



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

מספר בקשה: 8

לפני כבוד השופטת יעל בלכר

אפרים אוריון (המשיב)
ע"י ב"כ עו"ד אייל כהן

התובע

נגד

1. יאיר גולדפינגר (המבקש)
ע"י ב"כ עו"ד שמואל גלינקא

הנתבעים

2. יעקב בן דוד אוחיון

החלטה

בבקשת הנתבע 1 לחיוב התובע בהפקדת ערובה להוצאות

לפניי בקשת הנתבע 1 (הנתבע) לחיוב התובע בהפקדת ערובה להבטחת הוצאותיו בניהול ההליך.

רקע כללי

1. בבסיס הדברים הלוואה ע"ס של 1,250,000 דולר שנתן הנתבע לתובע או לאחיו (הנתבע 2) על יסוד הסכם הלוואה מדצמבר 2005, אשר מובטחת במשכנתא מדרגה ראשונה הרשומה על זכויותיו של התובע בנכס מקרקעין המצוי ברח' שמעון רוקח 14 בשכונת נווה צדק בתל אביב, הידוע גם כחלקה 156, גוש 6929 (להלן: **המשכנתא ו- הנכס**, בהתאמה). שטר המשכנתא נחתם ביום 4/12/05 והמשכנתא נרשמה בלשכת רישום המקרקעין ביום 5/12/05.

2. התובע הגיש תביעה למתן סעד הצהרתי לביטול שני הסכמי פשרה שנחתמו בין הצדדים וקיבלו תוקף של פסק דין ולביטול המשכנתא. זאת, לטענת התובע בכתב התביעה, "על רקע הולכת שולל ותרמית בהכללת תניה בלתי חוקית לגבי תנאי פדיון משכנתא" שבעטיה נשללה מן התובע הזכות לפדיון הנכס בערכי נטו "ושימוש אסור בכספי הפשרה ששחררו לנתבע שלא כדין". לפי הטענה, "מעשים או מחדלים אלה 'זיהמו' את הסכמי הפשרה ותנאי המשכנתא ועולים כדי הפרתם היסודית ע"י הנתבע מס' 1" ומזכים את התובע בסעדים שהתבקשו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

3. יש לציין, כי התביעה שבכותרת היא אחת מני הליכים משפטיים רבים מאוד שמתנהלים בין הצדדים למעלה מעשור בערכאות השיפוט השונות בקשר עם ההלוואה המובטחת במשכנתא, ובקשר עם המשכנתא ומימושה. בתובענה זו מבוקש לבטל שני הסכמים שקיבלו תוקף של פסקי דין במסגרת שניים מן ההליכים האמורים. לא אלאה בפירוט כל ההליכים, אתמקד בדרוש לענייננו ואביא לפי הצורך חלק מפסקי הדין שניתנו.
4. מבין כלל ההליכים ראוי לציין כבר עתה פסק דין מיום 26/3/15 בתא"ק (מחוזי ת"א) 17764-08-13 (כב' הש' לבהר-שרון), שבו נדחתה תביעת התובע להצהרה על בטלות שטר המשכנתא, תוך שנפסק כי מעבר לקיומם של התיישנות, שיהוי והשתק עילה ופלוגתא, נדחית גם התביעה לגופה; וכי הסכם ההלוואה ברור ושטר המשכנתא בתוקף. כן נקבע, כי התובע הוא שהלווה בפועל את הכספים ולא אחיו ומשכך, אינו במעמד של ערב. התובע חויב בהוצאות משפט בסך כולל של 30,000 ₪ בתוספת מע"מ (פסק הדין בעניין תוקף המשכנתא).
5. הסכם הפשרה הראשון (שמבוקש לבטל בתובענה זו) שקיבל תוקף של פסק דין מיום 30/3/15, ניתן במסגרת תובענה כספית על סך של כ-16 מיליון ₪, שהגיש הנתבע לפירעון החוב המובטח במשכנתא (כב' הש' לבהר-שרון, תא"ק 33921-02-13) (הסכם הפשרה הראשון). התובע היה מיוצג בהליך זה, לרבות בקשר עם הסכם הפשרה זה, ע"י ב"כ ממשרד בלטר גוט אלוני.
6. יצוין כי במקביל לתביעה כספית זו, נקט הנתבע בהליכים למימוש המשכנתא בהוצאה לפועל במסגרת תיק הוצל"פ מס' 01-77122-08-4 (תיק ההוצל"פ).
7. בהסכם הפשרה הראשון, הסכימו הצדדים כי סכום הפירעון יעמוד על סך של 11 מיליון ₪ אשר ישולמו באופן הבא: מיליון ₪ ישולם עד ליום 2/4/15, 4.5 מיליון ₪ בתוך 90 יום ממועד אישור הסכם הפשרה ו-5.5 מיליון ₪ ב-9 תשלומים שונים לאחר 120 יום ממועד אישור ההסכם. לחילופין, יבוצע תשלום אחד נוסף בסכום של 10 מיליון ₪ לאחר 150 יום ממועד אישור ההסכם.
8. ביום 1/4/15 העביר התובע את התשלום הראשון בסך של מיליון ₪ וביום 24/6/15 הודיע לנתבע, כי הוא מעונין לממש את האופציה של תשלום 10 מיליון ₪ בתשלום אחד עד ליום 30/8/15. התשלום לא בוצע, כשלטענת התובע כשלו מגעיו עם מי שהיו אמורים להלוות לו כספים לצורך התשלום, בשל התערבות פסולה של הנתבע. משכך, התובע הגיש לביהמ"ש



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

המחוזי תביעה לסעד הצהרתי במסגרת ת"א (מחוזי ת"א) 14330-11-15 (כב' הש' ר' לבהר-שרון) לביטול הסכם הפשרה הראשון. במסגרת זו, הגיעו הצדדים להסכמות בדמות הסכם הפשרה השני, שקיבל אף הוא תוקף של פסק דין ביום 22/2/16 (**הסכם הפשרה השני**). יוער כי גם בהליך זה התובע היה מיוצג, לרבות בקשר עם הסכם פשרה זה, ע"י ב"כ ממשרד בלטר גוט אלוני.

9. בסעיף 9.3 להסכם הפשרה הראשון נקבע בין היתר, כי **"הליכי מכירת הנכס במסגרת תיק ההוצל"פ יימשכו כסדרם. הנתבעים ו/או מי מהם לא יהיו רשאים להתנגד ו/או להפריע להליך המכירה בכל דרך שהיא, לרבות לא בדרך של הגשת בקשה לפדיון המשכנתא (למעט פדיון בסכום המכר שיאושר על ידי ראש ההוצאה לפועל, ללא הפחתות כלשהן)".**

10. **במסגרת הסכם הפשרה השני נקבע, כי הוראות הסכם הפשרה הראשון יותירו על כנם למעט אלו שישונו במפורש בהסכם הפשרה השני.** עוד נקבע, בין היתר, כי התובע ישלם לנתבע 500,000 ₪ בתוך 7 ימים ממועד אישור הסכם הפשרה ע"י בית המשפט וסך נוסף של 9,500,000 ₪ בתוך 90 ימים ממועד זה. ככל שלא יעמוד התובע בתנאים שנקבעו, יעמוד סכום החוב הפסוק הקבוע סעיף 9.1 להסכם הראשון על סך של 16,250,000 ₪ וסעיף 9.2 להסכם הפשרה יבוטל ולא יחול עוד.

11. לטענת התובע בכתב התביעה בתיק זה, בשל נסיבות רפואיות של התובע וניסיונות בלתי פוסקים של התובע למנוע את מכירת הנכס בסכום זעום ע"י כונס הנכסים, לא עלה בידי התובע להשיג את מלוא הסכום שנקבע בהסכמי הפשרה, אלא, רק סכום נוסף של 1.5 מיליון ₪ ששולם לנתבע במסגרת החוב. סה"כ שילם התובע לנתבע סך של 2.5 מיליון ₪.

12. אין מחלוקת כי מעבר לסך של 2.5 מיליון ₪ ששולמו כאמור, התובע לא שילם את התשלומים הנוספים הדרושים לפי הסכם הפשרה. משכך, המשיכו הליכי מימוש המשכנתא בהוצל"פ לרבות הליכים שונים בערכאות השונות.

עיקר טענות התובע בתביעה

13. התובע טוען כי רק ביום 14/9/20 בעת שנערך דיון בתיק ההוצאה לפועל, ובין היתר, בבקשה של התובע לפדות את הנכס בערכי נטו, נדהם לגלות כי לנוכח פרשנות הנתבע לסעיף 9.3 להסכם הפשרה הראשון, התובע לא רשאי לפדות את הנכס בערכי נטו. בסעיף זה נקבע כי התובע לא יוכל לעכב את הליכי המימוש **"למעט פדיון בסכום המכר שיאושר על ידי ראש ההוצאה לפועל, ללא הפחתות כלשהן"**. לטענת התובע, כוונת הצדדים במילה "הפחתות"



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

הייתה לקיזוז נזקים שכונס הנכסים גרם לנכס בהליך הכינוס ולא ויתור על זכותו של התובע לפדיון בערכי נטו של הנכס. זכות הפדיון היא זכות קוגנטית שלא ניתן להתנות עליה, ומעוגנת בהוראות חוק המשכון.

14. עוד נטען כי בדיון שהתקיים ביום 14/9/20 כאמור לעיל, התברר לתובע שגם תשלום קודם בסך של 2.5 מיליון ₪ ששילם לנתבע באמצעות ב"כ לפני מס' שנים, לא נכנס לקופת הכינוס, אלא, שוחרר לידי הנתבע ע"י יתרת החוב הכוללת. התנהלות זו, טוען התובע, הינה בניגוד גמור להחלטת רשמת ההוצל"פ מיום 8/5/18 שלפיה על הזוכה בתיק לבצע הקטנה של החוב ולדווח על כל תקבול בתוך 7 ימים ממועד קבלתו. במועד העברת התשלום בסך של 2.5 מיליון ₪ כבר נחתמו שני הסכמי הפשרה וב"כ הנתבע כבר פעל ככונס נכסים בתיק ההוצל"פ.

15. נוכח גילוי עובדות אלו ע"י התובע במהלך הדיון מיום 14/9/20, טוען התובע כי קמה לו הזכות לביטול שני הסכמי הפשרה שנחתמו בין הצדדים וקיבלו תוקף של פסק דין, וכן ביטול של הסכם המשכנתא מהטעמים שיפורטו להלן:

א. תניה בלתי חוקית בהסכם הפשרה הראשון- הנתבע, באמצעות ב"כ, כונס הנכסים בתיק, כלל בהסכמי הפשרה ובהסכם המשכנתא, בניגוד להסכמות הצדדים וללא סמכות של כונס הנכסים לנהוג כך, תוכן פסול, בטל ובלתי חוקי העושה סיכול לזכות יסוד שאינה ברת התניה בחוק המשכון לפדיון נכס בערכי נטו. המדובר בסעיף 9.3 להסכם הפשרה שלטענת התובע הנו בגדר תניה בלתי חוקית המנוגדת לקבוע בסעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי).

ב. הפרה יסודית של תנאי הסכמי הפשרה - שחרור כספים בסך של 2.5 מיליון ₪ שלא במסגרת הליך הכינוס ובניגוד להוראות הסדרי החוב וצו המינוי (סעיפים 6 ו-15), עולה כדי קיום הסכמי הפשרה בעורמה, בחוסר תום לב קיצוני וכדי הפרה יסודית של הסכמי הפשרה. הפרה יסודית ובוטה זו, טוען התובע, גורמת לו לפגיעה בזכויותיו ובקניינו באופן שהיא מסכלת את זכות הפדיון שלו בערכי נטו בניגוד להוראות הסכם המשכון.

ג. חוסר תום לב- ביטול הסכמי הפשרה מכוח הפרת תום הלב בקיום הסכם לפי סעי' 39 לחוק החוזים (חלק כללי).

ד. טעות והטעיה - על אף שהיה מיוצג ע"י עו"ד בעת החתימה על הסכמי הפשרה, טוען התובע כי הוטעה ע"י הנתבע וחתם בטעות על שני הסכמי הפשרה אשר בעטיים נשללה ממנו הזכות לפדיון הנכס בערכי נטו, שאם היה יודע זאת התובע, לא היה חותם על הסכמי הפשרה. בהתאם להוראות סעיפים 14-15 לחוק החוזים (חלק כללי), מבקש התובע לבטל את הסכמי הפשרה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

16. יצויין כי טרם הוגש כתב הגנה מטעם הנתבע בתביעה דנן. זאת, בהתאם להחלטת בית המשפט מיום 15/12/20 (כב' השופטת הרשמת ערקובי) לפיה, יידחה מועד הגשת כתב ההגנה מטעם הנתבע עד לאחר מתן החלטה בבקשה להפקדת ערובה להוצאות.

ההליכים למימוש המשכנתא בתיק ההוצל"פ ואישור המכר לצדדים שלישיים

17. תביעה זו הוגשה ביום 20/10/20. במסגרתה, הגיש התובע בקשה לצו זמני למנוע את המשך ההליכי מימוש המשכנתא בהוצל"פ. ביום 28/10/20 ניתן צו ארעי שהותנה בהפקדת עירבון בסך של 75,000 ₪ וערבות צד ג' בסכום זהה. אלה לא הופקדו ולפיכך, הצו לא נכנס לתוקף ואף בוטל בהחלטת כב' סג"נ שבח מיום 8/11/20.

18. עם ביטול הצו הארעי, ניתנה החלטת כב' רשמת ההוצל"פ מיום 12/11/20 בתיק ההוצל"פ, המאשרת את מכר הנכס תמורת הסך של 11,450,000 ש"ח לקונים כפי שצוינו בהחלטה.

19. להחלטה זו של כב' רשמת ההוצל"פ קדמה החלטה מיום 26/10/20 במספר בקשות שהיו תלויות ועומדות (ההחלטה). בכלל זה, דחתה כב' הרשמת את בקשתו של התובע לפדיון הנכס בערכי נטו בקובעה, כי "לאחר שעיינתי בבקשת החייב ואף בבקשה המתוקנת ובתגובת הכונס נוכחתי, כי המדובר בבקשה שאינה רצינית, אינה אופרטיבית, ואף כי אין בה כל ממש" (בקשה מס' 2, החל מסעיף 102 להחלטה). לפי ההחלטה, בקשת החייב (התובע בתיק זה), הוגשה רק ביום 26/11/19 חצי שנה לאחר הגשת הבקשה לאישור המכר, כאשר במסגרתה העלה כלל טענותיו לפיהן אין להיעתר למכר המבוקש וטען כי זכותו לפדיון הנכס בערכי נטו היא זכות קוגנטית שהודיע מספר פעמים שבכוונתו לממש. כב' הרשמת קיבלה את טענת התובע כי הזכות לפדיון היא זכות קוגנטית ודחתה את עמדת הנתבע שלפיה יש לשלול מהתובע "לגמרי ומראש" את הסכות לפדיון הנכס מכוח הוראת ס' 9.3 להסכם הפרשה הראשון. ואולם ציינה כי בהתאם לדין הזכות לפדיון אינה מוחלטת וכי רשם ההוצל"פ מחויב לוודא כי כוונת החייב רצינית ובקשתו לפדיון צריכה לשכנע את הרשם ברצינותה כגון לכלול מקדמה, תאריכים מדויקים לתשלום הסכומים והצהרה על יכולת תשלום.

20. כעולה מההחלטה, התובע-החייב בהליך ההוצל"פ, לא שכנע את כב' הרשמת בדבר כוונתו הרצינית לפדיון הנכס בערכי נטו. כך קבעה: "חייבת אני לומר כי לא רק שלא התרשמתי כי הבקשה רצינית אלא ההפך - לטעמי המדובר בהצעה כללית וסתמית שנועדה אך ורק לעכב את ההליך, לאחר שלחייב היה כ- 12 שנים לפדות את הנכס והוא לא עשה כן, וכן מעלה הצעתו זו רק בשלב זה בפעם הראשונה ויש לומר אף בשיהוי ניכר כ- חצי שנה לאחר הבקשה לאישור המכר. כן, לצערי, יש לומר, כי אופן הגשת הבקשה והמועד בו הוגשה מטיל בי חשש



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

כבד, כי בהצעה טמונה סכנה רבה שככל שתתקבל יסוכל הליך המימוש ויעוכב לעוד תקופה ארוכה כפי שקרה מיום החלטתי 2.4.19 בה הוריתי על התמחרות ועד למועד זה טרם ניתנה החלטה בבקשה לאישור מכר כאשר החייב מגיש התנגדויות רבות להליך. בחנתי את הצעת החייב. ההצעה של החייב לא כלל מקדמה, לא פורטו תאריכים מדויקים לפירעון הכספים. בדיון אמנם צוין מועד אך זאת כלאחר יד וללא ביסוס. עוד צוין באופן לקוני וסתמי כי תעשה פניה למלווה בשוק הפרטי להשגת הכספים ואולם לא צורף אישור מטעם המלווה הנטען שאכן מוכן להלוות לחייב את הכספים - כנדרש. לטעמי המדובר בהצעה שאינה אופרטיבית והיא בהחלט עלולה ליצור סחבת בניסיון החייב לדחות את הקץ בייחוד שהתיק מתנהל שנים רבות. ראה גם סעיף 13 להחלטת כבוד השופט סובל מיום 26.8.19 במסגרתה קובע: 'למבקש היו די הזדמנויות לפדות את הנכס מחד או להשקיע בשיפוצו מאידך לו באמת רצה בכך, ולא רק להעלות רעיונות והצעות סרק כדי לדחות את הקץ ...' (ס' 129-131 להחלטה).

כן ציינה כב' הרשמת, כי התובע לא הוכיח כנדרש את המחיר נטו לצורך פדיון.

21. יצוין כי במסגרת בקשתו של התובע (החייב בהליך ההוצל"פ) לפדיון בערכי נטו נטען, כי יש להפחית מתמורת המכר שהושגה את הסך של 2.5 מיליון ₪ ששילם התובע לפני כ- 4 שנים על חשבון חובו לנתבע לאחר שהושג הסכם הפשרה שקיבל תוקף של פסק דין. טענתו בעניין זה נדחתה (ס' 139 להחלטה). עוד עולה מההחלטה, כי התובע הגיש בקשה נוספת בעניין סכום זה, להשבת הסך של 2.5 מיליון ₪ לקופת הכינוס בתוספת הפרשי הצמדה וריבת כדון, וביקש לקבוע כי סכום זה הוא חלק בלתי נפרד מקופת הכינוס ופדיון המשכנתאות. בעניין זה קבעה כב' הרשמת, בין היתר, כי "כפי שהתברר בדיון... הסכום שולם בהסכמת החייב ישירות לזוכה בהסגרת הסכמי הפשרה בשנת 2005 שקיבלו תוקף של החלטה. לטעמי, העלאת הטענה לראשונה בפניי, כ- 4.5 שנים לאחר ביצוע התשלום, בשלב זה של ההליך, תוך שיהיו ניכר, ולאחר שהחייב שהיה מיוצג בהליך שילם בהסכמה כספים לזוכה לפירעון חלק מחובו על פי הסדר הפשרה, הינה לא אחרת מאשר התנהלות בחוסר תום לב המגיעה עד כדי שימוש לרעה בהליכי משפט ... הטענה האמורה אף מקוממת מאושר לאחר שנראה, לצערי, שהחייב אינו מבין כי חובות יש להשיב, וכי הזוכה - אדם פרטי - שהלווה לחייב כספים זכאי לתשלום חובו, ולא יעלה על הדעת ואף הדבר אינו מתקבל, שלאחר תשלום הכספים על פי הסדר החוב סבור החייב שיש להשיבם ולהותירם מעוכבים לצרכי שיפוצ הנכס או פדיון הנכס" (ס' 82 להחלטה. לדיון בשלמותו ראו ס' 79-82).

התובע חויב בהוצאות הדיון בבקשות בסך כולל של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ.

22. על החלטה זו של כב' רשמת ההוצל"פ הגיש התובע בקשת רשות ערעור וכן הוגשה בקשת רשות ערעור ע"י הנתבע 2 (אחיו של התובע, חייב מס' 1 בתיק ההוצל"פ). שתי הבקשות -



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

בקשת התובע (רע"צ 38318-11-20, כב' הש' חבקין) ובקשת הנתבע 2 (רע"צ 41383-11-20, כב' הש' עמית), נדחו. על החלטות בית משפט השלום בערעור הוגשו בקשות רשות ערעור לבית משפט זה. שני הערעורים נדונו במאוחד לפני כב' סג"נ השופטת כהן, שבהחלטתה מיום 24/12/20 דחתה את שתי בקשות רשות הערעור (רצ"פ (ת"א) 34104-12-20 ו- רצ"פ 35854-12-20).

23. **סיכומם של דברים עד כה:** מכל האמור, נראה כי טענותיו העיקריות של התובע כפי שהועלו בתביעה שהוגשה בתיק זה, הוכרעו בהליכים קודמים בין הצדדים, כפי שפורטו לעיל. בין היתר נמצא כי אף שכב' רשמת ההוצל"פ קיבלה את עמדתו של התובע שלפיה הסכם הפשרה אינו מונע ממנו את זכותו לפדיון הנכס בערכי נטו, נדחתה בקשתו לפדיון לגופה, מטעמים כמובא לעיל, וההחלטה חלוטה. עוד נמצא כי הנכס נמכר לצדדים שלישיים לפי הוראת ר' ההוצל"פ לאחר שהצו הארעי בוטל בשל אי עמידה בתנאים ומבחינה זו, עסקינן במעשה עשוי.

24. אציין כי התביעה בתיק זה הוגשה בטרם שניתנה החלטת כב' הרשמת מיום 26/10/20. עם זאת, הבקשה להפקדת ערובה להוצאות הוגשה ביום 30/11/20, לאחר החלטת כב' הרשמת. כמו כן, תשובת התובע לבקשה להפקדת ערובה (שהוגשה ביום 8/1/21) ותגובת הנתבע לתשובתו (מיום 20/1/21) - הוגשו לאחר שהבקשות למתן רשות ערעור לביתה משפט המחוזי נדחו בפסק הדין מיום 24/12/20. מטעם לא ברור בחר התובע להתעלם מהתפתחויות אלה והשלכותיהן.

עיקר טענות הצדדים בבקשה להפקדת ערובה להוצאות

25. לטענת הנתבע, ההליכים מתנהלים למעלה מעשור בערכאות השונות. במרבית ההליכים נקט התובע ובכולם נדחו טענותיו מכל וכל. יש להיעתר לבקשה להפקדת ערובה להוצאות שעה שמדובר בתובע שמתחמק שנים רבות מתשלום חובותיו ונוהג כבדרך קבע שלא לשלם את הוצאות המשפט שנפסק עליו לשלם וכן מסתיר את מקום מגוריו ונכסיו.

טענות הנתבע לריבוי הליכי הסרק ואי תשלום הוצאות המשפט באופן סיסטמתי ע"י התובע פורטו לבית המשפט בטבלה שצורפה בסעיף 8 לבקשה להפקדת ערובה, ממנה עולה כי התובע נמנע מלשלם עד היום, הוצאות משפט בסכום כולל של 38,750 ₪ שנפסקו לטובת הנתבע במסגרת 8 החלטות נפרדות בערכאות השיפוט השונות.

26. עוד טוען הנתבע, כי במסגרת בקשה לסעד זמני שהגיש התובע במסגרת תובענה זו, לא הצליח התובע לגייס סכום של 75,000 ₪ שנדרשו לפי החלטת בית משפט זה כתנאי למתן הצו הארעי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

(וכן כי הגיש התחייבות עצמית מבלי שצוינה כתובת מגוריו). לפיכך, קבעה סג"נ כב' השי' שבח בהחלטתה מיום 8/11/20 כי צו העיכוב שניתן פקע. לנוכח זאת, ביום 12/11/20 אישרה רשמת ההוצל"פ את עסקת המכר של הנכס ע"י כונס הנכסים תמורת 11.450 מיליון ₪.

27. ביום 18/11/20 דחה ביהמ"ש זה ערעור שהגיש התובע על פסק דינו של ביהמ"ש השלום (ה"פ (ת"א) 34573-11-19, כב' השי' חבקיין) שקבע כי אין לבטל את החלטת רשמת ההוצל"פ שאישרה את מכר הנכס (ע"א 3526-12-19). ביהמ"ש דחה את הערעור תוך חיוב התובע בתשלום הוצאות משפט בסך של 7,500 ₪. לבקשת הנתבע ומשלא שילם התובע את הוצאות המשפט בסך 5,000 שנפסקו נגדו עוד ביום 24/12/19 במסגרת בקשה לעיכוב ביצוע, קבע ביהמ"ש כי שני הסכומים שנפסקו כאמור, ישולמו לנתבע מתוך הפיקדון שהפקיד התובע בקופת ביהמ"ש.

28. לטענת הנתבע נסיבות המקרה שלפנינו עולים בקנה אחד עם תכליתה של תקנה של תקנה 519, כפי שנקבעה בפסיקת ביהמ"ש, למניעת הליכי סרק ולהבטחת תשלום הוצאותיו של הנתבע. כמו כן, מכלול השיקולים שנקבעו בפסיקת בית המשפט לצורך חיוב תובע בהפקדת ערובה להוצאות מתקיימות בענייננו ובכלל זה מצבו הכלכלי של התובע (לא שילם את מרבית הוצאות המשפט שנפסקו נגדו ולא הצליח לגייס את הכספים שנדרש להפקיד לצורך קבלת סעדים זמניים), חוסר תום לב של התובע, שימוש לרעה בהליכי משפט וסחיבת החוב למעלה מ-12 שנה. כפי שנקבע בפסיקה, לצד זכות הגישה לערכאות עומדת גם זכותו של הנתבע שלא יוטל לשווא ושלא תיפגענה זכויותיו לקבלת תשלום בגין הוצאות המשפט שנפסקו לטובתו ככל ותידחה התביעה שהוגשה ע"י התובע.

29. לעניין סיכויי התביעה הנמוכים וסיכויי גביית הוצאות מהתובע הנמוכים יותר, מפנה הנתבע לטענות שהועלו על ידו במסגרת תשובתו מיום 2/11/20 בבקשה לסעד זמני. להלן עיקרי הטענות שם:

ראשית, התובע היה מיוצג לאורך כל הדרך ובכל הערכאות ע"י עו"ד מטעמו. שנית, בחלוף 4 שנים מאז נחתם הפשרה השני, שבמהלכם התקיימו בין הצדדים הליכים רבים, לא העלה התובע את הטענה כי יש לבטל את הסכמי הפשרה שנחתמו בשל אי חוקיותם של תניות כלשהן בהסכם או בשל כך שהוטעה והולך שולל בחתימתו על הסכם הפשרה, בכלל או על סעיף 9 להסכם הפשרה הראשון, בפרט. ההיפך הוא הנכון. התובע הסתמך על הסכמי הפשרה בתביעות שהגיש נגד הנתבע. גם בתביעה שהגיש התובע במסגרת 14330-11-15 לביטול הסכמי הפשרה, לא טען התובע כי חתם בטעות או הוטעה ע"י הנתבע כשחתם על הסכמי הפשרה ובפרט על סעיף 9.3 להסכם הפשרה הראשון, אלא, טענתו הייתה כי בשל התערבות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

הנתבע לכאורה, נמנע ממנו לגייס את הכסף כדי שנקבע בהסכמי הפשרה ובכך גרם הנתבע לתובע להפך את הסכמי הפשרה.

שלישית, בניגוד גמור לטענת התובע כי רק ביום 14/9/20 בעת שנערך דיון בהוצל"פ "נדהם התובע לגלות כי כונס הנכסים, בא כוח הנתבע, מתנגד לזכות התובע לפדות את הנכס בערכי נטו בתואנה כי ויתר על זכות זו ומנוע מלהשתמש. הנתבע נסמך על סעיף 9.3 להסכם הפשרה הראשון...". היה ידוע לתובע עוד משנת 2019 כי לנוכח סעיף 9.3 להסכם הפשרה הוא מנוע מלפדות את הנכס בערכי נטו. הנתבע מפנה למקורות שונים המלמדים שהתובע ידע על כך. רביעית, דין התביעה להידחות מטעמים של שיהוי בהעלאת הטענה וכן נוכח העובדה כי טענה זו הפכה לאקדמאית גרידא לאור החלטת רשמת ההוצל"פ מיום 26/10/20 לאשר את מכירת הנכס ודחיית הבקשה לפדיון הנכס בערכי נטו.

חמישית, ביחס לטענת התובע כי רק בדיון שהתקיים ביום 14/9/20 בהוצל"פ "התברר לתובע כי תשלום בסך 2.5 מיליון שקלים ששילם לפני מספר שנים לפי הסכמי הפשרה, אינו חלק מקופת הכינוס, ושחרר לידי הנתבע ע"ח יתרת החוב הכוללת" - הרי שבסעיף 1 להסכם הפשרה הראשון נקבע במפורש כי סכום הסילוק ישולם בהמחאות בנקאיות משוכות לטובת הנתבע ולא לחשבון הכינוס. הסכמה זו של הצדדים נבעה מכך שבהתאם להוראות הסכם הפשרה הראשון, ההליכים בתיק ההוצל"פ עוכבו ואילו התובע היה עומד בהתחייבויותיו ומשלם את הסכום שנקבע בהסכם הפשרה, תיק ההוצל"פ היה נסגר. מכל מקום, כונס הנכסים הפחית את סכום החוב בתיק ההוצל"פ ב-2.5 מיליון ₪ וזאת על אף שלא נקבע כי הסכומים שישולמו במסגרת הסכמי הפשרה, שהופרו לבסוף, ייזקפו ע"ח החוב בתיק ההוצל"פ.

30. התובע הגיש תצהיר בתשובה לבקשה לחיוב בערובה להוצאות. לטענתו, ריבוי ההליכים המשפטיים שמתנהלים בין הצדדים בעבר ובהווה, דווקא מעיד כי לתובע כושר כלכלי לנהל הליכים ממושכים. כל מטרתה של הבקשה להפקדת ערובה הינה להקשות על בירור גזל מיליוני שקלים מקופת הכינוס וכן לשמש כאמצעי לגביית ההוצאות שלטענת הנתבע לא שולמו לו, ולא כאמצעי להבטחת הוצאותיו בהליך זה. לראיה, טוען התובע, כי הנתבע מעולם לא נקט כנגדו בהליכי הוצאה לפועל לצורך גביית הוצאות המשפט שלא שולמו לו לטענתו.

31. לטענת התובע, הנתבע אינו רשאי לטעון לתשלום הוצאות משפט שעה שהוא, הנתבע, גזל מקופת הכינוס 2,538,000 ₪ (2.5 מיליון ₪ בתוספת הוצאות משפט בסך של 38,000 ₪).

32. ביחס לטענת הנתבע להוצאות שפורטו בסעיף 8 לבקשה טוען התובע, כי רק לאחרונה שילם לנתבע הוצאות משפט בסך של 12,500 בהליך הערעור; ולא בכדי לא ציין זאת הנתבע, שהתנהלותו בעניין זה נגועה בחוסר תום לב, שעה שהתובע הפקיד בכל הליך ערעור שהגיש,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

פיקדונות בעשרות אלפי שקלים ללא קושי. התובע טוען, כי מעולם לא השתמט מתשלום הוצאות משפט שנפסקו כנגדו, אולם, לא בכדי לא פעל הנתבע כנגד התובע לגביית ההוצאות בהליכי ההוצאה לפועל, שכן ידע כי לתובע האפשרות לשלם אותן.

33. לטענת התובע, תביעה זו הוגשה כנגד הנתבע לא רק בשל הגזל, לכאורה, של מיליוני שקלים מקופת הכינוס אלא גם בשל הוספת תניה בלתי חוקית בעליל האסורה לפי החוק, אשר שוללת מן התובע את הזכות לפדות את הנכס ללא הפחתות.

34. התובע סומך טענותיו על החלטת בית המשפט (כב' הנשיא דאז הש' אורנשטיין) שמצא ליתן לתובע צו מניעה ארעי כנגד עירבון בסך של 75,000 ₪ וטוען, כי הסיבה שלא עלה בידו להפקיד סכום זה, נעוצה בכוח עליון (בידוד בתקופת הקורונה) ובשל מצבו הרפואי.

35. לנוכח כל האמור, טוען התובע כי עומדת לו הזכות לקבל את יומו בבית המשפט ומאחר ולתביעתו סיכויים טובים מאוד, אין זה המקרה לחייב בהפקדת עירבון כלשהו.

36. בתגובה חזר הנתבע על טענותיו ודחה הנתבע את טענות התובע. הנתבע הדגיש כי הפקדת סכום העירבון הינה בקופת ביהמ"ש ועל כן אין לראות בה כל אמצעי לגביית הוצאות שנפסקו לטובת הנתבע; כי דווקא טענת התובע כי לא שילם לנתבע הוצאות משפט שבגינם לא נפתחו כנגדו הליכי גביה, מהווה לטענת הנתבע, הודאה בטענה שהתובע נוהג שלא לשלם הוצאות משפט שנפסקו כנגדו; וכי ההוצאות בסך של 12,500 ₪, שולמו מתוך הפיקדון שהופקד בקופת ביהמ"ש, כאשר סך של 5,000 ₪ מתוך 12,500 ₪ הנו סכום ההוצאות שנפסקו כנגד התובע במסגרת דחיית הבקשה לצו מניעה זמני בערעור. הוצאות אלו, לא שולמו לנתבע ולבקשתו הורה ביהמ"ש, כי גם אלו ישולמו מתוך הסכום שהופקד כעירבון בערעור בקופת ביהמ"ש.

דין והכרעה

המסגרת הנורמטיבית

37. תקנה 519 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, מקנה לבית המשפט סמכות לחייב תובע בהפקדת ערובה לתשלום הוצאותיו של הנתבע במקרה שהתביעה תדחה, וזו לשונה:

519 (א) בית המשפט או הרשם רשאי, אם נראה לו הדבר, לצוות על תובע ליתן ערובה לתשלום כל הוצאותיו של נתבע.
(ב) לא ניתנה ערובה תוך המועד שנקבע, תידחה התובענה, אלא אם כן הורשה התובע להפסיקה; נדחתה תובענה לפי תקנה זו, רשאי התובע



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

לבקש ביטול הדחייה, ואם נוכח בית המשפט או הרשם שסיבה מספקת מנעה את התובע מליתן את הערובה תוך המועד שנקבע, יבטל את הדחייה בתנאים שייראו לו, לרבות לענין ערובה והוצאות".

38. על אף שמדובר בתביעה שהוגשה ערב יום התחילה של תקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018 (תקנות תשע"ט), אזי מכוח תקנה 180ג(1) לתקנות אלה חלה בענייננו תקנה 157 שקובעת כדלקמן:

**"157(א) בית המשפט רשאי, אם נראה לו הדבר, לצוות על תובע לתת ערובה לתשלום הוצאותיו של נתבע.
(ב) לא ניתנה הערובה בתוך המועד שהורה, יימחק כתב התביעה".**

יצוין כי בשונה מהתקנות הקודמות, שלפיהן גררה אי הפקדת הערובה דחיית התובענה, נקבע בתקנות תשע"ט כי תוצאת אי הפקדת הערובה היא מחיקת כתב התביעה. מעבר לכך לא נראה כי חל שינוי בשיקולים שיש לשקול בהפעלת הסמכות לקביעת ערובה להוצאות.

39. כידוע, תכליתה של התקנה היא להבטיח תשלום הוצאותיו של הנתבע, במקרים בהם נראה כי סיכוייה של התביעה קלושים ולמנוע תביעות סרק (רע"א 5740/15 אברבך נ' OTKRITIE INTERNATIONAL INVESTMENT MANAGEMENT LTD. (10/9/15); רע"א 7543/04 ליסטר נ' ליסטר (3/10/04)). מנגד עומדת זכות הגישה לערכאות של התובע. "על בית המשפט לאזן בין זכות הגישה לערכאות של התובע או המערער לבין זכויות הנתבעים או המשיבים להגנה מפני חסרון כיס, הטרדה ואובדן זמן, והבטחת יכולתם לגבות את הוצאות ההליך במידה ואלו ייפסקו לטובתם" (רע"א 7450/14 פלוני נ' חברת מעדני כרמל (27/11/16) ס' 6).

40. הפסיקה התרכזה בארבעה שיקולים שיש להביא בחשבון בבוא בית המשפט לקבוע אם המקרה הקונקרטי מצדיק חיוב בערובה והם: תושבות חוץ, אי-ציון מען עדכני בכתב התביעה, סיכויי תביעה קלושים ומצב כלכלי ירוד של התובע. שיקולים נוספים שנקבע כי ניתן להביאם בחשבון לעניין זה הם- סיכויי ההליך, מורכבותו, התנהלותם של הצדדים ותום ליבם (גורן סוגיות בסדר דין אזרחי מהדורה 13, 2020, עמ' 1611-1612).

41. לעניין השיקולים ואופן הפעלת הסמכות כשמדובר בתובע בשר ודם, אביא גם הדברים כפי שסוכם ברע"א 1572/14 עזר נ' אמריקה ישראל רמת אביב החדשה השקעות בע"מ (14/7/14). כך נקבע: "לא אחת קבע בית משפט זה כי כלל, אין להתנות את זכותו של תובע לברר תביעתו לפני ערכאות שיפוטיות בהפקדת ערובה כספית להבטחת הוצאות הנתבע אלא



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

במקרים נדירים ובנסיבות חריגות, וכי אין לחייב תובע להפקיד ערובה להוצאות הנתבע בשל עוניו בלבד ... עם זאת, לצורך איזון בין זכות הגישה לערכאות של התובע לבין אינטרס הנתבע להבטיח הוצאותיו, נקבע כי כשיכיווי התביעה נמוכים או כשמדובר בתביעת סרק ניתן לחייב את התובע בהפקדת ערובה ... ויודגש גם כאשר מדובר בתובע חסר יכולת כלכלית רשאי בית המשפט להטיח חיוב במתן ערובה. העדר יכולת כלכלית אינו יכול להצדיק התעלמות מאינטרס הנתבע העלול להיות מושפע מהליכי סרק." ברע"א 4339/19 קילקר נ' עובד נועם (27/8/19) נקבע עוד "כי השיקולים המנחים שעל בית המשפט להביא בחשבון בבואו לצוות על הפקדת ערובה הם, בין היתר, סיכויי התביעה ומורכבות ההליך, מצבו הכלכלי של התובע, מועד הגשת הבקשה ומועד הדיון בה בהתאם לשלב שבו מצוי ההליך, זהות הצדדים, התנהלותם ותם ליבם" (ס' 12).

42. יצוין בפסקי הדין הנזכרים לעיל החליט בית המשפט המחוזי להשית ערובה על התובע, ובית המשפט העליון לא מצא להתערב. בעניין עזר ניתן משקל לסיכויי התביעה שהתבררו כנמוכים. בעניין קילקר, ניתן משקל רב להתנהלות הדיונית של המערערת. ראו גם רע"א 7799/20 יוסף רומנו נ' עיריית נתניה (24/11/20) שם דחה בית המשפט העליון ערעור על ההחלטה לחייב בהפקדת ערובה להוצאות לנוכח התדיינויות העבר, אופן ניהול ההליך, סיכויי התביעה ומצבו הכלכלי של המבקש (כן ראו: רע"א 4037/12 סופר-סייג נ' ארז איתן עו"ד מנהל מיוחד (18/10/12)).

מן הכלל אל הפרט

43. ביישום הדין לענייננו סבורני, כי יש מקום לחייב את התובע במקרה זה להפקיד ערובה להוצאות להבטחת הוצאות הנתבע ככל שתידחה התביעה.

44. כאמור לעיל, זהו הליך אחד מני רבים שהתנהל או מתנהל בעניין ההלוואה והמשכנתא משנת 2005 והסכמי פשרה שנחתמו בשנת 2015. בשים לב לקביעות בהליכים קודמים ובפרט, פסק הדין בעניין תוקף המשכנתא הנזכר לעיל וכן, החלטת כב' הרשמת מיום 26/10/20 על קביעותיה, שעמדה במבחן ערעור כפול; ומשעה שבתוך כך נדחתה גם בקשת התובע לפדיון בערכי נטו (וזאת לגופו של עניין, מהטעם שלא עמד בתנאי הדין למימוש זכות זו); ונדחו גם בקשותיו לגבי הסך של 2.5 מיליון ₪ ששולמו במסגרת הסכמי הפשרה; בשים לב לכך שהתובע היה מיוצג בהליכים השונים, לרבות לעת עריכת הסכמי הפשרה שמבוקש לבטל; ולכך שהתבקש סעד הצהרתי שאף נראה על פניו שהוא תיאורטי, בנסיבות של מעשה עשוי לאור אישור המכר לצדדים שלישיים - נראה כי סיכויי התובענה נחזים להיות נמוכים מאוד. כמו כן, מעבר למשוכה הנחזית כגבוהה, שמציבות הקביעות בהליכים קודמים שהן לכאורה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

בבחינת מעשה בית דין וקיומו של מעשה עשוי, מההחלטות בהליכים קודמים בין הצדדים עולה גם ביקורת על התנהלותו של התובע בעיכוב הליכי מימוש המשכנתא, תוך הגשת בקשות שונות והעלאת טענות בשיהוי רב.

45. לצד ריבוי ההליכים, ההתנהלות הדיונית כאמור וסיכויי התביעה הנמוכים, נמצא כי אין מחלוקת שבמסגרת ההליכים המשפטיים שהתנהלו בין הצדדים, נפסקו לחובת התובע ולטובת הנתבע הוצאות שלא שולמו עד עצם היום הזה. ההוצאות ששולמו כמפורט לעיל, שולמו בדרך של חילוט ערובה להוצאות שהופקדה בתיק הערעור. התובע אכן מאשר שלא שילם את כל ההוצאות שנפסקו אך טוען, כי הנתבע הוא שחייב לו מיליוני שקלים, שעה שגזל ממנו 2.5 מיליון ₪ מקופת כינוס הנכסים (טענה שלכאורה אינה עולה בקנה אחד עם החלטת כב' הרשמת שאושרה בערעור כמפורט לעיל). עוד הוא טוען לתמיכה בטענותיו, כי הנתבע לא נקט בהליכים לגביית ההוצאות שנפסקו ולשיטתו של התובע, הנתבע לא עשה כן, כיוון שהוא יודע שהתובע ישלם את ההוצאות, טענה שלא ניתן לקבל (וראו לעניין זה: רע"א 3255/18 אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ נ' מדינת ישראל משרד הבינוי והשיכון מיום 10/7/19, סי' 11 פסקה שניה).

46. בתשובתה לבקשה לחיוב בהפקדת ערובה שהגיש התובע, לא השכיל התובע להניח את הדעת בדבר אפשרותו לשלם את הוצאות המשפט ונמנע מהבהרת מצבו הכלכלי. התובע טען בכלליות כי העובדה שהוא מנהל הליכים כה רבים מלמדת שיש ביכולתו לשלם. אלא שניהול מספר רב של הליכים משפטיים, מבלי לשלם חלק ניכר מהוצאות המשפט שנפסקו כנגד התובע, אין בה כדי להוכיח את מצבו הכלכלי של התובע ומכל מקום, אינה נותנת מענה לאינטרס הלגיטימי של הנתבע להבטחת תשלום הוצאותיו. בתוך כך, לא ניתן להתעלם מהעובדה שהתובע חזר בו מהבקשה לעיכוב הליכי המימוש, שהיא בקשה משמעותית בנסיבות העניין (שכן כעת עומדים אנו לפני מעשה עשוי), מהטעם שלא היה בידו להשיג את הסך של 75,000 ₪ שנדרש להפקיד בקופת ביהמ"ש. התובע נימק זאת במצבו הבריאותי ובתקופת הקורונה. הדבר אך מחזק את הצורך בהפקדת ערובה להבטחת הוצאות הנתבע.

47. בנסיבות העניין, באיזון בין אינטרס הנתבע להיפרע ככל שיפסקו הוצאות לטובתו, לבין אינטרס התובע וזכות הגישה לערכאות, בשים לב לריבוי ההליכים במשך שנים רבות והתנהלות התובע, אי תשלום הוצאות משפט וסיכויי התביעה הנמוכים - אני מוצאת כי עסקינן במקרה חריג אשר מצדיק חיוב התובע בערובה להוצאות.

48. לעניין סכום הערובה - הנתבע ביקש כי סכום הערובה לא יפחת מסכום של 100,000 ₪. כידוע, קביעת סכום העירבון נתונה לשיקול הדעת של בית המשפט בהתאם לנסיבות העניין



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 38594-10-20 אוריון נ' גולדפינגר ואח'

הספציפיות ועל רקע הדין והשיקולים הרלבנטיים, כמפורט לעיל. בנסיבות העניין, מצאתי להעמיד את הערובה על סך של 70,000 ש"ח. אציין כי הערובה נקבעה על הצד הנמוך ביחס למקובל בפסיקת הוצאות בבית משפט זה ובשים לב לשיעור ההוצאות שעשוי להיפסק לאור מאפייני התביעה ובאחוזים משווי העניין (שווי הנכס או גובה החוב).

סוף דבר

49. התובע יפקיד להבטחת הוצאות הנתבע בהליך, פיקדון במזומן בסך של 70,000 ₪ או ערבות בנקאית אוטונומית צמודה למדד ובלתי מוגבלת בזמן בסכום זה, בתוך 30 ימים.
ככל שלא יופקד מלוא הסכום כנדרש ובמועד - תמחק התביעה ללא התראה נוספת.

50. אני מחייבת את התובע לשלם לנתבע את הוצאות הבקשה בסך של 5,000 ש"ח ללא קשר לתוצאות ההליך בתיק העיקרי.

תזכורת בדיקת מזכירות אם הופקדה הערובה בתוך 30 ימים.

המזכירות תדוור לצדדים

ניתנה היום, ו' אדר תשפ"א, 18 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.

יעל בלכר, שופטת