



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 7510/22

לפני: כבוד השופט ע' גרוסקופף

המבקשת: Alia – Royal Jordanian Airlines

נגד

המשיבות: 1. בי. טי. אל. טרוול בע"מ
2. לילך מזרחי
3. שגית כהן
4. Turkish Airlines

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו מיום 24.8.2022 בת"צ 4093-01-20 שניתן על ידי כבוד השופטת רחל ברקאי, סגנית נשיא

בשם המבקשת: עו"ד משה לשם; עו"ד אירה ליבשין

החלטה

לפניי בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (סגנית הנשיא, כב' השופטת רחל ברקאי) בת"צ 4093-01-20 מיום 24.8.2022, בגדרה נדחתה בקשתה של Alia – Royal Jordanian Airlines (להלן: RJ) לשלוח הודעת צד שלישי למשיבה 1, בי. טי. אל. טרוול בע"מ (להלן: אליס), במסגרת הליך של בקשה לאישור תובענה ייצוגית שמתנהל נגד RJ ו-Turkish Airlines (להלן יחד: חברות התעופה).

רקע והשתלשלות העניינים

1. ביום 2.1.2020 הגישה המשיבה 2, גב' לילך מזרחי (להלן: לילך), יחד עם גב' שגית כהן (להלן: שגית; ולהלן יחד: התובעות) בקשה לאישור תובענה כייצוגית נגד חברות התעופה (להלן: בקשת האישור). במוקד בקשת האישור עמדה תניית "אי התייצבות" (no show) שהופעלה, לטענת התובעות, על ידי חברות התעופה, ואשר לפיה, במקרה בו נוסע לא מתייצב לאחד ממקטעי הטיסה שהזמין ללא הודעה מראש, יבוטלו

מקטעי טיסות ההמשך שהוא רכש באותה הזמנה. לטענת התובעות, חברות התעופה מפעילות תניה זו מבלי להודיע על קיומה לציבור הנוסעים ומבלי להשיב לנוסע את עלות מקטעי הטיסות שבוטלו. לשיטתן, התנהלות זו של חברות התעופה עולה כדי הפרת חוזה, הפרת חובת תום הלב וחובת גילוי, הצגת מצג שווא רשלני ועשיית עושר ולא במשפט. התובעות ביקשו להגדיר את חברי הקבוצה המיוצגת כ"נוסעים שרכשו מהמשיבות, במישרין או בעקיפין... ב-7 השנים שקדמו לבקשת אישור זו, כרטיסי טיסה (לישראל או ממנה או בטיסת המשך) עם מספר מקטעים והתייצבו במועד, אך לא הורשו לעלות לטיסה מכל סיבה שהיא או שהתייצבו זמן סביר לאחר ההמראה, קרי החמיצו את הטיסה בתום לב, ולמרות זאת המשיבות ביטלו להן באופן אוטומטי, גורף וחד צדדי את כל יתר מקטעי הטיסה, לרבות את טיסות החזור, ולא השיבו להם את התמורה בגין שווי המקטעים אשר לא נוצלו על ידם", וכן כנוסעים כאמור אשר לא התייצבו לאחד ממקטעי הטיסה "מכל סיבה לגיטימית" (פסקה 139 לבקשת האישור; להלן: הקבוצה המיוצגת).

2. במסגרת הבקשה לאישור ביקשה לילך לייצג את קבוצת הלקוחות אשר רכשו כרטיסי טיסה מ-RJ, וזאת בהתבסס על מקרה בו היא נפגעה, לטענתה, מהפעלת תניית אי ההתייצבות על ידי האחרונה. בינואר 2019 רכשה לילך, באמצעות סוכנות הנסיעות אליס, כרטיסי טיסה לה ולמשפחתה מתל אביב לעמאן ומשם לבנגקוק, וכן כרטיסי טיסה חזור ארצה באותה הדרך. מחמת טעות, לא התייצבו בני המשפחה לטיסה במועד הנכון. לטענת לילך, כאשר היא ניגשה אל דלפקי RJ בשדה התעופה כיממה לאחר המועד בו התקיימה הטיסה, מסר לה פקיד של החברה כי בשל אי התייצבותם במועד מבוטלות טיסות ההמשך שהזמינה, לרבות הטיסות חזרה לתל אביב. בשל כך רכשה לילך כרטיסי טיסה חדשים (להלן: האירוע). על בסיס אירוע זה אפוא, ועל בסיס מקרה של אי התייצבות לטיסות מטעם Turkish Airlines שאירע לשגית, הגישו התובעות את הבקשה לאישור.

3. ביום 15.11.2020, לצד תשובתה לבקשת האישור, הגישה RJ בקשה להתיר לה לשלוח הודעת צד שלישי לאליס (להלן: הבקשה לצירוף). במסגרת בקשתה טענה RJ כי ככל שהיא תחויב כלפי לילך מכוח התובענה הייצוגית שתאושר, אם תאושר, הרי שהיא תהיה זכאית לשיפוי מלא מאליס; ולחלופין כי הפלוגתאות בינה לבין אליס הן כאלו השנויות במחלוקת בינה לבין לילך, ולפיכך מן הראוי שיפתרו בנוכחותו של הצד השלישי שצירופו מבוקש. לטענת RJ, אליס, כסוכנת נסיעות, מכירה היטב את תנאי כרטיסי הטיסה שהיא משווקת, וההתקשרות מול לילך בנוגע לכרטיסים שרכשה נעשתה כולה על ידי אליס. למעשה, מבהירה RJ, אי התייצבותם של לילך ובני משפחתה לטיסה במועד גרמה להשהיית כרטיסי הטיסה, ולא לביטולם, וככל שנמסר ללילך אחרת הרי

שהדבר נעשה על ידי אליס. משכך, ותחת ההנחה שאליס נהגה כמתואר גם ביחס ליתר הנוסעים שרכשו באמצעותה כרטיסי טיסה של RJ, נטען כי שאלות גודל הקבוצה, האחריות והנזק משותפות למישור שבין לילך לבין RJ ולמישור שבין RJ לבין אליס, וכי אם גורם כלשהו אחראי לנזקיה של לילך, הרי שמדובר באליס.

4. לאחר שהוגשו תגובות מטעם לילך ומטעם אליס לבקשה לצירוף, נתן בית המשפט המחוזי את החלטתו בבקשה ביום 24.8.2022 (להלן: ההחלטה). במסגרת ההחלטה בחן בית המשפט המחוזי את בקשתה של RJ בראי פסק הדין המנחה בסוגיה – רע"א 5635/13 קורל-תל בע"מ נ' רז (1.4.2015) (להלן: עניין קורל-תל) – ודחה אותה. בית משפט קמא נימק את החלטתו בכך שטענותיה העובדתיות של RJ עליהן מתבססת בקשתה נעדרות כל אסמכתא: כך בנוגע לטענה כי RJ אינה מבטלת את הכרטיסים אלא אך משהה אותם; כך בנוגע לטענה כי אליס הייתה זו שמסרה ללילך שכרטיסיה בוטלו; וכך בנוגע לטענה כי בתנאי הכרטיסים שרכשה לילך נמצא הסבר בדבר תניית אי ההתייצבות והאופן בו היא פועלת לטענת RJ. במצב דברים זה, קבע בית המשפט, RJ לא מעמידה בסיס ראוי להוכחת חבותה של אליס כלפיה. בית המשפט הוסיף וקבע כי צירופה של אליס להליך תסרבול אותו שלא לצורך, שכן הטענות כלפיה נוגעות "רק לחלק מהנזק ולחלק מסוים מחברי הקבוצה", אותו העריך, בהתבסס על תגובת אליס, על עשרות בודדות של נוסעים (פסקה 25 להחלטה). מאותו הטעם, בית משפט קמא סבר כי הבקשה לצירוף הוגשה במטרה להכביד על לילך, ואף בשל כך החליט לדחותה.

5. על החלטה זו הוגשה בקשת רשות הערעור שלפניי, במסגרתה מבקשת RJ כי נבטל את ההחלטה, נתיר לה להגיש הודעת צד שלישי נגד אליס ונחייב את לילך ואת אליס בהוצאות משפט. RJ מקדישה חלק לא מבוטל מטענותיה לדחיית גרסתה העובדתית על ידי בית המשפט קמא, ולניסיון לבסס את אחריותה של אליס. דיון בשאלות אלה אינו נדרש במסגרת בקשת רשות הערעור שלפניי, וניתן להתמקד בחלק אחר של הטיעון מצד RJ, המבקש להתמודד עם הקביעה שהתועלת שתצמח מצירוף אליס כצד להליך בשלב זה אינו עולה על "עלויות הסירבול" הטמונות בכך. ביחס לקביעה זו טוענת RJ כי שאלות יסודיות הדרושות לבחינת עילת התביעה של לילך עוסקות בהתנהלותה של אליס באירוע, ולפיכך צירופה של האחרונה לא רק שאינו מסרבול, אלא הוא הכרחי לקידום ההליך. עוד גורסת RJ כי ככל שישנה קבוצה אשר לגביה מוצדק אישור התובענה כייצוגית, הרי שכל חברה רכשו את כרטיסי הטיסה באמצעות אליס, יהא גודל הקבוצה הזו אשר יהא. לבסוף, RJ מוסיפה כי היא זקוקה לנתונים ומסמכים המצויים בידי אליס בכדי להתגונן בהליך, וגם עניין זה תומך לשיטתה בביטול ההחלטה.

6. לאחר שעיינתי בבקשה ובנספחיה הגעתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות אף מבלי להידרש לתגובות מטעם המשיבות.

7. ככלל, דחיית בקשה למתן הודעה לצד שלישי היא החלטה דיונית באופייה, וככזו לא בנקל תתערב בה ערכאת הערעור (ראו מני רבים רע"א 8644/15 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' וייץ, פסקה 12 (21.2.2016); רע"א 7848/18 מדינת ישראל (משרד התחבורה – רשות הספנות והנמלים) נ' פלונית, פסקה 12 (21.12.2018) (להלן: עניין פלונית)). יחד עם זאת, יש בהכרעה בדבר צירוף צד נוסף להליך היבט מהותי בהינתן השפעתה המשמעותית על אופן ניהול ההליך ועל זכויות הצדדים במסגרתו, מה שעשוי להצדיק התערבות מצד ערכאת הערעור במקרים מתאימים (ראו רע"א 7978/13 עיריית חיפה נ' קהילת ציון אמריקאיות (בפירוק), פסקאות 10-11 (21.2.2014); עניין פלונית, בפסקה 12; רע"א 5820/19 שופרסל בע"מ נ' גריינר, פסקה 11 (30.1.2020)). מהטעמים שאפרט להלן, הגעתי למסקנה כי המקרה דנן אינו נמנה על אותם המקרים המצדיקים התערבות.

8. בעניין קורל-תל מנתח הנשיא אשר גרוניס את השיקולים שצריכים להנחות את בית המשפט בבואו לבחון בקשה לאישור הגשת הודעת צד ג' בתובענה ייצוגית (ראו פסקאות 34-37 לחוות דעתו). המבחן הראשוני שנקבע על ידו הוא דבר קיומו של "ביסוס ראוי לחבות הצד השלישי כלפי הנתבע" (פסקה 34). אם קיים ביסוס ראוי כזה, נדרש בית המשפט לתת דעתו לשיקולים נוספים, ובהם שאלת תום ליבו של המודיע ("האם נעשה בהודעה לצד השלישי שימוש לרעה כצעד אסטרטגי גרידא, במטרה להתיש את התובע המייצג ולהכביד עליו ועל פרקליטו" (פסקה 35)); ושאלת היעילות הדיונית ("האם הסרבול וההכבדה הנגרמים בשל הוספת הצד השלישי, אינם עדיפים על-פני ניהול הליך שלם ונפרד שעשוי ליזום הנתבע נגד הצד השלישי" (פסקה 36, ההדגשה במקור)).

9. יישום המבחנים הללו על ענייננו מלמד כי אין הצדקה לצירופה של אליס לתובענה הייצוגית לעת הזו. הטעם לכך הוא שחבותה של אליס, ככל שהיא קיימת, מתייחסת ככל הנראה רק למיעוט קטן של חברי הקבוצה הנטענת. במצב דברים זה, אף אם נחצה רף ה"ביסוס הראוי לחבות הצד השלישי כלפי הנתבע" (ואינני מביע עמדה בעניין זה), ואף אם הבקשה הוגשה בתום לב (וספק אם קיים בסיס מספיק בענייננו לקבוע אחרת), הרי ששיקול היעילות הדיונית מצדיק לדחות את הבקשה למשלוח הודעת צד שלישי בשלב הנוכחי של הדיון. אבהיר עניין זה על רקע עובדות המקרה דנן.

10. מוכן אני לצאת מנקודת הנחה כי יש בסיס עובדתי לטענת RJ לפיה ליבת המחלוקת ביחס לעילת התביעה האישית של לילך נוגעת למידע שעבר בינה לבין אליס ובין אליס לבין RJ. ואולם, גם תחת הנחה זו, בהינתן שהדגש בהליך מהסוג בו עסקינן – בקשה לאישור ניהול תובענה כייצוגית – הוא על שאלת ההצדקה לניהול הליך ייצוגי, העלות הדיונית של צירוף אליס כצד להליך בשלב זה עדיין תעלה על התועלת הדיונית שתצמח מכך. מעורבותה של אליס באירוע מגלמת את זיקתה לעילת התביעה האישית של לילך, ולכל היותר את זיקתה לתת-קבוצה קטנה של לקוחות שרכשו כרטיסי טיסה של RJ באמצעות אליס. נוכח זאת, ובהינתן ההגדרה הרחבה של הקבוצה המיוצגת, לא קיימת תועלת משמעותית לצורך הכרעה בבקשת האישור מצירופה של אליס כצד שלישי, ואף הפגיעה שעלולה להיגרם מכך לאינטרסים הלגיטימיים של RJ מוגבלת, בעוד שפוטנציאל הסרבול וההכבדה הכרוך בצירוף שכזה, שמשמעותו הסטת מרכז הכובד לכיוון העילה האישית, משמעותי (ראו והשוו רע"א 5820/19 שופרסל בע"מ נ' גריינר, פסקה 17 (30.1.2020) (להלן: עניין גריינר)). ויובהר, אם מי מהצדדים יסבור שמידע המצוי ברשותה של אליס דרוש לבירור התנאים להגשת ולניהול תובענה כייצוגית, יש ביכולתו לזמן נציג מטעמה לעדות. נוכח אפשרות זו, ובניגוד לטענת RJ, צורך במידע כאמור אינו מצדיק את צירופה של אליס כצד להליך (ראו עניין קורל-תל, בפסקה 12; עניין שופרסל, בפסקה 18).

11. דומה כי RJ מודעת לקושי זה המצוי בבסיס בקשתה לצירוף אליס, ובשל כך היא מדגישה כי לגרסתה ככל שהפעלת תניית אי ההתייצבות מולידה עילת תביעה של קבוצה כלשהי, הרי שמדובר אך ורק בקבוצת הנוסעים שהזמינו כרטיסי טיסה באמצעות אליס. בכך מבקשת RJ לכרוך את בסיס התובענה להתנהלותה של אליס, כאומרת – אם בתובענה יש ממש, לאליס חלק מרכזי בה. ואולם, ממה נפשך: אם אין ממש בטענת RJ, ממילא אין בסיס לבקשה לצרף את אליס כצד שלישי; ואם יש אמת בטענה זו של RJ, הרי שמשמעות הדבר היא ממילא דחיית בקשת האישור, בכללותה או בעיקרה, בהעדר עילה בידי רוב רובם של חברי הקבוצה (וזאת בהינתן שמספר רוכשי כרטיסי RJ דרך אליס, על פי הנתונים שסיפקה אליס, מצומצם). על רקע האמור, אין מקום להתערב בקביעתו של בית משפט קמא, שלפיה הסרבול וההכבדה שתגרור קבלת הבקשה לצירוף אליס לעת הזו עולים על התועלת הטמונה בכך.

12. ויובהר, ככל שבית משפט קמא ימצא לנכון לאשר את ניהול התובענה כייצוגית אך ורק ביחס לקבוצה המצומצמת של מזמיני כרטיסי טיסה באמצעות אליס – ואיני נוקט כמובן כל עמדה בעניין – תהא פתוחה הדלת בפני RJ לבקש להגיש הודעת צד שלישי לאליס לאחר החלטת האישור, ובית המשפט קמא יכריע בבקשה זו לפי מיטב שיקול

דעתו (ראו תקנה 19(א) לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010; תקנות 23(ב) ו-9(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018; תקנה 220(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984; ע"א 7115/14 סירוגה-ברניר נ' סלקום ישראל בע"מ, פסקה 40 (3.7.2017); והשוו עניין קורל-תל, בפסקאות 38-41).

13. סוף דבר: בקשת רשות הערעור נדחית בזאת. RJ תישא בהוצאותיהן של לילך ושל אליס בסך של 2,500 ש"ח לטובת כל אחת מהן (5,000 ש"ח בסך הכל). בקביעת סכום זה הבאתי בחשבון את העובדה שלא התבקשה התייחסות המשיבות בהליך זה.

ניתנה היום, י' בכסלו התשפ"ג (4.12.2022).

ש ו פ ט