהסכם ההשקעה או מהסכם רכישת המניות, זאת למרות שצרף עותק ממסמך תנאי ההשקעה, כפי שנחתם ביום 13/10/2003, קודם להסכם ההשקעה.

לאחר שהשקיע את כספו, נושאי המשרה בחברה הפרו התחייבויות אלו, קיפחוהו, מנעו ממנו לקבל מידע אודות החברה, כן מנעו ממנו להשתתף בסבב השקעות שהתקיים בה, למרות שהוא בעל מניות, מכאן תביעתו, בין היתר, למתן צו לרכישת מניות כפויה ע"י המשיבים.

### ב. טענות הצדדים

#### טענות המבקשים בבקשה

1. בפני בקשה לעיכוב הליכים, בה נטענות שתי טענות עיקריות: האחת, כי בסעיף 7.5 להסכם ההשקעה שנחתם בין המשיב לבין חב' **ULTRASHAPE INC** וכן בסעיף 12.2 להסכם רכישת המניות, הסכמים עליהם מבוססות הזכויות הנתבעות, (להלן יקרא: "**הסכם ההשקעה**" או "**הסכם רכישת מניות**" ו/או "**ההסכמים**"), נקבעה תניית שיפוט זר ייחודית, לפיה סמכות השיפוט הבלעדית, בכל הנוגע להסכם, הוקנתה לבית המשפט בניו-יורק וכל ההוראות בדבר הזכויות עפ"י הסכמים אלה, יפורשו בהתאם לחוקי מדינת דלוואר, אשר

בארה"ב. המשיב אף הצהיר בהסכם כי הוא מסכים לתחולת הדינים האמורים ולסמכות השיפוט הייחודית של בית המשפט בניו-יורק, המשיב ויתר באופן מפורש על הזכות לנהל הליכים במקום אחר. עוד נטען, כי הגשת התובענה כנגד דירקטורים ונושאי משרה לשעבר אצל הנתבעות המתגוררים בישראל בלבד, הינה מלאכותית ונועדה לקדם פני הטענה בדבר תניית סמכות שיפוט ייחודית בניו-יורק.

**2.** בנוסף, טוענים המבקשים, כי עפ"י ההסכם, הדין החל על הצדדים בכל הקשור לתביעה חוזית, הינו הדין של מדינת ניו-יורק, וכן כי דיני החברות במדינת דלוואר חלים בכל הקשור למחלוקות הנוגעות לדיני החברות. לפיכך, בית המשפט בארץ הינו פורום לא נאות לדון בתובענה זו. על כן, מבקשים הם להורות על עיכוב כל ההליכים בתובענה זו, בשל חוסר סמכות.

לבקשה צורפו עותק מהסכם ההשקעה כנספח 1, וכן עותק מהסכם בעלי המניות כנספח 2, ובית המשפט הופנה לסעיפים הרלבנטיים בשני ההסכמים. המבקשים אף צרפו עותק מהסכמי ההלוואה, בין בעלי המניות החדשים, באשר להשקעות נוספות שנעשו אצל החברה, אשר אף הם כוללים תניית שיפוט זר, ומקנים את הסמכות לדון בעניין זה לבית המשפט בניו-יורק.

**3.** עיכוב ההליכים כנגד החברה, מחייב עיכוב הליכים גם כנגד המשיבים 5-7 וגם כנגד יתר המשיבים, על אף שאינם צד להסכם, וזאת מכח הקביעה כי התביעה כולה והזכויות להן טוען המשיב, מבוססות על אותם הסכמים, בהם תניית שיפוט זר.

### **טענות המשיב בתגובה**

אדגיש כי המשיב בתשובתו הארוכה מאוד הרבה לטעון טענות, אף שאינן דרושות להכרעה בבקשה זו. להלן אפרט טענותיו:

1. תחילה נטען כי ע"פ מבחן מירב הזיקות, הסמכות נתונה לביהמ"ש בישראל, מהטעמים שפרט המשיב בבקשתו:

א. זיקה כלכלית:

המשיב טוען כי, היות והחברה קיבלה מענקים ממדינת ישראל ו/או מגופים ישראליים, כדוגמת המדען הראשי הישראלי, מתקיימת זיקה בין החברה למדינת ישראל. כפי שהחברה הסכימה לקבל מענקים מהמדינה, וביקשה הקלות במס מהמדינה, כך עליה לקבל את סמכותה השיפוטית.

ב. פעילות החברה בישראל:

המו"מ עובר לחתימה על ההסכמים נוהל בישראל, החתימה על ההסכמים נעשתה במשרדי החברה אשר כתובתם בישראל, ע"י אורגנים אשר גרים ועובדים בישראל. המחקר והפיתוח אף הם נעשו בישראל, ע"י מדענים ישראלים.

ג. האבחנה בין החברות הינה מלאכותית:

האבחנה בין חב' אולטרה שייפ לבין חב' אולטרה שייפ אינק, הינה אבחנה מלאכותית, שכן המדובר באותה חברה. מבחינת המשיב אין כל אבחנה בין השתיים, הוכחה לכך היא העובדה שהיועץ המשפטי לשתי החברות, הוא אותו יועץ, כמו גם העובדה שהדירקטורים בשתי החברות זהים, הכתובות זהות, קניינן הרוחני זהה. בנוסף, העובדה שנשיא החברה חתם על הקבלה שניתנה למשיב בגין השקעתו בסך \$130,000 בחותמת "אולטרה שייפ בע"מ" למרות שהשיק שנתן המשיב לפקודת "אולטרה שייפ אינק", מעידה על היות האבחנה מלאכותית.

ד. מקום בעלי הדין וביצוע העוולה- בישראל:

המשיב גר בישראל, כמו גם מייסדי החברה, כתובתה של החברה ושל נושאי משרה בה, כמו גם רישומה - מצויים בישראל. המקום בו בוצעו העסקה והעוולה-בישראל, על כן סמכות השיפוט מסורה לביהמ"ש בישראל.

2. המשיב טוען עוד, כי קופחו זכויותיו, לאחר שלא הודע לו על האפשרות להעביר הלוואה נוספת לחברה ושכפועל יוצא ממתן ההלוואה הוקצו מניות בחברות הממוזגות. ההצעה והקיבול לשם מתן ההלוואה לא נעשו כראוי, אלא באופן שקופחו זכויותיו.

3. אשר לתוקפה של תניית השיפוט, טוען המשיב כי נתגלעה סתירה בטענת המבקשים. אשר מחד הם טוענים לסמכות שיפוט הנתונה לביהמ"ש בניו-יורק, עפ"י ההסכם, ומאידך טוענים לסמכות שיפוט הנתונה לביהמ"ש בדלוואר, עפ"י מכתבו של יועמ"ש החברה, עו"ד קצן (להלן: "יועמ"ש החברה"). לחילופין נטען כי, גם אם ייקבע ע"י ביהמ"ש כי תניית השיפוט הזר הייחודית עפ"י ההסכם תקפה, הרי שבמכתבו של עוה"ד קצן ויתרה החברה על סמכות שיפוט זו והעבירה אותה למדינת דלוואר.
- עוד הוא טוען, כי הואיל ויועמ"ש החברה עומד על סמכות השיפוט במדינת דלוואר ואילו המשיב עומד על סמכות השיפוט במדינת ישראל, מכאן כי הצדדים הוציאו את ביהמ"ש בניו-יורק מתחום המחלוקת, לעניין סמכות השיפוט. ממכתבו של יועמ"ש החברה עולה כי החברה ויתרה על סמכות השיפוט בבימ"ש בניו-יורק ולפיכך החברה מנועה ומושתקת מלטעון כנגד סמכותו של ביהמ"ש בישראל.
4. המשיב מוסיף וטוען, כי לא היה מיוצג עובר לחתימה על ההסכמים, וכי היות ואינו בקיא בשפה האנגלית, לא דקדק בסעיפי ההסכם, ולפיכך אין לחייבו עפ"י הסכמה שלא ידע אודותיה.
5. לטענתו, מהות התביעה הינה חוזית ומכוונת, כנגד "הסכם ההלוואה", שהינו "אירוע חדש" כך שאין המדובר בתביעה הנובעת מההסכמים, או תביעה מכח דיני החברות, ולפיכך אין להחיל את חוקי מדינת דלוואר, או את תניית השיפוט על המחלוקת נשוא הליך זה. מילים אחרות, ההצעה שלא הובאה לידיעתו להלוות לחברה סך של \$9,443 הינה "אירוע חדש", אשר אין לו קשר להסכם רכישת המניות נשוא בקשת עיכוב ההליכים ובהיותו "אירוע" עצמאי, אין להחיל על התובענה את תניית השיפוט שבהסכם רכישת המניות.
6. משיקולי יעילות, יש לקבוע כי הפורום הנאות לדון בתובענה, הוא בית המשפט בישראל. תניית שיפוט זר נעשית מקום שבו צד מעוניין לנהל את ההליכים במקום מושבו, על מנת לחסוך בהוצאות הכרוכות בקיום ההליכים. אולם במקרה זה שבפנינו, קיום ההליכים עפ"י תניית השיפוט בבימ"ש בניו-יורק, יהווה מעמסה כלכלית הן על המבקשים, הן על המשיב והן על העדים מטעם שניהם.

7. עוד טוען המשיב, כי הכוחות בין בעלי הדין אינם שקולים. המשיב הינו איש צעיר ללא אמצעים כלכליים כמו אלו העומדים לרשות החברה. המשיב הוחתם על חוזה "חד צדדי", היות ונוסח ע"י החברה בלבד, כשהיה חסר ניסיון וידע, ללא ייצוג וללא ידיעת השפה האנגלית, בעוד לחברה יועצים משפטיים ואנשי עסקים בעלי ניסיון, שהבינו היטב את משמעות הסעיף, ובכל זאת איש לא "טרח" ליידע את המשיב ביחס למשמעותו של סעיף תניית השיפוט הזר. לפיכך המשיב חתם על החוזה מבלי לדעת על קיומה ומשמעותה של תנייה זו.

8. גם אם יקבע כי תניית השיפוט תקפה, הרי שהמבקשים נוהגים בחוסר תום לב, ובניגוד לסעיף 39 [לחוק החוזים \(תלק כללי\)](#), תשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), שעה שהם מבקשים להעביר את הדיון לניו-יורק, שהרי אין כל זיקה בין ניו-יורק לחברה או לאורגנים שלה. אין כל קשר בין מדינת ניו-יורק לייסודה ורישומה של החברה, ומכאן שכל הבקשה נועדה אך ורק לפגוע במשיב ובזכותו לגשת לערכאות. משמעות קבלת הבקשה לעיכוב הליכים הינה פגיעה במאזני הכוחות בין הצדדים, כוחות שאינם שקולים, בעוד שמבחינת החברה המשמעות של העברת הדיון אל מחוץ לגבולות המדינה הינה כלכלית בלבד, הרי שהמשמעות מבחינת המשיב הינה מהותית, הנוגעת לזכות הגישה לערכאות.

9. המשיב טוען עוד, כי הצדדים הנוספים אשר צורפו לתובענה חיוניים לבירורה, המבקשות 1-2, הינן חברות ישראליות והן דרושות לבירור העניין, שכן עם מיזוגן, התמזגו גם נכסי החברה - המניות, הפטנטים והאורגנים יחד עם החברה. כמו כן, המבקשים 4-7 הינם נושאי משרה שונים בחברה, אשר חיוניים לבירור העניין, היות וכולם תושבי ישראל ובידם נמצאים מסמכים הנוגעים לחברה. לכן יש לצרפם לכתב התביעה ובצירוף זה, יש כדי לשנות את סמכות השיפוט מביהמ"ש בניו-יורק לביהמ"ש בישראל.

10. כמו כן טוען המשיב כי, ההסכמים עליהם מסתמכים המבקשים (נספחים 1-3 לבקשה), בהם כלולה תניית שיפוט זר, הינם הסכמים אשר אין להם כל תוקף משפטי, הואיל ובוטלו ע"י החברה במסמך מאוחר יותר, משנת 2007, אשר צורף כנספח 10 לכתב התשובה, למרות

שאינו חתום על ידו. עוד טוען המשיב, כי בשנת 2009 נחתם הסכם נוסף, אשר צורף כנספח 11 לכתב התשובה, ולפיו כל ההסכמים הישנים בוטלו. מכאן לטענתו, אין בידי המבקשים מסמך אשר המשיב מחויב על פיו והכולל בתוכו תניית שיפוט ייחודית.

### טענות המבקשים בתשובה לתגובה

המבקשים דבקים בעמדתם, לפיה המשיב התחייב בהסכמים לסמכות השיפוט הייחודית של בתי המשפט בניו-יורק, ארצות הברית וטוענים כדלהלן:

1. הזכויות להן טוען המשיב בתביעתו, הינן זכויות הנובעות מעצם היותו בעל מניות, אשר הוקצו לו על פי "הסכם ההשקעה", (נספח 1 לבקשה) ומכח הסכם בעלי המניות, (נספח 2 לבקשה). טענת המשיב, כי הסכמים אלה בוטלו ע"י הסכמים חדשים, אין בה ממש, הואיל וצד להסכם אינו יכול לבטלו ע"י ניסוח הסכם חדש, בעוד הצד האחר לא השתתף בניסוחו ולא נתן הסכמתו לתיקון. קיומו של מהלך כזה ע"י החברה הוא בלתי אפשרי. לפיכך, ההסכמים מעולם לא בוטלו ותניית השיפוט הכלולה בהם עומדת בתוקפה. אילו ההסכמים היו מתבטלים, היה על המשיב להחזיר את המניות שהוקצו מכוחם.
2. המבקשים טוענים עוד, כי גם בהסכמי בעלי המניות החדשים, שנחתמו לאחר מתן ההלוואה ולאחר הקצאת המניות החדשה, קיימת תניית שיפוט זר ייחודית, כמו בכל ההסכמים שנוסחו עד היום ע"י החברה, תנייה הקובעת כי כל הסכסוכים או המחלוקות בין הצדדים, יידונו במדינת ניו-יורק. המשיב חתום על כתב הסכמה והתחייבות, מיום 13 באוקטובר 2003 (נספח 1 לתגובת המשיב), בו הסכים לקשור עצמו לתנאי הסכמי בעלי מניות שיחתמו בעתיד.
3. תניית השיפוט הייחודית קובעת כי עילות חוזיות יידונו ויוכרעו עפ"י דיני מדינת ניו-יורק, ועילות שבתחום דיני החברות יידונו עפ"י דיני מדינת דלוואר, תניית שיפוט שהמשיב הסכים לה. תביעת המשיב אינה כוללת תביעות עצמאיות ונפרדות אשר אינן כלולות בהסכמים שבהם תניית השיפוט.

4. טענת המשיב לפיה יועמ"ש של החברה דאז, עו"ד קצן, ויתר בשם החברה על סמכות השיפוט במכתבו, הוציאה דברים מהקשרם, היות ותשובת היועמ"ש של החברה אשר נשלחה למשיב, עניינה בדרישת המשיב לקבל מידע נרחב אודות החברה, ולא נגעה לשאלה נשוא כתב התביעה. החברה מעולם לא ויתרה על הוראות תניית השיפוט הייחודית.
5. בעלי המניות העיקריים בחברה הינם תאגידים הרשומים בחו"ל, כך שגם טענת המשיב לפיה הצדדים הדרושים לבירור המחלוקות נמצאים בארץ, היא טענה שגויה. בנוסף עפ"י שיקולי היעילות, יש להעדיף את בית המשפט בניו-יורק, אשר הדינים החלים על עילות התביעה החוזית הינם דיני מדינת ניו-יורק.

## ג. דיון

למען הסדר הטוב ולשם הבנת הדברים, להלן מקבץ המסמכים וההסכמים אשר צורפו ע"י הצדדים, עליהם הם נסמכים:

- הסכם השקעה אשר כותרתו " STOCK PURCHASE AGREEMENT " (להלן: "הסכם ההשקעה") והסכם בעלי מניות אשר כותרתו " STOCKHOLDERS' RIGHTS AGREEMENT " (להלן: "הסכם בעלי מניות") משנת 2003- נספחים 1 ו-2 לבקשה בשניהם קיימת תניית שיפוט זר ייחודית (להלן: "התניה"); בהסכם ההשקעה התניה מצויה בסעיף 7.5 ובהסכם בעלי המניות התניה מצויה בסעיף 12.2.
- הסכם בעלי מניות משנת 2006 אשר כותרתו " AMENDED AND RESTATED STOCKHOLDERS' RIGHTS AGREEMENT "- נספח 3 לבקשה גם בו קיימת תניית שיפוט זר ייחודית בסעיף 9.2 להסכם (ההסכם משנת 2006).
- הסכם בעלי מניות משנת 2007 אשר כותרתו " AMENDED AND RESTATED STOCKHOLDERS' RIGHTS AGREEMENT "- נספח 10 לתשובת המשיב- גם בו מצאתי כי קיימת תניית שיפוט זר ייחודית, בסעיף 8.2 להסכם (ההסכם משנת 2007).
- מסמך הסכמות עקרוניות של בעלי המניות משנת 2009 אשר כותרתו " WRITTEN -CONSENT IN LIEU OF A SPECIAL MEETING OF ULTRASHAPE, INC



נספח 11 לתשובת המשיב- מדובר בהסכמות של בעלי המניות לפיהן, בין היתר, הוסכם כי יש לנסח הסכם חדש, אשר יחליף את ההסכם הנוכחי משנת 2007 (מסמך כוונות משנת 2009).

להלן אדון בטענות המשיב כסדרן:

1. טענת המשיב לפיה - בית המשפט בניו-יורק הינו "פורום לא נאות" עפ"י מבחן מירב הזיקות, דינה להידחות. הטענה לפיה קיימת זיקה כלכלית בין החברה למדינת ישראל, אינה יכולה להקנות סמכות לביהמ"ש בישראל מקום בו קיימת תניית שיפוט זר ייחודית. ברור כי אילו היתה החברה מקבלת מענקים מגרמניה או מצרפת, לא היתה נקנית ע"י כך סמכות לאותן מדינות.

2. הטענה לפיה האבחנה בין החברות הינה מלאכותית, נסתרה ע"י המשיב בעצמו בסעיף 355 לכתב התשובה שם נטען כי "הנתבעת 2, אשר הינה חברה זהה לנתבעת 3, ורישומית נרשמה כחברת בת מטעמה...", מכאן כי גם מבחינת המשיב אין כל אבחנה בין החברות.

3. אשר לטענה לפיה מקום מגוריהם של מייסדי החברה הינו בישראל, אין בה כדי להושיעו. אין בתקנות סדר הדין הסדר לפיו נקנית סמכות מקומית בהתאם למקום מגורי מייסדי החברה. גם אם הסמכות המקומית הינה לבית משפט כאן, הרי בית המשפט יתן תוקף להסכמת הצדדים לסטות מעקרונות הסמכות המקומית, כפי שנקבעו בתקנות. מכאן שלפנינו שאלה בדבר תוקפה וקיומה של תניית השיפוט הזר, בהסכמי ההשקעה ורכישת המניות.

בשאלת מירב הזיקות, מקום בו קיימת תניית שיפוט זר ייחודית, לכך מצינו מתאימים דברים שנאמרו בע"א 4601/02 ראדא תעשיות אלקטרוניות נ' [bodstray company LTD](http://bodstray.com)

פ"ד נח(2) 465 בדברי השופט גרוניס בעניין זה, לפיהם:

**"הנקודה המכרעת בענייננו היא קיומו של סעיף שיפוט בלבדי שלפיו הסמכות נתונה לביתי-המשפט במחוז מסוים... הזיקות לישראל אין די בהן על-מנת שבית-**

**משפט בישראל יתיר למעשה למעוררת להתעלם מן החיוב החוזי שנטלה על**

**עצמה."**

לאור האמור, קיומן של הזיקות להן טוען המשיב, אין בהן כדי להושיעו ולגבור על הוראותיה של תניית שיפוט ייחודית.

4. המשיב טוען כי קופחו זכויותיו בחברה הממוזגת, אולם, טענה זו אינה רלבנטית לשאלת תוקפה של תניית השיפוט, אף לא לסוגיית פורום לא נאות, על כן לא מצאתי מקום להרחיב ולדון בסוגיה זו.

5. המשיב עוד טוען, כי גם אם יקבע שקיימת תניית שיפוט ייחודית, הרי שבמכתבו של יועמ"ש החברה, ויתרה החברה על סמכות שיפוט זו והעבירה אותה למדינת דלוואר: גם טענה זו אין בה ממש. ברור שאין במכתבו של יועמ"ש של החברה כדי לבטל סעיף בהסכם, מה גם שבמכתבו מתייחס היועמ"ש לבקשת המשיב לקבל מידע אודות החברה, עניין זה שונה לחלוטין מעילת התביעה שבפנינו. בנוסף אציין כי, מסעיף תניית השיפוט נשוא בקשה זו, עולה בבירור כי סמכות השיפוט נתונה לביהמ"ש אשר בניו-יורק, ואילו הדינים אשר יחולו, בכל הנוגע לדיני החברות, הם דיני החברות אשר בדלוואר. כך נכתב בסעיף 12.2 להסכם בעלי המניות (המקורי), משנת 2003 (נספח 2 לבקשה) באופן ברור וחד-משמעי ולהלן ציטוטו:

**" Governing Law: Jurisdiction This Agreement shall be exclusively governed by and construed according to the laws of the state of New York, without regard to the conflict of laws provision thereof, except for provisions regarding registration rights, which will be interpreted in accordance with the laws of the state of Delaware. Any disput arising under or in relation to this Agreement shall be resolved in the competent court for New York, and each parties hereby submits irrevocably to the jurisdiction of such court."**

מכאן כי סמכות השיפוט היא לביהמ"ש בניו-יורק, אשר יחיל את דיני החברות שבמדינת דלאוור, עפ"י הצורך ולפיכך טענתו של המשיב שגויה.

6. לטענת המשיב כי בעת חתימת ההסכמים לא היה מיוצג על ידי עו"ד מטעמו, אומר כי היתה זו החלטתו אם לשכור שירותיו של עו"ד אם לאו. התנהגותו של צד להסכם, אשר טוען כי חתם מבלי לדעת על תוכן ההסכם, נאמר ע"י כב' השופט שמגר בע"א 409/76 ברזל הצפון בע"מ נ' שיכון עובדים בע"מ, פ"ד לא (2) 119 (בעמ' 124) כפי שהובא בבשא (נצי) 2372/05 G+H SCHALLSCHUTZ GMBH נ' התכוף בע"מ בעמ' 14, סעי' 67 כי:

*"...כן, אין המשיבה יכולה להישמע בטענה, כי העתק מסמך ה-GCSS לא נשלח אליה. ומשכך, לא היתה מודעת לתוכנו, ולמהות ההתחייבויות הכלולות בו. מרגע שהיתה מודעת לקיומו ולעובדה שתנאיו מהווים חלק בלתי נפרד מחוזה ההתקשרות שלה מול המבקשת, כך שתנאיו יחייבו אותה, היה עליה לדרוש אותו מאת המבקשת. התנהגות זהירה מצידה, אף היתה מחייבת הימנעות מחתימה, עד אשר תראה את כל הנספחים, המהווים חלק מההסכם, ותתוודע לתוכנם..."*

*חזקה על אדם החותם על חוזה, כי קרא את תוכנו, בטרם חתם. כך, אף ביתר שאת, כאשר אין מדובר באדם פרטי, אלא בחברה ציבורית גדולה, המנוסה בעסקאות מעין אלה ונהנית משירותי יעוץ משפטי.*

וכן:

*"...לשם הסרת ספק אוסיף, כי אינני מתייחס כאן לאותו חלק מטענתו של מר לביא, שלפיה לא קרא כלל את החוזה התקני וכי לא היה על-כן ער לתכנו ולמשמעותו. לו עמדה בפנינו רק טענה זו, הרי הייתי גורס, בדרך-כלל, כי מי שחתם על חוזה ולא טרח לקרוא את המסמך עליו חתם, הרי לא תישמע לאחר מכן טענתו כי לא היה ער למשמעות מעשיו."*

לפיכך, הואיל והמשיב חתם על מסמך בשפה שאינה מוכרת לו היטב, כך לטענתו, אין לו להלין אלא על עצמו, על שלא בדק ביסודיות את סעיפי החוזה, ובחר שלא לדעת את תוכנם.

7. באשר לטענת המשיב לפיה תביעתו לרכישת מניות כפויה, בשל קיפוחו כבעל מניות איננה מעוגנת בהסכמים, משום שאיננה נובעת מדיני החברות, אלא מדיני החוזים. טענה זו דינה להידחות. ההסכמים נשוא בקשה זו, מסדירים כל סכסוך שעשוי להתעורר בגין כל פעולה, הליך או מחלוקת ביחס לכל זכות לה טוען המשיב, אשר נובעת מהסכמים אלו ומבוססת על קיומם. כך נקבע בסעיף 7.5 להסכם ההשקעה משנת 2003, אשר להלן ציטוטו:

**"All issues of contractual matters (including interpretation, enforcement and validity) shall be governed by and construed in accordance with the internal substantive laws of the state of New York. All issues of corporate law shall be governed by and construed in accordance with the internal substantive laws of the state of Delaware. The parties hereby irrevocably and unconditionally consent and submit to the exclusive jurisdiction of the New York courts over all matters relating to this agreement. Each party agrees that service of process in any action or proceeding hereunder may be made upon such party by certified mail, return receipt requested to the address for notice set forth herein. Each party irrevocably waives any objection it may have to the venue of any action, suit or proceeding brought in such court or to the convenience of the forum and each party irrevocably waives the right to proceed in any other jurisdiction. Final judgment in any such action, suit or proceeding shall be conclusive and may be enforced in other jurisdictions by suit on the judgment, a certified or true copy of which shall be conclusive evidence of the fact and the amount of any indebtedness or liability of any party therein described."**

לשון תנייה זו גורפת, חד משמעית וברורה, ממנה עולה כי עוסקים אנו בתניית שיפוט זר ייחודית.

8. לטענה כי מהות תביעתו איננה נובעת מהסכם רכישת המניות, אלא מ"הסכם ההלוואה" החדש, איננה יכולה להתקבל. גם אם המסקנה המתבקשת היא כי קיימות למשיב זכויות לרכוש מניות נוספות, או לחזק מעמדן של הקיימות, הרי שזכות זו אף היא נובעת ומבוססת על הסכם בעלי המניות ולפיכך, אין בידי לקבל את טענת המשיב. אדגיש כי הצעת ההלוואה ניתנה לבעלי מניות קיימים, ביניהם המשיב, שזכותו לקבל הצעה זו ככל בעלי המניות, נובעת מהיותו בעל מניות קיים. לפיכך, אין המדובר "באירוע חדש" כי אם בביצוע רכישה נוספת לחיזוק מעמד מניות קיימות בחברה. מכאן ברור, כי מדובר בעניין הנובע מהיות המשיב בעל מניות, עפ"י הסכם רכישת מניות, הכולל תניית שיפוט זר ייחודית.

גם בענייננו, ההסכמים מעגנים את כל העניינים הקשורים במערכת היחסים בין בעלי המניות. בסעיף 8.1 להסכם ההשקעה, על כל חלקיו (נספח 2 לבקשה), קיימות הוראות בדבר כל פעולה הקשורה לרכישה, מכירה, או הקצאת מניות וכיו"ב. לפיכך גם התביעה הנדונה מבוססת על אופן הקצאת המניות, ויסודה באותם הסכמים, בהם נכללת תניית שיפוט זר ייחודית.

**בתא 3279/01 ד"ר ריכטר יעקב נ' Boston Scientific Corporation** התייחס בית

המשפט להיקף תכולתה של התנית השיפוט :

"המבחן שנקבע בפסיקה בנוגע להיקף תכולתה של תניית השיפוט מתמקד בשאלת הקרבה שיש (או אין) לסכסוך ולתנאי החוזה (ע"א 65/88 לעיל, בעמ' 611).

השאלה אם תניית השיפוט חלה על עילות לבר – חוזיות, נקבע בפסיקה, נגזרת ממקור הסכסוך ולא מסיווגה של עילת התביעה. כמאמר של השופט (כתאורו אז) זוסמן בע"א 20/70 "עמיר" חברה להספקה של התאחדות האיכרים בישראל בע"מ נ' מ.צ.ק בע"מ, פ"ד כד(1) 692, 694: "כוח השיפוט תלוי במקור הסכסוך, אם תוצאת החוזה הוא אם לאו,

ולא בלבוש המשפטי שניתן לתביעה". (ראה גם ע"א 721/86 **N.V. Optische Industries**)

[De Oude Delft](#) **נ' תדיראן בע"מ, פ"ד מד(4) 259, בעמ' 263**. הרעיון העומד מאחורי

גישה זו, הסביר השופט זוסמן באותו פסק דין, הוא כי:

"לעיתים קרובות מוצאת לה תביעה יסוד ושורש בקשר החוזי ובדיני נזיקין כאחד; במקרה כזה לא יהא זה מעשי להפריד בין הדבקים ולהביא אותו על אותן עובדות פעמיים לדיון, רק בשל השוני של היסוד המשפטי. הדין אף אינו מחייב הפרדה שכזאת" שם בעמ' 694.

משנמצא שיסודה של העילה בהסכם שנכרת בין הצדדים, החילו בתי המשפט את תניית השיפוט הזר שבחווה. כך קבע בית המשפט העליון בע"א [358/76 C. Czarnikow](#)

[Limited](#) **נ' המגן חברה לביטוח בע"מ, פ"ד לא (1) 469**: תחולת סעיף הבוררות שבחווה

לא נשללה גם על ידי כך שהמשיבות ביססו את תביעתן גם על דיני נזיקין, מכיוון שהתביעה על פי דיני נזיקין קשורה באופן הדוק עם העסקה ששימשה יסוד לחווה שבו נכלל סעיף הבוררות, שם בעמוד 474."

בענייננו, מבקש המשיב לבסס תביעתו על עילה חוזית, וטוען כי לגבי עילה זו לא קיימת תניית שיפוט זר מחייבת. אך גם תביעה חוזית, באשר להסכם ההלוואה, קשורה ונובעת מהסכם ההשקעה ומהסכם בעלי המניות. לפיכך, המשיב אינו יכול להשתחרר מתניית השיפוט על ידי כך שהוא טוען כי הוא משנה את עילת התביעה, זאת בניגוד למפורט בתובענה שהגיש. יש להחיל את תניית השיפוט על עילת התביעה כפי שהוגשה, בין אם מכח דיני החברות ובין אם מכח דיני החוזים, שכן יסודה של העילה, היא בהסכמים שנכרתו בין הצדדים, מהם נובעות זכויותיו, כולל הזכויות להן הוא טוען בתביעתו.

9. הטענה לפיה הכוחות אינם שקולים וכי המבקשים נהגו בחוסר תום לב כשהחתימו את המשיב על ההסכם, אין בה כדי לשנות את העובדה שהמשיב חתם על הסכם בהיותו בגיר וכשיר, אשר בחר שלא להסתייע ביעוץ מקצועי טרם חתימתו על ההסכם נשוא הבקשה, אך משחתם עליו לדעת שחתימתו מחייבת וכי הסכמים יש לכבד.

10. באשר לשיקולי היעילות להם טוען המשיב, נראה כי בנסיבות כאן, קיום ההליכים בבימ"ש בארץ יכול והיו חוסכים לצדדים טרחה ועלויות. אולם, אין באלה משום נסיבות מיוחדות

ו/או טעמים מיוחדים, אשר בגינם בית-המשפט לא יכבד קיומה של תניית שיפוט זר. המגמה הברורה היא לשמור על עקרון חופש החוזים והשאיפה להעניק משקל נכבד לאוטונומיה של רצון הצדדים.

טענות דומות הועלו ברע"א [3144/03](#) אלביט הדמיה רפואית בע"מ נ' Harefuah Serviços

,de Saude S/C Ltda, פ"ד נז(5) 414, בעמ' 419 (להלן: "פרשת אלביט") אליהן התייחס

השופט ריבלין ואמר:

*"יש לפרש בדווקנות את המונח נסיבות מיוחדות ולייחדו למקרים חריגים בלבד. אין לראות בעצם העמידה של צד על זכותו החוזית, כמו גם ברצונו להפיק יתרונות דיוניים, נסיבות מיוחדות, כיוון שאין זה אלא טבעי שמתדיין יבקש את קיומו של חיוב חוזי המצמיח לו יתרונות."*

אעיר, כי בתא (ת"א) [2056/09](#) משה חסיד נ' NEVADA WEST עליו נסמך המשיב בטיעוניו, ניתן משקל רב למבחן מירב הזיקות בשאלת הפורום הנאות. אולם בפס"ד זה, בשונה מענייננו, טענו התובעים נגד תניית השיפוט הזר ועתרו לביהמ"ש על-מנת שיורה על ביטולה מחמת פגם בכריתה.

11. אשר לטענה כי צירוף המבקשות 1-2, חיוני לבירור המחלוקת, כמו גם המבקשים 4-7, נדגיש

כי החברות הממוזגות, קשורות בחברת "אולטראשייפ אינק" באופן שהיטשטשו הזהויות ביניהן והן הפכו לחברה אחת, בין היתר, ע"י העברת מניות ביניהן. כך טוען גם המשיב בסעיפים 355-356 לכתב התשובה, כפי שהבאתי לעיל.

גם המבקשים 4-7, חיוניים, לטענת המשיב, לבירור המחלוקת מעצם היותם נושאי משרה בחברה. מכאן, ברור שסכסוך זה חל גם עליהם כאורגנים של החברה. אין להבדיל בין האורגנים לבין החברה, ראה לעניין זה בשא (ת"א) [16928/09](#) בתא (ת"א) [1744/09](#) בנק הפועלים לימיטיד, שוויץ נ' דבורה בחוביץ, שם עמד בית המשפט על אבחנה זו, בין אורגן לחברה ונאמר:

**"...מושכלות יסוד שחברה היא גוף מופשט, שאינו פועל אלא באמצעות מי מטעמו. לכן, הדעת נותנת שככלל תניית שיפוט בדומה לתניית בוררות, החלה על התאגדות כחברה אמורה לחול גם על האורגן, ההעובד או מי הפועל מטעמה של זו, אחרת תרוקן ההסכמה בדבר מקום השיפוט מכל תוכן. למותר לציין כי יתרונות רבים בבירור התובענה נגד החברה ונגד האורגן שלה במסגרת אותו הליך. יש בכך כדי למנוע פסיקה סותרת, חיסכון בעלויות של קיום הליך אחד במקום שניים ועוד. לכן, סבורני שיש ליתן פרשנות מרחיבה לתניית שיפוט ובאופן שהיא תכלול גם כל עובד מטעמו של הגוף שהוא צד להסכם, בנוגע לעניינים נשוא ההסכם, גם אם לא צוין במפורש בתניית השיפוט שהיא כוללת גם את האורגנים".**

הפועל היוצא הוא כי תניית השיפוט הזר, תחול גם על האורגנים בחברה ובענייננו, גם על המבקשות 1-2 והמבקשים 4-7.

**12.** המשיב טוען, כי הסכם ההשקעה והסכם בעלי המניות בוטלו לאחר שנחתם הסכם חדש משנת 2007, על אף שאינו נושא את הכותרת הסכם, יש להתייחס אליו ככזה. קיומו של הסכם חדש, מבטל את ההסכמים הקודמים. אולם מאחר שהמשיב אינו חתום עליו הרי שאינו כפוף להוראותיו ותניותיו, ביניהן תניית השיפוט הזר. דין טענה זו להידחות. למקרא הסכם משנת 2007, המאוחר להסכם ההשקעה והסכם בעלי המניות עליהם מסתמכים המבקשים, מצאתי כי מדובר בהסכם ולא במסמך, על כך ניתן ללמוד גם מכותרתו: " AMENDED AND RESTATED STOCKHOLDERS' RIGHTS AGREEMENT ". עוד מצאתי, כי גם בהסכם זה, משנת 2007 מצויה תניית שיפוט זר המעניקה סמכות שיפוט בלעדית לבית המשפט בניו-יורק, תנייה זו מצויה בסעיף 8.2 להסכם ולפיו:



**"Governing Law; jurisdiction. This agreement shall be governed by, and construed and interpreted in accordance with, the law of the state of New York, as applicable to contracts executed and delivered in New York between New York residents and which are to be performed wholly within New York, without regard to principles of conflicts of law except with respect to matters of law concerning the voting of Equity Securities or other internal corporate affairs of any corporation which is a party to or the subject of this Agreement, which matters shall be governed by the law of the jurisdiction under which such corporation derives its power. The parties to this Agreement hereby consent to the exclusive jurisdiction of the state court in the County of New York in the state of New York or the federal court in the United States District court for the southern District of New York in connection with any matter or dispute arising under this Agreement and waive any objection they may have to such jurisdiction or the venue of any such matter or dispute and any claim that such matter or dispute has been brought in an inconvenient forum. Effective service of process may be made upon any party hereto pursuant to the notice provisions of section 9.5..."**

גם תניית שיפוט זו, כמו בהסכמים הקודמים, הינה ברורה, חד משמעית ואינה משתמעת לשתי פנים.

באשר למסמך משנת 2009, עיון בו מלמד כי אינו מהווה הסכם, אלא כולל הסכמות עקרוניות בין בעלי המניות באשר לצורך בניסוח הסכם חדש. בפנינו לא הוצג כל הסכם שכזה.

אשר לטענות המשיב נגד תוקף ההסכמים אומר כי, אין זה אפשרי לטעון מחד שההסכמים הראשונים בוטלו ע"י מסמכים או הסכמים חדשים, ומאידך כי היות ואלה לא נחתמו על

ידי המשיב הרי שאינו מחוייב על פיהם. לטענת המשיב לא קיים כל הסכם או מסמך בו התחייב לתניית שיפוט זר, הואיל ואינו חתום על הסכם כלשהוא הכולל תניה כזו, זאת מאחר וההסכמים הראשונים, משנת 2003, עליהם מסתמכים המבקשים בוטלו בהסכמים חדשים. בטלות ההסכמים הישנים ואי חתימתו על ההסכמים החדשים מביאה לתוצאה אחת ולטענתו, לפיה הוא אינו מחוייב כלפי החברה. ואולם, טענה זו שתי פנים לה, הואיל ולגרסת המשיב, המבקשים חתומים על מסמכים אלו, ועל כן הם המחוייבים כלפיו ואילו הוא בשל כך שאינו חתום על ההסכם משנת 2007 ועל המסמך משנת 2009, אינו מחוייב על פיהם. לשון אחרת- התחייבות החברה היא חד צדדית, ואינה מחייבת את המשיב, הואיל והוחלט בחברה לבטל את ההסכמים, אך לא החתימו את המשיב על הסכם חלופי חדש. טענה זו דינה להידחות.

ההתחייבויות בין הצדדים, הן הדדיות, היינו החברה מחוייבת כלפי המשיב מחד, והמשיב מחוייב כלפי החברה מאידך, בין אם ע"פ ההסכמים הראשונים (משנת 2003) ובין אם ע"פ ההסכם האחרון (משנת 2007). בנסיבות, לא מצאתי צורך להכריע בסוגיה, איזה מבין ההסכמים הוא ההסכם התקף, הואיל ובכל ההסכמים קיימת תניית שיפוט ייחודית ועל כן אין כל משמעות להחלטה מי מבין ההסכמים תקף לצורך החלטה זו.

**13.** לאור כל האמור לעיל, התוצאה היא, כי גם בהסכמים המוקדמים וגם בהסכם האחרון משנת 2007, לא הוצג הסכם מאוחר לו, קיימת תניית שיפוט ייחודית בלשון ברורה, המסמיכה את בית המשפט בניו-יורק לדון בתובענה זו ותניה זו חלה על המשיב.

**4.** משהגעתי למסקנה זו, אעמוד על אופיה המשפטי של תניית השיפוט הזר, כפי שנלדמת מניסוחה בהסכם; אם מפורשת היא ובלתי מסויגת, הרי שבפנינו תניית שיפוט ייחודית. לפיכך יש מקום להעתר לבקשה לעכב את הדיון ולהעבירו לבית-המשפט במקום עליו הוסכם, למעט במיקרים חריגים ומטעמים מיוחדים.

יפים לכאן, דבריו של כב' השופט א' גרוניס כפי שהובאו בפסק הדין [ע"א 4601/02 ראדא](#)

[תעשיות אלקטרוניות נ"י bodstray company LTD, פ"ד נח\(2\) 465](#) :

**“תניית שיפוט יכול שתהא מקבילה ויכול שתהא ייחודית.  
תניית שיפוט ייחודית מעניקה סמכות בלעדית לבית-משפט  
מסוים, ואין מלבדו. תניית שיפוט מקבילה מקנה סמכות  
לבית-משפט מסוים, אך אינה שוללת את האפשרות שסכסוך  
יתברר בבתי-משפט אחרים” (עמ' 475).**

על נפקותה של ההבחנה בין תניית שיפוט ייחודית לתניית שיפוט מקבילה, עמד כב' השופט ברק (כתוארו אז) בע"א 9/79 קרפול נ' הורוביץ, פ"ד לד(1), 260, (עמ' 267-266) באומרו:

**“מהותה של תניית השיפוט, אם ייחודית היא, אם מקבילה, נמדדת על-  
פי לשונה של ההוראה. מכיון שכך, ממילא ענין לנו בפירושה של לשון  
התניה. בענין זה התגבשו בפסיקה שני כללים הרלבנטיים לעניננו:**

**א. ראשית, תניית שיפוט תתפרש כתניה ייחודית רק אם יש בה לשון  
מפורשת ובלתי מסוייגת המעניקה סמכות שיפוט לבית-משפט פלוני  
תוך שלילת סמכותם של בתי המשפט האחרים....**

**שנית, במקרה של ספק יש לתת את הדעת למטרת ההוראה  
ולמגמותיה...”**

**ב. הנחת היסוד השנייה היא, כי נתבע, המבקש עיכוב הדיון, חייב  
לשכנע את בית-המשפט, כי קיימת תניית שיפוט ייחודית, החלה על  
הסכסוך שהובא לפני בית-המשפט, תניית שיפוט מקבילה אין בה כדי  
להצדיק עיכוב הליכים כזה:**

**ג. הנחת היסוד השלישית היא, כי משהוכיח הנתבע, שאכן קיימת  
תניית שיפוט ייחודית החלה על הסכסוך, יפעל העיקרון של כיבוד  
הסכמים, ומכוחו תהיה הנטייה של בתי המשפט לעכב את הדיון.  
תובע, המבקש שבית-המשפט ייטול לעצמו סמכות ולא ייתן תוקף  
לתניית השיפוט הזר, חייב להראות טעם מיוחד לכך...”**

באשר לסוגיית עיכוב ההליכים, אמר כבוד השופט א' ריבלין, בפרשת אלביט:

**"לפי ההשקפה הרווחת במשפטנו, אין בכוחו של הסכם בין הצדדים לשלול מבית-משפט בישראל את סמכות השיפוט, עם זאת ככלל, יכבד בית-המשפט תניית שיפוט מוסכמת בין הצדדים ויפעיל את שיקול-דעתו להימנע מלהחיל את סמכותו במקרה שקיימת בו בין הצדדים תניית סמכות שיפוט ייחודית זרה.**

**בית-המשפט נוהג כך משום שתניית השיפוט היא חלק מהסכם בין הצדדים, ואין בית-המשפט נותן ידו להפרת הסכמים.**

**...בית-המשפט יימנע מלאכוף תניית שיפוט ויורה על קיום הדין בבית-משפט ישראלי אף שהצדדים הסכימו שענייניהם יידונו רק בפני בית-משפט זר, רק אם הטוען נגד תניית השיפוט יוכיח קיומן של נסיבות מיוחדות"**

**ה. מן הכלל אל הפרט:**

מהבקשה המונחת בפני על נספחיה, מתוך תגובת המשיב ותשובת המבקשת לתגובת המשיב, למקרא הסכם ההשקעה, הסכם רכישת המניות והסכם בעלי המניות- נספחים 1,2,3 לבקשה, ומנספחי כתב התשובה- נספחים 10 ו-11, שוכנעתי כי הצדדים הסכימו לקיומה של תניית שיפוט זר ייחודית, שלשונה ברורה ואינה משתמעת לשתי פנים.

על קיומה של תנייה זו, ניתן ללמוד מלשון ההוראה המצויה בסעי' 7.5 להסכם ההשקעה, אשר להלן, עיקר לשונו:

**"...The parties hereby irrevocably and unconditionally consent and submit to the exclusive jurisdiction of the New York courts over all matters relating to this agreement..."**

מכאן, שבהסכם ההשקעה (נספח 2), הוסכם כי סמכות השיפוט הבלעדית תהא לבית המשפט בניו-יורק. גם בהסכם בעלי המניות (נספח 1) נכללה תניית שיפוט ייחודית בסעיף 12.2, אשר להלן עיקר לשונה:

**" Governing Law: Jurisdiction This Agreement shall be exclusively governed by and construed according to the laws of the state of New York, without regard to the conflict of laws provision thereof, except for provisions regarding registration rights, which will be interpreted in accordance with the laws of the state of Delaware. Any dispute arising under or in relation to this Agreement shall be resolved in the competent court for New York, and each parties hereby submits irrevocably to the jurisdiction of such court."**

לאור הטענה בדבר קיומו של הסכם מאוחר להסכמים אלה, פניתי להוראותיו ומצאתי כי, גם בהסכם זה משנת 2007, קיימת תניית שיפוט זו, המסמיכה את ביהמ"ש בניו-יורק לדון בעניינים שבין המשיב והחברה, סעי' 8.2 להסכם זה קובע:

**"Governing Law; jurisdiction. This agreement shall be governed by, and construed and interpreted in accordance with, the law of the state of New York, as applicable to contracts executed and delivered in New York between New York residents and which are to be performed wholly within New York, without regard to principles of conflicts of law except with respect to matters of law concerning the voting of Equity Securities or other internal corporate affairs of any corporation which is a party to or the subject of this Agreement, which matters shall be governed by the law of the jurisdiction under which such corporation derives its power. The parties to this Agreement hereby consent to the exclusive jurisdiction of the state court in the County of New York in the state of New York or the federal court in the United States District court for the southern District of New York in**

**connection with any matter or dispute arising under this Agreement and waive any objection they may have to such jurisdiction or the venue of any such matter or dispute and any claim that such matter or dispute has been brought in an inconvenient forum. Effective service of process may be made upon any party hereto pursuant to the notice provisions of section 9.5...**"

הנה כי כן, בכל ההסכמים כפי שהוצגו ע"י מי מבין הצדדים, קיימת תניית שיפוט זר ייחודית, המסמיכה את ביהמ"ש בניו-יורק לדון בכל עניין שיתעורר בין החברה והמשיב והקשור בהשקעה ברכישת מניות וביחסים שבין הצדדים להסכמים.

למרות קיומן של חברות נוספות הקשורות בחברה הזרה, אשר לטענת המשיב, אין להן כל קשר לארה"ב, עדיין סמכות השיפוט תיוותר לביהמ"ש בניו-יורק, בשל קיומה של תניית שיפוט זר ייחודית, הכלולה בהסכם ההשקעה ובהסכם רכישת המניות נשוא כתב התביעה, אלה הישנים ואלה החדשים. מסקנתי זו, מבוססת בעיקרה על כי הזכויות להן טוען המשיב, בין אם בחברת "אולטרא שייפ אינק" ובין אם בחברת "אולטרא שייפ בע"מ", נובעות מהסכם ההשקעה ומהסכם רכישת המניות, אשר שניהם כאמור כוללים תניית שיפוט זר, ברורה וחד משמעית.

אדגיש, כי המשיב לא טען לנסיבות מיוחדות אשר בגינן אין לכבד תניית השיפוט, או לחילופין המציא הסכם רכישת מניות חדש בין החברות, שאין בו תניית שיפוט ייחודית. הואיל וכל תביעתו של המשיב מתבססת על הסכמים, הכוללים תניית שיפוט זר ייחודית, ברורה ושאינה משתמעת לשתי פנים, המסקנה היא, כי יש מקום להורות על עיכוב הליכים כאן.

ביחס לטענת המשיב כי הפורום במדינת ניו-יורק אינו הפורום הנאות, אומר כי גם אם אינני סבורה, לכאורה, כי הפורום לו טוענים המבקשים הוא פורום מתאים הרבה יותר מאשר בית המשפט בארץ, וכפי שנקבע לעניין זה, ברע"א 2705/97 הגבס נ' [The Lockformer](#), פ"ד נב(1) 109, המבחן המנחה בכל הנוגע לקביעת הפורום הנאות, הוא "מבחן מירב הזיקות", הרי שבענייננו נושאי משרה בחברה מצויים גם בארץ וגם בארה"ב, משרדים ממוקמים בארץ, הרכישה נעשתה בארץ, ההסכמים נחתמו בארץ ועוד זיקות שונות הנתענות שיש בהם כדי להצביע על כי מירב הזיקות הינן לכאן.

אולם, מקום בו התביעה מבוססת על דיני החברות, הרי שעפ"י ההסכם יש לפרשה בהתאם לדיני התאגידים של מדינת דלוואר (סעיף 7.5 להסכם בעלי המניות), מטעם זה אכן יש ממש בטענה, לפיה בית המשפט בארץ, אינו הפורום הנאות לדון בתובענה זו. כך שגם מטעם זה יש לכבד תניית השיפוט הייחודית.

בפרשת אלביט התייחס בית המשפט לטענה זו ואמר:

**"דוקטרינת הפורום הבלתי נאות מאפשרת לבית-המשפט שלא להפעיל את סמכותו אם שכנעו הנתבע כי ישנו פורום זר שהוא "הפורום הטבעי" לדון בתובענה. כדי לקבוע איזהו "הפורום הטבעי" לדון בתובענה יש לקבוע לאיזו מדינה מרב הזיקות .... במציאות החיים המודרנית ירד המשקל שיש לייחס לנוחות הצדדים עת מחליט בית-המשפט שלא להפעיל סמכותו. בפסק-הדין נקבע כי כיום יקשה על צד לשכנע את בית-המשפט כי הפורום אינו נאות בהתבסס על שיקולי נוחות בלבד..." (עמ' 421 א).**

כאן המקום להדגיש, כי שיקולי הנוחות אינם אלא שיקול אחד בהחלטה על היות הפורום בלתי נאות, ולצד שיקולי היעילות (ש' לוי תורת הפרוצדורה האזרחית – מבוא ועקרונות יסוד (10) בעמ' 97), "במסגרתם של אלה, יש לשאול אם ציפיותיהם הסבירות של הצדדים היו שהתביעה תידון בישראל, ואם לישראל ולשיטת המשפט הישראלית עניין אמיתי בתובענה. ודוק, אין מדובר כאן באימוצם של שיקולים מערכתיים כשיקול עצמאי לדחייתה של תובענה, כי אם בעצם ההצדקה לדוקטרינת הפורום הבלתי נאות. ראיית הפורום בעל מרב הזיקות לעניין כפורום הטבעי אינה נובעת רק מנוחות הצדדים, אלא גם מציפיותיהם הסבירות של הצדדים ומהיכולת לנהל הליך יעיל בארץ".

לפיכך, טענת המשיב כי ניו-יורק הינה פורום לא נאות, בהיותה מדינה מרוחקת שם יקשה עליו לנהל הליך משפטי, בעיקר כלכלית, אינה טענה בעלת משקל רב שיש בכוחה להביא לביטולה של תניית השיפוט הזר.

בענייננו אין מקום להידרש לשאלת הפרורום הנאות בשל קיומה של תניית שיפוט זר מחייבת וחד משמעית.

**נ. סוף דבר**

התוצאה מכל המובא מעלה הינה, כי יש לכבד את תניית השיפוט הזר אשר מופיעה בכל ההסכמים שהוצגו בפני ואשר מסדירים את מערכות היחסים שבין הצדדים. מכאן שיש להעתר לבקשה ולהורות על עיכוב ההליכים.

המשיב ישא בהוצאות בקשה זו ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 10,000 ₪ אשר ישולמו תוך 30 יום.

**ניתנה היום, י"ז כסלו תשע"א, 24 נובמבר 2010, בהעדר הצדדים.**

נחמה מוניץ 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)