

בפני הבורר

התובעת:

-נגד-

הנתבעת:

החלטה

1. בפניי בקשת הנתבעת לחיוב התובעת (המשיבה) בהפקדת ערובה להוצאותיה, בסך שלא יפחת מ-400,000 ₪, וכן, להורות על מחיקת התובענה ככל שלא תופקד ערובה, זאת על יסוד סעיף 9(ד) לתקנון המוסד לבוררות, תקנה 157 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, וכן, לפי סעיף 353 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: "הבקשה"). בתמצית, לשיטת הנתבעת, על רקע תוצאות הליך קודם שנוהל בין הצדדים בגין מסכת עובדתית דומה, הוצאות שנפסקו לחובת התובעת בגדר החליף הנ"ל ולא שולמו, הוראות הדין אליהן הפנתה הנתבעת ושימוש לרעה לכאורה בהליכי משפט מצד התובעת, מצדיקים חיוב התובעת בהפקדת ערובה בסך של 400,000 ₪ להבטחת הוצאות הנתבעת.
2. הבקשה הוגשה בערב יום 26.6.24. בהחלטה מתאריך 27.6.24 הוריתי לנתבעת להגיש תגובה מטעמה עד ליום 8.7.24.
3. בתווך, עתרה הנתבעת בבקשה להארכת המועד להגשת כתב הגנה מטעמה עד לאחר הכרעה בבקשה דנן, בקשה לה נעתרתי באופן חלקי לאחר קבלת תגובת התובעת, בהחלטה מתאריך 3.7.24.
4. תגובה מטעם התובעת הוגשה בתאריך 8.7.24.
5. בתמצית, לגישת הנתבעת דין הבקשה להידחות בשל חוסר תום לב קיצוני של הנתבעת, לאור מצבה הכלכלי של התובעת (שהינו טוב ויציב לפי הנטען) ומקום בו התובעת מתעתדת לשלם לנתבעת את ההוצאות שנפסקו לחובתה בהליך קודם תוך מספר ימים, בשל סיכויי התביעה הגבוהים, וכן, מחמת שניהול התובענה דנן אינו כרוך בהוצאות גבוהות. לחילופין טענה התובעת כי אין כל יסוד לדרישת התובעת להעמיד את גובה הערובה על סך של 400,000 ₪.
6. בהחלטה מתאריך 15.7.24, ובשים לב לאמור בסעיף 6(7) לתגובת הנתבעת לבקשה, לפיו היא מתעתדת לשלם את ההוצאות שנפסקו לחובתה בהליך קודם תוך מספר ימים, נתבקשה הנתבעת להציג, עד ליום 17.7.24, אסמכתה המעידה על תשלום ההוצאות הנ"ל.
7. אסמכתה כאמור, המעידה על ביצוע התשלום ביום 10.7.24, הומצאה לבורר ביום 15.7.24.
8. לאחר עיון בבקשה ובתגובה, מצאתי לנכון לחייב את הנתבעת בהפקדת ערובה, להלן יפורטו טעמי.
9. בהתאם להוראות סעיף 8(א) לתקנון המוסד לבוררות- "הבורר לא יהיה כפוף לדיני הראיות וסדרי הדין המקובלים. הוראות חוק הבוררות, תשכ"ח 1968 - וכלליו שבתוספת לחוק יחולו על הבוררות והבורר יפסוק על פי הוראות תקנוני ההתאחדות ונספחיהם, וכל מסמך הנערך על פיהם. על אף האמור לעיל, במקום בו הנושא אינו מוסדר בתקנונים כאמור, יפסוק הבורר על פי הדין המחתי.".
10. הנתבעת מבקשת להיבנות מהוראות סעיף 9(ד) לתקנון אולם עיון מעמיק מעלה כי הערובה הנקובה בסעיף זה מתייחסת אך לשכר טרתו של הבורר, להבדיל מהבטחת הוצאות הנתבעת.

11. בנסיבות, מקום בו סוגיית הפקדת ערובה אינה מוסדרת בגדר תקנון המוסד לבוררות, וכמצוות הוראות סעיף 8(א) לתקנון, יש לפסוק בהתאם לדין המחתי.
12. מקובלת עליי טענת התובעת ולפיה תקנות סדר הדין האזרחי מהוות משום דין פרוצדורלי, להבדיל מדין מהותי, ולפיכך אין חבור כפוף לסדרי הדין כפי שקבועים שם.
13. באשר להוראות סעיף 353א לחוק החברות, זה קובע חזקה ולפיה חברה בערבון מוגבל מחויבת להפקיד, לפי בקשת הצד שכנגד, ערובה להוצאות. הרציונל לחזקה זו הוא מניעת הסתתרות מאחורי האישיות המשפטית של החברה כדי להתחמק מלשאת בתשלום ההוצאות שנגרמו לנתבע (רע"א 10905/07 נאות אואזיס מלונות בע"מ נגד מרדכי (מוטי) זיסר (13.7.2008)).
- בהתאם לפסיקה, קיימות שתי חלופות בהתקיימן לא יורה בית המשפט על הפקדת ערובה- האחת, אם הוכח כי החברה תוכל לשלם את הוצאות הנתבע ככל שייפסקו, השנייה- אם סבור בית המשפט כי נסיבות העניין אינן מצדיקות את חיוב החברה בהפקדת ערובה.
14. בהתייחס לחלופה הראשונה- התובעת לא הוכיחה כי תוכל לשלם את הוצאות הנתבעת ככל שייפסקו בגדר ההליך דנן.
- לצד זאת, התובעת פעלה לתשלום הוצאות בסך של 60,000 ₪ לידי התובעת בסמוך לאחר הגשת תגובתה לבקשה. למותר לציין בהקשר זה כי מועד תשלום ההוצאות, בסמיכות למועד הגשת בקשת הנתבעת לחיוב התובעת בהפקדת ערובה ורק לאחר שהנתבעת הלינה על אי ביצוע תשלום הסכום הפסוק, נושא משמעות.
- עוד יצוין כי עצם תשלום ההוצאות, במועד בו שולמו, מלמד מחד על קיומה לכאורה של יכולת כלכלית לעמוד בהוצאות הנתבעת, ככל שייפסקו, אולם מאידך, העיכוב בביצוע התשלום הפסוק עשוי ללמד בדיוק להיפך, באופן שאין למעשה בביצוע התשלום להעלות או להוריד בהקשר זה.
15. בהתייחס לחלופה השנייה- בהתאם לפסיקה הנוהגת, השיקולים שעל היושב בדין לשקול בעת הפעלת שיקול דעתו הינם כדלקמן:
- "בהקשר זה יש להביא בחשבון, בין היתר: (א) את הזכויות החוקתיות (הנוגדות) של הצדדים (ב) את ההנחה שחיוב החברה להפקיד ערובה במקרה כזה (בו לא הוכיחה שיש ביכולתה לשלם את הוצאות הנתבע) מבטא את הכלל והפטור הוא הריג (דבר זה נלמד מהתיבה: "אלא אם כן", הכלולה בסעיף 353א לחוק). זאת ועוד - על פי הפרשנות שהיתה נהוגה ביחס לסעיף 232 לפקודה, שקדם לסעיף 353א לחוק, ניתן לומר - על דרך ההיקש - כי שאלת סיכויי ההליך (אותה נוהגים לבדוק בבקשה להפקדת ערבות מתובע לפי תקנה 519 לתקנות) גם היא יכולה להישקל על ידי בית המשפט במסגרת בחינתו את הנסיבות לסתור את ההנחה המצדיקה חיוב החברה בערובה. במילים אחרות - אם, למשל, סיכויי ההליך גבוהים, ייתכן שיהיה בכך כדי להוות נסיבות שבגינן מוצדק שלא לחייב בהפקדת ערובה"...
- (רע"א 10376/07 ל.ד. הנדסה בע"מ נגד בנק הפועלים בע"מ (11.2.2009))
- בענייננו, התובעת לא הוכיחה כי נסיבות העניין אינן מצדיקות את חיובה בהפקדת ערובה ולא סתרה את החזקה הקבועה בסעיף 353א לחוק החברות.
- באשר לסיכויי ההליך, בדרך כלל אין זה ראוי להיכנס בהרחבה במסגרת דיון בבקשה לחיוב בהפקדת ערובה לניתוח סיכויי התובענה ויש להיזקק לכך רק כאשר סיכויי ההליך גבוהים במיוחד או קלושים מאוד (רי' בהקשר זה רע"א 10376-07 הנ"ל).
16. אכן לתובעת עומדת זכות הגישה לערכאות לטובת מיצוי זכויותיה, אולם מאידך, לנתבעת עומדת הזכות שלא להיגרר להליך משפטי בלא שתצא נפסדת בקניינה במידה והתביעה תידחה.
17. לפיכך, על יסוד האמור לעיל, אני מוצא לחייב את הנתבעת בהפקדת ערובה להבטחת הוצאות הנתבעת.
18. על כן, נותר אפוא לקבוע את גובה הערובה.
19. בהתחשב בטענות התובעת, בשיקולים המנחים בקביעת גובה הערובה, ובפרט על רקע הצגת אסמכתה המעידה על תשלום ההוצאות שנפסקו לחובת התובעת בהליך קודם שנוהל

בין הצדדים, אני קובע את שיעור הערובה אותו תידרש התובעת להפקיד על סך של 20,000 ₪.

20. התובעת תפקיד את הערובה תוך פרק זמן שלא יעלה על 10 ימים לח-ן- [REDACTED] בסניף [REDACTED] שאם לא כן, תימחק התובענה.

21. הנתבעת תגיש את כתב הגנתה, כפוף להפקדת ערובה כאמור, בהתאם להוראות החלטתי מתאריך 3.7.24.

22. בשים לב למועד שנקצב להפקדת ערובה והארכת המועד להגשת כתב הגנה כפי שניתנה בהחלטה מתאריך 3.7.24, וכן, למועד הישיבה המקדמית שנקבע בתובענה, הריני מורה בזה על ביטול הישיבה המקדמית הקבועה לתאריך 29.7.24.

23. הצדדים יגישו, תוך 10 ימים, הודעה ובכללה 3 מועדים מוסכמים לקיום ישיבה מקדמית נדחית בין התאריכים 20-31.8.24.

24. לא מצאתי לעשות בשלב זה צו להוצאות.

ניתן היום, יום 18 ביולי 2024 בהיעדר הצדדים


בורר