

## בית משפט השלום באילת

ת"א 25732-02-13 דרכי יוסי-חברה להשקעות להשכרה ולבניה (1989) בע"מ נ' עייש ואח'

בפני כב' השופט יוסי טופף

התובעת: דרכי יוסי-חברה להשקעות להשכרה ולבניה (1989) בע"מ, ח.פ.  
511366296  
ע"י ב"כ עוה"ד עמירן אסיף ממשרד עו"ד מוסקוביץ'

נגד

הנתבעים: 1. יוסף עייש, ת.ז. – ניתן פסק דין  
2. ערן בר, ת.ז.  
3. דוד בר, ת.ז.  
4. אפרודיטה נגריה ומחסני עצים בע"מ, ח.פ. 512760133  
נתבעים 2-4 ע"י ב"כ עו"ד אבי מיכאלי  
5. מסגרית ירון בע"מ, ח.פ. 512526070 – ניתן פסק דין

כתבי עת:

[שלום לרנר, "הפיחות במעמדה של הבעלות", מחקרי משפט, כרך ה 77](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק המכר, תשכ"ח-1968: סע' 1, 33, 34](#)  
[חוק החוזים \(תרופות בשל הפרת חוזה\), תשל"א-1970: סע' 7\(א\), 9\(א\), 21](#)  
[חוק החוזים \(חלק כללי\), תשל"ג-1973: סע' 21](#)  
[חוק המיטלטלין, תשל"א-1971](#)  
[חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969](#)

מיני-רציו:

\* בית המשפט הורה לנתבע 2 להשיב את כל המכונות שברשותו לחזקתה של התובעת, זאת משנמצא כי אין תחולה לתקנת השוק. נפסק, כי הנתבע 2 פעל בחוסר תום לב בעסקאות בעטיין הועברו המכונות מהמוכר לידי באמצעות הנתבע 1. הנתבע 2 היה מודע לכך שהמוכר העמיד למכירה את המכונות ששימשו את התובעת והביע רצון לרכוש אותן מאותו מוכר.

\* קניין – מכר – תקנת השוק

התובעת הגישה כנגד הנתבעים תביעה שעניינה תקנת השוק במכר מיטלטלין לצד שלישי. במסגרת התביעה נתבקש בית המשפט להורות על השבת מיטלטלין. לטענת התובעת, היא נפלה קרבן לתרגיל "עוקץ", במסגרתו כרתה הסכם למכירת מכוונות לידי רוכש, אשר מכר בסמוך לאחר מכן את אותן המכוונות לידי צדדים שלישיים, מבלי ששילם לתובעת את מרבית התמורה המוסכמת.

בית המשפט קיבל את התביעה ופסק כלהלן:

אין אדם יכול להעביר יותר זכויות מאלו הקיימות לו, למעט במקרים שבהם עמד הנעבר בתנאי תקנת השוק. בהתקיים תנאים אלו, במקרקעין או במיטלטלין, זוכה רוכש של נכס בבעלות נקייה אף אם רכש אותו ממי שלא הייתה לו בעלות שכזו.

בנסיבות עולה, כי הנתבע 2 לא רכש את המכוונות בתנאי תקנת השוק. משכך, נתבע זה אינו זכאי ליהנות מזכות בעלות במכוונות, כשהיא נקייה מכל שעבוד, עיקול או זכות אחרת. בנסיבותיו של עניין זה, לא הוכח תשלום תמורה ממשית, בעלת ערך ריאלי, כנגד המכוונות שהנתבע 2 רכש, שיש בה כדי להעיד על תום ליבו.

מכירת כלי רכב היא מכר של מיטלטלין אשר על פי סעיף 33 לחוק המכר, הבעלות בממכר עוברת במסירת לרוכש, אלא אם הוסכם על מועד אחר או על דרך אחרת, ואינה טעונה רישום כלשהו.

שאלת קיומו של אשם תורם מצד הבעלים החוקי תתעורר רק כאשר אין תחולה לתקנת השוק, שהרי אם הוכיח הקונה כי הוא נהנה מתקנת השוק תישלל ממילא זכות הבעלים החוקי, ולעניין זה אין נפקא מינה אם היה אשם מצדו, אם לאו. לעומת זאת ככלל, בהיעדר תחולת תקנת השוק עדיפה זכות הבעלים החוקי על פני זו של הקונה.

## פסק דין בעניין הנתבעים 2-4

תקנת השוק במכר מיטלטלין לצד שלישי - על כך נסב פסק הדין שלפניי.

### פתח דבר

1. מדובר בתביעה להשבת מיטלטלין, או לחלופין לקבלת פיצויי כספי בסך 149,000 ₪. לטענת התובעת, היא נפלה קרבן לתרגיל "עוקץ", במסגרתו כרתה הסכם למכירת מכוונות תעשייתיות לידי רוכש, אשר מכר בסמוך לאחר מכן את אותן המכוונות לידי צדדים שלישיים, מבלי ששילם לתובעת את מרבית התמורה המוסכמת.

### הנפשות הפועלות

2. חברת יוסי דרכי השקעות בע"מ (להלן: "התובעת") עסקה בתחום הנגרות בעיר אילת. יוסי דרכי (להלן: "דרכי"), בעליה ומנהלה של התובעת החליט לסיים את פעילותה, לאחר הגיעו לגיל פרישה, ועל כן ביקש למכור מכוונות תעשייתיות בתחום הנגרות, ששימשו את התובעת בפעילותה (להלן: "המכוונות").
3. הנתבע 1, יוסף עייש (להלן: "עייש"), הציג עצמו בפני דרכי כנגר במקצועו וביקש לרכוש את המכוונות.
4. הנתבע 2, ערן בר (להלן: "ערן"), הינו בעליה של "נגרית ג'וניור" באילת.
5. הנתבע 3, דוד בר (להלן: "דוד"), הינו אביו של ערן ומנהל "נגריית אפרודיטה" באילת (להלן: "אפרודיטה" או "הנתבעת 4").
6. הנתבעת 5, חב' מסגריית ירון בע"מ (להלן: "מסגריית ירון"), הינה נגריה הפועלת באילת.

#### עיקרי טענות התובעת

7. דרכי סיפר כי עסק בתחום הנגרות למעלה מ-50 שנה ושימש כמנהלה של התובעת. לאחר צאתו לפנסיה החליט להפסיק את פעילות התובעת ולהעמיד למכירה את ציוד הנגרייה שבעלותה. לדבריו, פנה אליו עייש, אותו לא הכיר קודם לכן, והציג עצמו כנגר המעוניין לרכוש את המכוונות.

בתום משא ומתן, שניהל דרכי עם עייש ואדם נוסף בשם מר מוטי דניאל בן עזרא (להלן: "דניאל"), אשר לימים התברר, כך לטענתו, כי מדובר באדם שחשוד בביצוע מעשי עוקץ ואף מרצה מאסר בכלא, הושגו הסכמות למכירת המכוונות לעייש, אשר מצאו ביטוי בעל פה ובכתב. נטען כי לאורך המשא ומתן נכח גם ערן.

ביום 03.01.2013 חתמו דרכי (בשם התובעת) ועייש על זיכרון דברים למכירת המכוונות לידי עייש (להלן: "זיכרון הדברים"). מעיון בזיכרון הדברים עולה כי סוכם שעייש ירכוש מהתובעת, תמורת סך של 120,000 ₪, את המכוונות הבאות:

- מכבש הידראולי, שמידותיו 1.30 x 3.30 מ' (להלן: "מכבש");
- מכוונת קרייזיק ALTENDORF 45 (להלן: "קרייזיק");
- מלטשת גדולה 8.5 מטר היקף סרט (להלן: "מלטשת");
- מכוונת קידוח שרשרת (להלן: "מכוונת שרשרת");

- מלגזה הייסטר (להלן: "מלגזה").

לדברי דרבי, במעמד החתימה על זיכרון הדברים, עייש העביר לו סך של 25,000 ₪ במזומן והפקיד בידיו שיקים במועדים נדחים, כדלקמן: שיק בסכום של 50,000 ₪ שמועד פירעונו ביום 3.2.2013; שיק בסכום של 25,000 ₪ שמועד פירעונו ביום 20.3.2013 ושיק בסכום של 20,000 ₪ שמועד פירעונו ביום 10.4.2013. על גבי זיכרון הדברים צוין כי הקרייזיק יסופק במועד החתימה ואילו שאר המכונות יסופקו עד ליום 07.01.2013.

בנוסף לכך, סוכם בעל פה להעברת תשלום נוסף בסך 3,000 ₪, תמורת שואב נסורת (להלן: "שואב"), אשר גם אותו ביקש עייש לרכוש, לאחר שהצדדים כבר חתמו.

דרבי הציג לבית המשפט הסכם מודפס, ללא חתימות וללא תאריך, אשר לטענתו היה אמור להיחתם על ידי דרבי, עייש ודניאל. ממסמך זה עולה כי סוכם שהתובעת תמכור לעייש ולדניאל, מלבד המכונות המפורטות בזיכרון הדברים, גם את המכונות הבאות:

- מסור סרט 90 כולל מוביל פנומאטי (להלן: "מסור");

- מקדחת שתילה תוצרת "בלום" (להלן: "מקדחה").

מהתנאים המפורטים ב"הסכם" זה עולה כי תנאי התשלום הינם כדלקמן: סך של 25,000 ₪ ישולם במזומן; סכום בסך 50,000 ₪ ישולם בשיק מס' 10057 של בנק הפועלים (חשבון 203198) שמועד פירעונו ביום 23.01.2013; סכום בסך 25,000 ₪ ישולם בשיק מס' 10058 של בנק הפועלים (חשבון 203198) שמועד פירעונו ביום 20.03.2013; סכום בסך 20,000 ₪ ישולם בשיק מס' 10059 של בנק הפועלים (חשבון 203198) שמועד פירעונו ביום 01.04.2013; סכום בסך 26,000 ₪ ישולם בשיק מס' 015 של בנק ירושלים (חשבון 690073002) שמועד פירעונו ביום 30.01.2013. סך התמורה הגיע לסכום של 146,000 ₪. עוד עולה מטיוטת ההסכם כי הקרייזיק סופק ביום 03.01.2013 ושאר הציוד יסופק עד ליום 07.01.2013. נרשם כי: "כל המכונות והציוד הם בבעלותו המלאה של יוסי דרבי עד לפירעון כל השיקים". בהמשך נכתב: "הסכם זה יהיה בתוקף לאחר קבלת חוות דעת חיובית מהבנק בו מתנהל חשבון השיקים שקיבלתי".

דרבי אישר בעדותו כי במועד כריתת זיכרון הדברים, 03.01.2013, העביר לחזקת עייש את הקרייזיק והשואב. לדבריו, ביקש לדחות את הוצאת יתר המכונות מחזקתו, על מנת לבדוק את אמינות השיקים. ברם, לבסוף נכנע ללחצים שהופעלו עליו, וביום 20.01.2013 העביר לידי עייש את יתר המכונות, עוד טרם נפרעו השיקים.

ביום 25.01.2013 סורב השיק בסך 50,000 ₪ מהעילה ש"אין כיסוי מספיק". דרכי סיפר כי פנה לעייש ודניאל, אך מלבד הבטחות "לסדר את העניינים", השניים חדלו מלענות לשיחותיו ונעלמו כלא היו.

דרכי מסר כי ימים ספורים עובר לכריתת העסקה בינו לבין עייש, פנה אליו ערן, אשר בבעלותו נגרייה באילת, והתעניין ברכישת המכונות, אך הם לא הגיעו להסכמה, בשל מחלוקת בנוגע לתשלום. לדבריו, ביום 04.01.2013, יום לאחר חתימת זיכרון הדברים, פנה ערן לדרכי ושאלו אודות הקרייזיק. משהוברר לו כי המכונות, לרבות הקרייזיק, נמכרו לאחר, אמר לדרכי כך: **"חבל היה לי קונה אחר בשבילך"**. ערן שאל את דרכי מדוע המכונות מצויות עדיין ברשותו, על אף שנמכרו לאחר, ודרכי השיבו כי הוא בודק את אמינות השיקים ולכן מעכב את העברת המכונות. לדבריו, ערן אמר לו שהוא מכיר את עייש כאדם אמין ועל כן אין לו מה לדאוג בעניינו. הדברים חזרו על עצמם במהלך הימים שלאחר מכן, וערן הפציר בו, פעם אחר פעם, בדרכים שונות, להעביר את המכונות לידי עייש, משום שאין בעיה עם השיקים.

דרכי מסר כי ביום שבו העביר את המכונות לחזקתו של עייש, ולצורך כך נזקק לשירותיו של מנופאי, שמע מהאחרון כי עייש וערן חברים. במעמד העברת המכונות נכח במקום אדם בשם סאמר, אשר הציג עצמו כעובד של עייש, והוא הגיע למקום כדי לסייע למנופאי להעמיס את המכונות. לימים, כך טען דרכי, התברר כי אותו אדם הינו מנהל העבודה של ערן, מזה למעלה משנה וחצי, וכלל לא עובד אצל עייש.

דרכי הוסיף כי המלגזה לא הועמסה על המשאית, שהובילה את המכונות, בשל חוסר מקום, ולכן סאמר אמר שהוא ינהג בה. דרכי הופתע מכך, משום שמדובר במרחק של כ-4 ק"מ, ונסיעה שכזו אינה מקובלת על גבי מלגזה. לימים, כך לדבריו, התברר לו כי המלגזה הוסעה על ידי סאמר היישר לנגרייה של ערן, השוכנת במרחק של מאות מטרים בלבד מהתובעת.

דרכי מסר כי לאחר בירור מעמיק עם נגריות אחרות באילת, הבין כי נפל לתרגיל עוקץ מצד עייש ודניאל, בניצוחו של ערן, ועל כן סר עם רעייתו לנגרייה של ערן, שם ראה את מרבית המכונות, שאך ימים ספורים קודם לכן מכר לעייש ולדניאל. בבואו למקום נתקל בסאמר, אשר הפגין כלפיו אלימות פיזית, לאחר שניסה להוציא בכוחות עצמו את המלגזה מהמקום. דרכי ציין כי בביקורו בנגרייה של ערן, שאל את סאמר מה הוא עושה במקום, והני"ל השיב לו שהוא משמש מנהל העבודה של ערן.

דרכי ציין כי ערך בירור עם נגרים נוספים והסתבר לו שסאמר משמש כמנהל העבודה של ערן מזה כשנתיים, ולא כפי שהציג עצמו במועד הוצאת המכונות משטחה של התובעת.

8. דרכי הדגיש בעדותו בבית המשפט כי לאחר הסיכום עם עייש, ערן הגיע לחצרי התובעת שלוש או ארבע פעמים, בתירוצים שונים, ושאל אותו מדוע אינו משחרר את המכונית. לדבריו, ערן מסר לו שהוא בקשר מסחרי עם עייש ומכיר אותו אישית, כך שאין כל מקום לדאגה, היות והשיקים שלו "בסדר".
- דרכי מסר כי בביקורו אצל ערן גילה כי בנגרייה נמצאו המכוניות הבאות: המכבש, הקרייזיק והמקדחה. ואילו, המלגזה, המסור והשוואב נמצאו בחזית, מול שער הנגרייה, ולא בחצרו של עייש. לדבריו, לאחר שנוכח כי מרבית המכוניות הגיעו לידי ערן, פעל כדי לאתר את יתר המכוניות, וכך הסתבר לו שמכונית השרשרת, שהינה מכונה ייחודית לדבריו, נמצאה בנגריית אפרודיטה (הנתבעת 4) והמלטשת במסגריית ירון (הנתבעת 5).
- דרכי ציין כי פנה אל דוד בנוגע למכונת השרשרת והני"ל השיב לו: **"מה אתה רוצה ממני, אני קניתי אותה ושילמתי"**. עם זאת, כעבור מספר ימים דוד מסר לו כי החליט להשיב את המכונה לעייש, אולם לדבריו באותה העת אבדו עקבותיו של עייש ועל כן הביע תמיהה בנוגע לטענתו של דוד.
9. עדת תביעה נוספת, רעייתו של דרכי, גב' דבורה דרכי (להלן: **"דבורה"**), מסרה בעדותה כי היא נשואה לדרכי למעלה מ-50 שנה ובמרבית שנותיה סייעה לו בניהול התובעת. לדבריה, דרכי עדכן אותה בפרטי המשא ומתן ובמעורבותו של ערן, אשר הגיע מספר פעמים לנגרייה כדי לשכנעו כי דניאל ועייש הם אנשים אמינים ואין כל בעיה עם השיקים שמסרו לו. דבורה ציינה כי לאחר שהשיק בסכום של 50,000 ₪ לא נפרע, נותק הקשר עם דניאל ועייש. דבורה ליוותה את דרכי בביקור בנגרייה של ערן, שם ראו את מרבית המכוניות שנמכרו לעייש, אך ימים ספורים קודם לכן. דבורה ציינה כי דרכי הופתע לפגוש במקום את סאמר, אשר מסר שהוא משמש כמנהל העבודה בנגרייה של ערן ואישרה כי הוא תקף את דרכי, לאחר שהאחרון ניסה להוציא בכוחות עצמו את המלגזה מהחצר של הנגרייה של ערן.
10. התובעת עתרה אם כן לביטול מכירת המכוניות מצדה והשבתם לידיה. נטען כי מלבד תשלום בסך 25,000 ₪, ששולם במועד חתימת זיכרון הדברים, לא כובדו יתר התשלומים המגיעים לה, על אף שהיא ביצעה את חלקה בהסכם והעבירה את המכוניות לידי עייש.

### פסק דין בעניין הנתבע 1 – יוסף עייש

11. ביום 16.07.2014 ניתן פסק-דין בעניין הנתבע 1, על פיו חויב עייש להשיב לתובעת את כלל המכוניות בתוך 30 יום, שאם לא כן יישא בתשלום שוויין בניכוי התשלום ששולם, היינו

סכום של 124,000 ₪, בצירוף ריבית והצמדה, הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין, כפי המפורט בפסק הדין.

יוטעם כי פסק הדין ניתן לאחר שעייש לא הגיש כתב הגנה או כל בקשה אחרת, על אף ביצוע תחליף המצאה בדרך של פרסום בעיתון יומי, פרסום הודעה בבית המשפט השלום באילת ושלוש הדבקות כתב התביעה וההזמנה להגשת כתב הגנה על במקום מגוריו, שאומת ככזה שיחה עם בני משפחתו ושכניו.

### עיקרי טענות הנתבע 2 - ערן בר

12. ערן אישר בתצהירו כי בבעלותו נגריית "ג'וניור" באילת, ששטחה משתרע על פני 800 מ"ר, כשחלק מהמתחם מושכר לאחרים, לרבות לעייש. ערן טען כי אין כל יריבות בינו לבין התובעת ולמעשה לא היה בקשר ישיר עם דרבי, אלא רכש מעייש קרייזיק, מכבש, מקדחה ומלגזה, בתמורה לסך של 75,000 ₪, מתוכם 30,000 ₪ במזומן והיתרה בתשלומים.

ערן הציג זיכרון דברים שנחתם בינו לבין עייש מיום 22.01.2013, לפיו סוכם כי עייש ימכור לערן את המכונות הבאות: קרייזיק, מכבש, מקדחה ומלגזה, בתמורה לתשלום בסך של 30,000 ₪ שיועבר במזומן וכן התחייבות מצד ערן להשלים את עבודות הנגרות בקיבוץ גרופית עד ליום 10.03.2013. עוד נכתב בזיכרון הדברים כי עייש התחייב לבצע את העברת הבעלות במלגזה בגמר העבודה (זיכרון הדברים צורף כנספח ב' לתצהירו של ערן).

ערן הכחיש כי רכש מעייש מסור וכאשר עומת עם דו"ח ביקור של קבלני הוצאה לפועל בליווי שוטר מיום 07.03.2013, על גביו צוין כי במקום נמצא בין היתר שואב (ת/1), טען כי ברשותו שלושה שואבי נסורת ולא מדובר בשואב שנרכש מעייש.

בנוסף לכך טען ערן כי הוא רומה על ידי עייש בכך שקיבל ממנו שיק בסכום של 40,000 ₪ כדי לפרוט לו. לדבריו, הוא פרט את השיק בתמורה ל-36,000 ₪, אותה העביר לידי עייש, והני"ל השיב לו סכום של 4,000 ₪ בלבד, המשקף את הריבית, ולאחר מכן מיום 26.01.2013 נעלמו עקבותיו. ערן מסר כי הוא נשא בתשלום כל שוויו של השיק, שהעביר לאדם בשם ניסים, אשר פרט עבורו את השיק וכן שילם לו ריבית בסך של 4,000 ₪. ערן הוסיף כי בטרם אבדו עקבותיו של עייש הוא נמנע מלשלם לו סכום של 4,000 ₪ בגין דמי שכירת השטח, הצמוד לנגרייה שלו. בעניין זה הציג ערן חוזה שכירות בלתי מוגנת, על פיו השכיר לעייש מחסן ומשרד, החל מיום 15.10.2012 ועד ליום 15.10.2013, בתמורה לדמי שכירות חודשיים בסך של 4,000 ₪.

ערן טען בחקירתו הנגדית כי עייש חייב לו כסף והוסיף כי אין הוא יודע היכן נמצא עייש, ולכן אין בידו לתבוע ממנו את כספו.

ערן אישר בעדותו כי אין בידו חשבונית בגין רכישת המכונית מעייש. לדבריו, שילם לעייש סכום של 30,000 ₪ במזומן במעטפה, אותם גייס מחבר ששמו בנימין גלבו. ערן אישר שביקר בנגרייה של דרבי, טרם מכירת המכונית מצדו, אך לדבריו מדובר היה בשני ביקורים בלבד בליווי של הצבע מהדי, במטרה לרכוש צבעים מדרבי. לדבריו, רק כשהגיע לנגרייה הבין כי המכונית מועמדות למכירה ועל כן הביע התעניינות ברכישת המכבש בלבד. לדבריו, דרבי דרש תמורת המכבש לבדו סך של 40,000 ₪, ולכן נמנע מרכישתו.

לימים, ערן שאל את דרבי אודות מכונת הקרייזיק ונענה כי זו נמכרה. הוא סיפר לדרבי כי רצה להציע לו רוכש עבורו. ערן הכחיש כי באותו היום מכונת הקרייזיק כבר הייתה ברשותו וככל שהיא נמצאה בשטחו, הרי שמדובר בשטח שהושכר לעייש. בעניין זה ציין כי גילה בשעות הערב שהמלגזה של דרבי הגיעה לשטח הנגרייה שלו, אך לאותו שטח המשמש את עייש.

ערן ציין כי דרבי יצר עמו קשר יום לפני פירעון השיק שמסר לו עייש, ושאל אודות ההיכרות ביניהם; והוא השיב כי עייש שוכר ממנו שטח ואין עמו כל בעיה מיוחדת.

בתצהירו ציין כי עייש ביקש ממנו לשמש עבורו ערב לצורך השכרת רכב, היות ולא היה ברשותו כרטיס אשראי. ערן נעתר לבקשתו וערב לעייש, עת שכר רכב מסוג מזדה.

ערן אישר כי סאמר עבד אצלו במשך מספר חודשים, לאחריהם עבר לאזור הצפון ולאחר מכן שב, ככל הנראה, לעבוד אצל עייש. לדבריו, לא ברור מדוע סאמר התנהג כפי שהתנהג ומדוע הזדהה כעובד שלו.

ערן אישר כי קיים קשר עסקי בינו לבין מסגריית ירון (הנתבעת 5), אך הכחיש כל ידיעה לגבי העברת המלטשת לידי מסגריית ירון.

ערן אישר כי תעודת ביטוח החובה של המלגזה שרכש מעייש נושאת את שמו של דרבי יוסף כבעל הפוליסה וכך גם מופיע ברישיון של המלגזה (ת/3).

ערן טען כי שילם מחיר הוגן תמורת המכונית, בתום לב, בהגינות ובשעת בוקר, מאדם שמשווק ומוכר דברי עץ, צבעים, מכונות ועוד; לפיכך, אין לחייבו להשיב דבר לדרבי. יתר



על כן, נטען כי דרבי לא עשה די בכדי להקטין את נזקיו מהאירועים המפורטים בכתב התביעה, בין היתר בכך שלא נקט בהליכי גבייה בהוצאה לפועל.

### עיקרי טענות הנתבעים 3 ו-4 - דוד בר ונגריית אפרודיטה

13. דוד, אביו של ערן ומנהלה של נגריית אפרודיטה (הנתבעת 4), טען כי אין כל יריבות בינו ובין נגריית אפרודיטה לבין התובעת, שכן לא נכרת ביניהם כל הסכם. נטען כי דוד ואפרודיטה לא ידעו על העסקה שבין התובעת לבין עייש. דוד אישר כי החזיק במכונת שרשרת, לאחר שרכשה מעייש תמורה ל-8,600 ₪ בקיזוז חוב בסך של 4,000 ₪ שעייש חב לו בגין מכירת 4 דלתות. מכאן, נדרש להעביר לעייש יתרת תמורה בסך של 4,600 ₪.

דוד מסר כי עייש הביא את מכונת השרשרת, באמצעות מלגזה, לנגריית אפרודיטה. לדבריו, למחרת היום פנה אליו דרבי, סיפר לו ש"עקצו" אותו ושאל אותו האם רכש איזושהי מכונה מבין המכונות. דוד השיב לו כי רכש מעייש את מכונת השרשרת. לאחר השיחה, דוד יצר קשר עם עייש והבין ממנו כי קיימת "מחלוקת", ועל כן העמיס את מכונת השרשרת על מלגזה והשיבה לבית עסקו של עייש. באותה עת עייש לא נכח בעסקו ועל כן השאיר עבורו הודעה שהמכונה הושבה והעסקה לרכישת מכונת השרשרת מבוטלת, ועליו להשיב לו סכום של 4,000 ₪, אשר עייש חב לו בגין הדלתות. דוד ציין כי עייש לא השיב לו את הכסף. דוד הדגיש כי רכש את מכונת השרשרת בתום לב, ביושר ובהגינות מעייש, ולאחר מכן השיבה לעייש, כך שאין לחייבו להשיב דבר לתובעת.

### פסק דין בעניין הנתבעת 5 – מסגריית ירון

14. ביום 17.07.2014 ניתן פסק-דין בעניין הנתבעת 5, על פיו חויבה להשיב לתובעת את מכונת המלטשת, בתוך 30 יום, שאם לא כן תחויב בתשלום בסך 13,000 ₪ בצירוף ריבית והצמדה, בצירוף ריבית והצמדה, הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין, כפי המפורט בפסק הדין. יוטעם כי פסק הדין ניתן לאחר שהנתבעת 5 לא הגישה כתב הגנה או כל בקשה אחרת, על אף שכתב האישום הומצא כדין למורשה מטעמה.

**דיון ומסקנות****מכירת המכונות מהתובעת לעייש**

15. על בסיס המסכת הראייתית שנפרסה לפניי, בכללה עדותו של דרכי והמסמכים שהוצגו מטעמו, באתי למסקנה כי ביום 3.1.2013 נכרת הסכם מכר, חלקו בכתב וחלקו בעל-פה, במסגרתו סוכם כי התובעת תמכור לעייש שמונה מכונות תעשייתיות (מכבש, קרייזיק, מלטשת, מכונת שרשרת, מלגזה, מסור, שואב ומקדחה), בתמורה ל-149,000 ₪, כאשר 25,000 ₪ שולמו במזומן והיתרה בשקים נדחים.

16. ביום 3.1.2013 סיפקה התובעת לעייש את הקרייזיק והמסור; וביום 20.01.2013 מסרה התובעת לידי עייש את יתר המכונות. אין חולק כי השיקים שמסר עייש לתובעת לא כובדו, כך שלמעט הסכום ששולם במזומן בעת כריתת ההסכם, לא שולמה מרבית התמורה לתובעת.

17. ככלל, [סעיף 33 לחוק המכר](#), תשכ"ט-1968 (להלן: "חוק המכר") קובע כי הבעלות בממכר עוברת עם מסירתו, אם לא הסכימו הצדדים על מועד אחר או על דרך אחרת להעברת הבעלות.

בנסיבות דנא ועל אף שהטענה לא נשמעה מפורשות, באתי לכלל דעה כי הצדדים להסכם התנו את שימור הבעלות בידי התובעת עד לאחר שיכובדו השיקים ותתקבל מלוא התמורה. מסקנה זו נסמכת על כך שבנוסח ההסכם שהציג דרכי, נכתב בין היתר, כך: "**כל המכונות והציוד הם בבעלותו המלאה של יוסי דרכי עד לפרעון כל השיקים**".

אבהיר כי לא נעלם מעיני שמדובר בנוסח הסכם שאינו חתום. ברם, היעדר חתימה אינו מעיד בהכרח על היעדר גמירת דעת ומסוימות, כך שניתן לראות בחוזה שחסרה בו חתימה, חוזה מחייב לכל דבר ועניין. על בית המשפט לבחון האם הצדדים הגיעו להסכמה הכוללת מסוימות וגמירת דעת, ואף אם נותרו פרטים חסרים הניתנים להשלמה, וגם אם הסכם לא נחתם פיסית, יכול שייקבע שההסכם השתכלל וקיבל תוקף מחייב, כל עוד לא עולה כל כוונה אחרת מצד הצדדים באשר לפרטים החסרים (ראו למשל: [ע"א 2036/94 טרבליסי נ' טרבליסי](#), פ"ד נג' (1) 457; [ת"א 5856/03 הלל אביצור נ' רבקה חנני](#) [פורסם בנבו] (ניתן ביום 1.1.2006)).

מהמסכת הראייתית שהונחה לפניי, מבלי שזו נסתרה, עולה בברור כי נוהל משא ומתן בין דרכי לעייש, במהלכו חתמו השניים על זיכרון דברים, על פיו סוכם שהתובעת תמכור לעייש

חמש מכוונות (מכבש, קרייזיק, מלטשת, מכוונת שרשרת ומלגזה), בתמורה לתשלום בסך 120,000 ₪, ופורטו סכומי התשלומים ומועדי פירעונם.

ההידברות בין השניים נמשכה, גם לאחר החתימה על זיכרון הדברים, כך שלבסוף סיכמו על מכירת מכוונות נוספות: מסור ומקדחה, בתמורה כוללת שהגיעה לסך של 146,000 ₪, כפי שפורט בנוסח ההסכם הלא חתום; וסוכם בעל פה על מכירת שואב בתמורה ל-3,000 ₪.

דרכי טען כי ביום 3.1.2013 העביר לעייש את הקרייזיק והשואב; וביום 20.01.2013 העביר לידיו את כל שאר המכוונות. אין חולק כי לימים, עייש העביר לערן את המכוונות הבאות: קרייזיק, מכבש, מקדחה ומלגזה; לדוד העביר את מכוונת השרשרת ולדברי דרכי המלטשת נמצאה במסגריית ירון. בנוסף, דרכי אישר כי קיבל לידיו מעייש סך של 25,000 ₪ במזומן ושיקים דחויים, שלימים לא כובדו.

מכאן, ועל אף שההסכם המאוחר לא נחתם בין הצדדים, והגם שחתימה היא ביטוי מן המעלה הראשונה לקיומה של גמירת דעת ומסוימות לכרות חוזה, הרי ששוכנעתי על סמך זיכרון הדברים וקיום ההסכם בפועל מצד הצדדים לו (למעט פירעון השיקים הדחויים), כי מדובר בהסכם מחייב, המבטא גמירת דעת ומסוימות. יתר על כן, העובדה כי דרכי השהה במשך למעלה משבועיים את העברת החזקה במרבית המכוונות לידי עייש, עד שלא יכל ללחץ שהופעל עליו, מלמדת שהלכה למעשה הוא נהג במכוונות כמנהג בעלים והחזיקם ברשותו, על אף שקיבל את השיקים הדחויים, בטרם ידע כי אלה יחוללו.

18. לאור כישלון התמורה החלקי עתרה התובעת לביטול ההסכם והשבת המכוונות לחזקתה. לתובעת קמה הזכות לביטול ההסכם מכוח [סעיף 7\(א\) לחוק החוזים \(תרופות בשל הפרת חוזה\)](#), תשל"א-1970 (להלן: "חוק התרופות") וסעד של השבה לפי [סעיף 21 לחוק החוזים \(חלק כללי\)](#), תשל"ג-1973 וסעיף 9(א) לחוק התרופות.

19. ביום 16.07.2014 ניתן כאמור פסק-דין בעניינו של עייש, לאחר שהאחרון לא השיב לתביעה ולא התייצב למשפט, והוא חויב להשיב לתובעת את כלל המכוונות בתוך 30 יום, שאם לא כן יישא בתשלום בסך 124,000 ₪, בצירוף ריבית והצמדה, המבטא את שווי המכוונות בניכוי התשלום ששילם במזומן.

20. ודוק, ההסכם בין התובעת לבין עייש בוטל בעקבות הפרת ההסכם מצד האחרון, בכך שהוא לא עמד בתשלום מרבית התמורה ולאחר מכן ניתק עמה קשר. בנסיבות המקרה דנא, נוכח שימור הבעלות בידי התובעת, לא מצאתי להבחין בין ביטול ההסכם, בגין פגם בכריתתו, כך למשל בשל תרמית, שאז ניתן לבטל את החוזה בתוך זמן

סביר לאחר שגולה הפגם, היות והוא פוגע בעצם תקינות החוזה מלכתחילה, ועל כן החוזה "בטל מעיקרו" (VOID) והבעלות בממכר "חוזרת" למוכר; לבין ביטול ההסכם עקב הפרתו, כך למשל בגין אי עמידה בתשלום מרבית התמורה, שאז הביטול אינו למפרע אלא מכאן ואילך, כך שאינו פוגם בזכותו של צד ג' שרכש את הנכס מהקונה המפר (ראו: שלום [לרנר](#) **"הפיחות במעמדה של הבעלות** באספקלריה של מועד העברת הבעלות במכר מיטלטלין" מחקרי משפט ה' 77 (1986) בעמ' 102).

### מכירת המכונות מעייש לצדדים שלישיים

21. בסמוך לאחר שעייש קיבל את החזקה במכונות, ובטרם קבלה התובעת את מרבית התשלום, העביר עייש את המכונות לצדדים שלישיים (הנתבעים 5-2), ולאחר מכן אבדו עקבותיו. נשאלת השאלה, האם זכאית התובעת "לעקוב" אחר המכונות שהועבר לצדדים שלישיים ולדרוש מהם את השבתן לחזקתה. לשון אחר, כאשר אדם העביר או התיימר להעביר לצד שלישי נכס השייך לאדם אחר או שלאדם אחר יש לגביו זכות, אינטרס או ציפייה, מתעוררת שאלת זכותו של אותו אדם אחר כלפי הצד השלישי.
22. ליבת המחלוקת שלפניי עוסקת בזכויות מתנגשות - מחד, זכות התובעת להשבת המכונות כתוצאה מהפרת ההסכם בינה לבין עייש וביטולו; ומאידך, זכות הצדדים השלישיים להחזיק במכונות בעקבות רכישתן מעייש טרם ביטול ההסכם שבין התובעת לבין עייש.
23. התובעת והצדדים השלישיים הם "צדדים רחוקים", שאין ביניהם קשר חוזי ישיר. כידוע, אין אדם יכול להעביר יותר זכויות מאלו הקיימות לו, למעט במקרים שבהם עמד הנעבר בתנאי תקנת השוק. בהתקיים תנאים אלו, במקרקעין או במיטלטלין, זוכה רוכש של נכס בבעלות נקייה אף אם רכש אותו ממי שלא הייתה לו בעלות שכזו.
24. הקביעה אימתי ייחשב אדם כמחזיק רכוש שלא על פי זכות שבדין נקבעת לפי דיני הקניין. רק רכישה בתנאי תקנת השוק של נכס שהוא מיטלטלין מכשירה את הפגם הקנייני הדבק בנכס עקב העברתו שלא על דעת הבעלים המקורי.

**סעיף 34 לחוק המכר** קובע תקנת שוק במיטלטלין וזו לשונו:

**"נמכר נכס-נד על ידי מי שעוסק במכירת נכסים מסוגו של הממכר והמכירה היתה במהלך הרגיל של עסקיו, עוברת הבעלות לקונה נקיה מכל שעבוד, עיקול וזכות אחרת בממכר אף אם המוכר לא היה בעל הממכר או לא היה זכאי להעבירו כאמור, ובלבד שהקונה קנה וקיבל אותו לחזקתו בתום-לב".**

הסעיף כולל ששה רכיבים מצטברים שרק בהתקיים כולם זכאי הקונה להגנת [חוק המכר](#): כריתת חוזה מכר (בתנאי זה מובלעת גם דרישת התמורה); הממכר הוא נכס נד; המוכר עוסק במכירת נכסים מסוגו של הממכר; המכירה נעשתה במהלך העסקים הרגיל של המוכר; הנכס בהחזקת הקונה; הקונה פעל בתום לב (ראו: [דנ"א 2568/97 זהבה כנען נ' ממשלת ארצות-הברית, פ"ד נו\(2\) 632](#)).

פועל יוצא מעמידה בתנאיי "תקנת השוק" הוא כי הקונה רוכש בנכס הנד בעלות שלמה ומלאה, ללא קשר לנסיבות בהן הגיע הנכס לידי המוכר (ראו: א' זמיר, [חוק המכר](#), תשכ"ח-1968, פירוש לחוקי החוזים (עריכת ג' טדסקי, תשל"ה) 679-690, להלן: "זמיר").

בשל התוצאות הקשות של שלילת זכות הקניין מהבעלים המקורי והעברת הבעלות לצד שלישי, נטל ההוכחה מוטל על הטוען לתקנת השוק, בין במקרקעין ובין במיטלטלין. לעניין טיב הנטל המוטל על הקונה, נפסק בע"א [5664/93 זהבה כנען נ. ממשלת ארה"ב פ"ד נא\(1\) 114](#): "יש למקם את רף הדרישות שבאותו סעיף גבוה ככל שניתן, במידה שתצדיק את הקניית הנכס לקונה".

25. טרם אבחן עמידת הצדדים השלישים בתנאי תקנת השוק בנסיבות המקרה שלפניי, אפנה לפסק הדין ברע"א [1096/97 אבר ג'ובה נ' פימן בע"מ, פ"ד נג\(1\) 481](#), שם נידון מקרה בו נכרת חוזה למכירת מלגזה, שבמסגרתו עברה הבעלות במלגזה מהמוכר לקונה. במעמד הרכישה המוכר העניק לקונה הלוואה למימון הרכישה. להבטחת החזר הלוואה הוסכם שירשם שעבוד לטובת המוכר, שימנע מהקונה למכור את המלגזה לצד שלישי בטרם פירעון הלוואה. עוד בטרם נרשם השעבוד על המלגזה לטובת המוכר, מכר הקונה את המלגזה לצד שלישי. השיק שמסר הקונה למוכר לא כובד. למוכר עמדה הזכות לבטל את החוזה והוא בוטל לאחר מכירת המלגזה לצד השלישי. בית המשפט העליון קבע, כי אף שהחוק אינו קובע במפורש מהו הדין במקרה שבו זכות ההשבה של התובע מתנגשת בזכותו של אדם שלישי שרכש זכות בנכס, אזי הפרשנות הראויה של [סעיף 21](#) לחוק החוזים תרופות היא "שבאופן עקרוני אין להוציא את הנכס מידי של אותו אדם שלישי בשם חובת ההשבה" ואולם אין לגזור גזירה שווה לכל המקרים וזכותו של הבעלים המקורי תהיה עדיפה על פני מי שרכש את הזכות בנכס, שלא בתמורה ושלא בתום לב. כך קבע כב' הש' גולדברג (עמ' 499):

"כבר נאמר לא אחת כי סעיף 12 [לחוק המיטלטלין](#) וסעיף 9 [לחוק המקרקעין](#) העוסקים במקרה של עסקאות נוגדות, קובעים 'זכויות מן היושר תוצרת הארץ' ... לדעתנו ניתן להחיל זכויות כאלו גם במקרה שלפנינו, כך שלבעלים המקורי תהיה

זכות שביושר על הנכס וזכותו תהיה עדיפה על פני זכותו של הרוכש, למעט רוכש בתום לב ובתמורה.

פתרון כזה משרת את המדיניות המשפטית הראויה. תום הלב הנדרש בענייננו הינו דרישה בסיסית לכך שתהיה לפנינו 'תחרות' בין שני צדדים תמימים שנפגעו על ידי רמאי. ללא דרישה זו לא מתקיימת נקודת המוצא השוויונית, שהיא מקור הבעייתיות במקרים אלו. כאשר הרוכש אינו תם לב, המשמעות היא, כי היו לו אינדיקציות, או אפילו ידיעה ממש כי העסקה המוצעת לו אינה כשרה ובכל זאת מצא לנכון להתקשר בעסקה זו.

באותו היגיון ניתן להשתמש גם לעניין יסוד התמורה. כשאנו משתמשים כאן במושג 'תמורה', למעשה כוונתנו היא למושג 'ערך' כפי שהיטיב להגדירו השופט מלץ בע"א [109/87](#) חוות מקורה בע"מ נ' חסון, בעמ' 24, כמושג הכולל: (א) דרישה של תמורה הולמת ושוות ערך לנכס וכן – (ב) דרישה כי התמורה תתבצע בפועל. גם בעניין זה, כמו לגבי תום-הלב, אם לא מתקיימים שני יסודות אלה של דרישת ה'ערך', משמע שאין מדובר בצדדים שווים הנאבקים ביניהם על הנכס, שכן הצד שלא שילם מחיר מלא, בין שאמור הוא להשלים את החסר ובין שלא, יפסיד מהוצאת הנכס מרשותו פחות מהפסדם של הבעלים.

במקרים בהם הרוכש מצד אחד חסר היה תום לב, והבעלים המקורי מצד שני, פעל ברשלנות, תהיה ההכרעה קשה, ותעשה לפי נסיבות העניין. לדעתנו, במקום בו הפגם בכריתת החוזה נובע מרמאות, כפיה או עושק, יש מקום להקל עם הבעלים המקורי, לעומת מקרים בהם מדובר בטעות או הטעיה שאינה מגיעה לכדי רמאות ממש, שכן במקרים מהסוג הראשון יכולתו של הבעלים המקורי להגן על עצמו פחותה בהרבה, מהמקרים שבסוג השני.

סבורים אנו כי, הכלל המוצע כאן מספק את הגמישות הנדרשת למקרים מהסוג שלפנינו, וכן מספק פתרון זה קווים מנחים להתנהגות מסחרית ראויה. אדם הרוכש נכס בנסיבות מחשדות צריך להיות מוכן לסיכון שבו ייאלץ לוותר על הנכס במקרה בו יתאמתו החשדות. לפיכך מן הראוי שמראש יבדוק את חשדותיו עד כמה שניתן וסביר לעשות, תוך שימת הלב על נסיבות רכישת הנכס ולא על נסיבות יציאתו מהבעלים."

26. ומן הכלל אל הפרט; אקדים לציין כי הגעתי למסקנה לפיה ערן לא רכש את המכונות בתנאי תקנת השוק. משכך, ערן אינו זכאי ליהנות מזכות בעלות במכונות, כשהיא נקיה מכל שעבוד, עיקול או זכות אחרת.

מרכז הכובד של תקנת השוק מצוי בדרישת תום-הלב של הקונה. תום הלב הנדרש לעמידה בתנאי [סעיף 34 לחוק המכר](#) הוא נפשי סובייקטיבי ומתייחס לידיעתו של הקונה. הקונה הוא תם לב אם אינו יודע שהמוכר אינו זכאי למכור או להעביר את הממכר כשהוא נקי מזכויות צד שלישי (זמיר, סעיפים 674 - 675). בית המשפט אינו בוחן כליות ולב ובדיקת תום הלב נעשית, מטבע הדברים, גם על סמך נסיבות אובייקטיביות שיש בהן כדי לצמצם את הפער המעשי בין המבחן האובייקטיבי למבחן הסובייקטיבי (זמיר, סעי' 681). בעניין דנא, שוכנעתי כי ערן פעל בחוסר תום לב בעסקאות בעטיין הועברו המכונות מדרכי לידיו באמצעות עייש. מהמסכת העובדתית שהונחה לפניי שוכנעתי כי ערן היה מודע לכך שדרכי העמיד למכירה את המכונות ששימשו את התובעת והביע רצון לרכוש אותן מדרכי. מצאתי לתן אמון מלא בגרסתו של דרכי אשר ציין בתצהירו, מבלי שנסתר במהלך עדותו, כי ערן פנה אליו ימים ספורים לפני שמכר את המכונות לעייש, כדי לרכוש בעצמו את המכונות, אך בשל מחלוקת כספית העסקה ביניהם לא יצאה לפועל. ערן אישר בתצהירו כי פקד את חצרה של התובעת פעמיים טרם מכירת המכונות לעייש ואף הביע רצון לרכוש את המכש, אך מאחר ודרכי דרש תמורתו 40,000 ₪, לא הושגה ביניהם הסכמה.

לאחר המועד בו סיכמו דרכי ועייש על מכירת המכונות לעייש, ובטרם הועברה החזקה במרבית המכונות לידי האחרון, גילה ערן התעניינות ומעורבות רבה, עת הפציר בדרכי, לא אחת, להעביר את המכונות לידי עייש, על אף שדרכי השיב לו כי הוא משהה את העברת החזקה כדי לעמוד על אמינות השיקים הנדחים. ערן מצדו אמר לדרכי כי הוא מכיר את עייש ומדובר באדם אמין בעל מוסר תשלומים גבוה. ערן המשיך להפציר בדרכי להעביר לידי עייש את המכונות, ודוק - הוא ולא עייש, על אף שלכאורה הוא אינו צד לעסקה.

בנוסף לכך, לאחר שדרכי העביר לבסוף את המכונות לידי עייש, עוד בטרם נפרע השיק הדחוי הראשון, נכח במעמד העברת המכונות מר סאמר, אשר הציג עצמו כעובד של עייש, אך לימים נתגלה כי הוא הועסק על ידי ערן, כך במהלך הביקור של דרכי ורעייתו בנגריה של ערן. יתר על כן, משלא נמצא מקום למלגזה על גבי המשאית שהובילה את המכונות, סאמר הוא זה שנהג במלגזה, בכוחות עצמו, היישר לחצר הנגרייה של ערן.

ערן הציג זיכרון דברים בינו לבין עייש, לפיו ערן רכש מעייש את הקרייזיק, המכבש, המקדחה ומלגזה. זיכרון דברים זה נחתם יומיים בלבד לאחר הוצאת המכונות מחצרה של התובעת.

ערן שמע מדרכי שהוא משהה את העברת המכונות לעייש, על מנת לוודא שהשיקים שקיבל ממנו הם אמניים, ועל אף זאת ערן עודד אותו להוציא מאמתחתו את המכונות, טרם נתקבלה בידו מרבית התמורה, בהציגו את עייש כאיש עסקים אמין (ר' עמ' 25 לפרוטו'). מכאן, אני קובע כי במועד שערן רכש את המכונות מעייש, הוא היה מודע לכך שטרם נתקבלה בידי התובעת כל התמורה מעייש ולמעשה טרם הושלמה ביניהם העסקה. כאמור תקנת השוק מבקשת ליצור הסדר שימנע מראש את היווצרות העימות בין הבעלים לקונה. ההנחה היא שאדם שהתעורר בלבו חשד בדבר כשרות זכויותיו של המוכר בנכס יימנע מרכישתו, שאם לא יעשה כן, לא יזכה ליהנות מתקנת השוק והנכס יילקח ממנו. ויובהר, אין דורשים מהרוכש לחקור ולדרוש בנסתר, שמא כך יחשוף ויגלה עובדות חשובות המשנות פני הדברים ושאינן על פני השטח, וזאת על מנת להימנע מפגיעה בחיי המסחר השוטפים. די בכך שהקונה ינהג ביושרה ובאמונה, ללא ערמה או עצימת עיניים מלראות עובדות גלויות לעין, העשויות להעמידו על המשמר.

בנסיבות הנידון דידן אין כל ספק כי על ערן היה לחשוך, בלשון המעטה, בזכותו או בכוחו של עייש לעשות את העסקה. ערן מצדו לא רק שעצם עינו ונמנע מלרדת לעמקו של החשד ולברר האם אכן רכש עייש זכויות במכונות טרם רכישתן ממנו, נוכח שיחותיו עם דרכי, אלא נדמה כי פעל בכוונה ברורה על מנת לשכנע את דרכי להעביר את המכונות לידי עייש על מנת שיועברו מיד לאחר מכן לחזקתו. על בסיס מכלול הנסיבות האובייקטיביות שנפרסו לפניי, שוכנעתי - וכך אני קובע - כי ערן פעל בחוסר תום לב עת רכש את המכונות מעייש.

27. בנוסף לכך, יש לבחון את התמורה ששילם ערן לדרכי עת רכש ממנו את המכונות. המושג "תמורה" לכשעצמו, אינו מופיע [בסעיף 34 לחוק המכר](#), המגדיר את תקנת השוק, אך למדים על נחיצות התמורה לצורך עמידה בתנאי תקנת השוק, מכך שבעצם תקנת השוק נסבה על מכר מיטלטלין ("נמכר נכס נד") ומכר עפ"י הגדרתו [בסעיף 1 לחוק המכר](#) הוא "הקניית נכס תמורת מחיר", מכאן כי אין "מכר", לא בחסות תקנת השוק ולא בכלל, אלא אם ניתנה תמורה עבורו (ר' זמיר בע"מ 711).

דרישת התמורה לעניין תקנת השוק באה להעיד אף היא על תום-לבו של הקונה ולסייע בהעדפת האינטרס הראוי להגנה מבין האינטרסים העלולים להיפגע. התמורה הנדרשת לצורך החלת תקנת השוק היא תמורה ממשית (תמורה שוות-ערך) ואין להסתפק בתמורה סמלית שאינה הולמת את ערכו האובייקטיבי של הנכס. דרישה זו נועדה לשרת את תכליתה הכפולה של תקנת השוק: ראשית, מבקשת תקנת השוק ליצור הסדר שימנע מראש את היווצרות העימות בין הבעלים לקונה. שנית, ההסדר נועד להבטיח, כי משנוצר העימות, הוא יפתר באופן שיגרור אחריו מינימום של נזקים. בהיעדר תמורה ממשית תגרום שלילת



הנכס מן הבעלים נזק לבעלים כשיעור שוויו הריאלי של הנכס ואילו שלילת הנכס מן הקונה תגרום לו נזק שהוא נמוך בהרבה מן השווי הריאלי של הנכס (ראה ע"א 5664/93 כנען לעיל).

לאחר ששמעתי את עדותו של ערן מצאתי חוסר אחידות בגרסתו בנוגע לתמורה ששילם לעייש עבור המכונות שרכש ממנו. צא וראה, בזיכרון הדברים שנחתם בין ערן לבין עייש ביום 22.1.2013 נכתב כי התמורה הינה 30,000 ₪ במזומן והתחייבות של ערן לסיים את עבודות הנגרות בקיבוץ גרופית עד ליום 10.3.2013; ואילו בתצהיר שהגיש ערן לבית המשפט, הוא פירט את התמורה כך: "75,000 ₪, שאמורים היו להיות משולמים כדלהלן: 30,000 ₪ במזומן והיתרה בתשלומים". בנוסף לכך, ציין ערן בתצהירו כי הוא רומה על ידי עייש בכך שהאחרון ביקש ממנו לפרוט לו שיק בסכום של 40,000 ₪. נטען כי ערן העביר לידי עייש סכום של 36,000 ₪ והנ"ל העביר לידי סכום של 4,000 ₪ עבור הריבית ולאחר מכן נעלם, בטרם שילם לו סך של 4,000 ₪ דמי שכירות שהיה חייב לו. בעדותו בבית המשפט מסר ערן כי "רשום בזיכרון דברים שהעסקה כביכול 75,000 ₪ אבל אני שילמתי רק 30,000 ₪ ואת היתרה אני צריך לעשות בעבודה" (עמ' 13 לפרוט). לדבריו, העביר לעייש סכום בסך 30,000 ₪ במזומן, אותו קיבל מחבר העונה לשם בנימין גלבוע. כנשאל ערן האם קיבל מעייש חשבונית מס ביחס לעסקת רכישת המכונות ממנו השיב בשלילה, היות ולדבריו: "נתתי לו את הכסף ביד והם נעלמו ... לפני שנתתי לו את הכסף עשיתי איתו חוזה והוא אמר שהוא ישלח לי חשבונית ולא חשבתי שמהו לא בסדר כי הוא שוכר ממני מקום ולא חשבתי שמדובר בעקיצה" (עמ' 12 לפרוט). כשנשאל ערן מה הקשר בין ניכיון השיק בסכום של 40,000 ₪ למחלוקת נשוא התביעה השיב שרצה לציין את הדברים כדי להוכיח שגם הוא, כמו דרבי, נעקץ על ידי עייש.

לאחר שבחנתי את עדותו של ערן, שוכנעתי כי התמורה ששילם ערן לעייש, ככל ששילם, אינה תמורה ההולמת את ערכן האובייקטיבי של המכונות שרכש ממנו.

ראשית, ערן לא הציג כל אסמכתא שיש בה כדי לאשש את העברת הסכום בסך 30,000 ₪ במזומן לידי עייש, ואף נמנע מלזמן את החבר, שלדבריו נתן לו את הכסף כדי שישלם לעייש. דומני כי אין צורך להכביר מילים באשר להלכה הידועה כי בעל דין הנמנע מלהציג ראיה שברשותו שהיא רלבנטית לעניין, חזקה שלו הייתה מוצגת הייתה פועלת לרעתו.

שנית, לא נשמע כל הסבר הכיצד אין ברשות ערן חשבונית מס בגין התשלום שהעביר לעייש, בעיקר לאור עדותו כי הוא מקפיד להוציא חשבוניות מס ללקוחותיו ובאותה מידה מדווח על הוצאותיו באמצעות חשבוניות שהוא מקבל מספקים (עמ' 12 לפרוט).

שלישית, לא נשמע כל הסבר לחוסר האחידות בגרסתו של ערן. כאמור בעדותו בבית המשפט טען ערן כי התמורה המוסכמת הייתה 75,000 ₪, מתוכם 30,000 ₪ במזומן והיתרה בתשלומים, מבלי שפירט ואף לא נמצא להם כל אזכור בזיכרון הדברים. ודוק, בזיכרון הדברים צוין כי היתרה תשולם בדרך של השלמת עבודות נגרות בקיבוץ גרופית.

רביעית, יוצא מכל המקובץ, כי גם אם ערן אכן שילם לעייש 30,000 ₪, אין חולק כי לא שולם דבר מעבר לכך ואף ערן אישר בעדותו כי "העקיצה" בנוגע לניכיון השיק אינה קשורה לעסקת רכישת המכוונות. מכאן, מתבקשת המסקנה כי ערן לא שילם תמורה ריאלית לעייש עבור המכוונות, היות והוא עצמו מסר בעדותו כי דרכי דרש ממנו כ-40,000 ₪ עבור המכבש לבדו, ואילו לעייש הוא שילם לכל היותר 30,000 ₪, עבור אותו המכבש, הקרייזיק, המקדחה והמלגזה.

מכל המקובץ, אני קובע כי לא הוכח תשלום תמורה ממשית, בעלת ערך ריאלי, כנגד המכוונות שערן רכש מעייש, שיש בה כדי להעיד על תום ליבו.

28. כמו כן, לא הוצגה כל אסמכתא לפעילות ממשית של עייש בשוק המכוונות בהן עסקינן; ודומני כי אין חולק, שעייש לא עסק ברגיל במכירת מכוונות מהסוג שמכר ליתר הנתבעים. פשיטא שאם אין המוכר עוסק במכירת המכוונות בהן עסקינן דרך קבע, לא בוצעה המכירה במסגרת עיסוקו הרגיל.

29. עוד אציין, ולו למעלה מהצורך, כי בכל הנוגע למלגזה, שהינה "כלי רכב", צוין בזיכרון הדברים שנערך בין ערן לעייש, כך: **"יוסף עייש מתחייב לעשות העברת בעלות למלגזה בגמר העבודה"**. מזיכרון הדברים עולה כי בהתנייחם ל"גמר העבודה" כיוונו הצדדים להתחייבות של ערן להשלים ביצוע עבודות נגרות בקיבוץ גרופית, כחלק מהתמורה עבור רכישת המכוונות מעייש.

ויובהר, מכירת כלי רכב היא מכר של מיטלטלין אשר על פי [סעיף 33 לחוק המכר](#), הבעלות בממכר עוברת במסירת לרוכש, אלא אם הוסכם על מועד אחר או על דרך אחרת, ואינה טעונה רישום כלשהו. קיימת חובת רישום בעלות ושינוי בעלות בכלי רכב מכוח החוק. רישום זה הוא בעל ערך דקלרטיבי, שאינו יוצר בעלות ושינוי ברישום אינו משנה בעלות, בשונה מרישום מקרקעין בלשכת רישום המקרקעין שהינו בעל ערך קונסטטיטויבי. במקרה דנא, היה ידוע לערן, בעת רכישת המלגזה מעייש, כי הבעלים הרשום של המלגזה הינו דרכי, כפי המופיע ברישיון המלגזה ותעודת הביטוח חובה (ר' עמ' 12 לפרוט' ות/3).

מכאן, באתי לשתי המסקנות הבאות:

האחת, אין בכוחו של ערן להסתמך על הרישום במשרד הרישוי, על אף מעמדו הדקלרטיבי גרידא, כדי ליהנות מתקנת השוק, שהרי ידע באופן פוזיטיבי כי עייש לא היה רשום כבעל המלגזה במועד מכירתה (ראו: [רע"א 5379/95 סהר חברה לביטוח בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, פ"ד נא\(4\) 464](#); [ע"א 782/86 חברת אוטובוסים מטאר אל קודס נ' מנהל מס ערד מוסף, פ"ד מג\(2\) 564](#); [ע"א 716/72 זהבה רוזנשטרייך נ' חב' א"י לאוטומובילים בע"מ, פ"ד כז\(2\), 709](#)).

השנייה, מלשון זיכרון הדברים עליו חתמו עייש וערן מתבקשת המסקנה כי השניים התנו את העברת הבעלות במכונות לערן בהשלמת עבודות הנגרות שעל האחרון היה לבצע כחלק מהתמורה. מעדותו של ערן עלה כי מלבד סכום המזומן בסך 30,000 ₪ שהועבר לידי עייש, כך לטענתו, לא שולמה לו יתרת התמורה, אם בתשלומים ואם בביצוע העבודות, ועל כן מתבקשת המסקנה כי ערן אינו זכאי להיחשב כבעליהן של המכונות.

30. על רקע כל האמור לעיל, באתי למסקנה כי מכירת המכונות לערן נעשתה שלא כדין והיא אינה חוסה תחת ההגנה של מכירה בתנאי תקנת השוק. כאמור, רק רכישה בתנאי תקנת השוק מכשירה את הפגם הקנייני הדבק בנכס עקב העברתו שלא על דעת הבעלים המקורי. במקרה דנא, עייש לא רכש בעלות בנכסים בטרם מכרם לאחרים, ביניהם ערן, ועל כן, בהעדר הגנת תקנת השוק, הוא זכאי להשיב לעצמו את נכסיו.

31. עם זאת, בשלב זה נשאלה השאלה האם בנסיבות המקרה ראוי לייחס לדרכי אשם תורם, בגין כך שהתרשל בשמירה על זכויותיו ותרם בהתנהלותו, לביצועה של העסקה שבין עייש לבין ערן. שאלת קיומו של אשם תורם מצד הבעלים החוקי תתעורר רק כאשר אין תחולה לתקנת השוק, שהרי אם הוכיח הקונה כי הוא נהנה מתקנת השוק תישלל ממילא זכות הבעלים החוקי, ולעניין זה אין נפקא מינה אם היה אשם מצדו, אם לאו. לעומת זאת ככלל, בהיעדר תחולת תקנת השוק עדיפה זכות הבעלים החוקי על פני זו של הקונה. ואולם במקרה אחרון זה, ובשל הפגיעה בזכות הקניין של הקונה, יהא מקום לבחון אם דבק אשם בהתנהגות הבעלים החוקי, ושיעור האשם התורם יהא כפוף לקרבה של הקונה להגנת תקנת השוק. ככל שעצמת זכותו של הקונה חזקה יותר, כך גם יגבר המשקל שיינתן לאשם התורם של הבעלים, ולהפך.

הטלת אשם תורם על הבעלים החוקי שהתרשל בשמירה על קניינו תאזן בין זכותו שלו לבין זכות הקניין של הקונה. כמו כן במקרים המתאימים, וכשאלה של מדיניות שיפוטית, ראוי כי בעת הערכת שיעור האשם התורם יקבל ביטוי נאות "מרחק" הקונה מתקנת השוק - ככל

שיתרחק מתקנת השוק, כך גם יקטן שיעור האשם התורם שיושת על הבעלים. במילים אחרות, בעת קביעת מידת האשם התורם תבוא לידי ביטוי התנהגות הקונה (ראו: [ת"א \(ח"י\) 32321-08-10 ליברמן נ' מחמוד ואח'](#) [פורסם בנבו] (ניתן ביום 20.11.2012)).

ודוק, במקרה דנא, בהסכמות שאליהן הגיע דרבי עם עייש, הותר עצמו ללא בטוחה של ממש לביצוע התשלום בטרם העברת המכונות לצדדים שלישיים. ניתן היה לרשום שעבוד או משכון על המכונות מידית ולא להמתין עד למועד פירעונו של השיק הראשון ולא הוכח לפני כי כוונת הצדדים הייתה לכוון משכון שכזה או כל בטוחה אחרת (ראו בעניין זה [רע"א 1690/00 מ.ש. קידוחי הצפון בע"מ נ' א. אבגל טכנולוגיה בע"מ, פ"ד נו" \(4\) 385 \(2003\); ע"א 46/11 ויטה פרי גליל \(החדשה\) בע"מ נ' עו"ד חנית נוב, כונסת נכסים](#) [פורסם בנבו] (ניתן ביום 13.11.2013)). בהסכמתו של דרבי להעברת המכונות לעייש, ללא רישום משכון או שיעבוד וללא הבטחת התמורה בדרך אחרת, תרם לכאורה לכך שהיה בידי עייש להעביר את המכונות לידי צדדים שלישיים, שלימים טענו לזכויות בהן. נזכיר גם את השיהוי שנקט דרבי בצעדיו, בכך שביקש לדחות את העברת החזקה במכונות עד לכיבוד השיקים הדחויים, אך בסופו של יום נכנע ללחצים והעביר את החזקה באותן מכונות לעייש, כך שלא הייתה משמעות מעשית להחזקת המכונות תקופה קצרה לאחר כריתת הסכם המכירה. במקרה דנן לא התרשמתי כי התנהגותו של דרבי מלמדת על רשלנות רבתי מצדו. ערן אישר בעדותו כי דרבי חקר ובדק אודות עייש בטרם ניאות לוותר על החזקה במכונות, והוא עשה כן בעקבות דבריו של ערן כי ניתן לתן אימון בעייש ובכוחו לכבד את השיקים הדחויים שהפקיד בידיו. משכך, במתח שבין דרבי לבין ערן ונוכח תרומתו של האחרון לכך שדרבי העביר את המכונות לעייש, ולא בכדי, הרי שגם אם יש לזקוף לחובת דרבי התרשלות מסוימת, הרי שהיא מתאינת כנגד התנהלותו חסרת תום הלב של ערן.

32. בכל הנוגע לעסקת המכירה שבין עייש לבין דוד, בנוגע למכונת השרשרת, הרי ששוכנעתי מעדותו של האחרון, שלא נסתרה, כי כבר למחרת היום השיב דוד את מכונת השרשרת לעייש, ולא שילם לו את יתרת התמורה המוסכמת, בנסיבות המתוארות בעדותו, כפי שפירטתי אותן לעיל.

בנסיבות אלה, אני קובע כי הלכה למעשה בוטלה העסקה שבין דוד ואפרודיטה לבין עייש ומכונת השרשרת הושבה לחזקת עייש. משכך, על עייש להשיב לדרבי את מכונת השרשרת, מכוח ביטול העסקה שבניהם, בהתאם לפסק הדין שניתן בעניינו.

**סוף דבר**

33. אני קובע כי כל המכונות נשוא התובענה הן בבעלותה של התובעת והיא רשאית להחזיק בהן.

התביעה כנגד הנתבע 2 מתקבלת במובן זה שמוטלת עליו החובה להשיב את כל המכונות שברשותו לחזקתה של התובעת בתוך 14 ימים. משלא הוכח שווין של המכונות שבחזקת הנתבע 2 אין בידי לפסוק תשלום פיצוי חלף השבת המכונות.

התביעה כנגד הנתבעים 3 ו-4 נדחית.

34. בנסיבות העניין, נוכח חלקם של כל הצדדים המעורבים בפרשה, יישא כל צד בהוצאותיו.

35. פסק הדין יישלח לצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום.

**ניתנה היום, ט"ז תמוז תשע"ה, 03 יולי 2015, בהעדר הצדדים.**

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, תיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

יוסי טופף 54678313-/  
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה