|  |  |
| --- | --- |
| בש"א (אשדוד) 1320/08 - ישראל ברנד שוקרון נ' רחמים בן שלמה ואח'שלום אשדוד  בש"א (אשדוד) 1320/08  ה"פ (אשדוד) 77/08  ישראל ברנד שוקרון  חברת אל. די. ג'י. איי. בע"מ  נ ג ד  1. רחמים בן שלמה  2. גבי בן אהרון  3. חברת גמא שיפינג (ישראל) בע"מ    בית משפט השלום אשדוד  [02.07.2008]    כב' השופטת מיכל וולפסון    בשם המבקשים - עו"ד אמיתי אביעד  בשם המשבי 1 - עו"ד עמיחי סגל  בשם המשיבים 2-3 - עו"ד יגאל מצלאוי    החלטה    1.    בקשה לצו מניעה זמני למנוע מהמשיב מס' 1 לעשות כל דיספוזיציה במכולות ותכולתן, מדפים, אשר לטענת המבקשים הם בבעלות המבקשת מס' 2 ובחזקת המשיב מס' 1. ביום 12/6/08 ניתן צו זמני במעמד צד אחד בכפוף להמצאת ערבויות. ביום 23/6/08 נקבע דיון במעמד הצדדים שהושלם ביום 30/6/08.  בבקשה לסעד זמני על המבקש לשכנע את בית המשפט כי בקשתו נסמכת על ראיות מהימנות לכאורה לעילת התביעה. התביעה הוגשה בהמרצת פתיחה להצהיר כי המבקש מס' 1 הוא בעל המניות היחיד במבקשת מס' 2 ; כי המבקשת מס' 2 היא הבעלים היחידים והחוקיים של המכולות והמדפים שפורטו בבקשה ובהמרצת הפתיחה; וכי בית המשפט יתבקש ליתן סעד של צו עשה כנגד המשיב מס' 1 להשיב את המכולות ומדפים למבקשת מס' 2. |  |
| בתצהירו סיפר המבקש מס' 1 כי בצרפת נוצר קשר בינו ובין אדם בשם דוד ג'ירו ויחד הם החליטו לעשות עסקה בה המבקש מס' 1 יקים בישראל מרכז לוגיסטי והציוד המיועד לכך ישלח לישראל על ידי מר ג'ירו שירכוש את הציוד ויממן את שילוחו לישראל . בישראל ישא המבקש מס' 1 בעלות השחרור של הציוד מהמכס. הפעילות בישראל תעשה באמצעות חברה, שהיא המבקשת מס' 2 . למועד כריתת ההסכם היה מר ג'ירו בעל המניות היחיד . על פי ההסכם, היה על מר ג'ירו להעביר למבקש מס' 1 את כל מניותיו בחברה. מר ג'ירו אכן פעל על פי המוסכם, בכפוף לטענות מאוחרות של צד ג' שלפחות רכבים וציוד כבד שיובאו לנמל חיפה הם גנובים. בראשית חודש מרץ 2008 נשכרו שירותי המשיבה מס' 3 על ידי ג'ירו לשחרור המכולות על תחולתן מנמל אשדוד. המשיבה מס' 3 שכרה שירותים של עמילת מכס, חברת יתיר בע"מ.  תהליך השחרור של המכולות בנמל אשדוד החל לצבור תאוצה בסוף חודש מרץ 2008 כאשר אותר מר ג'ירו בחו"ל על ידי המשיב מס' 2 - מנהל המשיבה מס' 3. למועד זה עמדו העלויות של המשיבה מס' 3, לטענתה, על סך של כ- 200,000 ₪. המשיבה מס' 3 קיבלה 45,000 יורו בהעברה בנקאית, כאשר בדיעבד, לאחר הגשת התביעה התברר כי המעביר היה המבקש מס' 1. לטענת המשיבה מס' 3 למועד קבלת התשלום נצבר כבר חוב של מס נמל , אגרות ואחסנה שעמד על 992,000 ₪ שנרשם על שם המשיבה מס' 3 .  ביום 3/4/08 הגיע הציוד לנמל חיפה. ביום 5/5/08 הועברו עוד 40,000 יורו למשיבה מס' 3 וביום 5/5/08 הורה מר ג'ירו, לפי גרסת המשיב מס' 2, למכור את המכולות והמדפים שיובאו דרך נמל אשדוד לכיסוי עלויות שכן מר ג'ירו הודיע כי הוא מפחד להגיע לישראל. כתוצאה מפרסום של המשיבה מס' 3 למכירה כאמור, הייתה פניה למשיבה מס' 3 של עו"ד בשם אפרים גלסברג אשר יידע את המשיבה מס' 3 כי מרשותיו בצרפת, חברת וולוו , היו קרבן ל"עוקץ" וישנה טענה כי המשאיות שיובאו דרך נמל חיפה הן גנובות. ביום 18/5/08 זומן משיב מס' 2 לחקירה במשטרת ישראל. גם המבקש מס' 1 זומן לחקירה כאמור. ככל שמדובר במכולות והמדפים שיובאו דרך נמל אשדוד אין טענה ידועה החולקת על בעלות המבקשת מס' 2 במכולות ובמדפים, למעט טענת המשיב מס' 1, ואף צד בתיק זה לא העלה טענה כי המבקש מס' 1 קשור ב"עוקץ" הנטען על ידי נציגי חברת וולוו בצרפת.    המחלוקות נשוא הבקשה הם בעיקרן שתיים. האם למבקש מס' 1 יש מעמד בתביעה ובבקשה הנוכחית והשנייה היא האם עומדת למשיב מס' 1 ההגנה של תקנת השוק, סעיף 34 לחוק המכר, התשכ"ח-1968.    2.    זכותו של המבקש מס' 1 לפעול בשם המבקשת מס' 2, מבוססת על שורה של מסמכים הנחזים להיות חתומים על ידי דוד ג'ירו והמבקשת מס' 2, אך החתימות אינן מאומתות על ידי עורך דין. חלקם מתייחסים ליום 17/4/08. |  |
| המבקש טוען כי כל מניותיו של דוד ג'ירו במבקשת מס' 2 עברו על שמו והוא גם מונה למנהלה של המבקשת מס' 2 . מחמת היעלמותו של מר ג'ירו לא נעשתה פעולת הדיווח לרשם החברות. אחת הבעיות שמנעו השלמה של המסמכים הנדרשים לביצוע הסכם מכירת המניות הייתה שדוד ג'ירו חתם על המסמכים אך העורך דין, עו"ד רם לוי, בא כוחו של המבקש מס' 1 סירב לאשר את החתימות ולהשלים הנדרש לצורך דיווח על העברת המניות לרשם החברות. חקירת המבקש מס' 1 בחקירה נגדית העלתה כי החתימות נעשו בבית קפה בהרצליה ועו"ד לוי סירב לאשר את החתימה של מר ג'ירו כי הוא התייצב ללא מסמך מזהה (עמ' 6 לפרוטוקול). לא הוגש תצהיר של עו"ד לוי התומך בגרסה זו אולם בשלב זה ההליך הוא לכאורי בלבד. מכל מקום הקובע הוא מרשם בעלי המניות בחברה ולא ברשם החברות [ יוסי כהן דיני חברות 717 (חלק א', 2007)].  בשלב זה שהוא מבוסס על ראיות לכאוריות בלבד, די במסמכים הנחזים להיות אמיתיים כדי לבסס את מעמדו של המבקש מס' 1 כבעל מניות יחיד במבקשת מס' 2, ובהעדר דירקטוריון בחברה, הוא מוסמך להגיש את התביעה בשמה (סעיף 52 (א) לחוק החברות, התשנ"ט-1999).  3.    המחלוקת השנייה היא האם המשיב מס' 1 רכש את המכולות והמדפים בתנאים שחלה עליו הגנת תקנת השוק. התנאים לתחולה של תקנת השוק הם: כי מדובר במכירה של נכס נד, כי המכירה נעשתה במהלך הרגיל של עסקי המוכר והוא עוסק במכירה של סוג כזה של נכסים. כמו כן נדרש מצד הקונה תום לב בעסקה. משתמלאים כל התנאים אז הבעלות עוברת נקייה לקונה. לאחר ששמעתי את הצדדים ועיינתי במסמכים שהוגשו השתכנעתי כי לכאורה לא חלה תקנת השוק בעסקה זו.  המשיב מס' 1 טוען כי רכש כדין את המכולות והמדפים מאת המשיב מס' 2 בתנאים של תקנת השוק ועל כן אין לחייבו להשיב את המכולות והמדפים למבקשת ויש לבטל את הצו הזמני שניתן במעמד צד אחד. המשיבים 2 ו- 3 טוענים כי המכולות והמדפים נמכרו על פי הוראת בעל המניות והמנהל היחיד של המבקשת מס' 2 , מר דוד ג'ירו לכיסוי עלויות המשיבה מס' 3 בהקשר לשירותים שהיא נתנה למבקשת בגין יבוא של המכולות על תחולתן באמצעות נמל אשדוד וגם עבור השירותים בהקשר ליבוא של רכבים וציוד כבד דרך נמל חיפה. מועד מתן ההוראה הוא לכאורה 5/5/08 - לאחר המועד הנטען על ידי המבקש כמועד העברת כל המניות אליו (17/4/08). גרסת המשיבים 2 - 3 כפי שאראה להלן, עומדת בסימן שאלה ממספר טעמים מצטברים.    טענת המשיבה מס' 3 היא שניתנה לה הוראה למכור את המכולות והמדפים מחמת החוב כלפיה. טענה זו יש להוכיח. גובה החוב האמיתי נתון במחלוקת. על פי תצהירו של המשיב מס' 2 מדובר על חיובים שונים אך בשום מקום אין מסמך המעיד מה החיוב הכולל של המבקשת מס' 2 כלפי המשיבה מס' 3 על כל פעולותיה ושירותיה, נכון למועד המכירה ומה הוסכם עם מר ג'ירו, והחברה שלו ששילחה את המכולות, שאיננה המבקשת מס' 2.    על פי תצהירו של המשיב מס' 2 מטעם המשיבה מס' 3, נטען כי החוב נשוא המכולות והמדפים שיובאו דרך נמל אשדוד עמד על 200,000 ₪ והמשיבה מס' 3 קיבלה 95,000 יורו ( סעיפים 2.6 ו- 2.12 לתצהירו). מועדי התשלום היו 30/3/08 סך של 45,000 יורו וביום 5/5/08 עוד 40,000 יורו. השער של היורו ליום 31/3/08 עמד על 5.61 ₪ וליום 5/5/08 על סך של 5.31 ₪ ליורו . כלומר שהועבר למשיבה מס' 3 סכום כולל של: -.464,850 ₪ |  |
| (252,450 + 212,400 ) . לסכום זה יוסף סכום של 44,912.53 יורו שילם מר ג'ירו עבור שילוח ימי (סעיף 2.2 לתצהיר המשיב מס' 2) וסכום נוסף ששולם על ידי המבקשת מס' 2 של 18,000 יורו על יבוא מיוון (סעיף 2.9 לתצהירו). המסמך היחיד שמעיד על חיובים שנשאה בהם המשיבה מס' 3 הוא חשבונית של עמיל המכס מיום 19/5/08 לאחר שחרור המכולות בנמל אשדוד, בסך כולל של 480,103.66 ₪. בחשבונית זו כלול חיוב של אחסון בנמל אשדוד לחברת נמל אשדוד. השינוע מהנמל למגרש של אבו סיף נעשה כבר על ידי המשיבה מס' 3 על דעתה. עלות השינוע עומד על 8,709 ₪ והאחסון לכאורה במגרש עומד על 19,500 ₪. כלומר, במקרה הטוב מדובר על יתרת חוב של כ- 44,000 ₪ מעוגל כלפי מעלה. באשר לטענה לחוב בגין שילוח ימי - לא הובאו ראיות לכך. כפי שעולה מהמסמכים המכונים EURO1 המשלחת היא חברה בשם G.P. electronique. המשיבה מס' 3 לא המציאה אסמכתא כי המבקשת מס' 2 לקחה על עצמה תשלום השילוח הימי. לגבי חובות איחסון וחובות אחרים בנמל חיפה - לא הומצא מסמך המעיד מי חב בחובות אלה.  גרסת המכירה תמוהה על אחת כמה וכמה מפני שמר ג'ירו כתב למשיבה מס' 3, במקביל למשלוח יפוי הכוח למשיבה מס' 3, כי המבקש מס' 1 הוא נציגו ומיופה כוחו (צרופה 14 לתצהירו של המבקש). במהלך הדיון העלו באי כוח המשיבים תמיהה על ההבדל בין חתימת ג'ירו על המסמכים להעברת בעלות במניות לבין יפוי הכוח שהוא שלח למשיבה מס' 3 (העתק צורף כנספח 13 לתצהיר המבקש). אך הן על צרופה 14 והן על מכתב היפוי כוח מופיע חתימה הנחזית להיות אותה חתימה. על כן היה על המשיב מס' 2 מטעם המשיבה מס' 3 להתייעץ עם המבקש מס' 1 לגבי סילוק יתרת החוב לפני שהחל בתהליך המכירה של מכולות ומדפים ששוויים הכולל לפחות פי 20 מיתרת החוב.  מעבר לכך, ככל שעניין לנו בגרסת החוב הגבוה, לכאורה אמינות המשיבה מס' 3 לוקה. המבקשים ביקשו לבסס את חוסר האמינות על פרסומים באינטרנט. גם אם אתעלם מהם המבקשים הציגו ראיות לכאורה שהן ישירות. הם הציגו מה שנחזה להיות צילומים של "שקים" שלכאורה משכה המשיבה מס' 3 לסילוק חובות של היבוא בנמל חיפה, והעתק הועבר למבקשת מס' 2 להוכיח קיומו של חוב. דא עקא מדובר בשיק אחד עם שני סכומים שונים בכל עותק (צרופה 21 לתצהיר המבקש מס' 1).  זאת ועוד, המשיבה מס' 3 טוענת כי שטר המטען הוא על שמה כמקבלת הציוד ועל כן גם החוב הגבוהה של האחסון בנמל חל עליה. לראיה מפנה המשיבה מס' 3 לשטר המטען שהעתק לא כל כך קריא צורף לתצהירו של המשיב מס' 2. העתק קריא צורף לתצהיר המבקש מס' 1, כצרופה 24. השם היחיד במסמך זה שאינו של המבקשת הוא של עמיל המכס, חברת יתיר. מכל מקום, כמפורט לעיל מירב החוב סולק על ידי העברות כספיות שביצע המבקש מס' 1. מכלל הטעמים הללו הגרסה של ההוראה למכור עומדת בספק.  4.    מכאן אבחן האם התקיים התנאי של מכירה במהלך עסקים רגיל.       גרסת המשיב מס' 1 היא שהייתה פנייה אליו על ידי אדם העוסק בתיווך של מכירת ציוד נד בשם יהושע רביבו, וכך נוצר הקשר עם המשיב מס' 2 אישית. המשיב מס' 2 טען כי המשיבה מס' 3 פועלת גם בתחום של מכירת ציוד שנזנח על ידי יבואנים או שהעלויות של היבוא אינן כדאיות וכדומה. להוכחה צורפו לתצהירו של המשיב מס' 1 חשבוניות של המשיבה מס' 3 לגורמים שונים. בין אם תקבל גרסה זו ובין אם תדחה אותה - אין זה מעלה או מוריד. כי העסקה נעשתה אל מול משיב מס' 2 בעצמו (חוזה מיום 11/5/08 שצורף כנספח א' לתצהירו של המשיב מס' 1) אשר לא טען כי גם לו יש עסק לממכר מיטלטלין כאמור. הוצאת החשבונית על ידי המשיבה מס' 3 אינה ראיה כי העסקה בוצעה מולה. החשבונית סותרת את החוזה מיום 11/5/08 והוצאה אחרי תחילת ההליכים בבית המשפט, לפני שהמשיב מס' 2 חתם על התצהיר מטעמו, כאשר על שולחן הדיונים כבר הונחה טענת ההגנה של תקנת השוק.    בנוסף, גרסת המשיב מס' 1 אינה מתיישבת עם המסמכים שצורפו ע"י הצדדים, דבר המשליך על תום לבו. |  |
| לגרסת המשיב מס' 1 פנה אליו ב- 6/5/08 המתווך מר רביבו. את העסקה הוא עשה לפי עדותו לאחר שפתחו לו לפחות שלוש מכולות במגרש של אבו סיף (עמ' 20-22 לפרוטוקול). ההסכם נחתם ביום 11/5/08. למתווך הוא שילם ביום 5/6/08 - לכאורה לאחר שבדק את המכולות (צרופה ג' לתצהיר המשיב מס' 1).  אלא שהמכולות והתחולה שלהן הובלו למגרש אבו סיף על ידי חברתו של אבו סיף, א.ס. רכינות בע"מ בין הימים ה- 13/5/08 ועד ליום 15/5/08 (פירוט חיובים ללקוח מיום 31/5/08 שצורף לתצהירו של המשיב מס' 2). מועדים אלה נתמכים במועדי הנמל כפי שהם עולים מחשבונית מס של חברת יתיר בע"מ, סוכן המכס, מיום 19/5/08, המעידה על כך כי המכס שולם רק ביום 11/5/08, השיקוף נעשה ביום 13/5/08 ועוד הייתה בדיקה פיזית ביום 14/5/08 (צרופה 26 לתצהירו של המבקש).  לבסוף גרסת המשיב מס' 1 למה שהוא שילם אינה אמינה אף היא על פני הדברים.  על פי החוזה הוסכם על מחיר של 2,000 ₪ לטון מדפים וכן 5,555 ₪ למכולה. המשיב מס' 1 הסכים שהעסקה הייתה על 703,000 ₪ בצירוף מע"מ. מספר המכולות הוא נתון ידוע וכך גם הטונג'. היו 26 מכולות. לכן על רכיב זה שולם לכאורה 144,430 ₪. המשקל של המדפים מופיע בשטר המטען והוא עומד על 453 טון ומשקל זה אושר בדיעבד לאחר היבוא כעולה מחשבונית המס של עמיל המכס . מכפלת המשקל במחיר המוסכם אינו נותן את התוצאה הכספית עוד לפני הוספת מחיר המכולות. המשיב מס' 1 העיד כי המדפים נשקלו והתוצאה נתנה 270 טון. כלומר הסכום צריך לצאת: 684,430 ( 540,000 + 144,430 ) ₪ לפני מע"מ. לפי הצרופות לנספח ב' לתצהירו של המשיב מס' 1 שולמו 115,000 $. כלומר 394,450 ₪ כאשר המשיב מס' 1 מעכב את תשלום המע"מ עד לקבלת החשבונית שניתנה רק ב - 25/6/08 על ידי המשיבה מס' 3. על פי עדותו של המשיב מס' 1 הוא שילם עוד 100,000 $. לפי שער הדולר של 3.43 ₪ לדולר הוא שילם מעבר לסכום המוסכם. חוסר המסוימות של הגרסה הכספית על עסקה שנעשתה במחצית חודש מאי אינה סבירה שכן אין מדובר בעסקה קטנה.  מכל הטעמים לעיל, המשיב מס' 1 אפוא לא ביסס את לכאורה ההגנה על פי תקנת השוק.  5.    העולה מהמקובץ הוא כי המבקשים ביססו את זכותה הלכאורית של המבקשת מס' 2 במדפים ובמכולות. מכאן על בית המשפט לבחון האם הנזק למבקשים אם לא יינתן הצו יעלה על הנזק למשיבים אם יינתן הצו. בא כוח המשיב מס' 1 טוען כי מרשו קנה את הציוד והמכולות בתום לב והצו מונע ממנו להפיק את הפירות הנדרשים מעסקה זו. בא כוח המשיבה מס' 3 טוען כי בכל מקרה קיים חוב של המבקשת מס' 2 כלפי המשיבה מס' 3 בגין הציוד המאוחסן בנמל חיפה הצובר דמי אחסון גבוהים והנתון היום לחקירת משטרה.  לאחר ששקלתי את מכלול הנסיבות בפני כמפורט לעיל השתכנעתי כי אי מתן הצו יפגע במבקשת מס' 2 במידה העולה על הפגיעה במשיב מס' 1 אשר יכול לחזור על המשיב מס' 2 או אל המשיבה מס' 3. בנסיבות שפורטו לעיל לא מצאתי להעדיף את המשיב מס' 1 על פני המבקשים. |  |
| להשלמה ומעבר לנדרש- על פי תקנה 362 נדרש בית המשפט גם לבחון את תום לבו של המבקש, והאם מתן הסעד צודק וראוי בנסיבות העניין ואינו פוגע במידה העולה על הנדרש. למועד הדיון בבקשה לא הייתה מחלוקת כי ככל הנראה אף המבקש מס' 1 נפל קרבן למה שנטען להיות תרגיל עוקץ בצרפת וניתן לומר כי מאחר והמבקשת מס' 2 הייתה חברה של אדם אחד, מר ג'ירו, אין להטיל עליה את תוצאות מעשיו לצורך הליך זה. המבקש מס' 1 ביסס את תום לבו גם בהמצאת אסמכתאות שהוא זה ששילם למשיבה מס' 3 את מירב החוב נשוא החשבונית של עמיל המכס. ככל שעניין לנו עם היבוא דרך נמל חיפה, הנושא בחקירה משטרתית שתוצאותיה אינן ידועות. לפני שנוע המכולות והמדפים אל מחוץ לנמל עמד החוב למשיבה מס' 3 על פני הדברים על סכום של פחות מ-15,300 ₪ ועל כן לא הייתה הצדקה לעסקה עם המשיב מס' 1 על 26 מכולות שבהם מדפים בין במשקל של 453 טון ובין במשקל של 270 טון.  6.    מכל הנסיבות שפירטתי לעיל החלטתי לאשר את הצו הזמני שהוצא במעמד צד אחד. באשר לערובות עתר בא כוח המבקשים להקטינם ובא כוח המשיב מס' 1 להותירם. לאור גובה החוב הלכאורי שמפורט בסעיף 3 לעיל כלפי המשיבה מס' 3 ורכישה שלא בתנאי תקנת השוק על ידי המשיב מס' 1 - אני מקטינה את הערובה שהופקדה במזומן כערבות צד ג' לסך של 50,000 ₪. ההפרש יוחזר למבקשים. יתר הערובות ישארו בעינם.  המשיב מס' 1 ביחד ולחוד עם המשיבים 2 ו- 3 ישלמו למבקשים, ביחד ולחוד, הוצאות  ושכ"ט עו"ד בסך של 5,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין.      ניתנה היום כ"ט בסיון, תשס"ח (2 ביולי 2008) בהעדר הצדדים. |  |