

בית המשפט המחוזי בחיפה

11 אוקטובר 2009

ה"פ 211-06 אנואר חביב עאסי ואח' נ' דור-אלון אנרגיה בישראל (1988) בע"מ

בפני כב' השופטת ברכה בר-זיו

המבקשים

1. אנואר חביב עאסי
 2. איוב חביב עאסי
- ע"י ב"כ עוה"ד א. קליין

נגד

המשיבה

דור-אלון אנרגיה בישראל (1988) בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד שינדלר אחיקם

להחלטה בשלום (18-07-2007): בשא 11442/07 חביב עאסי אנואר נ' דור אלון אנרגיה בישראל (1988) בע"מ שופטים: א. שדה, עו"ד: קליין אליעזר, שינדלר אחיקם

פסק דין

1. המבקשים הגישו נגד המשיבה בקשה, בדרך של המרצת פתיחה, למתן צו לפיו המשיבה מנועה מלנקוט נגדם הליכי הוצל"פ ואו כל הליך שמטרתו מימוש שטרי משכנתא שנרשמו על נכסי המבקשים לטובת המשיבה.
2. המבקשים הינם אחים. המבקשים היו בעלי המניות והמנהלים של חברת עאסי מבני תעשייה להשכרה בע"מ (להלן: "החברה").
3. המשיבה דור אלון אנרגיה (1988) בע"מ הינה חברה העוסקת בהקמה וניהול של תחנות דלק ובשיווק דלקים. שמה הקודם של המשיבה היה דור אנרגיה (1988) בע"מ (המשיבה, תחת שמה הקודם תקרא להלן: "דור").
4. ביום 23.2.94 נכרת בין דור לבין המבקשים הסכם (להלן: "ההסכם") להקמת תחנת דלק על המקרקעין הידועים כחלקה 2 בגוש 18376 בשטח של כ- 2.2 דונם, הנמצא על כביש מס' 89 ליד הישוב מעיליא (להלן: "המגרש"), כאשר בתחנה שתוקם ימכרו מוצרים של דור.

5. בהסכם התחייבה דור להעמיד למבקשים הלוואה לצורך בניית תחנת התדלוק על סך של 350,000 ₪.

6. בסעיף 7.3 להסכם נקבע כי:

"להבטחת פרעון הלוואה וקיום מלוא התחייבויות הבעלים כלפי דור לפי הסכם ישעבדו הבעלים במשכנתא מדרגה ראשונה וללא הגבלה בסכום את שטח תחנת התדלוק לטובת דור. הבעלים יחתמו במעמד חתימתם על הסכם זה על מסמכי השעבוד ויתנו לעו"ד של דור יפוי כח בלתי חוזר לשעבוד זכויותיהם במגרש לטובת דור....

דור תהיה רשאית לממש את הבטחונות שניתנו להבטחת הלוואה על ידי הבעלים בכל מקרה של ביטול ההסכם ו/או הפסקת הספקת דלקים לתחנה על ידי דור ו/או אי תשלום או פיגור בהחזר הלוואה, ו/או הפרת ההסכם/הסכמים בין דור לבין הבעלים על ידם".

7. בהמשך נקבע כי דור תעמיד למבקשים הלוואה נוספת בסך 135,000 דולר למימון הפעולות הדרושות לצורך קבלת היתר לבניית התחנה, וזאת כנגד שטר חוב החתום על ידי החברה בערבות המבקשים.

8. בסיפא לסעיף 7.7. הדן בהלוואה הנוספת נקבע כי:

"ההוראות בהסכם זה המתייחסות להלוואה שלפי סעיף 7.1 לעיל, יחולו גם על הלוואה לפי סעיף זה, בשינויים המחוייבים".

9. ביום 8.4.94 נרשמה משכנתא לטובת דור על זכויותיו של המבקש מס' 2 בחלקה וזאת:

"להבטחת כל התחייבות הבעלים לפי ההסכם שנחתם בינם לבין בעלת המשכנתא ביום 23.2.94...".

משכנתא כנ"ל נרשמה באותו מועד, ובאותם תנאים, על זכויותיו של המבקש מס' 1 בחלקה.

10. בתיק הוצל"פ 16-16390-05-09 בלשכת ההוצל"פ בנתניה, הגישה המשיבה בקשה למימוש שתי המשכנתאות. בבקשה נטען כי לא נתקבל היתר לבניית תחנת הדלק על החלקה – דבר המהווה הפרה יסודית של ההסכם. נוכח ההפרה הודיעה המשיבה למבקשים ביום 18.1.04

- על ביטול ההסכם ודרשה מהמבקשים להשיב לה את ההלוואה שקיבלו לצורך קבלת היתר. משההלוואה לא הוחזרה – הגישה המשיבה את בקשתה למימוש המשכנתאות.
11. בעקבות בקשת המימוש הגישו המבקשים בקשתם זו, בה הם מבקשים, כאמור, לקבוע כי המשיבה מנועה מלנקוט בהליכים למימוש המשכנתאות ולהצהרה כי שטר המשכנתא פקע ו/או בוטל על ידי המשיבה ו/או על ידי הצדדים וכי רישום המשכנתאות לא נועד להבטחת החזר ההלוואה בסך 135,000 דולר.
12. בבקשתם טענו המבקשים כי הבטוחה היחידה להחזר ההלוואה על סך 135,000 דולר הוא שטר החוב שנעשה על ידי התברה ונערב על ידי המבקשים. המבקשים טענו עוד כי עשו את כל הנדרש לצורך קבלת היתר לבניית תחנת הדלק על חלקה אחרת (חלקה מס' 37 בגוש 18633 הצמודה לחלקה), היתר שהתקבל בפועל, וכי נגרמו להם הוצאות בסכום העולה על סכום ההלוואה. מאידך, טענו המבקשים, המשיבה נהגה בחוסר תום לב כאשר ימים ספורים לאחר חלוף המועד בו ניתן היה לממש את היתר הבניה הודיעה למבקשים על ביטול ההסכם. המבקשים טענו כי המשיבה הטעתה אותם ויצרה בפניהם מצג כי במידה וישגו היתר בניה לחלקה 37 – תהפוך ההלוואה למענק
13. המבקשים טענו בבקשתם כי המשיבה כלל אינה בעלת דברם, אלא דור וכי משבטל ההסכם המשיבה אינה רשאית ואינה זכאית לממש הוראות הסכם שבוטל.
14. המבקשים טענו גם כי כוונת הצדדים היתה כי כל סכסוך ביניהם יוכרע בבוררות ולא בדרך של אכיפת שטר המשכנתא.
15. המבקשים טענו עוד כי ההלוואה ניתנה ביום 2.3.94 למשך 3 שנים, דהיינו עד 2.3.97 וממילא מאז ועד היום חלה התיישנות של החוב.
16. המשיבה הגישה כתב תשובה לבקשה. באשר לישות המשפטית ולטענת המבקשים כי בעלת דברם הינה דור ולא המשיבה טענה המשיבה כי מדובר בהחלפת שמה של דור לשם המבקשת וכי המדובר באותה ישות משפטית.
17. המשיבה וטענה בתגובתה כי שעבוד החלקה נועד להבטיח את כל התחייבויות המבקשים לפי ההסכם וכי משהמבקשים לא עמדו בהתחייבותם ולא הוציאו היתר בניה על החלקה – ממילא הפרו את הסכם הפרה יסודית המזכה את המשיבה במימוש המשכנתאות.
18. המשיבה טענה כי אין בסיס לטענת המבקשים לפיה הסכימה להעתיק את תחנת הדלק מחלקה 2 לחלקה 37.

דיון:

19. המחלוקת העובדתית בין הצדדים נוגעת לשאלה האם הוסכם בין הצדדים "להעתיק" את התחנה לחלקה 37 – בנסיבות בהן ניתן לראות במבקשים כמי שקיבלו היתר בניה בהתאם להסכם (כאשר בהתאם להוראות סעיף 7.7 להסכם – במידה ויתקבל היתר בניה תוך 3 שנים ממועד ההסכם – תהפוך ההלוואה למענק).

20. בתמיכה לבקשה הוגש תצהירו של המבקש מס' 2 (ת/2) . בתצהיר נטען כי ביום 15.12.97 הוכן על ידי המשיבה הסכם לפיו ישיגו המבקשים היתר בניה בחלקה 37 במקום בחלקה 2.

ההסכם הנ"ל צורף לתצהיר כנספח ה'. הוא נערך בין המשיבה לבין החברה ונאמר בו כי החברה תדאג להשגת רישיון עסק לתחנה פנימית ... "הנמצאת בגוש 18633 בחלקה 37" וכי בכפוף לקבלת הרישיון תדאג דור להקים בתחנה מיכל ומערכת תדלוק. כן מדובר בהסכם על החלפת מיכל קיים ועל רכישת משאית.

המילים "בתחנה הנמצאת בגוש 18633 בחלקה 37" הוספו בכתב יד.

ההסכם שצורף חתום על ידי החברה בלבד.

21. בהמשך הצהיר המבקש מס' 2:

"תוחלתנו נכזבה עת ניסתה המשיבה, בכל כוחה, להתנער מהמוסכם בין הצדדים ולהתנתק מהתחייבויותיה, הבטחותיה ומצגיה עליהם סמכנו, לבנות ולקיים תחנת דלק בחלקה 37. המשיבה "משכה זמן" ותגובותיה לטיוטות הסכמים מפורטות שבסה"כ נועדו לשנות את מיקום התחנה ומועדי הקמתה ושינויים הנובעים משינוי המועד היו תגובות איטיות להפליא, תגובות מזלזלות וניסיון ליצור משבר הכל בחוסר תום לב מובהק, כל זאת עד סמוך ממש לחלוף 3 שנים מיום הוצאת היתר הבניה או אז, ימים ספורים לאחר חלוף המועד בו ניתן לממש את היתר הבניה, הודיעה המשיבה למבקשת על ביטול ההסכם למרות שזו הותרתה ונאמר לה לא אחת לפני תום 3 השנים כי ההיתר עומד לפקוע ויש להשלים המו"מ במהרה ולהקים את התחנה....."

המשיבה מנועה מלממש את שטר המשכנתא בנסיבות האמורות לעיל ובמיוחד שעה שהמשיבה הטעתה והציגה מצג בפנינו כי אם נשיג היתר לבנית תחנת דלק בחלקה 37, כפי שנעשה בפועל, אזי ההלוואה (שלמעשה הינה מימון ושיפוי על הוצאותינו) תהפוך למענק וכן עפ"י מצגיה נוכל לבנות ולהפעיל התחנה בתנאים

משופרים ורווחיים. פעלנו על פי המצג, השגנו היתר והמשיבה מנעה ומונעת מאיתנו להקים תחנה תוך הפרת המוסכם ביננו באורח גס ויסודי ותוך נהיגה שלא בתום לב ודרך מקובלת (וזאת לאחר שנסתבר עתה כי אין לה צורך או חפץ בתחנה נוספת באזור) ונגרמו לנו נזקים בשווי מניעת הרווח שנמנעה מאתנו עקב התנהגות המשיבה בסכום העולה עשרות מונים על הסכום הנטען והמוכחש על ידה.

המשיבה "ניהלה" מו"מ עקר, לשם יציאה ידי חובה שלא בתום לב עם אחי וביתו – חאולה עאסי ולא עימנו. ב- 6.02 לקה המבקש מס' 1 בארוע מוחי חריף וקיצוני שהשאיר אותותיו בו עד היום. מבקש זה עד נפילתו למשכב היה המוציא והמביא בשמנו ואחיו ודיע עאסי החל לנהל מו"מ (שלא זכה להענות מתאימה) תחת אחיו המבקש החולה למניעת נזק לבריאותו, ללא ידיעתנו, אשר אף לא ידענו על ביטול ההסכם עימנו ב- 18.1.04".

22. בחקירה נגדית של המבקש מס' 2 הוא השיב כי לאחר שהוצא היתר הבניה שלח המבקש מס' 1, בידיעתו, מכתב לנתבעת ובו הודיעו כי קיים היתר וביקשו לממש את ההסכם ולבנות את התחנה. לעדותו, המשיבה התעלמה מהדרישה ושלחה בשנת 2001 או 2002 טיוטה עם שינוי מהותי של תנאי ההסכם בין הצדדים. המבקש 2 התבקש להציג את היתר הבניה והפנה לנספחי ב' לתצהירו.

המדובר בהיתר מיום 23.1.01. הוא מתייחס לתיק בניה ללא ציון המקרקעין (גוש וחלקה) וכאשר נאמר בו כי הודעה המקומית, בישיבה מיום 13.9.00 אישרה:

"חפירת 78.5 אדמה לצורך הטמנת 2 מיכלי דלק 30 מ"ק ו- 20 מ"ק בתנאי שלום היטל השבחה. טופס ב' ינתן כפוף לאישור איכות הסביבה".

בחישוב האגרות צויין כי העבודה של "מגרש שעליו תחנת דלק מסחרית – 17.47 מ"ר והאגרה 20.79 ₪, משרד, בית עסק, אולם, בית קפה, מלון או מסעדה – 114.96 מ"ר והאגרה – 2,576 ₪".

23. בהמשך החקירה השיב המבקש 2 כי ההסכם משנת 1997, אשר צורף לתצהירו, החליף את ההסכם הקודם שהיה בין המבקש מס' 1 לחברה – והוא בא לאשר העתקת מקום תחנת הדלק.

המבקש מס' 2 הופנה להסכם שצורף לתצהירו של מר שם טוב אזגורי (מ' 2), המצהיר מטעם המשיבה, אשר חתום על ידי שני הצדדים, כאשר בו לא מופיעה התוספת בכתב יד ובה זיהוי המקרקעין. המבקש 2 טען כי מבחינתו הסכם זה הוא המחייב וכי התוספת

בוצעה על ידי נציג של המשיבה – זאב סהר, שהיה המוסמך מטעם המשיבה והוא שאישר את העתקת מקום התחנה.

המבקש אישר כי החברה הפעילה תחנת תדלוק פנימית בשטח מפעל בטון (שבנוי על חלקות 28 ו-29 ולא על חלקה 37 או חלקה 2). הוא לא יכול היה להסביר מדוע בהסכם משנת 1997 מדובר בהטמנת מיכלים והחלפת משאבות. הוא גם אישר כי התחנה הפנימית היא זו שבמפעל הבטון.

המבקש 2 השיב בחקירתו כי הוא לא היה מעורב בהסכם משנת 1997 והוא יודע שזה כתב יד של נציג המשיבה מאחר והמבקש מס' 1 היה איתו בקשר יומיומי.

המבקש מס' 2 הופנה בחקירתו לתצהירו של אסף פראן מטעם המשיבה, אליו צורפו טיוטות הסכמים שהוחלפו בין הצדדים. המבקש לא הכיר את המסמכים וגם השיב כי הוא לא יודע על המשא ומתן שנוהל בין המשיבה לבין אחיו, וודיע עאסי. לדבריו הוא גם לא שאל את אחיו מאומה בעניין, גם לאחר שנודע לו על ביטול ההסכם על ידי המשיבה.

המבקש מס' 2 נשאל מדוע הצהיר כי המשיבה ניהלה מו"מ עקר והשיב :

"טענתם שדיברתם עם האולה ועם וודיע ואני אומר שזה לא רלבנטי כי אני בעל הבית וגם אנואר והם הבעלים של החלקה ואף אחד לא יכול לנהל משא ומתן בשמי... אסור היה להם מלכתחילה לנהל משא ומתן עם מי שאינו בעל הזכויות בחלקות".

בהמשך החקירה הוא אישר כי מי שניהל את המו"מ עם המשיבה היו וודיע, גזאל חביב וחנא חביב וכי חנא הוא זה שחתום על ההסכם משנת 1997

המבקש מס' 2 אישר כי על פי ההסכם (משנת 1994) - היתר הבניה היה אמור להתקבל תוך 3 שנים וכי היתר הבניה אליו התייחס הינו משנת 2001, אך לטענתו "הכל היה מתואם עם הנתבעת ובידיעתם"

24. אסף פראן הצהיר מטעם המשיבה (נ/ 1) כי המבקשים ביקשו מהמשיבה שלא תדרוש את סילוק ההלוואה וכי תינתן להם ארכה להוצאת היתר בניה. בשלב מסוים הודיעו לו המבקשים כי לא יצליחו להוציא היתר בניה על חלקה 2 אבל יצליחו להקים תחנת דלק בקרקע חילופית ואם המשיבה תרצה היא תוכל להפעיל תחנה זו, בתנאים כפי שיוסכם בין הצדדים ואם לא יגיעו להסכמה – תוחזר ההלוואה.

25. אסף פראן מאשר כי נוהל בין הצדדים משא ומתן ממושך באשר להפעלת תחנת דלק שתוקם על חלקה 37, כאשר במהלך המו"מ לא נדרש פרעון ההלוואה, אך בסופו של יום לא הושגה הבנה, המו"מ נכשל והמבקשים נדרשו להשיב את ההלוואה.
26. בתצהיר מפרט אסף פראן את ההבדלים בין תחנת הדלק שהיתה אמורה להבנות על חלקה 2 לבין זו על חלקה 37, כאשר בהסכם משנת 1994 מדובר על תחנה שתיבנה על כביש ראשי על מגרש של כ- 2.5 דונם ואילו החלופה שהציעו המבקשים על מגרש 37 הינו על שטח של 200 מ"ר בלבד, כאשר מדובר בחלק ממרכז מסחרי קטן והיקף הפעילות הצפוי שם קטן פי 4.
27. אסף פראן דוחה טענת המבקשים כי לא ידעו על המו"מ שהתנהל עם המשיבה בקשר לתחנה – כאשר לטענתו המו"מ נוהל עם עו"ד חגיולה עאסי, שהינה בתו של המבקש ועם אחרים שהם בני משפחתם של המבקשים.
28. שם טוב זגורי הצהיר גם הוא מטעם המשיבה (נ/ 2) כי המבקשים הפרו התחייבותם ולא סילקו את ההלוואה שניתנה להם, למרות שלא הצליחו להוציא היתר בניה על חלקה 2 – שהיה תנאי להפיכת ההלוואה למענק.
- גם הוא פירט בתצהירו את המגעים שקוימו בין הצדדים והארכות שניתנו למבקשים, כאשר לטענתו בסופו של דבר לא הבשיל המשא ומתן עקב דרישות מופרזות של המבקשים. הוא טען כי הואיל ולא נחתם בין הצדדים הסכם חדש – ממילא עומד בתוקפו ההסכם משנת 1994 וכי זה הופך על ידי המבקשים הפרה יסודית.
29. בחינת טענות הצדדים מובילה למסקנה חד משמעית לפיה המבקשים לא הרימו את הנטל ולא הוכיחו כי טענתם לפיה הוסכם בינם לבין המשיבה על העתקת מיקום התחנה ו/או כי המשיבה הציגה בפניהם משא ומתן לפיה היא מסכימה להעתקת מקום תחנת הדלק, שהיתה אמורה לקום על חלקה 2 לחלקה 37:
- 29.1 ההסכם בין המשיבה לחברה – עליו מסתמכים המבקשים לשם הוכחת טענתם בדבר הסכמת המשיבה להעתיק את תחנת הדלק לחלקה 37 אינו מפרט את המקרקעין נשוא ההסכם אלא מתייחס "לתחנה הפנימית" בלבד – כאשר המבקש מס' 2 אישר בחקירתו הנגדית כי "התחנה הפנימית" היא במפעל הבטון הבנוי על חלקות אחרות לגמרי.
- 29.2 המבקש מס' 2 מסתמך על נספח ה' לתצהירו – הסכם בו כלולה תוספת בכתב יד המזהה את המקרקעין כחלקה 37. הסכם זה אינו חתום על ידי המשיבה ומאידך, המשיבה צירפה לתצהירה נוסח מודפס כנ"ל של הסכם זה, חתום על ידי שני הצדדים, כאשר בהסכם זה לא מופיעה התוספת בכתב יד.

- 29.3 טענת המבקש 2 כי התוספת בכתב יד באשר לחלקה 37 נעשתה על ידי נציג המשיבה – סהר – גם היא לא הוכחה, כאשר המבקש 2 אישר בחקירתו הנגדית כי הוא לא היה נוכח במעמד חתימת הסכם זה ורק מסיק כי התוספת בכתב יד של אותו סהר מהעובדה כי הוא ניהל עם אחיו מו"מ.
- 29.4 בסיכומי התשובה של ב"כ המבקשים הוא אמנם מלין על העובדה כי המשיבה לא דאגה לזמן את אותו סהר לעדות – אך מאחר והוגשו תצהירי עדות ראשית מטעם המשיבה, ובהם לא נכלל תצהירו של אותו סהר, יכלו המבקשים להסיק כי לא יעיד מטעם המשיבה ומאחר והמבקשים הם "המוציא מחברו" וטענתם הוכחה על ידי המשיבה ואף נטען על ידה כי סהר אינו עובד שלה מזה מספר שנים – היה על המבקשים לדאוג לזימונו והמחדל באי זימונו רובץ לפתחם.
- 29.5 ההסכם הנ"ל משנת 1997 כלל אינו מתייחס להקמת תחנה חדשה אלא לשינוי מיקום מיכלים והחלפת משאבות – דהיינו לתחנה קיימת.
- 29.6 גם הצדדים להסכם משנת 1997 אינם הצדדים להסכם המתייחס לחלקה 2, כאשר בראשון המתקשרת הינה החברה ובשני – המבקשים.
- 29.7 המבקש מס' 2 מלין כנגד המשיבה כי ניהלה מו"מ עם מי שלא מוסמך לכך מאחר והוא ואנואר הבעלים של החלקה. במידה וכל מו"מ שלא נוהל עימו בטל, כטענתו, ממילא אין בפני כל הסכם פרט לזה משנת 1994, שהוראותיו לא שונו – ועל מה ילין המבקש?
- 29.8 יתירה מזאת, בהמשך חקירתו הנגדית השיב המבקש מס' 2 כי ההסכם משנת 1997 נחתם על ידי חנא ולא על ידו – דהיינו מחד הוא טוען כי אחיו לא מחייבים אותו ומצד שני הוא טוען להסכם שנחתם על ידי מי שאינו קשור לחלקה 2 ומבקש להסתמך עליו.
- 29.9 המבקשים טענו כי עם הוצאת היתר הבניה על חלקה 37 עמדו בהתחייבותם וההלוואה הפכה למענק אך מהמסמכים שצורפו לתצהירי המשיבה עולה כי גם בשנים 2001 עד 2003 המשיך להתנהל בין הצדדים מו"מ, כאשר אחד הנושאים שנדונו הוא ההלוואה.
- 29.10 גם אם נוהל בין הצדדים משא ומתן ממושך וגם אם לבקשת המבקשים נדחה מועד פרעון ההלוואה בנסיונות הצדדים להגיע להבנה – אין בכך כדי להעיד כי המשיבה הסכימה להעתקת התחנה ו/או כי ניהלה מו"מ שלא בתום לב ומשהמשא ומתן

- נכשל ולא הושגה כל הסכמה – ממילא נותר בתוקפו ההסכם משנת 1994 כמסמך המחייב בין הצדדים.
- מכל האמור – אני דוחה טענת המבקשים לפיה הוסכם על העתקת התחנה וכי שמהוצא היתר בניה על חלקה 37 – ממילא מולאה התחייבותם וההלוואה הפכה למענק.
- 30 המבקשים טענו כי עם ביטול ההסכם ממילא בוטלו גם כל ההתחייבויות שקיבלו על עצמם באותו הסכם ולפיכך אינם חייבים בהחזקת ההלוואה והמשיבה אינה זכאית לממש את המשכנתא.
- עסקינן בטענה מקוממת שלא היה מקום להעלותה ואין לה כל בסיס. ההסכם, ככל התקשרות בין צדדים, עוסק בהתחייבויות שמקבל על עצמו כל צד להתקשרות, לאופן מילוי ההתחייבויות הנ"ל ולסנקציות המזכות את הצד המקיים מול אלה שיחייבו את הצד המפר. הן ההסכם והן החוק קובעים סנקציה של ביטול ההסכם במקרה של הפרתו – כאשר במקרה שכזה זכאי הצד המקיים לסעדים הקבועים באותו הסכם ואו בחוק וברי כי סעדים אלה אינם מתבטלים עם ביטולו של ההסכם.
- לו היו המבקשים טוענים להשבת המצב לקדמותו, באופן שכל צד יחזור למצב בו היה ערב הפרת ההסכם ומשיבים למשיבה את הכספים שקיבלו, היה אולי מקום לדון בטענתם כי הם פטורים מסנקציות נוספות שנקבעו בהסכם אך נסיונם לטעון כי הם מופטרים מהתחייבויותיהם לאור ביטול ההסכם הינה טענה שלא בתום לב ובחוסר ניקיון כפיים, שדי בה כדי לדחות בקשתם לסעד הנתבעת בבקשתם – שהינו סעד מן הצדק.
- 31 המבקשים ממשיכים וטוענים כי המשכנתא ניתנה להבטחת ההלוואה בסך 350,000 דולר שהיו אמורים לקבל לבניית התחנה וכי להבטחת ההלוואה על סך 135,000 דולר ניתן שטר חוב בלבד, בערבותם.
- 32 גם טענה זו דינה להדחות כאשר בהסכם נקבע במפורש כי כל הוראות ההסכם באשר להלוואה לבניית התחנה (לרבות הבטחונות להלוואה זו) יחולו גם על ההלוואה להוצאת היתר הבניה וכאשר גם בשטרי המשכנתא עליהם חתמו המבקשים נאמר כי השעבוד הינו להבטחת כל התחייבויותיהם על פי ההסכם.
- 33 טענת המבקש מס' 2 כי במהלך המו"מ הבין כי המשכנתא על חלקה 2 הינה להבטחת ההלוואה על סך 350,000 דולר – דינה להדחות. המבקש מס' 2 הינו מנהל

חשבונות , המטפל בתחום הכספי של עסקי המשפחה (ועסקיין בעסקים ונכסים בהיקף נרחב) והוא אינו יכול להשמע בטענה כי לא קרא את אשר חתם עליו ואו לא הבין את הנקרא (כאשר בנוסף לכישוריו הכלכליים , הוא גם היה מיוצג על ידי עורך דין מטעמו).

34 גם טענת ההתיישנות אינה עומדת למבקשים שהרי עסקיין בטענת הגנה בפני תביעת חוב ובענייננו – המבקשים הם שפנו בבקשה לסעד ואינם יכולים להבנות מטענה כי במידה והיו נתבעים על ידי המשיבה – היתה עומדת להם טענת התיישנות.

35 בנוסף, המבקשים הקנו למשיבה משכנתא על החלקה – שמימושה עצמאי , אינו מותנה בהגשת תביעה לסילוק החוב ואינו כפוף לדיני ההתיישנות. עסקיין "בבטחון קנייני" שראוי להשוותו (לאור מעמד העל שהוקנה בחוק לזכויות הקנייניות) לערבות בנקאית , כאשר על מבקש הביטול מוטל נטל "כבד" להוכחת טענתו כי אין לאפשר מימוש המשכנתא – נטל בו לא עמדו המבקשים.

36 מטענות הצדדים והמסמכים מתקבל הרושם כי המבקשים מבקשים לנצל את העובדה שהמשיבה ניהלה עימם מו"מ ממושך ולא דרשה פרעון החלוואה מיד לכשיכלה לעשות כן – בשנת 1997 – ולטעון ל"נזק ראייתי" שנגרם להם ואו למו"מ שלא בתום לב ואו להפרת ההסכם על ידי המשיבה – טענות שלא מצאתי בהן כל ממש ודין להדחות.

37 בסיכומי התשובה של ב"כ המבקשים הוא טוען כי: "לא שמענו כל הסבר סביר שהוא להשתהות הניכרת בת 7 שנים ויותר שהמשיבה החלה לנקוט בהליכי הוצל"פ".

הטענה מתעלמת מטענה שעלתה בכתב התשובה של המשיבה ובתצהירים מטעמה, לפיהם לא דרשה במשך כל התקופה סילוק החלוואה לאור בקשת המבקשים והמו"מ הממושך שהתנהל בין הצדדים ונמשך לפחות עד שלהי שנת 2003 , כעולה מהמסמכים ומטיוטות ההסכמים שצורפו לתצהירי המשיבה.

30. מכל האמור – אני דוחה את הבקשה.

ברכה בר זיו 54678313

31. צו המניעה הזמני , לפיו עוכבו הליכי הוצל"פ, כאמור בהחלטות כבוד השופט כהן בבש"א 7160/07 – מבוטל.

32. המבקשים ישלמו למשיבה שכ"ט עו"ד בסך 10,000 ₪ ומע"מ.

ניתן היום, כ"ג תשרי תש"ע, 11 אוקטובר 2009, בהעדר הצדדים.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן