



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 17-06-58602 פלוני נ' אלמוני

בפניי : כבוד השופטת, סגנית הנשיא אלה מירז

התובע : פלוני  
ע"י ב"כ עו"ד באסם דקואר

נ ג ד

הנתבע : אלמוני  
ע"י ב"כ עו"ד רן גל

### פסק דין

#### מבוא

1. הסכסוך שבפניי הוא סכסוך כספי לכאורה בין שני אחים. ניכר שהסכסוך מושא התובענה מונח על מצע של יחסים שידעו מורדות רבים, וקשה להשתחרר מהתחושה שגם טענותיהם הענייניות של שני הצדדים, טומנות בחובן משקעים אישיים ארוכי שנים. בית המשפט עשה מאמץ לקרב בין עמדות הצדדים, ובמהלך הדיון עלו הצעות מצד בית המשפט והצדדים. למרבה הצער לא עלה בידי הצדדים להגיע לעמק השווה, ועל בית המשפט להיכנס בעובי הקורה.
2. בקליפת אגוז נציין שלטענת התובע, אחיו הנתבע (להלן – "האח") שימש לו כערב, לערבות שהעניק הבנק לתובע, ולשם כך העביר התובע לאח סכום מזומן שווה ערך לערבות האח. כשהתובע השיב את כתב הערבות לבנק, שוחרר האח מערבותו כלפי התובע. אף על פי כן, מסרב האח להשיב לידי התובע את הסכום שהעביר לו כנגד ערבותו.

#### טענות הצדדים

##### טענות התובע

3. בתצהירו ציין התובע שהוא קבלן ביצוע בתחום התשתיות, שעבד בין היתר עם משרד הביטחון. כחלק מעבודתו, וכקבלן, נדרש להמציא מעת לעת ערבויות בנקאיות. בשנת 2004, נקלע לקשיי מימון ופנה לאחיו שיערוב עבורו כלפי הבנק כנגד ערבות שהבנק יעניק לתובע. לטענת התובע, האח הסכים ובתנאי שעם קבלת התמורה מעבודתו, התובע יפקיד בידי האח את גובה הערבות כערב כלפיו, והאח יחזיק בסכום האמור כל עוד ערבותו בתוקף.
4. לשם קבלת הערבות הבנקאית, פתח התובע חשבון בבנק "מרכנתיל דיסקונט" – סניף ..... חשבון מס' ..... האח החזיק אף הוא חשבון בנק בסניף זה. שיעור הערבות שהתובע נדרש להמציא היה 357,000 ₪, ולאחר מכן הופחת לסך 198,000 ₪. לשם הענקת הערבות, דרש הבנק עברות צד שלישי לטובת התובע, בשיעור 125,000 ₪. אין מחלוקת אם כן, שהאח חתם על ערבות בשיעור 125,000 ₪ כלפי התובע ולטובת הבנק (ר' נס' 3-4 לתצהיר התובע).



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 17-06-58602 פלוני נ' אלמוני

5. בהתאם להסכם הנטען בין הצדדים, ביום 28.6.2004, העביר התובע לחשבונו של האח סך של 125,000 ₪ (נסי' 5 לתצהיר התובע). הצדדים אינם חולקים על עובדה זו. לשיטתו של התובע, עם הפקדת הסכום האמור בידי האח, האח לא היה חשוף כלל לערבותו לטובתו הואיל וניתן בידי סכום הערבות המלא במזומן.
  6. התובע מוסיף וטוען, שהערבות הוארכה מידי שנה, על רקע מחלוקת בין התובע לבין משרד הביטחון (מוטב הערבות), ובהתאם לכך גם ערבות האח עמדה בתוקפה. לטענת התובע, לשם הארכת תוקף הערבות, הבנק דרש מידי שנה עמלות, אותן מוצא התובע "מופרזות". בתצהירו מפרט התובע, שהאח העביר בשנים 2009-2008 לחשבון התובע עבור העמלות, סך כולל של 67,200 ₪. לדבריו, עמלות אלה שולמו על ידי האח לבנק ללא הסכמתו. בחודש ינואר 2015 הסתיימה המחלוקת בין התובע לבין משרד הביטחון, וערבותו של התובע הושבה. ביום 14.12.2015, הודיע הבנק לאח שערבותו פקעה (נסי' 10 לתצהיר התובע). גם עובדות אלה אינן שנויות במחלוקת.
  7. התובע פנה אפוא אל האח ששייב את הכספים שהפקיד בידי כנגד ערבותו עבור התובע, בתוספת הריבית שקיבל האח מהבנק על הפיקדון – לטענת התובע. התובע הסכים להפחית מסכום הערבות שעל האח להשיב לו, את הכספים שהעביר האח לבנק כערבויות - על אף שהאח העביר כספים אלה שלא על דעת התובע, ותוך גרימת נזק לתובע, לטענתו.
  8. התובע מוסיף ועורך בתצהירו חישוב ממנו נובע שהפקדון שהפקיד בידי אחיו, בסך 125,000 ₪, צבר הפרשי הצמדה וריבית בשווי 31,508 ₪.
  9. אם כן, ולשיטתו של התובע, היה על האח להשיב לידי 125,000 ₪, ומהסך האמור יש להפחית את תשלומי הערבות בסך 67,200 ₪. לסך הנותר יש להוסיף את שווי הריבית וההצמדה שצבר הפיקדון בידי האח כביכול, בסך 31,508 ₪. מכאן סכום התביעה בשיעור 89,308 ₪. לדברי התובע, פניותיו אל אחיו, ששייב את הסכום האמור, עלו בתוהו ומכאן תביעתו.
- טענות הנתבע**
10. לטענת האח, הוא הסכים לערוב לערבות התובע לתקופה בת 6 חודשים בלבד, בעוד הלכה למעשה ערבותו עמדה בתוקף כ-10 שנים. בתוך כך, בעת מתן הערבות התובע הסתיר ממנו את מצבו הכלכלי לאשורו, החליט לעזוב את הארץ והותיר אותו ערב כלפי הבנק.
  11. לטענת האח, לאחר "ברירת" התובע מהארץ, התובע ביקש מהאח הלוואה בשיעור 20,000 \$ לשם עסקת בגדים שרקם התובע בחו"ל, מול ספק סיני (ס' 5.1 לתצהיר הנתבע). בחודש 9/2005 העביר אפוא האח לחשבון התובע בעיר ריגה (לטביה), סך של 20,000 \$, שערכם נכון לאותה עת 90,000 ₪ (ר' נסי' א'-ב' לתצהיר הנתבע). הצדדים אינם חולקים על העברה זו.
  12. האח מוסיף שלא עלה בידי להציג אישור בנקאי להעברת הסך האמור אל האח, על מנת להוכיח את יעד העברת הכספים. אמנם הציג דף מחשבונו על משיכת המט"ח ע"י הבנק לחשבון האח, אך לא סימוכין על יעד ההעברה, שכן לדבריו, "לא עלה בידי הבנק" להמציא לידי אסמכתה.
  13. לתצהירו צירף האח הודעת דוא"ל מאת התובע אל האח מיום 12.9.10. בהודעה זו מציין התובע בין היתר:



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תנ"ש 17-06-58602 פלוני נ' אלמוני

1 "אתה חתמת לי ערבות על 125 אלף שקל לא צמודים ואני הפקדתי בחשבון שלך 125 אלף שקל בתמורה".  
 2 התובע מציין עוד :  
 3 "למקרה ששכחת את העברת לי 20 אלף דולר עבור השקעה שניתנה מרצונך. זה שאני מסכים להחזיר לך  
 4 אותם זה רק מטוב לב ולא משום סיבה אחרת, ברגע שיתאפשר לי אכן אני אחזיר לך. כרגע אין לי".  
 5 14. לטענת האח, הודעה זו מפי התובע היא בבחינת התחייבות מצד התובע להשיב לידי את סכום ההלוואה.  
 6 האח מוסיף שהוא זכאי להפרשי ריבית "חוקית" עבור ההלוואה, והוא רשאי לקזז את הריבית מכל חוב  
 7 נטען כלפיו ע"י התובע. ממועד ההלוואה ועד מועד ההודעה על פקיעת ערבות האח, צמח סכום ההלוואה  
 8 בתוספת "הפרשי הצמדה וריבית חוקית" לסך 137,053 ₪, שעולה על סכום התביעה.  
 9 15. האח מכחיש עוד שנצברה לטובתו ריבית בגין סכום הערבות שהתובע הפקיד בידי. כמו כן, הסכום ניתן  
 10 בידי כבטוחה אישית לערבות, ומשהתובע לא עמד בהתחייבותו לבטל את הערבות תוך 6 חודשים, הרי  
 11 שהסכום האמור שייך לו.  
 12 16. לגבי העמלות, טוען האח שאלו נגבו על ידי הבנק מחשבונו, מפני שהבנק לא יכול היה לגבות אותן מחשבון  
 13 התובע, שהיה ביתרת חובה. הדבר נעשה ללא הסכמתו, אלא מכוח ערבותו. כמו כן, ולשם ההתחשבות בין  
 14 הצדדים, יש להוסיף הפרשי הצמדה וריבית גם לעמלות ששילם לבנק, כשם שהתובע הוסיף הפרשי הצמדה  
 15 וריבית לסכום הערבות הנתבע.  
 16

### דיון והכרעה

#### סכום התביעה

17 17. התובע העמיד את סכום התביעה, לאחר שהפחית מגובה הערבות את גובה העמלות, והוסיף שווי הריבית  
 18 שנוספה כביכול ולטענתו לגובה הערבות בתקופה בה הוחזק הסכום בידי האח. מתווה זה, בו בחר התובע,  
 19 הוליד את סכום התביעה (89,188 ₪). בחקירתו הנגדית, שם עצמו התובע, כמי שעדיין עומדת לו זכות  
 20 הבחירה, האם להפחית מסכום הערבות המגיע לו את שיעור העמלות ששילם האח :  
 21

22 ת: 'בשלב זה'. רצון טוב היה באותו רגע, לראות איך מתפתח. אני שומר לעצמי את הזכות לתבוע

23 את הכסף הזה.

24 ש: אוקיי. מתי תודיע לנו מה החלטת?

25 ת: יש לי 7 שנים מיום הזה, אני אחליט. כרגע לא.

26 ש: אוקיי.

27 ת: בתביעה הזאת אני לא תובע את זה.

28 ש: עוד לא החלטת?

29 ת: עוד לא החלטתי.

30 ש: הבנתי. אז נכון לעכשיו, כרגע, הסכום הזה מופחת מסכום התביעה?

31 ת: כן (ע' 3, ש' 11-20).



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 58602-06-17 פלוני נ' אלמוני

18. למען הסר ספק, יובהר שאין בסיס משפטי לעמדת התובע. כל עוד לא תוקן כתב התביעה ברשות בית המשפט, התובע כבול בסכום תביעתו.

### הסכם היסוד

19. האח אינו כופר בטענה שהסכים לערוב לתובע כלפי הבנק. לטענתו, הסכים לערוב לתובע לתקופה בת 6 חודשים בלבד. בית המשפט אינו מוצא משקל בטענה זו, ולו מן הטעם, שלא נטען על ידי האח שבתום 6 חודשים ביקש מהאח או מהבנק לבטל את ערבותו, או לחילופין לאחר תקופת זמן אחרת. למעשה לא עולה מטענות האח שביקש לבטל את ערבותו בטרם זו בוטלה עם השבת כתב הערבות לבנק. שנית, גם אם אקבל את טענת האח, שהסכים מראש לערוב לתובע למשך 6 חודשים, טענה זו לא לוותה בעתירה לסעד כלשהו מצד האח, או בתשתית טענתית מצד האח בהקשר למשמעות טענה זו לנדון בענייננו.

20. במהלך חקירתו של האח, היה נדמה שהינו כופר בטענה שהתובע הפקיד בידיו 125,000 ₪ (ע' 12, ש' 23-35; וגם שם, 12-20). עם התקדמות החקירה, הסביר האח ביתר פירוט את הרקע העבדתי, ואין בכך כפירה בטענות התובע או הכחשתן. האח מסביר, באופן המתיישב עם טענות התובע, שגובה הערבות שנדרש התובע להמציא היתה גבוהה הרבה יותר, וששני הצדדים היו ערבים. עם הפחתת גובה הערבות, כטענת התובע, נותר האח ערב יחיד, כנגד הפקדת סך 125,000 ₪ בידיו על ידי התובע. כך האח בלשונו:

"[...] נפתחה ערבות בשנת, אני לא זוכר אפילו, 2000, על סך של 370,000 שקל. אוקיי? או חצי מיליון שקל, אני לא זוכר. לטובת הערבות הזו, אני שמת ערבות של 125,000 שקל. במקביל, התובע, שפתח חשבון בנק בבנק מרכנתיל, שם עוד 125,000 שקל. לאחר כ-10 שנים אוקיי? או, אני לא זוכר אחרי כמה זמן, הופחתה הערבות לחצי אוקיי? אני לא זוכר אחרי כמה זמן הופחתה הערבות לחצי, ואז השתחרר סכום של 125,000 שקל. במקום לבטל את הערבות שלי, לקח התובע, ביטל את הערבות, את הערבות שלו והעביר אליי 125,000 שקלים ואני נשארתי ערב יחיד בבנק" (ע' 14, ש' 3-12, 21; וגם ע' 15, ש' 21-30).

21. לפיכך הוכח לשביעות רצונו של בית המשפט, שהצדדים התקשרו בהסכם לפיו יערוב האח לערבות התובע, ועם השבת הערבות יושב הסכום לידי התובע. בית המשפט דחה כאמור את הטענה שההסכם הוגבל ל-6 חודשים.

22. גרסתו של האח, התנקזה אפוא לכדי טענת הודאה והדחה. מחד גיסא, הודה שהתובע נתן בידיו סך של 125,000 ₪ כנגד ערבותו לטובת האח. מאידך גיסא, הודה שלא נענה לבקשת התובע להשיב לידיו את הסכום לאחר ששוחרר מערבותו. הטעם לכך, הוא לשיטתו ה"הלוואה" לטענתו, שנתן בידי התובע, בסך \$ 20,000. האח לא הגיש תביעה או תביעה שכנגד נגד התובע בהקשר זה. עמדה האח התחדדה בחקירתו הנגדית, בהשיבו לשאלות בית המשפט:

ת. מהרגע שנסיימה הערבות, הוא ביקש את הכסף חזרה, כן.

כב' הש' מירז: החזרת לו?

ת. לא.

כב' הש' מירז: למה?



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 58602-06-17 פלוני נ' אלמוני

ת. כי היה בנינו חשבון של, אני, קיבל ממני הלוואה בסך 20,000 דולר, בזמנו, שזה היה שווה ערך של 90,000 שקל, אז, ואז הוא אמר לי שהוא יהיה, כשיהיה לו את הכסף הוא יחזיר לי את זה. וזה בעצם היה, בעצם המשא ומתן, הדין ודברים בנינו כל הזמן. שהוא אמר שהוא לא נתן לי,

כב' הש' מירז: כן.

ת. ועכשיו בעצם הראיתי גם במייל שהוא כן אמר והוא כן קיבל והוא כן היה צריך להחזיר לי.

עו"ד דקואר: טוב. אז להגנתך אתה טוען שאתה לא צריך להחזיר לו את ה-125,000 שקל כי נתת לו הלוואה של 20,000 דולר.

ת. מה שאני טוען, שהחשבון בנינו, בעצם הוא לא, הוא צריך היה להסתיים בזה של, אחרי שבעצם ההלוואה, זאת אומרת, אני ביקשתי את הכסף הרבה הרבה לפני והוא כל הזמן משך אותי לא ל, 'אחר כך, אחר כך, כשיהיה לי'. אחר כך, כשהוא קיבל את הכסף, כשהערבות הסתיימה, הוא בא ותבע ממני את הכסף. אמרתי 'מה עם הכסף שלי?', אז הוא אמר 'לא, אני לא חייב לך שום דבר' (ע' 16, ש' 13-30).

### סיכום ביניים

23. הגנתו של האח הנתבע מצטמצמת אם כן לכדי טענת קיזוז. הוא לא תבע את השבת ההלוואה הנטענת, גם לא לאחר הגשת התביעה דנן, אף על פי שלשיטתו העילה נגד התובע מתוקף ההלוואה הנטענת לא התיישנה. לפיכך, ביסס התובע את עילתו כלפי האח – שלא הכחיש את הסכם היסוד, אלא סייג את תוקפו ל – 6 חודשים בלבד.

24. יחד עם זאת, אין בידי בית המשפט לקבל את ראש התביעה לצירוף הפרשי הצמדה וריבית לסכום הנתבע. התובע לא הוכיח זכאותו לרכיב האמור או שרכיב זה היה חלק מהסכמות הצדדים. וכמו כן, ראשית, התובע לא הוכיח שסכום הכסף שנתן בידי האח, ששימש כערבות אישית כלפי האח, הניב הפרשי ריבית או הצמדה, משמע היה פיקדון או תכנית חסכון, או שהתנהג ככזה.

25. שנית, מהודעת הדוא"ל מאת התובע אל האח מיום 12.9.10, שצורפה לתצהיר האח, מציין התובע בין היתר: "אתה חתמת לי ערבות על 125 אלף שקל לא צמודים ואני הפקדתי בחשבון שלך 125 אלף שקל בתמורה" [הדגשה אינה במקור, א"מ].

26. שעה שלשיטת התובע הוא הפקיד ברשות האח סך של 125,000 ₪ כנגד ערבות בשיעור נומינלי ולא ריאלי, הוא לא הצביע על מקור לחובתו של האח להשיב את הסכום בתוספת ריבית והצמדה.

27. שלישית, גם לשיטת התובע, ברקע התחוללה מחלוקת בינו ובין משרד הביטחון, ולטענתו, רק בתום המחלוקת, בשנת 2015 – 11 שנים לאחר המצאת כתב הערבות – הושב כתב הערבות לבנק. התובע לא טען שלאח היתה נגיעה כלשהי למשך הזמן שחלף ובו עמדה הערבות בתוקפה, או זיקה כלשהי למחלוקת עם



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 58602-06-17 פלוני נ' אלמוני

משרד הביטחון. לא עולה אפוא מטענות התובע מקור לדרישה להשית על כתפי האח את הפרשי הריבית, שהם ביטוי למשך הזמן בו עמדה הערבות בתוקף, ושעה שלאח לא היתה כל נגיעה לכך.

### טענת הקיזוז

28. על אף שהאח הנתבע לא העלה טענותיו בהקשר זה במפורש, בית המשפט ייתן דעתו לטענותיו וישים בפי האח הנתבע טענת קיזוז. במישור החוזי, טענת קיזוז שואבת חיותה מסעיף 53(א) לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973:

**חייבים כספיים שצדדים חבים זה לזה מתוך עסקה אחת והגיע המועד לקיומם, ניתנים לקיזוז בהודעה של צד אחד למשנהו; והוא הדין בחייבים כספיים שלא מתוך עסקה אחת, אם הם חייבים קצובים.**

29. בית המשפט העליון היטיב לכלוא את פעולת הקיזוז החוזי ב"קליפת אגוז", לאמור ש"הקיזוז החוזי הווה פעולה משפטית חד-צדדית המשתכללת מחוץ לכותלי בית המשפט, ועל-כן הוא מהווה סעד מסוג 'העזרה העצמית' (self help). נכונות המשפט להכיר בתוקף המשפטי של סעדים מסוג 'העזרה העצמית' מושתתת על אדני צדק והגינות" (ע"א 1226/90 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הסתדרות הרבנים דאמריקה ואח', פ"ד מט(1) 177).

30. כמו כן, לשון סעיף 53(א) מעגנת את ההודעה מטעם צד לחוזה על קיזוז, כתנאי לתקומת הזכות. יחד עם זאת, הלכה היא שדי בהעלאת הטענה בכתב ההגנה על מנת לצאת ידי הודעת הקיזוז (ע"א 698/89 שמואל שילה נ' אליוט בארי, פ"ד מז( ) 796; ע"א 2433/96, 2704, 2719 א' סגל ואח' נ' סולניר בע"מ ואח', פ"ד נב(5) 421).

31. פנים אחרות של זכות הקיזוז מתבטאות במישור הדיוני – בתקנה 52 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984:

**נתבע רשאי לקזז כל זכות ותביעה שלו כנגד תביעתו של התובע, או להגיש אותן בתביעה שכנגד, בין שהן על נזק ממון ובין אם לאו; כוחם של הקיזוז או התביעה שכנגד ככוח תובענה שכנגד, ובית המשפט יכול ליתן בהם פסק דין סופי הן על התביעה המקורית והן על התביעה שכנגד.**

32. בענייננו לא הוגשה תביעה שכנגד, וטענת האח בהקשר זה היא טענת מגן. לאחרונה נפסק מפי בית המשפט העליון:

"כאשר מדובר בקיזוז דיוני, לפי תקנה 52 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 [...] טענת קיזוז יכולה לשמש כטענת הגנה של נתבע בהליך האזרחי; וככזו, היא משמשת רק כמגן ולא כחרב" (ע"א 6412/16 עיריית באקה אל-גרביה נ' קל בנין בע"מ (בהסדר נושים), "נבו", מיום 12.5.19).

### מן הכלל אל הפרט

33. בענייננו עומדים זה לעומת זה שני חייבים קצובים – 125,000 ₪ מזה שאינו שנוי במחלוקת, ו 20,000 \$ מזה - עליו חלוקים הצדדים אם מקורם הלוואה או השקעה. טענות האח עלו בכתב ההגנה ובצירוף סימוכין, ומתעורר בנסיבות העניין קושי לקבוע אם האח יצא ידי חובת ההודעה.



## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 58602-06-17 פלוני נ' אלמוני

34. בתשובתו לכתב ההגנה, טען התובע שהסכום הנטען – 20,000 \$ - לא הועבר לידי או לחברה מטעמו, והיה בבחינת השקעה עסקית של האח, ושהאח העביר הסכום ישירות לספק בסין. לטענת התובע, הוא רק "ייעץ לנתבע בתיווך עם הספק". התובע מוסיף שהסך האמור היווה רק מחצית מההשקעה אותה דרש הספק, ולפיכך ירדה העסקה לטמיון.

35. בחקירתו הנגדית, התובע עמד על כך שלא היתה זו הלוואה, כי אם השקעה של האח בהכוונתו:

ת: ה-20,000 של ההשקעה שלו, שהוא ברח, חשבתי שמצבו אולי באמת כלכלי קשה.

ש: כן.

ת: מתוך רחמנות, אולי, אני יכול, זה רציתי. אבל אתם מדברים שהוא הלווה לי,

כב' הש' מירז: תן לו לסיים.

ת: אני לא מבין למה אתם מביאים פתאום השקעה.

עו"ד גל: בסדר. אתה, כשאתה אומר 20,000 השקעה, זו אותה השקעה שעליה יש לנו

מחלוקת אם זו הלוואה או השקעה?

ת: אין, אני אין שום מחלוקת. זה השקעה הייתה (ע' 7, ש' 17-25; וגם ע' 10, ש' 10-11)

(1).

36. האח טוען בתצהירו, שלאחר שהתובע הפקיד בידיו את סכום הערבות, ביקש האח הלוואה, ושאת סכום ההלוואה העביר לתובע עצמו (ולא ישירות לספק). האח חזר על גרסה זו בחקירתו הנגדית:

ש: אז ב-9/9/2005 אתה העברת 20,000 דולר?

ת: נכון.

ש: איך העברת את הכסף?

ת: העברה בנקאית.

ש: העברה בנקאית. למי העברת את הכסף?

ת: [תובע] (ע' 17, ש' 2-9; וגם ע' 23, ש' 11-18).

37. על כתפיו של האח מונח נטל הראיה לטענתו בנוגע ליעדו של הכסף ואף נטל השכנוע לטענת ההלוואה.

לאחר שמיעת ראיות הצדדים, נמצא שהאח לא עמד בנטל זה. במעמד הצדדים בקד"מ ביום 4.10.18, העלו הצדדים טענותיהם ההדדיות בהקשר להלוואה הנטענת והיעד להעברת הסכום. כזכור, האח ציין בכתב ההגנה שלא עלה בידי סניף הבנק להמציא לידיו את אישור העברת הכספים, וכל שיש בידי הוא דף חשבון מחשבונו המצביע על העברת הסך האמור. לפיכך ציין ב"כ האח במעמד הצדדים ש"נבקש מתן צו לבנק הנתבע להמציא מסמכים לגבי אותה העברה של 20 אלף. אגיש בקשה עם פרטי הבנק וכו'" (ע' 4, ש' 4). העובדה שלא הוגשה בקשה כאמור, או אחרת, מצד האח אינה הולמת את נטל הראיה שעל כתפיו.

38. שנית, אין בידי של האח להבנות מתכתובת הדוא"ל שצירף לעיון בית המשפט. התכתובת מחודש אוגוסט

2007 (נס' ג' לכתב ההגנה) מלמדת שכבר אז עמד התובע על כך שלא דובר בהלוואה. אמירת התובע לפיה

"שתהיה לי אפשרות אני אחזיר לך הכל" אינה בבחינת חיוב, והתכתובת המצורפת מהווה מנסרה צרה מידי





## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 58602-06-17 פלוני נ' אלמוני

- על מנת לבחון את גמירת הדעת והמסוימות המיוחסת לצדדים, על מנת להכיר באמירה כחיוב. גם אם היה זה בבחינת חיוב, אין הוא אלא חיוב השתדלות ו/או חיוב מותנה, והאח לא עמד בנטל ההוכחה לבשלות התנאים לתיקוף החיוב לכאורה. **שלישית**, מהתכתובת עולה שההתחשבות בין הצדדים חורגת מהמחלוקת הנוכחית, ומתייחסת לחוב נוסף לכאורה של התובע כלפי האח.
39. גם התכתובת שצירף האח לתצהירו (נס' ג') מיום 12.9.2010 מלמדת על התעקשות מצד התובע שמדובר היה **בהשקעה של האח ולא בהלוואה לתובע**. התובע מוסיף שהוא מסכים להשיב את הסכום לאח רק משום טוב ליבו, ומוסיף **"ברגע שיתאפשר לי אכן אני אחזיר לך, כרגע אין לי"**. האמור לעיל יפה אף לגבי תכתובת זו, המהווה גזרה צרה מתוך התכתובת בין הצדדים שאינה מתגבשת לכדי חוזה הלוואה. אמירת התובע היא מסויגת גם בתכתובת זו, ובבחינת חיוב השתדלות לכל היותר.
40. כמו כן, בתכתובת זו מפציר התובע באח **"אם יש סכום שלדעתך אני חייב לך עבור הלוואה מלפני עשר שנים אז בבקשה תפרט לי כמה אתה חושב שאני חייב לך ועל מה"**. האח לא הציג דרישה שהפנה לתובע להשבת הלוואה כזו או אחרת.
41. מסקנת בית המשפט לגבי אמירות התובע והדין ודברים בין התובע ובין האח, עומדת על בסיס נוסף. **בית המשפט משוכנע שאלמלא תביעתו של התובע, האח לא היה עומד על השבת ה"הלוואה"**. לראיה שלא עשה כן במשך 3 שנים, מחודש אוגוסט 2007 ועד חודש ספטמבר 2010. **כמו כן, ומאז ועד היום, לא הגיש האח תביעה בגין התחייבות האח כביכול**. מן הראיות שהוצגו לבית המשפט עולה שהאח נקט בדרך **"שב ואל תעשה"**, מעולם לא ביקש להשתחרר מערבותו כלפי התובע, ומשבשלה העת להשיב לתובע את כספו, התנה זאת בהשבת ה"הלוואה". האח לא הציג פניה שלו אל התובע – מפורשת יותר או פחות – ששייב לו את שלוה ממנו. התכתובת המצומצמת שכן הציג מתרכזת באמירות התובע בנוגע להלוואה, אך לא בדרישה או אמירה משמעותית מצד האח. אמירות התובע מתוך התכתובות מחזקות את גרסתו כעת, שעסקין בהשקעה מצד האח. מנגד, אין בתכתובות אמירות של האח שיש בהן לאשש את גרסתו כעת.
42. **נסיבות אלה מגיעות לכדי שיהוי שדינו דחיית טענות האח לקיזוז**. מעבר לכך, ועל אף שהצדדים לא טענו בהקשר זה באופן מפורש, טענות האח נוטעות את לידתה של עילת התביעה לכל המוקדם בחודש ספטמבר 2010 (מועד התכתובת המאוחרת יותר), בעוד תובענה זו הוגשה ביום 26.6.2017 – עובדה המעמידה את דרישות האח ל"הלוואה" **כפסע מתום תקופת ההתיישנות**. גם עובדה זו מקרינה, ואף אם נייחס לאח שיהוי בלבד, מחלישה מאוד את מהימנות טיעונו.
43. מבלי לגרוע מן הדברים, גרסתו של האח נחלשה עוד בעקבות השאלון ששלח לתובע (סומן ת/2), שם שאל האח את התובע בס' 7, **"האם נכון שהסכום של \$ 20,000 שולם ע"י הנתבע ישירות לספק הסיני"**? על שאלה זו השיב התובע בתצהיר התשובות: **"ככל הזכור לי, כן"**. שאלה זו עומדת בניגוד ישיר להצהרתו של האח לפיה העביר את סכום ה"הלוואה" ישירות לתובע.
44. תשובותיו של האח בהקשר זה בחקירתו הנגדית, היו רחוקות מלהניח את הדעת:
- עו"ד דקואר: **אני מבקש לסמן את השאלון שהופנה על ידי עו"ד רן גל, בא כוח הנתבע, לתובע.**
- אני מפנה לשאלה 7, שם שואל בא כוח הנתבע את התובע **'האם נכון שהסכום של 20,000 דולר הועברו ישירות על ידי הנתבע לספק הסיני'**?





## בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 58602-06-17 פלוני נ' אלמוני

עו"ד גל: אני מבקש אבל שיצורפו גם התשובות גברתי.  
כב' הש' מירז: כן יש כאן תשובות. והתשובה היא 'כן'. השאלון והתשובות הוגשו וסומנו ת/2.  
כן.  
עו"ד דקואר: אז מדוע לא הבאת לנו הוכחה מהבנק שלך שאתה העברת את הכסף הזה ל[תובע]  
ולא לספק הסיני?  
ת: קודם כל אני העברתי את הכסף ל[תובע] ולא לספק הסיני. עכשיו, למה אי אפשר  
לקבל את החשבון, לא היה לי בזמנו חשבון דולרי הייתי צריך בעצם, מה ש,  
הפעולה שנעשתה, קניתי בשקלים ואז הבנק העביר לי ישר שקלים, העביר את  
הדולרים מהחשבון ה, מחשבון הבנק ל[תובע]. אוקיי? (ע' 18, ש' 17-28)

### סוף דבר

45. על בסיס כל האמור לעיל, מצא בית המשפט שעלה בידי התובע להוכיח את זכאותו לקבל מידי האח את  
הסכום שהפקיד בידיו בשיעור של 125,000 ₪, בניקוי סכומי העמלות ששילם האח – כפי שנתבע. בתוך כך,  
לא הוכיח התובע את זכאותו להפרשי הצמדה ו/או ריבית עבור הסכום שהניח בידי האח. מנגד, האח לא  
הוכיח את זכאותו לקזז סך של 20,000 \$, או את טענתו שהסך האמור ניתן בידי האח כ"הלוואה".  
46. לפיכך נקבע כדלקמן:  
א. הנתבע ישלם לתובע, סך של 57,800 ₪ (שהם 125,000 ₪ בהפחתת 67,200 ₪), בצירוף הפרשי הצמדה  
מיום הגשת התביעה ועד ליום התשלום בפועל.  
ב. לפנים משורת הדין, ובעקבות הדוחק שהביאה התפרצות נגיף הקורונה, סכום התביעה ישולם תוך  
60 יום מהיום.  
ג. בנוסף יישא הנתבע בהוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך 6,000 ₪, שישולמו תוך 60 יום.

המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים ותסגור את התיק.

ניתן לפרסום בהשמטת פרטי הצדדים.

ניתן היום, כ' אלול תש"פ, 09 ספטמבר 2020, בהעדר הצדדים.

אלה מירז, סגנית נשיא