

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים**ע"א 10854/07**

בפני: כבוד השופטת א' חיות
 כבוד השופט י' דנציגר
 כבוד השופט י' עמית

המערערת: שירה ברכה פיקהולץ (בדנר)

נ ג ד

המשיבים: 1. JAIME SOHACHESKI
 2. יגדליה פיקהולץ
 3. YIELD ENHANCEMENT STRATEGISTS INC.
 (ISRAEL)
 4. YIELD ENHANCEMENT STRATEGISTS

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
 מיום 1.11.07 [בה"פ 5276/06](#) שניתן על ידי כבוד השופט מ'
 רביד

תאריך הישיבה: ו' בכסלו תש"ע (23.11.09)

בשם המערערת: עו"ד י' יפרח

בשם המשיב 1: עו"ד מ' בייץ
 בשם המשיב 2: עו"ד מ' שאול
 בשם המשיב 3: עו"ד ד' דמביץ

פסק-דין**השופט י' דנציגר:**

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים [בה"פ 5276/06](#)
 מיום 1.11.2007 שניתן על ידי כבוד השופט מ' רביד ובו התקבלה בקשתו של המשיב 1
 להכריז על פסק דין, שניתן על ידי בית המשפט הפדרלי של מחוז המרכז בקליפורניה
 (United States District Court for the Central District of California Western Division)
 (להלן: בית המשפט הפדרלי בקליפורניה) ביום 2.10.2001 ואשר במסגרתו אושר פסק

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD, בוררות שניתן כנגד המערערת והמשיבים 2-4 וחייב אותם לשלם למשיב 1 סכום בסך \$10,914,731.19, כפסק חוץ הניתן לאכיפה בישראל.

העובדות הצריכות לעניין

1. המשיב 1 שהינו תושב ואזרח ארצות הברית, משמש גם כמנהלה של חברת JASO אשר נמצאת בבעלותו. המערערת והמשיב 2 היו נשואים זו לזה והתגוררו בארצות הברית. בשנת 1997 החלו השנים בהליכי גירושין, הם נפרדו בשנת 1998 ובינואר 2001 ניתן גט בעניינם. בשנת 1992 עלתה המערערת לישראל והתיישבה בה דרך קבע. המשיב 2 הגיע לישראל בינואר 2001 לצורך חגיגות בר המצווה של בנו, או אז הוצא נגדו צו עיכוב יציאה מן הארץ בגין חוב מזונות. המשיבה 3 הינה חברה בבעלותם של המערערת והמשיב 2 הנמצאת בהליכי פירוק על פי צו שהוצא על ידי בית המשפט המחוזי בירושלים ביום 20.5.2001 (ראו: הודעה מטעם מפרק המשיבה 3 מיום 8.11.2009). על פי פסק דינו של בית המשפט המחוזי, גם המשיבה 4 הינה חברה הנמצאת בבעלותם של המערערת והמשיב 2.

2. בין המשיב 1 למשיבות 3-4, חברות שבבעלות המערערת והמשיב 2, כאמור, נחתם הסכם לניהול השקעותיה של חברת JASO. לימים, גילה המשיב 1 כי המערערת והמשיבים 2-4 עושים שימוש בכספי חברת JASO לטובתם האישית וגורמים לו לנזקים כבדים. לפיכך, פנה המשיב 1 בשנת 1996 לבית המשפט של מדינת קליפורניה במחוז לוס אנג'לס (Superior Court for the County of Los Angeles) והגיש בשם חברת JASO, תביעה נגד המערערת והמשיבים 2-4. המערערת והמשיבים 2-4 הגישו בתגובה בקשה להעברת הדיון בתובענה לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה באמצעות עורך הדין סונסיני. בקשתם התקבלה ולבית המשפט הפדרלי בקליפורניה הוענקה הסמכות הבלעדית לדון בתביעה ובנושאים הקשורים לה, לרבות הליכי בוררות.

3. זהו המקום לציין כי בית המשפט הפדרלי בקליפורניה הורה על העברת הסכסוך לבוררות ובהמשך אף הכריע במחלוקת שהתגלעה בין הצדדים בדבר הפורום אשר בפניו יש לקיים את הליך הבוררות ומיקומו. בית המשפט הפדרלי בקליפורניה קבע כי הליך הבוררות יתקיים בלוס אנג'לס בפני בורר החבר בארגון ה- JAMS (ולא בפני ארגון ה- AAA (American Arbitration and Mediation) כבקשת המערערת והמשיבים 2-4). ישיבת הבוררות נקבעה ליום 1.6.2000 ובהמשך נדחתה ליום 6.6.2000. הודעה על מועד הישיבה וכן הזמנה למועד החדש נשלחו לצדדים ביום

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD... , 2.5.2000 באמצעות דואר רשום עם אישור מסירה למשיב 1 ולבא כוחם של המערערת והמשיבים 4-2, עורך הדין לויט, הרשום בניו יורק (שייצג את המערערת והמשיבים 4-2 בניסיון לקיים הליך בוררות בפני ארגון ה-AAA), אשר אישר בחתימתו את קבלת המסמכים הנזכרים. באותה הזמנה ציין הבורר כי במידה ומי מהצדדים לא יתייצב לשיבה, תהיה בידיו סמכות לנהל את הדיון בהעדרו ואף ליתן פסק בוררות במעמד צד אחד.

4. לשיבת הבוררות לא התייצבו המערערת והמשיבים 4-2. פסק הבוררות ניתן ביום 25.7.2000 ובמסגרתו קיבל הבורר את טענות המשיב 1 ובין היתר, נקבע כי המערערת והמשיבים 4-2 הפרו את חובת הנאמנות שלהם כלפי המשיב 1, המירו כספים שלא כדין והונו אותו. הבורר הורה למערערת ולמשיבים 4-2 לשלם למשיב 1 סכום בסך \$9,922,482.90, סכום הגבוה פי שלוש מהסכום שנתבע על ידי המשיב 1 (בהתאם להוראה הקבועה ב- Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act - (RICO), 18 U.S.C., §1962(c)). לפסק הבוררות צורף אישור לפיו העתקים מפסק הבוררות נשלחו לבאי כוח הצדדים (בעניין זה אף צורף תצהיר של עובדת בארגון ה-JAMS לפיו היא מסרה העתק מפסק הבוררות לבאי כוח הצדדים ביום 25.7.2000).

5. בחלוף שלושה חודשים מיום מתן פסק הבוררות בהתאם לקבוע ב- Federal Arbitration Act (FAA), 9 U.S.C., §12, ומשלא הוגשה בקשה לביטול פסק הבוררות, הגיש המשיב 1 בקשה לאישור פסק הבוררות לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה. העתק הבקשה נשלח הן לעורך הדין לויט והן לעורך הדין סונסיני, באי כוח המערערת והמשיבים 4-2. פסק הבוררות אושר על ידי בית המשפט הפדרלי בקליפורניה ביום 7.9.2001 וביום 2.10.2001 ניתן פסק דין פורמאלי לפיו על המערערת והמשיבים 4-2 לשלם למשיב 1 את הסכום שנפסק נגדם בפסק הבוררות בתוספת ריבית מיום מתן פסק הבוררות, בסכום כולל בסך \$10,914,731.19 (פסק דינו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה יקרא להלן: פסק החוץ או פסק הדין). פסק הדין נשלח לבאי כוח המערערת והמשיבים 4-2 באמצעות הדואר, ביום 17.9.2001.

6. המערערת והמשיבים 4-2 לא קיימו את פסק הדין. משנוכח המשיב 1 לדעת כי המערערת והמשיב 2 מתגוררים בישראל וכי בבעלותם נכסים בישראל, הוא הגיש בקשה לבית המשפט המחוזי בירושלים לאכיפת פסק החוץ בישראל.

7. בית המשפט המחוזי קיבל את הבקשה. בפסק דינו המנומק והמפורט קבע בית המשפט המחוזי כי המשיב 1 הצליח לעמוד בנטל ולהוכיח את התקיימותם של התנאים המנויים [בסעיף 3 לחוק אכיפת פסקי חוץ, התשי"ח – 1958](#) (להלן: [חוק אכיפת פסקי חוץ](#)). יוער כי המערערת לא כפרה בהתקיימותם של התנאים המנויים [בסעיף 3 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), אולם העלתה טענות הגנה, לפיהן לטענתה, אין להורות על אכיפת פסק החוץ. המשיב 2 לעומת זאת, כפר בהתקיימותם של התנאים המנויים בהוראת [סעיף 3 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#).

8. בית המשפט המחוזי דחה את טענותיו של המשיב 2 וקבע כי התנאים המנויים [בסעיף 3 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) מתקיימים במקרה דנן. נקבע, כי בין הצדדים ועל פי חוות דעת המומחים מטעמם אין מחלוקת כי בהתאם לדין הנוהג במדינת קליפורניה בית המשפט היה מוסמך לדון בתובענה וליתן את פסק הדין. עוד נמצא כי נימוק נוסף לסמכותו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה נעוץ בעובדה שהמערערת והמשיבים 4-2 היו אלו שביקשו להעביר את הדיון בתובענה לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה ומשבקשתם התקבלה קנה בית המשפט הפדרלי בקליפורניה סמכות מלאה ובלעדית בכל הנושאים הקשורים לתביעה, לרבות הליך הבוררות.

9. בית המשפט המחוזי המשיך וקבע, כי גם התנאי לפיו "הפסק אינו ניתן עוד לערעור" בהתאם לקבוע [בסעיף 3\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), מתקיים בענייננו שכן מדובר בפסק דין חלוט. המערערת והמשיבים 4-2 לא הגישו ערעור על פסק הדין וממילא חלף המועד להגשת הערעור. בית המשפט המחוזי דחה את הטענה לפיה זכות הערעור של המערערת והמשיבים 4-2 נפגעה מאחר ופסק הדין הפורמאלי לא הומצא להם. נקבע, כי גם לגישת המומחה מטעם המשיב 2 המועד להגשת בקשה לביטול פסק הדין או להגשת ערעור נמנה מהמועד בו קיבלו המערערת והמשיבים 4-2 הודעה על פסק הדין ובעניין זה אין חולק, כי המשיב 2 ידע על פסק הדין לכל המאוחר בחודש אוקטובר 2002 ואף על פי כן הוא לא טרח להגיש ערעור. בהקשר זה, הוסיף בית המשפט המחוזי וקבע כי מעדותה של המערערת עולה כי בשלהי שנת 2002 היא ידעה על פסק הדין שניתן נגדה אולם סברה "שאם יש פסק דין אין מה לעשות". מעבר לכך, נקבע כי בהתאם להלכה, קיומה של אפשרות לשנות או לבטל פסק דין, אינה פוגמת בסופיותו לצורך אכיפתו, שכן התנאי הקבוע [בסעיף 3\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) פורש באופן מצמצם שמשמעו אפשרות ערעור במובן הטכני, להבדיל מהליך אחר.

10. עוד נקבע, כי גם התנאי הקבוע ברישא [לסעיף 3\(3\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) לפיו "החיוב שבפסק ניתן לאכיפה על פי הדינים של אכיפת פסקי דין בישראל" מתקיים בענייננו, שכן דיני ההוצאה לפועל מספקים כלים למימוש פסק החוץ, הקובע כאמור חיוב כספי. עוד נמצא, כי במקרה דנן מתקיים גם התנאי הקבוע בסיפא של [סעיף 3\(3\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) ולפיו אין תוכנו של פסק החוץ נוגד את תקנת הציבור, וזאת בניגוד לטענתו של המשיב 2 לפיה פסק הדין סותר את תקנת הציבור מאחר ומסירת כתבי בי-הדין, לרבות פסק הדין, הומצאו לעורך הדין לויט אשר לא היה רשאי לייצג את המערערת והמשיבים 2-4 בקליפורניה (מאחר והוא עורך דין בניו-יורק). כן נטען על ידי המשיב 2, כי ההודעה על כניסתו לתוקף של פסק הדין נשלחה לעורך הדין לויט "בדואר רגיל, מבלי להוכיח את אישורו". בית המשפט המחוזי דחה כאמור טענות אלה וקבע כי הן אינן נוגעות לתוכן פסק הדין ומקומן במסגרת טענות הגנה מפני אכיפת פסק החוץ. מבלי לגרוע מן האמור, הוסיף בית המשפט המחוזי וקבע, כי המקרים בהם תוכר פגיעה בתקנת הציבור הינם נדירים וכאשר נפגעים אינטרס כבד משקל או ערכי יסוד, שלא כמו במקרה דנן.

11. לבסוף, נקבע כי התנאי הקבוע [בסעיף 3\(4\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), הדורש כי פסק הדין יהיה בר ביצוע במדינה בה הוא ניתן, מתקיים. נקבע, כי בהתאם לדין החל בארצות הברית, פסק בוררות ניתן לאכיפה לאחר אישורו על ידי בית המשפט המוסמך. במקרה דנן אין מחלוקת כאמור שבית המשפט הפדרלי בקליפורניה היה מוסמך לאשר את פסק הבורר.

12. אשר על כן, קבע כאמור בית המשפט המחוזי כי המשיב 1 הצליח להוכיח את התקיימותם של התנאים הקבועים [בסעיף 3 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) ומשכך פנה בית המשפט המחוזי לבחון את טענות ההגנה שהעלו המערערת והמשיבים 2-4.

13. המערערת והמשיבים 2-4 טענו כי במקרה דנן עומדת להם ההגנה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) משלא ניתנה להם אפשרות סבירה לטעון טענותיהם ולהביא ראיות לפני מתן פסק החוץ. בית המשפט המחוזי דחה את הטענה של המשיב 2 לפיה כתב התביעה לא הומצא לו שכן מעדות המשיב 1 עלה כי כתב התביעה הומצא למערערת ולמשיב 2 ששהו בישראל, באמצעות עורך דין ישראלי. מעבר לכך, נקבע כי המערערת והמשיבים 2-4 ידעו על כתב התביעה שהוגש נגדם שכן הם היו אלו שהגישו את הבקשה להעברת התובענה לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה.

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, גדליה פיקהולץ... YIELD, נקבע, כי ידיעה זו יש לייחס לכלל ההליכים המשפטיים שהתנהלו בין המשיב 1 לבין המערערת והמשיבים 2-4, לרבות הליך הבוררות. בית המשפט המחוזי אף הוסיף כי המערערת אישרה בעדותה כי משרדו של עורך הדין סונסיני ייצג אותה ואת המשיבים 2-4 בהליכים הנוגעים לסוגיית הסמכות של בית המשפט בקליפורניה לדון בסכסוך בין הצדדים וכן בבקשה לעיכוב הליכים לצורך העברת התביעה לבוררות.

14. בית המשפט המחוזי דחה את טענת המערערת לפיה היא לא קיבלה זימון להליך הבוררות בקליפורניה ולא ידעה על ההליכים המתנהלים נגדה משלב זה ואילך. נקבע, כי הבוררות לפני ארגון ה-JAMS נעשתה לאחר שבית המשפט הפדרלי בקליפורניה הוציא צו שיפוטי, וזאת לאחר שהמערערת והמשיבים 2-4 בעצמם הגישו בקשה להעברת התביעה להליך בוררות. בנוסף, בית המשפט המחוזי הפנה למכתבו של עורך הדין לויט מיום 31.6.2006 שנשלח למערערת, בו צויין כי היא והמשיבים 2-4 מסרבים לקחת חלק בהליך הבוררות בין היתר, מאחר והם לא יכולים או רוצים לממן את עלות ההגנה בהליך זה. עוד צויין במכתב, כי המערערת והמשיבים 2-4 אף ניסו לפעול לביטול הליך הבוררות בפני ארגון ה-JAMS בשל הטענה כי ישנו הליך בוררות אחר, תלוי ועומד בפני ארגון ה-AAA, אלא שהדבר לא צלח בידם.

15. עוד נקבע, בעניין עורך הדין לויט, כי אין בעובדה שהוא רשום כעורך דין בניו יורק, כדי למנוע ממנו לייצג את המערערת והמשיבים 2-4 בהליך הבוררות בפני ארגון ה-JAMS שהוא גוף פרטי. מעבר לכך, נקבע כי מהרישום בספרי ארגון ה-JAMS עולה כי עורך הדין לויט ייצג את המערערת והמשיבים 2-4 בהליך הבוררות.

16. בהקשר זה, הוסיף בית המשפט המחוזי וקבע, כי על פי ההלכה, המצאת מסמכים לבעל דין לכתובתו בארצות הברית, שהוסכם עליה בחוזה בין הצדדים ככתובת למשלוח הודעות בקשר לחוזה נשוא הפסק, הינה המצאה סבירה, הגם שבמועד הגשת התביעה אותו בעל דין חזר להתגורר בישראל. נקבע, כי דברים אלו מקבלים משנה תוקף בענייננו מאחר והמערערת והמשיבים 2-4 היו מיוצגים על ידי עורך הדין לויט אליו הומצאה ההזמנה לשיבת הבוררות.

17. בית המשפט המחוזי המשיך ודחה את טענת המערערת והמשיבים 2-4 לפיה פסק הבוררות לא הומצא להם ולכן לא ניתנה להם אפשרות סבירה לטעון טענותיהם ולהביא ראיותיהם לפני מתן פסק החוק. נקבע, כי פסק הבוררות נשלח לבאי כוח הצדדים ולעניין זה צורף תצהיר של עובדת בארגון ה-JAMS לפיו היא מסרה העתק

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD, פסק הבוררות לבאי כוח הצדדים ביום 25.7.2000. בהמשך נקבע כי גם הבקשה לאישור פסק הבוררות שהגיש המשיב 1 נמסרה לעורך הדין לויט ולעורך הדין סונסיני. מתצהירו על עורך דין העובד במשרדו של עורך הדין סונסיני עולה כי נעשו ניסיונות על ידי המשרד ליצור קשר עם המערערת והמשיבים 2-4, אולם מספרי הטלפון שנמסרו להם על ידם בעבר לא היו פעילים (ראו: נספח א' לתצהיר המערערת בבית המשפט המחוזי). נקבע כי המערערת והמשיבים 2-4 היו מחויבים ליצור קשר עם באי כוחם על מנת ללמוד על ההתפתחויות בתיק. עוד נקבע, כי גם פסק הדין בו אושר פסק הבוררות נשלח לעורך הדין לויט ולעורך הדין סונסיני באמצעות הדואר ביום 17.9.2001. בנסיבות אלה, קבע בית המשפט המחוזי, אין המשיבים יכולים להישמע בטענה לפיה לא ניתנה להם אפשרות סבירה להתגונן.

18. בית המשפט המחוזי הוסיף והתייחס להתנהגותה של המערערת. נקבע כי כפי שעולה ממכתבו של עורך הדין לויט מיום 31.8.2006 בינו לבין המערערת הוחלפו עשרות מכתבים והמערערת גילתה מעורבות פעילה הן באמצעות מכתבים והן באמצעות שיחות טלפון, בהחלטה להעביר את הסכסוך להליך בוררות במסגרת ארגון ה-AAA. נקבע, כי לימים בחרה המערערת לעצום את עיניה ולהותיר את הטיפול בעניינים אלו בידי המשיב 2, ומשבחר בדרך זו אין לה להלין אלא על עצמה. בית המשפט המחוזי אף ציין כי מעדותה של המערערת עולה כי בשלהי שנת 2002 היא ידעה על פסק הדין שניתן נגדה, אולם סברה ש"אין מה לעשות". נקבע כי בהתנהגותה גילתה המערערת כי אין ממש בטענתה לפיה לא ניתנה לה אפשרות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה. כמו כן, נקבע כי דברים אלו יפים גם ביחס למשיב 2, אשר טען בתצהיר שצורף לתשובתו לבקשה, כי קיבל לידי את כתב התביעה בשנת 2002 ואף על פי כן, לא נקט בכל פעולה לביטולו.

19. לאור מסקנתו זו, עבר בית המשפט המחוזי לבחינת הטענה הנוספת של המערערת ולפיה במקרה דנן עומדת לה ולמשיבים 2-4 ההגנה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(3\)](#) לחוק אכיפת פסקי חוץ ולפיה פסק הדין ניתן על ידי בית משפט שלא היה מוסמך לתתו על פי כללי המשפט הבינלאומי הפרטי החלים במדינת ישראל. בעניין זה, קבע בית המשפט המחוזי, כי על פי ההלכה, בית המשפט יכיר בסמכות מדינה זרה ליתן פסק דין אם נתקיימו בינו לבין הנתבע אחת משתי זיקות – מגורים או הסכמה לשיפוט. בהתייחס לזיקת המגורים נקבע, כי המועד לבחינתה של אותה זיקה הינו המועד בו הוגשה התביעה, ובענייננו מדובר במועד בו המערערת כבר לא התגוררה בארצות הברית אלא בישראל. יחד עם זאת, בענייננו מדובר באזרחית ארצות הברית, שהיתה

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD... , תושבת ארצות הברית במשך שנים רבות, וניהלה בה, יחד עם המשיב 2, את עסקיהם. שם הם גם התקשרו עם המשיב 1 ושם אף נעשו המעשים והמחדלים נשוא פסק החוץ. נקבע, כי כל אלה מובילים למסקנה כי יש להכיר בסמכות הבינלאומית של בית המשפט הזר כלפי המערערות. עוד נקבע, כי מסקנה זו עולה בקנה אחד גם עם תכליתו של [חוק אכיפת פסקי חוץ](#) ובפרט עם הרצון לעשות צדק עם מי שזכה במשפט ולאפשר לו ליהנות מפרי זכייתו, במיוחד כאשר עסקינן בנסיבות בהן הסתלק הצד שהפסיד במשפט למדינת נכר. בעניין זה הדגיש בית המשפט המחוזי כי [חוק אכיפת פסקי חוץ](#) לא נועד לשמש כלי בידי נתבע לצורך התחמקות משורת הדין על ידי התחמקות ממדינת הפורום הזר.

20. מבלי לגרוע מן האמור, הוסיף בית המשפט המחוזי וקבע כי מאחר והמערערות והמשיב 2 נפרדו רק בחודש מאי 1998, יש לצאת מנקודת הנחה כי עד למועד זה, המאוחר ליום הגשת התביעה, עדיין היתה למערערות זיקה למקום מגוריה המשותף עם המשיב 2 בארצות הברית ומשכך גם מטעם זה מתקיימת זיקת המגורים.

21. מעבר לכך, בית המשפט המחוזי מצא כי במקרה דנן מתקיימת בעניינה של המערערות גם זיקת ההסכמה לשיפוט. נקבע, כי המערערות קיבלה על עצמה את סמכות השיפוט של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה, אשר אישר את פסק הבוררות, שכן המערערות היתה זו שביקשה כי התביעה תועבר לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה והיא לא כפרה בסמכות השיפוט של הפורום הזר והותירה את הטיפול בהליכים בידי המשיב 2 ובאי כוחה. בנוסף, נקבע כי ממכתבו של עורך הדין לויט למערערות מיום 31.8.2006, עולה כי היא והמשיבים 2-4 הגישו תביעה שכנגד לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה. בנסיבות אלה, קבע בית המשפט המחוזי, ברור לכל, כי המערערות נתנה את הסכמתה לסמכות שיפוט בית משפט זה כשביקשה לברר במשותף, במסגרת תביעתו של המשיב 1 נגדה ונגד המשיבים 2-4, גם את תביעתם שלהם נגד המשיב 1.

22. לפיכך, נקבע כי המערערות והמשיבים 2-4 לא הצליחו להוכיח את התקיימותן של טענות ההגנה הקבועות [בסעיף 6 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#). אשר על כן, הכריז בית המשפט המחוזי על פסק החוץ כפסק בר אכיפה בישראל.

23. על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הוגש הערעור שלפנינו.

הטענות בערעור

24. המערערת שבה וטוענת כי עומדת לה ההגנה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(3\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), שכן לטענתה פסק החוץ ניתן על ידי בית משפט שלא היה מוסמך לתתו על פי כללי המשפט הבינלאומי החלים בישראל, זאת מאחר ולא מתקיימות, לא זיקת מגורים ולא זיקה מכוח הסכמה לשיפוט.

25. בעניין זיקת המגורים, המערערת טוענת כי אין מחלוקת שהיא עלתה לישראל בשנת 1992, טרם מועד הגשת התביעה, ומשכך לבית המשפט בארצות הברית לא היתה סמכות שיפוט המבוססת על זיקת המגורים. עוד נטען, כי שגה בית המשפט כאשר נימק את קביעתו, בין היתר, על העובדה שהמערערת הינה אזרחית ארצות הברית. נטען, כי אין ב"זיקת אזרחות" כדי להקנות סמכות שיפוט עקיפה לבית המשפט בארצות הברית. כן נטען, כי לא הוכח שמעשי העוולה (ככל שנעשו) בוצעו לפני שהמערערת עלתה לישראל וכי הסיבה בגינה עלתה לישראל היתה רצונה לחמוק מן הדין. המערערת מוסיפה וטוענת כי קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה עד למועד הגירושין שלה ושל המשיב 2 בשנת 1998, התקיימה זיקת מגורים לארצות הברית, מקום מושבם המשותף, הינה קביעה נטולת יסוד ואין לה אחיזה בחומר הראיות.

26. בהתייחס לזיקה של הסכמה לשיפוט, המערערת טוענת כי בית המשפט בארצות הברית היה נעדר סמכות מאחר והיא לא הביעה את הסכמתה לשיפוט. על פי הנטען, בפני בית המשפט הפדרלי בקליפורניה הועלו טענות בעניין חוסר סמכות ובעניין עיכוב הליכים עקב בוררות. לפיכך, נטען כי לאור הוראת [סעיפים 6\(ב\) ו-6\(ג\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), לא ניתן לראות בכך הסכמה לשיפוט. בעניין זה מוסיפה המערערת וטוענת, כי שגה בית המשפט המחוזי בקביעתו לפיה הבקשה להעברת ההליך מבית המשפט המדינתי בקליפורניה לבית המשפט הפדרלי עולה כדי הסכמה לשיפוט. נטען, כי מדובר בעניין טכני שאין לו ולא כלום עם הסכמה לשיפוט, כאשר על כך יש להוסיף לטענת המערערת, כי היא הביעה כאמור את התנגדותה לסמכותו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה.

27. עוד נטען, כי עורך הדין לויט לא ייצג ולא היה אמור לייצג את המערערת בהליך הבוררות בקליפורניה ואף נטען כי הוא כלל לא היה מורשה לעריכת דין בקליפורניה. עוד נטען, כי היה זה המשיב 1 שציין את שמו של עורך הדין לויט כמייצג את המערערת, אולם אין בכך כדי להפוך את עורך הדין לויט לבא כוחה של המערערת בהליך הנזכר.

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD, 28. המערערת מוסיפה וטוענת כי היא לא הגישה תביעה שכנגד לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה. נטען, כי היו אלה המשיבות 3-4 שהגישו בקשה באמצעות עורך הדין לויט לניהול בוררות בניו-יורק והן אלה שביקשו להגיש תביעה מטעמן.

29. המערערת חוזרת על טענתה לפיה עומדת לה ההגנה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(2\)](#) [לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) מאחר ולא ניתנה לה אפשרות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה ולכן, לגישתה, גם מטעם זה לא היה מקום לאשר את אכיפת פסק החוץ. המערערת טוענת כי הליך הבוררות התנהל במעמד צד אחד מבלי שבוצעה לה מסירה והזמנה כדין לישיבת הבוררות. עוד נטען, כי שגה בית המשפט המחוזי בקביעתו לפיה הזימון לישיבת הבוררות, שנשלח לעורך הדין לויט, מהווה הזמנה כדין. בהתייחס לפסק הדין שאישר את פסק הבוררות, נטען כי פסק הדין הסופי לא נשלח ונותר בתיק בית המשפט. נטען, כי מה שהומצא לעורך הדין לויט ולעורך הדין סונסיני לא היה פסק הדין הסופי. עוד נטען, כי פסק הדין הסופי הומצא למערערת רק לאחר שחלף המועד שבו היא היתה יכולה לערער עליו.

תגובת המשיב 1

30. המשיב 1 טוען כי עובדת היותה של המערערת מיוצגת על ידי עורך הדין לויט בהליך הבוררות מעוגנת היטב בחומר הראיות שהונח בפני בית המשפט המחוזי, בין היתר בחומר הראיות שהמערערת והמשיב 2 צרפו לתיק. נטען, כי הודעת הערעור אינה מגלה הצדקה להתערבות חריגה של ערכאת הערעור בממצא עובדתי זה. כן נטען, כי קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה יש לדחות את טענת המערערת לפיה עורך הדין לויט לא היה מוסמך לייצגה בקליפורניה התבססה על עדות המומחה מטעם המשיב 1 אשר לא נסתרה על ידי המומחה מטעם המשיב 2.

31. עוד מוסיף המשיב 1 וטוען כי בהתאם להוראה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), על בית המשפט לבחון האם ניתנה למערערת הזדמנות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה לפני מתן פסק החוץ. על פי הנטען, משאין המערערת חולקת על קביעת בית משפט המחוזי לפיה פסק הבוררות הומצא לה, הרי שעילת הגנה זו אינה קיימת לה.

32. בנוסף, נטען כי המערערת אף אינה חולקת על ממצאיו של בית המשפט המחוזי לפיהם המצאת כתב התביעה לה ולמשיב 2 היתה סבירה ובכל מקום לא נפגעה

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD, זכותם לטעון טענותיהם והם אף ניצלו זכות זו כאשר הגישו בקשות לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה, כגון הבקשה לעיכוב הליכים והעברת הסכסוך לבוררות.

33. אשר לטענתה של המערערת לפיה היא לא זומנה לשיבת הבוררות מאחר ואין להסתפק בהמצאה לעורך הדין לויט שלא היה מוסמך לייצגה, נטען, כי גם אם עורך הדין לויט לא היה מוסמך לייצגה, הרי שהמערערת ידעה על התביעה והיה באפשרותה להעלות טענות בעניין זה ואף להתגונן באמצעות עורך דין אחר.

34. עוד נטען, כי המערערת ידעה לכל המאוחר בסוף שנת 2002 על פסק הדין, ואולם היא לא פעלה ולא הגישה כל בקשה לביטול הפסק. כן נטען, כי המערערת אינה חולקת על כך שפסק הבוררות הומצא לה והיא אף לא חולקת על כך שפסק הדין המאשר את פסק הבוררות הומצא לה. טענותיה נסבו רק על קביעתו של בית המשפט המחוזי כי פסק הדין העצמאי, הוא פסק החוץ (בדומה לפסיקתא שבדין הישראלי), הומצא לה.

35. בהתייחס לטענות המערערת בעניין זיקת המגורים, נטען כי בדין קבע בית המשפט המחוזי כי לבית המשפט בארצות הברית היתה הסמכות המלאה ליתן את פסק הדין על פי כללי המשפט הבינלאומי. על פי הנטען, קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה למערערת זיקה לבית המשפט הזר לא נבעה אך ורק מכוח אזרחותה. נטען, כי בנוסף לעובדה שהמערערת הינה אזרחית ארצות הברית יש להוסיף את עובדת היותה תושבת ארצות הברית במשך שנים ובמועד בו ביצעה את המעשים והמחדלים נשוא הפסק הזר, ואף בעת שנפתחו ההליכים נגדה ונגד המשיבים 2-4 וזאת באמצעות בעלה, המשיב 2 ובאמצעות המשיבה 4. בעניין זה אף נטען, כי בצדק קבע בית המשפט המחוזי כי אין לאפשר למערערת להימלט מאימת הדין וכי לא מדובר במקרה של תייר מזדמן שהגיע למדינה הזרה ביצע את העוולה וחזר לארץ מוצאו אלא מדובר כאמור באזרחית ארצות הברית שבמשך שנים היתה גם תושבת ארצות הברית.

36. בהתייחס לטענות המערערת בעניין ההסכמה לשיפוט, טוען המשיב 1 כי במסגרת [סעיף 6 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), נבחנת סמכות בית המשפט בארצות הברית ולא של מדינה ממדינותיה. לפיכך, טוען המשיב 1 כי משעה שהמערערת מודה כי ביקשה לנהל הליך בורות בניו-יורק, נסתרת מניה וביה טענתה בדבר העדר הסכמה לשיפוט של בית משפט בארצות הברית. כמו כן, טוען המשיב 1 כי בית המשפט המחוזי קבע כממצא עובדתי, לאחר בחינת חומר הראיות, כי המערערת היתה זו

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, גדליה פיקהולץ... YIELD, שביקשה את העברת התביעה לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה ועל כן הוקנתה לבית משפט זה סמכות מלאה ובלעדית לדון בכל הנושאים הקשורים לתביעה, לרבות הליך הבוררות. בנוסף, נטען כי בהתאם להגנה הקבועה [בסעיף 6\(ב\)\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), כדי להראות שאדם לא הסכים לסמכותו של בית המשפט שנתן את הפסק, יש להראות כי הוא ביקש את ביטול ההליך או עיכובו לצורך העברת הסכסוך לבוררות או להכרעת בית משפט במדינה אחרת. במקרה דנן, נטען כי המערערת לא ביקשה להעביר את הסכסוך למדינה אחרת מחוץ לארצות הברית ועל כן לא עומדת לה ההגנה הנזכרת.

37. ביום 8.11.2009 התקבלה הודעה מטעם מפרק המשיבה 3 ולפיה ענייננו של הערעור הינו במערכת היחסים שבין המערערת למשיבים 1-2 ואינו משליך על המשיבה 3 שהדיון בעניינה מתקיים בבית המשפט של הפירוק. לפיכך, הודיע מפרק המשיבה 3 כי לא יתייצב להליך, אלא אם יורה לו בית משפט זה אחרת.

38. ביום 23.11.2009 התקיים לפנינו דיון בערעור. בסופו התרנו לבא כוח המערערת שהות קצרה להשיב להצעת בית המשפט בעניין משיכת הערעור. כמו כן, קבענו כי במידה והמערערת תדחה את ההצעה יוכל המשיב 2 להגיש השלמת טיעון מטעמו ופסק הדין יינתן על פי הטיעונים בכתב שבתיק והטיעונים על פה. ביום 25.11.2009 הודיעה המערערת כי החליטה שלא למשוך את הערעור. המשיב 2 לא הגיש השלמת טיעון כאמור, עד למועד כתיבת פסק הדין.

דיון והכרעה

39. לאחר עיון בטענות הצדדים בכתב ועל פה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות וכך אציע לחבריי לקבוע. בפתח הדברים יש להבהיר כי המערערת אינה חולקת על קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה המשיב 1 הוכיח את התקיימותם של התנאים הקבועים [בסעיף 3 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#). השאלה היחידה הטעונה הכרעה הינה – האם הצליחה המערערת להוכיח את אחת ההגנות הקבועות [בסעיף 6 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), כאשר בעניין זה טוענת המערערת כי עומדות להגנתה שתיים מתוך חמש ההגנות הקבועות [בסעיף 6 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), אשר בהתקיימותן פסק החוץ לא יוכרז כאכיף.

40. טענת ההגנה הראשונה שלהתקיימותה טוענת המערערת ושבגינה אין להכריז על פסק החוץ כאכיף הינה שלא ניתנה לה אפשרות לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI יגדליה פיקהולץ... YIELD, לפני מתן פסק הדין בבית המשפט הפדרלי בקליפורניה, ולפיכך קמה לה, לטענתה, ההגנה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#). טענת ההגנה השנייה, על פי הנטען, הינה שפסק הדין ניתן על ידי בית משפט שלא היה מוסמך לתתו על פי כללי המשפט הבינלאומי הפרטי החלים בישראל, ומשכך קמה לה ההגנה הקבועה [בסעיף 6\(א\)\(3\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#).

41. לשם הנוחות אצטט את נוסחם המלא של שני תתי הסעיפים הרלוונטיים בחוק:

”6. (א) פסק-חוץ לא יוכרז אכיף אם הוכח לבית המשפט אחד מאלה:

...

(2) האפשרות שניתנה לנתבע לטעון טענותיו ולהביא ראיותיו לפני מתן הפסק לא היתה, לדעת בית המשפט, סבירה;

(3) הפסק ניתן על ידי בית משפט שלא היה מוסמך לתתו על-פי כללי המשפט הבין-לאומי הפרטי החלים בישראל;

”...

יש לציין כי לעניין [סעיף 6\(א\)\(3\) קובע חוק אכיפת פסקי חוץ](#) כי לא יראו אדם כמי שהסכים לסמכותו של בית משפט זר, בין היתר, מקום בו התייצב בפני אותו בית משפט וכפר בסמכותו או ביקש את ביטולו של ההליך או עיכובו לצורך העברת הסכסוך לבוררות או לבית משפט במדינה אחרת:

”6. (ב) לעניין סעיף קטן (א)(3), לא יראו אדם כמי שהסכים לסמכותו של בית משפט שנתן נגדו פסק חוץ (להלן – חייב בדין) בשל כך בלבד שהתייצב בפני אותו בית המשפט, בין על תנאי ובין ללא תנאי, וטען בדבר אחת או יותר מאלה:

(1) כפירה בסמכותו של בית המשפט או מחאה נגדה;

(2) ביטול ההליך או עיכובו לצורך העברת הסכסוך לבוררות או להכרעת בית משפט במדינה אחרת;

(3) שחרור נכסיו שנתפסו או צפויים להיתפס, או הגנה עליהם.”

[סעיף 6\(ג\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) קובע כי לעניין התייצבות בפני בית המשפט הזר בנסיבות המתוארות בסעיף 6(ב), ”אין נפקא מינה אם בנוסף לטענות כאמור בסעיף קטן (ב) טען החייב בדין טענות לגופו של הסכסוך או שהשתתף בהליך בכל דרך

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD, אחרת, ובלבד שעשה כן לפני שניתנה החלטתו הסופית של אותו בית המשפט לענין הסמכות".

42. לפיכך, בערעור שלפנינו מתעוררות כאמור, שתי שאלות בלבד: הראשונה, האם ניתנה למערערת אפשרות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה לפני מתן פסק החוץ. והשנייה, האם פסק החוץ שניתן על ידי בית המשפט הפדרלי בקליפורניה ניתן שלא בסמכות על פי כללי המשפט הבינלאומי הפרטי החלים בישראל. כבר בשלב זה ניתן לומר כי לדעתי המערערת לא הצליחה להוכיח כי עומדת לה אחת ההגנות הקבועות [בסעיף 6 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#). לא הוכח כי נפגעה זכותה של המערערת להתגונן ולא הוכח שפסק הדין ניתן על ידי בית משפט נעדר סמכות. אפרט את הנימוקים שהובילו אותי למסקנתי זו ובראש ובראשונה אבקש להתייחס לממצאיו העובדתיים של בית המשפט המחוזי.

התערבות ערכאת הערעור בממצאים עובדתיים וקביעת מהימנות של הערכאה הדיונית

43. טענותיה של המערערת בערעור שלפנינו עניינן כאמור בהתקיימותן של ההגנות הקבועות [בסעיף 6 לחוק אכיפת פסקי חוץ](#), ועיקר טענותיה מכוונות כנגד קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, שעסקו בין היתר בשאלה האם על בסיס חומר הראיות ניתנה למערערת הזדמנות לטעון טענותיה, והאם במקרה דנן קיימת זיקת מגורים או הסכמה לשיפוט מצידה של המערערת. בית המשפט המחוזי דן בשאלות אלה והכריע בהן לאחר שעיין בחומר הראיות ושמע את העדויות. יש לזכור כי לפני בית המשפט המחוזי הונחו גם שתי חוות דעת מקצועיות של מומחים אשר אף העידו ונחקרו על חוות דעת אלה. פסק דינו המנומק של בית המשפט המחוזי ניתן לאחר עיון בחוות דעת המומחים והתרשמות מעדותם ובהתבסס על התשתית הראייתית שהונחה בפניו. כידוע, אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים עובדתיים ובקביעות מהימנות של הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים וכאשר קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות התערבות או במקום בו מתגלים פגם או שגיאה עקרונית, היורדים לשורש הדברים, בהערכת הראיות ובקביעת העובדות [ראו למשל: [ע"א 8126/07](#) עזבון המנוחה ברוריה צבי נ' בית החולים ביקור חולים (לא פורסם, 3.1.2010) בפסקה 29; [ע"א 989/03](#) א' חטר-ישי, משרד עורכי-דין נ' חינון, פ"ד נט(4) 796, 807 (2005)]. במקרה דנן לא מצאתי כי נפלו פגמים בהחלטתו של בית המשפט המחוזי המצדיקים את התערבותנו בממצאים העובדתיים שנקבעו על ידו. עם זאת, אבקש להתייחס בקצרה לשתי טענותיה העיקריות של המערערת.

האם ניתנה למערערת אפשרות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה לפני מתן הפסק?

44. בית המשפט המחוזי דן ארוכות בשאלה זו. את הדיון בסוגיה החל בית המשפט המחוזי עוד בפסק הבוררות ובשאלה האם ניתנה למערערת הזדמנות לטעון טענותיה בפני הבורר בטרם ניתן הפסק. לדעתי, הדיון בעניין זה היה מעבר לנדרש שכן על פי הוראת [סעיף 6\(א\)\(2\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#) יש לבחון האם ניתנה למערערת הזדמנות לטעון טענותיה לפני שניתן פסק הדין של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה. בעניין זה ניתן לומר כי תשובה חיובית לשאלה זו, תוביל למסקנה כי יש לדחות את טענות המערערת ביחס לפסק הבורר, שכן טענות נגד פסק הבורר היה עליה להעלות במסגרת התנגדות לאישור פסק הבורר בהליך שהתנהל בבית המשפט הפדרלי בקליפורניה ולא במסגרת הבקשה הנוכחית לאכיפת פסק חוץ. במסגרת הבקשה לאכיפת פסק חוץ, טענותיה של המערערת צריכות היו להיות מכוונות לפסק הדין של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה ולא לפסק הבורר.

45. למעלה מן הצורך, אעיר כי גם לגופו של עניין לא מצאתי מקום להתערבות בקביעתו העובדתית של בית המשפט המחוזי שדן כאמור בשאלה האם למערערת ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן בהליך הבוררות.

46. אשר לשאלה האם ניתנה למערערת הזדמנות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה לפני מתן פסק דינו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה, הרי שגם בעניין זה הכריע בית המשפט המחוזי על בסיס התשתית הראייתית וכאמור לא מצאתי מקום להתערב בקביעתו. ויודגש, בבחינת השאלה האם ניתנה למערערת הזדמנות סבירה להתגונן, לא נבחנת השאלה האם פסק הדין ניתן בהיעדר הגנה, אלא אם ניתנה לה אפשרות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה לפני מתן פסק הדין [ראו: [ע"א 1137/93](#) אשכר נ' היימס, פ"ד מח(3) 641, 648 (1994); [ע"א 802/89](#) אינדורקסיס נ' אינדורקסיס, פ"ד מו(2) 366, 369 (1990) (להלן: עניין אינדורקסיס)]. בענייננו, וכפי שקבע בית המשפט המחוזי, בקשתו של המשיב 1 לאישור פסק הבוררות נשלחה הן לעורך הדין לויט והן לעורך הדין סונסיני אשר ייצגו את המערערת והמשיבים 2-4 בהליכים קודמים, וזאת באמצעות הדואר. מעבר לכך, עורך הדין בירן ממשרדו של עורך הדין סונסיני, הצהיר כי לאחר שנודע למשרד על הגשת הבקשה לאישור פסק הבוררות נעשו ניסיונות על ידי המשרד ליצור קשר עם המערערת והמשיב 2 אולם ללא הצלחה מאחר ומספרי הטלפון שהיו ברשותם של המערערת והמשיב 2 לא היו פעילים

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD... , (ראו: נספח א' לתצהיר המערערת בבית המשפט המחוזי בשורות 11-15). בענייננו לא יכולה להיות מחלוקת לפיה המערערת והמשיבים 2-4 ידעו שמתנהל נגדם הליך על ידי המשיב 1. על ידיעתם של המערערת והמשיבים 2-4 ניתן ללמוד מבקשתם להעברת הדיון בסכסוך לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה ומהבקשות שהגישו בעניין, וביניהן הבקשה לעיכוב הליכים בשל תניית בוררות. עוד יש להדגיש, כי בהליך זה, בפני בית המשפט הפדרלי בקליפורניה, היו המערערת והמשיבים 2-4 מיוצגים על ידי עורך הדין סונסיני. בנסיבות אלה, כאשר המערערת והמשיבים 2-4 יודעו כי הוגשה נגדם תביעה, כאשר על פי בקשתם הוגשו בקשות להעברת הדיון לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה וכאשר בפני בית משפט זה הם העלו טענות בדבר תניית בוררות, היתה מוטלת על המערערת והמשיבים 2-4 החובה ליצור קשר עם עורכי דינם ולהתעדכן בהתפתחויות שמתרחשות בתיק ומשלא עשו כן אין להם להלין אלא על עצמם [ראו: [ע"א 6796/97](#) ברג יעקב ובניו (רהיטים) בע"מ נ' Berg East Imports Inc., פ"ד נד(1) 697, 709 (2000) (להלן: עניין ברג)]. כן השוו: [ע"א 74/77](#) Land Nordrhein – Westfalen נ' אדס פרידמן (פסול – דין), פ"ד לא(3) 713, 716-717 (1977); [ע"א 29/76](#) שונדמן נ' קרקובסקי, פ"ד ל(3) 423, 427 (1976)]. ודוק. כבר נפסק בעבר, כי בחינתה של השאלה האם ניתנה לנתבע הזדמנות סבירה להתגונן נבחנת על פי קנה מידה אובייקטיבי ולא נבחנת השאלה האם הנתבע, מסיבות סובייקטיביות התקשה להתפנות למשפט ולטפל בכרוך בהכנת הופעתו (ראו: עניין אינדורקסיס, לעיל בעמ' 369). במצב דברים זה אין מקום לומר כי לא ניתנה למערערת הזדמנות מספקת להתגונן ולהציג טענותיה.

47. זאת ועוד, העובדה לפיה המערערת הפסיקה לגלות עניין בהליכים המשפטיים והחליטה להותיר את הטיפול בהם בידי המשיב 2 ובהמשך, לאחר שניתן פסק הדין והדבר נודע לה לא נקטה בכל פעולה מאחר וסברה ש"אין מה לעשות", אינה סיבה המצדיקה את הטענה לפיה לא ניתנה לה הזדמנות סבירה להתגונן. לעניין זה יפים הדברים שנאמרו בעניין ברג, הנזכר:

"... אי-התייצבותה של המערערת לשיבת ההוכחות נבעה מהתרשלותה שלה. כאמור, המערערת הגישה כתבי-טענות לבית-המשפט בניו-ג'רזי, אך לדבריה, בשלב מסוים נותק הקשר בינה לבין עורכי-דינה. במצב דברים מעין זה המערערת, אשר ידעה על ההליכים ולא טרחה להתעדכן באשר להתפתחותם, לא תישמע בטענה כי לא ניתנה לה אפשרות סבירה לטעון טענותיה ולהביא ראיותיה בפני בית-המשפט הזר" (ראו: עניין ברג, לעיל, בעמ' 709).

מעבר לכך, כבר נקבע בעבר כי המבחן לבחינת סבירותה של ההזדמנות להתגונן אינו עוסק בשאלה האם ידע הנתבע על ההליכים, אלא אם ההמצאה הייתה סבירה בעיני בית המשפט [ראו: ע"א 4721/95 רימון נ' a.e.l leasing co, פ"ד נ(5) 99, 102 (1997) (להלן: עניין רימון)]. בענייננו, בקשתו של המשיב 1 לאישור פסק הבוררות הומצאה לא רק לעורך הדין לויט אלא גם לעורך הדין סונסיני שייצג את המערערת והמשיבים 2-4 בהליכים בבית המשפט הפדרלי בקליפורניה. עלינו לזכור כי עורך הדין סונסיני היה זה שהגיש את הבקשה להעברת הדיון בתביעה של המשיב 1 לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה. עורך הדין סונסיני ניסה כאמור לאתר את המערערת והמשיב 2 על פי מספרי הטלפון שאלו מסרו לו, אולם ללא הצלחה מאחר וקווי הטלפון לא היו פעילים כאמור.

48. אשר על כן, יש לדחות את טענתה של המערערת לפיה לא ניתנה לה הזדמנות להתגונן בטרם אושר פסק הבוררות. ומכאן לטענתה השנייה של המערערת לפיה בית המשפט הפדרלי בקליפורניה לא היה מוסמך ליתן את פסק הדין על פי כללי המשפט הבינלאומי הפרטי החלים בישראל.

סמכותו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה

49. בעניין סמכותו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה לאשר את פסק הבוררות מעלה המערערת שתי טענות. האחת, לפיה בית המשפט הפדרלי בקליפורניה לא היה מוסמך לאשר את פסק הבוררות מאחר ולא מתקיימת במקרה דנן זיקת מגורים, והשנייה, מאחר ולא ניתנה הסכמתה לשיפוט בבית המשפט הפדרלי בקליפורניה.

50. דין שתי הטענות להידחות. סמכותו של בית משפט זר ליתן פסק דין קמה מקום שבו מתקיימת אחת משתי זיקות, מגורים או הסכמה לשיפוט [ראו: עמוס שפירא "הכרה ואכיפה של פסקי-חוק עיוני משפט ה 38, 46-55 (1976) (להלן: שפירא)]. בענייננו טוענת המערערת כאמור כי לא מתקיימות אף אחת מן הזיקות, בניגוד לקביעתו של בית המשפט המחוזי. אין בידי לקבל את טענותיה של המערערת ומסכים אני עם קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה המערערת הביעה את הסכמתה לשיפוטו של בית המשפט הזר. לאור מסקנתי זו איני מוצא צורך להכריע בשאלת התקיימותה של זיקת מגורים מכוח אזרחותה של המערערת.

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD... , 51. אשר להסכמתה של המערערת לשיפוטו של בית המשפט בארצות הברית, בעניין זה מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט המחוזי לפיה היתה זו המערערת שביקשה את העברת הדיון בסכסוך לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה ובכך יש לראותה כמי שהביעה את הסכמתה לשיפוט. אכן, ניתן לומר כי במקרה דנן מתקיים הסייג הקבוע בסעיף 6(ב)(1) ו-2) לחוק אכיפת פסקי חוץ, שכן המערערת הגישה בקשה לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה לפיה היא כפרה בסמכותו וכן טענה כי יש להעביר את הסכסוך לבוררות, ואף העלתה טענות בדבר פורום הבוררות שלדעתה צריך לדון בתביעה. ואולם מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט המחוזי כי אין באמור כדי לשלול את ההסכמה שנתנה המערערת לשיפוטו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה עובר לבקשה זו. יתר על כן, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, ניתן ללמוד על סמכותו של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה מחוות דעתו של המומחה מטעם המשיב 2 שציין בסעיף 10 לחוות דעתו:

”לאחר פתיחת ההליך הגישו המשיבים [המערערת והמשיבים 2-4 – י.ד.] בקשה להעברת התביעה מבימ”ש מדיני [מדינתי – י.ד.] בקליפורניה לבית משפט פדרלי במחוז המרכז של קליפורניה... התרגיל להעביר תיק לסמכותו של בימ”ש פדרלי מבימ”ש מדיני [מדינתי – י.ד.] ידוע ולכן, לבית המשפט הפדרלי של מחוז המרכז בקליפורניה הוקנתה סמכות מלאה ובלעדית בכל הנושאים הקשורים לתביעה לרבות הליך הבוררות.”

על סמכותו הבלעדית של בית המשפט הפדרלי בקליפורניה ניתן ללמוד גם מדבריו של המומחה מטעם המשיב 1 (ראו: פסקה 3 לחוות הדעת). על דברים אלו יש להוסיף כי במכתבו של עורך הדין לויט למערערת (נספח ג' לתשובת המערערת בבית המשפט המחוזי) מציין עורך הדין לויט כי בנוסף לתביעה שהוגשה על ידי המשיב 1 נגדה ונגד המשיב 2 בקליפורניה, נמצאת גם תביעה נגדית של המערערת נגד המשיב 1 ו-JASO. עובדה זו מחזקת את המסקנה לפיה המערערת הביעה את הסכמתה לשיפוט בבית המשפט בארצות הברית.

52. מעבר לכך ומעל לכל, עלינו לזכור כי המערערת טענה בפני בית המשפט הפדרלי בקליפורניה כי יש לנהל את הבוררות בניו יורק בפני ארגון ה-AAA (ראו: תצהירו של עורך הדין Schatz ממשרדו של עורך הדין סונסיני, נספח א' לתצהיר המערערת בבית המשפט המחוזי). מכוח הסכמתה זו ניתן אף להסיק כי המערערת הסכימה כי בתי המשפט במדינת ניו יורק יהיו מוסמכים לדון בעניינים שיתעוררו כתוצאה מהליך הבוררות. בעניין זה קבע בית משפט זה בעבר כי “במסגרת סעיף 6 אין

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, יגדליה פיקהולץ... YIELD... , שאלת הסמכות המקומית רלוואנטית, אלא נבחנת סמכות בתי המשפט של ארצות-הברית ולא של מדינה ממדינותיה" (ראו: עניין רימון, לעיל, בעמ' 103 והשוו: סיליה וסרשטיין פסברג פסקים זרים במשפט הישראלי הדין והגיונו 15 (1996) אשר דן בסמכות בתי המשפט של המדינה הזרה על פי [סעיף 3\(1\) לחוק אכיפת פסקי חוץ](#)). בנסיבות אלה בהן הביעה המערערת את הסכמתה כי בתי המשפט של אחת מהמדינות בארצות הברית, יהיו מוסמכים לדון בעניינים הנוגעים להליך הבוררות דנן, ניתן ללמוד על הסכמתה לסמכות השיפוט של בתי המשפט בארצות הברית. על דברים אלו יש להוסיף את העובדה שאינה שנויה במחלוקת לפיה היתה זו המערערת שהגישה כאמור בקשה להעביר את הדיון בתובענה שהגיש המשיב 1 לבית המשפט הפדרלי בקליפורניה.

53. כאמור, לאור המסקנה לפיה במקרה דנן מתקיימת זיקת ההסכמה לשיפוט אין צורך להכריע בשאלה האם מתקיימת גם זיקת המגורים. יחד עם זאת, ובכחינת למעלה מן הצורך ומבלי לקבוע מסמרות בעניין, אבקש להעיר בעניין זיקת המגורים מספר הערות. ראשית, יש לחזור ולציין כי בענייננו אין מחלוקת בין הצדדים כי בעת שהוגשה התביעה על ידי המשיב 1, לא היתה המערערת תושבת ארצות הברית ונשאלת השאלה האם בעובדה שמדובר באזרחית ארצות הברית יש כדי להקנות סמכות לבית המשפט בארצות הברית לדון בעניינה. לדעתי, ככלל אין בעובדה שאדם המתגורר במדינה פלונית הוא אזרח של מדינה אלמונית כדי להקנות לבית המשפט של אותה מדינה אלמונית סמכות שיפוט מכוח זיקת המגורים, וראוי לשמור על המבחנים שנקבעו בעניין זה (ראו: שפירא, לעיל, בעמ' 46-49).

ואולם, מוכן אני להניח כי אכן ייתכנו מקרים חריגים שבהם ראוי להכיר בסמכותו של בית משפט זר לגבי אזרח מדינתו הגם שאינו שוהה על אדמת המדינה (ראו: שפירא, לעיל, בעמ' 48-49). ויודגש, כפי שצינתי, איני סבור כי כל עת שמדובר באזרח של מדינה פלונית יש בכך כדי לקיים את זיקת המגורים הגם שאותו אזרח אינו מתגורר באותה מדינה. מקרים אלו צריכים להיות חריגים.

מבלי שהדבר דרוש להכרעה בערעור שלפנינו ניתן להניח כי המקרה שלפנינו נמנה על אותם מקרים חריגים. בענייננו, אין ספק כי המערערת התגוררה במשך שנים בארצות הברית, שם ניהלה את עסקיה, שם חתמה על ההסכם עם המשיב 1 ושם בוצעה גם העוולה שבגינה ניתנו פסק הבוררות ופסק החוץ. בנוסף, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, אין ספק כי הליכי הגירושין בין המערערת למשיב 2 הסתיימו לאחר הגשת התביעה וכי בתקופה בה הוגשה התביעה המשיב 2 עדיין התגורר בארצות הברית

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI, גדליה פיקהולץ... YIELD... , ולפיכך יש בדבר כדי להעיד כי בתקופה הרלוונטית היתה עדיין קיימת זיקת מגורים, ולו ארעית, של המערערת לארצות הברית, ודי באותה זיקת מגורים ארעית לעניין התנאי הקבוע בסעיף 6 [ראו: [ע"א 541/77](#) רוזנשטיין נ' ספרטוט, פ"ד לב(2) 701, 705 (1978)]. במקרה דנן מסכים אני עם קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה קיומה של זיקת המגורים הינה גם מסקנה מתבקשת לאור תכליתו של [חוק אכיפת פסקי חוץ](#) שנועד לאפשר עשיית צדק עם הצד שזכה במשפט ולאפשר לו ליהנות מפירות הצלחתו ולממש את הפסק לטובתו, גם כאשר הנתבע הסתלק או הבריח את נכסיו למדינה אחרת [ראו: עמוס שפירא "הכרה ואכיפה של פסקי-חוץ" עיוני משפט ד(3) 509, 511 (1975)]. כפי שמציין שפירא במאמרו הנזכר, תכלית זו פועלת גם בכיוון ההפוך, כך שנתבע שהתביעה נגדו נדחתה לא יוטרד עוד בגין אותו עניין בבתי משפט נוספים במדינות זרות.

עא 10854/07 *** שירה ברכה פיקהולץ (בדנר) נ, JAIME SOHACHESKI יגדליה פיקהולץ... YIELD... ,
 54. אשר על כן, לו תשמע דעתי נקבע כי דין הערעור להידחות. המערערת תשא
 בשכר טרחת עורך דין המשיב 1 ובהוצאות בסך 30,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט י' עמית:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' דנציגר.

ניתן היום, ב' בניסן תש"ע (17.3.2010).

א' חיות, י' דנציגר, י' עמית

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת