

בתי המשפט

| | | | |
|-------------|--------|----------------------------|-------|
| א 028846/05 | | בית משפט השלום תל אביב-יפו | |
| | תאריך: | כב' השופט מרדכי בן חיים | בפני: |

בעניין: ג.י.פ. 3. יזמות בע"מ

התובעת ע"י ב"כ עו"ד אימברג

נגד

פרדי רחים יעקובי

הנתבע ע"י ב"כ עו"ד דביר

מיני-רציו:

* חברות – אחריות – נושאי משרה

* חברות – דירקטורים – חובותיהם

התובעת, חברה פרטית, הגישה נגד הנתבע, דירקטור ובעל מניות מיעוט בתובעת, תביעה כספית ע"ס 210,555 ש"ח בעילות של תרמית, חוסר תום לב בקיום חובותיו כדירקטור, והפרת חובת זהירות שהנתבע חב בה כלפי התובעת.

בימ"ש השלום קיבל את התביעה בחלקה בקובעו:

הנתבע פנה לה"ה משה ועמנואל (להלן: "משה ומנו") בהצעה כי יחברו אליו בעיסקה לרכישת מגרש. בעל המגרש התקשר בהסכם רכישה לגבי המקרקעין עם התובעת (שהיתה לעת ההיא חברה ביסוד באמצעות מנהליה משה, מנו והנתבע). מהסכם הרכישה ואילך היה ברור לנתבע כי התובעת הינה רוכשת המקרקעין, וכי זכותו לקבלת בעלות ב-10% במקרקעין הומרה בהקצאת 10% ממניות התובעת. באותה מידה היה ברור לנתבע כי מרבית סכום הרכישה ימומן ע"י התובעת מתוך הלוואה בנקאית שתוטח במשכנתא, אך חרף זאת סירב הנתבע לחתום על המסמכים הדרושים.

ליבת טענת הנתבע הינה כי משה ומנו סירבו, שלא כדין, ובניגוד להסכם ולהתחייבויותיהם, ליתן לו בטוחה בגובה של 10% מסכום המשכנתא ובשל כך סירב לחתום על מסמכי השיעבוד וההעברה. ביהמ"ש סבור, כי התניית חתימתו על מסמכי ההעברה והמשכנתא במתן ערובה להבטחת זכויותיו האישיות עולה כדי הפרת הוראות סעיף 254 לחוק החברות, אשר בבסיסו מתייחס לעיקרון בדבר המנעות מניגוד עניינים. יתר על כן, בהימנעו מחתימת המסמכים חדל הנתבע כמנהל בתובעת בניגוד לחובתו להפעיל שיקול דעת של דירקטור והימנעות ממחדל.

הנתבע שהינו בעל מניות בתובעת שאף להבטיח את זכויותיו כמי שעלול להיפגע ממימוש המשכנתא, תוך שהוא משווה לנגד עיניו את "זיקתו העודפת" לחלקו במקרקעין. בכך פעל ממניעים אישיים ומנע מן

התובעת להשלים במועד את עיסקת הרכישה מתוך כך שהיתנה את חתימתו בשם התובעת בקבלת בטוחה, באופן שגרים לה לנזקים.

אשר לנושא מישרה כגון הנתבע אשר חטא בהפרת אמונים כלפי התובעת, חלה הוראת סעיף 256 לחוק החברות. נמצא, כי מחדלו של הנתבע לחתום על המסמכים בשם התובעת בלשכת רישום המקרקעין, עולה כדי הפרת חוזה עם התובעת, ומשכך, חייב הנתבע לפצות את התובעת בגין נזקיה הנובעים מהפרת החוזה. בימ"ש מחייב את הנתבע לשלם לתובעת סך של 59,937.82 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין.

פסק דין

התובעת חברה פרטית הגישה נגד הנתבע, דירקטור ובעל מניות מיעוט בתובעת תביעה כספית ע"ס 210,555 ₪ בעילות של תרמית, חוסר תום לב בקיום חובותיו כדירקטור, והפרת חובת זהירות שהנתבע חב בה כלפי התובעת.

א. עיקר טענותיה של התובעת

1. בשלהי שנת 2001 פנה הנתבע בעל ידע ונסיון בנדל"ן לה"ה גדעון משה (להלן: "משה") ויום טוב עמנואל (להלן: "מנו") בהצעה כי יחברו אליו בעיסקה לרכישת המגרש הידוע כחלקה 447 בגוש 6445 (להלן: "המקרקעין") תוך שהנתבע מפליג ביכולתו לפעול לקידום עיסקת הרכישה. ביום 10.2.02 התקשרו מלכיאל שמעון בעל המגרש (להלן: "המוכר") בהסכם רכישה לגבי המקרקעין (להלן: "ההסכם") עם התובעת (שהיתה לעת ההיא חברה ביסוד באמצעות מנהליה משה, מנו והנתבע), לפיו רכשה התובעת את המקרקעין מן המוכר תמורת סך 450,000 דולר.

2. כנטען בכתב התביעה משה ומנו היו הדיוטות בעסקי נדל"ן והקמת חברות והנתבע הציג בפניהם את עו"ד דוד יצחקי אשר הקים עבורם חברה (היא התובעת) אשר עם הקמתה הקצו בה לכל אחד מבין משה ומנו שיעור של 45% מהון המניות בעוד שלנתבע הקצו 10% מהון המניות. הנתבע וכן משה ומנו מונו כדירקטורים בתובעת.

3. משה ומנו טוענים כי הנתבע היה המנצח והרוח החיה בניהול המו"מ עם המוכר, ניסוח המסמכים הקשורים להקמת התובעת ופיצול עסקת הרכישה לשתי עסקאות וכיוצא בזה.
- התובעת טוענת כי במסגרת המו"מ שבין יזמי החברה סוכם כי הנתבע ישיג בעבור התובעת את המימון הדרוש לרכישת המקרקעין וכי התחייבותו זו היוותה תנאי מתלה להנפקת מניותיו בתובעת.
4. בסעיף 85' לתקנות התובעת נקבע כי זכויות החתימה בשמה נתונות למשה, מנו והנתבע יחדיו באופן שחתימת שלושתם יחד בצירוף חותמת החברה מחייבת את התובעת לכל דבר ועניין.
5. להלן טוענת התובעת כי חרף העובדה שבמסגרת ההסכם נצפתה האפשרות כי התובעת תממן חלק ממחיר הרכישה של המגרש באמצעות הלוואה בנקאית שתובטח במשכנתא, והנתבע היה מודע לכך, סירב הנתבע, במעמד הפגישה בלשכת רישום המקרקעין שנועדה לתשלום יתרת התמורה למוכר, העברת המקרקעין לשם התובעת ורישום משכנתא לטובת הבנק המממן - לחתום על המסמכים הדרושים לשם כך, וכתוצאה מכך הקציב המוכר לתובעת פרק זמן נוסף של 14 יום לשם מילוי התחייבויותיה.
6. התובעת פנתה לנתבע באופן חוזר ונשנה העמידה אותו על הסיכונים הכרוכים בהפרת הסכם הרכישה ועל אחריותו לכך.
- התובעת מוסיפה וטוענת כי ביום 14.1.03 כונסה במשרדו של עו"ד יצחקי ישיבה שנועדה להסדיר את המחלוקות בין בעלי המניות אשר גם בעקבותיה עמד הנתבע בסירובו לחתום על המסמכים הדרושים.
- בנסיבות אלו ועל מנת להימנע מהפרת הסכם הרכישה חתמה התובעת עם המוכר ביום 30.1.03 על תוספת להסכם הרכישה בגדרו נדחו המועדים להשלמת העסקה ליום 15.3.03 וכי התובעת התחייבה לשלם למוכר פיצוי חודשי בסך 3,900 ₪.
7. התובעת טוענת כי גם במהלך התקופה שבין מועד חתימת התוספת הנ"ל ועד ליום 15.3.03 עמד הנתבע במריו והתובעת נאלצה לחתום על "תוספת נוספת" להסכם וזאת על מנת ל"מזער את נזקיה".

התובעת טוענת כי ביום 21.5.03 שינו בעלי המניות שלה את ההוראה בתקנון באשר לזכויות החתימה וכי החלטה זו הובאה לידיעת הנתבע.
ביום 28.5.03 שילמה התובעת למוכר את יתרת התמורה בגין המגרש על פי האמור בתוספות להסכם הרכישה ועיסקת רכישת המקרקעית הושלמה.

8. התובעת עותרת לחייב את הנתבע בהוצאותיה היתרות ובנזיקה בשל עלות המרות מטבע מיותרות, שינוי שער הדולר, הפרשי שער בעבור החזר הלוואות בעלים, ריבית פיגורים בהחזר ההלוואה ופגיעה במוניטין התובעת בסכום כולל של 210,255 ש"ח.

ב. עיקר טענות הנתבע

1. ליבת טענתו של הנתבע הינה כי קודם להקמת התובעת נחתם בינו מזה ובין משה ומנו מזה הסכם שותפות מיום 12.12.01 (להלן: "הסכם השותפות") אשר התובעת העלימה מידיעת בית המשפט וכי במסגרת הסכם השותפות התחייבו משה ומנו לרשום בבעלות הנתבע 10% מן המגרש וכן לממן מכיסם את מחיר הרכישה של המקרקעין.

2. הנתבע טוען כי לאחר חתימת הסכם השותפות פנו משה ומנו לנתבע בבקשה כי חלקו במקרקעין יירשם על דרך של החזקה ב- 10% ממניות התובעת תוך הבטחה שזכויותיו של הנתבע במקרקעין - יישמרו.

3. הנתבע טוען כי שעה שמשה ומנו ביקשו שיחתום בשם התובעת על מסמכי נטילת המשכנתא, דרש הנתבע כי אלו יתנו לו בטוחה בגובה 10% מסכום המשכנתא וכי להפתעת הנתבע סרבו משה ומנו לבקשתו - בניגוד להסכם השותפות ולהבטחתם.

4. הנתבע טוען איפוא כי משה ומנו הוליכו אותו שולל באשר למטרה שעמדה ביסוד הקמת התובעת והפרו את הבטחתם כי זכויותיו לא ייפגעו תוך שניצלו לרעה את מסך ההתאגדות.

5. הנתבע מוסיף וטוען כי בעקבות סירובו המוצדק לחתום על מסמכי המשכנתא, ביטלו משה ומנו באופן בלתי חוקי ובניגוד לרוח הסכם השותפות, את זכות החתימה שלו בתובעת, חתמו בשם התובעת על מסמכים למשכון המקרקעין לרבות חלקו של הנתבע וללא מתן בטוחה לנתבע.
6. הנתבע כופר בסכומי הנזק שנגרמו כביכול לתובעת וטוען כי ככל שנגרם לתובעת נזק, יש לזקוף אותו לפתחם של משה ומנו.

עד כאן עיקר טענות בעלי הדין.

ג. המחלוקת

הפלוגתאות הצריכות להכרעה בתובענה זו הינן כדלקמן:

1. תוקפו ונפקותו של הסכם השותפות.
2. השינוי במבנה העיסקה ודרישתו של הנתבע לקבלת בטוחה.
3. האם התנייתו של הנתבע לחתום על מסמכי המשכנתא בקבלת בטוחה נעשה כדין.
3. הקשר הסיבתי בין סעיפי הנזק והתנהגות בעלי הדין.
4. גובה הנזק.

ד. דיון וממצאים

1. הסכם השותפות תנאיו ונפקותו

אין חולק כי ביום 12.12.01 נחתם בין הנתבע מזה ומשה ומנו מזה הסכם בגידרו אישרו משה ומנו את מודעותם לכך שהנתבע איתר את העיסקה הקשורה במקרקעין וניהל מו"מ בשמם ולשביעות רצונם באשר למחיר העיסקה.

בסעיף 3 להסכם השותפות נקבע:

"צד א' (הנתבע-מ.ב.ח) יקבל תמורת האמור בהסכם זה 10% מן הבעלות בנכס אשר תרשם בלשכת רישום המקרקעין ע"ש הצדדים להסכם זה: יירשם הנכס יירשם על שם צד א' (10%) ועל צד ב' (משה ומנו - מ.ב.ח) ביחד ולחוד (90%). (שיבושי הלשון - במקור).

- 1.2 בסעיף 4 להסכם השותפות נקבע כי הנתבע פטור מכל תשלום בכל הקשור להסכם ולעסקה וכי מסעיפים 4,5 להסכם הרכישה עולה בבירור כי משה ומנו התחייבו לממן את תמורת העיסקה לרבות מיסים והוצאות.
- 1.3 הסכם השותפות האמור לא נזכר כלל ועיקר בכתב התביעה ואוזכר בצורה לקונית בתצהירו של משה מטעם התובעת. במהלך חקירתו הנגדית תירץ משה את התעלמותו התובעת מהסכם השותפות בטענה כי הוא נחתם באישון לילה וכי הנתבע סירב ליתן לו עותק ממנו (עדותו בעמ' 4 לפרוטוקול ישיבת יום 19.9.06 שורות 15-14) בצד הסכמתו כי הסכם השותפות מהווה חלק מהסכמות שבין הנתבע מזה ומשה ומנו מזה, טען משה כי בנוסף לאמור בהסכם השותפות, היו הסכמות בעל פה.
- 1.4 משה טען כי סוכם כי הנתבע ישיג לתובעת את ההלוואה הנדרשת למימון רכישת המקרקעין (סעיף 2.5 לתצהירו ועדותו החל מעמ' 5 שורות 22).
- גירסה זו הוכחה על ידי הנתבע אשר טען בסעיף 5 לתצהירו כי משה ומנו התחייבו לדאוג למימון מלא של העיסקה. הנתבע עמד על גירסתו גם במהלך חקירתו (עמ' 36 לפרוטוקול שורות 24-25).
- גירסתו של משה לפיה לא היה בידו עותק מהסכם השותפות הוכחה על ידי הנתבע (שם בעמ' 34 שורות 10-23).
- 1.5 איני נותן אמון בגירסת משה ואין ספק בעיני כי משה ומנו היו מודעים להסכם השותפות ולתנאיו בכל מועד רלבנטי ובכלל זה היה מודעים לעובדה כי אין על הנתבע לממן ו/או לדאוג למימון העיסקה. לא זו בלבד שטענתו זו של משה עומדת בסתירה לתוכן סעיפים 4,5 להסכם השותפות אלא שאין חולק כי לנתבע הוקצו 10% ממניות התובעת הגם שעל פי גירסתו של משה, הנתבע כלל לא פעל למימון העיסקה, הנה כי כן מעיד משה:
- "מה שאני מבין שאם הוא (הנתבע) לא יביא את המימון הוא לא מקבל את המניות...בסופו של דבר הוא לא הביא. אנחנו**

אנשים ישרים, כל מה שהבטחנו לו קיימנו למרות שהוא לא הביא את המימון ונתנו לו את המניות אני טיפלתי בעניין המימון... " (שם בעמ' 8 שורות 19-24).

1.6 גירסה זו שבסיסה "הנמקה אלטרואיסטית" איננה משרה אמינות יתר מה גם, שעו"ד יצחקי העיד:

"אני יודע שהתובעת היתה צריכה להביא את הכסף לעסקה הזאת... ידעתי על ההסכמים הכספיים וכי התובעת והפרטיים (מנו משה ועוד אחרים) צריכים להביא את הכסף אך לא הנתבע".
(עדותו בעמ' 27 שורות 2-5).

1.7 עדות זו מפי עד חסר פניות תומכת איפוא בגירסת הנתבע לפיה על פי ההסכמה שבין הנתבע מזה ומשה ומנו מזה, על האחרונים היה להביא את הכסף "מן הבית" (עדות הנתבע בעמ' 36 שורות 24-25).

2. השינוי במבנה העיסקה ודרישתו של הנתבע לקבל בטוחה

2.1 אין חולק כי התובעת נרשמה כחברה בע"מ ביום 25.2.02 וכי למשה ולמנו (או מטעמם) הוקצו יחדיו 90% מהון המניות בעוד שלנתבע הוקצו 10% מהון המניות. משה מנו והנתבע מונו כדירקטורים בתובעת (תדפיס מפרטי התובעת - נספח ג' לכתב ההגנה).

2.2 בתצהירו כמו גם בעדותו טען משה כי היוזמה להקמת התובעת והשינוי במבנה העיסקה ובכלל זה פיצולה ועריכת ההתקשרות באופן שהתובעת, כחברה ביסוד היא שהתקשרה עם המוכר בהסכם הרכישה, הינה פרי יוזמתו של הנתבע (סעיפים 2.4 ו-2.6 לתצהיר משה) אפס, משה לא חזר על גירסה זו בחקירתו ולמעשה הסכים כי השינוי במבנה העיסקה תוכנן ע"י עו"ד יצחקי (עדותו בעמ' 8 שורות 7-15) וכן בעמ' 10 שורות 3-5).

2.3 הנתבע העיד כי משה ומנו הם שעמדו מאחורי השינוי במבנה העיסקה והקמת התובעת (סעיף 4 לתצהירו). מעדותו של עו"ד יצחקי עולה כי היוזמה באשר לפיצול העיסקה והקמת התובעת היתה שלו והתבססה על תכנון מס (עדותו בעמ' 19,20 וכן בחקירתו הנגדית בעמ' 25 שורות 25-26 ובעמ' 29).
עדותו של עו"ד יצחקי לפיה תכנון מס זה הניב לתובעת כמו גם לנתבע, למשה ולמנו - חיסכון במס (שם בעמ' 20), לא נסתרה.

2.4 אני מבכר את גירסתו של עו"ד יצחקי על זו של בעלי הדין ופוסק כי עו"ד יצחקי הוא שיזם את השינוי במבנה עיסקת הרכישה הן על ידי פיצולה והן על ידי הקמת התובעת בבחינת הגוף המשפטי שירכוש את המקרקעין.

2.5 מעדותו של יצחקי עולה כי עובר קודם לחתימת הסכם הרכישה, הוא היה מודע לחלוקת הזכויות בין מנו ומשה מזה ובין הנתבע מזה לפיה הנתבע זכאי ל-10% ומנו ומשה ל-90% (עדותו בעמ' 27 שורות 1-2).
קודם לכן בעדותו נדרש עו"ד יצחקי לסוגיית זכות הוטו שניתנה לנתבע כמשתמע מתקנה 89א' לתקנות התובעת ולגירסתו הנתבע הוא שביקש כי לא ינשלו אותו וביקש לעגן את הזכות הזו בתוך התקנון (שם בעמ' 20 שורות 24-25).

2.6 עו"ד יצחקי אף העיד כי החל מן הרגע שהנתבע התבקש לחתום על מסמכי המשכנתא הוא דרש בטוחה בגין "ה-10% שלו במקרקעין" וכן כי הוא (עו"ד יצחקי) התבקש על ידי הנתבע להכין מסמך שיגדיר את הבטוחה (עדותו בעמ' 21 שורות 6-23).
בתשובה לשאלה באשר למהות הבטוחה שדרש הנתבע העיד עו"ד יצחקי:

"עקרונית היתה דרישת בטוחה ללא תשלום כספי. היו

בהתחלה דיבורים לענין כספי" (שם בעמ' 22 שורות 2-3).

עו"ד יצחקי העיד כי ניצני הסכסוך בין הנתבע מזה ובין משה ומנו מזה היו קיימים כבר קודם לפגישה בטאבו וכי מנו ומשה לא רצו לחתום על בטוחה הנה כי כן מעיד עו"ד יצחקי:

"אני לא יודע למה הם סרבו לחתום על המסמך" (שם בין שורות 10-11).

2.7 אשר לעמדתו של הנתבע:

2.7.1 זה טען בסעיף 23 לתצהירו כי משהודיעו לו משה ומנו כי קיימת אפשרות כי ייאלצו לממן את העיסקה באמצעות הלוואה בנקאית מובטחת במשכנתא על המקרקעין השיב:
"הודעתי למשה ומנו כי אין לי התנגדות כי התובעת תיקח הלוואה למימון רכישת המקרקעין על ידה (כלומר בפועל למימון רכישת המקרקעין ע"י משה ומנו) אולם מאחר וההלוואה תובטח במשכנתא אשר תוטל על כל המקרקעין ובכלל זה על חלקי (מקרקעין במושע) הרי שלאור הסכם השותפות לפיו אני זכאי ל- 10% נטו מהמקרקעין יש ליתן לי בטוחה בין על ידי תשלום במזומן בגובה 10% מסכום המשכנתא ובין בדרך לשביעות רצון אחרת" (הסוגריים בציטוט- במקור - מ.ב.ח.).

2.7.2 בסעיף 32 לתצהירו טען הנתבע כי הכין מבעוד יום נוסח של דרישתו לקבלת "בטוחה ראויה שתבטיח את חלקו במקרקעין בהתאם להסכם השותפות". הנתבע צירף את הנוסח האמור כנספח ו' לתצהירו ועיון בה מעלה כי הנתבע דרש לקבל תשלום בסך של 40,000 דולר. הנתבע הוסיף וטען כי משה נטל את המסמך קרע אותו והשליכו לסל האשפה (שם בסעיף 32 לתצהירו).

2.7.3 אשר להתפתחות האירועים סביב דרישתו לקבלת בטוחה טען הנתבע, כי שעה שהחל לחתום בלשכת רישום המקרקעין על המסמכים שנדרשו, ביקש ממשה וממנו להציג את הבטוחה שעליהם ליתן לו ואלו השיבו לו כי אין להם שום כוונה ליתן לו כל בטוחה מכל מין וסוג שהוא שאז הודיע הנתבע כי לא יחתום על המסמכים עד שיובטחו זכויותיו (סעיפים 34,35 לתצהירו).

2.7.4 הנתבע המשיך וטען בסעיף 35 לתצהירו כי משה סירב לחתום על נוסח של כתב ערבות/התחייבות שעליו היו אמורים משה ומנו לחתום **"בהתאם לדברים שעלו בפגישה במשרדו של עו"ד יצחקי יום לפני כן"**.

2.8 בסעיף 4 לתצהירו טען הנתבע:

"לאחר חתימת הסכם השותפות פנו משה ומנו אלי וביקשו, לטענתם עקב שיקולים שונים לרבות שיקוי מיסוי (שאמנם הוכיחו את עצמם...) כי עשרת האחוזים שלי יירשמו "דרדך" חברה. כלומר, במקום לרשום את הבעלות במקרקעין על שם כל אחד מן השותפים, יירשמו המקרקעין על שם חברה בע"מ, התובעת, אשר ב- 10% ממניותיה אני אחזיק, ואילו השאר 90% מן המניות יחזיקו משה ומנו בחלקים שווים וזאת תוך שכל זכויותי במקרקעין מכוח הסכם השותפות יישמרו" (ההדגשות והסוגרים במקור-מ.ב.ח).

2.9 אין חולק כי הנתבע חתם, לצד משה ומנו על הסכם הרכישה בבחינת **"מנהליה"** של התובעת בשמה: ג.י.פ. יזמות בע"מ (ביסוד) כעולה מן הפתיח להסכם הרכישה.

2.10 מעדותו של הנתבע עולה כי הוא היה מודע להוראות הסכם הרכישה והבין את תוכן העיסקה על פיו: שעה שהוצג בפניו הסכם הרכישה הוא מעיד: **"כן זה הסכם הרכישה אני חתום על ההסכם בכל עמוד וגם בסופו" (שם בעמ' 34 שורה 24).**

ולמטה מזה הוא מודה:

"קראתי את החוזה הבנתי על מה אני חותם. עו"ד יצחקי הסביר את העיסקה (בעמ' 35 שורה 9).

הנתבע אף אישר במפורש את מודעותו לתוכן ולמשמעות של סעיף 5 (ז) של הסכם הרכישה בו נצפתה האפשרות כי חלק הארי מסכום התמורה יכול שימומן מסכום הלוואה בנקאית מובטחת במשכנתא (שם בשורות 10-13).

2.11 נמצאנו למדים כי הסכם הרכישה ורישום התובעת כחברה, מגלמים במשולב, שינוי מהותי במבנה העיסקה. מכאן ואילך היה ברור לנתבע כי התובעת הינה רוכשת המקרקעין, וכי זכותו לקבלת בעלות ב- 10% במקרקעין הומרה בהקצאת 10% ממניות התובעת ובאותה מידה היה ברור לנתבע כי מרבית סכום הרכישה ימומן על ידי התובעת מתוך הלוואה בנקאית שתובטח במשכנתא.

2.12 סבורני כי בפיקסה האחרונה לסעיף 4 לתצהירו באה לידי ביטוי גישתו הדיכוטומית של הנתבע: מחד גיסא הוא מכיר בעובדה כי נתן ידו (מעצם חתימתו הן על הסכם הרכישה והן על מסמכי היסוד של התובעת), לכך כי התובעת היא שתרכוש את המקרקעין וכי זכויותיו במקרקעין מוקנים דרך החזקתו ב-10% ממניותיה אך מאידך הוא טוען לשמירת זכויותיו מכח הסכם הרכישה.

2.13 עמדה זו, עליה חוזר הנתבע גם בסעיף 10 לסיכומיו מוקשית בעיני: אמנם נכון הוא שהסכם השותפות לא בוטל במפורש אך לא ניתן לחלוק על העובדה שלמיצער בבחינת שינוי שם הרוכש ודרך הסדרת מימון העיסקה מוציא הסכם הרכישה את הסכם השותפות מידי כתובו, עם זאת, דבק הנתבע בטענתו זו שעה שעומת מול השאלה היכן כתוב בהסכם השותפות שאסור לכם לקבל מימון בנקאי הוא משיב:

"כתוב הפוך. דהיינו שמשה ומנו מביאים את הכל מהבית מפנה לסעיפים 4,5,6 להסכם השותפות" (שם בעמ' 36 שורות 24-25).

2.14 הכיצד איפוא נתן הנתבע את ידו לחתימת הסכם הרכישה ממנו נובעת במפורש היתכנות כי חלק ממחיר הרכישה ימומן ע"י התובעת בהלוואה בנקאית מובטחת במשכנתא?

על כך אין בפי הנתבע תשובה. לא זו אף זו בסעיף 5 לתצהירו טוען הנתבע: **"יודגש כפי שהוסכם, לא היה בהקמת התובעת כדי לגרוע מן ההתחייבויות האישיות של משה ומנו לדאוג למימון מלוא רכישת המקרקעין לרבות חלקי בהם ללא כל חבות או תשלום מס או אחריות מצידו".**

2.15 גירסה זו כפשוטה, מעידה על סחף בעמדתו של הנתבע לא זו בלבד שאין בה עמידה על הטענה לפיה על משה ומנו לממן מכיסם את תמורת הרכישה שכן לגירסתו הוטל עליהם **"לדאוג למימון רכישת המקרקעין"** אלא שהנתבע הודה בסעיף 23 לתצהירו כי הסכים שהתובעת תיטול הלוואה לרכישת המקרקעין.

2.16 בצומת זו אטעים כי הנתבע הודה כי משה ומנו **"הביאו מכיסם"** סכום של לפחות 400,000 דולר למימון הרכישה (עדותו בעמ' 37 שורה 1): בכך התמלאה למעשה הציפייה הגלומה בהסכם הרכישה לפיה משה ומנו יממנו מאמצעיהם מקצת ממחיר הרכישה, בעוד שחלק הארי של המימון יושג ממקור חיצוני קרי הלוואה בנקאית שתיטול התובעת מובטחת במשכנתא על המקרקעין.

2.17 ממצאים אלו מגובים בסעיף 4.2 לתצהירו של משה שם נטען:

"לכן היה ברור כי על מנת שנרכוש את המגרש יהיה על התובעת לממן את חלק הארי של רכישת המגרש באמצעות ליווי בנקאי על כן היה ברור וכחלק מן ההסכמות שלנו עם הנתבע כי התובעת תממן סך של 500,000 דולר ע"י מימון בנקאי של בנק לאומי בע"מ".

ולמטה מזה הוא מצהיר:

"כל ההתחייבויות דלעיל היו חלק מההסכמות שהושגו עם הנתבע טרם רכישת המגרש".

משה צירף לתצהירו כנספחים ח-י"ב מסמכים שונים שנחתמו ע"י התובעת באמצעות הנתבע בקשר להבטחת הלוואה שנטלה התובעת מן הבנק ובכלל אלו שטרי משכנתא ושטרי משכון.

הנתבע אישר חתימתו על המסמכים הנ"ל והוסיף **"אני אחראי על כל מה שחתמתי" (עדותו בעמ' 35 שורות 17-20).**

2.18 מסקנתי הינה כי לא זו בלבד שהנתבע היה מודע לעובדה כי חלק ניכר מסכום מימון הרכישה יבוא ממקור חיצוני (הלוואה שתילקח ע"י התובעת) אלא שאף נתן את ידו לכך בנפש חפצה.
מכאן שטענתו של הנתבע לפיה לא חלה עליו חובה קונקרטיית לחתום על המסמכים בשם התובעת ככל שהיא מתבססת על הטענה לפיה נטילת המשכנתא לא הייתה בגדר פעולה חיונית עבור התובעת (כנטען בסעיף 43

לסיכומי הנתבע) - לא זו בלבד שלא הוכחה, אלא שטעמה ניטל מן השעה שהנתבע חתם על המסמכים המקדימים מרצונו.

3. האם דחיית בקשתו של הנתבע לקבלת בטוחה מצדיקה הימנעותו מלחתום על

מסמכי ההעברה והמשכנתא בשם התובעת

3.1 כזכור ליבת טענתו של הנתבע בכתב הגנתו הינה כי משה ומנו סירבו, שלא כדין, ובניגוד להסכם השותפות והתחייבויות משה ומנו - ליתן לו בטוחה בגובה של 10% מסכום המשכנתא (סעיפים 7-8 לתצהירו) ובשל כך סירב לחתום על מסמכי השיעבוד וההעברה.

3.2 לשאלת בית המשפט טרם תחילת הראיות, לאחר שהסכים כי זכותו של הנתבע לקבל 10% במקרקעין הומרה לזכותו לקבל 10% מן המניות השיב ב"כ הנתבע:

"מרשי טוען כי הוא רשאי לשמור על זכויותיו על פי הסכם המייסדים (קרי-הסכם השותפות - מ.ב.ח) ובכלל זה זכותו לקבל בטוחה כנגד חבותו הפוטנציאלית הנובעת מחתימתו שנדרשה על שטרי המשכנתא" (עמ' 2 לפרוטוקול).

3.3 כלום היה הנתבע זכאי לקבלת בטוחה כאמור כתנאי לחתימתו על מסמכי המשכנתא.

אקדים ואומר כי אין בהסכם השותפות תימוכין ישיר לדרישה זו, כמו כן, לא מצאתי תימוכין לטענת הנתבע לפיה משה ומנו הבטיחו לו בטוחה, וגירסה זו הוכחה ע"י משה אשר אמנם אישר כי הנתבע דרש בטוחה כספית על סך 40,000 דולר אך כפר במתן התחייבות כזו לנתבע (עדותו בעמ' 11,12). מעדותו של עו"ד יצחקי עולה כי סוגיית קבלת הבטוחה עלתה החל מן הרגע שבו הנתבע התבקש לחתום על מסמכי המשכנתא עוד קודם לפגישה הגורלית בלשכת רישום המקרקעין אשר במהלכה סירב הנתבע לחתום בשם התובעת על המסמכים אלא אם כן יקבל בטוחה (עדות עו"ד יצחקי בעמ' 21 שורות 23-6).

3.4 הגעתי למסקנה כי אינני צריך לקבוע ממצאים מוחלטים בסוגיית עצם העלאת הדרישה עיתוייה ואפילו צדקתה בבחינת ציר היחסים שבין הנתבע מזה ומשה ומנו מזה שכן **גם בהנחה** המטיבה עם הנתבע, ולפיה הוא היה זכאי לקבל

בטוחה ממשה ומנו - מצאתי כי התנגדותו לחתום על מסמכי השעבוד בשם התובעת בלשכת רישום המקרקעין עולה כדי הפרת הוראות סעיף 254 ל**חוק החברות** תשכ"ט-1999 (להלן: **חוק החברות**) המורה: **"(א) נושא מישרה חב חובת אמונים לחברה, ינהג בתום לב ויפעל לטובתה ובכלל זה:**

(1) ימנע מכל פעולה שיש בה ניגוד ענינים בין מילוי תפקידו בחברה לבין מילוי תפקיד אחר שיש לו או לבין עניניו האישיים.

(2) ...

(3) יימנע מניצול הזדמנות עסקים של החברה במטרה להשיג טובת הנאה לעצמו או לאחר.

3.5 בבסיסו מתייחס הסעיף הנ"ל לעיקרון בדבר המנעות מניגוד ענינים אשר זכה להארה נרחבת בפסיקה.

(השוו: בג"צ 595/89 משה שמעון נ. שלום דנינו הממונה על מחוז הדרום

במשרד הפנים (פ"ד מ"ד (1) 409) שם נקבע בין היתר:

"עיקרון יסוד הוא כי מי שפועל למען אינטרס של אחר חייב להימנע מניגוד בין אותו אינטרס שלו עצמו או אינטרס אחר כלשהוא... זהו עיקרון יסוד המצוי בהיכלם של עקרונות היסוד של השיטה".

3.6 אין ספק כי הנתבע במסגרת תפקידו כמנהל בתובעת בהתנותו את חתימתו על מסמכי ההעברה והמשכנתא במתן ערובה להבטחת זכויותיו האישיות - הביא עצמו בכף הקלע של ניגוד ענינים ובכך הפר את הוראת סעיף 254 הנ"ל. יתר על כן, בהימנעו מחתימת המסמכים חדל הנתבע כמנהל בתובעת בניגוד לחובתו להפעיל שיקול דעת של דירקטור והימנעות ממחדל **(השוו: פרופ' חביב סגל בסיפרה דיני חברות בעמ' 502 - (להלן: חביב סגל).**

חביב סגל מטעימה:

"כאשר מתנגשת טובת החברה עם טובתם האישית של בעלי מניות מסוימים - על מנהלי החברה לפעול לטובתה של החברה עצמה ולא לטובתם של בעלי המניות (שם בעמ' 551).

3.7 הנתבע שהינו בעל מניות בתובעת שאף להבטיח את זכויותיו כמי שעלול להיפגע ממימוש המשכנתא, תוך שהוא משווה לנגד עיניו את "זיקתו העודפת"

לחלקו במקרקעין, ממצא זה עולה בבירור מהצגת הדברים על ידי בא כוחו כפי שנסקרו לעיל. בכך פעל הנתבע ממניעים אישיים ומנע מן התובעת להשלים במועד את עיסקת הרכישה מתוך כך שהיתנה את חתימתו בשם התובעת בקבלת בטוחה.

בהתייחסה לסוגיית "הזיקה העודפת" גורסת חביב סגל:

"כל זיקה אישית שיש לבעל מניות לעיסקה הנדונה שהיא בנוסף לזיקה שיש לבעל המניות בחברה בתור שכזה עשויה להחשב כעניין אישי של בעל המניות. הזיקה אכן יכולה, אך אינה חייבת להיות טובת הנאה כלכלית של בעל המניות" (שם בעמ' 568-569).

3.8 הנה כי כן נמצא כי הנתבע בין במכוון ובין כסומא התעלם מן החיץ שהוקם בינו ובין משה ומנו עם רישומה של התובעת והעתיק את זירת מאבקו נגד משה ומנו לחצרה הפנימית של התובעת שהינה גוף משפטי נפרד בעל אינטרסים וזכויות משלו, באופן שגרם נזקים לתובעת בתור שכזו. אשר לנושא מישרה כגון הנתבע אשר חטא בהפרת אמונים כלפי התובעת חלה הוראת סעיף 256 לחוק החברות שם נקבע:

"(א) על הפרת חובת אמונים של נושא מישרה כלפי החברה יחולו

הדינים החלים על הפרת חוזה, בשינויים המתחייבים.

(ב) מבלי לגרוע מכלליות האמור בס"ק א' רואים נושא מישרה

שהפר חובת אמונים כלפי החברה כמי שהפר את התקשרותו

עם החברה.

(ג) ...".

נמצא איפוא כי מחדלו של הנתבע לחתום על המסמכים בשם התובעת בלשכת רישום המקרקעין, עולה כדי הפרת חוזה עם התובעת, ומשכך, חייב הנתבע לפצות את התובעת בגין נזקיה הנובעים מהפרת החוזה.

רכיבי הנזק וגובהו .4

4.1 התובעת פירטה בסעיף 13 לכתב התביעה שורה של הוצאות והפסדים שנגרמו

לה בעטיים של מעשיו ו/או מחדליו של הנתבע.

פרוט זהה הובא בתצהירו של משה (סעיף 11).

4.2 בבחינת גובה הנזק הנחיתי עצמי על פי העיקרון לפיו על התובעת להוכיח לא רק את סוג הנזק והקשר הסיבתי שבינו ובין ההפרה אלא גם את שיעורו וסכומו (השוו: [ע"א 605/88 תבורי ביח"ר למשקאות קלים נ. מעיינות הגליל המערבי סוכניות בע"מ \(פ"ד מ"ה\(2\) עמ' 1](#)) שם נקבע בין היתר: **"באותם מקרים בהם לאור טבעו ואופיו של הנזק ניתן להביא נתונים מדויקים על הנפגע התובע לעשות כן, ולכשנכשל בנטל זה, לא ייפסק לו פיצוי..."**

4.3 משה נחקר בסוגיית גובה הנזק (עמ' 15,16 לפרוטוקול) ומעדותו עולים הממצאים הבאים:

4.3.1 התובעת לא צירפה כל מסמך הנוגע להלוואת הבעלים אשר כנטען ניתנה לה ע"י משה ומנו ואף לא צירפה דוחות כספיים המלמדים על מתן הלוואה כזו (עדותו בעמ' 15 שורות 8-11). מכאן שפריט התביעה שעניינו הפרשי שער בגין הלוואות בעלים (סך 10,801 ₪ וכן ריבית בגין פיגור בהחזרתה (סך 13,665 ₪) לא הוכחו כדבעי ואני רואה לדחותם.

4.3.2 הוא הדין לגבי הטענה לפגיעה במוניטין החברה התובעת **בבנק הממשכן** אשר סכום הנזק הנטען בגינה הועמד ע"ס 100,000 ₪. לא זו בלבד שמשה הודה כי הפגיעה במוניטין מיוחסת למערכת יחסיה של התובעת לבנק לאומי להבדיל מן הבנק הממשכן (בעמ' 16 שורות 12-14) הרי שלא נעשה כל נסיון של ממש לבסס פגיעה במוניטין התובעת. כידוע הוכחת נזק למוניטין טעונה בדרך כלל הצגת חו"ד של מומחה לדבר, וכזו לא הומצאה. **השוו: ע"א 725/87 חברת ביר טל סחר מזון בע"מ נ. חברת אוליבסק בעמ' פ"ד מ"ד (1) 177.**

4.3.3 כיוצא בזה לא הובאו כל תימוכין להוכחת סכום העמלה בגין המרה כפולה (סך 5,859 ₪).

4.3.4 לעומת זאת עלה בידי התובעת לבסס את טענתה באשר להוצאות היתירות שנגרמו לה במסגרת התוספות להסכם שנכרתו עם המוכר (נספח ט"ז לתצהיר) כמפורט בסעיפים 11.2 ו-11.3 לתצהיר משה.

5.2.03 משה צירף כנספח כ"א לתצהירו את מכתבו של המוכר מיום לפיו שולמו לו בתמורה להימנעותו מנקיטת הליכים נגד התובעת כנובע מן התוספות להסכמים - סך של 58,797 ₪.

4.3.5 כמו כן הוכח בפני תשלום עמלה מיום 28.5.03 לבנק לאומי על סך של 1,140.82 ₪ (חלק מנספח כ' לתצהיר).

יתר סעיפי הנזק לא גובו בראיות ואני רואה לדחותם.
אני פוסק איפוא כי סכום הנזק המוכח שנגרם לתובעת מחמת מעשיו ומחדליו של הנתבע מסתכם לסכום של 59,937.82 ₪.

5. סוף דבר

5.1 אני מקבל את תביעת התובעת בחלקה ומחייב את הנתבע לשלם לתובעת סך של 59,937.82 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד ליום התשלום בפועל.

5.2 אשר להוצאות: בהינתן כי התביעה התקבלה בחלקה בלבד אני מחייב את הנתבע לשלם לתובעות הוצאות משפט בסך 3,000 ₪ ושכ"ט עו"ד בסכום של 9,000 ₪.

הודעה זכות הערעור.

מרדכי בן חיים 54678313-28846/05

ניתן היום, כ"ח בשבט, תשס"ח (4 בפברואר 2008), בהעדר הצדדים.

מרדכי בן-חיים, שופט

המזכירות תמציא את פסק הדין בדואר רשום.
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה