

## בבית המשפט העליון

רע"א 4192/16

לפני: כבוד השופטת א' חיות

המבקשת: אל על נתיבי אוויר לישראל בע"מ

נגד

המשיבה: HERITAGE AFFINITY ENTERPRISES LLC

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-  
לוד מיום 18.4.2016 בת.א. [8792-11-15](#) שניתן על ידי כבוד  
השופטת דפנה בלטמן קדראי

בשם המבקשת: עו"ד בעז פייל; עו"ד איל אייכל

בשם המשיבה: עו"ד אמיר אלטשולר; עו"ד יורי נחשתן;  
עו"ד גל שבי

חקיקה שאזכרה:

[חוק החברות, תשנ"ט-1999](#): סע' [353א](#)

## החלטה

בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (השופטת ד' בלטמן-קדראי) מיום 18.4.2016, בה התקבלה בקשתה של המשיבה (התובעת) לעיון חוזר בהחלטה שבה חויבה בהפקדת סכום של 1,600,000 ש"ח כערובה להבטחת הוצאותיה של המבקשת (הנתבעת), ואשר הופחת בהחלטה הנ"ל ל-600,000 ש"ח.

1. המשיבה, חברה זרה המאוגדת בארצות הברית (להלן: החברה), פועלת בתחום כרטיסי האשראי. במהלך שנת 2005 נכרת בינה ובין המבקשת הסכם לשיתוף פעולה בהנפקת כרטיס אשראי ממותג הנושא גם את הלוגו של המבקשת, אשר תוקן מספר פעמים מאז – בפעם האחרונה בשנת 2012 (להלן: ההסכם). לטענת החברה הפרה המבקשת את ההסכם והיא הגישה, אפוא, ביום 3.11.2015 תביעה נגדה בה עתרה לחייבה בתשלום פיצוי בסך של 80,454,400 ש"ח בגין נזקים שנגרמו לה כתוצאה

מהפרת ההסכם. המבקשת מצידה הגישה תביעה שכנגד, בה טענה כי החברה חייבת לה סך 7,358,941 ש"ח בשל הפרת אותו הסכם. ביום 31.12.2015 הגישה המבקשת לבית המשפט המחוזי בקשה לפי [סעיף 353א לחוק החברות](#), התשנ"ט-1999 (להלן: חוק החברות) לחיוב החברה בהפקדת ערובה להבטחת הוצאותיה למקרה שתביעתה תידחה. בהחלטתו מיום 3.2.2016 נעתר בית משפט המחוזי לבקשה בקובעו כי משלא הצביעה החברה על טעם המצדיק להחריגה מן הכלל הקבוע [בסעיף 353א לחוק החברות](#) ובשים לב ליתר נסיבות העניין, עליה להפקיד סך של 1,600,000 ש"ח כערובה להבטחת הוצאות המבקשת.

2. ביום 6.3.2016 הגישה החברה בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מיום 3.2.2016 ([רע"א 1831/16](#)) אך הטיפול בה הושהה עד להכרעה בבקשה נוספת שאותה הגישה לבית המשפט קמא לעיון חוזר בהחלטה מיום 3.2.2016. בבקשתה לעיון חוזר טענה החברה כי אינה יכולה להפקיד את הערובה שבהפקדתה חויבה ועל-כן משמעות החלטתו של בית המשפט היא חסימת גישתה לערכאות. עוד נטען כי מייסדה ומנהלה של החברה, זאב דבילור (להלן: דבילור), נכון ליתן ערבות אישית להוצאותיה של המבקשת וכי הסכום שקבע בית המשפט חריג במיוחד בהינתן העובדה שהמבקשת העריכה את הוצאות ניהול התביעה שכנגד שהגישה – הנסובה לגישת החברה על אותה תשתית עובדתית – בכ-140,000 ש"ח. ביום 18.4.2016 קיבל בית המשפט המחוזי את בקשתה של החברה וקבע כי חלף הפקדת סך של 1,600,000 ש"ח, על דבילור להמציא ערבות אישית ללא הגבלת סכום להבטחת הוצאות המבקשת ועל החברה להפקיד 600,000 ש"ח שמחציתם ניתן להמיר בערבות בנקאית של קרן פירסט ליברה פאנד (להלן: הקרן) אשר מסייעת במימון התביעה. בית המשפט המחוזי ציין כי לא ראה מקום להתייחס לטענות החברה המתייחסות להחלטתו מיום 3.2.2016 ואינן אלא טענות ערעוריות. עוד ציין בית המשפט המחוזי כי טענות נוספות שהעלתה החברה ניתן היה לכלול בתגובה לבקשה המקורית ואף שברגיל לא היה מקום להידרש אליהן, יש מקום לשקול אותן במקרה דנן, תוך פסיקת הוצאות נגד החברה בשל התנהלותה הדיונית, וזאת נוכח חשיבותן ונוכח ההשפעה שיש להן על זכות הגישה לערכאות ועל גובה הערובה. בית המשפט ציין כי העובדה שדבילור, תושב ואזרח ישראל, נכון ליתן ערבות אישית מהווה נתון חשוב ובעל משקל להערכת הסיכונים הרלוונטיים ולקביעת סכום הערבות, וכי שיקול זה לא הובא בחשבון בעת קבלת ההחלטה המקורית. ערבות אישית זו, כך נקבע, אינה יכולה לעמוד להבטחת הוצאות התביעה לבדה אך היא נותנת מענה לחלק מהחששות המקוריים לסיכון שבניהול התביעה על-ידי תאגיד זר בישראל. בית המשפט הוסיף וקבע כי ניהול הגנה מפני

תביעה שסכומה עולה על 80 מליון ש"ח כרוך בהכרח בהוצאות משמעותיות שעולות על הוצאות ניהולה של התביעה שכנגד, לו נוהלה כתביעה יחידה. עם זאת, כך נקבע, הערכת המבקשת באשר לסכום הוצאותיה בניהול התביעה שכנגד, רלוונטית במובן זה שיש להניח כי אינה הוצאה נוספת אלא חופפת להוצאות ניהול ההגנה מפני התביעה העיקרית ואף מבטאת לפחות חלק מהמאמץ וההוצאה הכרוכים בניהול התביעות ההדדיות. מטעמים אלו הורה בית המשפט על הפחתת הערובה, כאמור, והוסיף וחייב את החברה בהוצאות המבקשת בסך 7000 ש"ח. נוכח קבלת בקשתה לעיון חוזר משכה החברה את בקשת רשות הערעור שהגישה (רע"א 1831/16) והיא נמחקה ביום 4.5.2016.

3. מכאן הבקשה דנן בה טוענת המבקשת כי לא היה מקום לדון בבקשה לעיון חוזר שכן היא כללה טענות ועובדות שלא הייתה כל מניעה להעלותן בתגובת החברה לבקשה המקורית. לגופו של עניין טוענת המבקשת כי נכונותו של דבילור לערוב לחיובה של החברה בהוצאות כלל לא משנה לעניין גובה הערובה, שכן הלה העיד בבית המשפט כי מצבו הכלכלי אינו טוב. המבקשת מוסיפה וטוענת כי הערכתה את גובה ההוצאות בתביעה שכנגד אינה חופפת להוצאות ניהול ההגנה מפני התביעה שהגישה החברה שכן מבחינה מהותית התביעה שכנגד היא "תביעה כספית פשוטה" ואילו תביעת החברה היא סבוכה ומורכבת הנפרשת על פני שנים רבות. עוד טוענת המבקשת כי הערכת הוצאותיה במסגרת בקשתה לעיקול זמני אינה נכונה וכי, ככלל, נוהגים בעלי דין להעריך את הוצאותיהם במסגרת בקשה לעיקול זמני על הצד הנמוך משום שמבקש עיקול זמני אינו יכול לבקש מלכתחילה כי הוצאותיו הראליות יובטחו. לבסוף מלינה המבקשת על הקביעה כי סך של 300,000 ש"ח מתוך הערבות יכול שיומר בערבות בנקאית של הקרן.

החברה מצידה סומכת ידיה על החלטת בית המשפט המחוזי ומוסיפה כי אין מדובר בתיק מורכב וכי מרבית המסמכים הדרושים לבירור המחלוקת צורפו לכתבי הטענות וכן כי מרבית העדים נמצאים בישראל. עוד טוענת החברה כי ביום 14.6.2016 הפקידה סך של 600,000 ש"ח במזומן בקופת בית המשפט המחוזי מבלי להמיר את מחצית הסכום בערבות בנקאית של הקרן.

4. דין הבקשה להידחות.

ככלל אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בהחלטה על חיוב בערובה ובהחלטות הנוגעות לסכום הערובה, אלא במקרים חריגים בהם נפגעת באופן בלתי מידתי זכות הגישה לערכאות של החברה התובעת או זכותו של הנתבע לקניינו (ראו, למשל, [רע"א 7496/15](#) אור בנמל בתל אביב הקטנה בע"מ נ' צפון הירקון תל אביב בע"מ, פסקה 4 והאסמכתאות שם (14.2.2016) (להלן: עניין אור בנמל); [ע"א 7193/13](#) ש.א. פתרונות בע"מ נ' ברנע, פסקה 15 (22.9.2014) והאסמכתאות שם). המקרה דנן אינו נמנה עם אותם חריגים. המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלת סכום הערובה בלבד. כפי שנפסק לא אחת, משהגיע בית המשפט למסקנה כי יש לחייב חברה בהפקדת ערובה עליו לקבוע את שיעורה באופן מידתי המאזן כראוי בין כלל השיקולים הרלוונטיים ובהם: מצבה הכלכלי של החברה; סיכויי התביעה שהגישה; וכן זכות הגישה לערכאות של החברה מחד גיסא וזכות הקניין של הנתבע מאידך גיסא ([רע"א 857/11](#) מועצה אזורית באר טוביה נ' נוריס לפיתוח והובלות בע"מ (23.5.2011); [רע"א 10376/07](#) ל. נ. הנדסה ממוחשבת בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ (11.2.2009)). כמו כן רשאי בית המשפט לשקול בהקשר זה את נכונותם של מנהלי החברה או בעלי השליטה בה לערוב באופן אישי להוצאות הנתבע (עניין אור בנמל, פסקה 4).

5. בהינתן הנתונים שהציגה החברה לאחר שחויבה בהפקדת ערובה בסך 1.6 מיליון ש"ח, סבר בית המשפט המחוזי כי הותרת החלטתו על כנה תחסום את החברה מלברר את תביעתה ובכך תפגע זכות הגישה שלה לערכאות. עוד מצא בית המשפט כי בהינתן הערכת המבקשת את הוצאות התביעה שכנגד (140,000 ש"ח) - אף שהערכה זו אינה ממצה את הוצאותיה בתביעה העיקרית - הפקדת ערובה בסך 600,000 ש"ח תפחית את החשש לפגיעה בקניינה. טעם נוסף להפחתת הערובה מצא בית המשפט בעובדה שבעל השליטה בחברה מוכן ליתן ערבות אישית להוצאות המבקשת. טעמים אלו שעמדו ביסוד החלטת בית המשפט הינם ראויים וסבירים ועל כן המקרה דנן אינו נמנה עם המקרים החריגים המצדיקים התערבות, ולא למותר להוסיף ולציין בהקשר זה כי פסיקת הוצאות בסכומים שבהפקדתם חויבה החברה בהחלטה נושא הבקשה דנן (600,000 ש"ח), אינה שכיחה (השוו: עניין אור בנמל, פסקה 5). לבסוף יצוין כי משהפקידה החברה את מלוא סכום הערבות במזומן, מתייתר הצורך לדון בטענתה של המבקשת כנגד האפשרות שניתנה לקרן להפקיד ערבות בנקאית מטעמה חלף מחצית מן הסכום.

6. מטעמים אלו כולם, הבקשה נדחית אך נוכח התנהלותה הדיונית של המשיבה אין צו להוצאות.

ניתנה היום, ח' בתמוז התשע"ו (14.7.2016).

ש ו פ ט ת

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 16041920\_V02.doc גק  
מרכז מידע, טל' 077-2703333; אתר אינטרנט, [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il),  
א' חיות 54678313-4192/16  
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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