



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

צעירי אגודת חב"ד ע"ר 580021673

התובעת

נגד

הראל ארנון - מנהל עיזבון המנוח גומא לאנדרו אגיאר

הנתבע

**התובעת** - באמצעות ב"כ עו"ד שרון גושן ועו"ד אמיר גולדפרב  
**הנתבע** - באמצעות ב"כ עו"ד ד"ר הראל ארנון ועו"ד מוריה אייכנשטיין

### פסק - דין

התובעת (עמותת צעירי אגודת חב"ד) מבקשת להצהיר כי היא זכאית להירשם כבעלים של שתי דירות הצופות לרחבת הכותל. מדובר בשתי דירות בנות שווי כלכלי רב. הדירות רשומות ע"ש גומא אגיאר ז"ל, אשר בשנת 2015 הוצהר על מותו, לאחר שיצא לים הסוער בסירתו עוד בשנת 2012 ולא שב. כפי שיובהר להלן, לא נמצא לקבל את התביעה. לתמצית טעמי הדחיה, ר' המפורט בסעיף 11 ובסעיף 38, להלן.

1. עניינה של התביעה שבפניי בשתי דירות הצופות לרחבת הכותל המערבי. הדירות מצויות בחלקה 5 אשר בגוש 38 (יחידות 6-7) והן ידועות גם כדירות אשר ברחוב התמיד 3 ו-6 בעיר העתיקה (להלן: "הדירות"). דירה אחת נרכשה ביולי 2007 והשנייה בספטמבר 2008 על ידי גומא אגיאר. אין חולק כי בהמשך, במהלך שנת 2010 ותחילת שנת 2011, התכוון מר אגיאר, או לכל הפחות שקל או בחן אפשרות, להקים באותן דירות מרכז למורשת הרבי מלובביץ' (להלן: "הרבי") ותנועת חב"ד. מר אגיאר אושפז עקב מצבו הבריאותי בסוף חודש מאי 2011 והוא שוחרר בסתיו של אותה שנה (מכתב ההגנה שהוגש מטעם עו"ד אברמזון עולה כי המנוח סבל מהפרעה דו-קוטבית חמורה). ביוני 2012 יצא אגיאר לשייט בים סוער ובהמשך נמצאה סירתו על החוף נטושה ומר אגיאר נעלם. החל מחודש נובמבר 2012 נוהלו נכסיו על ידי מנהלים מיוחדים. בתחילת שנת 2015 הצהיר בית משפט בפלורידה (מקום מגורי מר אגיאר) על מותו וניתנה תעודת פטירה (מר אגיאר ייקרא להלן: "המנוח" או "אגיאר").



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

2. התביעה דנן הוגשה כחודשיים לאחר ההצהרה על מות המנוח. התובעת טוענת בתביעתה כי היא עמותה הרשומה כדין בישראל ומשמשת זרוע מבצעת ואחראית על פעילותה הרשמית של פעילות חב"ד בישראל. על אף שאין מחלוקת כי המנוח לא ערך עסקה בכתב בה הורה על העברת זכויותיו בדירות, ואף לא ערך מסמך אחר אשר מכוחו הוקם הקדש לטובת התובעת, ביקשה התובעת להצהיר כי היא זכאית להירשם כבעלת הזכויות בדירות.

התובעת טוענת כי ניתן להסתפק בראיות חלופיות באשר לכוונת המנוח גם בהעדר מסמך ייעודי בכתב. נטען בתביעה כי קיימת עמדה בפסיקה המאפשרת כרסום בדרישת הכתב בנסיבות מתאימות ולגישת התובעת, המקרה דנן, נמנה עליהן. כפי שיובהר להלן, מסתמכת התובעת בעיקר על ערב השקה בו הוכרז על הקמת מיזם בדירות ובנוסף היא נסמכת על כך שהמנוח אף שכר שירותים של אדריכל, להתחיל בתכנון המיזם.

3. התביעה הוגשה בתחילה כנגד שלושה: האפוטרופוס הכללי וכן עו"ד אפרים אברמזון ועו"ד מאיר הלר - אשר שימשו כמנהלים מיוחדים, מטעם האפוטרופוס הכללי, על נכסי המנוח. באשר לאפוטרופוס הכללי, התביעה כנגדו נמחקה ביום 24.11.15, מחמת חוסר מעש. המנהלים המיוחדים מצידם, הגישו שני כתבי הגנה, אשר לתוכנם אדרש להלן. ביום 29.3.17 הורה בית משפט לענייני משפחה בתיק 47198-12-16 - על החלפת הייצוג בתיק וזה הועבר לידי עו"ד הראל ארנון. הצדדים ביקשו בהסכמה להמיר את שם הנתבעים שנותרו ל- "עו"ד ארנון הראל מנהל עיזבון המנוח גומא לאנדרו אגיא"ר ואכן בוצע תיקון כאמור והדיון נמשך, ללא צורך בהגשת כתבי טענות חדשים.

4. במסגרת כתבי ההגנה של הנתבעים המקוריים הועלו טענות רבות, אך; לעת מתן פסק הדין לא נותר צורך להידרש לכולן. בין השאר, נטען בהגנות כי אין מקום ליתן את הסעד ההצהרתי המבוקש שכן גם אם נערכה בחינה בדבר האפשרות להקים מיזם במתחם, הרי שאותה בחינה לא הבשילה להתחייבות בעלת נפקות משפטית. נטען עוד כי בכל מקרה, לא הייתה כוונה להעביר את הבעלות בנכסים לחב"ד או לתובעת מטעמה, אלא למירב לאפשר להשתמש בהם וזאת בתנאים אשר טרם הושלמו וטרם הגיעו למסוימות.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

אין מקום לקבל את התביעה בהעדר התחייבות בכתב של המנוח להעביר את הזכויות בדירות והמקרה דנן אינו נמנה על אותם מקרים חריגים בהם ניתן לרכך את דרישת הכתב. לטענת ההגנה, הגשת התביעה נגועה בחוסר תום לב קיצוני ומדובר בניסיון לרתום את בית המשפט לגזל על חשבון אשת המנוח, ילדיו הקטנים, אמו ואחיו, אשר להם הוריש את נכסיו בארץ ובחו"ל. עוד נטען, כי מדובר למירב בהתחייבות לתת מתנה אשר ממנה ניתן לחזור בנסיבות המקרה.

זאת ועוד; זכויות המנוח בדירות היו מכוח חוזים בהם נכלל איסור להעביר את הזכויות ולעשות בהן שימוש למטרה ציבורית, ללא שתינתן הסכמה מראש של החברה לשיקום ופיתוח הרובע היהודי בעיר העתיקה בירושלים בע"מ (להלן: "חברת הרובע היהודי"). ממילא, אפילו הייתה התחייבות של המנוח להעביר את הזכויות בדירות, ואף לו הייתה זו מועלית על הכתב, הרי שאותה התחייבות הייתה תלויה בתנאי שתינתן לכך הסכמת חברת הרובע היהודי. הסכמה שכזו לא ניתנה ואף לא הייתה פניה לקבלה. לטענת הנתבע, נטש המנוח את הרעיון להקים מרכז למורשת הרבי בדירות וזאת במחצית השנייה של שנת 2011. המנוח לא הוסיף לקדם רעיון זה ולמעשה חזר בו מהרעיון לפתח המיזם. ככל שסברה התובעת כי בידיה התחייבות בת אכיפה, היא לא עשתה דבר באשר לכך, עד להיעלמות המנוח. התובעת לא עשתה דבר לאכיפת ההתחייבות הנטענת גם לאחר היעלמותו והיא בחרה להמתין ולטעון לקיום התחייבות בת תוקף משפטי, רק לאחר שהוצהר על מותו.

נטען בהגנות כי בקיץ 2011 נגנז רעיון המיזם וזאת בהמשך לצירוף הדברים הבאים; הבנת המנוח כי קיימות מגבלות משפטיות ואזוריות שהופכות אותו לבלתי אפשרי; משבר אישי שעבר המנוח והתדרדרות במצב הכלכלי של המשפחה. מצב אשר הפך לבלתי יציב. נטען כי במסגרת השינוי במצב הכלכלי נדרשו המנוח ואשתו להקטין את הוצאותיהם כדי למנוע את המשך ההתדרדרות ואכן במרץ 2012 הם ביקרו במסגרת זו בישראל ואף נפגשו עם גורמים אשר הציגו בפניהם מצגת כהקדמה למכירת הנכסים בארץ. בכלל אותם נכסים הייתה כוונה למכור גם את הדירות ובכך ראייה נוספת לגניזת הרעיון.

מאחר והטענות הועלו רק לאחר מות המנוח והן הועלו בשיהוי רב אף ביחס למועד היעלמותו, נטען כי יש להטיל על התובעת נטל הוכחה מוגבר.

באשר לגוף התובע, הועלתה טענה של היעדר יריבות; אף שהיה קשר עם תנועת חב"ד, אין ראיות לקשר או זיקה לעמותה התובעת כאן, או להתחייבות משפטית בת תוקף של המנוח דווקא לגוף זה. לטענות נוספות שהועלו תהא התייחסות במידת הנדרש, אגב ההכרעה.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

עיקרי התצהירים אשר הונחו בפני בית משפט:

### 5. מטעם התובעת הוגשו שבעה תצהירים;

א. הוגש תצהיר של הרב משה מאיר ליפשיץ, אשר נטען כי הכיר את המנוח עוד משנת 2004, עובר להתעשרותו. בהתאם לתצהיר התחיל המנוח להתעניין ביהדות לאחר פטירת סבתו, היה קרוב לרב ליפשיץ ואף החל לפקוד את בית הכנסת של קהילתו. הוא תרם כספים למוסדות הקהילה ולאחר שהתעשר בשנת 2006, החל לתרום בנדיבות למוסדות צדקה שונים ובהם חב"ד. הרב ליפשיץ מצהיר על ההחלטה של המנוח להעניק שתי הדירות שהיו בבעלותו לתנועת חב"ד, כך שיוקם בהן מרכז למורשת הרבי ותנועתו. לטענת העד, סוכם עם המנוח שהנכס יהיה בבעלות תנועת חב"ד בישראל וזאת באמצעות התובעת, אשר בראשה עומד הרב יוסף יצחק אהרונוב שאיתו הייתה למנוח היכרות מוקדמת. העד מצהיר כי הוא יצר קשר בין המנוח לבין הרב מנחם מנדעל שרפשטיין ובסיוע האחרון יצר המנוח קשר עם חברת האדריכלים בין לאומית - RKKG - MUSEUM & CULTURAL FACILITIES, אשר החלה בתכנון המיזם (להלן: "חברת האדריכלים"). המנוח נשא בעלות של כ-200,000 דולר למשרד האדריכלים ובי"א ניסן תשע"א (15.4.11) נערך ערב השקה של המיזם בפלורידה, ביוזמת המנוח. בטקס נכחו רבנים בכירים מחסידות חב"ד וכן אנשי עסקים. במהלכו הכריז המנוח על הקמת המיזם וכן על הקמת קרן והעברת סך של 7,000,000 דולר לצורך מימונו. דברים אלו פורסמו בכתבה עיתונאית אשר הנוסח שלה אושר על ידי המנוח לאחר התכתבותו עם הגב' ביילא אולידורט. בהתאם לתצהיר, תפס המיזם תאוצה והייתה פעילות אינטנסיבית לקידומו, לרבות באמצעות עורך הדין של המנוח, איתן גבאי וכן האדריכל מטעם חברת האדריכלים. לדידו, המיזם הופסק מחמת היעדרות המנוח והוא הביע ביטחון שלולא היה המנוח נעלם, היה המיזם מושלם.

ב. הרב מנחם מנדעל שרפשטיין עובד במטה חב"ד העולמי בניו-יורק והקשר בינו ובין המנוח נוצר, כאמור, בתיווך הרב ליפשיץ הנ"ל, שליח חב"ד בפלורידה (שם התגורר המנוח). לטענתו נרקמה חברות קרובה בינו ובין משפחת המנוח ואף הוא טען כי הרעיון החל קודם עור וגידים ותפס תאוצה ממשית לאחר שהוא יצר קשר בין המנוח ובין האדריכל ניקולאס קוטסימיטיס מטעם חברת האדריכלים (להלן: "האדריכל").



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 15-03-35587 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

המיזם זכה לכינוי 770 WESTERN PARK, באופן הרומז לבית המדרש של הרבי ששכן באותה כתובת בברוקלין, בניו-יורק. לטענתו, המנוח הוא שהיה נחרץ לצאת בהכרזה רשמית ופומבית, כפי שהיה במועד ההשקה. המנוח אף נשא במהלך האירוע נאום נרגש המכריז על הקמת המיזם, כמו גם על הקמת הקרן ע"ס 7,000,000 דולר הנדרשים לכך. המיזם זכה לחשיפה בכלי התקשורת בישראל ובעולם והמנוח התפעל מכל פרסום שהיה בהקשר זה. הוא אף נשא באופן מלא בכל עלויות המיזם שהיו באותה עת. בכלל זה הוא העביר תשלומים למשרד האדריכלים והוכנה תכנית תקציבית שהעריכה את עלויות ההקמה בסכום המתקרב ל-6,500,000 דולר. לתצהיר צורפו מסמכים אשר נועדו לתמוך בטענה שהמיזם קודם באופן מעשי. בכלל נספחי התצהיר הוצגה גם חוות דעת שנערכה על ידי עו"ד מוריס וורנר ונועדה לבחון את סוגית המיסוי הכרוכה בהקמת המרכז (ראה נספח י"ד). ראוי לציין כי בחוות הדעת צוין שהמנוח מעוניין להישאר הבעלים הרשום של הנכס. ראה שם פרק העובדות בעמ' הראשון.

ג. הוגשו תצהירים של עיתונאי ב-"אתר אינטרנט חב"ד אונליין - COL", **הרצל קוסואשוילי**, ושל עורכת "אתר אינטרנט ליובאוויטש.קום", **ביילא אולידורט**. שני המצהירים הנ"ל התייחסו לתוכניות המנוח ופרסום המיזם. המצהיר הראשון נדרש לראיון שקיים עם המנוח, בתחילת שנת 2011, בביתו בימין משה, שם סיפר על הכוונה לבנות בדירתו אשר מול הכותל העתיק של בית הרבי. נטען כי המנוח אמר לו שחרף המשבר הכלכלי שפקד את ארה"ב בשנת 2008, בכוונתו להמשיך ולהשקיע בחב"ד. הוא אף אמר - "אני נותן לך את המילה שלי שיש לי תכניות גרנדיוזיות שיצאו לפועל ואני אתן לכם לסקר את זה ראשונים" (ראה סעיף 9 לתצהירו). המצהירה השנייה פגשה במנוח על רקע ערב ההשקה והיא טיפלה ביחסי הציבור של המיזם, תוך קבלת אישורי המנוח. בין השאר ציינה כי ערב ההשקה היה ביום ההולדת של הרבי, כאשר המנוח ציין שהוא רוצה לתת מתנה לכבודו של הרבי. בהתאם לתצהירה הביע המנוח שביעות רצון מהפרסומים השונים הקשורים למיזם ולהשקתו.

ד. הוגש תצהיר של **עו"ד אלן דרשוביץ**, אשר ייצג את המנוח בתיק פדראלי בארה"ב. עו"ד דרשוביץ הצהיר כי שמע מהמנוח על הרעיון להקים מרכז לכבוד הרבי, אשר יכלול מרכז מבקרים גדול. נטען כי המנוח אמר לו שהחליט לממן את המיזם והמנוח אף עבד עליו באופן אינטנסיבי ואישי עד להיעלמותו.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

ה. **דני כהן** - מכהן כשליח חב"ד בחברון כ-15 שנה. מר כהן הצהיר על קשר חברי שהיה בינו ובין המנוח מאז הכירו לראשונה לפני כעשור, עת שהמנוח ישב שבעה על אביו. העד הצהיר על העניין וההתלהבות שגילה המנוח בחסידות חב"ד וברבי. העד ביקר בדירות וניהל שיחות נפש עם המנוח. לדבריו, המנוח סיפר לו על המיזם עוד לפני שזה התפרסם ובהמשך הציג לו בהתלהבות סרט שהופק בקשר למיזם. העד טען כי המנוח אמר לו שהוא מבקש לתת את הנכס במתנה לרבי ושם יהיה ביתו של הרבי לעתיד לבוא. המנוח היה גאה במיזם ועל אף שהיה מעורב במיזמים נוספים, מיזם זה הסב לו אושר וגאווה.

ו. **דני קליין** - הכיר את המנוח כאשר שימש כיו"ר וחבר דירקטוריון קבוצת "הפועל ירושלים" בכדורסל. הוא שמע כי המנוח מתעניין ברכישת "בית" ירושלים" וביקש לעניין אותו דווקא במועדון "הפועל". אכן, לאחר כשנתיים, הפך המנוח לבעלים של קבוצת "הפועל" והשניים הפכו לחברים קרובים והעד אף הוזמן לבית המנוח בפלורידה. במהלך הקשר ביקר המצהיר גם בדירות ונחשף לקשר המיוחד שהיה למנוח עם חב"ד וכן לתחושותיו כלפי הרבי. המנוח שיתף את העד ברעיון להקים באותן דירות מרכז להנצחת מורשת הרבי ותנועת חב"ד ועסק בכך אישית באופן אינטנסיבי. הוא ציין שנבחר אדריכל מפורסם וכי המיזם זכה לחשיפה תקשורתית בעולם. באפריל 2011 שלח המנוח למצהיר דואר אלקטרוני שהועבר אליו, אשר בו היו קטעי וידאו לצפייה באשר למיזם (ראה נספח א' לתצהיר). המצהיר טען כי המנוח עסק במיזם עד להיעלמותו וכי ידוע לו שהמנוח הסתיר דברים מבני משפחתו, מאחר שראה בהתנהגותם פלישה לתחומו האישי. לטענתו, המנוח אמר לו שבני משפחתו מונעים משיקולים אישיים אגוצנטריים והם חפצים להשתלט על כספו ועל נכסיו. לתמיכה בדברים הוא צירף, בין השאר, דוא"ל מיום 24.8.11 שם, הנחה המנוח את המצהיר להיות בקשר עם עו"ד איתן גבאי על מנת שכאשר המנוח יחזור להיות בעל שליטה על נכסיו, הוא יוכל לממן את "הפועל" ולדון בתנאים של "בעלות" ולא רק "מממן". בשולי הדברים באותה הודעה מתייחס, אגיא, בין השאר, לאמו ולבן דודו לואיס, כאשר הוא אומר שהם לא יהיו מעורבים בהנהלה והוא מוסיף ומעיר שהאם יכולה לצפות במשחקים, עם החבר שלה, באמצעות טלוויזיה (ראה נספח ב' לתצהירו). יוער כי מדובר במכתב מהתקופה במהלכה היה המנוח מאושפז מחמת מצבו הנפשי).



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

6. בדיון מיום 30.4.18 הסכים הנתבע לוותר על חקירה נגדית של פרופ' דרשוביץ, מר דני כהן, מר הרצל קוסואשילי וגב' ביילא אולידורט (מטבע הדברים נחסך כך זמן שיפוטי וכן עלויות הכרוכות בהבאת עדים מחו"ל). יתר העדים נחקרו בחקירה נגדית ביום 4.6.18. על אף שהתובעת הסכימה בתחילה כי העדים המתגוררים בחו"ל ייחקרו באמצעות וידאו, היא חזרה בה בשלב מאוחר מאותה הסכמה. חרף עמדה זו, ניתנה הסכמת הנתבע לחקירה באמצעות וידאו באשר לעדי התובעת המתגוררים בחו"ל אשר על חקירתם עמד. בסופו של יום, נחקר באופן זה רק הרב ליפשיץ, בעוד שני העדים הנותרים (הרב מנדעל שרפשטיין ומר כהן), התייצבו לחקירה בבית המשפט.

### 7. מטעם הנתבע הוגשו שישה תצהירים;

א. הוגש תצהיר אלמנת המנוח, הגב' ג'יימי אגיאיר (להלן: "האלמנה"). האלמנה התייחסה לרכישת שתי הדירות. תחילה נרכש נכס אותו כינו הצדדים "קאופמן" ע"ש בעליו הקודמים. הכוונה הייתה לשפץ אותו לשימוש המשפחה וכן מקום עבודה ואירוח של אורחים מיוחדים. בני הזוג הרסו את פנים הנכס במטרה לשפצו, אך עלו קשיים לוגיסטיים הנובעים ממיקום הנכס בעיר העתיקה (לדוגמא: קושי בגישה לרכבים כבדים). במקביל, רכש המנוח נכס בשכונת ממילא ואז יועד הנכס שם לבית המשפחה, עת יעלו לארץ. מאחר ובנה"ז היו עסוקים בפרויקט בממילא, הושהו השיפוצים בקאופמן ובהמשך רכש המנוח את הדירה הנוספת, אשר כונתה "הולק", ע"ש הבעלים ממנה נרכשה. מדובר בדירה המצויה מתחת לדירת קאופמן. האלמנה התייחסה לשימוש שנעשה בנכסים ולגאות המנוח על בעלותו בהם. האלמנה לא חלקה על העניין שגילה המנוח בתנועת חב"ד ובמנהיגה ובכך שהיה מעורב במפגשים של אותה תנועה ואף תרם לה סכומי כסף ניכרים. היא ציינה כי האובססיה שפיתח המנוח כלפי חב"ד והרבי, אכן הובילה אותו בסתיו 2010 לשקול הקמת מוזיאון בדירות, אשר אותו כינה "770 WESTERN PARKWAY". הוא היה נלהב מכך שנכסיו יתרמו לערכי חב"ד וראה בכך גם הזדמנות עסקית עבורו. האלמנה גם לא חלקה על הקשר עם הרב ליפשיץ, הרב שרפשטיין והאדריכל והיא אף השתתפה בעצמה בפגישות הנוגעות לקידום המיזם. עם זאת, הצהירה כי המנוח לא התכוון להעניק לאף אדם את הבעלות על הדירות, הוא הדגיש כי אלו תישארנה בבעלותו ואף חשב שירוויח מגביית דמי כניסה למקום. המנוח גם תכנן להשכיר את הגג לחתונות ואירועים אחרים ולממן באמצעות התמורה את עלויות השיפוץ ואף ליצור הכנסה נוספת. לדבריה, היה מדובר במעורבות של תשוקה ועסקים.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

האלמנה אישרה את אירוע החשיפה של המיזם באפריל 2011 בפלורידה, אך ציינה כי המנוח לא ציין בפניה את התובעת דנן, "צעירי אגודת חב"ד". מכל מקום, בקיץ 2011 החל הרעיון להתפרק כאשר עלו המגבלות המשפטיות והאזוריות, בתוספת משבר אישי של המנוח. במקביל, אף הבין המנוח כי המצב הכלכלי של המשפחה הופך ללא יציב והתקיים דיון עם גריידון אוליבר שהיה חבר של המנוח ועבד עמו. באותו דיון הוסבר כי אם לא יקטנו ההוצאות על הנכסים בישראל ולא יקטן קצב שריפת המזומנים, יעמדו בני הזוג בפני פשיטת רגל בתוך ארבע שנים. על רקע זה החליטו בני הזוג למכור את הנכסים בישראל בסוף שנת 2011 ולקצץ בהוצאות שם. אכן, במרץ 2011 הגיעה המשפחה לחופשה בישראל, כאשר המטרה הייתה גם לקדם את מכירת הנכסים. נערך מפגש עם רואה החשבון הישראלי, צביקה וייספלד, ועם עו"ד יעקב לירז בבית המשפחה בממילא. במפגש הובהר באמצעות מצגת, מצב האחזקות בישראל ודנו במכירת הנכסים הישראליים. בכלל זה הייתה התייחסות גם לדירות נשוא התביעה. בהתאם לתצהירה, באותה עת לא עמד עוד המיזם על הפרק והוא לא היווה מכשול למכירת הנכסים. למעשה המנוח נטש את הרעיון ועד להגשת התביעה לא שמעו על כך בני המשפחה. הרעיון, אפוא, לא התממש, כאשר השליטה בנכסים נותרה בידי המנוח עד להיעלמותו. לדבריה, למרות שהיה צורך ברור למכור נכסים, היא הסתייגה ממכירת הדירות, לנוכח החשיבות שייחס להן המנוח. המנוח התייחס אליהן כמושבים בשורה הראשונה בבית המקדש השלישי. למרות הלחצים הפיננסיים היא הציעה כי אלה תימכרנה במחיר גבוה מאוד, כאשר המכירה תושהה עד שיימצא קונה במחיר זה. כלומר קונה עם תשוקה לאותן דירות. המנוח הסכים לכך. כאמור הוא הלך לעולמו לפני שהצליח למכור את נכסיו.

ב. הוגש גם תצהיר של אם המנוח, אלן אגיאיר. האם התייחסה לרכישת נכסים על ידי המנוח בישראל לפני כעשור, בשים לב לחלומו לעלות ארצה את כל בני משפחתו. היא ציינה כי למנוח היו הרבה חזיונות וחלומות שרצה להשיג בישראל, ואישרה כי בשנת 2010 החליט לבחון את הרעיון להקים מרכז מבקרים של חב"ד בדירות. האם לא הייתה מעורבת בפרטים, אך מעולם לא שמעה מהמנוח על כוונה לתרום את הנכסים. המנוח אושפז בארה"ב בשנת 2011 ומאז היה מעורב פחות במיזמים בישראל. בשלב מסוים, בשנת 2012, ביקש מאמו עזרה בניהול כמה משימות שוטפות ובהן גם פירעון חוב לאדריכל. לדבריה אמר לה כי החלטתו להפסיק המיזם הייתה לאור המצב הכלכלי שהפך לפחות יציב.





## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

אכן, באפריל 2012 היא יצרה קשר עם האדריכל כדי לבצע משימה זו (ראה נספח 1 לתצהירה). אף היא העידה כי המנוח התכוון למכור את מרבית נכסיו בישראל, לרבות הדירות, כדי לקצץ בהוצאות ולהתייעל כלכלית.

ג. **עו"ד איתן גבאי** ייצג את ענייניו של המנוח החל משנת 2006 ועד סמוך להיעלמותו. הוא ליווה את עסקאות הנדל"ן שלו בארץ ובהתאם לתצהירו המנוח סמך עליו ושיתף אותו בלבטיו העסקיים. עו"ד גבאי אישר כי המנוח רכש נכסים רבים בישראל מתוך כוונה להעלות את משפחתו ארצה. לדבריו, בחלק מהמקרים נרכשו הנכסים באמצעות נאמנות והמנוח הקפיד לערוך במקרה שכזה הסכם נאמנות, בו צויין שהוא הנהנה אשר למענו נרכש הנכס. בכלל הנכסים נרכש גם נכס בנאמנות ע"ש הרב ליפשיץ (אכן צורפה הודעה על נאמנות תואמת, ראה נספח 1 לתצהירו). העד טיפל ברכישת הזכויות בשתי הדירות; קאופמן והולץ. בחוזה חכירת המשנה לדורות מול חברת הרובע היהודי נכלל סעיף האוסר על שינויים ותוספות לנכסים ונכתב כי ההסכם נכרת על בסיס התחייבות להתגורר במוחזק. נאסר על החוכר להעביר את הזכויות, לרבות השכרה או רשות שימוש, ללא הסכמת חברת הרובע היהודי. הדירות נרכשו לצרכים פרטיים ולא עבור צד שלישי. אכן, לקראת סוף 2010 ביקש המנוח לבחון אפשרות להקמת המיזם בדירות, זאת כאשר סבר שהוא יהיה גם בעל כדאיות כלכלית עבורו. למרות שיחות רבות בין השניים, המנוח לא אמר כי הוא מתכוון לתת בדירות זכויות קבע לצד שלישי. באחת הפעמים כאשר שאל עו"ד גבאי את המנוח מפורשות אם בכוונתו לוותר על הבעלות בדירות לחב"ד או לגורם אחר, הוא השיב נחרצות במילים "no way". המצהיר לא חלק על קידום המיזם כפי שתואר על ידי האחרים (בעיקר פנייה לאדריכל ועריכת הדמיה ראשונה), הוא כינה את הנ"ל "בדיקת היתכנות". בהתאם לתצהירו, הגיע האדריכל לישראל במיוחד, תוך תיאום עם גד רונדל שהיה אז מנהל הנכסים של המנוח. דובר על החודשים מאי, יוני 2011, מועד בו המנוח כבר לא היה מעורב במיזם באופן אקטיבי, גם בשל כך שמצבו הרפואי התדרדר. מכל מקום, הפגישות העלו כי המיזם אינו אפשרי. העד מתייחס לפגישה שהתקיימה ביוני 2011 עם גב' סילבי ניזרי, מנהלת הנכסים בחברת הרובע היהודי. בפגישה עלו קשיים תכנוניים בתוכניות של האדריכל ביחס לדרישות התכנוניות המורכבות החלות בעיר העתיקה ובשים לב לתב"ע האזורית. נטען כי מאותו שלב המיזם למעשה נזנח לחלוטין. המנוח לא דיבר בו ועקב קשיים עסקיים, המנוח אף שקל להעמיד



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

את הנכסים למכירה. עו"ד גבאי הבהיר כי הופתע מהתביעה, שכן גם כאשר עמד המיזם על הפרק, לא הייתה כוונה להעביר את הזכויות בדירות לחב"ד.

7. **דוד אבן** - הכיר את המנוח משנת 2007. מר אבן ניהל חברה לאספקת חומרי גלם לבנייה והמנוח ומשפחתו נדרשו לשירותיו, עת רכשו נכסים רבים. הקשר התהדק בשנת 2011 כאשר מר אבן מונה על ידי המנוח למנהל עסקיו בישראל בשכר. הוא קיבל משרד בימין משה וניהל את הנכסים. מר אבן הצהיר כי המנוח מעולם לא התכוון להעביר את הזכויות בדירות לאף גורם. בשנת 2012 ביקש המנוח מהעד להפיק באמצעות רו"ח וייספלד מצגת שתסכם את מצבת אחזקותיו בישראל. המצגת בוצעה כדי להעריך את מצב המשך השקעותיו כאן. אכן נערכה מצגת וגם הדירות נכללו בה. לו היה ממש בתביעה, חזקה על המנוח שהיה מיידע את מר אבן בכך. גם עד זה הצהיר כי התוכנית לאפשר שימוש לחב"ד בדירות נזנחה. לדבריו, במהלך שנת 2012 החליט המנוח להעמיד את רוב הנכסים שבבעלותו למכירה. הוא ציין כי לדירות היה ערך רגשי עצום עבור המנוח והוא מעולם לא התכוון להעביר בהן את הזכויות לחב"ד.

ה. **צביקה וייספלד** - הוא רו"ח אשר התחיל להעניק שירותי חשבונאות למנוח בשנת 2011. הנ"ל עם צוות משרדו - הכין את אותה מצגת באשר למצב נכסי המנוח בישראל וזאת לבקשת המנוח ובסיוע מר אבן. אף הוא ציין כי המצגת התייחסה גם לדירות נשוא התביעה ומעולם לא נאמר או נרמז כי הן הוענקו לחב"ד, או לכל גורם אחר. לא נאמר גם שהן עתידות להיות בשימוש חב"ד. במרץ 2012 הונחה המצגת לפני המנוח ורעייתו בביתם בישראל ולא נאמר דבר שונה באשר לאותן דירות. מכירת הנכסים בישראל נועדה למימון הוצאות כבדות שנדרשו להחזקת הנכסים ולאחר מכן התכוון המנוח להעביר את התמורה לחשבונותיו בארה"ב. מאחר והמנוח נעלם, לא בוצעה מכירת הנכסים.

1. **סילביה ניזרי** - משמשת מנהלת מחלקת הנכסים בחברה לפיתוח הרובע. ביוני 2011 התקיימה פגישה, בה נכח גם אדריכל חברת הרובע, מר דוד שרקי. באותה פגישה נכחו עוד עו"ד איתן גבאי, גר רונאל והאדריכל - כנציגיו של המנוח. מטרת הפגישה הייתה לבדוק את היתכנות המיזם בדירות.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

כאשר הוצג הרעיון להקים שם מרכז למורשת חב"ד, הובהר כי הרעיון לא ישים. קושי אחד היה נעוץ בעובדה שמדובר בדירות המיועדות למגורים ולא לפרויקט עסקי או תיירותי. בנוסף עלה כי מבחינה תכנונית המיקום אינו מתאים לפרויקט. נדרש אישור של וועדת אכלוס וכן שינוי תב"ע והסיכויים לכך הם נמוכים ביותר. מעבר לכך עלו גם קשיים בדרישות תכנוניות של האדריכל (כמו גשר ומדרגות גישה על גבי שטחים ציבוריים). בהתאם לתצהירה התוכניות שנדונו, נדחו על הסף והיה ברור לנוכחים בפגישה שאין היתכנות לפרויקט. לא תואמה פגישה נוספת ולא הוגשו בקשות לוועדת האכלוס או לחברת הרובע. העדה הצהירה כי הרישום הקנייני בדירות הוא ע"ש המנוח.

8. בדיון מיום 30.4.18 ויתרה התובעת על חקירת מר דוד אבן. יתר העדים, למעט הגב' ג'יימי אגיא, נחקרו ביום 4.6.18. עדותה של הגב' ג'יימי אגיא, הושלמה ביום 15.10.18. העדה הגיעה במיוחד לישראל, לאחר שנדחתה בקשת הנתבע, לאפשר, חרף התנגדות התובעת, לשמוע את עדותה באמצעות וידאו (ר' החלטה מיום 13.6.18).

9. לנקודות שעלו אגב חקירות עדי שני הצדדים אדרש אגב מתן ההכרעה וזאת בהתאם לנדרש.

הכרעה:

10. בראש ההכרעה נמצא לציין את העובדה כי בין מועד שמיעת עדי ההגנה לבין המועד בו הושלמה העדות האחרונה והצדדים סיכמו הטענות - חלו חילופין בייצוג התובעת. נראה כי עובדה זו היא שעמדה ביסוד המהפך שחל בטענות התובעת בסיכומיה. מהפך אשר לו התנגד הנתבע מידית. בעוד בתביעה התבקש סעד אחד בלבד והוא הצהרה כי התובעת זכאית להירשם כבעלת הזכויות בדירות, מאחר והמנוח "התחייב לתת במתנה לתובעת, כפי שהצהיר בלשונו ממש ובאופן גלוי ומפורסם שלא ניתן לחלוק עליו או לסייגו" (ר' סעיף 35 לתביעה. בהמשך לטענה זו התרכזו מרבית הטענות בשאלה כיצד הדבר אפשרי, חרף העדר מסמך בכתב), לא זו הייתה הטענה לעת הסיכומים. בשלב זה נאמר במפתיע כי אין עוד טענה שהמנוח התכוון לתת את הדירה במתנה ולהעביר את הרישום בה לשם התובעת.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

כעת הועלו טענות על יסוד סעיף 17(ג) לחוק הנאמנות התשל"ט - 1979 (להלן: "חוק הנאמנות") בלבד (ב"כ התובעת אמר בסיכומיו, ביחס לסעיפים נוספים בחוק הנאמנות כי "שאר הסעיפים הקטנים לא רלוונטיים", ר' עמ' 114 ש' 10). כך, ללא שהתביעה תוקנה, התבקש בית המשפט כעת להצהיר על קיום הקדש. לא הובהר בעת העלאת הטענה, כיצד תהיינה הדירות רשומות ככל שתתקבל בקשה זו? מה יהיו תנאי ההקדש? ואיך ינוהלו נכסי ההקדש? בהנחה שהדירות תשמשנה לכך.

הנתבע הבהיר כי מאחר ובתביעה התבקש רק הסעד של הצהרה על זכות התובעת להירשם כבעלת הדירות (בין מאחר ואלו ניתנו לה במתנה ובין מאחר והוסכם כך לצורך הפעלת הקדש), אין מקום לתת כל סעד אחר. הנתבע הפנה לכך שטיעון התביעה כרוך בשינוי חזית ולמעשה גם בהעלאת טענות עובדתיות סותרות. אכן הייתה בתביעה הפנייה גם לאפשרות של הקדש, אך זאת כנימוק ותמיכה לזכות להצהיר על זכאות התובעת להירשם כבעלת הדירות. סעד זה לא שונה ולא תוקן. הנתבע טען כי מאחר ולעת הסיכומים, אם אין עוד בנמצא טענה כי התובעת זכאית להירשם כבעלת הנכס, ממילא דין התביעה להידחות.

על אף טיעונו זה של הנתבע - הוא לא עשה מלאכתו קלה והתייחס בסיכומיו גם לכל הטענות שהועלו מטעם התביעה עד למועד הסיכומים. כדי להסיר תקלה אפשרית, כדי ליתן לתובעת את יומה (ככל שנפלה תקלה עקב החילופין בייצוג) וכדי שעבודת הנתבע לא תהא לשווא - אלך אף אני בדרכו של הנתבע.

11. לא ניתן לקבל את התביעה וזאת על בסיס מספר טעמים:

- התובעת לא הרימה את נטל ההוכחה באופן המשכנע כי הייתה כוונה להעביר את הבעלות בנכסים לשם חב"ד. זאת להבדיל מבדיקת היתכנות להקמת מרכז כלשהו בדירות, בעוד אלה נותרות רשומות ע"ש המנוח כאשר המרכז אף תורם לעסקי המנוח מבחינה כלכלית (כאמור לעיל, אין בקשה בתביעה להורות על הקמת המרכז, אלא עסקינן רק בבקשה להצהיר כי התובעת זכאית להירשם כבעלת הזכויות בדירות).
- בהנחה שנבחנה אפשרות להקמת מרכז לחב"ד בדירות, עדיין לא התגבשה עסקת מתנה, בעלת תוקף משפטי מחייב, אשר בה התחייבות לתת מתנה בעתיד; לא הייתה המסוימות הנדרשת לכך (האם תועבר בעלות, או חכירה לדורות, או מתן זכות שימוש בדרך אחרת? מי הגוף שיפעיל המרכז ובאיזו דרך? איזה שימוש במקביל יעשה בדירות המנוח? האם הגג



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

- יושכר לחתונות? האם הכניסה למקום תהא בתשלום? למי תועבר התמורה? ועוד), ממילא גם לא הונחה הצעה, לגביה הייתה גמירות דעת של שני הצדדים.
- התובעת לא הוכיחה כי היא הגוף מטעם חב"ד אשר עמו היה בכוונת המנוח להתקשר.
- אפילו היו מוכחים היסודות דלעיל, הרי כל עוד לא בשלה הכוונה לידי התחייבות המגובה במסמך בכתב, לא הוקנתה לתובעת זכות אשר היא יכולה לעמוד על מימושה. עסקינן בדרישת כתב מהותית (להבדיל מראייתית), אשר לא התקיימה.
- גם לגרסת התובעת עסקינן במתנה ללא תמורה ואף בהתעלם מכך שהתחייבות לתת מתנה טעונה מסמך בכתב, מכל מקום, ניתן לחזור מהמתנה כל עוד מקבלה לא שינה את מצבו בהסתמך עליה וכאן, לא הובאו ראיות לשינוי מצב כאמור. כמו כן - נותן מתנה יכול לחזור ממנה גם כאשר חלה הרעה במצבו הכלכלי. אכן, במקרה דנן, מלמדות העובדות כי המנוח למעשה חזר בו מאותה בחינה ראשונית או מאותה מתנה (אם נתייחס אליה ככזו). אף אם הייתה כוונה ראשונית להקים מרכז של חב"ד בדירות, חזר בו המנוח מאותה כוונה, עוד בחייו, לפני שנוצרה התחייבות משפטית מחייבת. הוא הביע את הדברים - הן בהעדר המשך קידום של המיזם והן בכך שהדירות נכללו במצבת דירותיו בישראל, העומדות להימכר.
- עלה מהראיות כי לא הייתה היתכנות למיזם. לעובדה זו יש נפקות לשאלה האם הייתה כלל התחייבות לתת מתנה בעלת תוקף משפטי מחייב והיא מהווה גם את אחד מהגורמים לחזרה למעשה מהנכונות הראשונית לבחון את המיזם.
- מכל מקום ברי כי כל כוונה ראשונית, הייתה תלויה בתנאי מתלה של קבלת הסכמת החברה לפיתוח הרובע להקמת המיזם בדירות. לא רק שלא התקבלה אותה הסכמה, אלא לא הייתה אף פניה לקבלתה שכן המיזם ירד מהפרק.
- אין מקום לקבל את הבקשה להצהיר על קיום הקדש באמצעות החלופה אשר בסעיף 17(ג) לחוק הנאמנות; לא רק שסעד שכזה לא התבקש בכתב התביעה וזו לא שונתה, אלא גם אין הקדש בפועל אשר כל שנותר הוא להצהיר על קיומו והגדרתו. כאמור ביתר הרכיבים, בדיקת ההיתכנות לא עלתה יפה ו/או המנוח חזר בו מכוונתו הראשונית, בטרם שזו לבשה כסות של התחייבות בעל תוקף משפטי.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 15-03-35587 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

טעמים אלה לדחיית התביעה - יורחבו להלן;

12. מדובר בתביעה שהוגשה לאחר היעלמות המנוח ולאחר שמותו אף הוכרז; לא דומה תביעה המוגשת כנגד פלוני, בחייו, לתביעה המוגשת כנגד פלוני לאחר מותו. במקרה האחרון מטבעם, של דברים, אין הנתבע יכול להתייצב, להעיד ולחלוק על טענות עובדתיות אשר במסגרתן מיוחסות לו הסכמות, או כוונות, אלו ואחרות. ברי כי בתביעות המוגשות כנגד מנוח ראוי להקפיד יותר בעת בחינת הראיות ומדובר בנטל הוכחה כבד.

"המדובר בענייננו בתביעה נגד עיזבון. בתביעה מסוג זה, "מידת ההוכחה הנדרשת היא ברמה גבוהה בהרבה מזו המספיקה בהליך אזרחי רגיל" (ע"א 323/86 לרנר נ' ניב ואח' [3]). מן התובע מעיזבון נדרשות "ראיות חזקות יתר על המידה הרגילה וסיוע לעדותו שלו" (דברי הנשיא שמגר בע"א 843/87 כוכב נ' עזבון המנוח חיסרוש שמעון ז"ל ואח' [4]). הטעם לכלל זה נעוץ בעובדה, ש"בהעדר הבעל-הדבר גופו אין לדעת אם לא היה מצליח – אילו עוד בחיים חיותו – להזים או לסתור את ראיות יריבו..." (ע"א 459/59 מ' פינקלשטיין ואח' נ' פרושטיין ואח' [5], בעמ' 2330)

ר' ע"א 5997/92, 6002 מלק נ' מנהל עזבון הרב יהושע דויטש ז"ל, פ"ד נ"א (5), 1(1997).

"כאשר מדובר בתביעה כנגד עיזבון, רובץ על התובע נטל הוכחה גבוה מזה המוטל על תובע בהליך אזרחי רגיל. הטעם העומד בבסיסה של הלכה זו הוא, כדבריו של כבוד השופט שרשבסקי, כי "אין לדעת אם הנפטר, אילו היה חי, לא יכול היה לטעון טענות ולהביא הוכחות שהיה בהן כדי להכשיל את התביעה" (ע"א 118/75 שריידי נ' מנסור, פ"ד לא(2) 659, 664 (1977) וראו עוד: ע"א 459/59 פינקלשטיין נ' פרושטיין, פ"ד יד 2327 (1960)). לפיכך נקבע בפסיקה כי על התובע מעיזבון להביא ראיות חזקות במיוחד וסיוע לעדותו שלו (ראו: ע"א 5997/92 מלק נ' דויטש, פ"ד נא(5) 1 (1997); ע"א 323/86 לרנר נ' ניב (לא פורסם, [פורסם בנבו], 6.9.1989); ע"א 843/87 כוכב נ' חיסרוש (לא פורסם, [פורסם בנבו], 25.7.1989); נתן קנת וחיים קנת נטל ההוכחה וחזקות 51 (2002)). כלל זה עוגן בסעיף 54(4) לפקודת הראיות (נוסח חדש), תשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות), הקובע: "פסק בית משפט במשפט אזרחי באחד המקרים שלהלן על פי עדות יחידה שאין לה סיוע, והעדויות אינה הודיית בעל דין, יפרט בהחלטתו מה הניע אותו להסתפק בעדות זו; ואלה המקרים: ... (4) התובענה היא נגד עיזבון, קטין, חולה נפש או נעדר";

ר' ע"א 2556/05 זלוטי נ' אינדיבי (ניתן ביום 8.2.09).

הפסיקה שבה והתריעה כי כאשר ה"יודע" העיקרי מטעם ההגנה אינו נמצא, אין הוא יכול להעיד ואף לא למסור אינפורמציה נגדית - צריך בית המשפט להיזהר זהירות משנה לפני שיפסוק נגד העיזבון. "הטעם העיקרי לזהירות זו היא אי השוויון בין הצדדים הנובע מהעדרו של בעל הדברים העיקרי. שהיה בידו להזים תביעה כוזבת ומכאן הפיתוי להגשת תביעות כוזבות, באין פחד שהאמת תצא לאור". ר' ע"א 392/58 רובשיץ נ' הדר, פ"ד יג 1925, 1927 (1959).



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

נקבע כי עת נותר ספק, נהנה מכך (בנסיבות אלה) העיזבון ואף במצב של ספק שווה לכאן ולכאן. מעבר למוזכר בציטוטים לעיל, ר' עוד ע"א 525/78 סנובסקי נ' לבון פ"ד ל"ד (4) 266 (1980); ע"א 575/78 ברנהיים נ' פרנקל פ"ד לג (3) 137 (1979); ע"א 592/79 שצקי, עורך דין בתוקף תפקידו כמפרק "סייד את גרוסמן" נ' סייד, פ"ד לה (4) 402 (1981); ע"א 668/84 עיזבון המנוח עבד א רחמן מחמוד רזקאללה אבו מוך נ' עזבון המנוח פארס חמדאן ע"י עבדול רחים אבו מוך פ"ד מ (4) 615 (1986).

13. במקרה דנן לא רק שהתביעה הוגשה לאחר היעלמות המנוח, אלא קיים שיהוי נוסף עת שהתובעת הוסיפה והמתינה מאז ההיעלמות, עוד בשנת 2012, ועד הגשת התביעה רק בשנת 2015. התובעת בחרה להגיש את התביעה רק בחודש מרץ 2015 וזאת ככל הנראה, לאחר שבסוף ינואר 2015 הצהיר בית משפט בפלורידה על מות המנוח (ראה נספח ב' להגנת עו"ד אברמזון). בחירת התובעת להמתין עד למועד בו מוכח כי המנוח לא ישוב, יתייבץ ויכפור בטענותיה - מעלה, מטבעם של דברים, אף יותר - את רף ההוכחה הנדרש ואת החשדנות העולה ביחס לטענות אשר בתביעה.

14. בשים לב לרף ההוכחה האמור, לא ניתן להסתפק בהצהרה של הרב ליפשיץ (ראה סעיפים 14 לתצהירו), של הרב שרשפטין (ר' סעיף 26 לתצהירו), אשר אינו מתיישב עם נספח י"ד לו) ושל מר דני כהן (ראה סעיף 9 לתצהירו) - כי הייתה כוונה להעביר לצורך המיזם את הבעלות בדירות, כאשר אין לכך ראיה בכתב. כפי שעלה מעדות עו"ד גבאי, עובר להתדרדרות הבריאותית של המנוח, הוא ידע לנהל את נכסיו וכאשר לדוגמא נרכש נכס בנאמנות, נערך רישום תואם (ראה נספח 1 לתצהיר גבאי). המנוח רכש את הדירות בטרם נולד הרעיון להקים שם מרכז לחב"ד והן נרשמו על שמו. אף לאחר שהחל קידום המיזם, הוא לא ביצע שינוי ברישום הקנייני. לא נערך כל מסמך המלמד על כוונה לבצע שינוי שכזה בסמוך. ובוודאי שלא מסמך המלמד על גמירות דעת, לפעול כן. גם החזקה בפועל לא הועברה. לא רק זאת, אלא קיימות גם עדויות נגדיות משכנעות מהן ניתן ללמוד כי אף עת שקל המנוח להקים מרכז של חב"ד בדירות, הוא לא התכוון להעביר בהן את הבעלות לאחר, אלא התכוון להותירן בבעלותו. בהקשר זה ר' סעיף 12 לתצהיר ג'יימי אגיאיר, סעיף 6 לתצהיר אלן אגיאיר, סעיף 4 לתצהיר מר אבן וסעיפים 6 ו-8 לתצהיר עו"ד גבאי. ר' במיוחד דברי עו"ד גבאי כי המנוח אמר לו מפורשות שאין הוא מתכוון לוותר על הבעלות בנכסים עבור חב"ד "no way". עדויות אלה, לא נסתרו. כאשר מונחות בפני בית המשפט עדויות לפיהן, אף עת נבחנה אפשרות להקמת מרכז לחב"ד בדירות, דובר גם בשילוב של שיקולים עסקיים (כגון מימון מחתונות אשר תערכנה על הגג, או כניסה למתחם עם כרטיס בתשלום) ולא דובר על העברת הבעלות בדירות



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

ואף אין בנמצא מסמך בו נאמר כי תועבר הבעלות - איני מוצאת שהתובעת עומדת בנטל הנדרש ממנה.

15. מדובר במקרה בו לפי הטענות המקוריות של התובעת, הייתה כוונה לתת מתנה בדמות נכסי מקרקעין. על מקרה שכזה חלה מערכת דינים כפולה, הן הוראות חוק המתנה התשכ"ח - 1968 (להלן: "חוק המתנה") והן דיני החוזים הכלליים.

"נזכור, כי על הסכם המתנה חלה מערכת דינים כפולה: כחוקה מתנה, חלים עליו הדינים המיוחדים הקבועים בחוק המתנה. בנוסף, חל עליו "...הדין הכללי של חוזים בנושאים שלא הוסדרו על-ידי חוק המתנה, כגון אופן קשירת החובה, בטיולתו והזכות לבטלו" (דברי השופט י' כהן בע"א 173/72 מ' ח' ח' גנאיים ואח' נ' ח' ס' מ' גנאיים ואח' [6], בעמ' 420; ראו גם דברי השופט ברק בע"א 495/80 הנ"ל [4], בעמ' 61, ודברי השופט דורנר בע"א 5187/91 י' מקסימוב ואח' נ' ת' מקסימוב ואח' וערעור שכנגד (להלן – עניין מקסימוב [7]), בעמ' 185). בין דינים אלה מצויה הדרישה היסודית, כי תהיה לצדדים גמירת-דעת להתקשר בהסכם. הכוונה אינה לרצון מופשט להיקשר בהסכם כלשהו. נדרשת כוונה להיקשר בהסכם מוגדר, בתנאים מוגדרים, עם צד מסוים. המדובר ב"רצון מגובש, כוונה רצינית להתקשר בחובה והחלטיות. בניגוד לכוונה ליצור יחסים משפטיים מחייבים שהיא מופשטת וכללית, גמירת-הדעת היא מוגדרת וצריכה להיות מכוונת להתקשרות מסוימת עם צד מסוים" (ג' שלו דיני חוזים [20], בעמ' 86). זאת ועוד: "את גמירת הדעת יש לבחון דרך עיניו של מתקשר סביר במעמדו של המתקשרים" (ע"א 1049/94 דור אנרגיה (1988) בע"מ נ' חמדן ואח' [8], בעמ' 831; ראו גם שלו בספרה הנ"ל [20], בעמ' 87). ברוח דומה, נקבע לגבי הסכמי מתנה, כי "אין מפרשים... את חוזה המתנה על יסוד הכוונה הסובייקטיבית של נותן המתנה, אלא על סמך גילוייה החיצוני של הכוונה המשותפת של הנותן והמקבל..." (דברי השופט דורנר בעניין מקסימוב הנ"ל [7], בעמ' 186).

ר' ע"א 5997/92 דלעיל, בסעיף 10 שם.

16. עת מדובר בכוונה לתת מתנה בעלת שווי של כמה מיליוני דולרים ועסקינן בנכס מקרקעין, לא די בראיות לכך שהייתה כוונה כללית להקים מיזם בדירות, יש להוסיף ולשכנע כי הייתה מסוימות באשר לאופן הקמתו וגמירות דעת ביחס לאותה מסוימות. במקרה דנן לא שוכנעתי בתום שמיעת הראיות, כי הייתה כוונה להעביר את הבעלות בדירות וזאת להבדיל מבחינת אפשרות למתן זכות שימוש מסוימת בהן. גם באשר לאותה זכות שימוש, זו לא הוגדרה די; מי הגורם לו תוענך? באלו תנאים? האם במקביל יעשה שימוש עסקי באותם נכסים? מי יפעיל השימוש העסקי ומי האחר? וכדומה. מאחר והדברים טרם הוגדרו, הרי שממילא גם לא יכלה עדיין להתקיים אותה גמירות דעת הנדרשת כדי שתהא בפנינו עסקת מתנה, או עסקה עם התחייבות עתידית לתת מתנה, אשר לה תוקף משפטי מחייב.





## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

הפסיקה שבה וקבעה כי גם בעסקת מתנה נדרשת מסוימות וגמירת דעת הנדרשת בכל עסקה רגילה. בעוד בעסקה רגילה מתקיים משא ומתן מסחרי כמקובל וזה מפחית את החשש מפזיזות וקלות דעת של המתחייב וכן מהווה גילוי חיצוני של רצון המעורבים, הרי שבעסקת מתנה, אין את אותה התמקחות המאפיינת עסקה מסחרית. ממילא עולה ספק באשר לכך שאכן הייתה גמירות דעת וכוונה להתחייב, והמבחן האובייקטיבי- חיצוני, לשאלת קיום גמירת הדעת, יערך בזהירות רבה. ר' ע"א 520/80, 635 רחנברג נ' רובינשטיין ואח' פ"ד לח(1) 85, (1984); בע"א 3601/96 בראשי נ' עזבון המנוח זלמן בראשי ז"ל פ"ד נב(2) 582 (1998). כמובהר לעיל, איני מוצאת שניתן להסתפק באשר לכך בשלושת עדי התביעה שהובאו בסוגיה זו (ר' לעיל), ואשר שניים מהם הינם בעלי עניין בתביעה. אלו גם לא נתנו מענה מספק באשר למסוימות ופרטי העסקה. נמצא לבכר את עדויות הנתבע ובכלל זה, עדות עו"ד גבאי, אשר אינו נוגע בדבר. עדות עו"ד גבאי סותרת כאמור את טענות התובעת בדבר כוונה להעביר את הבעלות בדירות.

17. בראש התובעת דנן - עמותת צעירי אגודת חב"ד, עומד הרב יוסף יצחק אהרונוב (ראה האמור בתצהיר הרב ליפשיץ סעיף 14 וכן אישור הדבר בעדותו עמ' 9 ש' 17, ובעדות הרב שרפשטיין עמ' 11 ש' 22). ממילא היה מצופה כי תהא התכתבות בין המנוח ובין הרב אהרונוב, או לכל הפחות יהא אזכור של העמותה התובעת, או של מי שעומד בראשה - בתכתובת עם המנוח. חרף זאת - אין בנמצא מסמכים שכאלה.

אם לא די בכך, בחרו נציגי חב"ד, מטעמיהם, גם שלא להביא לעדות את מי ממנהלי אותה עמותה. במיוחד יודגש שהתובעת בחרה שלא להביא לעדות את הרב אהרונוב וזאת חרף דברי הרב ליפשיץ בתצהירו כי הנ"ל היה מוכר למנוח ממספר מפגשים קודמים בניהם וכי - "למיטב ידיעתי השניים אף נפגשו לצורך כך במלון המלך דוד בירושלים" (ר' סעיף 14 לתצהירו. גם בעדותו טען כי השניים נפגשו, ר' עמ' 9 ש' 17).

אף אם שקל המנוח להקים מרכז לתנועת חב"ד, תוך הקמת תעתיק לבית המדרש של הרבי, אין בנמצא ראיה כי הוא בחן אפשרות לעשות זאת דווקא באמצעות העמותה התובעת ולא באמצעות עמותה אחרת, הפעילה במסגרת תנועת חב"ד העולמית. כאמור, במקרה דנן חל גם הדין הכללי של דיני החוזים וזה דורש מסוימות. לא רק שאין אפוא מסוימות באשר לפרטי עסקת המתנה שנטענה, אלא אין גם הוכחה מספקת למי בדיוק הייתה הכוונה לתת את אותה מתנה. בהקשר זה ר' גם דברי הרב שרפשטיין אשר נשאל מי לדעתו הבעלים של הנכס, האם זו דווקא התובעת והשיב "אני מניח שגומא נתן את זה בצורה מפורשת לחב"ד" (ר' עמ' 10 ש' 17). בהנחות בלבד לא די. באשר לטענתו



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

בהמשך הדברים כי דובר עם המנוח על מתן דווקא לעמותה התובעת (ר' שם ש' 32), לכך אין תמיכה בכתובים וכאמור אף לא הובא מי מטעם אותה עמותה כעד. התובעת לא הצליחה כאמור להוכיח כוונה וגמירות דעת להעביר את הבעלות בדירות, אך גם לו הייתה מצליחה בכך, לא הוכחו פרטי המתנה, ובמיוחד לא הוכח כי הייתה כוונה להעביר זכויות דווקא לתובעת דנן.

18. מכאן אפנה לטעם משמעותי נוסף לדחיית התביעה וזה נעוץ באי עמידה בדרישת הכתב אשר בסעיף 5 לחוק המתנה. סעיף הדורש כתב, מקום בו קיימת כוונה לתת מתנה בעתיד. ראביליו בספרו חוק המתנה, תשכ"ח-1968 (המכון למחקרי חקיקה, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים. להלן: "ראביליו"), מזכירנו כי לדרישת הכתב יכולות להיות שתי תוצאות; דרישה אחת יכולה להיות דרישה לעצם העמדת העסקה וזוהי הדרישה המהותית קונסטיטוטית והדרישה האחרת יכולה להיות לראיה בלבד.

בדרישה להעמדת העסקה - "מטרת המחוקק היא להעמיד את האדם על חשיבותה של העסקה. האדם הסביר מרגיש את עצמו מחויב יותר כאשר הוא מתחייב בכתב, הוא מתרשם יותר מרצינות המעשה. החוק בא להגן על האדם מפני פזיזותו הוא. להרתיע אותו מפני קלות הדעת וקובע כי כל עוד אין מסמך בכתב, אין חוזה כלל ועיקר".

באשר לדרישה שמטרתה לראיה בלבד - "כאן המטרה היא לעזור למתקשרים, המבקשים להוכיח את העסקה כדי שלא יצטרכו להתבסס רק על זיכרונם בלבד או זיכרון העדים ויוכלו להתגונן מפני משקרים".

ולעניינו -

"דרישת הכתב בהתחייבות לתת מתנה היא מהותית: בלי מסמך בכתב אין התחייבות לתת מתנה בעתיד. המחוקק סבר ובצדק, כי דווקא במקרה של התחייבות לעתיד יש להגן יותר על הנותן. מנגד, מסמך בכתב מעניק למקבל עצמו הרגשה שהנותן אכן רציני בכוונותיו וכי הוא יוכל להסתמך על התחייבות זו"

(ר' ראביליו עמ' 340-341, ההדגשה במקור).

19. אין חולק כי במקרה דנן לא ערך המנוח מסמך בכתב בו התחייב לתת במתנה את הדירות. ממילא לא מתקיימת דרישת הכתב ובהיות דרישה זו מהותית, הרי שממילא גם אין בפנינו התחייבות לתת מתנה, בעלת תוקף מחייב.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

20. בהקשר זה נזכיר כי נשוא המתנה הנטענת הן דירות, כלומר נכסי מקרקעין. על עסקה באלה חולשת גם הוראת סעיף 8 לחוק המקרקעין התשכ"ט-1969 (להלן: "חוק המקרקעין"), כאשר ידוע כי גם הדרישה שם הינה מהותית. בע"א 726/71 גרוסמן את ק.ב.ק שותפות רשומה נ' מנהלי עזבון המנוח יהושע בידרמן פ"ד כ"ו (2) 781 (1972), אף אושר סילוק על הסף בנסיבות בהן לא היה כתב בעסקת מקרקעין וזאת חרף העובדה שדובר שם בעסקה אשר נטען כי סוכם על תמורה. הדברים יפים בבחינת קל וחומר, עת עסקינן בעסקה אשר במרכזה נכסים יקרי ערך הניתנים כביכול במתנה, ללא תמורה.

בע"א 11/75 ועד ישיבות בא"י נ' עו"ד מיכאלי פ"ד ל' (1) 639 (1975), הבהיר כב' השופט לנדוי, באשר לדרישת הכתב שבחוק המתנה:

.. ואין חולקין על כך לפנינו - שגם דרישת המסמך בכתב בסעיף 5(א) היא דרישה מהותית, כי היא "עשויה להרשים את המתחייב ברצינות מעשהו ולהגן עליו מפני חפזון". בהתחייבות לתת מתנה דוקא דרושה ערובה פורמלית כזאת במיוחד, כי הרי המדובר בהתחייבות "חד-צדדית" הטעונה אותו ישוב-הדעת שהעלאת הדברים על הכתב מבטיחה אותו, פן ייכשל אדם באמירה בעלמא הנאמרת בפזיזות, על-פי איזה מניע החולף בן-רגע."

ר' עוד ע"א 2215/00 ג'ורי נ' דנגור פ"ד נו (3), 932 (2002).

21. עת עסקינן בנכסי מקרקעין, מדובר בנכסים בעלי שווי רב ומכאן דרישת המחוקק כי העברת זכויות בהן תלויה בכתב המלמד על גמירות דעת של מעביר הזכויות. ניתן להבין היטב את דרישה זו של המחוקק בכלל, אך בפרט במקרה דנן - עת מדובר במתנה ובמתנה של נכסי מקרקעין שהם, שתי דירות יקרות הצופות על הכותל המערבי.

עת מדובר בהתחייבות כביכול לתת את הדירות במתנה ללא תמורה (כך לפי הנטען), יש להקפיד על דרישת המחוקק וכל עוד אין כתב, ממילא אין התחייבות ליתן את המתנה. אין בין הצדדים מחלוקת על כך שאין בידי התובעת התחייבות בכתב של המנוח להעברת הזכויות בדירות (ר' עדות שרשפשטיין, עמ' 19 ש' 5). מאחר ועסקינן כאמור בדרישה מהותית, הרי שיש בכך להכריע לדחייה - את התביעה, בלבושה המקורי.

22. התובעת טענה אגב בירור התביעה, כי במהלך השנים כרסמה הפסיקה בדרישת הכתב וקיימת נכונות להסתפק בראיות חלופיות במקרה המתאים. לגרסת התובעת, די כתחליף לדרישת הכתב בעובדה שהמנוח ערך ערב השקה בנוכחות רבים ומכובדים.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

ערב אשר במסגרתו הצהיר על התגייסותו למיזם. לטענת התובעת עצם קיום הערב, בתוספת הפרסומים הנלווים לו (אותם אישר המנוח ובכלל זה סרטון) ובתוספת העובדה ששכר את שירותי האדריכל - די בהם כתחליף לדרישת הכתב;

לא ניתן לקבל טענה זאת. לא אחת קיימת כוונה לבצע עסקה או ליתן מתנה, אך בטרם שזו מומשה, חוזר בו פלוני מכוונתו הראשונית. דרישת הכתב נועדה כאמור לוודא שאכן אותה כוונה ראשונית הבשילה, נותרה בעינה והמצהיר על הכוונה, אכן מחויב אליה תוך הבנת המשמעות המשפטית הנלווית לכך. לא דומה הצהרה בערב השקה, לחתימה על מסמך בכתב או על הסכם משפטי מחייב. ערב השקה מטרתו היא להצהיר על כוונה עתידית וללמד עליה, אך עדיין לא די בו כדי למנוע חזרה מאותה הכוונה. במקרה דנן, באותו ערב השקה, נטען כי המנוח גם הוסיף והצהיר על כוונתו להקים קרן לטובת המיזם ואף להקדיש סכום של \$ 7,000,000 הנדרש למימושו. כשם שלא תתקבל טענה שדי בערב ההשקה כדי לחייב כעת - לאחר מות המנוח, לפתוח את הקרן ולהעביר את אותו סכום, כך גם לא די בערב ההשקה כדי להורות על העברת הזכויות בדירות, באופן שבמקום רישומן על שם המנוח (וממילא גם העברתם כעת ליורשיו), אלה תירשמה על שם התובעת, חב"ד, או כל גוף אחר מטעמה.

בהקשר זה ר' עדות הרב שרפשטיין אשר אישר כי לא הוקמה אותה קרן בסך שבעה מיליון דולר. יצוין כי אף שניסה לטעון בתחילה כי זו נועדה רק לפרויקט נושא התביעה, הוא הודה לאחר מכן כי לא כך היה מצב הדברים (ר' החל מעמ' 15 ש' 27 ועד עמ' 16 ש' 23). ר' גם הודאת הרב ליפשיץ כי לא הוקמה אותה קרן, בעמ' 9 ש' 20.

23. אכן, קיימים מקרים חריגים בהם נאותו בתי המשפט לאכוף הסכם גם בהעדר עמידה בדרישת הכתב, אך יש לתת את הדעת לכך שדובר במקרים יוצאי דופן, אשר בהם קביעה כי לא קיים הסכם, רק מחמת העדר כתב, תגרום לתוצאה לא הגונה, בעוד "זעקת ההגינות" מחייבת לקבוע אחרת. ר' ע"א 986/93 קלמר נ. גיא פ"ד נ(1) 185, עמ' 197 (1996), (להלן: "הלכת קלמר"). במקרה נשוא פרשת קלמר, הסכימו צדדים על עסקת קומבינציה מסוימת במקרקעין. מרבית ההסכמה בוצעה ורק בשלב מאוד מאוחר, לאחר שצד השלים תכנון בינוי של הדירות, אלה הוקמו והוא אף התגורר באחת מהן - ניסה הצד שמנגד להתנער מן ההסכמה על בסיס העדר הכתב. בית המשפט לא אפשר זאת ואכף ההסכמה. אכיפת ההסכם חרף העדר כתב, התקבלה בשים לב לחובה לנהוג בתום לב. בשים לב לחובה זו, נמצא שם להגמיש את דרישת הכתב ולהסתפק באסופת מסמכים חלופיים ומעשים שבוצעו - כתחליף להסכם חתום. במקרה בו נכנס כבר צד להוצאות ממשיות,



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

פעל בהתאם להסכם ולמעשה זה מומש, כמעט במלואו - אכן קוראת זעקת ההגינות שלא להותיר את הקונה ללא נכס המקרקעין וללא התמורה שכבר שילם. המקרה דנן הוא שונה; לא מדובר במקרה בו שילמה התובעת דבר וממילא לא עולה אותה זעקת הגינות, אשר לאורה קיימת נטייה להקל. גם אם קיים תיעוד של ערב ההשקה, וגם אם קיימת תכתובת המלמדת על הרעיון של המיזם ואף אין חולק כי נשכר אדריכל לבחון התכנות, אופיו וצורתו של המיזם - עדיין אין בנמצא הסכם מוגמר ומחייב אשר הינו חסר רק את הכתב. ברי כי מדובר ביוזמה שהייתה בראשיתה, אשר טרם הושלמו פרטיה והיא הייתה מצויה בתהליך של בחינה באשר להיתכנותה. במקרה שכזה לא ניתן לקבל את טענת התביעה כי ניתן להסתפק באופן בו תועד ופורסם ערב ההשקה, כתחליף לדרישת הכתב. לא מדובר במקרה בו זעקת ההגינות תומכת בהעברת הזכויות בדירות. לדידי, קשה לדמיין מקום בו תקום אותה זעקת הגינות, עת מדובר במתנה, בו הצד המבקש את האכיפה אינו נותן תמורה, אך מכל מקום, המקרה דנן אינו נמנה על החרוג הנטען.

24. בע"א 8234/09 שם טוב נ' פרץ פ"ד ס"ד (3), 60 (2011), הפנתה כב' השופטת (כתוארה אז) חיות, למקרים נוספים בהם יושמה הלכת קלמר בבתי המשפט המחוזיים. ר' ת"א (חי') 1452/98 עיראקי נ' קאסם, פסקה 13 (27.7.2003); ה"פ (ת"א) 779/03 פוגל נ' פאר רחובות חברה לבניין בע"מ, פסקה 4 (ח) (28.7.2004); בר"ע (ת"א) 3029/05 חאג' יחיא נ' חאג' יחיא, פסקאות 16-17 (18.6.2006); ע"מ (חי') 358/06 ס.י. נ' ס.א., פסקה 18 (25.9.2006); ת"א (ת"א) 2402/01 יצהרי נ' בר (20.9.2006).

מדובר במקרים חריגים ומעטים והמקרה דנן אינו דומה לאיזה מהם. בין אם נקבל את עמדת כב' השופט עמית שם, כי ראוי שהלכה זו תחול רק במקרה בו למעשה כבר ההסכם מומש ועסקינן ב"מעשה עשוי", ובין אם נקבל את עמדת כב' הנשיאה חיות כי ההלכה חלה גם במקרים נוספים וכי אין רשימה סגורה לאותם מקרים ואלה יבחנו בשים לב לעקרון תום הלב - עדיין ברי כי אין להחיל את הלכת קלמר על המקרה דנן.

מקרה אשר בו - לא מדובר במעשה עשוי, לא מבוקש לאשר דבר הנוגד את עקרון תום הלב וממילא גם לא קמה זעקת ההגינות.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

25. אם לא די בכל האמור, מתווספת העובדה כי בפועל המנוח חזר בו מהמתנה הנטענת ובהתאם לחוק הוא אף רשאי לכך;

בהמשך לטענה המקורית כי ביסוד המיזם עומדת מתנה ממילא חלות הוראות חוק המתנה. כאמור לעיל, מבחינה מהותית נדרש כתב להתחייבות לתת מתנה עתידית ובהעדר כתב - דין התביעה להידחות. ברם, אפילו היה נמצא להכיר בהתחייבות לתת מתנה על אף העדר מסמך בכתב, מכל מקום, נקבע בחוק כי המתחייב לתת מתנה יכול לחזור בו מהתחייבותו, כל עוד לא שינה מקבלה את מצבו בהסתמך על המתנה. במקרה דנן לא הוצגה ראיה להסתמכות של התובעת, אשר היה בה למנוע מהמנוח מלחזור בו ואף הוכח כי המנוח אכן חדל מקידום המיזם ובכך למעשה חזר בו מכל כוונה ראשונית שהביע.

26. אכן, ניתן ללמוד מכך שהמיזם לא קודם עוד מאמצע שנת 2011, כי המנוח למעשה חזר בו מאותה הבעת רצון לבחון מתן מתנה. במהלך חקירת העדים עלה כי אף עדי התובעת מסכימים שאין בנמצא מסמך המלמד על המשך קידום המיזם לאחר יוני 2011 (ר' עדות הרב ליפשיץ עמ' 8 ועדות הרב שרפשטיין בעמ' 13-14. אף שהעלו בד בבד טענה כי עימם הוסיף לשוחח ללא תיעוד בכתב. כך ליפשיץ טען כי הוא לא נוהג לשלוח מיילים ושרפשטיין טען כי המנוח לא נוהג לשלוח מיילים). לו סברה התובעת כי בידיה התחייבות משפטית בעלת תוקף מחייב אשר ממנה לא ניתן לחזור, חזקה עליה כי לא הייתה ממלאת פיה מים כאשר היא רואה שהמיזם אינו מקודם. שתיתק התובעת מבהירה כי גם היא הייתה מודעת לעובדה שעסקינן במתנה, אשר לגביה שמורה לנותן, הזכות לחזור בו ממנה, כפי שאכן עשה למעשה.

27. עלה מהראיות כי המצב הכלכלי של המנוח ואשתו לא היה יציב ועל רקע זה הם שקלו למכור את נכסיהם בארץ. לא מדובר באפשרות בלבד, אלא מדובר ברעיון ממשי שהחל לקרום עור וגידים עת שבנה"ז באו לארץ במרץ 2012 ואף הוצגה להם מצגת באשר למצבת נכסיהם כאן. מצגת אשר נכסים מתוכה ימכרו בהמשך. יוזכר בהקשר זה כי סעיף 5(ג) לחוק המתנה מאפשר לחזור מהתחייבות לתת מתנה כאשר חלה הרעה במצב הכלכלי של הנותן.

העובדה שבמרץ 2012 הוצגה למנוח אותה מצגת אשר כללה גם את הדירות והמנוח לא העמיד את הנוכחים במקום, או מי מהאנשים המנהלים את נכסיו, על כך שהדירות כבר יועדו לגוף אחר, תומכת במסקנה כי הוא לא התכוון להעביר את הדירות לידי התובעת.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

לחלופין, אפילו התכוון לכך בתחילה, התנהגותו מלמדת כי עת הורע מצבו הכלכלי, הוא ראה את עצמו חופשי מאותה התחייבות, והחליט למכור את נכסיו בארץ.

28. ראוי בהקשר זה להדגיש במיוחד את עדות רואה החשבון צביקה ויספלד (ר' עמ' 49-65), אשר הייתה עדות אמינה ומשכנעת. היה ניכר בעת העדות כי מדובר במי שאין לו אינטרס בסכסוך הנדון וחרף זאת היה ברור כי להתרשמותו, בעת ביקור המנוח ואשתו בארץ, במרץ 2012, ראה המנוח את הדירות כחלק מנכסיו העומדים למכירה בסמוך. אומנם עד זה אמר כי לאחר המצגת לא נכנסו אותן שתי דירות, לקובץ הדירות אשר עמדו למכירה בסיבוב הראשון (ר' התייחסותו לת/1 בעמ' 57-58), אך עלה באופן ברור מעדותו כי אלה עמדו להימכר לאחר מכן, בהמשך. דברים אלו התיישבו גם עם עדות האלמנה כי הדירות נשוא התובענה, היו יקרות במיוחד למנוח ומטעם זה היא הציעה כי מכירתן תושהה. הדירות תוצענה למכירה במחיר גבוה מאוד, באופן שרק מי שאף לו תהא תשוקה דומה לאותם נכסים, הוא שירכוש אותם (ר' סעיף 22 לתצהירה ועל דברים אלה חזרה גם בעת עדותה. אעיר בהקשר זה כי אין ממש בטענה שאותם נכסים נפקדו מנספח 2 לתצהירה, שכן אלה הוזכרו שם במילים יחידות הכותל). אין נפקות להעדר ציון דירות אלה בכל המסמכים הנוגעים למכר דירות המנוח, מקום בו הובאו ראיות כי גם הן יועדו למכירה, אף אם בשלב מאוחר יותר.

29. בכתבי ההגנה צוין כי למען הזהירות גם שלחו המנהלים המיוחדים הודעה על חזרה מהמתנה ואכן צורף כנספח ד' להגנת עו"ד אברמזון, מכתב שנשלח לב"כ התובעת ביום 7.6.15, לאחר הגשת התביעה.

באשר לחזרה מהתחייבות לתת מתנה בהתאם לסעיף 5(ב) לחוק המתנה נקבע בפסיקה כי זכות החזרה אינה עומדת למנהלי העיזבון או ליורשים, ר' ע"א 11/75 דלעיל. ברם נראה כי עת מדובר בחזרה בנסיבות סעיף 5(ג) לחוק ובכלל זה חזרה מחמת הרעה ניכרת במצב הכלכלי - שמורה זכות החזרה מהתחייבות גם לאלה הבאים תחת הנותן, לאחר מותו, כל עוד לא הושלמה עד אז המתנה. בהקשר זה ר' דברי ראביליו בעמ' 387: "...לדעתנו זכות החזרה מהתחייבות ניתנת במקרה זה גם ליורשים (או למנהל העיזבון, כאשר חלה הרעה ניכרת במצבו הכלכלי של העיזבון, להבדיל מהרעה במצבו של היורש)..." ר' עוד עמדת המלומדים ד. פרידמן ונ. כהן בספרם "חוזים" ירושלים תשנ"א, חלק א' עמ' 491, שם מצוין כי בשונה מחזרה ממתנה לפי סעיף 5(ב), עת מדובר בחזרה לפי סעיף 5(ג) זכות הביטול לא תהא אישית אלא תעבור גם ליורשי הנותן.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

לטעמי אין צורך להכריע בענייננו בשאלה האם אכן עומדת למנהל מיוחד, או מנהל עזבון - אפשרות לבטל התחייבות לתת מתנה לאחר מות המתחייב. אין בכך צורך שכן במקרה דנן, הביע המנוח באופן ברור במעשיו את עמדתו כי אין הוא מוסיף לקדם את אותה יוזמה ראשונית, אשר אף לא הגיעה למעמד של התחייבות בעלת תוקף משפטי. בכך שלא בוצע דבר מאז יוני 2011 ועד להעלמות המנוח באמצע שנת 2012 ובכך שהמנוח קידם מכירת נכסים בישראל והדירות בכלל זה - הובהר כי אם סבר פלוני שקיימת התחייבות לתת מתנה, הרי שזו מבוטלת. זכות ביטול זו עמדה למנוח הן מכוח סעיף 5(ב) והן מכוח סעיף 5(ג) לחוק.

30. יש לתת את הדעת לעובדה שללא קשר למצב הכלכלי אשר בעטיו הוחלט למכור את הנכסים בארץ עלה גם כי המיזם אינו אפשרי כלומר אין היתכנות לביצועו; בהקשר זה מעבר לדברים הברורים שנאמרו בתצהיר גב' סילביה נזרי, אני מוצאת להפנות גם לדברים שעלו בעת עדותה (ר' עמ' 37-49). גב' נזרי אשר הייתה עדה אמינה וכן ניטראלית, הבהירה כי הדירות נכללות בשטח צהוב, כלומר שטח המיועד למגורים. לדבריה, לפי הנחיות אדריכל העיר לא תתאפשר תב"ע מקומית, כל עוד לא תתוקן התב"ע של כל הרובע. ממילא לא היה ניתן לשנות את יעוד הדירות ליעוד עסקי או מוסדי. הדברים הוסברו באותה פגישה ביוני 2011, בה נכח, בין השאר, גם האדריכל אשר המנוח שכר שירותיו. היא אמרה מפורשות כי באותה פגישה הבינו כולם שאין היתכנות למיזם. במענה לשאלה האם לאור דבריה לא היה המיזם פשוט צריך להידחות על הסף השיבה – "זה בדיוק מה שקרה" (ר' עמ' 38 ש' 26, ר' עוד עמ' 41 ש' 23 וכן עמ' 42 ש' 27 - שם הסבירה כי בתום הפגישה היה ברור כי אין היתכנות למיזם). לדבריה - "נאמר לו שאי אפשר כי צריך לעשות שינוי תב"ע ואי אפשר כי אי אפשר ואי אפשר" (ר' עמ' 44 ש' 31). העדה נשאלה מדוע אם כן היו לכאורה, לאחר מכן ניסיונות לערוך שינויים בתכנית מבחינת מיקום מדרגות, גשר שהוצע כדי לחבר לנכס נוסף ועוד אי התאמות, אשר גם אליהן הפנתה. תשובתה הייתה כי היא אינה אחראית כיצד מי מהנוכחים הבין את הדברים ונותרה נחרצה בעמדתה כי היה ברי שמיזם ציבורי לא יקום שם (ר' לדוגמא עמ' 43 ש' 5-6). עת נעשה ניסיון להקשות תוך הפניה לנכס ברובע בו נעשה שימוש שונה מייעודו כמגורים, ציינה כי באותו מקרה ניתן היתר לשימוש חורג לתקופת זמן תחומה (ר' עמ' 48 ש' 28-30). קשה להלום כי המנוח היה מסכים להעביר את הבעלות לצמיתות בשתי הדירות היקרות הללו וזאת כאשר ידוע לו כי למירב ניתן לקבל אישור חורג למטרת הקמת המרכז שם, למספר שנים מוגבל. קשה גם להניח שהייתה כדאיות כלכלית להקים מיזם שכזה, לתקופת זמן קצובה.





## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

העדה אמרה ברורות כי לאחר אותה פגישה לא שמעה עוד מאותו מיזם (ר' עמ' 43 ש' 31). דברים אלה מתיישבים היטב עם יתר העדויות באשר לנטישת המיזם החל מאמצע שנת 2011. גם מעדות עו"ד גבאי עלה כי למעשה לאחר אותה פגישה, האדריכל לא שב ופנה עוד בעניין המיזם (ר' עמ' 31 ש' 30).

31. אין כל יסוד לדברי התובעת כאילו טענת היעדר היתכנות המיזם, קרסה בעדות גב' נזרי ועדות עו"ד גבאי (ר' סעיף 9 לסיכומי התשובה), אלא ההיפך הוא הנכון (ייתכן שהטענה האמורה בסיכומים יסודה בחילופי עורכי הדין אצל התובעת ובכך שהמייצג המסכם לא נכח באולם במרבית העדויות). לא מצאתי כי צלח הניסיון לערער אמינות עדות גב' נזרי, או לחלופין הניסיון לטעון כי חרף עדותה, הייתה היתכנות למיזם שם. העדה הייתה נחרצת וברורה וכל זאת כאשר היא יודעת שיש נוספים אשר נכחו באותה פגישה ואשר יוכלו להעיד על תוכן שונה, לולא דייקה בדבריה. לו הייתה הבנה שונה של האדריכל ששכר המנוח, חזקה על התובעת כי זה היה מובא לעדות ולו במסגרת בקשה להבאת עדות הזמה (בהקשר זה ראוי להזכיר כי לא הוצגה דרישת שכר של האדריכל בנוגע לעבודה מאוחרת, לאחר שעלה חוסר ההיתכנות של המיזם). כך גם היה ניתן להביא בעדות הזמה את מר דוד שרקי, אדריכל החברה לפיתוח הרובע, אשר נכח אף הוא באותה הפגישה. הבחירה שלא לעשות כן, דוברת בעד עצמה. ממילא עולה כי אף אם בעת ערב השקת המיזם, אכן קיווה המנוח שיוכל לממש כוונותיו ולהקים מרכז לתנועת חב"ד בדירות הנשארות על שמו, הרי חודשים ספורים לאחר מכן, עלה כי הדבר אינו בר מימוש וממילא לא קודמה התחייבות בעלת תוקף משפטי. אם יסבור מאן דהוא כי הייתה כבר התחייבות לתת מתנה, נראה כי משעלה כי הדבר אינו אפשרי, היווה הדבר גורם נוסף לכך שלאחר מכן, למעשה בהתנהגותו, חזר בו המנוח מאותה בחינה ראשונית. לא קודם מיזם, לא הוסיפו לקדם תכניות אדריכליות וכאמור בהמשך אף נבחנה מכירת הדירות.

32. כדי להעביר את זכות הבעלות בנכסים נדרשת הסכמה של החברה לפיתוח הרובע. בעניין זה ר' האמור החל מסעיף 46 להגנת עו"ד אברמזון ואת ההסכמים הרלוונטיים שנכרתו עם המנוח וצורפו שם כנספחים ה' - ח'. ההסכמים עם המנוח אסרו על העברת זכויות בנכסים ועל שימוש בהן למטרות ציבוריות, אלא אם ניתנה הסכמת החברה לפיתוח הרובע מראש ובכתב. משלא הייתה פניה לקבל אישור שכזה, ממילא יש בכך תמיכה נוספת בטענה כי לא הייתה כוונה להעביר בעלות בנכסים.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון (מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

ייתרה מכך, מאחר ומכל מקום, לא היה ניתן לקדם המיזם בדירות בהעדר אותו אישור - הרי שהכוונה הראשונית שנבחנה, הייתה תלויה בתנאי מתלה כמשמעותו בסעיף 27 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג-1973. בהעדר פניה לקבלת אישור מהחברה ובהעדר אישור החברה - לא התקיים אותו תנאי.

33. נראה כי בסופו של יום הבינה אף התובעת את הקושי בטענותיה ולפיכך לעת הסיכומים היא למעשה חזרה בה מהטענה בדבר מתנה אשר על בסיסה יש להצהיר על זכותה להירשם כבעלת הדירות. לעת הסיכומים התבקש בית המשפט לעשות שימוש בסמכותו אשר בסעיף 17 (ג) לחוק הנאמנות ולהצהיר על קיום הקדש. כאמור, סעד שכזה לא התבקש בתביעה וזו לא תוקנה. אם לא די בכך - נראה כי ביסוד ההפניה לסעיף האמור עומדת שגגה. עניינו של סעיף 17 (ג) במצב בו קיימים כבר נכסים המשמשים כהקדש, אך בהעדר כתב הקדש בצידם. במקרה שכזה מוסמך בית המשפט להצהיר על קיומו של ההקדש, על אף שלא נערך מסמך בכתב על כך. אין זה המקרה שבפניי; אין כל טענה כי הוקם המיזם בדירות וכי אלה החלו כבר לשמש כמרכז למורשת הרבי. כפי שנאמר בע"מ 7033/15 פלוני נ' פלוני (1.9.16):

"מטרת סעיף קטן זה לאפשר לבית המשפט להכריז על נכסים כעל הקדש באם נראה כי הם הוקדשו לצורך מטרה מסויימת, על ידי בעליהם באופן חד צדדי. אולם בהוראה זו של המחוקק לא יימצא מזור למבקשים. הוראה זו עוסקת בהצהרה על נכס כהקדש באם הוא משמש כהקדש בפועל, לאחר שהוצגו ראיות המבססות את שימושו ככזה...לא מדובר ביצירתו של הקדש חדש באמצעות הצהרתו של בית המשפט, אלא בהכרזה ל הקדש קיים".

(ההדגשה במקור).

כך, אם היה מוקם כבר המרכז, זה היה פועל והמנוח לא היה משלים רק כתב הקדש, ייתכן והיה ניתן לפנות לבית המשפט להצהיר על קיום ההקדש. המצב בעניינו שונה לחלוטין.

34. בהערת אגב יצוין כי כל האמור לעיל באשר לחלופת המתנה, יפה בהתאמה גם ביחס לטענת ההקדש שנכללה במקור בתביעה. לו הייתה התובעת מוסיפה לטעון כי יש להעביר את הרישום בדירות לשם התובעת מחמת הקמת הקדש, היה ניתן להשיב כי דובר רק בבחינה ראשונית, זו טרם לבשה לבוש משפטי מחייב (העדר מסוימות וגמ"ד), לא הוכח קשר דווקא לתובעת דנן, אין בנמצא כתב הקדש ומכל מקום המנוח חזר בו מכל כוונה ראשונית, המיזם ננטש בטרם קרם עור, עלה העדר היתכנותו והוא היה תלוי בתנאי שלא התמלא.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

35. על מנת שלא להקשות על רצף ההכרעה, לא התייחסתי לכל אחד מהעדים ודברים נוספים שעלו בעת החקירות ואני מוצאת להוסיף עוד הערות ספורות באשר לכך -

- הרב שרפשטיין נשאל בצורה ישירה למי התכוון כביכול המנוח לתת את הבעלות בדירות. בתחילה השיב פשוט "חב"ד" ועת נשאל לאיזה גוף בתוך חב"ד, הוא השיב בתחילה תשובות ממושכות ומתחמקות. עת דחק בו ב"כ הנתבע להשיב תשובה פשוטה ענה - "אם לא תיתן לי להסביר זה יהיה פחות ברור, מכיוון שזו לא תשובה עם מילה אחת, אני לא יכול להחליט" (ר' עמ' 10 ש' 25). על רקע זה, קשה לקבל את הטענה שהעלה בהמשך עדותו כי דובר עם המנוח לתת את הנכסים דווקא לתובעת. איזה קושי היה להשיב אמירה פשוטה זו מלכתחילה ?!

- בעדות הרב שרפשטיין אושר כי האדריכל חייב לאחרונה על פעולותיו, ביוני 2011 (ר' עמ' 13 ש' 31. דברים דומים עלו גם מעדות אם המנוח אשר פרעה את אותו חשבון אחרון במועד מאוחר יותר, לבקשת המנוח). במסגרת החקירה החוזרת של מר שרפשטיין, נעשה ניסיון לתקן אישור זה, באמצעות הצגת מכתב כלשהו של האדריכל. ככל הנראה, ניסו ללמד באמצעות אותו מכתב על פעילות של האדריכל, גם במועד מאוחר יותר. הגשת אותו מסמך לא אושרה. אין מקום לאפשר הגשת מסמך שערך עד מהותי אשר התובעת בחרה שלא לחשפו לעדות (האדריכל שנשכר בתחילה לבדיקת היתכנות המיזם) - וזאת באמצעות עד אחר. במיוחד אין מקום לעשות כן, בעת חקירה חוזרת, של אותו עד אחר. לו היה מאושר להגיש המסמך האמור (או להקריא ממנו, כפי שביקשו לעשות לחלופין), בחקירה חוזרת וללא שעורכו התייצב לעדות - הייתה נגרמת פגיעה קשה בזכויות הדיוניות של הנתבע. למעשה לא הייתה ניתנת לו אפשרות להזים כל טענה ביחס למסמך זה. לפיכך לא אושרה הגשת המסמך ולא שאלות הנוגעות אליו (ר' עמ' 20 לפרוטוקול). התובעת מטעמיה לא חשפה את האדריכל לחקירה בבית המשפט (לא בין עדיה המקוריים וגם לא במסגרת עדות הזמה), וממילא אין מקום לאפשר הגשת מסמך שערך, במועד המאוחר בו התבקש הדבר ובדרך בה ביקשה התובעת לעשות כן. אציין כי בסיכומי התשובה העלתה התובעת טענות באשר למסמך שלא הותרה הגשתו במסגרת החקירה החוזרת של מר קליין (ר' סעיף 11 לסיכומי התשובה), אין לי אלא להניח כי נפלה שגגה בסיכומים והכוונה הייתה לאותו מסמך אשר נעשה ניסיון להגיש רק בחקירה החוזרת של הרב שרפשטיין, ללא שיהא ניתן לחקור את עורכו. כאמור טענה כאילו האדריכל המשיך לעבוד על המיזם היה צריך להוכיח באמצעות עדות האדריכל ולא באמצעות



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני :

הגשת מסמך שערך, ללא שהאדריכל נחשף לחקירה נגדית וכאשר המסמך מוגש בחקירה חוזרת של אחר.

- בהתייחס לעדות עו"ד גבאי. לא היה ברור בתום עדותו האם הגיע להיחקר ללא שערך ריענון לזיכרונו, או שהוא לא היה בקיא בדברים מסוימים, עת אירעו. כך לדוגמא באשר לשאלה האם היה מודע לכך שהתקיים ערב ההשקה בחו"ל השיב "לא זוכר" (ר' עמ' 27 ש' 28). מכל מקום, עלה כי המנוח אף לא טרח לעדכנו בבדיקה המשפטית שערך בדבר האופן בו יקום המיזם, תוך שהנכס נותר בשמו (ראה באשר לבדיקה עצמה נספח י"ד לתצהיר הרב שרשפטיין ודברי עו"ד גבאי בעמ' 27 ש' 9-10). העד נותר איתן באמירתו כי המנוח אמר נחרצות שאין בכוונתו להעביר הבעלות בנכסים ודובר למעשה בבדיקת התכנות בלבד. וכך אמר בעמ' 28 החל מש' 20: "בדיקת היתכנות זה אומר פגישות עם אדריכלים, פגישות עם אנשי מקצוע, פגישות עם איש, גדי רונאל, האיש שמטעם גומא שהיה אחראי על כל הנכסים ועל כל השיפוצים בכל הנכסים, אלה, ופגישה עם אנשי הרובע היהודי כי יש שם כל מיני איסורים בחברת הרובע כדי לבצע שם כל מיני בנייה כזאת או אחרת, זאת הייתה בדיקת ההיתכנות. וכמובן מפגשים עם אותו ניקולס האדריכל הזה שהובא מניו יורק. זאת בדיקת היתכנות. לא היה מעבר לזה שום דבר, לא התקדם לשום דבר". הוא לא חלק על כך שהמנוח תרם לחב"ד ורצה להוסיף ולתרום, אך הבהיר כי מהיכרותו הקרובה למנוח ידע שלא זו הייתה כוונתו.

"... הוא מאוד, יש לו קשר לחב"ד, הוא אוהב את חב"ד, אני גם הייתי עם הרב שרשפטיין בסיוור באוקראינה ובמוסקבה, סיוור של קברי צדיקים של חב"ד, והוא תורם לחב"ד ותרם לחב"ד, אין פה ספק. והוא רצה להאדיר את המורשת של הרבי מלובביץ', ורצה איזשהו תעתיק של החדר שלו שיהיה במוזיאון, רצה לאפשר, הוא גם חשב על זה גם כלכלית, אני אגיד לך את האמת, אולי זה ישמע לכם זה, אבל הוא חשב כלכלית זה יהיה מוזיאונים ויגיעו קבוצות, ישלמו כסף, זו גם איזושהי, גם הכנסה כלכלית וגם הוא עושה משהו טוב לחב"ד שהוא מאוד אהב. אבל מזה עד לתת את הנכס לעולמי עד - אני שאלתי אותו כמה פעמים ברחל בתך הקטנה, גומא, אתה מתכוון לתת את זה? כי אתה יודע, אצלנו פה בישראל צריך הסכם בכתב, דרישת כתב, כל הדברים שאמרתי לו כעורך דין מה צריך לעשות. הוא אמר לי לא, לא, לא ולא" (ר' עמ' 34 החל מש' 46).

בדברים אלה אישר למעשה עו"ד גבאי את דברי אם המנוח אשר העידה כי הייתה כוונה של המנוח גם לרווח עסקי מהדירות, ככל שיקום שם מיזם לזכר הרבי וכן אישר שוב כי המנוח לא התכוון להעביר הבעלות בדירות. הוא הבהיר כי אם בדיקת ההיתכנות הייתה מעלה תוצאה חיובית, הוא היה עורך הסכם עם חב"ד בדבר אפשרות שימוש לתקופה מסוימת (ר' עמ' 35 ש' 16-19).



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

- בשונה מעו"ד גבאי אשר ליווה את המנוח תקופה ממושכת, עלה כי רו"ח וייספלד, נשכר לטפל בענייני המנוח רק בסוף שנת 2011. הוא פגש את המנוח רק פעם אחת בעת הצגת מצגת הנכסים בארץ. אף שאישר כי איש הקשר עם המנוח היה דוד אבן, הוא לא אישר כי האחרון הוא שביקש ממנו להכין את המצגת, כביכול על דעתו. הוא הבהיר כי ניהל גם שיחות טלפון עם המנוח בעצמו. עלה בעת עדותו כי לפגישת המצגת היו למעשה שני חלקים, כאשר בשלב מסוים הוציא המנוח קרובי משפחה מסוימים ונותר עם קבוצה מצומצמת יותר. עם זאת, העד עצמו נכח בשני החלקים והמנוח לא הביע באף אחד מהם הסתייגות מכך שהדירות נכללות במצגת של דירות אשר יועדו למכירה. כאמור לעיל, אלו לא נועדו למכירה בעדיפות הראשונה, אלא בשלב מאוחר יותר.

במהלך חקירת העד ניסה ב"כ התובעת להידרש למחלוקת אשר לפי הנטען עלתה בין אשת המנוח ואמו (האם ייתכן כי אף שנכס רשום על שם האם הוא של המנוח ומשמעות העובדה שנכס שכזה נכלל במצגת). מחלוקת זו אינה נוגעת לעניינינו ואיני רואה מקום להידרש אליה. אף אם העד נתן תצהיר גם בהליכים אחרים שהתנהלו בסכסוך משפחתי, הוא הבהיר בד בבד כי לא היה מעורה באותו סכסוך משפחתי ולא העיד שם לבסוף. לא הוצג גם תצהיר העד בהליך האחר ואף מטעם זה לא ניתן להידרש לחלק זה של החקירה. הניסיון להציג כאילו דברי עד זה, הם דברים בעלמא ולא ניתן לסמוך עליהם כי הם בע"פ, לא היה משכנע. יש לזכור כי מדובר בעד שהינו חסר עניין בתוצאות התביעה והתרשמתי כי מסר עדות אמת. עריכת המצגת והצגתה בפני המנוח במועד הרלוונטי - כאשר זה מצידו אינו מבהיר שנכסים אלה כבר הוענקו לתובעת או לגוף אחר, או מיועדים לשימושה באופן כלשהו, הן עובדות משמעותיות אשר לא ניתן להקל בהן ראש.

- אם המנוח הגב' הלן אגיארי, העידה עדות מרשימה. עדותה תמכה בכך שלא הייתה כוונה להעביר בעלות בדירות ועת עסקו במיזם דובר על השכרה או חכירה, בעוד חב"ד לא היו מרוצים מסידור זה "וכל הסיפור הזה נפל" (ר' עמ' 66 ש' 7). עוד אמרה - "לואיז דיווח לי שחב"ד לא היו מרוצים מהסיפור הזה, מהסידור ואז גומא למעשה נתן לזה ללכת" (שם, ש' 14-15). עלה כי המנוח מינה אותה כאפוטרופסית שלו, לאחר אשפוזו האחרון בשנת 2011 ולבקשתו היא גם שילמה את החשבון האחרון לאדריכל. לדבריה לאחר שהמנוח שוחרר מבית החולים, היא לא שמעה שהוא דן מחדש על המיזם של חב"ד (ר' עמ' 69 ש' 11-12). עוד אמרה כי היא הבינה שמעורב בכך מיזם עסקי ולכן לא התנגדה לו.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 15-03-35587 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

- אף אלמנת המנוח העידה עדות סדורה ומרשימה. זו נדרשה להתייזב לעדות ממקום מגוריה בארה"ב לאחר שהתובעת סירבה לבקשתה להיחקר באמצעות וידאו (עלה כי בחלוף השנים, היא נישאה לאחרונה בשנית). אף עדותה תאמה את התשתית העובדתית שעלתה מייתר העדים. אותה בחינה של המיזם בנכסים, ירדה בהמשך מעל הפרק במהלך שנת 2011. מכל מקום, לא הייתה כוונה בשום שלב להעביר הבעלות בדירות, אלא לאפשר שימוש מסוים במקביל להיותן משמשות גם מבחינה עסקית (אירועים על הגג, כרטיס כניסה בתמורה). הדירות יועדו למכירה בעת התדרדרות המצב הכלכלי וזאת גם אם במועד דחוי יותר וכנגד תמורה גבוהה אשר תקשה על מכירתן. האלמנה הבהירה בעת עדותה כי מחמת חשש להצפת שוק שתוריד מחירי הדירות, לא הועמדו כל דירות המנוח למכירה בבת אחת, אלא באופן מדורג. במהלך חקירתה הנגדית היא אישרה כי נקטה בהליך משפטי כנגד המנוח, לביטול הסכם ממון שנכרת בניהם. היא הבהיר עם זאת כי התביעה הוגשה בחיי המנוח ביוזמתו וזאת מאחר והוא חשש לרכושו, עקב תביעה אחרת שהוגשה כנגדו. לא מצאתי שדי באמירה זו, כדי לפגוע באמינות העדה, או כדי ללמד על סכסוך שהיה בינה לבין המנוח, אשר די בו לשמוט את עדותה. אציין כי מטעמי התובעת, לא הוגש חומר מאותו הליך אחר ולכן לא ברורות הטענות שהועלו לראשונה בסיכומי התשובה, המסתמכות כביכול על תוכן דברים שנכללו באותה תביעה לביטול הסכם ממון. זאת כאמור, ללא שאלה הוצגו לאלמנה בעת חקירתה וללא שהיא נדרשה להתייחס אליהם.
- אין ממש בטענת התובעת בסיכומיה כאילו קיימת מחלוקת עובדתית של ממש בשאלה - האם המנוח חזר בו מכוונותיו הראשוניות, אם לאו. ערב ההשקה היה באפריל 2011. ביוני 2011 התקיימה פגישה ממנה עלה העדר ההיתכנות של המיזם, אין בנמצא תיעוד המלמד כי מאז אותו מועד המשיכו לקדם את המיזם וזאת חרף טענת חלק מנציגי התביעה בדבר קשר הדוק שלהם עם המנוח עד סמוך למועד היעלמותו. לנוכח טענה בדבר קשר שכזה (ר' ההפניות בסיכומי הנתבע), חזקה כי אנשי התובעת היו מודעים לכל מסמך או פעולה נוספת שבוצעה, לו אכן הייתה מבוצעת. לא רק שנודע העדר היתכנות, והמיזם למעשה נזנח, אלא במקביל אף חל שינוי במצב הכלכלי של המנוח, אשר בעטיו הוא פנה למסלול של מכירת נכסיו בישראל. מסלול אשר בהמשכו הייתה כוונה גם למכור את הדירות. לא מצאתי ממש גם בטענה כי היה צורך להציג חוות דעת כלכלית ביחס למצב נכסי המנוח בשנת 2012 ודי לתמיכה בדברים, בעדויות הכוללות שהובאו (בהן כאמור גם עדויות של אנשים מחוץ למשפחה וחסרי אינטרס).



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

36. בסמיכות לסוף ההכרעה אני מוצאת להפנות לאמור בסעיפים 135-141 להגנת עו"ד אברמזון. בחלק זה של ההגנה הובאו שלושה מקרים נוספים אשר בהם ניהלה תנועת חב"ד הליכים כנגד עיזבונות, עם טענה דומה באשר להתחייבות נטענת של מנוח להעניק לה כסף או נכס. נאמר כי כל אותן תביעות נדחו וכאמור לטעמי גם דין תביעה זו להידחות.

37. ועוד בשולי הדברים;

בסיכומי תשובה טענה התובעת כי ההחלטות בעניין הסיכומים "אינן מאזנות, אינן משקפות שוויון בין הצדדים בניהול ההליך ופוגעות פגיעה אנושה בזכויותיה הדיוניות..." עוד טענה כי במשך כל ההליך הופעל לחץ זמנים אינטנסיבי "באופן עקבי רק על צד אחד", וטענות דומות נוספות. אין יסוד לטענות אלה ועולה חשש כי אלה מועלות כדי לייצר טענות לערכאה אחרת, עת שבית המשפט לא הסתיר עמדתו ביחס לטענות לגוף התביעה. אני רואה צורך להידרש לטענות האמורות שכן על התשובות להן ניתן לעמוד מעיון בתיק לגופו. אסתפק רק בהערות ספורות כדלקמן;

התיק נקבע ביום 30.4.18, לשמיעת ראיות בימים 27.5.18 ו- 28.5.18. רק בסמיכות רבה מאוד, ביום 17.5.18, ביקשה התובעת לבטל את אותם מועדים. ניתן להבין מדוע קיים קושי להיעתר לבקשה שכזאת אשר משמעה למעשה ביטול שני ימי עבודה. חרף זאת, עקב בקשות שונות - אכן בוטלו לבסוף אותם שני מועדים ונקבע מועד לתחילת שמיעת הראיות ביום 4.6.18.

כבר ביום 4.6.18, נקבע כי יש להיערך לסיכומים בע"פ.

ביום 20.6.18 נקבע מועד נוסף לשמיעת הראיות, ביום 19.7.18 ואכן נקבע כי באותו מועד ישמעו גם הסיכומים. מי מהצדדים לא העלה טענה כי לא יוכל להיערך לכך, מאחר והדיונים מוקלטים ועדיין לא יהא פרוטוקול של מלוא הדיון בידיו.

משחזרה בה התובעת מהסכמה לחקירת האלמנה באמצעות וידאו, שוב נגרמו דחיות מחמת התובעת. והמועד האחרון לשמיעת חקירת האלמנה ולסיכומי הצדדים, נקבע לבסוף ליום 15.10.18.

גם כאשר נאמר שוב בהחלטה מיום 3.7.18, כי על הצדדים להיערך לסיכומים בע"פ ביום 15.10.18 (שהות נוספת של יותר משלושה חודשים), לא הועלתה כל טענה.

אכן, על יסוד זה סיכמו שני הצדדים ביום 15.10.18.

על פני הדברים לא עלו טענות המצדיקות סיכומי תשובה (ואין מדובר בזכות מוקנית), עם זאת, מאחר וב"כ התובעת ביקש זכות להשלים סיכומי תשובה ובכתב, ניתנה לו, לפני משורת הדין, אפשרות לעשות כן, בתוך שבעה ימים (בקשה לתגובה נוספת מטעם הנתבע, לא התקבלה).



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

גם עת נקצב מועד לסיכומי התשובה, לא נטען כי נדרש הפרוטוקול המודפס האחרון בו נשמעה רק חקירת האלמנה (יתר הפרוטוקולים היו אז כבר בתיק). כאמור, בדיון האחרון נחקרה רק עדה אחת והצדדים סיכמו בתום חקירתה, עת שהדברים טריים אף יותר, מאשר במקרה בו מונח בפני הצדדים הפרוטוקול המודפס. לא עלה קושי מחמת העדר אפשרות להפנות למיקום מדויק של אמירה זו או אחרת בפרוטוקול.

היה נראה כי התובעת ויתרה על זכותה לסיכומי תשובה, שכן הסיכומים לא הוגשו במועד שנקצב. רק לאחר שבית המשפט הפנה את הצדדים לשלם לחברת ההקלטה, על מנת שיתקבל הפרוטוקול האחרון ויהא ניתן לפנות לפסק הדין, נזכרה התובעת לבקש להמתין עם סיכומי התשובה שלה, עד לאחר שיתקבל הפרוטוקול המודפס. בקשה זו לא התקבלה ולו בשים לב לכך שהנתבע סיכם אף הוא ללא שהפרוטוקול בפניו (בעניין זה ר' החלטתי מיום 24.10.18). ושוב, לפנים משורת הדין ניתנה לתובעת זכות להשלים את אותם סיכומי תשובה, אשר מטעמיה לא הגישה אותם במועד שנקצב. אכן הוגשו לבסוף סיכומים המשתרעים על כארבעה עמודים (אף שהותר להגיש סיכומי תשובה על פני חמישה עמודים) ולא עולה כי הם נדרשים לחקירת האלמנה, באופן שקיים קושי להגישם ללא הפרוטוקול של חקירתה.

אין אפוא יסוד לטענה בדבר פגיעה בזכויות לעת סיכומי התשובה, מחמת שוויוניות. ההיפך הוא הנכון, רק לתובעת ניתנה אפשרות לסיכום בכתב (סיכומי תשובה תחומים בלבד) ואף ניתנה לה ארכה מעבר למועד המקורי שהוקצב ולאחר שחלף המועד להגישם. כאמור, גם תוכן סיכומי התשובה, אינו מלמד על פגיעה בזכויות מחמת העדר הפרוטוקול האחרון באותה עת. משנגרמו דחיות במועדי הוכחות, מחמת קשיי התובעת וחרף העובדה שהדבר גרם לאובדן זמן שיפוטי, אין גם יסוד לטענות האחרות.

כאמור, נראה כי הטענות בהקשר זה, הועלו כדי לייצר טענות לערכאה אחרת.

### סיכום הדברים;

38. סופם של דברים הוא כי אין לקבל את התביעה להצהיר כי התובעת זכאית להירשם כבעלת הזכויות בשתי הדירות. לא הוכח כי היה בכוונת המנוח להעביר את הבעלות בהן משמו לשם התובעת. לא הייתה עסקת מתנה עם מסוימות וגמירות דעת כנדרש לתת לה תוקף משפטי. בנוסף, לא קיים מסמך בכתב על אף שדרישת הכתב היא מהותית (הן מאחר ומדובר בעסקה במקרקעין והן מאחר ומדובר בעסקה למתנה בעתיד).





## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

מכל מקום, אפילו הייתה דעתי שונה, המנוח למעשה חזר בו מכל כוונותיו עוד בחייו ואף היה רשאי לעשות כן. עלה כאמור כי המיזם התברר גם כלא אפשרי מחמת מגבלות תכנוניות שחלו במקום. לא רק שלא הייתה לו היתכנות, אלא גם לא התקיים תנאי מתלה, בדבר קבלת הסכמת החברה לפיתוח הרובע. אכן עלה כי המיזם לא קודם בפועל לאחר מכן ובכך חזר בו המנוח מאותה כוונה ראשונית. ייתרה מכך, אף החלו הליכים למכירת נכסי המנוח בארץ, כאשר גם הדירות יועדו למכירה בהמשך.

אף אם אתעלם מכך שהתביעה לא תוקנה ולא התבקש סעד של הצהרה על הקדש בהתאם לסעיף 17(ג) לחוק הנאמנות (הבקשה היחידה שהועלתה לעת הסיכומים), מכל מקום, גם לא ניתן לקבל הבקשה לגופה. בית המשפט יכול להצהיר על הקדש באמצעות אותו סעיף, מקום בו נמצאו נכסים המשמשים כבר להקדש, אך אין זה המצב במקרה הנדון. לא הוקם מרכז בדירות, אלא לא החלו לשמש למרכז להפצת מורשת הרבי ולא התקיים בפועל הקדש, אשר כל שנותר הוא להצהיר על דבר קיומו.

39. בשולי הדברים אפנה לאמור בספר ירמיהו פרק ז' פסוק ו' - "גר יתום ואלמנה לא תעשוק...". לעשוק משמעו להחזיק ברשותך רכוש של אחר שלא כדין. הדירות היו של המנוח ונותרו כאלה עד מותו. ממילא זכאים יורשיו לחלקם בדירות ובמיוחד היתומים שהותיר ואלמנתו. הניסיון לנכס רכוש זה לאחרים, אינו יכול להתקבל ויהא בהעברת הבעלות לתובעת כדי עושק של הנ"ל. באשר לאיסור הנזכר בספר שמות - לצער אלמנה ויתום (ר' שמות, פרק כ"ב פסוק כ"א), כבר הבהיר הרמב"ן "וטעם כל אלמנה, אפילו עשירה ובעלת נכסים כי דמעתה מצויה ונפשה שפלה". והרמב"ם הוסיף במשנה תורה, ספר המדע, הלכות דעות פרק ו', הלכה י"ד כי הוא הדין אפילו באלמנתו של מלך (ר' גם ספר החינוך למצווה ס"ה בפרשת משפטים, אגב התייחסות לכך שעסקינן אף באלמנתו של מלך ויתומיו).

תנועת חב"ד ידועה במעשיה הטובים ובתרומתה לכלל, בטוחה אני כי זו תמשיך במעשיה אלו, גם ללא מרכז המנציח את בית מדרשו של הרבי מול הכותל, וגם ללא שאגב חתירה למטרה זו, יגרם עושק של היתומים שהותיר המנוח ושל אלמנתו.

התביעה אפוא נדחית.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

בעת פסיקת שכ"ט עו"ד בגין ייצוג בתובענה זו, אפנה לאמור בהחלטתי מיום 11.8.16, עת הוריתי על הפקדת ערובה להוצאות משפט בסך 350,000 ₪. כפי שנאמר שם, הוערך כי שווי הדירות עשוי להגיע אף לסך של \$15,000,000 - ולא הועלתה מחלוקת על כך שערכם לא נופל מ-\$10,000,000. הסכום שהופקד מהווה פחות מ-1% מהערך המופחת מבין הנ"ל. עת מוגשת תביעה באשר לבעלות בנכסים בשווי רב זה, ממילא לא יכול היה הנתבע להקל ראש בתביעה. הוגשו כתבי הגנה מפורטים הכוללים אף התייחסות משפטית, לרבות הפניה לפסיקה. הוגשו 14 תצהירים ומתוכם שבעה מצד הנתבע. חומר רב הוא באנגלית וחלק מהתצהירים הוגשו באנגלית עם תרגום. התקיימו שלוש ישיבות עם הקלטה אשר במהלכן נחקרו העדים וסוכמו הטענות. ראוי כי פסיקת שכ"ט עו"ד בתיק זה, תביא בחשבון הן את העבודה שהייתה כרוכה בניהול ההגנה והן את הסיכון שהיה כרוך באפשרות שהתביעה תתקבל (אף אם זה לא יקבע באחוזים המקובלים בתביעות נזיקיות). בשים לב לשיקולים אלה וכן בחירת התובעת להתמיד בניהול התביעה, אף עת עלה כי הסיכויים שתתקבל אינם גבוהים - מצאתי להעמיד על 300,000 ₪ את שכ"ט עוה"ד בתיק זה.

באשר להוצאות המשפט (לרבות, עלות נסיעות, זמן בטלה, עלות הקלטה, תרגומים) - יגיש הנתבע בתוך 21 יום, בקשה סדורה בתמיכת ראיות, ככל שקיימות. החלטה בעניין זה תושלם - לאחר שתינתן לתובעת אפשרות להגיב לאותה בקשה.

הנתבע הפנה לנזקים שנגרמו מעצם ניהול ההליך, עת שבפועל מנע הדבר עשייה בדירות, או מימושן. אין מקום ליתן ביטוי לכך בגדר שכ"ט עו"ד, או הוצאות בתיק זה. שמורות זכויות הנתבע לפעול למיצוי נזקו זה, ככל וכפי שיוכח.

סופם של הדברים הוא אפוא כי התביעה נדחת.

התובעת תשלם לנתבע בגין שכ"ט עו"ד סך של 300,000 ₪. סכום זה יועבר לידי הנתבע מגזברות בית המשפט, באמצעות הפיקדון הקיים.

באשר להוצאות המשפט - יגיש הנתבע בקשה סדורה עד ליום 2.12.18. תגובה תוגש בתוך 20 יום לאחר מכן וזכות תשובה בתוך 10 ימים נוספים. לאחר השלמת האמור, תושלם הכרעה בעניין זה.



## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 35587-03-15 צעירי אגודת חב"ד נ' ארנון(מנהל עיזבון)

תיק חיצוני:

הסך של 50,000 ₪ אשר יוותר בפיקדון, יישאר בגזברות, עד לאחר שתושלם החלטה גם בעניין הוצאות המשפט.

פסק הדין יומצא לצדדים.

ניתן היום, כ"ו חשוון תשע"ט, 04 נובמבר 2018, בהעדר הצדדים.

ענת זינגר, שופטת