



לפני השופט יצחק כהן, סגן נשיא

1. עזבון סאבא ג'אד חאג' ע"ה

ע"י ב"כ עו"ד עו"ד סאבא חאג'

2. ג'ודי סאבא חאג'

ע"י ב"כ עו"ד ראגב ח'ורי

3. ג'אודת סאבא חאג'

4. ג'ירייס סאבא חאג'

5. עו"ד סאבא ג'ודי חאג'

6. עזבון המנוח חנא ג'אד חאג' ע"ה

7. ג'אד חנא חאג'

8. ג'ואד חנא חאג'

9. אליאס חנא חאג'

10. סלים חנא חאג'

11. ח'ליל חנא חאג'

12. חביב חנא חאג'

13. חאג' חנא חאג'

ע"י ב"כ עו"ד עו"ד סאבא חאג'

התובעים

נגד

1. סמיר דאוד

ע"י ב"כ עוה"ד ד"ר אריאל פלביאן ושירן שולדינגר

2. בשארה ג'אד חאג'

3. סאמי בשארה חאג'

4. בדר סאמי חאג'

5. חן מרגליות השקעות וסחר בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד יריב שפרונג



6. עו"ד נירית מורד מזרחי

ע"י ב"כ עו"ד חיים גלזר

הנתבעים

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29

פסק דין

א. ההליך

1. בכתב התביעה המתוקן שלפני, עותרים התובעים לסעדים שונים, הקשורים למקרקעין, המזוהים כחלקה 47 בגוש 12211, המצויים בשטח השיפוט של המועצה המקומית אעבלין (להלן – "המקרקעין" או "חלקה 47"). בעיקרם של דברים טוענים התובעים לעדיפותה של עסקת מתנה, שנעשתה במקרקעין אלה על פני משכנתה, שנעשתה בתחילה לטובת הנתבעת מסי 5, ולאחר מכן הועברה לנתבע מסי 1.

כסעד חלופי עותרים התובעים לכך, שהנתבעים יחוייבו לשלם להם סך 1,642,974 ש"ח, המהווה את שוויים של המקרקעין, ולחילופי חילופין עותרים התובעים לכך, שהנתבעים יחוייבו לשלם להם הסך 233,340 ש"ח, ששולם על ידם על חשבון פירעון החוב שהובטח במשכנתה, קודם שהועברה.

ב. הרקע העובדתי

2. התובעים והנתבעים 2, 3 ו-4 הם קרובי משפחה, וכולם צאצאיו של המנוח ג'אד חאג' ע"ה. על מנת להקל את קשרי המשפחה בין התובעים והנתבעים, מצורף לפסק דין זה תרשים של קשרי המשפחה.

3. למנוח ג'אד חאג' היו קרקעות רבות, ולאחר מותו ירשו אותו ארבעת בניו: בשארה, מילאד, חנא וסאבא. האחים סאבא, חנא ובשארה הלכו זה מכבר לבית עולמם, והתובעים הם צאצאיהם.





- 1
- 2 4. בשלב מסוים בניו של המנוח ג'אד חאג' הגיעו להסכמות בדבר חלוקת המקרקעין שירשו, וערכו
- 3 ביניהם מסמך, המתיימר לשקף את החלוקה המוסכמת (וראו המוצג ת/6).
- 4
- 5
- 6 5. התביעה שלפני נוגעת לזכויות הצדדים בחלקה 47, אשר לפי ההסכמות שהושגו בין ארבעת
- 7 האחים, הייתה אמורה להתחלק בין ארבעת האחים. ואכן, על פי נסח רישום המקרקעין,
- 8 ארבעת האחים רשומים כבעלים במשותף של חלקה 47, אם כי לא בחלקים שווים.
- 9
- 10
- 11 6. הנתבעת מס' 5, חברת חן מרגליות השקעות וסחר בע"מ (להלן – "חן מרגליות"), עוסקת בשיווק
- 12 ובהספקת מוצרי דלק לתחנות תדלוק. בזמנים שונים סיפקה חן מרגליות דלק לתחנת תדלוק
- 13 שהופעלה על ידי הנתבע מס' 3, סאמי חאג' (ולהלן – "סאמי") והמצויה במקרקעין המזוהים
- 14 כחלקה 78 בגוש 12201 (להלן – "חלקה 78"). לצורך הבטחת פירעון התחייבויותיו של סאמי
- 15 כלפי חברת חן מרגליות, נרשמה לטובת חן מרגליות משכנתה בחלקה 47. המשכנתה נרשמה
- 16 בתאריך 18.1.2004 על זכות הבעלות של בשארה ע"ה (בנו של המנוח ג'אד חאג' ואביו של סאמי).
- 17
- 18
- 19 7. חודשים ספורים לאחר רישום המשכנתה לטובת חן מרגליות, בתאריך 9.5.2004, בשארה ע"ה
- 20 חתם על "הסכם מתנה" (מוצג נ/1), ולפיו התחייב להעביר במתנה את זכויותיו בחלקה 47
- 21 לאחיו סאבא וחנא. באותו תאריך עצמו (9.5.2004), נרשמה בפנקס המקרקעין הערת אזהרה
- 22 לטובת האחים סאבא וחנא, על חלקו של בשארה.
- 23
- 24 מאליו מובן, כי במועד חתימתו של בשארה על הסכם המתנה, עסקת המשכנתה גברה על עסקת
- 25 המתנה, שהרי המשכנתה נעשתה לפני הענקת המתנה, ובמועד הענקת המתנה, המשכנתה כבר
- 26 הייתה רשומה בפנקס המקרקעין.
- 27
- 28
- 29 8. כיוון שסאמי לא פרע חובותיו לחברת חן מרגליות, החלה חברת חן מרגליות לנקוט בהליכי
- 30 הוצאה לפועל למימוש המשכנתה. חברת חן מרגליות הייתה מיוצגת על ידי הנתבעת מס' 6, היא
- 31 עו"ד נירית מורד מזרחי (ולהלן – "עו"ד מורד"). במסגרת הליכי הוצאה לפועל, מונתה עו"ד
- 32 מורד ככונסת נכסים לזכותו הרשומה והממושכנת של בשארה בחלקה 47, וכן מונתה ככונסת
- 33 נכסים לתחנת הדלק שבחלקה 78.



- 1
- 2
- 3 9. התובע מס' 5, עו"ד סאבא חאג' (להלן – "עו"ד חאג'"), הוא בנו של ג'ודי חאג' ונכדו של סאבא
- 4 חאג' (ונינו של ג'אד חאג'). עו"ד חאג' היה מעוניין ברישום עסקת המתנה שנעשתה (בין היתר)
- 5 לטובת סבו, המנוח סאבא חאג' ע"ה. מכיוון שרישום המתנה לא היה אפשרי בשל רישום
- 6 המשכנתה, פנה עו"ד חאג' ביחד עם סאמי אל עו"ד מורד, כדי להסדיר את הסרת המשכנתה.
- 7 באותה עת החוב בתיק ההוצאה לפועל שנפתח מטעמה של חן מרגליות עמד על סכום של כ-
- 8 740,000 ₪.
- 9
- 10
- 11 10. המשא ומתן שהתנהל בין הצדדים התגבש כדי חוזה, אשר נכרת בתאריך 19.1.2005. בכותרת
- 12 החוזה נרשם, כי הצדדים לו הם חן מרגליות שכונתה "הזוכה", עו"ד מורד, שכונתה "כונסת
- 13 הנכסים" ומר חאג' בדר, שכונה "צד ג'".
- 14
- 15 **יובהר ויודגש, כאן ועכשיו:** בדר חאג' הוא הנתבע מס' 4 (להלן – "בדר"), והוא בנו של סאמי.
- 16 עוד יובהר, כי על פי הראיות שלפני, בדר חתם על החוזה, כי כך ציווה עליו אביו סאמי. למעשה
- 17 התברר מהראיות, כי הרוח החיה, שעמדה מאחורי כל מעשיו ופעולותיו של בדר בפרשה שלפני,
- 18 לרבות חתימתו על החוזה בתאריך 19.1.2005, היה אביו סאמי בכבודו ובעצמו.
- 19
- 20 עוד יצוין, כי בדף האחרון לחוזה, מלבד חתימותיהם של שלושת הצדדים שהזכרתי לעיל,
- 21 הרשומים כאמור בכותרתו של החוזה, חתם אף התובע מס' 5, עו"ד חאג'.
- 22
- 23
- 24 11. על פי ההסכם מתאריך 19.1.2005, הועמד החוב לחן מרגליות על סך 640,000 ₪, ונקבע כי **בדר**
- 25 **ישלם סכום זה ב- 4 תשלומים** כדלקמן:
- 26
- 27 (א) סך 100,000 ₪ ישולם לא יאוחר מתאריך 25.1.2005;
- 28 (ב) סך 100,000 ₪ ישולם לא יאוחר מתאריך 15.2.2005;
- 29 (ג) סך 100,000 ₪ ישולם לא יאוחר מתאריך 15.3.2005;
- 30 (ד) סך 340,000 ₪ ישולם תא יאוחר מתאריך 30.4.2005.
- 31
- 32 סוכם, שעם פירעון הסכומים האמורים, זכויותיה של חן מרגליות תומחינה לבדר. בסעיף 14.3
- 33 לחוזה נקבע, שהמשכנתה שנרשמה בחלקה 47 תעמוד בתוקף עד לסילוק מלוא החוב, ועם





- 1 סילוק מלוא החוב, המשכנתה תבוטל. על פי החוזה, פירעון מלוא החוב על ידי בדור, אמור היה
2 לגרום לביטול המשכנתה בחלקה 47 וכן היה גורם להמחאת זכויותיה של חן מרגליות, בתחנת
3 הדלק שבחלקה 78, לבדור.
- 4
5
- 6 12. על פי סעיף 4 לחוזה מתאריך 19.1.2005, "כערובה לעמידת צד ג' (הוא, כזכור, בדור – י"כ)
7 בתשלומים", מסר עו"ד חאג' לידי עו"ד מוראד שלושה שיקים, משוכים על חשבונו שלו, בסכום
8 כולל של 600,000 ₪.
- 9
10
- 11 13. במעמד חתימת החוזה, בתאריך 19.1.2005, עו"ד חאג' וסאמי שילמו לידיה של עו"ד מורד סך
12 8,340 ₪, ולאחר מכן שולמו שני התשלומים הבאים:
- 13
14 (א) בתאריך 23.1.2005 שילם התובע מס' 2 (גיודי חאג') סך 125,000 ₪;
15 (ב) בתאריך 8.2.2005 שילם התובע מס' 3, ג'אודאת חאג', סך 100,000 ₪.
- 16
17 חישוב פשוט מלמד, כי בסה"כ שולם, עד לתאריך 8.2.2005, סכום כולל של 233,340 ₪ (מתוך
18 סכום כולל של 640,000 ₪). אין מחלוקת, שבדור לא שילם דבר על חשבון החוב.
- 19
20
- 21 14. לטענת התובעים, לאחר ביצוע התשלום השני (זה שבוצע בתאריך 8.2.2005), ולפני שהגיע מועד
22 פירעון התשלום השלישי (15.3.2005), פנה סאמי אל עו"ד חאג', וביקש ממנו שלא ימשיך לשלם
23 את יתרת החוב "כי הנתבע מס' 1 הוא זה שישלם את יתרת החוב" (סעיף 14 לכתב התביעה
24 המתוקן). הנתבע מס' 1 הוא אחד מנושיו של סאמי (ולהלן ייקרא – "סמיר"). התובעים טוענים
25 בכתב התביעה המתוקן, כי עו"ד חאג' הסכים לבקשתו של סאמי, אך התנה זאת בתנאי
26 "שהעניין לא יפגע בזכויות בחלקה 47 וכי אין מניעה שהזכויות בתחנת הדלק (בחלקה 78 – י"כ)
27 ירשמו על שם [סמיר]". התובעים מוסיפים וטוענים, כי סאמי מסר לעו"ד חאג', כי הוא יודע על
28 הענקת המתנה שנעשתה בחלקה 47, וכי לסמיר אין כל דרישות ביחס לחלקה 47 "וכי סוכם
29 איתו כי הזכויות יירשמו ע"ש [סמיר] רק ביחס לתחנת הדלק שנמצאת בחלקה 78...".
- 30
31 עוד טוענים התובעים, כי לפני שסמיר החל לפרוע את יתרת החוב, פנו סמיר וסאמי אל התובע
32 מס' 2 (גיודי, שהוא אביו של עו"ד חאג'), ובשיחתם עמו "סמיר" הבטיח כי הדבר לא יפגע כלל



1 בזכויות המנוחים סאבא וחנא בחלקה וכי אין [לסמיר] כל עניין באדמה, נהפוך הוא, הוא רוצה
2 לשלם את חובות תחנת הדלק".
3
4
5 15. התובעים אכן לא שילמו את יתרת החוב לפי ההסכם מתאריך 19.1.2005, ויתרת החוב שלומה
6 על ידי סמיר (וראו הנטען בסעיף 16 לכתב התביעה המתוקן). מטעם זה בתאריך 6.6.2005
7 הועבר צו הניהול מעורכת דין מורד לעו"ד מישל מנסור, שייצג את סמיר. כמו כן, בתאריך
8 31.8.2006, המשכנתה שהייתה רשומה לטובת חן מרגליות הועברה לסמיר, ונרשמה בפנקס
9 המקרקעין לטובתו.

ג. תמצית טענות התובעים

10
11
12
13
14 16. התובעים טוענים, כי בדיעבד נודע להם שהמשכנתה לא בוטלה אלא הועברה לשמו של סמיר.
15 לטענת התובעים, בהסכם מתאריך 19.1.2005, הוסכם, שעם פירעון החוב, המשכנתה תבוטל,
16 והנה, בניגוד להסכם, משנפרע החוב, המשכנתה לא זו בלבד שלא בוטלה, אלא הוסבה לסמיר.
17 לטענת התובעים, משהלינו על כך לפני סמיר, טען סמיר באוזניהם, שרישום המשכנתה על שמו
18 נעשה בטעות. לטענת התובעים, משאין מחלוקת שהחוב נפרע, כי אז יש לנהוג על פי ההסכם,
19 ולבטל את המשכנתה.

20
21
22 17. עוד טוענים התובעים, כי לא פיגרו בביצוע התשלומים על פי החוזה מתאריך 19.1.2005,
23 ולמעשה התשלומים שבוצעו על ידם אף הקדימו את זמנם, ואם הפסיקו לשלם את התשלומים
24 על פי ההסכם, כי אז עשו זאת משום שכך ביקשו מהם סמיר וסאמי, בקשה שהתובעים הסכימו
25 לה ובלבד שזכויותיהם בחלקה 47 לא תיפגענה. לטענת התובעים, התנהגותם של סמיר וסאמי
26 הייתה חסרת תום לב, ונועדה למשוך את הקרקע מתחת לרגלי התובעים, ולסכל את הענקת
27 המתנה שהוענקה למנוחים סאבא וחנא.

28
29
30 18. התובעים מוסיפים וטוענים, כי סמיר וסאמי פעלו על פי ההסכם מתאריך 19.1.2005, ועל כן לא
31 היו רשאים לפעול להעברת המשכנתה לשמו של סמיר. כלפי חן מרגליות ועו"ד מורד טוענים
32 התובעים, כי נתבעות אלה חייבות לקיים את התחייבותן לבטל את המשכנתה, כפי שקיבלו על
33 עצמן בחוזה מתאריך 19.1.2005.



- 1
2
3 19. לחילופין טוענים התובעים, כי תשלום הסך 233,340 ₪ היווה 36.5% מסכום החוב לפי ההסכם
4 מתאריך 19.1.2005, ועל כן לא היה מקום להעביר את כל המשכנתה לשמו של סמיר. עוד
5 מציינים התובעים, כי התשלומים ששילם סמיר לשם פירעון החוב לפי ההסכם מתאריך
6 19.1.2005, נעשו תחת הערובות שעו"ד חאג' מסר להבטחת פירעון התשלומים.
7
8
9 20. על כן, לטענת התובעים, המשכנתה הועברה לסמיר שלא בתום לב, ויש להורות על ביטולה.
10 לחילופין טוענים התובעים, שעל הנתבעים לשלם להם את שווי המקרקעין, בסך 1,642,074 ₪,
11 הוא שווי חלקה 47. לחילופי חילופין טוענים התובעים, כי יש לחייב את הנתבעים להשיב להם
12 סך 233,340 ₪.
13
14

15 **ד. תמצית טענותיו של סמיר**

- 16
17 21. סמיר טוען, כי במועדים שונים הלווה סכומי כסף שונים לבשארה (אביו של סאמי), וסכום
18 החוב שבשארה היה חייב לו הגיע כדי סכום של כ- 4.2 מיליון ₪. לטענתו "משנוכח לדעת כי יש
19 סכנה שהכספים שהלווה ירדו לטימיון, רכש סמיר את המשכנתה אשר רבצה על חלקו של
20 בשארה לטובת חן מרגליות". לטענת סמיר, לאחר שפרע את חובו של בשארה לחן מרגליות הוא
21 רכש את זכות הקניין במשכנתה, ומטעם זה, המשכנתה הועברה על שמו.
22
23
24 22. בהתייחסו להסכם מתאריך 19.1.2005 טען בא כוחו של סמיר, כי על פי ההסכם זה היה על בדר
25 לפרוע את הסך 640,000 ₪, ובדר לא קיים את התחייבותו ולא פרע את החוב.
26
27

28 **ה. תמצית טענותיה של חן מרגליות**

- 29
30 23. חן מרגליות טענה בכתב הגנתה, כי על פי ההסכם מתאריך 19.1.2005, בדר התחייב לפרוע את
31 החוב, שהועמד בהסכם על סכום של 640,000 ₪. לטענת חן מרגליות, אם בדר היה פורע את
32 החוב, כי אז, ועל פי ההסכם, היה על חן מרגליות להעביר לו את המשכנתה.
33



1
 2 24. לטענת חן מרגליות, לאחר תשלום הסך 233,340 ₪, בדר הודיע כי אינו יכול לעמוד עוד
 3 בתשלומים הבאים, ופנה אליה ביחד עם סמיר על מנת להגיע להסדר חדש, לפיו סמיר יפרע את
 4 יתרת החוב. לטענת חן מרגליות, היא הייתה זכאית לגבות את החובות שהגיעו לה, ומבחינתה
 5 "היא הייתה ממחה את המשכנתה לכל צד ג' שהיה משלם את החוב".

6
 7
 8 25. חן מרגליות מוסיפה וטוענת, כי לא הייתה צד לכל סיכום שהוא בין התובעים וסמיר ובין
 9 התובעים וסאמי, וסיכומים שכאלה, ככל שאכן היו, אינם מעניינה.

ו. תצמית טענותיה של עו"ד מורד

10
 11
 12
 13
 14 26. עו"ד מורד טוענת, כי בחודש יוני 2005 היא חדלה מלשמש ככונסת נכסים, ועל כן ממילא אינה
 15 אחראית להעברת המשכנתה לשמו של סמיר. עוד מוסיפה עו"ד מורד וטוענת, כי החוזה
 16 מתאריך 19.1.2005 נכרת עם בדר, ועל כן ממילא לתובעים, שלא היו צד לחוזה, אין כל עילת
 17 תביעה מכוחו. עו"ד מורד מוסיפה וטוענת, כי לאחר ששולם לידה הסך 233,340 ₪, הודיע לה
 18 סאמי כי לא יוכל לשלם את יתרת החוב, והוא מבקש שיתרת החוב תשולם על ידי סמיר. לטענת
 19 עו"ד מורד, אף עו"ד חאג' הודיע לה, כי מכיוון שלא הופקדו לחשבוננו סכומי הכסף הדרושים
 20 על ידי המשפחה, הוא מבקש שלא להפקיד את השיקים שנמסרו לביטחון, שכן לשיקים אלה
 21 אין כיסוי בבנק.

ז. מעמדו של עו"ד חאג'

22
 23
 24
 25
 26 27. עו"ד חאג' טען, כי יש לראותו כצד לחוזה מתאריך 19.1.2005, משום שהוא היה אחד החותמים
 27 עליו. נראה הדבר, שעו"ד חאג' מבקש להיחשב כצד לחוזה, כדי לבסס את הטענה, שבהיותו צד
 28 לחוזה, העברת המשכנתה לשמו של סמיר, גרמה להפרת החוזה כלפיו.
 29
 30
 31 28. אין אני מקבל טענותיו של עו"ד חאג', כי היה צד לחוזה. להשקפתי, עו"ד חאג' הוא צד חיצוני
 32 לחוזה, והוא למעשה ערב לביצוע התשלומים על פי החוזה.
 33



1 ראשית לכל, כבר בכותרת ההסכם נרשמו שמותיהם של הצדדים להסכם, והם שלושת הצדדים
2 הבאים:

- 3
- 4 (א) חן מרגליות, שכונתה "הזוכה" - "מצד אחד";
- 5 (ב) עו"ד נירית מורד מזרחי, שכונתה "כונסת הנכסים" - "מצד שני";
- 6 (ג) חאג' בדר, שכונה "צד ג'" - "מצד שלישי".

7
8 אלה הם שלשת הצדדים לחוזה, ושמו של עו"ד חאג' אינו נמנה עליהם. עם זאת, מכיוון
9 שלמעשה בדר לא פעל באופן עצמאי, אלא היה הגוף שמאחוריו הסתתר אביו סאמי (ובימנו יש
10 המכנים זאת "קוף"), מוכן אני להניח, ש"צד ג'" האמיתי בחוזה היה סאמי ולא בדר.

11
12
13 29. מעורבותו של עו"ד חאג' נזכרת לראשונה בחוזה בסעיף 4. באותו סעיף נקבע, כי "כערובה
14 לעמידת צד ג' (הוא בדר – י"כ) בתשלומים כפי שפורש לעיל, מועברים שיקים של עו"ד סאבא
15 חאג'". בסעיף 5 לחוזה נקבע, כי אם בדר לא יפרע תשלום מהתשלומים שהתחייב לפרוע, תהיה
16 "הזוכה" (חן מרגליות) רשאית להפקיד את השיקים שנמשכו על חשבונו של עו"ד חאג', ואם
17 אלה יחוללו, תהיה חן מרגליות רשאית לפעול כנגד עו"ד חאג' בלשכת ההוצאה לפועל.
18
19 במילים אחרות, מעורבותו של עו"ד חאג' היא ערבות, כמשמעותה בסעיף 1(א) לחוק הערבות,
20 תשכ"ז - 1967, הקובע:

21
22 "ערבות היא התחייבותו של אדם לקיים חיובו של אדם אחר כלפי אדם שלישי."

23
24 בין אם נראה את בדר כ"צד ג'", ובין אם נראה את אביו סאמי כ"צד ג'", אין הדבר משנה
25 מבחינתו של עו"ד חאג'. כזכור, עו"ד חאג' נטל חלק במו"מ עם עו"ד מורד לקראת כריתת
26 ההסכם לפירעון החוב לחן מרגליות, וזאת עשה כשסאמי נמצא לצדו, והיה לו ברור שסאמי
27 הוא החייב האמיתי לפי החוזה.

28
29
30 30. מכאן מתבקש, שחתימתו של עו"ד חאג' בדרך האחרון של החוזה, היא חתימה של הערב, שקיבל
31 על עצמו להיות ערב לביצוע התשלומים על פי החוזה, אך אין בחתימה זו כדי להקנות לעו"ד
32 חאג' זכויות כלשהן על פי החוזה או להטיל עליו חובות מעבר להתחייבויות שקיבל על עצמו
33 כערב.



1
2
3 31. עו"ד חאג' טען, כי גם כאשר סמיר פרע את יתרת החוב על פי החוזה, סמיר עשה זאת תחת
4 אותה ערבות, שעו"ד חאג' העמיד לטובתם של בדר או סמיר.
5
6 גם טענה זו אינה מביאה לשינוי מעמדו של עו"ד חאג'. החיוב לשלם את הסך 640,000 ₪ היה
7 חיובו של בדר (או סאמי), וההסכם לא קבע מי יהיה הגורם שיממן אותו. אמנם, בתחילה שולם
8 סך 233,840 ₪ מכספם של עו"ד חאג', ג'ודי וג'אודאת, אך לאחר מכן פרע בדר את חיובו
9 באמצעות כסף שקיבל מסמיר. כל עוד סמיר פרע את החיוב, עו"ד מורד לא נדרשה להפקיד את
10 השיקים שמסר לה עו"ד חאג' לביטחון, ולא נזקקה לנקוט בהליכי הוצאה לפועל נגד עו"ד חאג',
11 ומעורבותו של עו"ד חאג', כערב לחיוביו של בדר, נותרה רדומה. במילים אחרות, התשלומים
12 שביצע סמיר, גם תחת ערבותו של עו"ד חאג', לא גרמו לשינוי במעמדו של עו"ד חאג', ולא שינו
13 את זכויותיו או את התחייבויותיו.

14

15

16

17

18 32. האינטרס של התובעים היה לגרום לביטול המשכנתה, כדי שניתן יהיה לרשום את המתנה
19 בחלקה 47. לעומת האינטרס של התובעים, שהיה ממוקד בחלקה 47, האינטרס של סאמי היה
20 ממוקד בעיקר בחלקה 78, היא החלקה בה מצויה תחנת הדלק. להבדיל מהוראות ברורות
21 בחוזה, מה יהיה דינה של תחנת הדלק לכשהחוב ייפרע (וראו סעיף 12 לחוזה), חלקה 47 זכתה
22 להתייחסות משנית, ונקבע לגביה (בסעיף 14.3 לחוזה):

23

24 "כמו כן מוסכם על הצדדים כי להבטחת מלוא התחייבויות צד ג' (הוא בדר – י"כ) ישאר
25 המשכון הקיים על חלקה 47. משכון זה יבוטל עם פירעון מלוא החוב."

26

27

28 33. את הסעד העיקרי, שהתובעים עותרים לו בכתב התביעה, דהיינו, מתן צו המורה לבטל את
29 המשכנתה, מבססים התובעים למעשה על שילוב של שתי התקשרויות, ואלה הן:

30

31 (א) ההתקשרות האחת היא התקשרות חוזית פורמלית, שהביטוי הברור והמפורש שלה הוא
32 החוזה שנכרת בתאריך 19.1.2005. יודגש, כי התובעים לא היו צד לחוזה זה, וכאמור

ח. דיון





1 לעיל, מעמדו של עו"ד חאג', היה מעמד של ערב להתחייבויותיו של בדר לפרוע הסך
 2 640,000 ₪.
 3
 4 (ב) ההתקשרות השניה היא התקשרות לא פורמלית, וניתן לומר עליה כי היא התקשרות
 5 "פנים משפחתית". במסגרת התקשרות זו נרתמו צאצאיהם של המנוחים סאבא וחנא,
 6 לפרוע, או למצער, לסייע לבדר לפרוע, את החוב נשוא ההסכם מתאריך 19.1.2005, כדי
 7 לגרום בסופו של דבר לביטול המשכנתה. לחוזה זה לא ניתן ביטוי בכתב, והביטוי היחיד
 8 שניתן למצוא לו בחומר הראיות היא העובדה, שעו"ד חאג', ג'ודי חאג' וגאודאת חאג',
 9 שילמו לידיה של עו"ד מורד סכום כולל של 233,340 ₪.

10
 11 מצב הדברים הוא אפוא, שמכוח ההתקשרות השניה, שהתובעים צד לה, מבקשים הם לאכוף
 12 את ביטול המשכנתה לפי סעיף 14.3 לחוזה, הגם שהם אינם צד לו.

13
 14
 15 **34. תחילה אבחן את זכויות התובעים על פי החוזה מיום 19.1.2005:**

16
 17 (א) כאמור, התובעים לא היו צד לחוזה מתאריך 19.1.2005. התובעים לא התחייבו בחיוב
 18 כלשהו, ולא נקבעה בחוזה תנייה כלשהי, הקושרת את התובעים לפירעון החוב ולביצוע
 19 התשלומים שנקבעו, ממילא, החוזה לא העניק לתובעים זכות חוזית כלשהי. תכליתו של
 20 החוזה מתאריך 19.1.2005 הייתה לגרום לפירעון החוב לחברת חן מרגליות ונקבע
 21 בחוזה, שעם פירעון מלוא החוב זכויות חן מרגליות תומחינה לבדר. מן הצד האחד חן
 22 מרגליות הסכימה להקטין את החוב בסכום של 100,000 ₪, ומן הצד השני בדר התחייב
 23 לפרוע את החוב במועדים שנקבעו בחוזה. נושא ביטול המשכנתה בחלקה 47 כלל לא
 24 הוסדר בחוזה באופן מפורש, למעט הקביעה שבסעיף 14.3, המצוטטת לעיל, לפיה
 25 המשכנתה תבוטל "עם פירעון מלוא החוב". ואולם, יודגש, כי "פירעון מלוא החוב" הוטל
 26 על כתפיו של בדר, ולא נאמר דבר על מקרה בו בדר לא יפרע את החוב, והחוב יפרע על
 27 ידי אדם אחר.

28
 29
 30 (ב) אמנם, החוזה מתאריך 15.1.2005 לא העניק לתובעים זכות חוזית כלשהי, אך ניתן
 31 לקבוע, שהחוזה יצר אצל התובעים ציפייה, ש"עם פירעון מלוא החוב" על ידי בדר,
 32 המשכנתה בחלקה 47 תבוטל. עם זאת, הציפייה שנוצרה אצל התובעים, שעם פירעון
 33 מלוא החוב המשכנתה תבוטל, לא הייתה יכולה להיות מנותקת מציפייה אחרת, היא





1 הציפייה, שאם בדר לא יפרע את מלוא החוב, אלא ימצא אדם אחר שיעשה זאת במקומו,
 2 המשכנתה תועבר לאדם האחר. הרי בסופו של דבר אין זה מתקבל על הדעת, שהתובעים
 3 ציפו לכך, שאדם כלשהו, שיפרע את החוב במקום בדר, יעשה זאת מתוך התנדבות
 4 לשמה, ו"ינקה" את חלקה 47 מהמשכנתה, רק כדי לאפשר לתובעים לרשום את המתנה
 5 שמורשיהם קיבלו מבשורה ע"ה.
 6
 7 מבחינתן של חן מרגליות ועו"ד מורד, הרי שהאינטרס של שתי נתבעות אלה היה לקבל (ג)
 8 את פירעון החוב. לנתבעות אלה לא היה כל אינטרס מיוחד בחלקה 47, זולת הבטוחה
 9 שהמשכנתה בחלקה זו העניקה להן. החיוב שנוצר לטובת נתבעות אלה, על פי החוזה
 10 מתאריך 19.1.2005, היה חיובו של בדר, ולא היה לנתבעות אלה כל עניין בשאלה, כיצד
 11 בדר יגייס את הכסף הדרוש לצורך קיום התחייבויותיו. חן מרגליות ועו"ד מורד לא
 12 קיבלו על עצמן כל התחייבות כלפי התובעים, וממילא לא הפרו כל התחייבות כלפיהם.
 13 את ביטול המשכנתה "עם פירעון מלוא החוב", עו"ד מורד וחן מרגליות היו חייבות
 14 לבדר, ונראה הדבר, שבדר אינו סבור, שעו"ד מורד או חן מרגליות הפרו התחייבויותיהן
 15 כלפיו.
 16
 17 הגם שהדבר לא עלה במפורש בטענות התובעים, נראה הדבר שהתובעים התכוונו לטעון, (ד)
 18 כי יש מקום לראות את התחייבותן של עו"ד מורד וחן מרגליות לבטל את המשכנתה,
 19 כהתחייבות שנעשתה לטובת צד שלישי, והתובעים, למרות שהם אינם צד ישיר לחוזה,
 20 הם "המוטב" לעניין זה. ואולם, אף אם אניח שכך התכוונו התובעים לטעון, אין אני
 21 מקבל טענה זו. החוזה אינו מגדיר צד שלישי כלשהו ואינו מגדיר מה תהיה הזכות
 22 שהמוטב לפי חוזה שכזה יקבל. בחוזה נקבע, שאם בדר ישלם את מלוא החוב, זכויות חן
 23 מרגליות תומחינה לבדר (סעיף 2 לחוזה), ולא לתובעים, ואין לקרוא לתוך החוזה
 24 התחייבות שמי מהצדדים לו התחייב בה לטובת התובעים. כאמור, החוזה כלל הצהרה
 25 כללית, שעם פירעון מולא החוב המשכנתה בחלקה 47 תבוטל, אך הצהרה שכזו לא יצאה
 26 מגדר המהלך הטבעי והצפוי של הדברים, אילו בדר היה פורע את החוב במלואו. גם אם
 27 נניח שמדובר בהתחייבות לבטל את המשכנתה בחלקה 47, כי אז התחייבות זאת ניתנה
 28 לבדר ולא לתובעים.

35. בחינת זכויות הצדדים על פי ההתקשרות בתוך המשפחה:





- 1 (א) כאמור, ההתקשרות "הפנים משפחתית", שנעשתה ברקע החוזה מתאריך 19.1.2005, לא
2 קיבלה ביטוי מפורש במסמך כלשהו, וקשה אפוא להגדיר מה היו הזכויות והחובות של
3 כל אחד מהצדדים להתקשרות זו.
4
- 5 (ב) ברור הדבר, שבני המשפחה היו מעוניינים בפירעון החוב כדי להביא לביטול המשכנתה,
6 ואף שילמו תשלומים בסכום כולל של 233,340 ₪. ואולם, מהבחינה הפורמלית, אין
7 ראיה המעידה על כך, שבני המשפחה התחייבו כלפי בדר לשלם לידו את הכסף שהיה
8 דרוש לו לשם קיום התחייבויותיו לפי החוזה מתאריך 19.1.2005. מאידך גיסא, אף אין
9 ראיה, המעידה על כך, שבדר התחייב לקבל תשלומים אך ורק מהתובעים ולא מגורם
10 אחר כלשהו.
11
- 12 (ג) ככל שהדברים נוגעים לעו"ד מורד, מוכן אני להניח, שעו"ד מורד ידעה, במועד כריתת
13 החוזה מיום 19.1.2005, שבני המשפחה נרתמו לסייע לברד לפרוע את החוב, כדי לאפשר
14 את ביטול המשכנתה. ידיעה זו מקורה בראש ובראשונה בכך, שעו"ד חאג' היה מוכן
15 לערוב להתחייבויותיו של בדר, ואף הפקיד בידיה של עו"ד מורד שיקים לביטחון. אף
16 העובדה, שעו"ד מורד קיבלה תשלומים מידיהם של עו"ד חאג', ג'ודי חאג' וג'אודאת
17 חאג', מובילים למעשה למסקנה, שעו"ד מורד ידעה, שבני משפחתו של בדר מעוניינים
18 בפירעון החוב כדי להביא לביטול המשכנתה.
19
- 20 (ב) ואולם, ההתקשרות שנעשתה בתוך המשפחה, לא הטילה על עו"ד מורד או על חן
21 מרגליות חיוב כלשהי כלפי התובעים. כל התחייבויותיה של עו"ד מורד, כמו גם
22 התחייבויותיה של חן מרגליות, היו כלפי בדר, ובדר לבדו, ואף זאת אך ורק על פי התניות
23 שנקבעו בחוזה מתאריך 19.1.2005.
24
- 25
- 26 36. על פי הראיות שהונחו לפני ברור הדבר, שבדר (או סאמי) לא פרעו את "מלוא החוב" על פי
27 החוזה, והחוב נפרע בסופו של דבר מכסף שהגיע משני מקורות. המקור האחד היו התובעים,
28 ששילמו לחן מרגליות סכום כולל של 233,340 ₪, והמקור השני היה סמיר, ששילם את היתרה.
29
- 30 עו"ד מורד העידה, כי זמן מה לאחר ששולם הסך 233,340 ₪, התקשר אליה סאמי והודיע לה,
31 כי לא יוכל לעמוד ביתרת התשלומים, וכי סמיר ישלם את יתר התשלומים במקומו (וראו סעיף
32 15 לתצהיר עדותה הראשית, וכן עדותה בעמ' 85 לפרוטוקול). על כן סאמי ביקש, שזכויותיה
33 של חן מרגליות תומחנה לסמיר במקום שתומחנה לברד. זאת ועוד, עו"ד מורד מסרה, כי לא



- 1 יכלה לעשות שימוש בשיקים לביטחון שעו"ד חאג' הפקיד בידיה, משום שעו"ד חאג' אמר לה,
2 כי המשפחה לא הפקידה בחשבונו את הכסף (עמ' 86 לפרוטוקול).
3
4
5 37. התרשמתי שעדותה של עו"ד מורד היא עדות מהימנה. האינטרס שעו"ד מורד הייתה מופקדת
6 עליו היה האינטרס של חן מרגליות, שביקשה לקבל את הכסף המגיע לה, ואין לה רצון להיות
7 מעורבת בסכסוך המשפחתי ואין לה נטייה כלפי צד זה או אחר. משעה שעו"ד מורד קיבלה את
8 הודעתו של סאמי, כי לא יוכל לקיים את החוזה ואת הודעתו של עו"ד חאג', כי לא יוכל לפרוע
9 את השיקים שמסר לביטחון, הייתה עו"ד מורד רשאית להניח, שההתנהלות החוזית, כפי
10 שנקבעה בחוזה מיום 19.1.2005, הגיעה לסיומה. עתה היה מוטל על עו"ד מורד לבחון, כיצד
11 ניתן לממש את זכותה של חן מרגליות לקבל את הכסף שהגיע לה.
12
13
14 38. כידוע, משכנתה במקרקעין היא זכות קניינית, ובמקרה שלפנינו, זכות קניינית זו הייתה בידיה
15 של חן מרגליות. כדי לקבל את יתרת החוב, הייתה אפוא חן מרגליות זכאית לדרוש את מימוש
16 המשכנתה. תחת מימוש המשכנתה, הייתה חן מרגליות זכאית לפעול על פי סעיף 87 לחוק
17 המקרקעין, ולהעביר את המשכנתה לאדם אחר עם החוב שהובטח במשכנתה זו. את התמורה
18 עבור העברת המשכנתה, הייתה חן מרגליות זכאית לזקוף על חשבון החוב המובטח.
19
20
21 39. על פי עדותה של עו"ד מורד, סאמי הודיע לה, כי סמיר יפרע את יתרת החוב, וביקש כי
22 המשכנתה תומחה לסמיר במקום לבדר (כפי שהוסכם בחוזה). כניסתו של סמיר לתמונה
23 מעוררת תמיחה, שהרי סמיר היה נושה של סאמי, בסכומים גדולים מאוד (כ- 4.2 מיליון ₪)
24 וקשה בתחילה להבין מדוע בחר לפרוע את החוב של בדר לפי החוזה ולהגדיל בכך את סכום
25 החוב שסאמי היה חייב לו.
26
27 ואולם, בדר הסביר את הדבר, שכניסתו לתמונה נעשתה על רקע חששו שאם לא יפרע את יתרת
28 החוב לחן מרגליות, תיפגע אפשרותו לגבות את החוב שסאמי היה חייב לו (וראו סעיף 10
29 לתצהיר עדותו הראשית, מוצג נ/2).
30
31
32 40. בסעיף 26 לתצהיר עדותו הראשית מסר סמיר, כי "רכש" את המשכנתה בתום לב ובתמורה,
33 ולאחר שעו"ד מורד התחייבה כלפיו, כי לאחר הפירעון המשכנתה תועבר אליו. על טענתו כי



1 רכש את המשכנתה, בסיום עדותו, ובתשובה לשאלות בית המשפט מסר, כי לא ידע על כך
2 שמשפחת התובעים עשתה הסכם לפירעון המשכנתה, וכל שידע הוא, שבדר התחייב לפרוע את
3 המשכנתה, ושילם סכום של כ- 200,000 ₪. רק לאחר מכן נודע לסמיר, שהסכום ששולם הגיע
4 ממשפחת התובעים.

5
6 שקלתי את עדותו של סמיר, וכן את עדותו של בא כוחו עו"ד ויקטור מנסור (החל מעמ' 58
7 לפרוטוקול), ולא מצאתי בראיות שלפני עילה לבסס ממצא עובדתי לפיו סמיר נכנס לתמונה
8 שלא בחוסר תום לב או מתוך רצון למשוך את הקרקע מתחת לרגליהם של בני משפחת
9 התובעים. התרשמתי, שעל פי המידע שסמיר קיבל מסאמי, סמיר חשש שבהעדר פירעון החוב
10 על פי ההסכם מתאריך 19.1.2005, עו"ד מורד תממש את המשכנתה, והדבר יפחית את סיכויו
11 של סמיר או יקשה עליו בגביית החוב הגדול שסאמי היה חייב לו. עוד התרשמתי, שסמיר לא
12 ידע על ההתקשרות הפנים משפחתית, בעטייה נרתמו בני משפחת התובעים לסייע לבדר לפרוע
13 את החוב, ובשלב בו סמיר קיבל על עצמו לפרוע את החוב, סמיר לא ידע שהתובעים שילמו סך
14 233,340 ₪, ועל פי מה שנחשף בפניו, הוא סבר, שמי ששילם סכום זה היה בדר.

15
16
17 41. סמיר קיבל למעשה את המשכנתה שנוצרה לטובת חן מרגליות. משכנתה זו נוצרה ונרשמה לפני
18 עסקת המתנה שנעשתה בין בשארה ואחיו סאבא וחנא. על כן, למעשה אין תחרות זכויות בין
19 סמיר, הזכאי לפי המשכנתה שהועברה, ובין התובעים. ואולם, אפילו היה מקום לקבוע
20 שקיימת תחרות בין סמיר והתובעים, ידו של סמיר על העליונה. הטעם לכך נקבע בע"א
21 11502/05 לאניאדו נ' הולנד ישראל בע"מ (פורסם במאגר "נבו" – 24.2.2008), מפי כב' השופט
22 יוסף אלון:

23
24 "... נקודת המוצא בתחרות זו תהיה בהעדפת הנושה על פני מקבל המתנה. אולם,
25 פתוחה תהיה הדרך בפני מקבל ההתחייבות למתנה לנסות ולהוכיח כי עניינו
26 הקונקרטי נמנה על אותם החריגים שבהם מאזן הציפיות המוגנות שלו ושל
27 הנושה – תיטה הכף להעדפת עניינו.

28
29 ראש וראשון לאלה יהיה בהוכחת תום הלב של נותן המתנה ונסיבות נתינתה,
30 ובהפרכת והסרת כל ספק סביר שמא נועדה אותה המתנה להברחת הנכס מנושיו
31 או למטרה בלתי ראויה אחרת.
32





1 כל אלה ייבדקו ויבחנו במסגרתו של שיקול הדעת השיפוטי בהתייחס לכל מקרה לגופו
 2 ולנסיבותיו."
 3
 4
 5 42. על יסוד האמור עד כה, הגעתי למסקנה, שאין מקום להיעתר לבקשת התובעים לבטל את
 6 המשכנתה מכוחו של ההסכם מתאריך 19.1.2005. נוכח מסקנה זאת, יש אפוא לדון בתביעתם
 7 החלופית של התובעים.
 8
 9 התובעים טוענים כי הם זכאים לקבל פיצוי בגובה שווי המתנה שנמנעה מהם. עם כל הכבוד
 10 אין אני מקבל טענה זו. בעת מתן המתנה, הזכות שהוענקה במתנה (זכות הבעלות של בשארה)
 11 כבר הייתה ממושכנת, והייתה אפוא כפופה לאפשרות שהמשכנתה תמומש כדי לפרוע את
 12 החובות המובטחים בה. מימוש המשכנתה במקרה שלפני נעשה על דרך העברת המשכנתה
 13 לסמיר.
 14
 15 לחילופי חילופין עותרים התובעים להשבת סכמי הכסף ששילמו לחן מרגליות, ובעניין זה הנני
 16 סבור, כי יש לקבל את עתירת התובעים. סכומי הכסף ששילמו (233,340 ₪) הם למעשה הלוואה
 17 שהתובעים נתנו לבדר כדי לפרוע את החוב לפי החוזה מתאריך 19.1.2005. סכומי כסף אלה יש
 18 לראות כהלוואה שהתובעים נתנו לבדר, ואף אם לא אסווג אותם כהלוואה, יש לראותם
 19 כסכומים ששולמו לפירעון חובו של הזולת, והתובעים זכאים להשבתם מכוח סעיף 4 לחוק
 20 עשיית עושר ולא במשפט.
 21
 22
 23

ט. סוף דבר

43. אשר על כל האמור לעיל, הנני מחליט כדלקמן:

- 27 (א) הנני דוחה עתירת התובעים להצהיר, כי עסקת המתנה גוברת על עסקת המשכנתה, וכן
 28 הנני דוחה עתירת התובעים להצהיר כי המשכנתה בטלה.
 29
 30 (ב) הנני מחייב את הנתבעים 3 ו-4 (סאמי בשארה חאג' ובדר סאמי חאג'), ביחד ולחוד,
 31 לשלם לתובעים הסכומים הבאים:
 32





בית המשפט המחוזי בחיפה

7.3.2016

ת"א 13572-06-13
עזבון סאבא חאג' ואח' נ' סמיר דאוד ואח'

- 1 לתובע מס' 5, עו"ד סאבא חאג' - סך 8,340 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית
2 מתאריך 19.1.2005 ועד לתשלום המלא בפועל.
3
4 לתובע מס' 2, מר ג'ודי חאג' - סך 125,000 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית
5 מתאריך 23.1.2005 ועד לתשלום המלא בפועל.
6
7 לתובע מס' 3, מר ג'אודאת חאג' - סך 100,000 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית
8 מתאריך 8.2.2005 ועד לתשלום המלא בפועל.
9
10 (ג) הנני מחייב את התובעים, ביחד ולחוד, לשלם לכל אחד מהנתבעים 1, 5 ו-6 (סמיר דאוד,
11 חן מרגליות השקעות וסחר בע"מ ועו"ד נירית מורד מזרחי) הוצאות משפט, כולל שכ"ט
12 עו"ד ומע"מ, בסכום כולל של 17,550 ₪.
13
14 (ד) הנני מחייב את הנתבע 4 (סאמי בשארה חאג') לשלם לתובעים, ביחד ולחוד, הוצאות
15 משפט, כולל שכ"ט עו"ד מע"מ, בסכום כולל של 35,084 ש"ח.
16
17 ניתן היום, כ"ז אדר א' תשע"ו, 07 מרץ 2016, בהעדר הצדדים.



יצחק כהן, שופט
סגן נשיא

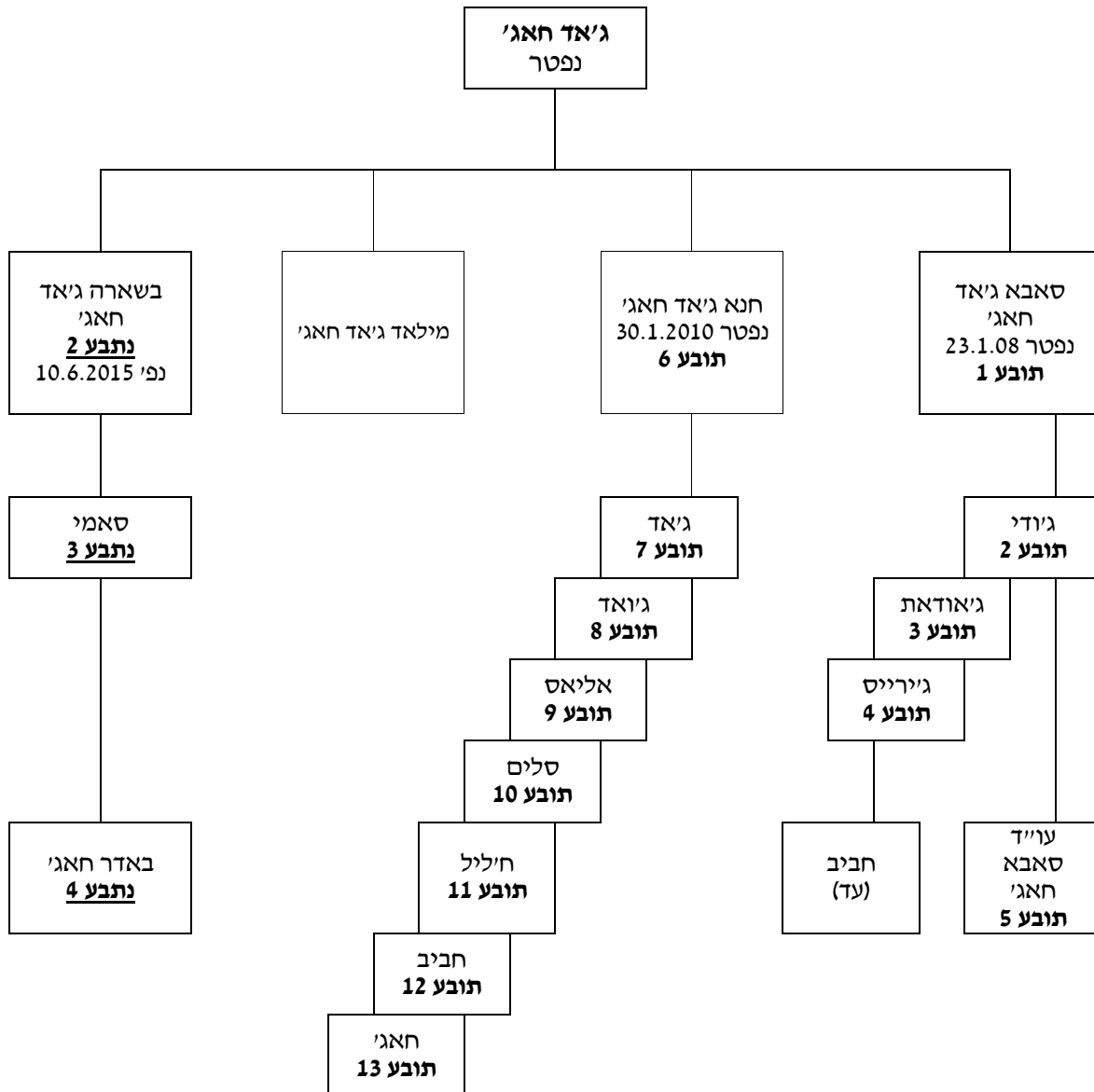
18





1
2
3

תרשים משפחת ג'אד חאג'



4