



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

לפני כבוד השופטת ירדנה סרוסי

תובעת ערד תעשיות טקסטיל בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד ניר ספיר ודן סלע

נגד

נתבעת אם אס סי (ישראל) בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד דן מרויץ וירון מרויץ

פסק דין

1

2

מבוא וטענות הצדדים בקצרה

3 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ (להלן: "התובעת" או "חברת ערד") עוסקת בייצור של מגבות,

4 כלי מיטה ומוצרי טקסטיל ומייצאת את מוצריה לארה"ב ואירופה. לצורך ייצוא מוצריה

5 השתמשה התובעת, ועדיין משתמשת, גם בשירותי הובלה ימית של חברת MSC

6 MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY S.A (להלן: "המוביל הימי") אשר לה

7 משמשת MSC (Israel) Ltd (להלן: "הנתבעת" או "MSC") כסוכנת בישראל.

8 לטענת חברת ערד, היא חויבה בגין שירותי ההובלה הימיים בהיטלים שונים שהיו אמורים

9 לשקף תשלומים לצדדים שלישיים שונים, לרבות לנמלי הטעינה והפריקה של מטעניה,

10 אותם הייתה צריכה הנתבעת לשלם. ברם, משהתברר, בדיעבד, כי התשלומים שנגבו ממנה

11 לא שולמו על ידי הנתבעת לאותם צדדים שלישיים, יש לקבוע כי היא זכאית להשבתם.

12 חברת ערד טוענת כי MSC ישראל פעלה כלפיה במרמה ובהטעינה וגרפה לכיסה כספים שלא

13 הגיעו לה תוך עשיית עושר ולא במשפט.

14 לתמיכה בטענותיה בתביעה הגישה התובעת 17 קלסרים המאכלסים את הפעולות

15 החשבוניות והכספיות שבוצעו על ידה בגין הובלת מטעניה (נספח א') לתצהיר מנכ"ל

16 התובעת, מר רונן יחזקאל).

17 MSC דוחה את טענות התובעת בשתי ידיים.

18 לטענת MSC, יש לדחות את התביעה על הסף בעילה של העדר יריבות, שכן היא משמשת

19 כסוכנת בישראל של המוביל הימי ואינה באה בנעליו לעניין הגשת התביעה. לטענתה, הגשת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 התביעה נגדה היא ניסיון להתחמק מהליך בוררות בניו-יורק ומהחלת דיני אותה מדינה על
2 פי תניית בוררות שנקבעה בהסכמי ההובלה עליהם חתמה התובעת.
3 לטענת MSC, ההיטלים השונים בהם חויבה התובעת מעולם לא נועדו לשמש להחזר
4 הוצאות ומעולם לא הוצג בפניה מצג כי זה טיבם של אותם תשלומים. התובעת לא הציגה,
5 ולו בדל של ראיה, כי הוצג כלפיה מצג כאמור, בכתב או בעל-פה. מדובר בסכומים קבועים,
6 שנקבעו בתנאי שוק תחרותי ושאינם לשקף את דמי הטיפול של התובעת במכולות
7 התובעת בנמלי הטעינה והפריקה ובגין המעבר בתעלת פנמה והכוללים גם, אך לא רק, את
8 ההוצאות בהן עמדה, הן העצמיות והן לצדדים שלישיים. היטלים אלו, שהוסכמו מראש על
9 ידי התובעת במסגרת אישורה את הצעות המחיר, משקללים את דמי הטיפול של התובעת
10 בגין כלל המכולות המובלות על ידי המוביל הימי ובהתחשב בתנאי שוק הספנות הקווית.
11 מעולם לא צוין כלפי התובעת, ולו ברמז, כי ההיטלים משולמים כפיקדון על חשבון הוצאות
12 עתידיות ומעולם התובעת לא ביקשה לקבל פירוט של הוצאות אלו ו/או ביקשה לערוך
13 לגביהם התחשבויות כלשהיא. מכל מקום, עילת המרמה, עליה מבססת התובעת את
14 תביעתה, לא פורטה כנדרש וממילא לא הוכחה ברמת ההוכחה הנדרשת להוכחתה.
15 עוד טוענת התובעת, כי בנוסף לאמור לעיל, בתחילת שנת 2014 הושג הסכם פשרה בנוגע
16 למרכיב דמי הניטול באחד ההיטלים (THC-O), הנוגע למכולות התובעת המגיעות ממפעלה
17 בירדן. התנהלות התובעת לאחר הפשרה אף היא מלמדת כי היא אימצה את ההסכם ופעלה
18 על פיו. עוד מציינת התובעת כי בשנת 2005 הוסכם נוסף בינה לבין התובעת על איפוס יתרות
19 החובה ביניהן באופן המבטל כל טענה של התובעת כלפיה.
20 התובעת טוענת כי התובעת מנסה בתביעתה זו לשנות סדרי עולם בעולם הספנות באופן
21 המחייב את בית המשפט לבחון את תביעתה באופן זהיר וקפדני. לטענתה, קבלת התביעה
22 תוביל "להשלכות רוחב הרסניות לעולם הספנות" (ס' 7 לסיכומי התובעת).

23 התייחסות מפורטת יותר לטענות הצדדים תינתן בגוף ההכרעה.

רקע עובדתי והסבר על מונחים רלוונטיים מעולם הספנות

- 25 1. התובעת היא חברה ישראלית המתמחה בייצור ושיווק של מוצרי טקסטיל.
- 26 2. התובעת משמשת כסוכנת בישראל של המוביל הימי בכל הקשור לפן הישראלי של
- 27 ההובלה הימית בתחום הספנות הקווית.
- 28 3. התובעת השתמשה בעבר, ומשתמשת גם היום, בשירותי ההובלה הימית של המוביל
- 29 הימי, וגם של מובילים אחרים (צים, מרסק ועוד).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

4. בגין כל הובלה ימית, חייבה הנתבעת את התובעת הן בדמי הובלה ימית של מטעניה
באנייה מנמל הטעינה לנמל הפריקה והן בתשלומים נלווים.
לעיתים סוכם עם התובעת על תשלום בגין הובלה ספציפית ולעיתים סוכם עמה על
תשלום מראש עבור מספר רב של הובלות לגביהן נחתמו הסכמי הובלה.
5. הנתבעת חייבה את התובעת בגין הובלת מטעניה בשני סוגי תשלומים נלווים, נוסף
על תשלום דמי ההובלה של המכולות באנייה (base, freight), כדלקמן:
האחד, THC (Terminal Handling Charge):
בגין טעינת מכולות הנושאות את מטעני התובעת בנמל המוצא הוטל היטל הקרוי
THC- origin (להלן: THC-O).
בגין פריקת מכולות הנושאות את מטעני התובעת בנמל היעד הוטל היטל הקרוי
THC- destination (להלן: THC-D).
השני, Panama Canal Surcharge:
היטל זה הוטל בגין מעבר מכולות הנושאות את מטעני התובעת בתעלת פנמה (להלן:
"היטל תעלת פנמה").
6. לטענת הנתבעת, הופעתו של התשלום הנלווה בגין ה- THC החלה עם התפתחות
דרכי המסחר ותחילת השימוש במכולות כאמצעי לשינוע מטענים.
בעבר, בעת שהובלו המטענים באריזות או בתפוזות, מי שטיפל בהבאת המטען עד
לרציף, למרגלות האנייה, היה מי ששלח את המטען ואילו בעל האנייה טיפל בטעינת
המטען מהרציף לבטן האנייה ובהובלתו ליעדו.
עם תחילת השימוש במכולות כאמצעי להובלת מטענים, השתנה אופי הטיפול
במטענים בנמלים, כפועל יוצא מהצורך בטיפול במכולות, מה שהביא לחיוב המיוחד
הידוע כ- THC.
בתוך ה- THC כלול מרכיב הקרוי "דמי ניטול" (בעבר "דמי סוורות") שהוא סכום
המשולם לנמלים בגין טיפולם במכולות. ככלל, את דמי הניטול גובה הנמל ישירות
מהמוביל הימי ולא משולחי המטענים.
7. תביעה זו עניינה במטעני "שטעון" של התובעת שהגיעו מירדן והובלו לנמלי ארה"ב
(סעיף 6 לסיכומי התובעת).
מטעני שטעון הם מטענים הנפרקים מכלי תחבורה אחד ומועברים לכלי תחבורה
אחר. בנסיבות העניין, מדובר על מטענים של התובעת שיוצרו במפעלה בירדן, משם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 הוטענו על משאיות העוברות במסוף הגבול בגשר חוסיין בדרכן לנמל חיפה, נפרקו
2 שם ולאחר מכן הועמסו על אניות MSC בדרכם ליעדם הסופי בארה"ב.
3 התובעת טוענת כי על מטעניה שהגיעו מירדן היא שילמה דמי ניטול ישירות לנמל
4 חיפה (באמצעות חברת שילוח בינלאומית), מה שמלמד כי הנתבעת לא שילמה לנמל
5 חיפה את דמי הניטול הכלולים בחיוב ה- THC-O.
6 התובעת טוענת כי היטל ה- THC והיטל תעלת פנמה היו אמורים לשקף את החזר
7 ההוצאות של המוביל הימי. אולם, משהתברר כי המוביל לא עמד בהוצאות אלו,
8 שומה עליו להשיבן לידיה.
9 8. בכל הנוגע למכולות שטעון שהגיעו מירדן לישראל, טוענת התובעת כי היא חויבה
10 בדמי ניטול פעמיים: פעם אחת, בעת תשלומם ישירות לנמל חיפה בעת מעבר
11 המכולות מירדן לישראל ופעם שניה, בעת תשלומם לנתבעת כחלק מחיובה במסגרת
12 ה- THC-O.
13 התובעת טוענת כי הנתבעת מודה בכפל חיובה בדמי ניטול בגין מכולות שטעון
14 שהגיעו מירדן לישראל.
15 9. בין הצדדים התנהלו מגעים בעניין החיוב בכפל דמי ניטול בגין מטעני שטעון. לטענת
16 הנתבעת, מגעים אלו הובילו לחתימת הסכם פשרה המייתר את המשך הדיון בטענות
17 התובעת במסגרת התביעה. התובעת טוענת, לעומת זאת, כי להסכם זה אין תוקף
18 מטעמים שונים, כפי שיפורט בהמשך.

19 הערה: ההפניות להלן לציטוטים מפרוטוקול דיון ההוכחות מתאריך 12.6.2019 הן
20 בהתאם לסידור העמודים והשורות כפי שמופיע במערכת נט המשפט. ההדגשות
21 בציטוטים אינן במקור, אלא אם צוין אחרת.

תביעת התובעת להחזר תשלומים בגין כלל הרכיבים שבחיוב THC-O

23 10. בסעיף 15 לכתב התביעה (ובסעיף 41 לסיכומיה) טוענת התובעת כי הנתבעת גבתה
24 ממנה שלא כדין תשלומי THC-O בגין כ- 1,500 מכולות שטעון מירדן שהובלו
25 באניות המוביל הימי לנמלי ארה"ב בשנים 2012-2017 (התביעה אינה מתייחסת
26 למכולות התובעת שיוצאו ישירות מישראל ולא הגיעו ממפעל התובעת ירדן).
27 11. מאחר שחיוב ה- THC-O עמד על 355 דולר ארה"ב למכולה, סכום התביעה בגין
28 כלל המכולות עומד על 504,735 דולר ארה"ב ובתוספת ריבית של 110,151 דולר
29 (שחושבה לפי תקנה 4 לתקנות פסיקת ריבית והצמדה (קביעת שיעור הריבית ודרך
30 חישובה), התשס"ג-2003) עומד על סך של 614,486 דולר.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1 התובעת מבקשת אפוא השבה של כלל רכיבי ה- THC-O ששילמה לנתבעת בשנים
2 הנדונות בתביעה (ולא רק בגין מרכיב דמי הניטול הכלול בחיוב זה, ראו בהמשך).
3 יצוין כי סכום זה כולל את סכום התביעה בסך של 1,190,220 ש"ח בגין חיוב כפול
4 של דמי ניטול בגין מכולות שטעון מירדן, לגביו מייחדת התובעת סעיף תביעה נפרד.
5 12. התובעת טוענת כי בהתאם לקו הטיעון של הנתבעת, לפיו היא הסכימה להשיב לה
6 את דמי הניטול ששולמו בכפל בגין מכולות שטעון מירדן, שכן היא לא נדרשה
7 לשלם לנמל ולכן לא עמדה בהם בפועל, כך הדעת נותנת כי, גם הרכיבים האחרים
8 הכלולים בחיוב ה- THC-O בגין מכולות שטעון מירדן (מעבר לדמי ניטול הנ"ל) מן
9 הראוי כי יושבו לה, ככל שהנתבעת לא תוכיח כי עמדה בתשלום לנמל ו/או לצד ג'.
10 13. מוסיפה וטוענת התובעת, כי הנתבעת לא הציגה כל אסמכתא לכך כי שילמה לצדדים
11 שלישיים את סכומי ההוצאות הכלולות ב- THC-O. בהינתן כי תשלום ההוצאות
12 מצוי בידיעתה הבלעדית של הנתבעת, יש לזקוף לחובתה את המחדל הראייתי שבאי
13 הצגת אסמכתאות על תשלום ההוצאות.
14 משכך, ובהינתן כי חיוב ה- THC-O הוא במהותו "החזר הוצאות", יש להורות על
15 השבתו לתובעת בגין מכולות שטעון שהובלו על ידי המוביל הימי בתקופה הנדונה
16 בתביעה.
17 14. זאת ועוד, התובעת טוענת כי משעה שהוצע לה לשלם עבור הובלת מטעניה בסכום
18 מפוצל הכולל את דמי ההובלה של האנייה, מחד גיסא, ואת התשלומים הנלווים,
19 מאידך גיסא, וזאת חלק תשלום סכום כולל המכונה בעגה המקצועית "ALL IN",
20 הדעת נותנת כי התשלומים הנלווים אמורים לשקף "החזר הוצאות", כך שאם
21 הנתבעת לא עמדה בהן בפועל, עליה להשיבם לידיה.
22 כאמור, הנתבעת לא עמדה בנטל להראות כי התשלומים הנלווים שימשו בפועל
23 לתשלום הוצאות, עובדה המצויה בידיעתה הבלעדית, ומכאן יש להסיק כי נותרו
24 בכיסה באופן העולה כדי עשיית עושר ולא במשפט.
25 15. התובעת מוצאת תימוכין נוסף לטענתה באופן בו היא מתרגמת מהשפה האנגלית
26 את המונח (THC) "Terminal Handling Charge".
27 לעמדת רונן יחזקאל, מנכ"ל התובעת (להלן: "יחזקאל"), מדובר "בחיובים אותם
28 משית המסוף" (סעיף 12 לתצהירו) וכן "בתרגום חופשי – חיובי מסוף" (סעיף 14
29 לתצהירו).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 התובעת טוענת כי שמו של חיוב ה- THC-O מעיד עליו כי הוא במהותו תשלום
2 הוצאות לנמל. משלא הובאו ראיות כי הנתבעת שילמה הוצאות לנמל, ובאיזה
3 שיעור, יש להשיב את סכומי חיוב זה לכיסה של התובעת.
4 16. לא מצאתי לקבל טענה זו של התובעת.
5 בראש וראשונה, לא מצאתי לקבל את הטענה מהטעם הפשוט שהתובעת לא הוכיחה
6 כי הנתבעת יצרה כלפיה מצג, בכתב או בעל-פה, לפיו חיוב ה- THC-O נועד לשמש
7 רק להחזר הוצאות. קל וחומר שאין לקבל את טענתה כי למצג נלוותה כוונה
8 להטעות או לרמות. די בזה כדי לשמוט את הקרקע מתחת טענת התובעת על זכאותה
9 להשבת סכומי ה- THC-O בעילה של מצג שווא או תרמית.
10 שנית, התובעת לא הוכיחה כי סכום ה- THC-O משקף במהותו החזר הוצאות ותו
11 לא ולכן לא הצליחה להוכיח את זכאותה להשבה מכוח עילת עשיית עושר ולא
12 במשפט. לאור זאת, טענת התובעת, כי הנתבעת כשלה להוכיח את תשלום ההוצאות
13 לצדדים שלישיים ואת שיעורן, כלל אינה רלוונטית.
14 שלישית, טענת התובעת, כי יש לגזור גזירה שווה בין סוגית כפל דמי הניטול בעניין
15 מכולות שטעון מירדן ובין החזר שאר רכיבי ה- THC-O בגין מכולות אלו, אין לה
16 על מה לסמוך. עצם העובדה שהנתבעת הייתה מוכנה להכיר, בתנאים מסוימים,
17 בזכאותה של התובעת להחזר דמי ניטול ששולמו בכפל אינה מלמדת מינה וביה כי
18 הנתבעת מוכנה להכיר בזכאותה של התובעת להשבה של כל רכיב ורכיב הכלול ב-
19 THC-O, היה ויתברר כי הנתבעת לא עמדה בתשלומה בפועל.
20 וביתר פירוט, כלהלן.
21 17. מעיון בכלל חומר הראיות עולה כי הנתבעת לא יצרה מצג בכתב או בעל-פה כלפי
22 התובעת ממנו עלה כי תשלום ה- THC-O מהווה החזר הוצאות לצדדים שלישיים.
23 התמונה המצטיירת מתצהירי התובעת היא כי מדובר במסקנה שלה, שבדיעבד
24 התברר כי אינה אלא פרי הבנתה השגויה.
25 בסעיף 7 לתצהירו של יחזקאל צוין כי "... חייבה את התובעת בתשלום כספים רבים
26 בתואנה שהנתבעת נדרשה לשלם לצדדים שלישיים" ובסעיף 8.1 לתצהירו צוין
27 כי "משמעות גבייתם מן התובעת תחת התואנה ששולמו לצד שלישי".
28 בכל הכבוד, התובעת לא הסבירה, וודאי לא הוכיחה, מהי אותה "תואנה" שעל
29 בסיסה בנתה תילי תילים של תאוריות על מהותו של חיוב ה- THC-O כהחזר
30 הוצאות, ותו לא.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 כאן המקום להעיר כי יחזקאל לא היה מעורב באירועים מושא התביעה בעת
2 הרלוונטית, שכן החל לנהל את חברת ערד רק בשנת 2017, כך שאין לו ידיעה אישית
3 ממשית על המצגים שהוצגו על ידי הנתבעת בעניין הסכמי ההובלה.
4 עוד אציין בהקשר זה כי, העובדה שגם לאחר שהתובעת הייתה מודעת היטב למהות
5 חיובי ה-THC (בשנת 2014 עם תחילת הדיונים עם הנתבעת, וראו בהמשך), היא
6 בחרה להמשיך לשלם, ללא כל הסתייגות ובמשך שנים, את החיובים לנתבעת, מבלי
7 להתנות את תשלומם בהוכחה בפועל של תשלום הוצאות לנמל ו/או לצד ג', מלמדת
8 כי טענתה על הטעייה מצד הנתבעת, חסרת כל שחר.
9 18. ושוב, התובעת לא הציגה ראיות מהן ניתן ללמוד כי הנתבעת הטעתה אותה לחשוב
10 כי סכום ה-THC-O אמור לכסות רק את ההוצאות לנמל ולצדדים שלישיים.
11 טענה זו של התובעת מבוססת רק על פרי הבנתה הסובייקטיבית את הדברים, הבנה
12 שהתבררה כשגויה.
13 די בכך כדי לדחות את טענת התובעת כי היא זכאית להשבת סכומי ה-THC-O
14 בעילה של מצג שווא או בעילה של הטעייה או תרמית.
15 19. זאת ועוד, כל טענות התובעת הנוגעות לעילת תרמית, הטעיה או מצג שווא נטענו
16 באופן כללי ביותר, ללא הפירוט הנדרש של העובדות והתאריכים המקימים עילות
17 תביעה אלו. די בכך כדי שבית המשפט לא ישעה להן (ראו תקנה 78 לתקנות סדר
18 הדין האזרחי, התשמ"ד-1984; י. זוסמן, סדר דין אזרחי, מהדורה שביעית עמ' 313).
19 מעבר לכך, התובעת אף לא עמדה במידת ההוכחה הנדרשת להוכחת טענות אלו,
20 הדורשות רף הוכחה גבוה מהרגיל.
21 בע"א 10745/06 קרן אזולאי ואח' נ' המכללה האקדמית אורט ע"ש
22 סינגאלובסקי-פולק ת"א (13.7.2009) נקבע כי "על מנת שתתקיים עילת ההטעייה
23 לפי סעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 נדרשים להתקיים ארבעה
24 יסודות: קיומו של חוזה; קיומה של טעות; קיומה של הטעייה מטעם צד לחוזה או
25 אחר מטעמו; קיומו של קשר סיבתי כפול- בין ההטעייה לטעות ובין הטעות
26 להתקשרות בחוזה (גבריאלה שלו דיני חוזים - החלק הכללי - לקראת קודיפיקציה
27 של המשפט האזרחי 313 (2005); ע"א 9447/06 פוקס נ' אלבס (לא פורסם,
28 25.3.2008)".
29 ראו גם רע"א 4024/14 אפריקה ישראל נ' רפאל כהן, פס' 29 (26.4.2015) הקובע כי
30 את עילת התרמית יש לפרט בפירוט רב, שכן היא מייחסת "להתנהגותו של הנתבע



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1 אופי סטיגמטי אשר בהיעדר פירוט מתאים לא יוכל הנתבע להתגונן בפניהן
2 כראוי".
- 3 20. יתרה מכך, לא מצאתי בסיס לעמדת התובעת כי הנתבעת התעשרה על חשבונה שלא
4 כדין.
- 5 בבסיס עמדה זו ניצבת גרסת התובעת לפיה, סכום ה- THC-O אמור לשקף החזר
6 הוצאות, ותו לא, כך שאם הנתבעת לא עמדה בהוצאות, עליה להשיבן לידה מכוח
7 עילת עשיית עושר ולא במשפט.
- 8 ברם, התובעת כלל לא הוכיחה כי סכום ה- THC-O משקף רק החזר הוצאות.
9 21. נשאלת השאלה, על מה מבססת התובעת את טענתה כי סכום ה- THC-O משקף
10 החזר הוצאות ותו לא?
- 11 עיון בתצהירו של מר אילן אשכרי (להלן: "אשכרי"), מי שהיה מנהל הרכש של
12 התובעת בחלק מהתקופה הרלוונטית והיה אחראי על הזמנת שינוע המכולות
13 מהנתבעת, מלמד כי טענה זו מבוססת על סברה שגויה.
- 14 בסעיף 4 לתצהיר אשכרי צוין כי "בעת ההיא סברתי לתומי שהם משקפים את
15 החייבים השונים אותם שילמה הנתבע לצדדים שלישיים בגין מכולות התובעת"
- 16 בסעיף 5 לתצהירו צוין כי "כשההבנה הייתה שהתובעת תשלם את אלו רק אם
17 הנתבעת חויבה בעלויות אלו".
- 18 בכל הכבוד לתובעת, "הבנה", בפרט כשלא הוסבר מקורה, או "סברה" או "תואנה",
19 אינם מקימים עילת עשיית עושר ולא במשפט (תצ (ת"א) 30482-09-13 עידו קובץ נ'
20 גיי-סי הלת' קר בע"מ, פס' 57, 60 (20.2.2019)).
- 21 22. משהניחה התובעת את המבוקש ולא הוכיחה כי סכום ה- THC-O אמור לשקף רק
22 החזר הוצאות, ממילא אין מקום לקבל את טענתה כי יש לזקוף את המחדל
23 הראייתי של אי הוכחת תשלום ההוצאות לצד ג' לחובת הנתבעת.
- 24 מכאן שאין בסיס לטענת התובעת, כי העובדה שהנתבעת לא הוכיחה כי שילמה את
25 ההוצאות הכלולות בחיוב ה- THC לנמל ולצד ג', מצדיקה את השבת ההוצאות
26 לכיסה. טענה זו מניחה את המבוקש תוך שהיא מדלגת על חובתה של התובעת
27 להוכיח תחילה את מהותו של החיוב הנ"ל כהחזר הוצאות.
- 28 23. זאת ועוד, גם התנהלותה של התובעת, במשך השנים אליה מתייחסת תביעה זו,
29 מלמדת כי היא לא ראתה בסכום ה- THC-O כמשקף החזר הוצאות בלבד.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1 במה דברים אמורים? אם אכן צודקת התובעת בטענתה, כי תשלום ה-THC-O
2 מהווה במהותו "פיקדון" לתשלום הוצאות לנמל ולצדדים שלישיים, מדוע מעולם
3 לא ביקשה לקבל מהנתבעת פירוט של ההוצאות בהן עמדה? מדוע מעולם לא נעשתה
4 התחשבות בינה לבין התובעת בקשר לתשלום ההוצאות? מדוע לא נדלקה אצלה
5 נורה אדומה נוכח העובדה שחיובי ה-THC היו קבועים ולא השתנו מנמל לנמל או
6 מהובלה להובלה ולא היו תלויים בגודל המטען ובמספר ההובלות? שאלות אלו
7 נותרו בחלל האוויר ולא ניתן עליהן מענה מספק מצד התובעת.
- 8 24. יתירה מכך, לו צדקה התובעת בטענתה, כי חיוב ה-THC מושתת רק על תשלום
9 הוצאות לנמל ולצדדים שלישיים, היינו מצפים כי חיוב התובעת ייעשה בתום כל
10 הובלה והובלה, לאחר גמר הטיפול במטעניה בנמל ולאחר שהוברר סכום ההוצאות
11 בו על המוביל הימי לעמוד. העובדה שהתובעת חויבה בסכום קבוע ומראש עבור
12 הטיפול במטעניה אינה תומכת בטענתה כי החיוב משקף רק החזר הוצאות.
- 13 25. מר ניר דוהן, סמנכ"ל הכספים של התובעת (להלן: "דוהן") ציין בסעיף 8.2 לתצהירו
14 כי "בכל שנות עבודתי, מעולם לא היה מקרה בו נעשתה התחשבות כנ"ל ואילו
15 הסכום הנ"ל היה כפוף להתחשבות כזאת, הרי שלמיטב הבנתי היה צריך
16 להסכים כי ה-THC הוא פיקדון, הכפוף להתחשבות לצד זה או אחר".
17 דברים אלו קיבלו תמיכה גם בחקירתו הנגדית של אשכרי:
18 "ש: לא עשו בסוף ההפלגה אז התחשבות על העניין הזה.
19 ת: לא" (עמ' 12 ש' 6-7).
- 20 ובהמשך חקירתו של אשכרי:
21 "ש:..האם נכון שבמשך כל שנות עבודתך בערד, אתה מעולם לא פנית לאם אס סי
22 וביקשת מהם לראות מה שולם?
23 ת: נכון" (עמ' 24 ש' 17-19).
- 24 26. טענת התובעת כי בטחה בנתבעת והאמינה לה, כי החיוב משמש לכיסוי הוצאותיה,
25 אינה יכולה לסייע לה בהקשר זה. לו סברה התובעת כי החיוב משקף אך החזר
26 הוצאות, היה מצופה ממנה לערוך את הבדיקות הנדרשות על מנת לוודא כי מעותיה
27 הגיעו ליעדן הנכון. הימנעותה מלעשות כן מכרסמת באמינות טענתה.
- 28 27. זאת ועוד, תמוהה העובדה, שבמשך ארבע השנים מאז התוודעה התובעת לטענות
29 הנתבעת על מהות חיוב ה-THC-O (סוף שנת 2013) ועד מועד הגשת התביעה דכאן



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 (סוף שנת 2017), המשיכה התובעת לשלם לנתבעת את מלוא החיוב, על אף
2 שלטענתה הוא משקף החזר הוצאות ותו לא.
3 אמור מעתה, משעה שהתובעת הייתה מודעת למהותו של החיוב, אך המשיכה
4 לשלמו ללא כל הסתייגות ולא כל דרישה להתחשבנות, ובמשך שנים רבות, היא
5 מושתקת כעת מלטעון כי היא זכאית בגינו להשבה (ראו, רע"א 4224/04 **בית ששון**
6 **בע"מ נ' שיכון עובדים והשקעות בע"מ**, פ"ד נט(6) 625 (2005)).
7 28. יתירה מכך, מחומר הראיות עולה כי תשלום ה- THC-O היה תשלום קבוע, שלא
8 רק שלא השתנה מלקוח ללקוח, מנמל לנמל או מהפלגה להפלגה, אלא שכמעט ולא
9 השתנה לאורך השנים.
10 ראו עדות דוהן:
11 **"ש: ה- THC שמטילים כאן בארץ הוא סכום קבוע?**
12 **ת: כן"** (עמ' 119 ש' 3).
13 טענת התובעת כי סברה לחשוב, כי החיוב משקף החזר הוצאות, אינה מתיישבת
14 אפוא עם העובדה שהחיוב עמד על שיעור קבוע לאורך השנים ולא השתנה מנמל
15 לנמל ומלקוח ללקוח.
16 29. לא זו אף זו, התובעת טוענת בסיכומיה:
17 **"זאת ועוד, הנתבעת גבתה מאת התובעת בגין מרכיב זה של THC(O) סכום קבוע**
18 **שלא השתנה במהלך כל שנת הפעילות ולעיתים לא השתנה אף יותר משנה אחת...**
19 **לו באמת ובתמים היה מדובר בחיוב שנועד לכסות תשלומים שבוצעו בקשר עם**
20 **מכולות התובעת כי אז היה צריך הסכום בו חויבה התובעת להשתנות מעת לעת**
21 **ומהובלה להובלה"**.
22 הנה כי כן, בטענתה זו כורתת התובעת את הענף עליו היא יושבת. התובעת בעצם
23 מאשרת, בריש גלי, כי העובדה שהחיוב הוטל בסכום קבוע במשך השנים מבלי
24 שהשתנה מהובלה להובלה, מלמדת כי הוא לא נועד לכסות תשלומים שבוצעו בקשר
25 עם הובלת המכולות.
26 די בכך כדי לשמוט את הקרקע מתחת טענתה כי היא זכאית להשבת הסכומים
27 הנתבעים על ידה בגין חיובי ה- THC-O, ואידך זיל גמור.
28 30. ועיקר, מקובלת עליי טענת הנתבעת, המוצאת סימוכין בחומר הראיות, כי סכום ה-
29 THC-O הוטל כסכום קבוע ומוסכם מראש כאשר שיעורו אמור היה לשקף את דמי
30 הטיפול של המוביל הימי בהובלת מטעני התובעת בנמלי הטעינה, לרבות, אך לא רק,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

את תשלום ההוצאות לצד ג', ובכל מקרה, וזה העיקר, הטלתו לא הותנתה בתשלום בפועל של רכיב ההוצאות הכלול בו.

ראו הצהרתו של מר עדני סימקין, מנכ"ל הנתבעת (להלן: "סימקין"):

"ההסכמה הייתה כי התובעת משלמת למוביל הימי סכומים קבועים ומוסכמים מראש עבור הטיפול הנ"ל, בין אם למוביל הימי יש הוצאות או אין הוצאות, בין אם הוא משלם סכומים לצדדים שלישיים ובין אם לאו, בין אם ההוצאות הן גבוהות או נמוכות ובין אם הסכומים לצדדים שלישיים נמוכים או גבוהים" (סעיף 28 לתצהירו).

31. תימוכין נוספים לכך אני מוצאת בחוות דעת המומחה מטעם הנתבעת, מר דוד רוזן שעדותו בבית המשפט עשתה עלי רושם מהימן ומקצועי, ולא נסתרה (להלן: "המומחה מטעם הנתבעת").

לפי חוות דעת המומחה מטעם הנתבעת:

"גובה מרכיב ה- THC בדמי ההובלה הכוללים נקבע על ידי המוביל הימי בהתחשב בתנאי השוק ובתחרות הקיימת בין המובילים הימיים השונים. כאמור לעיל, הוא מהווה נוהג מסחרי ואינו מבטא עלות פרטנית מוגדרת" (סעיף 10 לחוות הדעת).

וכן:

"מעולם בכל שנות ניסיוני בספנות (למעלה מחמישים שנים) לא נתקלתי במצב שבו פריט ה- THC אינו קבוע, או תלוי בפריט הוצאה כל שהיא" (סעיף 15.2 לחוות הדעת).

32. התובעת הייתה אמורה לדעת על טיבו של חיוב ה- THC-O גם על פי הכותרת שהוצמדה לו בחשבונית שהונפקה לה על ידי הנתבעת כ-"FIXED RATES TYPE", דהיינו, כ"תשלום קבוע" שאינו תלוי בתשלום ההוצאות בפועל.

מכאן, שאף אם צודקת התובעת בטענתה, כי החיוב כלל בחובו רכיב של תשלום הוצאות לנמל ולצד ג', אין בכך ללמד כי הטלתו הותנתה בתשלום הוצאות אלו.

מדובר אפוא בחיוב קבוע שהוטל במסגרת יחסים מסחריים ושיעורו נקבע בהתאם לכוחות השוק התחרותי של עולם הספנות הקווית.

מחומר הראיות עולה כי התובעת הסתייעה בשירותי הובלה של חברות ספנות נוספות וככל שהחיוב המוסכם מטעם הנתבעת היה בשיעור גבוה לטעמה, יכלה לבחור שלא להתקשר עמה להובלת מטעניה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

33. בהקשר זה יצוין כי, התרגום המילולי מהשפה האנגלית של חיוב ה- THC-O מלמד עליו כי הוא חיוב (charge) בגין "טיפול" (handling).
- מכאן שסברתה של התובעת כביכול מדובר בתשלום המשקף אך "חיובי מסוף" (סעיף 12 לתצהיר יחזקאל), הייתה שגויה.
- מקובלת עליי טענת התובעת, אשר מצאה סימוכין בחומר הראיות, כי החיוב מייצג "דמי טיפול" שגובה המוביל הימי עבור השירותים שהוא מספק לשולחי המטענים בנמלי הטעינה לרבות ההוצאות בהן הוא עומד לצורך כך.
34. יש לקבל את הסברה של הנתבעת, שלא נסתר, כמפורט בתצהירו של דוהן (סעיף 7) ובתצהירה של גב' תמר לנדא, אשת המכירות של הנתבעת (להלן: "לנדא"), לפיו חיוב ה- THC-O כולל, מלבד הוצאותיו העצמיות של המוביל הימי (שכר עובדים, הוצאות משרד וכיו"ב) ומלבד התשלומים לנמל ולצד ג', גם "דמי טיפול" המגיעים למוביל הימי בשל טיפולו במכולות בנמל הטעינה.
35. הנתבעת הסבירה כי מאז שההובלות הימיות בספנות הקווית מתבצעות באמצעות מכולות, בהן מומכל המטען של הלקוח, המוביל הימי מטפל בהספקת מכולות ריקות ללקוח, בקבלת המכולות המלאות מהלקוח, באחסון בנמל ובהטענתן לבטן האנייה. עבור שירותים אלו גובה המוביל הימי "דמי טיפול" והם חלק בלתי נפרד מחיוב ה- THC-O (ראו סעיף 7 לתצהיר דוהן והשירותים המפורטים שם: בדיקת מכולות ריקות ואספקתן, שירותים משרדיים, תיאום עם רשויות הנמל, הדבקה והסרה של תוויות, טעינה, הובלה ושינוע של המכולות, שירותי מנייה, תכנון טעינת האנייה ועוד).
36. מכאן שאין בסיס לטענת התובעת כי חיוב ה- THC-O משקף רק החזר הוצאות וממילא היא לא הוכיחה את השיעור שמהווה החזר ההוצאות מכלל החיוב ואת היחס בינו לבין שיעור דמי הטיפול.
- די בכך כדי לדחות את תביעת התובעת על החזר ההוצאות שבחיוב ה- THC-O. כך הסביר סימקין בתצהירו:
- "...הנתבעת מעולם לא טענה בפני התובעת כי המוביל הימי מבקש את תשלומי ה- THC ותשלומי תעלת פנמה, מכיוון, שהמוביל הימי נדרש לשלם לצדדים שלישיים. בכל הזמנים הצריכים לתביעה זו, היה מוסכם כי מדובר בתשלומים קבועים ומוסכמים מראש, שהתובעת משלמת למוביל הימי עבור הטיפול בנמלים והמעבר בתעלת פנמה" (סעיף 27) [ההדגשה במקור].



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1 ובחקירתו הנגדית הדגיש כי :
- 2 "ש: ועדיין זה אומר שהסכום הזה הוא מבוסס על החזר הוצאה?
- 3 מר סימקין: לא, לא, לא. במפורש לא. אין מצב כזה בספנות ובאף מקום בעולם
- 4 הספנות" (עמ' 177 ש' 3-1).
- 5 37. מכל מקום, ועיקר, אף אם התובעת הייתה מוכיחה את שיעור ההוצאות הכלול
- 6 בחיוב ה- THC-O, לא היה בכך לסייע לה, שעה שהעובדות מלמדות כי החיוב נקבע
- 7 כסכום "פיקס", על בסיס גלובלי ובתנאי שוק חופשי, ואינו משקף את ההוצאות
- 8 הספציפיות בגין מטעניה הפרטניים של התובעת אלא מהווה שקלול של כלל הוצאות
- 9 הנתבעת בגין כלל המכולות שהובלו על ידה בתקופה הרלוונטית (ראו נספח ג')
- 10 לתצהיר סימקין המלמד כי חיוב הנמל את המוביל הימי בגין דמי הניטול נעשה על
- 11 בסיס כלל המכולות שהיו באנייה בכל הפלגה).
- 12 38. זאת ועוד, התובעת הייתה מודעת לכך שמחירי ההובלה נקבעו על בסיס מחיר
- 13 "פיקס" ולא מחתה על כך ועל כן היא מנועה מלטעון כעת כי טיבם שונה.
- 14 אישר זאת יחזקאל, מנכ"ל התובעת, בחקירתו הנגדית :
- 15 "ש: עכשיו האם נכון, שבכל החשבוניות היצוא שקיבלתם, בכולם ללא יוצא מן
- 16 הכלל, ה- THC O, THC D ודמי המעבר בתעלת פנמה הופיעו תחת הכותרת
- 17 "FIXED CHARGES TYPES" ?
- 18 ת: כן.
- 19 ש: האם נכון שמעולם התובעת לא שלחה איזשהו מכתב, שבו היא מוחה על הסיווג
- 20 הזה של החיובים? נכון?
- 21 ת: אני לא חושב שאי פעם התייחסנו לנושא" (עמ' 69 ש' 26 עד עמ' 70 ש' 1).
- 22 39. כפי שהוסבר בהרחבה על ידי הנתבעת, בתצהירה ובסיכומיה, כאשר סכום החיוב
- 23 נקבע כסכום קבוע ומוסכם מראש, אין חשיבות לשאלה אם המוביל הימי עמד
- 24 בתשלום ההוצאות לצדדים שלישיים, אם לאו, אם ההוצאות בהן עמד היו גבוהות
- 25 או נמוכות מהצפוי.
- 26 כמו בקביעת כל מחיר של מוצר או שירות, המוכר או נותן השירות משקלל את כלל
- 27 הוצאותיו, הישירות והעקיפות, ומותיר לעצמו רווח. משעה שהקונה או מקבל
- 28 השירות הסכים על התמורה, הוא אינו זכאי להחזר בגינה גם אם יתברר כי המוכר
- 29 או נותן השירות לא עמד, מטעם כזה או אחר, בכל ההוצאות הצפויות או שלא עמד
- 30 במלוא שיעורן הצפוי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1 הסביר זאת דוהן בתצהירו :
- 2 "ה- THC...אינו תשלום הנתון להתחשבות כלשהי בין המוביל הימי לבין
- 3 לקוחותיו, דהיינו, גם אם הוצאות המוביל הימי אגב מתן הטיפול בנמלים, עולה על
- 4 ה- THC המוסכם, אין המוביל הימי זכאי לדרוש מהלקוח להוסיף סכום כלשהו
- 5 בכל הקשור לטיפול בנמל, ולהיפך, אם הוצאות המוביל הימי אגב מתן הטיפול
- 6 בנמלים, נמוך מה- THC, אין הלקוח זכאי להחזר כלשהו" (סעיף 8.2).
- 7 40. חיזוק למסקנה דלעיל אני מוצאת גם בהצהרת הנתבעת, שלא נסתרה, כי חיוב ה-
- 8 THC-O אינו מחושב עבור לקוח ספציפי או עבור מכולה ספציפית אלא מהווה מחיר
- 9 משוקלל, הלוקח בחשבון את דמי הטיפול והוצאות הנתבעת בגין כלל המטענים
- 10 המובילים על ידי המוביל הימי, ואינו לוקח בחשבון את מהות המטען, המועד בו
- 11 הובל והטיפול הספציפי שניתן לו.
- 12 כך הסביר את הדברים דוהן בחקירתו הנגדית :
- 13 "ת: כן, אבל THC הוא לא ספציפי לכל לקוח. THC הוא היטל כללי כשעושים
- 14 ממוצע כללי...זאת אומרת אנחנו עושים איזושהי עלות משוכללת [צ"ל משוקללת]
- 15 שכוללת את כל הרכיבים...הוא לא ספציפי לכל לקוח" (עמ' 87 ש' 12).
- 16 ובהמשך :
- 17 "ת: מה שאני חוזר ואומר...היטל ה- THC הוא לא נקבע ספציפית פר לקוח. הוא
- 18 היטל שנקבע בנגיד ממוצע, לא אני עושה את החישוב, זה, זה מונחה עלי מלמעלה
- 19 מחברת האם, אבל ברגע שנקבע, ההיטל הוא קבוע לכל מכולה" (עמ' 89 ש' 22).
- 20 וראו גם עדותה של לנדא בעניין זה :
- 21 "ש: והוא יכול להשתנות בין לקוח ולקוח?
- 22 גב' לנדא: לא. זה סכום שהוא היטל קבוע...
- 23 ש: זה לא קשור לגודל המכולה?
- 24 גב' לנדא: זה לא קשור ל, מה פתאום. זה לא קשור לגודל המכולה...זה לא קשור
- 25 להיקף הפעילות של הלקוח. ללקוח שיש לו שתי מכולות או ללקוח שיש לו 300
- 26 מכולות בחודש משלם את אותו היטל. זה היטל שהוא קבוע לכלל הלקוחות כל
- 27 חברות הספנות גובות את ההיטל הזה" (עמ' 182 ש' 18-19).
- 28 41. לאור זאת, לא ניתן לקבל את טענת התובעת כי מדובר בתשלום הנתון להתחשבות
- 29 ולהחזר הוצאות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 כאמור, העובדה שהחוב אינו משקף את דמי הטיפול והעלויות הספציפיים בגין
2 המכולות המסוימות של התובעת, אלא מהווה חלק יחסי מכלל העלויות בהן עמד
3 המוביל הימי, מלמדת כי החוב אינו מהווה "החזר הוצאות" כטענת התובעת.
4 42. ודוקו, נניח לרגע שהטיפול במכולות הספציפיות של התובעת דרשו דמי טיפול
5 גבוהים אולם הנתבעת חייבה אותה, במסגרת המחיר המשוקלל הכלול ב- THC-O,
6 בדמי טיפול נמוכים.
7 החזר הוצאות לתובעת בנסיבות אלו, לו תתקבל טענתה, משמעותו היא פגיעה, בלתי
8 מוצדקת, באינטרס ההסתמכות של הנתבעת ובאופן בו בחרה להקצות את עלויותיה
9 ורווחיה בין כלל לקוחותיה. זאת אין לאפשר.
10 43. יובהר, משעה שעמדה בפני התובעת האפשרות לשלם למוביל הימי במסלול הקרוי
11 "ALL IN", דהיינו, בסכום גלובלי עבור כלל השירותים המסופקים לה לצורך
12 הובלת מטעניה לנמל היעד, או לחילופין במסלול המחלק את המחיר למרכיביו
13 השונים (דמי הובלה-Freight, דמי טיפול בנמל המוצא-THCO, דמי טיפול בנמל
14 היעד-THCD ודמי טיפול בתעלת פנמה), והיא בחרה במסלול האחרון, אין היא
15 רשאית כעת להתנער מבחירתה. הרי, בסופו של דבר, בין אם המחיר נקוב כסכום
16 חד ALL IN ובין אם המחיר מורכב ממרכיבים שונים, מה שאמור לעניין את
17 התובעת הוא השורה התחתונה של סכום ההובלה ואם הוא עומד בתנאי התחרות
18 של עולם ההובלה הימית. התובעת מעולם לא התנתה את בחירתה במסלול בו בחרה
19 בעמידת הנתבעת בתשלומי ההוצאות בפועל.
20 העיד על כך סימקין בחקירתו הנגדית:
21 **"... בהצעת המחיר יש הרבה יעדים שהלקוח אומר אל תוסיף לי את ה-THC לדמי**
22 **ההובלה, לא מעניין אותי, אני רוצה מחיר. ואז ה-THC בארץ הוא אפס אבל דמי**
23 **ההובלה במקום 600 יהיו 750 או יהיו 800..."** (עמ' 176 ש' 11-3).
24 ובהמשך דבריו:
25 **"ההצעה הזאת היא בסיכומו של דבר ALL IN מפני שאם אתה הולך לכל הנתונים**
26 **שישנם פה, והסך הוא 1500, הלקוח אומר 1500 זה מה שאני רוצה להוביל עם**
27 **MSC, אני מוביל. ולא, עזוב אותי, לא רוצה, אני רוצה 1400. זה, ALL IN"** (עמ'
28 176 ש' 13-17).
29 והדברים ברורים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

44. זאת ועוד, לפי הצהרתו של דוהן, שלא נסתרה, חברות ספנות נוספות עושות אבחנה
בהצעות המחיר מטעמן, בין דמי ההובלה (freight) לבין חיובי ה-THC.
לתצהיר דוהן צורפו שתי הצעות מחיר של חברת הספנות MAERSK ו-Hapag
Lloyd (נספחים ג/1 ו-ג/2 בסעיף 9.3 לתצהיר) מהם עולה כי גם חברות אלו כוללות
חיובי THC בסכומים דומים (עדות דוהן, עמ' 90 ש/6-7: "... כל החברות האחרות
ככה נוהגות, ההיטל הוא קבוע"; ראו אישור לכך בעדות אשכרי לגבי ההבדלים
בחיוב THC בין החברות השונות, עמ' 15 ש' 4-8: "תראי, זה, ההבדלים הם לא
דרמטיים").
45. העובדה שהתובעת אישרה, כי היא משתמשת בשירותי הובלה ימית גם של חברות
ספנות אחרות, והעובדה שאישרה כי לא דרשה מהן החזר בגין חיובה על ידן
בתשלום ה-THC, עומדת לה לרועץ בתביעתה זו.
ראו עדות יחזקאל בחקירתו הנגדית:
- "ש: האם נכון שמאז שהעניין התעורר, בסוף 2013, הגיע אלון אשכרי, מאז, לא
פניתם לשום חברת ספנות אחרת לברר את העניין. ת: התשובה היא לא" (עמ' 65
ש' 6 עד עמ' 68 ש' 9; עמ' 67 ש' 21 עד עמ' 68 ש' 9).
46. יודגש, וכפי שיפורט בהמשך, בתחילת שנת 2014 התנהלו דיונים בין נציג התובעת
(אשכרי) לנציג הנתבעת (סימקין) בעניין החיוב ב-THC.
לא יכול להיות חולק כי, החל ממועד זה, התובעת הייתה מודעת היטב לעמדתה של
הנתבעת לגבי מהותו של החיוב. למרות זאת, התובעת המשיכה לשלמו לנתבעת
מבלי להתנות את התשלום בהוכחה על תשלום ההוצאות בפועל לנמל ולצדדים
שלישיים.
על רקע זה התובעת מושתקת כיום מלטעון כי סברה שהחיוב האמור מותנה
בתשלום הוצאות בפועל.
47. כמפורט לעיל, המוביל הימי מוביל מספר רב של מכולות בשנה כאשר התשלומים
בהם הוא נושא, למשל דמי ניטול המשולמים לנמלים בגין הטיפול במכולות,
מבוצעים באופן כולל בגין כלל המכולות שהוטענו ונפרקו, ללא אבחנה ביניהם וללא
פרוט של מספרי המכולות (סעיף 16 לתצהיר לנדא). כך גם לגבי שאר החיובים
הכוללים ב-THC.
הנתבעת צרפה לכתב ההגנה ולתצהיר סימקין את נספח ג', המהווה חיוב לדוגמא
של דמי הניטול על ידי הנמל, ממנו עולה כי החיוב הוא גלובלי ומתייחס לכלל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 המכולות שבאנייה (לא רק של התובעת) כאשר האבחנה היחידה היא בין מכולה 20
2 רגל לבין מכולה 40 רגל.
3 כפועל יוצא, ומבלי לבטל את ערכו של הדיון שנערך לעיל ואת המסקנה הנובעת ממנו
4 על טיבו של החיוב כסכום קבוע שנקבע על בסיס גלובלי, הנתבעת אינה מסוגלת, אף
5 אם הייתה רוצה בכך, לחשב את ההחזר המדויק המגיע לתובעת ביחס למכולות
6 הספציפיות שלה, שכן חישוב ה-THC נעשה כאמור על בסיס משוקלל.
7 48. גם הוראת סעיף (e) לחוזי ההובלה ("service contract", נספח א' לתצהיר דוהן)
8 מלמדת כי ההוצאות הגלומות ב-THC נקבעו על בסיס גלובלי. שכן, כאשר מבקש
9 המוביל הימי להבטיח לעצמו גבייה נוספת של הוצאות בהן עמד לצד ג' ("extra or
10 (additional costs)", הוא נדרש לעשות זאת מראש ובאופן מפורש במסגרת חוזה
11 ההובלה (וראו למשל, היטל צפיפות, ועדות דוהן כי היטל זה לא נגבה מראש אלא
12 בדיעבד ובהתאם לפרק הזמן הנוסף בו התעכבה האנייה, עמ' 106 ש' 26).
13 49. לא זו אף זו, התובעת מבקשת ללמוד מנכונותה של הנתבעת לאפשר לה זיכוי בגין
14 דמי הניטול הגלומים בחיוב ה-THC-O (תחת הנחת הוכחת תשלומם לנמל חיפה)
15 כי זו גם עמדתה ביחס לשאר ההוצאות הגלומות בחיוב, שלא שולמו בפועל לצד ג'.
16 אין בידי לקבל טענה זו של התובעת.
17 צודקת הנתבעת בטענתה כי, נכונותה לאפשר זיכוי של דמי הניטול לא נבעה
18 מהעובדה שסכום זה נחסך ממנה, אלא משום שבגין סכום זה עמדה התובעת בכפל
19 הוצאה ולכן נגרם לה חיסרון כיס. על כן, אין בכך לפגוע בטענתה העיקרית, כי חיוב
20 ה-THC מהווה חיוב גלובלי המשולם מראש ושיעורו אינו מותנה בתשלום
21 ההוצאות בפועל.
22 כך הסבירה הנתבעת את עמדתה בסיכומיה ומשום חשיבות הדברים, אביא דברים
23 בשם אומרים:
24 "כשהמוביל הימי אומר ללקוח כי כל התשלומים לצדדים שלישיים, אם ישנם,
25 כלולים בתשלום ה-THC ואז מתברר כי הלקוח הוא זה ששילם מכיסו, יש
26 הצדקה להחזיר לו סכום זה. מצב כזה שונה מן המצב, שבו, לדוגמה, הנמל מחליט
27 לא לגבות דמי ניטול מהמוביל הימי לגבי הפלגה מסוימת ו/או בתקופה מסוימת
28 ו/או להעניק לגביהם הנחה כזו או אחרת. במצב אחרון זה אין, כמוסבר לעיל, כל
29 הצדקה להחזיר ללקוח מאומה" (סעיף 72 לסיכומי הנתבעת).
30 הסבר זה מקובל עליי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

50. חיזוק נוסף למסקנתי, לפיה התובעת אינה זכאית להשבה בגין חיוב ה- THC-O, אני מוצאת בעובדה שתביעתה מתייחסת אך ורק למכולות שטעון שהגיעו מירדן ואינה מתייחסת לשאר המכולות שלה שיוצאו ישירות מישראל (סעיף 6 לסיכומי התובעת).

מדוע התובעת מוותרת על השבה של רכיבי ה- THC-O בגין המכולות שיוצאו ישירות מישראל?

לכאורה, אם לטענת התובעת היא זכאית להחזר של מלוא ההוצאות הגלומות ב- THC-O שהנתבעת לא עמדה בהן בפועל, מדוע היא עושה הבחנה בין המכולות שיוצאו ישירות מישראל, לגביהן אינן דורשת השבה של ההוצאות, לבין מכולות שטעון שהגיעו מירדן שביחס אליהן חלה תביעתה? לכאורה, התובעת חויבה בתשלום ה- THC-O הן בגין המכולות שיוצאו ישירות מישראל והן בגין מכולות שטעון שהגיעו מירדן כאשר חיוב ה- THC-O היה זהה בשני המקרים. מדוע אפוא אין התובעת עומדת על זכותה להשבה, על פי טענתה, בגין המכולות שיוצאו ישירות מישראל? הדבר תמוה.

כפי שנראה בהמשך, תולדתה של תביעה זו מקורה בסוגית תשלום כפל דמי ניטול לנמל חיפה בגין מכולות שטעון מירדן. ברם, הניסיון של התובעת לקשור בין נכונות הנתבעת לאפשר זיכוי דמי הניטול בגין מכולות שטעון מירדן לחובתה לאפשר זיכוי גם בגין שאר ההוצאות הגלומות ב- THC-O, הוא מוטעה ולכן אין לקבלו.

כפי שעוד יוסבר בהמשך הדברים בסוגיית תשלום כפל דמי הניטול, אין מקום לקשור בין הדברים. נכונותה של הנתבעת לאפשר זיכוי בגין דמי הניטול נבעה מהכרתה בכך שיש למנוע חיסרון כיס מהתובעת, תחת הנחת תשלום בפועל לנמל חיפה. אין בכך לסדוק את טענתה העיקרית של הנתבעת כי חיוב ה- THC הוא חיוב גלובלי שאינו תלוי בתשלום ההוצאה בפועל ואין בכך ללמד כי על הנתבעת החובה להשיב לתובעת כל הוצאה בה לא עמדה בפועל.

51. בהסתמך על כלל הנימוקים המפורטים לעיל, נדחית טענת התובעת כי היא זכאית להשבת התשלומים בגין חיובי ה- THC-O.

52. ברם, לא תמה דרכינו. אפנה לדון בטענת התובעת כי היא זכאית, לכל הפחות, להשבה של דמי הניטול הכלולים ב- HTC-O מהנימוק ששולמו על ידה בכפל.

תביעת התובעת להשבת דמי הניטול ששולמו בישראל על מכולות שטעון מירדן



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

53. התובעת טוענת כי, בכל הנוגע למכולות שטעון שיצאו מירדן לישראל (להבדיל ממכולות שהובלו ישירות מישראל), היא חויבה בתשלום דמי ניטול ("דמי סוורות") לנמל חיפה בעת המעבר של המשאיות, עליהן הוטענו המכולות, במסוף הגבול בגשר חוסיין בדרכן מירדן לישראל. התובעת טוענת כי חויבה בתשלום דמי הניטול באמצעות חברת שילוח בינלאומית, אוריין ש.מ בע"מ (להלן: "אוריין"), ששילמה את דמי הניטול ישירות לנמל חיפה.
- התובעת טוענת כי חויבה בתשלום דמי ניטול, פעם נוספת, במסגרת תשלום ה-THC-O לנתבעת.
- לאור חיובה הכפול בתשלום דמי הניטול, טוענת התובעת היא זכאית להחזר התשלום מהנתבעת.
- לטענתה, הימנעות הנתבעת מהשבת דמי הניטול לידיה עולה כדי עשיית עושר ולא במשפט.
54. אזכיר כי דמי הניטול כלולים בחיוב ה-THC-O ששולם לנתבעת ומיועדים לתשלום לנמל עבור טיפולו במכולות.
- משנדחתה תביעת התובעת להשבת מלוא ההוצאות הגלומות בחיוב ה-THC-O, נותר לדון בטענתה כי היא זכאית להשבת רכיב דמי הניטול הכלול בחיוב זה.
55. כאמור, התובעת טוענת כי חויבה בגין דמי הניטול פעמיים: פעם אחת, במסגרת חיובה על ידי הנתבעת במסגרת ה-THC-O בגין מכולות שטעון מירדן ופעם שנייה, בתשלום ישיר לנמל חיפה (באמצעות אוריין) בעת מעבר המכולות שנשאו את מטעניה ממפעלה בירדן לישראל.
- התובעת טוענת כי אין חולק כי, בגין מכולות שטעון מירדן, נחסך מהנתבעת תשלום דמי הניטול לנמל ולכן אי השבתו לידיה עולה כדי עשיית עושר ולא במשפט.
56. כך מתאר את השתלשלות הדברים אשכרי בתצהירו:
- "בשלהי שנת 2013 כפועל יוצא מהשתלמות בה נכחתי, החלו להתעורר אצלי שאלות בנוגע לתקינות החיובים המתקבלים אצל התובעת מאת הנתבעת היות ונוכחתי כי הנתבעת שולחת לתובעת חיובים שמהווים בעצם חיוב כפול בגין כספים המשולמים על ידי התובעת (דרך עמיל המכס שלה) לחברת נמל חיפה...אי לכך פניתי אל הגורמים השונים אצל הנתבעת עימם הייתי בקשר במהלך העבודה השוטפת, ובשלב מסוים התנהלתי גם אל מול מנכ"ל הנתבעת מר עדני סימקין.... מנכ"ל הנתבעת, מר עדני סימקין, הודה במהלך ההתנהלות הנ"ל כי לא היה מקום**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

להשתתף החיוב של THC(O) על התובעת בהיותו למעשה חיוב כפול על כספים
שממילא שילמה התובעת באמצעות עמיל המכס שלה לחברת נמל חיפה" (סעיפים
6-8).

57. התובעת מציינת בסיכומיה כי נציגי התובעת אישרו כי התובעת לא שילמה לנמל
חיפה את דמי הניטול בגין מכולות שטעון מירדן (עדות דוהן, עמ' 100 ש' 25-26, ש'
30-31; עדות סימקין, עמ' 161 ש' 4). מכאן, שעל התובעת להשיב לה את דמי הניטול
שגבתה ממנה בגין מכולות שטעון מירדן.

התובעת טוענת כי, לאור העובדה שדוהן אישר בחקירתו הנגדית כי סך דמי הניטול
הגלומים בחיוב ה- THC-O עומד על 830 ש"ח למכולה, הסכום המתקבל מהכפלת
סך זה במספר מכולות שטעון של התובעת שהובלו על ידי התובעת בתקופה הנבחנת
(1,434 לפי הטבלה שבנספח ב' לתצהיר יחזקאל) עומד על סך של 1,190,220 ש"ח
(סעיף 18 לסיכומי התובעת).

התובעת טוענת כי על התובעת להשיב לה סך זה של 1,190,220 ש"ח בגין דמי הניטול
ששולמו על ידה בכפל.

58. אקדים ואציין כי דין טענה זו של התובעת להידחות, ואסביר.
59. התובעת מאשרת כי, ככלל, הנמל גובה את דמי הניטול ישירות מהמוביל הימי ולא
משולחי המטענים.

ברם, לאחר שנבדקה טענת התובעת על חיובה בכפל דמי ניטול ולאור הנסיבות
הייחודיות של חיובה בדמי ניטול על ידי נמל חיפה בגין מכולות שטעון במעבר מירדן
לישראל, הסכימה התובעת כי התובעת תזוכה בגין דמי הניטול ובלבד שהזיכוי יהיה
מכאן ואילך ובכפוף להצגת אסמכתאות כי עמדה בפועל בתשלומם לנמל.
כך הוסבר העניין בתצהיר סימקין:

"למרות העובדה שהתשלום בגין ה- THC Origin שנגבה מלקוחות המוביל הימי,
הוא תשלום קבוע ומוסכם מראש לפני הזמנת ההובלה, הנגבה, בין אם המוביל
הימי שילם תשלומים לנמל, ובין אם לאו, ולכן, לדעתי, אינו בר החזרה, הרי:
שעקב היותה של התובעת לקוח גדול של המוביל הימי;

שעקב העובדה, שהלכה למעשה, אם דמי הניטול אכן שולמו ישירות על ידי
התובעת לנמל, הם לא נגבו מהמוביל הימי, ובכך נחסכו ממנו;

הוריתי לעובדי התובעת, כי ככל שמר אשכרי יציג בפני התובעת בעתיד
אסמכתאות המוכיחות כי דמי הניטול שולמו על ידי התובעת ישירות לנמל, ולכן



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 נחסכו מהמוביל הימי, לזכות את התובעת בסכום דמי הניטול שישולמו על ידיה
2 בעתיד".

3 60. אישור לדברים אלו ניתן למצוא בדוא"ל שנשלח מגב' ויקי מלכה, אשת מכירות של
4 הנתבעת (להלן: "מלכה") לאשכרי בתאריך 7.1.2014:

5 "... מבדיקתנו עולה כי הנמל מחייב אותנו ברמת האנייה, ולא ברמת המכולה, ולכן
6 אין לנו כל אפשרות לקבל אינדיקציה להוצאות פר מכולה.

7 משום כך, והואיל וסעיף חיוב ה- THC מורכב ממספר אלמנטים, ולא מהווה
8 שיקוף של דמי הניטול בלבד, לא נוכל לאפשר זיכוי רטרואקטיבי.

9 החל מה 01.01.14 אנו מוכנים לאפשר זיכוי בסכום דמי הניטול אשר יחולו על
10 חברתכם... עם הצגת חשבונית נמל..." (נספח ד' לתצהיר לנדא).

11 61. במסגרת חקירתו הנגדית של אשכרי, הוא אישר כי המוביל הימי הסכים להחזיר

12 את דמי הניטול רק מכאן ולהבא ובכפוף להצגת אסמכתא על תשלום בפועל לנמל:

13 "ש: נכון שהנתבעת הודיעה לך, בעקבות הפנייה הזאת, שהיא לא תוכל לאשר זיכוי

14 רטרואקטיבי של דמי ניטול, אבל, שהמוביל הימי יסכים לשלם לארד את דמי

15 הניטול שארד תשלם לנמל, וזאת כנגד חשבוניות שארד תציג, שלפיהן, היא אכן

16 שילמה את זה לנמל?

17 ת: זה מה שהיא אמרה, כן" (עמ' 30 ש' 20 עד עמ' 31 ש' 6).

18 62. במייל נוסף שנשלח בתאריך 17.2.2020 מלנדא לסימקין, שהפנה לסיכום פגישה

19 שנערכה עם אשכרי בעניין השבת דמי הניטול, צוין כך:

20 "מבחינת אלון זה לא ישים לשלוח אלינו עבור כל מכולה חיוב נמל".

21 63. אישור לכך, שאשכרי לא סיפק את האסמכתאות שהתבקשו על ידי הנתבעת לגבי

22 תשלום דמי הניטול לנמל, ניתן למצוא בחקירתו הנגדית:

23 "ש: האם נכון שבעקבות המיילים האלה שקיבלת מהנתבעת, אתה לא הצגת

24 ראיות על תשלומי דמי ניטול הנמל? ואם לא נכון, אז תראה לי בבקשה מתי ואיך

25 הצגת.

26 העד, מר אשכרי: אני לא הצגתי" (עמ' 31 ש' 18-21).

27 ובהמשך:

28 "ש: אוקי. ובפועל, לא הצגת אסמכתאות לתשלום הזה, כמו שאמרת לי מקודם.

29 נכון?

30 ת: נכון" (עמ' 32 ש' 6-8).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 כאשר נשאל אשכרי מדוע לא צרף את האסמכתאות על תשלום דמי הניטול לנמל,
2 כדרישת הנתבעת, השיב:
3 **"אבל אני לא רציתי את זה, כי המשמעות היא עכשיו לשבת ולבדוק כל" (עמ' 32 ש'**
4 **27).**
5 ובהמשך חזר אשכרי על עמדתו כי לא יכול היה להציג אסמכתאות על תשלום דמי
6 הניטול לנמל:
7 **"ש: זה ששילמתם לאוריאן, אני מבין. אבל היית יכול להראות לי שאוריאן שילמה**
8 **את זה למנל [נמל]?"**
9 **העד, מר אשכרי: לא. לא יכול להראות" (עמ' 30 ש' 9-11).**
10 64. הנה כי כן, עיינינו הרואות, כי הנתבעת הייתה נכונה לאפשר לתובעת זיכוי בגין דמי
11 ניטול ששולמו על ידה פעמיים בגין מכולות שטעון מירדן לנמלי ארה"ב, תחת הנחת
12 הוכחת התשלום לנמל. ברם, התובעת כשלה מלספק את האסמכתאות על הוכחת
13 התשלום, כדרישתה הלגיטימית של הנתבעת.
14 65. ודוקו, הנתבעת סיפקה הסבר הגיוני לדרישתה לקבל מהתובעת אסמכתאות על
15 תשלום דמי ניטול:
16 **"ויוסבר שוב, כי הדרישה לקבלת אסמכתא לתשלום שנעשה על ידי התובעת**
17 **נעשתה לאור העובדה שהנמל חייב את המוביל הימי ברמת האנייה, ולכן לא הייתה**
18 **למוביל הימי יכולת לדעת, האם התובעת אכן שילמה את דמי הניטול לנמל" (סעיף**
19 **73 לסיכומי הנתבעת וראו נספח ג' לתצהיר סימקין המעיד כי חיוב הנתבעת היה**
20 **בגין כלל המכולות שבאנייה).**
21 66. אציין כי תמוהה בעיני העובדה, כי למרות שבשנת 2014 לא השכילה התובעת
22 להוכיח לנתבעת את תשלום דמי הניטול לנמל, הן ממנה לאוריאן והן מאוריאן לנמל
23 חיפה, היא שקדה והכינה, לקראת הדיונים בבית המשפט, טבלת אקסל מפורטת
24 במיוחד (נספח ב' לתצהיר יחזקאל) (להלן: **"הטבלה"**) הכוללת **"באופן מסודר**
25 **ומדוקדק את כל החשבוניות שיצאו בקשר עם כל מכולה ומכולה ואת החיובים**
26 **השונים שנצברו בגינה – הן של הנתבעת, הן של חברת הנמל והן של המשלח הבין**
27 **לאומי" (סעיף 5 לתצהיר יחזקאל).**
28 67. מר אייל חולי, מנהל חשבונות אצל התובעת, הגיש תצהיר המסביר את אופן עריכת
29 הטבלה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

בתמצית אומר, כי הטבלה מתייחסת לחשבוניות ולקבלות שהוציאה אוריין לתובעת בגין כל מכולה ומכולה, במשך שנות התביעה (2012-2017), לרבות הוראות תשלום בנקאיות של התובעת לאוריין, וכן את החשבוניות שהוציא הנמל לאוריין בהתייחס לאותן מכולות. החיוב על פי חשבוניות הנמל כלל תשלומים שונים: דמי תשתית, דמי ניטול, אחסנה, שקילה וכיו"ב (יצוין כי הסכום המופיע בחשבוניות אוריין כ"רנ"ר", שלטענת התובעת משקף את תשלום דמי הניטול לנמל, אינו תואם את הסכום של 830 ש"ח, שלפי טענתה משקף את דמי הניטול ששולמו לנתבעת במסגרת חיוב ה- THC-O).

יש מקום לשאול, ככל שטבלה זו מעידה על הוכחת תשלום דמי ניטול לנמל בגין מכולות שטעון (באמצעות אוריין), הרי הדבר מלמד כי הוכחה זו היא בת-ביצוע ואפשרית. מדוע אפוא כשלה התובעת לעמוד בדרישתה הלגיטימית של הנתבעת בשנת 2014 להוכחת תשלום דמי הניטול לנמל בגין מכולות אלו?

גם תחת הנחת הקושי שבאיתור מסמכים באופן רטרואקטיבי (למרות שבטבלה הפירוט משתרע גם על השנים 2012-2014), מה מנע מהתובעת להציג את חשבוניות אוריין ואת חשבוניות הנמל החל משנת 2014 ואילך?

מחדלה זה של התובעת הוא תמוה ולכן יעמוד לה לרועץ בתביעתה. אין לקבל כי, הפעם הראשונה בה מציגה התובעת בפני הנתבעת ראיות על תשלום דמי ניטול לנמל, נעשית במסגרת תביעה זאת, ולא במועד הרלוונטי בתחילת שנת 2014.

למעלה מן הצורך אציין כי, ספק בעיני, אם עלה בידי התובעת להוכיח את מהות וסכום החיוב בחשבוניות אוריין כ"דמי ניטול", כמו גם את מהות החיוב בחשבוניות הנמל כ"דמי ניטול", וזאת במובחן מתשלום אגרות אחרות שמופיעות בחשבוניות, שאינן מעניינה של תביעה זו.

68. תמוהה לא פחות העובדה, שבמשך ארבע השנים מאז הפגישה בין אשכרי לנציגי הנתבעת (תחילת שנת 2014), בה נדון החיוב הכפול בדמי ניטול, ועד מועד הגשת התביעה הנדונה (סוף שנת 2017), המשיכה התובעת לשלם לנתבעת את דמי הניטול הכלולים בחיוב ה- THC-O, ללא כל הסתייגות, למרות שלטענתה מדובר בחיוב כפול.

לאור זאת, אין לתובעת אלא להלין על עצמה והיא מושתקת כיום מלטעון כנגד חיובה בכפל דמי ניטול בגין מכולות שטעון שיוצאו לנמלי ארה"ב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

69. הרבה מעבר לצורך אציקן, כי התובעת כלל לא הוכיחה מדוע סך של 830 ש"ח
למכולה מייצג את דמי הניטול ששולמו על ידה לתובעת במסגרת חיוב ה- THC-O.
התובעת מסתמכת על עדותו של דוהן לפיה:
"ת: "דמי הניטול, סליחה. טעיתי. זה ה- THC. דמי הניטול בערך 800 שקל
למכולה.
ש: 800 שקל.
ת: כן...
ש: או קיי. אם אני אגיד לך מספר של 1,434 מכולות,
ת: לא יגיד לי כלום" (עמ' 83 ש' 30 עד עמ' 84 ש' 11).
70. הווה אומר, אף לו צדקה התובעת בטענתה כי היא זכאית להשבה של דמי הניטול,
ולא היא, היא אינה יכולה לבסס את סכום תביעתה בגין דמי הניטול על דברים
שנאמרו "בערך" בעדות דוהן ועל מספר מכולות שלא הוכח.
בנסיבות אלו, אפילו לא הייתה מושתקת התובעת מלטעון כי היא זכאית להשבת
דמי הניטול, לא ניתן לומר כי הוכיחה כדבעי את תביעתה בסך של 1,190,220 ש"ח
(סעיף 17 לסיכומי התובעת).
71. הנה כי כן, על בסיס כל אחד מהנימוקים המפורטים לעיל, קל וחומר על סמך
משקלם המצטבר, יש לדחות את טענת התובעת להשבת דמי הניטול הכלולים בחיוב
ה- THC-O.
ניתן היה לעצור בנקודה זו אלא שההשתלשלות העובדתית קיבלה תפנית נוספת.
חוששני, כי תפנית זו, לא רק שאין בה לסייע לתובעת, אלא שהיא מוסיפה נדבך נוסף
להצדקת טענות הנתבעת באופן התומך משמעותית בדחיית התביעה על כלל חלקיה,
ועל כך להלן.

הסכם הפשרה בעניין חיוב THC-O

72. לנוחות הקורא, אציג שוב את ההשתלשלות העובדתית.
כזכור, התובעת תובעת מהנתבעת סך של 504,735 דולר ארה"ב בגין חיוב ה- THC
origin שלטענתה היא זכאית להשבתו.
בגין דמי הניטול הגלומים בחיוב הנ"ל פנה אשכרי ללנדא, בשלהי שנת 2013, וביקש
ממנה לבדוק את טענתו על חיוב כפול של דמי ניטול בגין מכולות שטעון שמגיעות
לישראל מירדן.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

בתאריך 7.1.2014 השיבה מלכה לאשכרי בדוא"ל כי "החל מה 01.01.14 אנו מוכנים
לאפשר זיכוי בסכום דמי הניטול...עם הצגת חשבונית הנמל..." (נספח ד' לתצהיר
לנדא).
אשכרי סבר כי אין זה ישים מבחינתו להציג את האסמכתאות המבוקשות ("אבל
אני לא רציתי את זה, כי המשמעות היא עכשיו לשבת ולבדוק כל" (עמ' 32 ש' 27)).
בתאריך 17.2.2014 נשלח דוא"ל מלנדא לאשכרי המלמד על פגישה שהתקיימה בין
השניים. במייל נכתב: "מבחינת אלון זה לא ישים לשלוח אלינו עבור כל מכולה חיוב
נמל. אלון מבקש לקבל הנחה במחיר ההובלה הימית לארה"ב" (נספח ה' לתצהיר
לנדא).
73. בחודש מרץ 2014 התקיימה פגישה בין אשכרי לסימקין.
סימקין ציין בתצהירו כי בפגישה זו הושג הסכם פשרה שכלל שלושה מרכיבים
(להלן: "הסכם הפשרה"):
האחד, התובעת תמשיך לשלם את דמי הניטול לנמל, בגין המכולות היוצאות מירדן,
ותהא פטורה מהצגת אסמכתאות לנתבעת על תשלומם.
השני, התובעת תמשיך לשלם לנתבעת את חיוב ה- THC-O במלואו.
השלישי, לסילוק טענותיה בגין דמי הניטול ששולמו לנמל, התובעת תקבל הנחה
בסך של 150 דולר ארה"ב בדמי ההובלה (base) בגין כל מכולה שלה שתובל על ידי
המוביל הימי לארה"ב (סעיף 19 לתצהיר סימקין).
סימקין הדגיש בתצהירו כי ההנחה בסך של 150 דולר ניתנה בגין כל מכולות
הנתבעת, על אף שטענת הנתבעת ביחס לתשלום דמי ניטול בכפל התייחסה רק
למכולות שטעון מירדן. כן ציין כי, המוביל הימי נמנע מלהעלות את דמי ההובלה
של התובעת (סעיף 38 לתצהיר סימקין, ראו גם סעיף 25 לתצהיר לנדא).
74. בין הצדדים התגלעה מחלוקת בנוגע לתוכנה של פשרה זו.
אקדים ואומר כי דעתי בעניין זה עם עמדת הנתבעת.
75. ראשית יצוין כי אין מחלוקת כי הושג הסכם פשרה בין הצדדים.
אשכרי אישר זאת במסגרת חקירתו הנגדית:
"ש: האם נכון שבשלב מסוים הוסכם שארד תקבל הנחה של 150 דולר בהובלות
לארצות הברית?
ת: על הbase.
ש: על הbase, כן" (עמ' 38 ש' 4-1).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1 גם בסעיף 11 לכתב התביעה מאשרת התובעת כי נחתם הסכם פשרה בין הצדדים :
2 **"בדיעבד מסתבר שמר אשכרי הסכים להצעה..."**
3 76. כן אין מחלוקת כי, במשך כמה שנים לאחר הסכם הפשרה, המשיכה התובעת לשלם
4 לנתבעת את מלוא החיוב המוסכם בגין ה- THC-O, לרבות את דמי הניטול בגין
5 מכולות שטעון מירדן הכלולים בחיוב זה. בנוסף, התובעת קיבלה וממשיכה לקבל
6 את ההנחה בסך של 150 דולר מדמי ההובלה בגין כל מכולה המובלת לארה"ב :
7 **"ש: תודה רבה. עכשיו, האם נכון שמאז המגעים הנ"ל, שהיו בתחילת 2014,**
8 **התובעת המשיכה לשלם לגבי מכולות מירדן, או טענה שהיא משלמת דמי ניטול**
9 **ישירות לנמל, המשיכה לשלם את ה- THC, וקיבלה הנחה של 150 דולר על ה- base?**
10 **כשה- base, גברתי, אני אומר לפרוטוקול שה- base זה ה- freight, זה דמי ההובלה.**
11 **נכון, אלון?**
12 **ש: אדוני ישיב בקול.**
13 **העד, מר אשכרי: כן" (עמ' 39 ש' 8-2).**
14 77. מהאמור לעיל עולה כי בין הצדדים נערכה פשרה, במסגרתה הסכימה התובעת
15 לוותר על תביעתה בעניין דמי הניטול ששולמו בישראל כנגד קבלת הנחה במחיר
16 ההובלה.
17 יצוין כי הצדדים פעלו על פי הסכם זה במשך כמה שנים, ועדיין פועלים על פיו כיום.
18 78. הנה כי כן, אם לא די בדיון שנערך לעיל ולמסקנה הנובעת ממנו, כי יש לדחות את
19 תביעת התובעת להשבת חיוב ה- THC-O בגין מכולות שטעון מירדן, ובכלל זה את
20 השבת דמי הניטול, בא הסכם הפשרה וסתם את הגולל על תביעתה כי היא זכאית
21 להשבה כלשהי בגינם.
22 79. אך לא תם ולא נשלם. בפי התובעת שלל טענות המבקשות לקעקע את תוקפו של
23 הסכם הפשרה.
24 אקדים ואציין, כי לא מצאתי ממש באף אחת מטענות התובעת, המנסה להתנער
25 מפשרה עליה הסכימה ושעל פיה התנהלה משך שנים, והן ראויות להידחות.
26 חוששני כי חלק מטענות התובעת בהקשר זה, מוטב היה לולא נטענו. נותר רק להצר
27 על כך שהתובעת לא השכילה לעשות זאת.
28 80. התובעת טוענת כי דינו של הסכם הפשרה להתבטל מהטעם שנערך על ידי מי שלא
29 היה מוסמך לערוך אותו (סעיף 11 לכתב התביעה).
30 טענה זו אין בידי לקבל.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 אשכרי היה מנהל הרכש של התובעת ומי שסיכם עם התובעת את ביצוען של אלפי
2 הובלות ימיות של מכולות בהיקף של מיליוני שקלים במשך כמה שנים. למעשה,
3 מחומר הראיות עולה כי הוא היה הנציג היחיד של התובעת שעמד בקשר עם נציגי
4 התובעת ומי שהציג את עצמו כמוסמך להתחייב בשמה.

5 לנדא, אשת המכירות של התובעת שעמדה בקשר עם אשכרי, ציינה בתצהירה:
6 "כל המגעים שהיו לי, כאשת מכירות של התובעת בכל הקשור להובלות של
7 התובעת היו, אך ורק, מול מר אשכרי, אשר היה זה שהזמין בשם התובעת הובלות
8 ימיות בהיקף של מיליוני שקלים.... והוא מסר לי שהוא אף מורשה חתימה בערד"
9 (סעיף 28).

10 סימקין ציין בתצהירו:

11 "בכל המגעים הישירים שניהלתי עם מר אשכרי...הבנתי כי יש לו את הסמכות
12 לחייב את התובעת ולהגיע בשמה להסכמות" (סעיף 22 לתצהירו).

13 81. אף מחקירתו הנגדית של אשכרי עולה כי, אין בסיס לטענת התובעת כי הוא לא היה
14 מוסמך להגיע לפשרה בשמה:

15 "ש: כן. עכשיו, האם נכון, האם נכון שכל ההתכתבות שהייתה בין התובעת לבין
16 התובעת, בכל הקשור להובלות הימיות, הייתה התכתבות שנעשתה באמצעותך?
17 אני, אני אעזור לך, שהייתה גם לימור, הייתה לך עוזרת בשם לימור, נכון?
18 ת: לימור, שלומית, כן.

19 ש: כן. עוזרות שלך. אבל זה נעשה באמצעותך, או העוזרות שלך. נכון?

20 ת: באמצעות המחלקת לוגיסטיקה של,

21 ש: כן, כן" (עמ' 39 ש' 26 עד עמ' 40 ש' 1).

22 ובהמשך לעדות אשכרי:

23 "ש: אתה... ראית שהחוזה משקף את מה שהוסכם, ואישרת אותו לחתימה.

24 ת: כן" (עמ' 40 ש' 28-30).

25 וגם הדברים הבאים:

26 "ש: נכון? עכשיו, אני אומר לך שהיו מקרים שבהם אתה החזרת את הסכם
27 ההובלה לאם אס סי כהסכם חתום, כאשר רק אתה חתום, והגורם ה, כאילו,
28 המוסמך, באופן פורמלי, לחתום, לא חתם. נכון? יכול להיות?

29 ת: יכול להיות" (עמ' 41 ש' 12-15).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

82. לא רק זאת, אלא אשכרי ציין בחקירתו הנגדית כי דיווח על ההסכם עם הנתבעת לממונים עליו בחברת האם בארה"ב והם אף שיבחו אותו על הישגיו (בהתייחס להפחתת דמי ההובלה בסך של 150 דולר):
- "ש: עכשיו, האם נכון שאחרי שסיכמת את מה שסיכמת עם מר עדני סימקין, דיווחת על זה לגורמים בחברת האם של התובעת, ארד טקסטיל?
- ת: כן. דיווחתי לגורמים בארצות הברית,
- ש: מולם עמדת בקשה. נכון?
- ת: נכון.
- ש: והאם נכון שהם בירכו אותך על ההישג שם? ככה אמרת פעם. שבירכו אותך על ההישג הזה.
- ת: למי בדיוק אמרתי את זה?
- ש: אתה יודע למי אמרת. נכון?
- ת: אני מניח, כן" (עמ' 39 ש' 16-25).
- על כך שההנהלה בארה"ב היא המוסמכת לקבל החלטות בשם התובעת תלמד העובדה שההנהלה בארה"ב היא שהחליטה על הגשת תביעה זו, כעולה מהתכתובת בין ב"כ התובעת לב"כ הנתבעת טרם הגשת התביעה (נ/7, נ/9), וכפי שאישר יחזקאל בחקירתו הנגדית (עמ' 75 ש' 1-10).
83. הנה כי כן, אין בסיס לטענת התובעת, כי יש לראות את הסכם הפשרה כמבוטל מהטעם שנערך על ידי מי שלא היה מוסמך מטעמה.
- לא למותר לציין כי כל הסכמי ההובלה (על נספחי התשלומים שצורפו להם) הוטבעו בחותמת של אשכרי "approved by Alon Ashkari", ולאחר מכן אושרו על ידי מורשי החתימה מטעם התובעת.
- כך העיד אשכרי בחקירתו הנגדית:
- "ש: ...אתה ראית שהחוזה משקף את מה שהוסכם, ואישרת אותו לחתימה.
- ת: כן" (עמ' 41 ש' 16-41).
- וכן אישור הדברים על ידי יחזקאל:
- "ת: ...החתימה נעשתה רק אחרי שהגורם המקצועי בתוך החברה ממליץ לאשר את ההסכם..." (עמ' 76 ש' 27-30).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

יש לציין כי יחזקאל, מנכ"ל התובעת, הצהיר כי שימש כסמנכ"ל הכספים ומורשה החתימה של התובעת בתחילת שנת 2014 (סעיף 2 לתצהירו). תמוה שלא ידע כבר אז על ההנחה בדמי ההובלה ועל ההשתלשלות שקדמה לה.

84. ממשיכה וטוענת התובעת כי **"אשכרי הסכים להצעה מבלי שהבין את משמעותה"** (סעיף 11 לכתב התביעה) וכי ההצעה הוצעה לו **"תוך מצגי שווא והטעייה מכוונת של הנתבעת"** (סעיף 11 לכתב התביעה).

ברם, התובעת לא הציגה ראיות על הטעיה, על מצגי שווא או על ניצול לרעה. תמוה מאוד כי התובעת, המצויה היטב בעולם העסקים והיא חלק מתאגיד בינלאומי גדול, בוחרת לטעון טענות בלתי הגיוניות שחסרות בסיס, ולו מינימאלי, בראיות שהוגשו מטעמה.

גם טענת התובעת כי הנתבעת ניצלה כלפיה את **"כוחה הגדול"** אינה מתיישבת עם חומר הראיות.

אשכרי אישר כי לא הייתה כל מניעה שהתובעת תתקשר עם חברות ספנות אחרות, כפי שאכן עשתה בפועל:

"ש: עכשיו, האם נכון שבאותה תקופה שבה ניהלת את המשא ומתן, ובה, ובתקופה שלאחר מכן, התובעת הייתה רשאית להוביל מטענים גם באמצעות מארסקט, ו/או ציס, ו/או (לא ברור), או כל חברת ספנות אחרת בשוק. נכון? העד, מר אשכרי: כן.

ש: עכשיו, האם נכון שלמוביל הימי, לאמ אס סי ז'נבה, לא היה שום כוח להכריח אותך להוביל דווקא באמצעותם?

ת: לא" (עמ' 39 ש' 9-12).

בהקשר זה אציין כי התובעת אישרה כי בחרה לקבל את השירות מהנתבעת גם משיקולים הקשורים לאיכות ויעילות השירות ולזמני ההפלגה, בהשוואה לחברות ספנות אחרות (ראו היתרונות שמנה יחזקאל בעמ' 72 ש' 21-14, ראו גם פירוט בסעיף 21 לתצהיר סימקין).

85. ככל שהתובעת טוענת כי הייתה לה טעות ב"כדאיות העסקה" (עדות יחזקאל, עמ' 72 ש' 10-15), להווי ידוע כי טעות זו אינה עילה לביטול הסכם הפרשה (סעיף 14(ד) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973; ראו גם שלו וצמח, דיני חוזים, מהדורה רביעית עמ' 382, טעות בכדאיות העסקה אינה עילה לביטול הסכם).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

86. זאת ועוד, התובעת מתעלמת מהעובדה, שלפי הוראות חוק החוזים, ביטול הסכם ייעשה תוך זמן סביר מיום שנודע לצד המבטל על עילת הביטול (סעיף 20 לחוק החוזים (חלק כללי): "ביטול החוזה יהיה בהודעת המתקשר לצד השני תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על עילת הביטול...").

אין חולק כי הודעת ביטול כאמור לא נמסרה לנתבעת.

87. אין גם חולק כי התובעת לא פעלה על מנת להשיב לנתבעת את ההנחה בסך של 150 דולר למכולה שקיבלה במסגרת הסכם הפשרה, כפועל יוצא מטענתה על ביטול ההסכם (סעיף 21 לחוק החוזים (חלק כללי): "משבוטל החוזה, חייב כל צד להשיב לצד השני מה שקיבל על פי החוזה, ואם ההשבה היתה בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויו של מה שקיבל"; ראו גם סעיף 9 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970).

88. בסיכומיה בחרה התובעת להעלות טענה נוספת שזכרה לא בא בגוף כתב התביעה ולכן מהווה הרחבת חזית אסורה. די בכך כדי לדחות טענה זו על הסף.

ברם, אף לגוף העניין, אין ממש בטענת התובעת, כי הסכמת הצדדים על הנחה בסך של 150 דולר בדמי ההובלה הייתה "נפרדת ועצמאית" ולא הייתה כרוכה בויתור מצידה על השבת דמי הניטול.

טענה זו עומדת בסתירה חזיתית לחילופי דוא"ל בין אשכרי ללנדא ומלכה (ראו נספח ה לתצהיר לנדא, כן ראו מייל מתאריך 17.2.2014 הכורך את טענת אשכרי על חוסר היכולת להמציא את האסמכתאות על תשלום דמי הניטול בהנחה שניתנה לתובעת במחיר ההובלה הימית לארה"ב, כן ראו נספח ו' לתצהיר לנדא, מייל של מלכה מתאריך 25.3.2014 היוצר זיקה בין הפגישה של אשכרי ועדני והסיכומים שהושגו במסגרתה ובין שיעור ההפחתה בדמי ההובלה).

טענה זו אף עומדת בסתירה חזיתית לכך שהצדדים קיימו במשך שנים (ועדיין מקיימים) את הסכם הפשרה, לפיו התובעת ממשיכה לשלם את דמי הניטול ישירות לנמל חיפה והנתבעת מעניקה לה הנחה בדמי ההובלה בגין ייצוא המכולות לנמלי ארה"ב (ולא רק בגין מכולות שטעון מירדן) בנוסף על אי העלאת דמי ההובלה.

על רקע כל זה, ניסיון התובעת להתנער כיום מהסכם פשרה שהושג בינה לבין הנתבעת, ושאותו היא מיישמת בפועל משך שנים, הוא בלתי ראוי ולא יצלח.

ההסכם על איפוס הדדי של יתרות החובה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

89. אם לא די בכל האמור לעיל כדי לדחות את טענות התובעת, אוסיף ואומר כי מחומר הראיות עולה, כי בעקבות הסכם הפשרה, הגיעו הצדדים להסכמה נוספת על ביצוע "איפוס סכומים", כך שכל חובות העבר של צד אחד למשנהו יימחקו והיתרות ההדדיות יאופסו נכון לתאריך 30.4.2015.

יצוין כי הצדדים פעלו על פי סיכום זה וחשבוניות שהוצאו לפני התאריך הנ"ל אכן בוטלו (ראו נספח ה לתצהיר דוהן).

בכך נסתם הגולל באופן סופי על טענות התובעת כי היא זכאית להשבת כספים מהנתבעת קודם לתאריך הנ"ל.

90. עם זאת, התובעת טוענת כי סגירת היתרות ואיפוס הסכומים התייחסו "אך ורק ליתרות נשוא ההתנהלות השוטפת ואין היא מתייחסת לכספים שגבתה הנתבעת מן התובעת..." (סעיף 31 לתצהיר יחזקאל).

91. לטענה זו של התובעת אין כל סימוכין בחומר הראיות ויש לדחותה.

אדרבא, מחילופי המיילים שבין דוהן לאשכרי נמצאנו למדים כי הצדדים התחייבו, כי לא תהיינה להם טענות או דרישות בקשר לחובות שנוצרו עד לתאריך 30.4.2015, ללא כל סייג, ובלא אבחנה בין חובות "שוטפים" לחובות אחרים.

בדוא"ל שנשלח לאשכרי בתאריך 24.8.2015 (נספח ד' לתצהיר דוהן) נכתב כי "בהמשך לפגישתינו הננו מצהירים שא[ע]ם קבלת תשלום של USD 2,950 ... לא יהיו לנו כל דרישות כספיות כלפי מגבות ערד עד לתאריך 30/04/15. בא[ע]ם קבלת התשלום לא יהיו כל התחייבויות לכל אחד מהצדדים (אחד כלפי השני) – אם.אס.סי (ישראל) בע"מ ומגבות ערד בע"מ ויתרת הכרטיס תאופס לתאריך ה 30/04/15".

תשובתו של אשכרי בדוא"ל ניתנה באותו יום:

"אנו נבצע את ההעברה בשבוע הבא, כולם השבוע בחופש.

רק ברצוני לציין כי הצד שלנו הוא ערד תעשיות טקסטיל בע"מ ולא מגבות ערד בע"מ" (נספח ד' לתצהיר דוהן).

עינינו הרואות, ההסתייגות היחידה בתשובתו של אשכרי הייתה לעניין שם החברה ולא לעניין הסכמתו על איפוס היתרות.

בהינתן העובדה כי סיכום זה הושג לאחר הסכם הפשרה בעניין דמי הניטול, שעל קיומו אין מחלוקת בין הצדדים, אין מנוס מהמסקנה כי אשכרי נתן את הסכמתו לאיפוס הדדי של יתרות החובה עד לתאריך 30.4.15.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

92. אם לא די בכך, בדוא"ל שנשלח על ידי אשכרי בתאריך 18.10.2015 (נספח ה לתצהיר דוהן) נכתב על ידו באופן מפורש כי:

"מכיוון שסוכם בנינו כי כל היתרות יתאפסו עד ל- 30.04.2015 ומכיוון שעמדנו בכל תנאי הסיכום והעברנו לכם את היתרה 2,980 דולר... אני רואה את עצמנו... פטורים מתשלום חשבון זה ועל כן אבקש לבטלו".
ואכן, חשבון זה בוטל על ידי הנתבעת בהתאם לסיכום על איפוס היתרות (נספח ה לתצהיר דוהן).

דברים אלו קיבלו אישור בעדות דוהן במסגרת חקירתו הנגדית:
"בהקשר להסכם שהושג לגבי ההנחה תמורת אי התביעה אחורה הגענו, וגם זה נכתב במייל שיש את זה כאן בעדות או במסמכים שהוצגו, שאנחנו בעצם לא נתבע יותר והם לא יתבעו יותר על כל חובות העבר שזה כולל הכל, וזה היה במסגרת היידוע שלי, או ההבנות שהושגו לאחר הישיבה המסחרית" (עמ' 81 ש' 6-3, ש' 14-19).
והדברים מדברים בעד עצמם ואין צורך להוסיף.

תביעת התובעת להחזר תשלומים בגין חיוב THC-D

93. כזכור, בגין הטיפול בפריקת המכולות של התובעת בנמל היעד הוטל עליה על ידי הנתבעת היטל הקרוי THC- destination (להלן: THC-D).

94. התובעת טענה בכתב התביעה כי **"כתוצאה מהבדיקות והחקירות דלעיל, התעורר חשד אצל התובעת שגם בנמלי הפריקה בחו"ל, הנתבעת מחייבת אותה בחיובי THC(D) שלא כדין, דהיינו, בסכומים שהנתבעת כלל וכלל לא מחויבת ע"י נמלי הפריקה בחו"ל" (סעיף 16 לכתב התביעה, סעיף 44 לתצהיר יחזקאל).**

95. לטענת התובעת, מאחר שהנתבעת לא סיפקה הסברים ואסמכתאות לכך שאכן עמדה בתשלום הוצאות עבור הטיפול במכולות בנמלי ארה"ב, יש לקבוע כי תשלום ה- THC-D נגבה ממנה שלא כדין.

כפועל יוצא, התובעת טוענת כי על הנתבעת להשיב לה סך של 400 דולר ארה"ב בגין כל מכולה ובסה"כ סכום של 478,400 דולר ארה"ב בגין חיוב THC-D עבור כלל המכולות. בתוספת ריבית בסך של 104,404 דולר הועמד סכום התביעה בגין חיוב זה על סך של 582,804 דולר ארה"ב (סעיף 18 לכתב התביעה).

במסגרת הסיכומים "טיפס" סכום התביעה ועמד על סך של 591,889 דולר ארה"ב (סעיף 54 לסיכומי התובעת).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

96. הנתבעת חוזרת על כלל טענותיה, שפורטו בהרחבה בעניין חיוב ה- THC-O, גם
בעניין החיוב הנדון.
לטענתה, תשלומי ה- THC-D, בדומה לתשלומי ה- THC-O, הם תשלומים קבועים
ומוסכמים מראש ואינם קשורים להוצאות בפועל בהן עמד המוביל הימי.
לפיכך, גם אם המוביל לא עמד בהוצאות בגין הטיפול במכולות בנמלי המוצא והיעד,
וגם אם עמד בהוצאות מעבר לצפוי, לא יהיה בכך לשנות את סכום החיוב שהושת
על התובעת במסגרת חיוב זה. חיוב זה נקבע על בסיס גלובלי המשקלל את כלל
הוצאות הנתבעת בגין כל הפלגה והפלגה ולא בגין מכולה פרטנית.
הנתבעת טוענת כי מעולם לא נאמר לתובעת כי חיובי ה- THC-D אמורים לכסות
הוצאות מסוימות או כי הם תלויים בתשלום ההוצאות בפועל והתובעת מעולם לא
פנתה בבקשה לעריכת התחשבות אודותם.
התובעת אישרה את הצעות המחיר של החיובים הנ"ל, ללא כל סייג, ועליה לכבד
את התחייבותה.
לחילופין, מאחר שהתובעת היא "המוציא מחברו", עליה הנטל להוכיח כי רכיב
ההוצאות הגלום בחיובי ה- THC לא שולם בפועל ואת שיעורו. מאחר שהתובעת לא
הוכיחה זאת, לא עמדה בנטל המוטל עליה בתביעה.
בהקשר זה טוענת הנתבעת כי אין לה ידיעה לגבי הוצאות המוביל הימי בחו"ל והאם
שולמו על ידו, אם לאו (ראו סעיף 6.2.5 לתצהיר סימקין).
97. גם במחלוקת זו, דעתי עם הנתבעת.
98. כפי שפרטתי בעניין חיוב ה- THC-O, כך גם לעניין חיוב ה- THC-D, וכפי שעולה
מחומר הראיות, חיוב זה נקבע על בסיס גלובלי ואינו מותנה בתשלום בפועל של
ההוצאות לנמלי ארה"ב ולצדדים שלישיים.
מכאן שאין מקום לקבל את טענת התובעת כי הנטל על הנתבעת להוכיח את תשלום
ההוצאות בגין הטיפול במטעניה בנמלי ארה"ב.
99. זאת ועוד, כתב התביעה אינו מגלה עילת תביעה בגין חיוב זה.
ודוקו, קיים הבדל מהותי בין דרישת התובעת להשיב לה את דמי הניטול ששילמה
לנמל חיפה (באמצעות אוריין) בגין מכולות שטעון מירדן לבין דרישתה להשיב לה
את דמי הניטול הגלומים בחיוב ה- THC-D, ואת שאר הרכיבים הגלומים בחיובי
ה- THC, בגין נמל המוצא ונמלי היעד, ואסביר.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

1 את דרישתה על השבת דמי הניטול ששילמה לנמל חיפה ביססה התובעת על הטענה
2 כי דמי הניטול שולמה מכיסה פעמיים: פעם אחת במישרין (באמצעות אוריין) לנמל
3 חיפה, בעת מעבר המכולות מירדן לישראל, ופעם שנייה במסגרת חיוב ה-THC-O
4 לנתבעת.
5 למרות שהנתבעת מחזיקה בטענתה העקרונית, כי אין היא מחויבת להשיב לתובעת
6 את רכיב ההוצאות הגלום בחיובי ה-THC, אף אם לא שולמו על ידה בפועל, היא
7 הסכימה להחזיר לתובעת את חיסרון הכיס שנגרם לה בגין התשלום הכפול של דמי
8 הניטול בישראל, במסגרת חיוב ה-THC-O, ככל ותוכיח כי עמדה בתשלום.
9 התובעת מעולם לא טענה בכתב התביעה, וממילא לא הוכיחה במשפט, כי עמדה
10 בתשלום דמי ניטול בארה"ב או בתשלום הוצאות אחרות שם. להיפך, הנתבעת
11 אישרה בפה-מלא כי לא עמדה בתשלומים אלו ומעולם לא הייתה בקשר עם רשויות
12 הנמלים בארה"ב (או עם רשויות תעלת פנמה, ראו בהמשך).
13 כאשר נשאל יחזקאל בחקירתו הנגדית, האם ערד שילמה סכום כשלהו לנמל
14 הפריקה השיב: "לא היה, לא היה תשלום" (עמ' 58 ש' 19-17). כן אישר כי מעולם
15 לא היה בקשר ישיר עם רשויות נמלי הפריקה בארה"ב (עמ' 58 ש' 22-20).
16 100. הנה כי כן, בעוד שהנתבעת כרתה אוזן לתביעת התובעת להשבת דמי הניטול ששולמו
17 בישראל, היא לא מצאה, ובצדק, בסיס להשבת דמי הניטול ששולמו לנמלי ארה"ב,
18 כמו גם בסיס להשבת שאר הרכיבים הכלולים בחיובי ה-THC, בין אם בגין הוצאות
19 לנמלים ובין אם בגין הוצאות לצדדים שלישיים, בין אם בגין הטיפול במכולות בנמל
20 המוצא ובין אם בגין הטיפול בהן בנמלי היעד.
21 למעט התביעה להשבת דמי הניטול ששולמו בישראל בגין מכולות שטעון מירדן,
22 שההצדקה להיעתר לה היא כאמור חיסרון הכיס של התובעת, בהנחה ויוכת, אין
23 הצדקה להשבת שאר חיובי ה-THC, שלגביהם אין חולק כי לא נגרם לתובעת
24 חיסרון כיס.
25 ניסיון התובעת "לרכוב" על נכונות הנתבעת (בזמנה) להשבת דמי הניטול ששולמו
26 בישראל, במסגרת חיוב ה-THC-O, ולגזור ממנה דין שווה גם לעניין שאר רכיבי ה-
27 THC, הן בגין נמל המוצא והן בגין נמלי היעד, הוא חסר כל בסיס ואין לאשרו.
28 עוד אציין כי למרות שהתובעת הייתה מודעת היטב, לפחות החל מראשית שנת
29 2014, למהותו של חיוב ה-THC-D, היא המשיכה לשלמו במשך שנים וללא כל
30 הסתייגות ולכן היא מנועה כיום מלטעון לגביו אחרת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

101. כפועל יוצא מכל האמור לעיל, יש לדחות את תביעת התובעת להחזר תשלומים בגין
חיובי ה- THC-D.

תביעת התובעת להחזר תשלומים בגין היטל תעלת פנמה

102. התובעת טוענת כי הנתבעת גבתה ממנה סכום קבוע של 260 דולר ארה"ב בגין מעבר
האנייה בתעלת פנמה. לטענתה, מדובר בחיוב פיקטיבי שהנתבעת מעולם לא עמדה
בו ולכן עליה להשיבו לידיה.

התובעת העמידה את תביעתה בגין "ראש נזק זה" על סך של 33,700 דולר ארה"ב
כאשר היא תובעת החזר בסך של 100 דולר בגין כל מכולה.

103. חוששני כי דין טענה זו של התובעת להידחות.

104. על מנת להימנע מחזרה מיותרת על דברים, אפנה לדיון שנערך לעיל ואציין, כי
בהסתמך על כלל חומר הראיות, חיוב זה לא הושתת רק על החזר הוצאות אלא
היווה "דמי טיפול" של הנתבעת בגין מעבר האנייה בתעלת פנמה.

מכל מקום, וזה העיקר, חיוב זה נקבע על בסיס גלובלי ומעולם לא הותנה בתשלום
ההיטל בפועל לרשויות תעלת פנמה בגין מעבר האנייה.

105. זאת ועוד, התובעת הסכימה לשלם את המחיר שנקבע בהצעת המחיר עבור טיפול
הנתבעת במעבר האנייה בתעלת פנמה ולכן אינה יכולה לבוא כיום בטרעניה על כך.

106. יתירה מכך, העובדה שהתובעת המשיכה לשלם את החיוב גם לאחר שהייתה מודעת
היטב לטיבו (בתחילת שנת 2014 אז נדון הסכם הפשרה), מונעת ממנה לטעון כיום
אחרת.

107. התובעת טוענת כי העובדה שהחיוב בגין מעבר האנייה בתעלת פנמה לא השתנה
במשך השנים ולא היה מותנה בשעת המעבר בתעלה, במשקל האנייה, בגודל האנייה,
בצפיפות בשעת המעבר בתעלה, בכמות המכולות שנשאה האנייה וכיו"ב מלמדת על
הפיקטיביות של החיוב.

לדידי, דווקא היא הנותנת. הווה אומר, העובדה שהתובעת מאשרת כי היטל תעלת
פנמה הושת עליה כסכום קבוע ובאופן בלתי תלוי בהוצאות משתנות בגין המעבר
בתעלה, היא הנותנת כי חיוב זה לא נועד מלכתחילה לשקף את ההוצאות
הספציפיות של הובלת המכולות בתעלה אלא נקבע על בסיס גלובלי ובהתאם
לכוחות השוק התחרותי של עולם הספנות הקווית. בטענתה זו מניחה התובעת, שוב,
את המבוקש.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 17-12-12715 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

108. גם לפי חוות דעת המומחה מטעם הנתבעת, היטל תעלת פנמה אינו אמור לשקף את התשלומים שהמוביל הימי משלם לרשויות התעלה, הוא אינו מותנה בחיובים שמושתים בפועל בגין מטען ספציפי ומעולם לא היה נתון להתחשבות בין המוביל הימי לבין לקוחותיו. מדובר בתשלום שנקבע על ידי המוביל הימי בהתחשב בתנאי השוק ובהתחשב בתחרות הקיימת בין המובילים הימיים השונים, בלי קשר לעלויות המשתנות בהתאם לנסיבות מעבר של מטען פרטני זה או אחר (ראו סעיפים 16-24 לחוות הדעת).

109. כפועל יוצא, נדחית גם תביעתה של התובעת להשבת התשלומים בגין היטל תעלת פנמה.

טענת הנתבעת על העדר יריבות

110. הנתבעת טענה, כטענה מקדמית, כי על התביעה להידחות על הסף בעילה של העדר יריבות.

לטענת הנתבעת, המוביל הימי, שמקום מושבו בשווייץ, הוא בעל האנייה והוא זה שהתחייב להוביל את מטעני התובעת בדרך הים, ולכן הוא בעל הדין הנכון בתביעה. לטענתה, היא משמשת כסוכנת של המוביל הימי בישראל ועושה רצונו כידו הארוכה, במסגרת שליחותה, ותו לא. הנתבעת טוענת כי ניהול התביעה, תוך דחיית טענת העדר היריבות, עומד בסתירה להוראות חוק השליחות, התשכ"ה-1965 ובסתירה לסעיף הבוררות שבהסכמי ההובלה, המייחד את הדיון בתביעה הנדונה למדינת ניו יורק ועל פי דיניה. הנתבעת מציינת כי התובעת הייתה מודעת היטב לעובדה, כי חיובי ההובלה הושתו עליה על ידי המוביל הימי ובהתאם להוראותיו, כאשר היא הייתה אך "צינור" להעברת התשלומים אליו.

111. מאחר ששוכנעתי כי דין התביעה להידחות לגופה, לא מצאתי לדון בטענת הנתבעת על העדר יריבות.

עם זאת, לא בכדי הותרתי את ההתייחסות לטענה מקדמית זו לתום ההכרעה. אציין אך זאת, כי ספק בעיניי אם היה מקום לקבל את טענת הנתבעת על העדר יריבות, לו הייתי נדרשת לדון בה. עצם העובדה שהנתבעת ניהלה משא ומתן עם התובעת בגין תביעותיה הכספיות, ואף הגיעה עמה להסכמות במסגרת הסכם הפשרה, ועצם העובדה שהנתבעת אישרה לתובעת את ההנחה בסך 150 דולר ארה"ב מדמי ההובלה בגין המכולות המובלות לארה"ב, ואף הייתה נכונה להשיב לה את



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

דמי הניטול ששולמו בישראל בכפוף להמצאת אסמכתאות, אינה מתיישבת עם טענתה המקדמית.

די בהתנהלות הנתבעת בפועל כדי ללמד כי היה לאל ידה להכריע בתביעותיה הכספיות של התובעת ודין שווה צריך לחול גם לעניין תביעה כספית זו.

בכל הנוגע לטענת הנתבעת על תניית הבוררות שבהסכמי ההובלה, המייחדת את הדיון בתביעה הנדונה למדינת ניו יורק ועל פי דיניה, אסב את תשומת ליבה לכך שעל הטוען טענת "פורום בלתי נאות" לשכנע את בית המשפט בישראל כי המאזן נוטה "בבירור ובמובהק" אל עבר הפורום הזר (רע"א 2737/08 **אורי ארבל נ' TUI AG** (29.01.2009) והמבחנים שנקבעו שם לצורך בחינת שאלת הפורום הנאות לדיון בתובענה).

כל זאת נאמר, כאמור, למעלה מן הצורך ומבלי שאני נדרשת לקיים דיון ענייני בטענת הנתבעת על אחריות השלוח במעשה השליחות, בנסיבות העניין.

סוף דבר

בהסתמך על כלל הנימוקים המפורטים לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את תביעת התובעת במלואה.

בנסיבות העניין, תחויב התובעת בהוצאות המשפט של הנתבעת בסך של 40,000 ש"ח. סכום זה ישולם תוך 30 ימים מהיום, אחרת יישא הפרשי הצמדה וריבית החל מהיום. המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"ה שבט תש"פ, 20 פברואר 2020, בהעדר הצדדים.

יarden סרוסי, שופטת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 12715-12-17 ערד תעשיות טקסטיל בע"מ נ' אם אס סי (ישראל) בע"מ

- 1
- 2
- 3