



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובעת: נצבא החזקות 1995 בע"מ

נגד

הנתבעים: 1. גמול יהוד בע"מ – ניתן פסק דין  
2. אי.אר.אם זהר מערכות ניהול בע"מ  
3. אורי אלון בוחניק  
4. הדסה בוכניק

### פסק דין

לפני בימ"ש תביעה להשבת כספים שהעבירה התובעת במסגרת מו"מ לשיתוף פעולה במיזם בניה במקרקעין.

#### כתב התביעה

1. התובעת טענה בכתב התביעה שהגישה ביום 11.7.17 כי נתבעת 2 (להלן: "משכן") קיבלה ממנה סך של 1,170,000 ₪ אותו היו אמורות נתבעת 1 (להלן: "גמול") ו/או משכן להשיב לה, אם המו"מ בין התובעת ובין גמול בגין מיזם מתחם השלושה ביהוד לא יבשיל לכדי הסכם, כפי שאכן ארע בפועל. נתבע 3 (להלן: "אורי") היה מנהל גמול ומשכן ובעלי מניות משכן באותה עת. נתבעת 4 (להלן: "הדסה") הייתה בעלת מניות גמול באותה עת.

#### כתב ההגנה מטעם משכן, אורי והדסה

2. הנתבעים, משכן, אורי והדסה הגישו ביום 15.11.17 כתב הגנה בו טענו שהסכום ששולם במסגרת המיזם דגן לא היה הלוואת בעלים, אלא השקעה גרידא אותה התובעת רשמה כהשקעה כושלת, הפרישה בספריה ואינה זכאית לקבלו. עוד טענו שעילת התביעה התיישנה.

#### הודעה על צו להקפאת הליכים נגד גמול

3. גמול הודיעה ביום 23.11.17 כי בימ"ש המחוזי נתן בעניינה צו להקפאת הליכים.



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'**

### **הודעת שקיפות וקביעת מועדים למיצוי הליכים מקדמיים**

4. ביום 3.1.18 המותב נתן הודעת שקיפות וקבע מועדים למיצוי הליכים מקדמיים.

### **בקשת גמול לסילוק התביעה נגדה על הסף**

5. ביום 26.3.18 גמול הגישה בקשה לסילוק התביעה נגדה על הסף מחמת התיישנות.

### **הדיון הראשון**

6. ביום 15.4.18 התקיים הדיון הראשון. בימ"ש קצב לתובעת פרק זמן להגיש התשובה לבקשת גמול לסילוק התביעה נגדה על הסף.

### **הדיון השני**

7. ביום 9.5.18 התקיים הדיון השני. בימ"ש הורה לצדדים להגיש ראיות בסוגית ההתיישנות.

### **סילוק על הסף של התביעה נגד גמול**

8. ביום 16.7.18 גמול הגישה בקשה מתוקנת לסילוק על הסף. ביום 1.8.18 בימ"ש סילק התביעה נגד גמול.

### **הדיון השלישי**

9. ביום 2.10.18 התקיים הדיון השלישי. לאחר שבימ"ש וידא כי הצדדים החליפו תצהירי גילוי מסמכים כלליים, שב וקבע מועדים למיצוי הליכים מקדמיים.

### **הגשת ראיות**

10. ביום 4.12.18 בימ"ש קבע כי מוצו הליכים מקדמיים ונתן צו להגשת ראיות. התובעת הגישה ראיותיה ביום 14.1.19. המותב נתן הודעת שקיפות לגבי אחד מעדי התובעת. הנתבעים הגישו ראיותיהם ביום 14.2.19.



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'**

### **הדיון הרביעי**

11. ביום 14.3.19 התקיים הדיון הרביעי. בימ"ש קבע מועד לשמיעת הראיות, סדר הנחקרים וזמני חקירה.

### **הדיון החמישי**

12. ביום 10.9.19 התקיים הדיון החמישי, נחקרו עדי התובעת עו"ד יעל דיין ועו"ד שי כהן.

### **הדיון השישי**

13. ביום 12.9.19 התקיים הדיון השישי. נחקר מר פריאל אטיאס.

### **התובעת ביקשה לתקן תצהיר גילוי המסמכים**

14. ביום 19.9.19 התובעת הגישה בקשה לתיקון תצהיר גילוי המסמכים הכללי עקב מציאת מסמכים.

### **הדיון השביעי**

15. ביום 25.11.19 התקיים הדיון השביעי. בימ"ש נתן החלטה בבקשת התובעת לגילוי מסמכים, קבע מועד לחקירת עד הנתבעים וחייב התובעת בהוצאות.

### **הדיון השמיני**

16. ביום 14.6.20 התקיים הדיון השמיני, לצורך קביעת מועד חדש לשמיעת ראיות. זאת, עקב ביטול המועד שנקבע קודם לכן, בשל תקופת החרום.

### **הדיון התשיעי**

17. ביום 19.10.20 התקיים הדיון התשיעי. נחקר עד הנתבעים.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

### הגשת סיכומים

18. התובעת הגישה סיכומיה ביום 23.11.20 והנתבעים ביום 6.12.20. התובעת ביקשה להוציא סיכומי הנתבעים ובימ"ש קיבל הבקשה והורה לנתבעים להגיש הסיכומים שוב באופן תקין. הסיכומים הוגשו שוב ביום 20.12.

### דיון והכרעה

19. על בימ"ש לקבוע האם יש לחייב הנתבעים להשיב לתובעת סכומים שהעבירה במסגרת מו"מ שלא השתכלל להסכם כגרסת התובעת, או שמא לקבל גרסת הנתבעים לפיה נחתם הסכם שבו וויתרה התובעת על השבת הכספים.

### גרסת התובעת

20. התובעת טענה בכתב התביעה כי על פי הוראות גמול העבירה הסיכומים אותם נדרשים הנתבעים להשיב לתובעת.

התובעת טענה כי משכן קיבלה ממנה סך של 1,170,000 ₪ אותו היו אמורים גמול ו/או משכן להשיב לה, אם המו"מ בין התובעת ובין גמול בגין מיזם מתחם השלושה ביהוד לא יבשיל לכדי הסכם, כפי שאכן ארע בפועל.

עוד טענה שאורי היה בזמן הנוגע לעניין, מנהלם של גמול ושל משכן והחזיק במלוא מניות משכן. רעייתו, הדסה, הייתה בעלת המניות היחידה בגמול. לאחר מכן התברר שהדסה היא רעייתו של אחיו של אורי, עמוס.

על פי כתב התביעה, בין התובעת ובין גמול התנהל מו"מ באמצעות אורי לפיו אמורה הייתה גמול להקצות לתובעת מניות בה כך שהתובעת תחזיק ב- 50% מהון המניות של גמול. בתמורה להקצאה, התובעת אמורה הייתה לתת לגמול הלוואת בעלים לצורך מימון המיזם. הלוואת הבעלים הייתה אמורה להיות בתנאי שוק והייתה אמורה להיפרע מתוך התזרים החיובי שהיה אמור להיווצר לגמול מהמיזם.

התובעת טענה כי לפי המצג שהוצג ע"י גמול, משכן ואורי, נחתם ו/או אמור היה להיחתם הסכם לפיו משכן תעניק שירותי ניהול לגמול במיזם.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

ביום 15.2.2005, תוך כדי המו"מ שבין הצדדים, פנתה גמול לתובעת וביקשה ממנה, כי תעביר למשכן סך של 1,000,000 ₪ בתוספת מע"מ כמקדמה בגין שירותי הניהול שיינתנו ע"י משכן למיזם וכי המקדמה תיחשב כחלק מהלוואת הבעלים אשר התובעת אמורה לתת לגמול. כמו כן, הוסכם כי ככל שבין התובעת ובין גמול לא ייחתם בסופו של דבר הסכם לגבי המיזם, תוחזר המקדמה לתובעת.

ביום 17.2.2005 התובעת שילמה למשכן את המקדמה בשני שיקים. האחד על סך של 1 מיליון ₪ ז.פ. ליום 17.2.2005 והשני על סך של 170,000 ₪ עבור המע"מ, ז.פ. 15.3.2005.

התובעת הסבירה כי הואיל ומשכן הנפיקה חשבונית על הסך הנזכר לעיל לתובעת אשר התקזזה במע"מ באמצעות חשבונית המס, לא נדרשים הנתבעים להשיב לתובעת את סכום המע"מ.

התובעת טענה כי ביום 23.6.05 שילמה לבקשת גמול, סך של 90,000 ₪ לעוה"ד גורפיין-פורר בגין יעוץ משפטי, וסך של 67,500 ₪ למר שמואל גוברמן עבור ייעוץ שנתן לגמול בגין המיזם. עוד טענה שגם סכומים אלו מהווים מקדמה כחלק מהלוואת הבעלים ואמורים היו להיות מוחזרים לה ככל שהחווה בין התובעת ובין גמול לא ייחתם.

המו"מ בין הצדדים לכריתת חוזה החל בשלהי שנת 2004 והסתיים בחודש מרץ 2006, עת הגיעו הצדדים לידי מסקנה כי אין טעם עוד בהמשך המו"מ.

בטיטת החוזה האחרונה שהוחלפה בין הצדדים נאמר במפורש בסעיף 7, כי כל הכספים שהעבירה התובעת למשכן עד למועד חתימת ההסכם, כמו גם הכספים שיועברו על ידה למשכן לאחר חתימת ההסכם ייחשבו ויירשמו בספרי משכן כהלוואת בעלים שניתנה ע"י התובעת.

התובעת טענה שתנאי ההלוואה פורטו בסעיף 9 לטיטת החוזה, דהיינו ההלוואה נושאת ריבית ו/או ההצמדה באותו שיעור שייגבה ע"י הבנק שייתן ליווי בנקאי למיזם.

על פי כתב התביעה, בין ב"כ התובעת ובין אורי התקיימו מספר פגישות הנוגעות ליחסים שבין התובעת ובין אשכול חברותיו של אורי. כל ניסיונותיו של ב"כ התובעת להביא את אורי להסדיר את היחסים שבין אשכול חברותיו ובין התובעת ולהשיב את המקדמה, כמו גם כספים אחרים המגיעים לתובעת מגמול בגין מיזם אחר (להלן: "נאות כרמלי") לא נשאו פרי ולתובעת לא נותרה הברירה אלא להגיש התביעה.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

התובעת נימקה חבות הנתבעים כלהלן:  
הכספים היו הלוואה שנתנה התובעת לגמול ולכן עליה להשיב סכומים אלו לתובעת ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית עד לתשלום בפועל.

גמול ומשכן שנשלטו ע"י אורי, אחראיות ביחד ולחוד להשבת הכספים ששולמו ע"י התובעת. התובעת טענה כי הלכה למעשה משכן לא נתנה כל שירותי ניהול לגמול וכי עליה להשיב את הכספים שקיבלה גם בעילה של עשיית עושר ולא משפט.

לגבי הדסה, התובעת הוסיפה וטענה כי על פי מידע שהתקבל אצלה בתצהיר עדות ראשית שהגישה גמול בחודש ינואר 2017 בת.א. 13-01-28188, היא תביעה קודמת שהתנהלה בין הצדדים (להלן: "התביעה הקודמת") ואשר נמחק בהסכמה, הדסה מכרה למעשה את מניותיה בגמול לגמול נדל"ן 1999 בע"מ (להלן: "חברת האם"), באמצעות דילולה במניות גמול וכי הסכומים ששולמו ע"י התובעת כאמור לעיל, הוכרו להדסה כהלוואת בעלים בגמול. התובעת ציינה כי בשנת 2010 מכרה הדסה את יתרת אחזקתה לחברת האם (באמצעות נאמן) וקיבלה תמורתן סך של 8,500,000 ₪ כאשר חלק מהתמורה הינו בגין ויתור על הלוואות הבעלים של הדסה. לפיכך, התובעת טענה שעל הדסה להשיב לה סכומים אלו כמי שזכאית להחזר ההלוואה מגמול וכן בעילה של עשיית עושר ולא במשפט ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית.

### גרסת משכן, אורי והדסה

21. הנתבעים טענו כי במועד הנוגע לעניין לכתב התביעה היו מי מהם ו/או מי מטעמם בעל מניות בגמול ואולם נכון למועד הגשת כתב ההגנה, אין להם עוד קשר כלשהו עם גמול.

הנתבעים טענו כי התביעה כאן הינה תביעה המוגשת בשנית לאחר שהתביעה הקודמת נמחקה על ידי התובעת בהסכמת הצדדים. עוד טענו שבתביעה כאן מבצעת התובעת "מקצה שיפורים". בכתב התביעה הנוכחי התובעת טוענת טענות שונות מאלה שנטענו על ידה בתביעה המקורית תוך שהיא מבצעת תיקון של טענותיה העובדתיות לאחר שראתה את גרסתם העובדתית של הנתבעים.

התובעת הייתה חברה ציבורית וככזו הייתה מחויבת להגיש דיווחים, אחת לרבעון, בגין פעילותה ופעולותיה. הנתבעים טענו כי מהדיווחים של התובעת עצמה עולה כי אין לתובעת כל עילת תביעה נגדם ולחילופין כי עילת תביעה שכזו - ככל שקיימת התיישנה.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

עוד טענו, כי הסכום הנתבע, לו מדובר היה בהלוואה כנטען (וכמוכחש) צריך היה לקבל ביטוי בדיווח הרבעוני של התובעת ליום 31.3.05.

בדיווח מיום 31.3.2005 דיווחה התובעת על הלוואות שנתנה בקשר עם מקבץ הדיור ואולם אין כל דיווח על ההלוואה שלטענת התובעת נתנה במהלך חודש פברואר 2005 – בתוך תקופת הדיווח. עוד טענו, שהתובעת המשיכה לפרט ביתר פירוט את ההלוואות אותן נתנה בקשר עם מקבץ הדיור כאשר סכום ההשקעה במיזם דנן מוזכר לראשונה בחצי שורה ולא מצוין כי מדובר בהלוואת בעלים.

בדו"ח מיום 30 לספטמבר 2005 מציינת התובעת כי העמידה לרשות מקבץ הדיור סך של 1.3 מיליון ₪ ולמיזם ביהוד סך של 1.6 מיליון ₪. הנתבעים טענו כי אם אכן גם הסך ששולם בקשר עם המיזם ביהוד היה הלוואת בעלים (כפי שמנסה התובעת לטעון) הרי שסך ההלוואות ליום 30.9.05 צריך היה להיות 32.9 מיליון ₪ (1.6 + 1.3 + 30). אולם, באותו דו"ח מצהירה התובעת כי סך ההלוואות ליום 30.9.05 מסתכם בסכום כולל בסך של 31.3 מיליון ₪ בלבד, סכום אשר אינו כולל בתוכו את סכום ההשקעה במיזם יהוד. מכאן, טענו, שגם התובעת אינה רואה את הסכום ששולם במיזם דנן כהלוואת בעלים.

הנתבעים טענו שהסכום ששולם במסגרת המיזם דנן לא היה הלוואת בעלים אלא השקעה גרידא אותה התובעת רשמה כהשקעה כושלת, אותה הפרישה בספריה ואינה זכאית לקבלו.

הנתבעים הפנו לנתון נוסף העולה מהדו"חות ומהמועד בו בוצעה הפרשה, לפיו גם אם הייתה לתובעת עילת תביעה כנגד מי מהנתבעים, טענה שהכחישו, הרי שעילה זו התיישנה. הנתבעים טענו שלו הייתה לתובעת זכות לקבל את הכספים בחזרה (טענה המוכחשת) הרי שזו קמה לה בשנת 2005 ולכל המאוחר ביום 31.12.05.

הנתבעים תהו מדוע אם אכן, עפ"י התובעת, הטיוטא של ההסכם עליו היא מסתמכת הינה מחודש דצמבר 2005, מדוע הכספים שנטען כי ניתנו כהלוואה כשנה קודם לכן, אינם מוזכרים בטיוטא ?

**האם נכרת הסכם בין התובעת ובין גמול ?**

22. על בימ"ש להכריע בין שתי גרסאות. מצד אחד, גרסת התובעת לפיה נתנה לגמול הלוואה במסגרת מו"מ שלא הבשיל להסכם ולכן זכאית להשבה ממי שהכספים הגיעו לידיה. מצד



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

שני, גרסת הנתבעים לפיה נחתם הסכם עקרונות בו נקבע כי הכספים שולמו במסגרת השקעה וכי התובעת הפרה ההסכם.

23. למחלוקת בין הצדדים קדמה הבנה בין התובעת, על ידי המנכ"ל דאז עו"ד דוד כהן, ובין נציגי גמול לפיהם לאחר רכישת מקרקעין על ידי גמול מחברת לורס, הן תשתפנה פעולה במיזם התחדשות עירונית ביהוד. להלן, המערכת העובדתית שעלתה מהראיות שהובאו לפני בימ"ש.

**התובעת העידה עדה שאינה נמצאת עמה כיום בקשר עסקי ועד שמקיים עם התובעת קשר מוגבל**

24. התובעת העידה לעניין האופן בו נוהל המו"מ את עוה"ד יעל דיין ושי כהן. בעמוד 34 משורה 22 עו"ד דיין העידה כי מאז שסיימה עבודתה בתובעת בשנת 2006 אין לה קשר עסקי במישרין או בעקיפין עם התובעת. כמו כן, אישרה כי סירבה לחתום על תצהיר. עו"ד כהן העיד שמייצג התובעת בעסקה אחת.

**עו"ד דיין הצטרפה למו"מ בין התובעת ובין גמול לאחר תחילתו ופעלה לערב את עו"ד כהן כעו"ד מטעם התובעת במו"מ**

25. עו"ד דיין העידה מטעם התובעת ביום 10.9.19 בעמוד 12 משורה 10 כי עבדה בתקופה הנוגעת לעניין בתובעת כעורכת דין. היא תארה כיצד התוודעה למו"מ עם גמול משורה 16:  
"ת: דוד כהן שהיה מנכ"ל נצבא, פנה אליי והציג בפניי איזושהי טיוטת הסכם. הוא אמר לי שעורך דין ישראל עזיאל ממשרד ליפה מאיר אני חושבת, הוא מייצג את שני הצדדים בעסקה, הוא ביקש ממני לעבור על הטיוטה שהכין עורך דין עזיאל עבור שני הצדדים. הטיוטה הייתה נראית לי מאוד מאוד חסרה, ובאתי בכל מיני שאלות לעורך דין עזיאל ונתקלתי באיזושהי התנגדות כזאת או סירוב, או לא היה נעים לו שאני באה ופונה ומקבלת, הרגשתי שאני לא מקבלת תשובות אמיתיות. פניתי לעורך דין שי כהן שעבד אז עם נצבא על פרויקט אחר, הכרתי אותו מנצבא, וביקשתי ממנו שיעבור אף הוא על הטיוטה ושייתן לי הערות, אבל אני אציג אותן בפני עורך דין עזיאל כי היה קצת לא הגיוני שאני לוקחת עורך דין של נצבא שייצג את נצבא, מול עורך דין שאמור לייצג את נצבא באותה עסקה. אז בהתחלה ישבתי עם עורך דין שי כהן,  
ש: רגע, אז לא המלצת למנכ"ל להודיע לעורך דין עזיאל שמאוד מודים לו על שירותיו, אבל מעוניינים את המשך הדרך לעשות באמצעותך או באמצעות עורך דין שי כהן?  
ת: כי קיבלתי כעובדה מוגמרת את זה שעורך דין ישראל עזיאל, הוא מטפל בעסקה עבור שני הצדדים ושדוד כהן רצה אותו, זאת אומרת היו יחסים טובים והבנתי שהוא נותן בו אמון, אני





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

הרגשתי לא נוח עם זה ושיתפתי את המנכ"ל, את דוד כהן בזה, הרי אני לא יכולה לעשות את זה מאחורי, חייבים לדעת על זה ששי כהן נכנס לעניין, דוד כהן ידע, העלית את האפשרות הזו בפני המנכ"ל כהן, שיש צורך שיהיה ייצוג עצמאי של נצבא?  
ת: לא זוכרת."

26. בעמוד 13 משורה 7 הסבירה כיצד עו"ד שי כהן החל לייצג באופן גלוי את התובעת "ת: בבירור עלה, בוודאות עלה שלא הרגשתי בנוח עם הייצוג של עורך דין ישראל עזיאל, אני לא זוכרת שיחה כזאת שבה הבאתי את העניין מיוזמתי. אז בתחילה ישבתי עם עורך דין שי כהן וקיבלתי טיוטות, קיבלתי הערות לטייטה, הפניתי אותם לעורך דין ישראל עזיאל וגם חלק מהדברים גם היו לי כמה שיחות עם יהודה אמסלם, יהודה אמסלם היה למעשה הלקוח שייצג את הדסילנד ואת כל הצד הזה. ובסופו של דבר אחר כך כבר העסקה הזאת, אני זוכרת שגם עורך דין משה ישראל פנה לנצבא ואמר לנצבא שלמעשה ההסכם שבין הדסילנד לבין לורם, שהוא למעשה תנאי מוקדם להתקשרות של נצבא עם הדסילנד, הוא לא בתוקף, ולבקשתו של דוד כהן נפגשתי עם עורך דין משה ישראל, ואז כבר למעשה, במרכאות אני אומרת, "חשפנו" את שי כהן ושי כהן כבר נכנס לעניין, אמרתי לדוד שזה אי אפשר ולמעשה מי שניהל את המשא ומתן בין הצד השני, הדסילנד, לבין נצבא היה שי כהן. שי כהן לקח את המושכות ובצורה גלויה הוא זה שישב מולו. זה בסדר?"

27. בעמוד 36, במהלך חקירתה הנגדית חזרה על גרסתה לגבי מעורבות עו"ד שי כהן במו"מ.

28. בעמ' 58 משורה 23 עו"ד כהן אישר גרסת עו"ד דיין: "בשנת 2005 ייצגתי את נצבא במספר עניינים, והתבקשתי על ידי עורכת דין יעל דיין בשם אנשי ההנהלה של נצבא, לסייע לה במשא ומתן שהתנהל כבר לפני שהצטרפתי לעניין, ככל הנראה בין חברת נצבא לבין הדסילנד ובעליה."

29. מן האמור לעיל עולה שגרסאות עו"ד דיין וכהן השתלבו זו בזו. לכן, בימ"ש קובע כי הם ייצגו התובעת במו"מ מהשלב שבו שולבה עו"ד דיין, כאשר האחרונה דואגת לשילובו של עו"ד כהן כמייצג התובעת עד מועד סיום המו"מ.

**עדי התובעת העידו שאת גמול ייצג במו"מ מר יהודה אמסלם**

30. כאמור לעיל, מעדותה של עו"ד דיין עלה שמי שייצג את גמול במו"מ היה מר יהודה אמסלם (להלן: "יהודה"). לאחר מכן, העידה שאת אורי כלל לא הכירה. לעניין זה ראו חקירתה בעמוד 13 משורה 26:



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

ש"ש: עכשיו אמרת שיהודה אמסלם היה מבחינתך הדסילנד.

ת: כן.

ש: ואורי בוכניק, השם הזה,

ת: את אורי בוכניק ראיתי עכשיו. לפני שנכנסתי,

ש: מה זה עכשיו?

ת: עכשיו לפני כמה דקות כשנכנסנו. אבל אני לא זוכרת שדיברתי איתו על התיק, אני כן זוכרת שכשראיתי את הפנים שלו ראיתי ואולי אפילו ישבתי איתו פעם, וגם ששמעתי עכשיו את הקול שלו, זיהיתי את הקול שלו. אם הייתי רואה אותו מחוץ להקשר הזה במקום אחר, אני לא חושבת שהייתי מזהה אותו, אולי הייתי צריכה, הרבה אנשים, הייתי צריכה לחשוב. הרבה אנשים עברו בנצבא ולא תמיד ידעתי למה הם שייכים, אבל אמרתי שלום. אני אומרת שלום גם לאנשים שאני רואה במעלית, אם זאת השאלה.

ש: ולגבי יהודה אמסלם?

ת: יהודה אמסלם עמד בקשר מולי, הוא היה למעשה האיש שהיה ביחד עם ישראל עזיאל מולי בהקשר הזה.

31. העדה חזרה בעמוד 29 משורה 1 ובעמוד 30 משורה 1 על תשובתה לגבי הכרותה עם אורי ומעמדו של יהודה במו"מ. בעמוד 30 הוצג לפניו מכתב שבו הוצג אורי כמנכ"ל גמול כאשר היא מכותבת למכתב. עו"ד דיין העידה בשורה 30 כי לא זוכרת המכתב. לאחר מכן, התברר שבמכתב צוין אורי כמנכ"ל חברה אחרת, ולא גמול.

32. בעמוד 32 בשורה 25, לאחר שהוצגו לפניו נ/דיין 1, מכתב מיום 21.2.2006 ו- נ/דיין 2, מכתב נוסף מאותו יום, אישרה כי ידעה שאורי היה מנכ"ל של חברת נאות כרמלי, אך שבה על גרסתה כי לא זכרה אותו וכי ספק אם נועדה עמו ביחידות.

33. בעמ' 59 משורה 14 עו"ד שי כהן אישר גרסת עו"ד דיין :

"כשהצטרפתי, הגורם הראשון שהיה היה עורך דין עזיאל, המשרד של ליפה אם אני לא טועה, לפחות בשתי פגישות השתתף גם מר יהודה אמסלם שהוצג על ידי עורך דין עזיאל וגם על ידי עצמו וגם על ידי הצדדים, כמי שקשור בהדסילנד ובעלי מניותיה, למרות שהוא לא הופיע אז בתוך הרישומים. ופעם אחת בפגישה ב-2006 הופיע גם מר בוכניק. פעם אחת ראיתי אותו, ממש בסוף, במרץ אני חושב,"

34. אורי העיד בעמוד 50 בשורה 30 שיהודה שימש כפרוייקטור מטעם גמול. בעמוד 51 בשורה 6 לא ידע להשיב אם היה הסכם חתום בין יהודה ובין גמול.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

35. בעמוד 53 אורי התבקש להתייחס להצגת יהודה בהליך משפטי כשותף של אחיו עמוס ורעייתו בגמול, על אף שאינו רשום כבעל מניות. בעמוד 58 בשורה 20 אורי העיד שיהודה "היה הפרויקטור. הוא היה יותר פעיל. כן."

36. לגבי מרכזיותו של יהודה, די למשל לעיין במכתבו של עו"ד כהן מיום 12.12.2005 (מוצג 1 ברשימת המוצגים מטעם התובעת מתוך קלסר של עו"ד שי כהן, בו נזכר יהודה פעם אחר פעם בקשר למו"מ עם גמול. כמו כן, ראו נספח ו' לראיות הנתבעים, הוא פרוטוקול דיון מיום 31.1.2005 בו נקבע כי גמול "בבעלות שווה של יהודה אמסלם ונצבא, תחתום על חוזים עם יועצים עד שבוע הבא". לפי הפרוטוקול, יהודה נכח בפגישה. שמו של אורי נפקד.

37. בימ"ש תהה בעמוד 49 משורה 14 האם כאשר אורי עיין בפרוטוקול של הדיון בזמן אמת, הוא לא שלח מיד מכתב נזעם לנוכח הקביעה שגמול תהיה בבעלות יהודה יחד עם התובעת, אך לא קיבל מענה מניח הדעת לכך.

### הנתבעים לא העידו את יהודה

38. למרות התפקיד המרכזי של יהודה במו"מ, הנתבעים לא מצאו לזמנו כעד מטעמם. אורי נשאל מדוע הנתבעים לא זימנו יהודה להעיד ועל כך ענה בשורה 28 " הוא לא עשה את כל המלאכה מול נצבא. את המלאכה מול נצבא אני עשיתי. אני חתום על ההסכמים. אני הייתי בקשר עם עורך דין עזיאל. יש הבדל בין פרויקטור לבין מנהל." ראו גם תשובתו בעמוד 41 בשורה 6 לאותה שאלה, בה אישר כי לא פנה אל יהודה וביקש ממנו להעיד.

39. בימ"ש קובע כי הוא נותן אמון בעדויות עו"ד דיין וכהן לגבי מעורבותו הרבה של יהודה במו"מ. לכן, הימנעות הנתבעים לזמנו מקימה נגדם חזקה כי אם היה מעיד, עדותו הייתה פועלת לחובתם.

### הנתבעים לא העידו עו"ד עזיאל

40. כאמור לעיל, עו"ד דיין וכהן, העידו שעו"ד עזיאל ייצג את גמול, אך גם הוא לא זומן על ידי הנתבעים. בעמוד 59 אורי טען שעו"ד עזיאל שייצג את גמול במיזם סירב ליתן לו מסמכים או לדבר עמו כאשר ביקש זאת ממנו לצורך התגוננות מפני התביעה. בעמוד 60 לא ידע לענות אם שילם לעו"ד עזיאל שכר. בהמשך פסק הדין בימ"ש ידון בנחיצות העדת עו"ד עזיאל מטעם הנתבעים גם בהיבטים נוספים.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

41. גם הימנעות הנתבעים מזימון בא כוחם במו"מ עם התובעת מקימה נגדם חזקה כי אם היה מעיד, עדותו הייתה פועלת לחובתם.

עו"ד דיין העידה שהבינה ממנכ"ל התובעת שאם העסקה לא תצא לפועל הכספים יושבו

42. בעמוד 14 נחקרה עו"ד דיין לגבי התשלומים שביצעה התובעת וענתה בשורה 12:

ת: הבנתי שהעסקה, הבנתי מדוד כהן שחשוב להתקדם עם העסקה, למרות שעדיין אין הסכם חתום ושנצבא לפי הסיכום בינו לבין יהודה אמסלם, נצבא מעבירה כספים לצורך העסקה. היה תשלום לעורכי דין, היה תשלום גם לעורך דין, גם לישראל עזיאל, גם למוקי גורפיין, היו כל מיני תשלומים והיה ברור לכל אורך הדרך, זה גם דובר על זה, זה לא ברור בהבנה שלי, שאם לא תצא העסקה לפועל, קודם כל היה ברור שהיא כן תצא לפועל, שזה עסקה שתצא לפועל ותיחתם וכולם יסתדרו, אבל אם היא לא תצא בסופו של דבר לפועל, כל הכספים האלה יוחזרו לנצבא. דוד כהן היה איש,

ש: רגע, אבל מה שאמרת עכשיו שהיה ברור לך משיחות או גם מכתובים?

ת: בשיחות, בשיחות בוודאות.

ש: אז את כיועצת משפטית לא אמרת למנכ"ל, לפני שמוציאים שקל אחד צריך לעגן את זה בהסכמה בכתובים?

ת: למיטב זיכרוני אני נכנסתי אחרי שכבר שולמו כספים. לדוגמה, עורך דין גורפיין, כשקיבלתי הודעה על הכסף שהוא קיבל, ניסיתי מאחר והיה מאמן שלי, אז התקשרתי ושאלתי אותו על מה בדיוק, כלומר אחרי שהוא כבר קיבל את הכסף, ככה גם היה עם ישראל עזיאל, אני לא אישרתי תשלומים, לא שאלו אותי לפני. "

43. בעמוד 49 משורה 24 העידה שמקור ידיעותיה אינו רק עו"ד דוד כהן, המנכ"ל של התובעת

באותה עת, אלא מי שבימ"ש קובע כי ייצג בפועל את גמול באותה עת, הוא יהודה:

כך. יהודה אמסלם, אני זוכרת את הסיטואציה שנכנס אלי לחדר וכל פעם שם בכיס שלו את רשימת כל מיני דברים ואמר לי, העסקה הזאת אתם לא רוצים היום אני מחזיר לכם את הכסף, היום זה, אם אתם לא רוצים את העסקה, כי אמרתי לו תראה לי מסמכים, תראה לי דברים ואני זוכרת שביקשתי ממנו, הוא אמר לי שיש הסכמי פינני או משהו והוא הצביע על כיס החולצה שלו, ואמר לי אתם לא רוצים עכשיו, תיקחו תלכו. ומצד שני דוד אמר לי שזה עסקה,

44. בעמוד 39 משורה 24 חזרה על גרסתה לפיה סוכם "בוודאות" שהתשלומים יושבו

ת: לא, לא, אתה שואל, כבודו אני נשאלתי שאלות ספציפיות ואם אני זוכרת אני עונה עליהן. נשאלתי לפני כן לגבי התשלומים ששולמו, שאני מבינה שזאת מהות המחלוקת, את זה זכרתי בוודאות, זה היה כל כך זועק. אבל אם תשאל אותי,

ש: מה זכרת בוודאות?



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

ת: בוודאות,

ש: היו תשלומים.

כב' הש' הדר: רגע רגע, שנייה.

העדה, עו"ד דיין: זכרתי בוודאות לא רק שהיו תשלומים, אלא שסוכם שאם העסקה לא תצא לפועל, כל התשלומים האלו יוחזרו. אם תשאל אותי שאלות נוספות על הסכמות עסקיות שהיו,

כב' הש' הדר: רגע אז אני קצת מבולבל. את זה את זוכרת בוודאות, אבל את לא זוכרת אם זה עוגן בטיטה או לא?

העדה, עו"ד דיין: אני לא זוכרת מה שכתוב בטיטה, כבודו. אני לא קראתי אותה 12 שנה."

התרשומת מיום 27.10.05 מאשרת גרסת התובעת בדבר ההתחייבות להשיב הכספים ככל וההסכם עם התובעת לא ייצא לפועל

45. אילולי התובעת הייתה מעידה את עו"ד שי כהן יתכן והייתה מתקשה להוכיח תביעתה. התברר, גם אם מאוחר מבחינת הגשת ראיות התובעת, שעו"ד כהן דאג להחזיק ברשותו בקלסר תרשומות שנכתבו בזמן אמת שמאשרות באופן ברור גרסת התובעת.

46. בין המסמכים שהתגלו לאחר הגשת ראיות התובעת, תרשומת מיום 27.10.05 (מסמך 8 במסמכים שהוגשו ע"י התובעת לאחר גילוי הקלסר במשרד עו"ד שי כהן).

47. בימ"ש עצר את הדיון בתובענה כאשר גילה מחדלה של התובעת ועמד על כך שהנתבעים יעיינו בכל תוכן הקלסר ויגישו מטעמים מסמכים מהקלסר. הנתבעים הגישו רשימת נספחים וביניהם מסמך מספר 8, תרשומת מיום 27.10.05 שהכין עו"ד שי כהן "לקראת ישיבה עם עו"ד עזיאל". בפתח התרשומת מופיעות שאלות שהכין עו"ד כהן ובסופו כלל תשובות שנחזות להיות תשובות עו"ד עזיאל בפגישה שכן נכתב בתרשומת "לדעת עו"ד עזיאל.. לגבי המשך" כלהלן:

1. אין מניעה לכתוב שאם יבוטל הסכם לורס אזי נצבא זכאית להשבת כספים מהדס והדסילנד"  
3. אם נצבא לא תסכים אמסלם ישלח לה שיק על סך 1.5 מיליון ₪ (שהשקיעה עד כה) וימשיך לבד. העיסקה היא טובה וסיכון נצבא נמוך".

48. בהמשך התרשומת עו"ד כהן ציין שהמנכ"ל דאז עו"ד דוד כהן הנחה להמשיך הכנת ההסכם ללא דרישה לבטוחות. גם אז עמדה בה התובעת נטלה סיכון רב לגבי יכולתה לגבות הסכומים שהשקיעה, אין בה ויתור על זכותה להשבה, ככל שההסכם לא יחתם.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

49. עו"ד שי כהן התייחס בעמוד 61 משורה 12 לטרשומת:

"הייתה לי שיחה או פגישה עם עורך דין עזיאל באוקטובר 2005, ואני כתבתי לעצמי כל מיני שאלות, והנושא של כספים עלה ואז הדסילנד ביקשה שנצבא תכניס כספים או תעביר כספים לפני שמתקיים איזה תנאי שם בעניין של המנהל. נצבא אמרה שהיא רוצה לוודא שההסכם עם לורם הוא בתוקף, והיא לא רצתה להיכנס להכנסת כספים שעלולים להיות מסוכנים, ואז בשיחה הזאת אמר לי עורך דין עזיאל, אני שוב אני אומר את זה לא כאילו, זה במסגרת שיחה במשא ומתן הוא אמר לי – אם נצבא לא תסכים לתנאי הזה, אז אנחנו מתקדמים לבד, אמסלם ישלח צ'ק של 1.5 מיליון שקל שהכניסה, השקיעה עד עכשיו והוא ימשיך לבד. זה כמובן מה שאני כותב בלשוני כשאני משוחח איתו ויש לי איזשהו סדר שאני עובד בו, השאלות שלי היו בצבע כחול, התשובות שלו,"

עו"ד דיין העידה שלא זכרה האם הכספים שהועברו עוגנו בטיטות שהוחלפו

50. עו"ד דיין נשאלה לגבי מעמד הכספים שהתובעת העבירה, בטיטות שהוחלפו בין הצדדים,

ועל כך ענתה בעמוד 16 בשורה 4:

"העדה, עו"ד דיין: אני לא זוכרת מה היה כתוב בטיטות, אני לא ראיתי אותן,"

51. בעמוד 37 משורה 3 חזרה על אותה גרסה לפיה לא זוכרת הטיטות. משורה 15 העידה כי

לא זוכרת אם השתתפה בישיבות בהן הושגו הסכמות מסחריות.

עו"ד שי כהן הפנה לאזכור "הלוואת בעלים" בטיטא האחרונה של הסכם שהוחלפה בין הצדדים

52. כאמור לעיל, בשונה מעו"ד דיין, שלא היו ברשותה מסמכים ולא הייתה בקיאה בפרטי

הטיטות שהוחלפו, עו"ד כהן התייצב לחקירתו עם תרשומות שהוכנו בזמן אמת וגילה

בקיאות במהלך המו"מ ובתוכן הטיטות. בעמוד 62 משורה 14 עו"ד שי כהן התייחס לסעיף

8 לטיטא האחרונה מיום 11.12.05, היא נספח 10 לראיות התובעת, בה הייתה התייחסות

ל"הלוואת בעלים":

"הנה נכון. כן עובר למועד חתימת הסכם זה הועבר סך של פתוח, כהלוואת בעלים כאמור. סכום

נוסף יועבר מיד אחרי קיום התנאי המתלה, פה היה איזה ויכוח כי הם רצו בחתימת ההסכם, הנה

בדיוק על זה דיברנו, דיברתי מקודם. הייתה איזה מחלוקת כי הם רצו,

כב' הש' הדר: אל תגייד הם, כל הזמן תגייד שם של אדם שאיתו דיברת.

העד, עו"ד כהן: צודק אדוני. עורך דין עזיאל, שבשלב הזה ייצג את הדסילנד ואת הדסה בוכניק,

הוא אמר בשמם וגם זה עלה בטיטות, שהדסילנד והדס מבקשים שהכספים האלה שצריכים

להעביר, הסכומים הנוספים שנצבא צריכה להכניס, יוספו מיד כשההסכם הזה ייחתם. ונצבא



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

אמרה לי לכתוב שהכספים האלה יכנסו רק לאחר קיום התנאי המתלה שבסעיף 41. והתנאי המתלה שבסעיף 41 הוא אישור דירקטוריון נצבא, כתוב בצורה ברורה. עכשיו רגע מה היה פה, עו"ד ברימר: אני חוזר רגע לשאלה, כב' הש' הדר: תן לו להשלים. עו"ד ברימר: סליחה. העד, עו"ד כהן: אבל הסכום עדיין לא היה ידוע לי, אבל הנה אפילו אני אכן ידעתי שלפני חתימת ההסכם הועבר סכום וצריך להשלים אותו בסעיף 8.

53. וראו בעמוד 85 משורה 1:

"העד, עו"ד כהן: כי יש סכומים שהיא נתנה לפני החתימה, הרי אנחנו מדברים הסכומים האלה, ההסכם היה צריך להיחתם, הוא לא נחתם בסופו של דבר. הסכומים האלה, נצבא לטענתה נתנה לפני שהיא חתמה בהנחה שייחתם הסכם, וכשהיא הבינה או כשהצדדים הבינו שההסכם לא ייחתם, נצבא אמרה – תחזירו לי את הסכומים. אבל אילו היה נחתם הסכם, אז הסכומים שנצבא כבר נתנה לפני חתימת ההסכם היו אמורים לפי אותו סעיף 8, להיחשב כהלוואות בעלים, וגם סכומים נוספים שהיא אמורה לתת היו צריכים להיחשב לפי סעיף 8 כהלוואות בעלים, זה הייתה עמדתה."

54. כמו כן, ראו מוצג 1 ב"רשימת המוצגים מטעם התובעת מתוך קלסר של עו"ד שי כהן", הוא מכתבו של עו"ד כהן לעו"ד דיין מיום 12.12.05 בו הוא מתייחס ל"השלמת הלוואות הבעלים" ש"תיעשה מיד בחתימת ולפני אישור דירקטוריון (כעמדתם) או לאחר ובכפוף לאישור הדירקטוריון (כעמדתנו לפי שיחתי עם דוד כהן)". בהמשך המכתב עו"ד כהן מציין שהבהיר לגמול ש"המועד לאישור הדירקטוריון (שהוא תנאי מתלה להסכם) יהיה 15.1.06 (ולא 30.12.2005 כמו שעזיאל ביקש)".

55. לעניין זה ראו גם סעיף 7 לטיוטא האחרונה בו צוין כלהלן:

כל הכספים שהעבירה נצבא לחברה עד למועד חתימת הסכם זה כמו גם כספים שיועברו על ידה לחברה לאחר חתימת ההסכם ייחשבו ויירשמו בספרי החברה כהלוואות בעלים שניתנה ע"י נצבא (להלן: "הלוואות בעלים של נצבא) הינם כמפורט בהסכם זה להלן:"

56. כאמור לעיל, סעיף 8 לטיוטא אמור היה לכלול, כפי שהעיד עו"ד כהן את הסכומים המדויקים.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

57. כמו כן, ראו סעיף 16 לטיוטא בו נקבע כי אם התובעת תודיע כי אינה מעוניינת בהמשך ההתקשרות, "מתחייבות" הדסה וגמול "להשיב" לתובעת "מלוא סך סכומי הלוואות הבעלים אשר ניתנו על ידה".

**בפגישה בין הצדדים שהתקיימה ביום 8.3.06 אורי לא חלק על חובת גמול להשיב הכספים**

58. בעמוד 73 משורה 1 אישר עו"ד שי כהן שהמנכ"ל דוד כהן, לא הזכיר עד מועד החלפתו, את השבת הכספים. לאחר סיום כהונתו של עו"ד דוד כהן, התקיימה אצל מחליפו מר מוטי הרשקוביץ פגישה בין הצדדים ביום 8.3.06. התובעת הגישה באמצעות עו"ד שי כהן את ת/כהן 1, סיכום הישיבה מיום 8.3.06. להלן תוכנו:

8.3.06"

ישיבה בעניין יהוד: הרשקוביץ (מנכ"ל התובעת באותה עת (ע.ה.), שבי, יהודה אמסלם, אורי בוכניק

הצטרפה: יעל דיין

לנסח מכתב מטעם נצבא להדס

- היה מו"מ
- שולמו סכומים להדס + ליפא (משרד עורכי דין ליפא מאיר - ע.ה.)
- המומ לא נסגר –מבוטל –אין אישור
- מבקשים בהתאם להבנות להחזיר לנצבא הכסף
- לבקשת מוטי הרשקוביץ להעביר המכתב שלי לאישור והגהה של נצבא ואני אוציא המכתב".

59. עו"ד דיין העידה בעמוד 49 משורה 30 כי ה"ה יהודה ואורי לא התכחשו בפגישה לחובתם להשיב הכספים:

"אני חושבת שכן, אני לא זוכרת שהייתה התכחשות מכס, זה מה שכתוב במכתב אז זה מה שהיה, אני זוכרת שלא הייתה התכחשות מהצד של נאות כרמלי להחזיר את הכסף. ישראל עזיאל אני מבינה שהחזיר את הכסף".

60. בעמוד 50 נשאלה מדוע לא עיגנה סיכום הפגישה מיום 8.3.2006 בכתב ועל כך ענתה משורה 31:

"העדה, עו"ד דיין: לשאלתך אם אני מצמצמת אותה, למה במהלך אותה פגישה לא הוחזר הכסף, לא נעשה סיכום ישיבה והחתימו את הצדדים, אז אני לא זוכרת, גם אנשים לא תמיד,





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

לפעמים אומרים זה הסיכום ופועלים על פיו ולא באותו רגע עושים את ההסכם. עושים את ההסכם, זאת הייתה הסכמה אגב לא רק בפגישה הזאת אלא לכל אורך הדרך.  
עו"ד בוכניק: אז מה שאת אומרת לנו עכשיו, שכעורכת דין שאמרה שחייבים מסמך וחשוב שיהיה מסמך, לא דאגת באותה פגישה שנטען שהייתה הסכמה, שזה יכול להיות המסמך היחידי שיש בעצם, כי לפי מה שאת אומרת לא היה כלום עד היום, כשיש בידיך אפשרות לעשות מסמך חתום על ידי הצדדים שהכסף יוחזר, את לא עושה את זה.

העדה, עו"ד דיין: באותו רגע בחדר ישיבות?

עו"ד בוכניק: כן.

העדה, עו"ד דיין: זה לא נעשה, לא נעשה."

61. עו"ד כהן העיד שמכתבו מיום 9.3.2006, הוא נספח 11 לראיות התובעת, משקף הסכמת הצדדים בפגישה שהתקיימה ביום 8.3.06 להשבת הכספים. עו"ד שי כהן הבהיר הרקע למכתבו בעמוד 63 משורה 5:

"למיטב זיכרוני, לפני חודש מרץ הייתה איזה הפוגה. בין היתר בהפוגה הזאת שמסוף דצמבר 2005 ועד מרץ 2006, היו כל מיני חילופי שלטון או מגעים לחילופי שלטון בתוך נצבא, בין היתר. בדצמבר אני אזכיר, מי שהיה נותן הטון וזה שנתן לי את ההוראות, המנכ"ל היה מר דוד כן, ויעל דיין, עורכת דין יעל דיין הייתה היועצת המשפטית הפנימית והיא נעזרה, הסתייעה בשירותים המשפטיים החיצוניים שלי בעניין הזה ובעוד כמה עניינים. במרץ 2006 אני התבקשתי על ידי מנכ"ל חדש, מר הרשקוביץ, לבוא ולהשתתף פה באיזו פגישה בעניין הזה, ישבתי איתו ועם יעל ולאחר מכן ב-08.03.2006 לפי תרשומת שיש לי, הייתה פגישה במשרד של נצבא יחד עם מר הרשקוביץ, יחד עם עוד מישהו בשם שבי, שזה איש של נצבא גם, יחד עם מר יהודה אמסלם ויחד עם מר אורי בוכניק, זו הפעם היחידה שראיתי את מר אורי בוכניק. אגב לא הייתי מזהה אותו ברחוב אם הייתי רואה אותו, אבל אני יודע שברישומים לפחות היה בן אדם שאמר שזה אורי בוכניק.

כב' הש' הדר: גם יעל דיין הייתה בפגישה?

העד, עו"ד כהן: ויעל דיין הצטרפה לישיבה הזאת, היא לא הייתה מיד, לכן כתבתי לעצמי שהיא הצטרפה במהלך הישיבה. ואחרי זה כתבתי לעצמי תרשומת מאוד קצרה מה לעשות, וביקשו ממני במהלך הישיבה שאני אנסח מכתב מטעם נצבא לעורך דין עזיאל או להדסילנד הדס, ואני אומר שהיה משא ומתן, שולמו סכומים גם להדס, גם לעורך דין משרד של ליפה מאיר, המשא ומתן לא נסגר, הוא מבוטל, אין אישור, כנראה שהכוונה זה גם אין אישור של הדירקטוריון, מבקשים בהתאם להבנות להחזיר לנצבא את הכסף, הכוונה היא לכסף שנצבא העבירה לפני כן, שעוד לא ידעתי מה הסכום, ומר מוטי הרשקוביץ, המנכ"ל של נצבא דאז, ביקש ממני להעביר את המכתב אליו לאישור והגהה, ואז לאחר מכן הוציא אותו.

כב' הש' הדר: ומה היה בפגישה?



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

עו"ד ברימר: הנה אתה מסתמך,  
כב' הש' הדר: רגע, מה היה בפגישה? המכתב משקף הבנה שהייתה בפגישה, או שאחרי הפגישה הרשקוביץ ביקש את הנוסח?  
העד, עו"ד כהן: אוקיי. אז אני צריך להיות פה זהיר ואני רוצה מאוד לדייק. אני לא, אני זוכר שהייתה פגישה, אני לא יכול לצטט מילה במילה מה היה, אי אפשר אדוני, זה היה ב-02.03.2006 ועברו רק 13 שנה.

כב' הש' הדר: ברור.  
העד, עו"ד כהן: אבל אני מכיר את האופן שבו אני עובד, אני מכיר את התרשומות שלי, אני פחות או יותר יודע, זה הייתה פגישה, זה הייתה הבנה שיצאה מהפגישה הזו, זה לא שבעקבותיה אמר לי הרשקוביץ – תוציא להם מכתב איומים שאם הם לא ישלמו אז נתבע אותם, ממש לא. וגם המכתב שיצא הוא יצא מן מכתב שבעצם הפורום הזה הסכים או הבין שזה מה שהולכים לעשות.  
כב' הש' הדר: עוד שאלה, קיבלת תשובה?  
העד, עו"ד כהן: לא קיבלתי תשובה למיטב ידיעתי, כי אין לי בתיק שום דבר. "

62. וראו בעמוד 64 משורה 27 :

"העד, עו"ד כהן: אמרתי אדוני בגלל שאני מכיר את הרשימות שלי ואת נהלי העבודה שלי מזה כמעט 40 שנה כעורך דין, למשל המכתב שהוצאתי לעורך דין ישראל עזיאל, כתבתי לו זה בהמשך לפגישה, לא כתבתי את המילים מבלי לפגוע בזכויות, לא השתמשתי בכל האמירות האלה שאומרים כשהיריב לא מסכים, אלא זה נעשה מתוך, בין היתר על סמך האופן שבו כתבתי את המכתב,  
כב' הש' הדר: כן אבל השורה האחרונה היא,  
העד, עו"ד כהן: זה מחזק אותי שזאת הייתה הכוונה בפגישה.  
כב' הש' הדר: אבל השורה האחרונה היא שלא קיבלת תשובה.  
העד, עו"ד כהן: לא."

63. בעמוד 79 משורה 3 עו"ד כהן שב ואישר כי מרישומיו עולה שנציגי גמול הסכימו להשיב הכספים :

"העד, עו"ד כהן: מהאופן שבו רשמתי את התרשומת, אני מבין שבאותה ישיבה הייתה הבנה שאני מוציא מסמך, מכניס את הסכומים שאני מקבל מנצבא אחרי שאני מוודא, נצבא תוודא את זה בזה, הייתה הבנה שהעסקה הזאת לא תיחתם והסכומים יוחזרו.  
עו"ד בוכניק: מה זה הבנה, בין הצדדים?  
העד, עו"ד כהן: כן. זה מה שאני מבין, כי זה היה נכתב אחרת, המסמך הזה שלי היה נכתב אחרת אם הרשקוביץ היה טוען – מגיע לנו כסף, והאדוניים אמסלם ובוכניק היו אומרים לא מגיע לכם



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

שום דבר, גם המכתב שלי היה נכתב אחרת, לכן אני מסיק שזה כך. אבל אם אתה שואל אותי מי אמר מה בישיבה, אני לא יכול לזכור, לא יודע."

64. וראו דבריו בעמוד 79 משורה 29 :

"אני לא כתבתי כאן שהושגה הבנה. מה שאמרתי זה שניתנה לי איזה הוראה בפורום הזה לנסח מכתב מטעם נצבא להדסילנד, ולכתוב – היה משא ומתן, המשא ומתן לא נסגר, הוא מבוטל, ואנחנו מבקשים בהתאם להבנות להחזיר לנצבא את הכסף. מכל הצורה הזאת אני מבין ונזכר פחות או יותר שזה מעיד על כך שזה הייתה הבנה בתוך הישיבה, אני גם הייתי זוכר אם הייתה ישיבה סוערת או ריב, הייתי זוכר וזה גם קרוב לוודאי היה עולה מהכתובים וגם מהמכתב שלי. כב' הש' הדר: כדי למנוע את השאלה הבאה, הוא שואל למה לא השתמשת במילה – אורי בוכניק התחייב להחזיר את הכסף. העד, עו"ד כהן: אני לא יודע למה לא השתמשת."

65. בעמוד 72 בשורה 18 עו"ד כהן העיד כי התבקש במעמד הפגישה ביום 8.3.06 להוציא המכתב בעניין השבת הכספים.

"העד, עו"ד כהן: אני קיבלתי את ההוראה הזו במהלך אותה פגישה שהייתה ב- 08.03.2006. באתי בבוקר, הייתה פגישה ארוכה, אני חושב שהיו עוד עניינים, הייתי בנצבא לפי הרישומים שלי 4 שעות, ישבתי בהתחלה עם יעל ועם המנכ"ל, אחרי זה הייתה ישיבה משותפת יחד עם האדוונים אמסלם ואורי בוכניק, ובמהלכה כתבו לי, תנסח מכתב. אמרו לי."

66. בעמוד 86 משורה 4 עו"ד כהן הסביר כי אם ב"כ גמול היה משתף בישיבה יתכן שהיה דואג שבמעמד הישיבה יחתם הסכם "מאולתר"

"ת: רגע שנייה, תן לי לענות לך. אם עורך דין עזיאל היה שם אז היה סיכוי תאורטי שגם יחתמו על נייר, למרות שאני לא אוהב גם לחתום על ניירות בחיפזון, ומה שמסכימים היום אז לא צריך להחתים את האנשים לפני שיברחו, אפשר לחתום גם מחר. ואם הם עד מחר יתחרטו אז שיתחרטו. בסדר?"

ביום 9.3.06 התובעת ביקשה לראשונה בכתב מגמול להשיב הכספים

67. לאחר הפגישה שהתקיימה ביום 8.3.06, התובעת שלחה לגמול באמצעות עו"ד כהן מכתב בו ביקשה לקבל הכספים. עו"ד דיין נשאלה לגבי מכתב עו"ד שי כהן מיום 9.3.2006 ועל כך השיבה בעמוד 17 משורה 16 :

"העדה, עו"ד דיין: מה שאני זוכרת גם אחר כך, זה שהייתה דרישה לקבל, של נצבא לקבל את כל התשלומים שהיא שילמה, כתוב פה אגב גם שלחלקם לא התקבלו חשבוניות ואני זוכרת



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

שמנהל הכספים לניאדו כל פעם לא הבין למה אנחנו לא מקבלים חשבוניות, זה מה שאני זוכרת, שהייתה דרישה בהמשך לכל ההסכמות שדיברו, שאם לא תהיה עסקה זה יחזר. כל הסכומים ששולמו יחזרו.

68. בעמוד 82 משורה 1 עו"ד כהן הסביר מדוע שלח המכתב לב"כ גמול ולא לאורי ישירות "העד, עו"ד כהן: אני מקפיד בעניינים פורמליים וגם אז הקפדתי, ואמנם בפגישה נכחו האנשים שמניתי ועורך דין עזיאל לא היה, אבל פורמלית במיוחד כשהצד השני יכול להתחייב כתוצאה מזה, מצאתי לנכון מיד, גם בטיוטה הראשונה וגם המכתב יצא ככה, להיות מופנה לעורך דין של הדסילנד והדס. שלא חס וחלילה, כב' הש' הדר: לא לעקוף עורך דין. העד, עו"ד כהן: בוודאי. לא לעקוף את הלקוח, לא לעקוף עורך דין, בסדר. לא לעקוף עורך דין ולפנות ללקוח שלא יעשה טעות."

69. בשורה 29 עו"ד כהן השיב לשאלה מדוע ביקש במכתב מב"כ גמול לבקש ממרשתו "להיענות": העד, עו"ד כהן: אני הבנתי שהם אמורים להחזיר את הכסף, מה שאני הבנתי זה אתה יודע, זה סובייקטיבי, וכתבתי את המכתב מתוך הנחה שהם יקבלו את זה ויחזירו את הכסף, אני כותב בנימוס – תבקש מהם להחזיר את הכסף."

70. וראו בעמוד 83 משורה 5: המכתב, אני מנסה לענות לך כי מה שלא כתבתי לא כתבתי, לא צריך לענות מה עשיתי או לא עשיתי, זה נמצא. אבל אני מנסה להסביר לך. הישיבה כמו שאני רואה מהניירת הייתה ברוח טובה והמכתב יצא בצורה מנומסת. לא מכתב תוקפני, לא מכתב שאמרתם תחזירו, אין לכם ברירה, הודיתם בפניי, אני אתן תצהיר בבית משפט. רגע."

71. ובשורה 21: "העד, עו"ד כהן: לא חשוב אני לא אושפע מזה אדוני. הייתה הבנה שצריך להחזיר את הכסף, בסדר? והמכתב הזה יצא בהתאם להבנה הזאת. עו"ד בוכניק: שמעת התחייבות של בוכניק להחזיר? העד, עו"ד כהן: אני לא יכול להגיד לך ששמעתי את בוכניק אומר – אני מתחייב להחזיר. עו"ד בוכניק: תודה. העד, עו"ד כהן: אני מתאר לך את האווירה שהייתה בפגישה ויש משמעות, עו"ד בוכניק: מאה אחוז, בסדר גמור. כב' הש' הדר: יש משמעות למה?"



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

העד, עו"ד כהן: לנסיבות. וגם לנהלי עבודה שלי. לי זה די ברור שזו הייתה ההבנה."

72. בעמוד 66 משורה 28 לאורי הייתה גרסה שונה לגבי חילופי הדברים בישיבה:  
"הפגישה היתה עם המנכ"ל החדש של נצבא שהיה כמה חודשים, הם התנערו מההסכם הקודם, ביקשו, אכן הם ביקשו להחזיר את הכסף, אנחנו אמרנו שמה פתאום זה לא כסף שצריך להיות מוחזר, זה לא כסף שניתן כהלוואה, הישיבה התפזרה ועכשיו הם מראים מכתב שנשלח לעזיאל ולא נשלח אלינו."

73. בימ"ש נותן משקל רב לעדויות עוה"ד דיין וכהן שנכחו בישיבה. כמו כן, הגרסה של התובעת מתבססת על תרשומת שערך עו"ד כהן ומכתב ששלח, בזמן אמת, ולכן מעדיף את גרסת התובעת לפיה בפגישה שהתקיימה ביום 8.3.06 נציגי הנתבעים הסכימו, ולכל הפחות, לא חלקו על חובתם להשיב לתובעת הכספים שהעבירה, לנוכח סיום המו"מ.

### בימ"ש לא האמין לטענת אורי כי לא ידע על המכתב מיום 9.3.06

74. בסעיף 32 לסיכומיהם הנתבעים העלו טענות שונות מדוע המכתב מיום 9.3.06 לא משקף הסכמה בפגישה על השבת הכספים. הנתבעים הפנו לעדות אורי בעמוד 67 לפיה לא קיבל המכתב שעו"ד כהן שלח לעו"ד עזיאל. לנוכח מעמדו של אורי כ"מנהל החברות", תשובה זו אינה מתיישבת עם ההיגיון. הנתבעים, נמנעו מלהעיד את עו"ד עזיאל ולכן בימ"ש קובע כי אינו מאמין לגרסת אורי לפיה עו"ד עזיאל שייצג במו"מ את החברות שאורי מנהל, לא הביא כביכול המכתב לידיעתו.

75. לכן, בימ"ש דוחה הטענה של אורי כי לא דחה הבקשה להשבה בזמן אמת, כי לא ידע על קיום המכתב. מכאן גם שהעובדה שאורי לא ענה בזמן אמת לדרישה להשבת הכספים מלמדת כי אכן הסכים בישיבה שהתקיימה ביום 8.3.06 כי יש להשיב הכספים וכי הגרסה שהוצגה לפני בימ"ש בהליך זה הינה גרסה כבושה שנוצרה לצורך התחמקות מהשבת הכספים.

### בימ"ש דוחה טענת הנתבעים כי התביעה התיישנה

76. הנתבעים טענו בסעיף 2 לסיכומיהם כי התביעה התיישנה. הם העלו בעניין זה שתי טענות.

77. הטענה הראשונה מתבססת על ת/דדיין/2, מכתב עו"ד דיין מיום 20.12.05 לסמנכ"לית הכספים של התובעת הגב' רינת מירן. הנתבעים טענו כי המכתב שאת תכנון הכחישו



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

"מאשר כי לשיטת התובעת עצמה לכל המאוחר ביום 20.12.05 חלה חובה להשיב לה את הכספים וממילא קמה לה זכות תביעה". אולם, תוכן המכתב אינו תומך בטענה זו. להלן התוכן המלא:  
"הבנתי אתמול מדוד כהן כי לא ייחתמו העסקאות וכי יהודה אמסלם יחזיר את כל הכספים ששילמנו לו בגין יהוד".

78. מכאן שבעת כתיבת המכתב, התובעת בדעה שהנתבעים לא יתכחשו לחובתם להשיב הכספים ולכן טרם קמה עילת תביעה.

79. הטענה השנייה, מתבססת על כך שבדו"ח המבוקר לשנת 2005 התובעת "בצעה הפרשה בסך של 1.5 מיליון ₪". הנתבעים הפנו בסעיף 2 לסיכומיהם לנספח ג' לכתב הגנתם, הוא עותק מהדו"ח, וטענו כי "התובעת הצהירה כי נכון ל 31.12.05, לכל המאוחר, אין עסקה כך שעילת התביעה (המוכחשת) צמחה לפני 31.12.15".

80. אולם, עיון בביאור 11.6.11 הנוגע לביצוע ההפרשה מעלה שנכתב בו כי "למועד אישור הדוחות הכספיים התגלעה מחלוקת בין הצדדים המעמידה בספק את הקמת הפרויקט המשותף". מכאן שבמועד אישור הדו"ח, עדיין לא נקבע סופית שהפרויקט לא ייצא לפועל, אלא קם ספק בהקמתו. לכן, גם בנספח ג' אין כדי להוביל למסקנה כי בעת אישור הדו"ח קמה עילת תביעה.

81. בימ"ש קובע כי עילת התביעה קמה לכל המוקדם רק ביום 9.3.06, כאשר, כאמור לעיל, לאחר הפגישה ביום 8.3.06, התובעת פונה בכתב אל עו"ד עזיאל ומבקשת השבת הכספים. לכן, מכיוון שהתביעה הוגשה לראשונה בחודש ינואר 2013, טרם חלפו 7 שנים. יצוין שכאשר נמחקה התביעה המוקדמת, הוסכם כי התקופה שבין מחיקת התביעה ועד למועד הגשתה מחדש או עד יום 10.7.17 – לפי המוקדם, לא תבוא במניין ההתיישנות (בעניין זה הוגש תצהיר עו"ד פישלר מיום 22.4.18). מכיוון שהתביעה הוגשה ביום 11.7.17, בימ"ש דוחה טענת ההתיישנות.

82. בימ"ש ציין כי עילת התביעה קמה לכל המוקדם בחודש מרץ 2006 שכן המכתב מיום 9.3.06 אינו מכתב דרישה, אלא מנוסח כבקשה שמשקפת הבנות. ביום 21.9.06 נשלח לאורי מכתב דרישה להחזיר הכספים "לאלתר", הוא נספח 14 לראיות התובעת. אולם, מכיוון שהתובעת התייחסה בסעיף 6 לסיכומיה למועד המוקדם יותר, בימ"ש לא מוצא להמשיך הדיון בסוגיה מתי התגבשה עילת התביעה בחודש מרץ, או בחודש ספטמבר 2006.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

הדו"חות הכספיים של התובעת עליהם מסתמכים הנתבעים תומכים בעמדת התובעת

83. הנתבעים טענו מסעיף 12 לסיכומיהם כי הדו"חות הכספיים שוללים טענת התובעת. אולם, עיון בדו"חות הכספיים שהנתבעים עצמם צרפו לכתב הגנתם מעלה שהתובעת חוזרת בדו"חות הרבעוניים בשנת 2005 על עמדתה כי הכספים ששולמו הם בגדר הלוואה. ראו בנספח ב' הוא ביאור 4 לדו"ח לגבי הרבעון השני של שנת 2005 שם צוין כי התובעת העמידה הלוואות, תוך שהיא מפנה להלוואה בסך של 1.1 מיליון ₪ "להקמת פרויקט מגורים ביהוד". כמו כן, ראו ביאור 5 לדו"ח לגבי הרבעון השלישי שם מוזכרת הלוואה בסך של 1.6 מיליון ₪ לגבי המיזם ביהוד.

גם מכתבי הנוחות שהכינה עו"ד דיין בזמן אמת תומכים בעמדת התובעת

84. כאמור לעיל, במסגרת הדיון בטענת ההתיישנות הוזכר מכתב עו"ד דיין ת/דיין 2 אל סמנכ"לית הכספים של התובעת הגב' רינת מירן. המכתב מתעד כי בזמן אמת עו"ד דיין מדווחת במכתב נוחות המופנה לגב' מירן לצורך הכנת הדו"ח הכספי לשנת 2005 כי יהודה יחזיר הכספים.

85. גם ת/דיין 1, מכתב נוחות שהכינה עו"ד דיין לבקשת גב' מירן, לקראת הדו"ח לגבי הרבעון הראשון, ביום 9.2.06 היא חוזרת על עמדתה כי הכספים יושבו: "כפי שידוע לך, עד כה לא נחתם הסכם עם הדס והדסילנד לגבי מתחם שלושה ביהוד. לגבי תשלומים ששולמו עד כה ע"י החברה, למיטב הבנתי מדוד כהן ולפי שיחות שקיימנו בעבר עם יהודה אמסלם ועורך דינו ישראל עזיאל(שהוא אמור היה גם להיות עו"ד מטעמנו בעסקה) הסכומים שהושקעו יוחזרו לנו במידה שלא יחתם הסכם. כך גם הודיע עזיאל לעו"ד שי כהן בפגישה משותפת שקיימנו. מאחר שלא נערך הסכם בכתב ולא ידועה לנו עמדתו של יהודה אמסלם כיום ובהתחשב בכך שלהערכתנו למשכן התכלת אין נכסים – אינני יכולה להעריך את הסיכויים לקבלת הכסף".

86. עו"ד דיין נחקרה לגבי מכתבי הנוחות וענתה בעמוד 17 משורה 28: "העדה, עו"ד דיין: בתור עורכת דין היו פעמים ששולמו כספים או שהוגשו תביעות וביקשו לדעת כמו כל מכתב שעורך דין נותן לחברה, לגבי סיכויי הגבייה, סיכויי התיק. אז בהקשר הזה ראיתי פה את המכתב, אני זוכרת אותו שפנו אליי, פנתה אליי רינת,"

87. בשלב זה של חקירת עו"ד דיין, התברר שההתכתבות עם גב' מירן לא גולתה קודם לכן. התובעת טענה שמצאה קלסר "ערב ההוכחות", כאשר התקיימה ישיבה עם העד הנוסף מטעמה עו"ד שי כהן. חקירת העדה נפסקה והתקיים דיון ממושך בהשלכות אי הגילוי



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

ולבסוף בימ"ש קבע כי חקירת העדה תמשך תוך שמירת זכותם של הנתבעים לזמן העדה שוב לאחר שהתובעת תחשוף מלוא המסמכים שאיתרה.

88. בעמוד 27 משורה 22 העדה המשיכה תשובתה לגבי משמעות ההתכתבות בינה ובין גב' מירן בעניין התשלומים שבוצעו והסבירה כי נדרשה מעת לעת להכין מכתבי נוחות לגבי סיכויי תביעה ולכן הוכן מכתבה מיום 9.2.06 שסומן ת/דיין 1 וכן ת/דיין 2.

89. הנתבעים טענו בסעיף 15 לסיכומיהם כי הדו"ח לשנת 2005 מהווה ראיה כי התובעת וויתרה על השבה. מכלול הראיות, הדו"חות עצמם, ומכתבי הנוחות, מלמד שהתובעת ביטאה בדו"חות קושי בגביית הכספים בהעדר הסכם, אולם לא וויתרה כביכול על זכות ההשבה.

### השבת הכספים על ידי עו"ד עזיאל תומכת אף היא בעמדת התובעת

90. התובעת צרפה לראיותיה כנספח 12 את מכתבה מיום 9.4.06 לעו"ד עזיאל בו דרשה ממנו להשיב ללא דיחוי הסך של חצי מיליון ₪ לנוכח העובדה שלא נחתם הסכם בקשר עם כניסת התובעת כבעלת מניות בגמול. לא רק שעו"ד עזיאל לא השיב למכתב זה במכתב בו הוא חולק על הטענה שלא נחתם הסכם, או שסוכם כי הסכום לא יושב, התובעת צרפה כנספח 13 אסמכתא להשבת הסך של חצי מיליון ₪ ממשרד ליפא מאיר לתובעת.

91. הנתבעים לא זימנו עו"ד עזיאל כדי להסביר מדוע לא ענה לטענה שלא נחתם הסכם ומדוע השיב כספים שסוכם כביכול שאין להשיבם. בסעיף 33 לסיכומיהם הם טענו שהתובעת לא הוכיחה כי עו"ד עזיאל השיב כספים. אולם, עו"ד עזיאל ייצג את הנתבעים. לכן, כפי שהתובעת העידה את באי כוחה עו"ד דיין וכהן, כך היו אמורים הנתבעים לעשות גם כן ולהעיד עו"ד עזיאל בשאלה הממוקדת אם השיב, אם לאו, הכספים.

92. לכן, בימ"ש קובע כי התובעת הוכיחה כי עו"ד עזיאל השיב הכספים שקיבל ורואה גם בהשבת הסך של חצי מיליון ₪ כראיה נוספת התומכת בעמדת התובעת כי מעולם לא וויתרה על השבת הכספים ששילמה במהלך המו"מ, כטענת הנתבעים.

### גרסת הנתבעים לפיה נחתם הסכם שקבע כי התובעת תשתתף בהוצאות

93. מול גרסת התובעת לפיה על הנתבעים היה להשיב להם הכספים שקיבלו, בין אם על דרך השבת הלוואה ובין אם על דרך השבה עקב סיום המו"מ, העמדה של הנתבעים הייתה





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

שנחתם הסכם, שלאחר מכן הוגדר כ"הסכם עקרונית" לפיו, כביכול, סוכם שהכספים לא יושבו.

94. אורי טען בעמוד 66 בשורה 22 כי "כי התשלומים שלהם בוצעו על פי ההסכם הזה שהוא השתתפות בהוצאות.". אולם, הסכם העקרונית לא הוגש.

95. על פי הראיות שהוגשו, אם נכרת חוזה על דרך התנהגות, הטיוטא מחודש דצמבר 2005 משקפת הסכמה לפיה גמול תקצה מניות כנגד קבלת הלוואת בעלים מהתובעת. לכן, גם אם נכרת חוזה על דרך התנהגות, עקב העברות כספים על ידי התובעת למשכן ואחרים, אותו חוזה בוטל שכן התובעת לא קיבלה מניות בגמול. מכיוון שלא הוקצו מניות לתובעת, היה בידה של הדסה למכור לאחר סיום המו"מ, מלוא מניות גמול לחברת האם ולקבל בגינם תמורה נאה.

96. אורי אישר בעמוד 61 בשורה 9 שלא הוקצו מניות של גמול לתובעת. בעמוד 70 בשורה 2 הסביר כי לא הוקצו מניות כי "כי ההסכם הגדול עוד לא נחתם". לעניין זה ראו גם סעיף 3 לנספח ה' לראיות הנתבעים, תחת הכותרת "יהוד", ממנו עולה שכוונת הצדדים הייתה שגמול תהיה "בבעלות שווה של יהודה אמסלם ונצבא". מכיוון שלא הועברו לתובעת מניות גמול על דרך מכירה או הקצאה, ברי שתנאי יסודי להשתכללות ההסכם לא התקיים.

97. אורי טען בשורה 16 כי "נצבא הייתה מוכנה לשים כסף, כמו לקנות אופציה. זה כסף קטן בשביל נצבא יחסית בשביל להיכנס לפרויקט הזה. היא מאוד רצתה את הפרויקט הזה." ראו גם, תשובה דומה בסעיף 62. אולם, לא הוצג הסכם לפיו התובעת קנתה אופציה על ידי תשלום הוצאות. בשורה 19, כאשר נשאל מדוע קיבל כסף, אך לא הקצה מניות, טען שהתובעת הפרה הסכם. בעמוד 72 אורי לא נתן מענה מניח הדעת מדוע לא הציג מכתב שנשלח בזמן אמת בו הנתבעים מלינים על הפרת ההסכם.

### במהלך עדות אורי נוצרה גרסה חדשה לפיה נחתם הסכם עקרונית

98. הקושי הראשון, מתוך שורה ארוכה של קשיים, בגרסת הנתבעים לגבי חתימת הסכם, עלה כאשר במהלך עדותו, אורי טען לראשונה כי היו שני הסכמים, אחד, הסכם עקרונית שנחתם, והשני "ההסכם הגדול" שלא נחתם. בעמוד 64 אישר ש"ההסכם הגדול" לא נחתם ע"י דירקטוריון התובעת. אולם, גם הסכם עקרונית חתום לא הוצג. אורי לא נקב במועד חתימת הסכם העקרונית, וכאמור לעיל, גם לא הציג אותו.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

אורי לא העיד את מנכ"ל התובעת שלטענתו חתם מטעם התובעת על ההסכם שלא הוצג

99. בעקבות חקירתה הראשית של עו"ד דיין בה הוזכר מנכ"ל התובעת באותה עת, עו"ד דוד כהן, כמי שהיה מעורב אישית במו"מ, עוד לפני שעו"ד דיין עורבה במו"מ, בימ"ש שאל ב"כ התובעת אם זימן אותו ועל כך עו"ד ברימר ענה בעמוד 31 משורה 29  
"עו"ד ברימר: התקשרתי לעורך דין, אמנם גם עורך דין התקשרתי לדוד כהן שהיה מנכ"ל, אמרתי לו נדרשת לנו עדותך בתיק הזה, התשובה שלו הייתה – יהוד? יהוד? אני לא זוכר שום דבר שקשור ליהוד. ובסוף המשפט אני אזכיר לאדוני את התשובה הזאת שהוא נתן לי."

100. בסעיף 9.6 לסיכומיה התובעת הסבירה מדוע לא זימנה את המנכ"ל לשעבר וטענה כי בשיחה עם ב"כ התובעת טען שלא זוכר שום דבר.

101. בעמוד 17 לחקירת עד התובעת פריאל אטיאס התברר שהתובעת טוענת לשיתוף פעולה בין המנכ"ל הקודם ובין הנתבעים:  
"אני חושב כבודו שמפאת כבודו של עורך הדין ואחיו עדיף שאני לא אשיב מדוע נצבא בחרה שלא להביא לפה את דוד כהן שניהל את המשא ומתן עם משפחת בוכניק שלימים רואים על פי המסמכים כאשר משפחת תכלת קיבלה את המיליון שקלים כהלוואת בעלים לימים כאשר משפחת בוכניק מכרה את זה לגמול אז היא מכרה 70 אחוז ולאחר מכן היא מכרה 30 אחוז בנאמנות. מי היה הנאמן? דוד כהן. מה היה שכרו של הנאמן? מיליון שקלים." העד אישר כי לא כלל המידע בתצהירו. בעמוד 19 משורה 21 העד אישר כי יש לתובעת טענות כלפי המנכ"ל הקודם, אך הסביר כי משיקולים משפטיים, לא נקטו הליך משפטי.

102. בעמוד 32 משורה 19 שב ומתח ביקורת על המנכ"ל הקודם:  
"אדוני אם שואלים אותי ברספקטיבה לאחור אם הוא היה מנכ"ל טוב, לדעתי הוא היה מנכל גרוע, השקעות כושלות, השקעות כושלות, תשלומים הזויים, תשלומים לא מוסברים, כולל העסקאות, 2 העסקאות איתכם. זו דעתי האישית."

103. לאחר שבימ"ש עיין בראיות ובסיכומים, הוא הגיע למסקנה שלנוכח המחלוקת בין הצדדים, עולה שדווקא הנתבעים היו אמורים לזמן המנכ"ל לשעבר של התובעת. זאת, מכיוון שלגרסת הנתבעים הוא חתם על הסכם עקרונות מטעם התובעת שאמור היה, אם היה מוצג, להוכיח גרסתם לגבי כוונת הצדדים בעניין העברת הכספים על ידי התובעת.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

104. מנכ"ל התובעת לשעבר היה עד נחוץ לצורך הוכחת טענה זו שהוכחה על ידי כל עדי התובעת. לעניין זה ראו דברי ב"כ הנתבעים בעמוד 20 לשיבה מיום 12.9.19 וראו עדות אורי בעמוד 62 בשורה 26 "היה הסכם. היה הסכם. אנחנו חתמנו על הסכם."

105. ראו גם עדות אורי בעמוד 63 בשורה 21 "אחרי שנחתם הסכם עקרונית, כן? בינואר או בפברואר בוצעו תשלומים בלי אישר. ובגלל זה הם חיכו לאישור. ורק אחרי שהיה אישור בוצעו תשלומים. המשא ומתן היה בערך חצי שנה לפני כן. הוא היה ארוך." בשורה 24 אף טען שמנכ"ל התובעת לשעבר אמר לו שההסכם אושר על ידי התובעת. בעמוד 64 בשורה 8 שב וטען כי המנכ"ל דאז אמר לו שההסכם אושר בדירקטוריון. אולם, טענה זו לא נזכרה בתצהיר ובעמוד 65 אורי לא ידע להסביר מדוע. בעמוד 72 בשורה 12 טען שהמנכ"ל לשעבר חתם על ההסכם מטעם התובעת.

106. עדותו של עו"ד דוד כהן נדרשה גם לגבי נספח ג' לראיות הנתבעים. התובעת טענה שהלוגו שלה במסמך מפוברק שכן אינו מתאים ללוגו המתאים ואף הציגה דרישות חוזרות ונשנות אל אורי להציג מסמך המקור (ת/בוכניק 1), שלטענתה לא נענו. בעמוד 47 בשורה 12 אורי טען שגם על מסמך זה עו"ד דוד כהן חתם. מכיוון שאורי הציג את המסמך, היה עליו להעיד את עו"ד כהן, כדי להוכיח שהוא אכן חתם על המסמך וכי הוא מחייב התובעת.

107. הדברים יפים, גם לגבי החתימה על נספח ד' לראיות הנתבעים בה בימ"ש ידון בהמשך.

108. אם לא די בכל אלה, התברר שלאחר שעו"ד דוד כהן סיים לכהן כמנכ"ל התובעת הוא מופיע שוב, הפעם כמי שמתווך בין הנתבעים ובין חברת האם. בעמוד 61 אורי ניסה להסביר מדוע עו"ד דוד כהן בכובעו החדש, שימש כנאמן ליתרת המניות של גמול שנמכרו לחברת האם תמורת הסך של מיליון ש"ח. ראו הסכם הנאמנות בין עו"ד כהן לחברת האם.

109. בעמוד 63 אורי נשאל מדוע יתרת המניות נמכרה לעו"ד דוד כהן ולא ישירות לחברת האם והאם יש לכך קשר לעובדה שבתקופת כהונתו כמנכ"ל התובעת, גמול קיבלה מהתובעת סכומי עתק. אורי דחה את הטענה. אולם, בהעדר גרסתו של עו"ד דוד כהן, צרוף המקרים, לפיו חברת האם, כטענת אורי בשורה 10, עשתה שימוש דווקא בעו"ד דוד כהן, כדי לקבל "מחיר זול יותר", לא הניח דעת בימ"ש. בעמוד 65 אורי טען שלא ידע שעו"ד כהן קיבל מיליון ₪ עבור חלקו בעסקה. בימ"ש לא יקבע ממצאים בעניין זה שכן הנתבעים לא זימנו עו"ד כהן, ואפשרו לו להגן על שמו הטוב. אולם, גם צרוף מקרים זה, מהווה סיבה נוספת לא לתת אמון בגרסת הנתבעים.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

לנתבעים לא היה טעם מניח הדעת למחדלם להציג את ההסכם שלטענתם נחתם

110. בעמוד 67 בשורה 20 אורי ניסה להסביר מדוע ההסכם לא הוגש :  
"אדוני, לצערי, אם החומר היה בידי לא הייתה פה תביעה. לא הייתה פה תביעה כי המסמכים שהיו בחברות, שתי החברות, גם הדסי לנד וגם גמול יהוד וגם נאות כרמלי דרך אגב, שזה תיק אחר שלנו מול נצבא. החומר הזה, שתי החברות האלה נמכרו. החברות, כל הניירת נמצאת או אצל נצבא או אצל הבעלים, הנתבע, גמול יהוד, כן? שנמחקה מהתביעה. אם היה לי את הקלסרים, אני כדי לדלות חלק מהמסמכים פה עברתי על מאות אולי קלסרים של חברות קשורות. מה שניסה פה להראות,"

111. בימ"ש לא מקבל טענת הנתבעים כי לא היו אמורים לשמור אצלם מסמכים הנוגעים לגמול עובר למכירתה, או שמיצו מאמצים סבירים לאתר אצל גמול "הסכם העקרונית". אורי אישר בעמוד 79 בשורה 24 כי לא שלח לעו"ד עזיאל מכתב המתעד דרישתו לקבל ממנו מסמכים.

**אורי שינה את גרסתו לגבי מידת בטחונו שאכן נחתם הסכם**

112. בעמוד 71 אורי נשאל מדוע בתביעה הקודמת שנמחקה הצהיר "למיטב זכרוני נכרת הסכם מחייב" ובתצהיר הנוכחי הצהיר כי נכרת הסכם וענה בין השאר "ראיתי דברים שאולי לא היו קודם". התשובות השונות של אורי לא הניחו דעת בימ"ש לגבי סוגיה כה מרכזית.

**אורי מפנה לטיוטא של ההסכם, אך מצד שני מכחיש את תוכנה**

113. בעמוד 69 בשורה 19 אורי טען שהטיוטא של ההסכם שהגישה התובעת היא "רוח הדברים". אולם, בסעיף 38 לתצהירו הכחיש את תוכנה. לא הוצג לפני בימ"ש מכתב בו הנתבעים חולקים על תוכן הטיוטא בזמן אמת. לכן, טענת אורי שהתשלומים הועברו לפני יצירת הטיוטא האחרונה אינה מסייעת לנתבעים. כאמור לעיל, כשהטיוטא משרתת טענה מסוימת היא "רוח הדברים" וכשלא, היא מוכחשת.

**הנתבעים הציגו לטענתם נספח להסכם שלטענתם נחתם, אך לא את ההסכם**

114. בעמוד 85 אורי נשאל כיצד שמר אצלו נספח של ההסכם עם התובעת, הוא הסכם בין גמול ובין משכן, אך את ההסכם לא שמר ועל כך ענה בשורה 29 :



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

"העד, מר בוחניק: כי אני צד להסכם. ברגע שהייתי צד להסכם, אם זה היה רק הדסילנד נגיד ונצבא, יכול להיות שהמסמך הזה לא היה אצלי. המסמך הזה אצלי, בניירת שלי. זה שלי."

115. בעמוד 43 אורי נשאל הכיצד מצא מסמך שאינו נוגע אליו אישית, הוא נספח ג' בו התובעת מודיעה כי תעביר סך של 5 מיליון ₪ לחברת הדס (בי) אחזקות בע"מ, אם לכאורה מצא לפי תשובה קודמת, מסמכים הנוגעים לו אישית בלבד, ועל כך ענה משורה 5 שמצא מסמכים שונים.

116. לכן, בימ"ש הקשה ושאל, מדוע המסמך החשוב מכל לא נמצא, הוא ההסכם, ועל כך אורי ענה משורה 27:

"העד, מר בוחניק: כי ההסכם היה בין נצבא לבין הדסילנד, כל החומר של הדסילנד, צריך להבין ההתקשרות ביננו הסתיימה אז זה לא שהיה דין ודברים, עברו כל כך הרבה שנים, אנחנו העברנו, מכרנו את החברה, העברנו את הכל למי שקנה את החברה."

117. התשובה אינה מקובלת שכן לא הייתה מניעה בשלב ההליכים המקדמיים ליתן צווים גם לחברה שקנתה גמול, היא חברת האם, לאתר המסמך ולהעביר אותו לנתבעים בצו בימ"ש.

118. אם אורי היה מאמין שאכן נחתם הסכם, חזקה שהיה מבקש ליתן צו נגד עו"ד עזיאל או נגד גמול שכיום מוחזקת על ידי חברת האם לצורך איתור המסמך. בימ"ש קובע כי אורי לא ביקש ליתן צו נגד עו"ד עזיאל או נגד גמול שכן הוא ידע שאין הסכם חתום.

**הטיוטא האחרונה קובעת שתנאי מתלה להסכם הוא אישור דירקטוריון התובעת, אך הנתבעים לא הציגו פרוטוקול המאשר העסקה**

119. על פי נספח 10 לראיות התובעת, היא הטיוטא האחרונה שהוחלפה, בסעיף 41 נקבע תנאי מתלה לכניסת ההסכם לתוקפו והוא קבלת אישור דירקטוריון התובעת. לא הוצג פרוטוקול של התובעת בו אישרה התקשרות עם גמול ולכן גם עניין זה תומך בעמדת התובעת לפיה אין ליתן אמון בגרסת אורי לגבי חתימת הסכם.

120. הנתבעים הלינו בסעיף 21 לסיכומיהם, על כך שלא הוצגה החלטה של דירקטוריון התובעת שלא אישר העסקה. אולם, טענה זאת אינה מסייעת לנתבעים. לנוכח גרסת הנתבעים בדבר חתימת הסכם, התובעת לא הייתה אמורה להציג פרוטוקול לפיו העסקה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

לא אושרה. הנתבעים היו אמורים להציג פרוטוקול לפיו העסקה אושרה וזאת כדי לחזק טענתם שלאחר מכן ההסכם נחתם.

121. בהעדר פרוטוקול, המסקנה היא כי הדירקטוריון כלל לא דן בעסקה ולכן גם לא אישר אותה.

### הטיוטא האחרונה של ההסכם אינה מזכירה חתימת הסכם קודם

122. הטיוטא האחרונה גם אינה מזכירה חתימת הסכם עקרונית או כל הסכם קודם וגם עניין זה תומך בעמדת התובעת לפיה אין ליתן אמון בגרסת אורי לגבי חתימת הסכם.

**חתימת הסכם בין הצדדים בעניין אחר מלמדת שכאשר התובעת רצתה לכרות הסכם היא חתמה עליו**

123. בסעיף 23 לסיכומיהם, הנתבעים הפנו לחתימת הסכם בין התובעת ובין חברה שהנתבעים כינו "הדס (חברת פרוייקט אחרת)". הם מצאו בחתימת ההסכם באותו עניין חיזוק לטענתם שקיים הסכם עקרונית. אולם, טענה זו פועלת לחובתם. זאת, מכיוון שכאשר התובעת בחרה להתקשר בחוזה לגבי מיזם אחר, היא חתמה על הסכם.

### התרשומת מיום 27.10.05 מלמדת על מו"מ לקראת חתימת הסכם

124. התובעת נתפסה מסעיף 25 לסיכומיה להופעת המילים "לפי החוזה" ו"חרף ההסכם" בתרשומת שערך עו"ד שי כהן ביום 27.10.05. כאמור לעיל, בימ"ש כבר דן בתרשומת זאת. עולה ממנה בברור שהיא משקפת מו"מ בטרם נחתם הסכם. פרשנות הנתבעים לפיה כבר נחתם הסכם, אינה נכונה. ממכלול הדברים עולה, שהכוונה להתחייבות התובעת להשקיע על פי ההסכם שייחתם, ולא להסכם שכבר נחתם.

### נספח ז' לתצהיר אורי אינו מאשר הטענה כי נחתם הסכם

125. בסעיף 36 לסיכומי הנתבעים, הם הפנו לנספח ז' פרוטוקול ישיבה מיום 17.2.05. כמאשר הטענה שנחתם הסכם. אולם, בנספח צוין כי החוזים "יחתמו" ולא כי "נחתמו".

### הנתבעים לא העידו עדים נדרשים נוספים



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

126. לא רק המנכ"ל לשעבר דוד כהן, לא זומן על ידי הנתבעים כדי להוכיח הטענה שנחתם הסכם וכי ההסכם פוטר אותם מהשבת הכספים שקיבלו, גם עדים נדרשים נוספים לא זומנו. בימ"ש קובע כי לנוכח העובדה ש"הסכם העקרונות" לא הוגש, ולא הובא הסבר מניח הדעת לכך, היה על הנתבעים להעיד פרט לעו"ד דוד כהן שלטענת אורי חתם על ההסכם, את מר גיל סברלו, שלטענת אורי בעמוד 73 בשורה 11 חתם גם הוא על ההסכם, ואת עו"ד תמיר פורר שהכין לטענת אורי בעמוד 76 בשורה 24, חו"ד בסוגיה אם לדווח על העסקה לרשויות מס שבח. מכיוון שלא העידו מי מהם, לרבות ובעיקר יהודה ועו"ד עזיאל, בימ"ש קובע כי אילו העידו אותם, עדותם הייתה פועלת לחובת הנתבעים.

127. בהעדר הסכם כתוב המאשר גרסת הנתבעים, היה עליהם על פי סעיף 54 לפקודת הראיות (נח) התשל"א – 1971, להעמיד עד נוסף, פרט לאורי. אולם, כאמור לעיל, הנתבעים נמנעו מהעדת עדים נחוצים לביסוס טענתם לחתימת הסכם ולגבי תכנון לפיו כביכול התובעת ויתרה על השבת כספה, גם אם לא תקבל מניות גמול.

### הנתבעים לא ענו לפניית התובעת בזמן אמת

128. כאמור לעיל, הנתבעים לא מצאו להשיב לשני המכתבים שנשלחו אליהם בשנת 2006. הן למכתב מיום 9.3.06 והן למכתב הדרישה מיום 21.9.06. בימ"ש לא האמין לגרסת אורי כי לא ידע על המכתב שנשלח לעו"ד עזיאל. גם העדר מענה בזמן אמת פועל לחובתם.

### לא נחתם הסכם בין התובעת ובין גמול ומכאן שלא סוכם שהנתבעים פטורים מהשבת הכספים שקיבלו

129. בעמוד 66 עו"ד שי כהן העיד כי לא נחתם הסכם בין הצדדים, גם עו"ד דיין סתרה טענת הנתבעים לגבי חתימת הסכם. מנגד לא הוצג הסכם ע"י הנתבעים. בימ"ש מצא עדויות עו"ד כהן ודיין כתואמות זו את זו וכמהימנות. מנגד, כמפורט לעיל, טענת אורי, כעד יחיד, לקיום הסכם חתום, לא מתיישבת עם הראיות שהוצגו.

130. כמפורט לעיל, הנתבעים העלו בסיכומיהם, שלל טענות שמוכיחות לטענתם שנחתם הסכם ובימ"ש נדרש רק למרכזיות שבהן ולא מצא בהן ממש.

131. לנוכח כל האמור לעיל, בימ"ש דוחה טענת הנתבעים בסעיף 18 לסיכומיהם לפיה הוכיחו שנחתם הסכם עקרונות. בימ"ש קובע כי הנתבעים לא הוכיחו כי נחתם הסכם, או הסכם עקרונות, או כל הסכם שהוא בין התובעת ובין מי מהנתבעים, או שהמו"מ השתכלל



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

להסכם מחייב. להפך, בימ"ש נתן אמון בעדויות עוה"ד דיין וכהן. השניים, לא חתמו על תצהיר, והעידו בזהירות רבה בשים לב לחלוף זמן כה רב מאז התרחשות האירועים. כאשר לא זכרו את הפרטים המדויקים, לא היססו להשיב כי אינם זוכרים הפרטים. עדויותיהם, תואמות מסמכים שנכתבו על ידם בזמן אמת כפי שפורט עד כה. לכן, בימ"ש קובע כי השתכנע כי לא נחתם הסכם עקרונית, או הסכם וכי מעולם לא סוכם כביכול שהנתבעים פטורים מהשבת הכספים שקיבלו.

132. המסקנה היא שאם הועברו כספים כחלק מניהול מו"מ שלא השתכלל לכריתת חוזה, על גמול להשיב לתובעת מה שקיבלה ממנה על פי סעיף 12 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג – 1973 (להלן: "חוק החוזים כללי"). אם הכספים הועברו במסגרת חוזה שנכרת על דרך התנהגות, על גמול להשיב את שקיבלה מכח סעיף 21 לחוק החוזים כללי. **על הנתבעים להשיב לתובעת הסכום בו השביחה נכס מקרקעין בבעלות הנתבעים שנמכר לאחר**

133. לא רק שבימ"ש השתכנע כי היה על הנתבעים להשיב הכספים כהחזר הלוואה, או מכח השבה, עקב סיום המו"מ, או עקב ביטול חוזה שנכרת על דרך התנהגות, לתובעת עומדת עילה גם מכח עשיית עושר ולא במשפט. לעניין זה, ראו טענת התובעת בסעיף 7 לסיכומיה לפיה יש לחייב הנתבעים גם מכח עשיית עושר ולא במשפט.

134. זאת, מכיוון שהתובעת השביחה נכס מקרקעין בבעלות גמול, ומרגע שמניות גמול נמכרו לחברה האם, התובעת זכאית להשבת הסכום בו השביחה נכס שנמכר על ידי הנתבעים לאחרים.

135. לעילה מכח עשיית עושר ולא במשפט חשיבות רבה שכן על אף שהמו"מ נוהל מול גמול, הנתבעים התעשרו שלא במשפט מהסכומים שהועברו לגמול בעקיפין, על ידי תשלום בפועל לגורמים אחרים. זאת, מכיוון שהכספים הגיעו לכיסם של הנתבעים כאשר הדסה מכרה מניותיה לחברת האם.

136. בהסכם בו מכרה הדסה בעלת המניות בגמול מניותיה לחברת האם הוצהר בסעיף 3.22 כי היא הוציאה באמצעות הלוואות בעלים מיליון ₪ "לצרכי המיזם". אורי נשאל האם מדובר בסך של מיליון ₪ שהתקבלו מהתובעת ועל כך השיב בעמוד 54 בשורה 27 בשלילה והוסיף וטען בשורה 31 כי שילמה מכספה הרבה יותר ממיליון ₪. לאחר מכן, תיקן ואמר בעמוד 55 בשורה 2 שלא הדסה שילמה אלא "חברות אחרות".





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

137. בעמוד 56 אורי נשאל היכן בספריה של גמול נרשם שהתקבלה הלוואה מהתובעת ולשיטתו "השקעה", ועל כך ענה בשורה 11 כי לא היה צורך לרשום זאת. תשובה זו אינה מקובלת.

138. כמו כן, כאשר אורי נשאל מדוע הגיש חלק מהנהלת החשבונות ובו תיעוד ההוצאות, ולא תיעוד של קבלת הלוואת הבעלים מהדסה, הוא טען משורה 29 שאין לו את הנהלת החשבונות של גמול וכי מצא רק חלק מהנהלת החשבונות "במקרה". גם תשובה זו אינה מקובלת. מכיוון שהנתבעים טוענים שהדסה מימנה מכספה, או מכספי "חברות אחרות" את התשלום ליועצים, ולא מהסכום שהתקבל מהתובעת, היה עליה להציג התיעוד לכך בספרי החשבונות של גמול.

139. בימ"ש שאל את אורי מדוע לא ביקש לקבל את מלוא הנהלת החשבונות מרו"ח של גמול ושוב הטענה של אורי בעמוד 59 הייתה שהיא נמכרה. אולם, כאמור לעיל, אין בכך כדי להסביר מדוע במסגרת ההליכים המקדמיים לא פעלו הנתבעים, לרבות על ידי הגשת בקשות למתן צווים, כדי להציג לפני בימ"ש הראיות לכך שהדסה שילמה כביכול מיליון ₪ מכספה ולא מכספה של התובעת למימון ההוצאות. בעניין המחדל לבקש צווים במסגרת ההליכים המקדמיים אורי ענה בשורה 15 כי אין לו תשובה.

140. לכך יש להוסיף העובדה שהדסה בחרה שלא להגיש תצהיר מטעמה. בימ"ש ניסה לקבל תשובה לכך מאורי בעמוד 60, אך אורי לא סיפק מענה מניח הדעת.

141. הנתבעים דחו בסעיף 45 לסיכומיהם הטענה כי הלוואת הבעלים שייחסה הדסה לעצמה בהסכם עם חברת האם, זו בעצם הלוואת הבעלים של התובעת לגמול וכינו אותה הזויה. אולם, מכלול הראיות מלמד שאלה פני הדברים.

142. המסקנה היא שהסכום של מיליון ₪ שמופיע בהסכם בין גמול ובין חברת האם, הוא אותו סך של מיליון ₪ שקיבלה גמול מהתובעת ולא מהדסה או מ"חברות אחרות".

### אחריות הנתבעים

143. מסעיף 3 לסיכומיהם, הנתבעים טענו להעדר יריבות עם מי מהם ולכן בימ"ש ידון לגבי כל נתבע בנפרד.

### אחריות גמול



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

144. הנתבעים טענו מסעיף 3 לסיכומיהם, שאם קמה חבות, היא של גמול שניהלה המו"מ עם התובעת. אמנם בימ"ש סילק התביעה נגד גמול על הסף, אך לנוכח האמור עד כה, ואולי גם כדי להפיס דעתה של התובעת, בימ"ש קובע כי לא רק מכשול דיוני עמד בדרכה של התובעת. גם עניינית, חברת האם שילמה עבור מניות הדסה, ולכן לא היה מקום לחייב אותה לשלם שוב, עבור אותן מניות.

145. הטענה של הנתבעים כי כבר אינם בעלי תפקידים בגמול, או בעלי מניותיה, אינה מסייעת להם. זאת, כפי שיוסבר בהמשך, מכיוון שלפני שמכרו מניות הדסה בגמול לחברת האם, קיבלו מצד אחד את כספי התובעת ומצד שני קיבלו תמורה עבור המניות מחברת האם, אותן מניות שהתובעת הגדילה שווין.

146. הנתבעים הזכירו את התנגדות נציגי גמול במו"מ להעמיד ערבות אישית או בטוחות ולעניין זה ראה הדיון בתרשומות שהכין עו"ד שי כהן. אולם, אין בהתנגדות ליתן ערבות אישית או בטוחות כדי להביא למסקנה שהתובעת פטרה מי מהנתבעים מאחריותם לחובת ההשבה. הנתבעים הוסיפו וטענו כי התובעת הסכימה כי לא תהיה חובת השבה. אולם, כמפורט קודם לכן, הראיות תומכות דווקא בגרסת התובעת לפיה התובעת לא הסכימה כביכול לוותר על השבת הכספים אם לא תקבל מניות בגמול.

### אחריות משכן

147. משכן טענה בכתב ההגנה כי לא היה לה כל דין ודברים עם מי מטעם התובעת והיא לא נטלה כל חלק בהתנהלות העסקית או החוזית מול התובעת. היא טענה שלא הייתה צד למו"מ ו/או להסכם כלשהו עם התובעת ולא התחייבה בכל התחייבות שהיא כלפי התובעת.

148. משכן אישרה שקיבלה שיקים של התובעת בסך של 1,000,000 ₪ + מע"מ. אולם, טענה שהכספים שולמו לה במסגרת הזכות לקבל הכספים מכח הסכם בינה ובין גמול.

149. משכן טענה שהייתה זכאית לקבל כספים מגמול והעובדה כי גמול שילמה לה כספים באמצעות שיקים של התובעת - שהועברו לגמול במסגרת היחסים העסקיים ביניהן אינה מקימה עילת תביעה ישירה בין התובעת למשכן.

150. בעמוד 43 בשורה 8 אורי העיד שמשכן הייתה בבעלותו או בבעלות אחיו עמוס, בעלה של הדסה. הוא אישר כי כיום משכן בבעלותו. בשורה 26 העיד שהוא ואחיו הם בעלי המניות בדרך כלל. בעמוד 47 בשורה 29 העיד ש"יש לנו כמה חברות. כל חברה מתעסקת



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

**בתחום מסוים.** בעמוד 48 העיד שרואה החשבון של הקבוצה מחליט **"להקים את החברה בצורה א' ו בצורה ב"**. לאחר מכן טען שיש שיקולים נוספים, אך לא הסביר ההצדקה העניינית להפרדה בין גמול ובין משכן מלבד הגנה על זכויותיו. אולם, לבסוף חזר על הטענה **"הכל משיקולי מס"**. בעמוד 49 בשורה 22 העיד שעוסק בניהול החברות המשפחתיות. בעמוד 50 בשורה 10 העיד שלא חושב שיש הסכמים לחלוקת רווחים מהחברות המשפחתיות וכי אין צורך **"מראש להגיד מי לוקח מה"**. בעמוד 54 אורי העיד שאין לו שום קשר לגמול. אולם, בעמוד 55 אישר בשורה 19 שהיה דירקטור יחיד. בעמוד 56 העיד בשורה 9 שלא בטוח שהיה דירקטור יחיד. בשורה 56 כאשר הוצגו לפניו נסחי רשם החברות לפיהם היה מנהל יחיד הסביר ש**"החברה היא חברה דינאמית"**. בעמוד 57 בשורה 8 העיד **"עוד פעם, זו חברה בלי עובדים ובלי זה. אני הייתי מנהל החברה"**. המסקנה מכל אלה היא שבמועדים הנוגעים לעניין, גמול, משכן, אורי, אחיו עמוס וגיסתו הדסה, היו יחידה כלכלית אחת.

151. ראייה נוספת לאופן בו אורי, עמוס ורעייתו הדסה, והחברות בשליטתן, מתנהלים כישות אחת, היא העובדה שהדסה חתמה באופן אישי על ההסכמים במסגרתם נמכרו מניות גמול לחברה האם. זאת, למרות שעל פי עדותו של אורי בעמוד 60 משורה 5: **"לא היה לה שום קשר להתנהלות העסקית פרט לשני פעמים. פעמיים בלבד שהגיעה למשרד (לא ברור) מאיר לחתום על ההסכמים, פעם אחת זה הסכם הלוואה ופעם אחת זה הסכם הקצאת המניות"**.

152. הדסה אף לא טרחה להגיש תצהיר מטעמה בהליך זה. כאמור לעיל, אורי לא ידע בעמוד 60 ליתן מענה מניח הדעת לכך. בעמוד 61 בשורה 5 ענה כלהלן: **"אדוני, היא לא מעורבת בשום דבר, היא היתה בעלת המניות, ההתנהלות העסקית בוצע על ידי ואולי על ידי אחי, לרוב על ידי. כבעלת מניות היתה, התחייבה, היתה מחויבת לבוא ולבצע את החתימה ומסמכי העברת המניות ובה זה נגמר"**.

153. מכיוון שהקבוצה הייתה יחידה כלכלית אחת, אורי השתמש מדי פעם במי מחברי הקבוצה כצינור להעברת כספים ואף חתם בעצמו משני צדי הצינור.

154. ההסבר היחידי שאורי נתן להעברת הכספים למשכן שחתמה עמו על הסכם **"ייעוץ"**, היה מטעמי מיסוי. בימ"ש קובע כי ענייני מיסוי אינם מצדיקים לראות בהעברת הכספים שהגיעו לגמול בניהול אורי, למשכן, גם היא בניהול אורי, כדי להצדיק חציצה בין משכן ובין חובת ההשבה החלה על קבוצת החברות המשפחתית כלפי התובעת. הקבוצה הינה מקשה אחת ואין לקבל טענות שהעברות כספיות מיד ליד בקבוצה, מהוות מחסום מפני העברת כספים לקבוצה על ידי צד שלישי.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

155. אין הסכם בין התובעת ובין משכן. אולם, אין בכך כדי לסייע למשכן. זאת, שכן התעשרה שלא במשפט.

156. גם אם אורי לא תכנן מראש כי העברת הכספים למשכן תסייע לו לחמוק מחובת ההשבה על ידי העלאת הטענה של אישיות משפטית נפרדת, ודאי שטענה זו גם לא עומדת לו בדיעבד.

157. לגבי הטענה שמשכן, שהיא בעצם גוף משפטי בשליטה מלאה של הקבוצה בבעלות אחיו, גיסתו ואורי, נתנה תמורה לגמול, אף היא באותו מועד בשליטה מלאה של הקבוצה, אזי טענה זו יפה כלפי גמול ולא כלפי התובעת. זאת, מכיוון שהתובעת לא שכרה שירותי אורי ישירות, או באמצעות משכן. מרגע שבימ"ש קבע כי על הקבוצה להשיב כספים שקיבלו מהתובעת, אורי לא רשאי לחסות מאחורי הטענה ש"משכן" היא גוף עצמאי כביכול.

158. למעלה מן הדרוש, לא הוצגה תשתית ראייתית לפיה עובר לקבלת התשלום אורי ביצע עבודה המזכה אותו או את משכן בסך של מיליון ₪.

### אחריות אורי

159. אורי טען בכתב ההגנה כי אין ולא היה כל מו"מ או הסכם בין התובעת ובינו באופן אישי ומשכך אין לתובעת כל עילת תביעה נגדו. בכתב התביעה התובעת אינה טוענת להרמת מסך ובוודאי שלא מוכיחה הצורך בהרמת מסך שכזו.

160. אולם, טענה זו השתנתה בעת חקירתו, עת ניסה לגמד חלקו של יהודה ולהעצים חלקו במו"מ.

161. מכאן שאורי, על פי גרסתו שלו, לפיה נטל חלק במו"מ עם התובעת, חב מכח סעיף 12 לחוק החוזים כללי.

162. כאמור לעיל, לאחר שהעסקה בין התובעת ובין גמול, לא יצאה לפועל, הקבוצה המשפחתית מכרה מניותיה בגמול, באותו מועד חברה בשליטת הקבוצה, שקניינה הושבח באמצעות כספים שהעבירה התובעת, לחברת האם. אורי חתם על מכירת גמול לחברת האם מכוחו שולמו להדסה סכומי עתק. ראו תשובתו בעמוד 54 בשורה 9. מכאן שאורי היה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

מעורב באופן אישי בהעברת מניות שהתובעת מימנה חלק משווין לצד שלישי, על מנת ליהנות מכספה של התובעת פעמיים. פעם אחת כאשר הכספים התקבלו ופעם שניה באמצעות מכירת המניות לחברת האם.

163. החתימה של אורי על הסכם המכירה מחזקת מסקנת בימ"ש לפיה אורי ועמוס, שני אחים, היו המוציאים והמביאים בקבוצת חברות שכללה גם את גמול, ששמה אף היה כשמה של רעייתו של עמוס, הדסה, היא נתבעת 4, וכן את משכן וכי הקבוצה הינה מהותית ישות אחת עם שמות שונים לפי הצורך.

164. כאמור לעיל, על פי בקשת גמול, התובעת שילמה הכספים ישירות למשכן. אולם, בפועל היה מדובר בתשלום לאורי.

165. בעמוד 81 בשורה 5 אורי הסביר מדוע חתם על ההסכם בין גמול ובינו משנת 2004 (נספח ד' לראיות הנתבעים) בו נקבע שכרו בשם גמול ובשמו:  
"אני אסביר מה זה ההסכם הזה. ההסכם הזה הוא הסכם בין חברת הדסילנד שהיה ברור שיכנס שותף כזה או אחר לחברה. בשביל לעגן את הזכויות שלי בחברה הזאת ואת כל העבודה שנעשתה ואת כל ההוצאות ואת כל התשלומים שנעשו, יש הסכם. ונצבא חתומה על ההסכם הזה כי היא אישרה אותו,  
ש: תיכף נראה אם היא אישרה.  
ת: ועל בסיס הזכות שלי לקבל הוצאות, החזר הוצאות ותשלומים, האישור הזה של נצבא."

166. אורי טען בשורה 14 שעו"ד דוד כהן חתם על ההסכם בין גמול ובינו, אך כאמור לעיל, מנכ"ל התובעת לשעבר לא זומן להעיד בעניין זה.

167. בעמוד 83 אורי נשאל מדוע נקב בהסכם בין גמול ובין הדסה ומשכן ביום 30.11.06 (נספח י' לראיות הנתבעים) בסכום של 5 מיליון ₪ ועל כך ענה בשורה 25:  
"שנים לפני המועד הזה נעשתה עבודה רבה וקשה מאוד. אחת. שתיים, כשיש הסכם לשני אנשים עם שני גופים אפשר לרשום כל סכום שמבקשים."

168. לכאורה, ישנה סתירה בין שני ההסכמים משנת 2004 ומשנת 2006 שכן לפי ההסכם הראשון אורי הוא היועץ של גמול שייגע לו שכר של מיליוני ₪ ואילו בהסכם השני שמו אינו נזכר ומשכן היא החברה שהעניקה "שירותי ניהול" בגין אותו מיזם ומגיע לה שכר של מיליוני ₪.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

169. אורי הסביר את הקשר בין ההסכמים בעמוד 41. לדבריו, בשורה 21, מכיוון שכתוב ליד שמו בכותרת ההסכם משנת 2004 "ו/או מי מטעמו ו'או מי שהוא יורה עליו", הוא קבע שמשכן תבוא בנעליו.
170. המסקנה היא שכשאורי חתם בשנת 2004 מול גמול, כשהוא חותם לבדו בשמה ולאחר מכן העביר זכויותיו לחברה אחרת וחתם בשנת 2006 בשם שתי חברות שונות, גמול ומשכן, לבדו, אכן באפשרותו היה לבקש ולקבל כל מה שהוא מבקש באופן ישיר או באמצעות חברה. אולם, ברור שהתקשרות זו, גם אם עומדת לו לעניין סוגיות של מיסוי, אינה מהווה מסך המגן עליו מפני חובת השבה באופן אישי של אותם כספים שהועברו לחברה, היא משכן, שהוא "הורה" שכספים המגיעים לו באופן אישי מגמול, יועברו אליה.
171. לכן, אורי באופן אישי חב בהשבה של כספים שגמול קיבלה מהתובעת במסגרת המו"מ, על דרך מתן הוראה לתובעת לשלם אותם למשכן הן על פי דיני החוזים והן מכח עשיית עושר ולא במשפט.
172. כאמור לעיל, בימ"ש כבר דן בטענה של משכן כי התשלום הגיע לה בגין פועלה ודחה הטענה ככל שמתיימרת להוות חוצץ מפני זכותה של התובעת להשבה.
173. כאמור לעיל, הטענה של אורי ל"עבודה רבה וקשה מאד", לא הוכחה ולכל היותר, אם הייתה מוכחת, היא יפה כלפי גמול שהתחייבה לשלם לו השכר ולא כלפי התובעת.
174. בעמוד 62, אורי נשאל מדוע לא יושב לתובעת כספה, אם אין הסכם שמוכיח טענתו כי "קנתה אופציה". הוא ענה משורה 22 כי התובעת לא הוכיחה שהוא התחייב לערוב להתחייבויות כלפיה. בימ"ש התרשם שזו טענתו העיקרית של אורי. אולם, טענה זו אינה עומדת לאורי. זאת, לנוכח מסקנת בימ"ש כי קבוצת החברות, אורי, עמוס והדסה, הינם ישות אחת, שהחליפה שמות כדי להעביר כספים של התובעת בין חברי הקבוצה על מנת להסתתר בחוסר תום לב מאחורי הטענה לקיום אישיות משפטית שונה כביכול. לבסוף, הקבוצה, בחוסר תום לב, קיבלה מהתובעת מימון הוצאות לצורך השבחת מקרקעין אותם מכרה לאחר.
175. כאשר אורי נשאל בעמוד 63 לגבי אחריותו האישית, הוא שב וטען משורה 5 כי השקיע עבודה רבה. אולם, כאמור לעיל, התובעת לא הייתה אמורה לשלם עבור עבודה זו, אם לא קיבלה מניות ובעלות במקרקעין שהשביחה, ומי שקיבל התמורה עבור ההשבחה שמימנה התובעת היו אורי וחברי הקבוצה.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

176. כאן המקום לשוב ולהזכיר העובדה התמוהה שהדסה בחרה לא להגיש תצהיר ולכן, אין גרסה עובדתית שלה לפני בימ"ש.

177. הנתבעים טענו בסעיף 3 לסיכומיהם כי גמול ניהלה המו"מ. אולם, מטעם גמול ניהלו המו"מ יהודה ואורי. לעניין זה ראו דנ 7/81 פנידר נ' קסטרו ל"ז 1 עמ' 533. לעניין אחריות מי שניהל מו"מ מטעם תאגיד.

178. לכן, הן מכח דיני החוזים עקב היותו של אורי צד למו"מ, והן מכח עשיית עושר ולא במשפט, בימ"ש מחייב אורי בהשבת הכספים שהעבירה התובעת במסגרת מיזם יהוד על פי כתב התביעה.

### אחריותה של הדסה

179. הדסה טענה שלא היה לה כל דין ודברים עם מי מטעם התובעת והיא לא נטלה כל חלק בהתנהלות העסקית מול התובעת. גם לא היה כל חלק בניהול החברה.

180. בעמוד 42 בשורה 14 לחקירת אורי, התברר שהדסה היא גיסתו של אורי ולא רעייתו. בעמוד 48 משורה 13 אורי ענה לשאלה אם הדסה מחזיקה במניות בנאמנות "לפעמים יש החלטות של רואה החשבון להקים את החברה בצורה א' או בצורה ב'". בשורה 21 אישר שהחברות נוהלו מאותו משרד.

181. אין ראיות לפיהן הדסה הייתה מעורבת במו"מ עם התובעת. אולם, התברר שהיא חלק מהקבוצה שבימ"ש קבע כי היא ישות אחת. גרסתו של אורי לפיה היא לא הייתה מעורבת בעסקים, אינה מתיישבת עם העובדה שהיא זו שקיבלה על פי ההסכם עם חברת האם התמורה למכירת מניותיה בגמול, שהתובעת הגדילה שווין.

182. כמו כן, על אף שלגרסת אורי, היא "לא הייתה מעורבת", על פי הטיוטא האחרונה של ההסכם בין התובעת וגמול היא הייתה אמורה להיות צד ישיר להסכם. לעניין זה בימ"ש שב ומפנה לסעיף 16 לטיוטא לפיה היא הייתה אמורה להתחייב יחד עם גמול להשיב לתובעת כספה.

183. מכאן שהדסה אינה מעורבת כאשר מדובר בחבות, אך כאשר מדובר בזכויות כגון בעלות במניות גמול ובתמורה הנאה בגין מכירת מניות אלה, היא מעורבת באופן ברור.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

184. אשר על כן, הדסה שקיבלה התמורה מחברת האם בגין מכירת מניות גמול לחברת האם, לאחר קבלת הכספים מהתובעת, חבה מכח עשיית עושר ולא במשפט, להשיב לתובעת כספה.

### אחריות אחרים

185. במכתב התובעת מחודש ספטמבר 2006 היא דרשה השבה גם מהאח של אורי, והבעל של הדסה, עמוס ומיהודה. אולם, היא לא הגישה נגדם תביעה. הנתבעים, ככל שסברו כי גם עמוס ויהודה חבים עמם, לא מצאו לשלוח הודעה ולכן בימ"ש לא יידרש לטענה שלא נטענה.

### אחריות ביחד ולחוד

186. לנוכח האמור לעיל, על משכן, אורי והדסה להשיב לתובעת הכספים שהעבירה על פי כתב התביעה במסגרת המו"מ למיזם הבנייה למגורים ביהוד ביחד ולחוד, דהינו, הסך של 1,157,500 ₪.

### טענת השיהוי

187. הנתבעים טענו כי התביעה הוגשה בשיהוי קיצוני תוך שהתובעת גורמת להם לנזק ראייתי. עוד טענו שאין להם גישה אל המסמכים של גמול ולנוכח משך השנים הרב הרי שהגשת התביעה במועד בו הוגשה הינה שיהוי קיצוני שיש בו, בין היתר, כדי לגרום להם נזק ראייתי ולפגוע בהסתמכותם.

188. מר פריאל אטיאס נשאל בעמוד 28 מדוע התביעה הוגשה בשנת 2013 ועל כך ענה בשורה 30 :

"כבודו, נוהל עם עורך הדין ועם אחיו נוהל משא ומתן. עורך הדין בוכניק היה מתמחה אצל עורך דין פישלר, כך פישלר סיפר לי, נוהל איתו משא ומתן כי יש לנו תיק נוסף בחיפה שגם כן בנסיבות מסתוריות כאלה ונוהל איתו משא ומתן לגמור פשרה על הכל, משא ומתן נמשך ונמשך ובשלב מסוים שראינו שאין תקומה יותר אז ב- 2013 הוגשה התביעה לראשונה אבל בהחלט זה היה פרי של נסיונות להגיע איתם, הסכום הזה כבודו הוא סכום נמוך ביחס לסכום בחיפה שעומד על עשרות מיליונים שנצבא השקיעה וכאלה."





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

189. כאמור לעיל, על אף שעלה בידי התובעת להוכיח כי יש לחייב הנתבעים להשיב לה הסכומים שקיבלו, היא לא סיפקה מענה הולם לשיהוי הרב שנפל בהגשת התביעה, עת הוגשה בסמוך לחלוף תקופת ההתיישנות. בסעיף 5 לסיכומיה נטען כי המחלוקת כאן שולבה בבירור מחלוקת נוספת ששמה עלה פעם אחר פעם בדיון כאן, היא המחלוקת בעניין מיזם "נאות כרמלי" "שבגדרה נוהל לאורך זמן רב מו"מ בניסיון למצוא הסדר מוסכם" וכי במסגרת אותו מו"מ "נכללה תביעת נצבא להשבת הכספים בגין יהוד באותן שיחות".

190. בימ"ש דוחה תרוץ זה שאף לא הוכח די צורכו.

### הטענה לנזק ראייתי

191. לנוכח מחדל התובעת, על בימ"ש לבדוק אם נגרם לנתבעים נזק ראייתי, כטענתם בסעיף 8 לסיכומיהם. הנתבעים לא טרחו לענות לפניית התובעת בזמן אמת ולמרות שהיו ערים לטענות התובעת מכרו מניות הדסה בגמול לחברת האם ללא השארת המסמכים הנדרשים לעניין המחלוקת ברשותם.

192. כמפורט לעיל, לא היה לנתבעים מענה מניח הדעת מדוע לא פנו לחברת האם, או לעו"ד עזיאל, או לרו"ח שביקר ספרי חברי הקבוצה, כדי לבקש מסמכים נדרשים.

193. הדברים יפים שבעתיים, לאחר שהוגשה התביעה הקודמת בחודש ינואר 2013.

194. המסקנה הברורה היא שהנתבעים לא טרחו לאסוף מסמכים מכיוון שהם ידעו היטב כי אין מסמכים שתומכים בגרסתם, כגון הסכם, או הסכם עקרונות, שכביכול נחתם.

195. השיהוי הרב פגע דווקא בתובעת שכן שני עדיה המרכזיים עוה"ד דיין וכהן לא זכרו חלק גדול מהפרטים עקב חלוף זמן כה רב. הנתבעים עצמם הצביעו על כך בסעיף 34 לסיכומיהם. אולם, את הפרטים המרכזיים הם זכרו והמסמכים, בעיקר אלה שהכין עו"ד שי כהן, תמכו בעדותם.

### טענת הנתבעים לגבי מציאת מסמכים לאחר הגשת התביעה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

196. לעומת הנתבעים, התובעת התעשתה לאחר הגשת התביעה הקודמת ואספה מסמכים נוספים, אם כי עדיין כשלה לגבי ברור תוכן המסמכים הנמצאים ברשות עו"ד שי כהן, כמפורט קודם לכן. הנתבעים, הלינו בסעיף 10 לסיכומיהם, על כך שבמהלך שמיעת הראיות התגלו מסמכים רבים נוספים.

197. כאן המקום להדגיש שבימ"ש שמר בקפדנות על זכויות הנתבעים בכך שעצר את שמיעת התובענה וחייב התובעת לחשוף כל תוכן הקלסר, שאיתרו באיחור, לפני הנתבעים. הנתבעים אף הגישו חלק גדול מהמסמכים שמצאו בקלסר ולכאורה מציאת הקלסר אמורה הייתה לשרת עניינם לחשוף האמת. אולם, התברר שהמסמכים בקלסר תומכים ומאשרים בזמן אמת טענות התובעת.

### הצמדת סכום התביעה

198. אולם, למרות שלא הוכח נזק ראייתי, או נזק עקב איתור מסמכים נוספים, השיהוי הרב, ללא הסבר סביר, מחייב התערבות בימ"ש לגבי ציפיית התובעת להצמיד סכומי ההלוואה בהתאם לחוק פסיקת ריבית.

199. התובעת ציפתה בסעיף 1 לסיכומיה, כי בימ"ש יאשר הצמדת הסכומים ששולמו בתוספת הצמדה מלאה ממועד התשלום ועד מועד הגשת התביעה. על פי החישוב בנספח 15 לראיותיה, התובעת הצמידה לפי חוק פסיקת ריבית הסך של מיליון ₪ מיום 1.7.05 עד יום 11.7.17, סך של כ- 1,559,918.82 מיליון ₪ והסך של 157,500 ₪ מיום 23.6.05 עד יום 11.7.17, סך של 245,859.81 ₪.

200. על בימ"ש להעביר מסר מרתיע בעניין הגשת תביעה בשיהוי כה רב והכלי העיקרי הוא אופן הצמדת סכום התביעה. יידע תובע שמשתהה באופן בלתי סביר כי חוק פסיקת ריבית לא נועד כדי להשיא לו תשואה נאה באופן מלאכותי. לא זו אף זו, עליו להביא בחשבון שסכום התביעה לא יוצמד כלל. בנסיבות העניין, לנוכח התנהלות הנתבעים בחוסר תום לב, בימ"ש בחר בפתרון מידתי ולא שלל לחלוטין הצמדת סכום התביעה.

201. אשר על כן, בימ"ש מאשר רק רבע מסכום ההצמדה לפי חוק פסיקת ריבית.

### דיון בהוצאות



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

202. האופן בו התנהלה חברה ציבורית בהיקף פעילות של התובעת, כאשר היא מעבירה סכומי עתק לצדדי ג' ללא עיגון העברות אלה בחוזים, מבטא התנהלות רשלנית.

203. עו"ד דיין נשאלה אם לאחר שגילתה שבוצעו תשלומים ללא עיגון בהסכם, ביקשה מהמנכ"ל לעגן ההתקשרות בכתב ועל כך ענתה בעמוד 15 משורה 3:  
"ת: דוד כהן היה איש מאוד, סליחה לא היה, הוא איש מאוד עצמאי והוא עורך דין במקצועו, ואת החשיבות בתיעוד דברים לפני כן הוא מכיר היטב. דוד היה אוהב לעבוד על קטע של אמון עם אנשים, אמון שלם, וכל עוד לא דובר, הרבה פעמים קרה שהוא השקיע כספים, זה לא כספים שהיו קריטיים מבחינת נצבא," העדה נשאלה מספר פעמים אם המליצה לעגן ההתקשרות בכתב ולבסוף אישרה בשורה 15 כי אינה זוכרת אם המליצה.

204. בהמשך חקירתה הנגדית, נשאלה שוב בעמוד 40 בשורה 24 האם המליצה למנכ"ל לעגן התשלומים בהסכם  
"עו"ד בוכניק: יפה, את רואה שיוצא צ'ק אחד על מיליון שקל ואת רואה שיוצא צ'ק שני על 500 אלף שקל ואת רואה שיוצא צ'ק על 90 אלף שקל וכהנה וכהנה, ואת לא אומרת בוא נעשה פה איזה נייר, אתה נותן פה כסף הלוואה ואין לנו שום נייר, את לא אמרת דבר כזה?  
העדה, עו"ד דיין: אני לא זוכרת שאמרתי, דוד מבין היטב את המשמעויות,  
עו"ד בוכניק: את לא אמרת.  
העדה, עו"ד דיין: אני לא זוכרת שאמרתי."

גם בעמוד 42 משורה 15 העידה שלא זוכרת אם אמרה למנכ"ל "נו נו נו".

205. עו"ד דיין העידה בעמוד 41 משורה 2 שישנם פרוטוקולים של הדירקטוריון, אך לא זכרה אם ההחלטות על ביצוע התשלומים עוגנו בהחלטות דירקטוריון. היא שבה והעידה משורה 7 כי לא יודעת אם ישנה החלטה של הדירקטוריון שמעגנת ביצוע התשלומים.  
"העדה, עו"ד דיין: אני אמרתי שידעתי על זה בדיעבד, אז איך אני יכולה, ואם הייתה ישיבה כזו,"

206. עו"ד דיין העידה בעמוד 43 בשורה 29 כי הצדדים היו במו"מ עת הועברו הכספים וכי לא נחתם הסכם. עו"ד דיין נשאלה האם לא מצופה היה שהתובעת תבקש בטוחות ועל כך ענתה:  
"העדה, עו"ד דיין: אתה מדבר על בטוחה וזה לא תמיד נכון, במיוחד לא בהתנהלות שהייתה בנצבא, ושוב אני אומרת גם כן בדוגמאות שראיתי. כשבאים שני שותפים עסקיים ואחד מהם



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

משלם את הזה, יכול להיות שזה נכון שהשני יבקש בטוחה, אני חושבת שכן אם הוא היה שואל אותי, אבל לא בהכרח מה זה, הדברים נעשו גם בנצבא."

207. וראו בשורה 14 :

"העדה, עו"ד דיין: תראה, אם היה מדובר בעסקה שהיא מאוד מאוד חשובה לנצבא ונצבא רוצה מצד אחד להריץ אותה ובמקביל עורכי הדין והם בטוחים שיצאה עסקה ועורכי הדין יסתדרו, זה לא נראה לי, בהתנהלות של אז לא היה נראה מוזר שהם משלמים 200, 300 אלף שקלים, גם יכול להיות להגיע לסכומים ששולמו פה בדיעבד, בעיניי זה בהחלט הרבה, אבל כשהיו משלמים בשביל כאילו לקדם, במקביל לקידום,

208. בעמוד 45 בשורה 13 העידה כי לא יודעת כמה פעמים התובעת העבירה כספים במהלך מו"מ, בטרם נחתם הסכם.

209. בעמוד 19 לחקירתו, עד התובעת מר פריאל אטיאס מתח ביקורת משורה 30 על האופן בו התובעת העבירה כספים ללא הסכם.

210. כל אלה, מעידים על התנהלות ניהולית שאינה יאה ואינה מתאימה לחברה ציבורית שמנהליה אמורים לשמור על כספי בעלי המניות.

211. מצופה היה שהתובעת תנהל חקירה, או בדיקה פנימית, ותציג את הממצאים. כך, נותר סימן שאלה, האם מדובר ברשלנות גרידא, או שמא בהתנהלות בחוסר תום לב של מי מבכירה בעבר ששיתף פעולה עם צדדי ג'. לעניין זה, עלתה תמיהה מדוע מצא מנכ"ל התובעת להטיל דופי בהתנהלות המנכ"ל של התובעת בזמנים הנוגעים לעניין, עו"ד דוד כהן בעניין הקשר עם גמול, לראשונה, בעת מתן עדותו, אך התובעת לא נקטה נגדו בהליכים משפטיים ואף לא עיגנה הטענות נגדו בכתבי הטענות.

212. כמו כן, התובעת פעלה ברשלנות לגבי הניסיון לגביית הכספים מאלה שקיבלו אותו כתמורה לצורך השבחת המקרקעין. בשעה שהתובעת ביקשה מעו"ד עזיאל להשיב לה כספים שקיבל, בעמוד 23 מר פריאל אטיאס נשאל מדוע התובעת דרשה מעו"ד עזיאל להשיב הכספים שקיבל, אך לא דרשה גם מעו"ד גרופמן להשיב הסכום שקיבל. בשורה 17 אישר כי לא יודע התשובה. אין בכך כדי לפטור הנתבעים שנהנו מההשבחה מחובת השבה, אולם זו עוד דוגמה להתנהלות הרשלנית של התובעת.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

213. העובדה שהעברות הכספיים לא עוגנו בהסכמים ולא הוגשה תביעה בזמן אמת, גרמה לבזבוז זמן שיפוטי יקר ערך בשני הליכים שונים, כאשר מצופה מהעדים ומבימ"ש לשחזר אירועים שהתרחשו לפני כעשר עד חמש עשרה שנה.

214. אם לא די בכל אלה, התובעת לא טרחה לבדוק אצל עו"ד שי כהן מה הם המסמכים שברשותו עד סמוך למועד חקירתו. מחקירת העד עו"ד שי כהן בעמוד 67 עלה כי התובעת פנתה אליו בשנת 2016 בשיחה טלפונית על מנת לבקש ממנו להעיד כאן, אך לא טרחה לבדוק מהם המסמכים שברשותו עד סמוך למתן עדותו. לאחר מכן, מצא ברישומיו שגם בשנת 2013, התובעת פנתה אליו. לעניין זה ראו דברי עו"ד כהן בעמוד 61. על מחדל זה, התובעת חויבה בהוצאות נכבדות בסך של 7,500 ₪, שכן היה על בימ"ש להחזיר התובענה לאחר כדי לאפשר לנתבעים לעיין בקלסר שהתובעת גילתה באיחור ולהגיש מטעמה מסמכים שגילתה בקלסר.

215. כאמור בדיון בטענת הנתבעים לשיהוי, לתובעת לא היה מענה מניח הדעת להשתהותה עד מועד הגשת התביעה הקודמת, וגם לאחר הגשתה, עד הגשת תביעה זו. מכיוון שעל בימ"ש להעביר מסר מרתיע בעניין הגשת תביעה בשיהוי כה רב, כלי נוסף בידי בימ"ש, פרט לצמצום ההצמדה של סכום התביעה, הוא על ידי צמצום פסיקת הוצאות.

216. גם בעניין זה, בימ"ש מביא בחשבון שהנתבעים לא פעלו בתום לב, ולכן לא מגיע להם פרס בדמות פטור מתשלום הוצאות התובעת.

217. התוצאה המידתית היא חיוב בהוצאות על הרף הנמוך בסך של 50,000 ₪ בלבד. כמו כן, מחייב הנתבעים לשלם לתובעת החזר אגרות ושכר עדים ששילמה.

### סוף דבר

218. בימ"ש מחייב הנתבעים 2 עד 4 ביחד ולחוד לשלם לתובעת כלהלן:

219. הסך של 1,358,944 ₪ צמוד בתוספת רבית כדין ממועד הגשת התביעה ועד מועד התשלום בפועל.

220. הסך של 50,000 ₪ צמוד בתוספת רבית כדין ממועד מתן פסק הדין ועד מועד התשלום בפועל.

221. החזר אגרות ושכר עדים ששילמה התובעת צמוד בתוספת רבית כדין ממועד ההוצאה ועד מועד התשלום בפועל.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 17-07-24452 נצבא החזקות 1995 בע"מ נ' גמול יהוד בע"מ ואח'

ניתן היום, ח' טבת תשפ"א, 23 דצמבר 2020, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט