בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 25614-06-15 הוד ואח' נ' ש. ח. חשיבה ייעוץ והשקעות ב ואח'

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובעים:
1.קרן איה הוד
2.לילך הוד
3.שלי הוד
4.תמר הדס הוד
5.דוד בר דוד

נגד

הנתבעים:
1.ש. ח. חשיבה ייעוץ והשקעות בע"מ
2.חיים שיבי
3.איריט קמינצקי שיבי

<u>פסק דין</u>

לפני ביהמ"ש תביעה לחיוב יועץ השקעות בגין נזק נטען.

כתב התביעה

1. התובעים הגישו ביום 11.6.15 כתב תביעה בו ביקשו לחייב הנתבעים לשלם להם פיצוי בסך של למעלה משני מיליון ₪ ולצרכי אגרה הסך של מיליון ₪ עקב הפסד השקעתם כתוצאה מניהול תיק השקעות מסוכן ע"י נתבע 2 (להלן: "**חיים**") באמצעות חברה בבעלותו, היא הנתבעת 1 (להלן: "**החברה**"), באופן שחלף השקעה סולידית בה בחרו התובעים, ניהל חיים תיק השקעות ספקולטיבי ביותר.

כתב ההגנה

2. ביום 15.10.15 הנתבעים הגישו כתב הגנה בו טענו כי התובעת 3 (להלן: "**שלי**") הינה בעלת כישורים מיוחדים בתחום ההשקעות וכי התובעים השקיעו באג"ח זבל, עוד לפני שנוצר הקשר בינם ובין חיים. הנתבעים טענו כי ההתקשרות נעשתה רק בין התובעת 1 (להלן: "**קרן**") לחברה ומכל מקום, לתובעים כישורים יוצאי דופן וקשרים בעולם הפיננסיים וכי טיבן, טבען ואופי ההשקעות במכשירים הפיננסים, נעשה על פי רצונם ובחירתם עד מועד סיום ההתקשרות בחלוף ארבע שנים וחצי, והיו בידיעתם ובהסכמתם.

ביהמ"ש דחה בקשה להטלת עיקול על נכסי הנתבעים

3. כבוד הרשם דורון יעקבי, כתוארו דאז, דחה ביום 12.6.15 וכן ביום 21.6.15, בקשת התובעים להטיל עיקולים על נכסי הנתבעים.

הדיון הראשון

4. הדיון הראשון התקיים ביום 24.1.16 לפני כבוד השופטת הדס פלד. ביהמ"ש קבע מועדים להשלמת הליכים מקדמיים, הגשת תצהירי גילוי מסמכים, ודרישות לשאלונים.

החלטה בבקשות הדדיות במסגרת ההליכים המקדמיים

5. ביום 12.4.16 נתנה כבוד השופטת פלד החלטה בבקשת התובעים לחייב בנק דיסקונט לגלות מידע ביחס לנתבעים ובבקשת הנתבעים למחוק כתב התביעה. ביהמ"ש דחה הבקשות, אך חייב התובעים בהוצאות.

החלטה בבקשת הנתבעים בעניין עברו הפלילי של חיים

6. ביום 5.7.16 כבוד השופטת פלד דחתה בקשת הנתבעים לא להתחשב במידע על הרשעת חיים עקב התיישנות העבירה.

החלטה בבקשת התובעים לחייב הנתבעים בגילוי ומענה לשאלון

7. ביום 6.7.16 כבוד השופטת פלד קיבלה בחלקה בקשת התובעים לחייב הנתבעים להשיב לשאלון ולגלות מסמכים, וחייבה הנתבעים בהוצאות התובעים, לרבות עקב דחיית בקשתם בעניין התחשבות בעברו הפלילי של חיים.

דחיית הבקשה לביטול ההחלטה בה חויבו התובעים בהוצאות

8. ביום 6.7.16 כבוד השופטת פלד דחתה בקשת התובעים לבטל חיובם בהוצאות.

העברת התובענה למותב זה

9. ביום 22.11.16 קבעה כבוד השופטת פלד "**המזכירות תעביר התיק לסגנית הנשיאה כב' השופטת גרוסמן, לשיבוצו בהתאם לסדרי העבודה.**" ביום 22.11.16 קבעה כבוד סגנית הנשיא "**משיקולים הנעוצים בסדרי העבודה, יועבר תיק זה לטיפולו של כב' השופט עדי הדר**".

החלטה על כוונה למנות חוקר

10. ביום 24.11.16 ביהמ"ש קבע כי על הצדדים להביא בחשבון כי אם עד מועד הדיון לא יגיעו להסכמות, ביהמ"ש שוקל, לנוכח כמות המסמכים הנזכרים בבקשה המקדמית, למנות חוקר מכוח תקנה 123 **לתקסד"א התשמ"ד – 1984** לצורך בדיקת הטענות לגבי כל מסמך ומסמך בנפרד והכנת דו"ח חקירה לביהמ"ש וליתן הוראות מתאימות בדבר הפקדת שכר טרחתו של החוקר מראש בקופת בימ"ש.

הדיון השני

11. ביום 28.11.16 התקיים הדיון השני, הפעם לפני מותב זה. ביהמ"ש קבע כי ככל ולא יהיה שיתוף פעולה בניהול ההליכים המקדמיים, ימונה החוקר וקבע שלעת הזאת אין מקום למחיקת כתב התביעה.

הדיון השלישי

12. ביום 19.1.17 התקיים הדיון השלישי. ביהמ"ש קבע שלנוכח מהלך הדיון, אין מנוס ממינוי חוקר והציע לעו"ד אסף ברם לשמש כחוקר.

מינוי חוקר והגשת דו"ח מסכם

13. לאחר הדיון, הנתבעים שלא התייצבו לדיון, הודיעו כי התייעצו בעבר עם עו"ד ברם ולכן ביהמ"ש הציע ביום 24.1.17 לעו"ד רונן עדיני לשמש כחוקר. ביום 20.2.17 ביהמ"ש נאלץ להתרות בתובעים כי אם לא יפקידו חלקם בשכרו של המומחה הוא ימחק כתב התביעה. רק ביום 29.3.17 התובעים הואילו להפקיד חלקם ולאפשר מינוי החוקר. ביום 24.8.17 הגיש החוקר הדו"ח המסכם. לאחר קבלת עמדות הצדדים, ביהמ"ש נתן ביום 14.9.17 תוקף של החלטה לדו"ח. בהתאם, נחתמו צווים לבנקים ובית השקעות להעברת מסמכים והתובעים הגישו תצהירים בקשר להליכים המקדמיים.

הדיון הרביעי

14. ביום 11.12.17 התקיים הדיון הרביעי. ביהמ"ש בדק מדוע העברת המסמכים ע"י בנק המזרחי מתעכבת. עקב טענות הנתבעים, ביהמ"ש הורה לתובעים להגיש תצהירים משלימים בקשר להליכים המקדמיים.

הדיון החמישי

15. ביום 7.2.18 התקיים הדיון החמישי. ביהמ"ש דן בבקשה של הנתבעים כי יקבע שהתצהירים המתוקנים שהגישו התובעים בהתאם לדו"ח החוקר כוזבים וקבע כי מוצו הליכים מקדמיים ונתן צו להגשת ראיות.

הגשת ראיות

16. התובעים הגישו ראיותיהם ביום 11.3.18 והנתבעים ביום 13.6.18.

הדיון השישי

17. ביום 15.7.18 התקיים הדיון השישי. ביהמ"ש הודיע על כוונתו למנות מומחה לשוק ההון.

הדיון השביעי

18. ביום 15.10.18 התקיים הדיון השביעי. הצדדים הציעו בהסכמה למנות את פרופ' יוסף גרוס כמומחה מטעם ביהמ"ש.

מינוי פרופ' גרוס כמומחה מטעם בימ"ש

19. ביום 25.11.18, לאחר שביהמ"ש הבטיח תשלום שכרו של המומחה, הוא מינה אותו כמומחה מטעמו והורה לו להתחיל להכין חוו"ד.

הדיון השמיני

20. ביום 17.12.18 התקיים הדיון השמיני. ביהמ"ש דן בבקשות לזימון עדים ובבקשת התובעים לקבל מידע מהרשות לניירות ערך.

הגשת חוו"ד ע"י המומחה ומינוי רו"ח לחישוב סכומים שהתקבלו בחשבון

21. ביום 28.3.19 המומחה הגיש חוו"ד. מכיוון שהמומחה המליץ למנות רו"ח שיחשב סכומים שהתקבלו בחשבון, ביהמ"ש מינה לצורך כך רו"ח מוטי דטלקרמר. ביום 13.6.19, לאחר שביהמ"ש הבטיח תשלום שכרו של המומחה לחשבונאות מטעמו, הוא הורה לו להתחיל בהכנת החישוב. ביום 8.9.19 המומחה הגיש החישוב.

הדיון התשיעי

22. ביום 8.12.19 התקיים הדיון התשיעי. מסיבות שיפורטו בהמשך, ביהמ"ש נאלץ לקבוע ישיבת המשך לצורך הכנת שמיעת הראיות.

הדיון העשירי

23. ביום 22.12.19 התקיים הדיון העשירי. ביהמ"ש קבע מועדי שמיעת הראיות, סדר החקירות וקצב זמני חקירה.

הדיון האחד עשר

24. ביום 11.6.20 התקיים הדיון האחד עשר. המומחה מטעם ביהמ"ש פרופ' גרוס נחקר ע"י שני הצדדים והמומחה לחשבונאות, רו"ח דטלקרמר נחקר ע"י התובעים. מטעם התובעים נחקרו שלי ותובע 5 (להלן: "**דוד**").

הדיון השנים עשר

25. ביום 14.6.20 התקיים הדיון השניים עשר. נחקרו תובעת 2 (להלן: "**לילך**"), חיים ונתבעת 3 (להלן: "**איריט**").

הוראה למומחה לחשבונאות לבצע חישוב ריאלי של הנזק

26. ביום 22.6.20 ביהמ"ש הודיע לצדדים כי בכוונתו להורות לרו"ח דלטקרמר להכין חישוב ריאלי של הנזק. לאחר קבלת עמדות הצדדים, ביהמ"ש הורה ביום 12.7.20 על הכנת החישוב. ביום 10.9.20 הוגש החישוב ללא חישוב הנוגע להקטנת נזק כפי שקבע ביהמ"ש ולכן ביהמ"ש הורה למומחה להשלים החישוב. החישוב המשלים הוגש ביום 13.1.21.

הדיון השלושה עשר

27. ביום 22.2.21 התקיים הדיון השלושה עשר. ביהמ"ש נתן לצדדים צו להגשת סיכומים.

הגשת סיכומים

28. התובעים הגישו סיכומיהם ביום 5.4.21. הנתבעים הגישו סיכומים ביום 20.5.21, אך ביהמ"ש מחק אותם עקב חריגה מהוראות ביהמ"ש. הסיכומים הוגשו שוב ביום 25.5.21.

דיון והכרעה

29. על ביהמ"ש להכריע בסוגיות שלהלן:

- האם חיים נתן ייעץ בניגוד להוראות הדין, ואם כן, מיהו הלקוח, והאם גם לאירית אחריות בעניין זה?

- האם יש קשר סיבתי בין הנזק ואופן מתן הייעוץ ?

- האם לתובעים אחריות, או רשלנות תורמת ומהו גובה הפיצוי שיש לפסוק?

גרסת התובעים

30. התובעים טענו בכתב התביעה כי לילך הינה אימן של התובעות 1 (להלן: "**קרן**"), שלי, ונתבעת 4 (להלן: "**תמר**") וזוגתו של דוד, מזה שנים ארוכות.

31. החברה עוסקת בתחום ניהול תיקי השקעות עבור לקוחותיה, ללא רישיון לניהול תיקים כאמור בחוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, תשנ"ה-1995 (להלן: "**חוק ההסדרה**") והינה בבעלות שווה של חיים ואשתו, אירית. חיים הוא דירקטור בחברה. לחברה אין עובדים, אין משרדים ואין נכסים וכל כולה הוקמה על מנת להסתיר את זהותו של חיים, שהינו עבריין מורשע בתחום ניירות הערך, ולעשות שימוש לרעה במסך ההתאגדות של החברה, על מנת להונות ו/או לקפח נושים.

32. חיים הורשע בפלילים בשנת 2001 בעבירה של השפעה בדרכי תרמית על תנודות שערי ניירות ערך, ונידון למאסר בפועל.

33. לטענת התובעים, במהלך שנת 2009 נרשם דוד לקורס בסיסי בתחום הפיננסיים ואג"ח, במכללת "מגמות שוקי הון". חיים היה המרצה הבכיר בקורס. עוד טענו כי במסגרת הקורס חיים הציג עצמו כמנהל תיקים ויועץ השקעות בכיר אשר בין לקוחותיו נמנים גדולי הבנקים וחברות הפיננסיים בישראל ובחו"ל. בפתח כל הרצאה והרצאה נהג להזכיר נתונים אלה מתוך מטרה לשווק עצמו בפני הסטודנטים.

34. עוד טענו כי בסוף הקורס ניגש דוד אל חיים והתעניין בפתרון סולידי לקבלת תשואה יחסית בטוחה וחסרת סיכון ממשי לכספי התובעות בלבד שזה מקרוב שכלו את אביהם המנוח וקיבלו כספי ירושה אותם רצו לחסוך לעתיד.

35. חיים הציע לדוד לנהל בעצמו עבור התובעות את הכספים הללו, ונוכח העובדה כי מדובר היה במרצה שלו, כאיש בעל כריזמה ויכולות שיווק גבוהות, ההצעה נראתה לדוד והוא פנה עמה לתובעות. דוד טען כי באותו המעמד חיים ציין בפניו כי שכרו הינו בשיעור של 20% מהרווחים ואף הזהירו לא לספר לאף לא אחד.

36. התובעים טענו כי התובעות הסכימו ולילך ודוד נפגשו עם חיים. במסגרת הפגישה, לאחר שהציג בפניהם את משנתו הזהירה, הסולידית וחסרת הסיכונים, הודיעו התובעים לחיים כי הם מסכימים כי ינהל להם את הכספים בהתאם לקווים הללו. התובעים הודיעו לחיים באופן מפורש כי המדובר ביתומות, אשר זה מקרוב התייתמו מאביהם, וכספים אלה אמורים להוות את הבסיס לקיומן בעתיד.

37. התובעים טענו כי חיים שמע את הדברים והסכים ללא כחל ושרק ואף הציע כי גם דוד יצרף כספים משלו. חיים דרש כי נוכח העובדה כי המדובר בחמישה תיקים לנהל, הוא מעדיף מטעמים לוגיסטיים כי הקופה תנוהל כקופה משותפת, כ"**פול**" אחד במסגרת חשבון בנק אחד. לפיכך, כספיהם של התובעים הופקדו לחשבונה של קרן.

38. לטענת התובעים, ביום 7.3.10 נחתם הסכם בין קרן ובין החברה באמצעות חיים. חיים הורה לתובעים לפתוח חשבון בנק ולהפקיד את הכספים בחשבון הבנק, וכי הוא יקבל ייפוי כח מהם לנהל את כספיהם מתוך חשבון הבנק.

39. קרן פתחה חשבון בבנק דיסקונט אשר מספרו 003399, אשר לימים, עקב איחוד 2 סניפים בבנק, הוחלף מס' החשבון למספר 92615289 (להלן: "**חשבון הבנק**"). במסמכי פתיחת החשבון צוין במפורש כי הנהנים הינם התובעים שלי, תמר ודוד. בסמוך לאחר פתיחת חשבון הבנק, הפקידו התובעים בחשבון סך של 4,535,000 ₪ וחיים החל לנהל עבורם את הסכום הנ"ל.

40. התובעים טענו כי בדיעבד נודע להם כי תחת ניהול השקעה סולידית, חיים ניהל בכספם תיק השקעות מסוכן ביותר אשר כלל אופציות שקל דולר, אופציות וול סטריט, אופציות על מדדים שונים, אג"ח בעלי סיכון גבוה ולא סביר ("**אג"ח זבל**") מבלי לגלות להם מהו הסיכון ומבלי לקבל הסכמתם בכתב.

41. לטענת התובעים, בשנת 2013, מאחר וסכומי העמלות בגין רכישת ניירות הערך בבורסה בניו יורק היו גבוהים, חיים הציע להם להעביר סכום בסך של כ- $145,000 מבנק דיסקונט לחברת B TRADER שכן הבעלים שלה חבר שלו שיסדר לדבריו עמלות נמוכות. לפיכך, ביום 20.3.13 הם העבירו מבנק דיסקונט ל B TRADER סך של $145,216.

42. לטענת התובעים, לאחר 4.5 שנים בהם ניהלו הנתבעים את כספם, הם גילו כי הנתבעים הוליכו אותם שולל, כי סחרו במכשירים פיננסיים מסוכנים, כי לא דיווחו להם אודות אף לא פעולה אחת, כי לא עדכנו אותם בנעשה, כי ביצעו פעולות בסכומי עתק בניירות ערך בעלי מקדם סיכון גבוה ביותר ללא כל דיווח ובניגוד לחוק.

43. לפיכך הודיעו התובעים לחיים בחודש נובמבר 2014 ו/או בסמוך כי הם מפסיקים לאלתר את עבודתו. עוד טענו, כי גובה העמלות בלבד אשר שילמו נכון לחודש דצמבר 2013 על מנת לממן את פעולות הרכישה והמכירה הרבות שביצעו הנתבעים הגיע לסך של 471,609 ₪, למעלה מ-100,000 ₪ לשנה.

44. התובעים טענו כי הנתבעים ניהלו עמם מו"מ שלא בתום לב, ועוולו כלפיהם בעוולות הפרת חובה חקוקה, רשלנות ותרמית.

45. התובעים חישבו סכום התביעה כלהלן:

- הפרש בין סכום ההפקדה ליתרה ביום הגשת התביעה בסך של 394,100 ₪.
- הפסד בגין השקעה באופציות שקל-דולר 232,400 ₪.
- שווים של 6 ניירות הערך 708,172 ₪

- תשואה חלופית, לו היו התובעים משקיעים את הכסף בבנק באותה תקופה, היו זוכים לתשואה בסך של 878,727 ₪.
- הפחתת המשיכה שביצעו התובעים בסך של 105,000 ₪.

סה"כ 2,108,399 ולצרכי אגרה בלבד העמידו התובעים את התביעה ע"ס של 1,000,000 ₪.

גרסת הנתבעים

46. הנתבעים טענו בכתב ההגנה כי שלי הינה בעלת כישורים "**יוצאי דופן**" בתחום הפיננסים וההשקעות, שכן הינה בעלת תואר בכלכלה אותו סיימה בהצטיינות ב HUNTER COLLEGE המשויך לאוני' ניו יורק. בנוסף, היא למדה תואר בינלאומי במנהל עסקים בחו"ל ועוד. החל משנת 2007 עבדה כיועצת פיננסית בבנק, כאנליסטית בקרן הגידור האמריקאית, והחל משנת 2013 הינה מייסדת ושותפה בקרן גיוס והשקעות בינלאומית. עוד נטען שיש לה קשרים עם אנשי פיננסים בכירים ומרכזיים בארץ ובחו"ל ועם עשירי עולם והיכרות עם ני"ע ייחודיים (GMAC אג"ח זבל) הנושאים עמם אופציית PUT במקרה מוות, והיא ידעה כיצד להפוך אותו לרווח, דבר שבודדים יודעים, והיא יחד עם אמה, לילך, רקמו עסקה לרכישות בסך של 320,000 דולר לקראת מותה של סבתה, תוך גריפת רווח בסך של מאות אלפי שקלים בפרק זמן של מס' חודשים מעת הרכישה.

47. לטענת הנתבעים, התובעים השקיעו באג"ח זבל, ללא קשר לחיים, עוד לפני שהכירו אותו ולפני שהחליף עם מי מהם מילה.

48. הנתבעים טענו כי דוד הוא איש עסקים, בעלים של חברה להוצאות לאור של מפות, ובשנת 2010 השתתף בקורס שעסק באג"ח להמרה, כתבי אופציות, חוזים עתידיים וכד'. עוד טענו כי הידע המקצועי שרוכש מי שמסיים את הקורס הנ"ל דומה למה שלומד יועץ השקעות לני"ע בבנק. עוד טענו שלילך היא מנהלת משרדו של הטייקון, יגאל אהובי וקשורה לנושאים עסקיים בארץ ובחו"ל.

49. הנתבעים טענו כי חיים הינו בעל תואר שני בכלכלת עסקים מאונ' ת"א, וכן בעל תואר שני במדעי המוח מאונ' ת"א. הוא עבד כאנליסט בבנק דיסקונט, היה שותף בהנפקות בחברות, עסק ביעוץ ואנליזות לחברות הפניקס מגדל וכד'.

50. הנתבעים טענו כי חיים החל משנת 2001 לימד שני קורסים בהשקעות בני"ע כמרצה במשרה מלאה במכללת "מגמות" ללימודי שוק ההון, הרצה בקורסים של בנקים,

באוניברסיטאות השונות ועסק בהכשרה של נבחנים לבחינות ההסמכה לרישיון מנהלי תיקים ויועצי השקעות.

51. עוד טענו כי במועד הגשת כתב ההגנה, חיים הינו בעלים של בי"ס ללימודי שוק ההון בשם "תבונה פיננסית" ומשמש כיועץ לבית השקעות וחבר בוועדת השקעות.

52. בשנת 2010, השתתף דוד בקורס בו הרצה חיים בבית ספרו. לטענת חיים, דוד הרבה לפנות אליו בשאלות בתום השיעורים ובעת ההפסקות והיה לו עניין מיוחד באופציות ובאג"חים.

53. חיים טען שדוד שאל אותו אם הוא מנהל תיקי השקעות, והוא השיב כי אין לו רישיון לניהול, אולם הוא רשאי לנהל עד 5 תיקים. בהמשך סיפר דוד לחיים על לילך והיא הגיעה לביה"ס על מנת לפגוש את חיים.

54. חיים טען שלילך ודוד התעניינו בהשקעות בעלות פוטנציאל תשואה גבוה ביחס לאלטרנטיבות אחרות, וחיים השיב להם כי הוא מאמין בהשקעה באופציות ובאג"חים של חברות לרבות אג"חים להמרה ואג"ח זבל, ומעט מאוד במניות.

55. לטענת חיים, לא היה כל ספק לגבי הבנתם ומודעתם המלאה של לילך ודוד, ביחס לאופי ההשקעה, וביחס למידת הסיכון הקיימת בהשקעה בסוגי ניירות הערך, והמכשירים הפיננסים בהם חיים מאמין.

56. חיים טען כי הדגיש לפני התובעים כי הבורסה אינה חברת ביטוח, וכי הוא ישתדל, אך לא יכול להבטיח דבר ויתכן ויהיו הפסדים. עוד טען כי הציע לתובעים שתי אפשרויות תשלום והם בחרו באפשרות של פטור מתשלום דמי ניהול שוטפים ותשלום רק באם יהיו רווחים בחשבון.

57. לטענת חיים, לילך ודוד אמרו לו שלקרן יש כסף שהיא קיבלה בירושה וכי יפתח חשבון השקעות על שמה, ולכן הלקוחה הינה קרן.

58. עוד טען, כי ביום 7.3.10, בנוכחותו, ובנוכחות לילך ודוד חתמה קרן בסניף המרכזי לבנקאות פרטית בת"א של בנק דיסקונט, על מסמכי פתיחת החשבון וזאת לאחר מספר פגישות שקיימו עם הפקידים הנוגעים לעניין בסניף.

59. לטענת הנתבעים, קרן ייפתה כוחה של לילך בחשבון וייפתה את כוחו של חיים לקבל מהבנק הלוואות ואשראים, לעשות עסקאות בניירות ערך, ולבצע עסקאות חוזים עתידיים ואופציות. עוד טענו שקרן חתמה על טופס הגבלות וסייגים לעניין יפוי הכוח שניתן לחיים וקבעה כי הוא לא יהיה רשאי לערוב כלפי הבנק לקיום חיובים, כי לא יהיה רשאי למשכן ולשעבד לטובת הבנק, וכי לא יהיה רשאי למשוך כספים מהחשבון.

60. הנתבעים טענו כי לאחר חתימת מסמכי פתיחת החשבון ובנוכחות התובעים לילך ודוד, קרן חתמה על ההסכם למתן שירותי הניהול. לטענת הנתבעים, אין זכר בהסכם ללילך ודוד, הם אינם צדדים להסכם וחיים לא התחייב על פי ההסכם ובכלל כלפי מי מהם.

61. לטענת הנתבעים, התובעים קובעים עצמם כלקוחות, וקובעים גם בני משפחה אחרים כלקוחות, אך לטענתם רק קרן הינה הלקוחה.

62. חיים טען כי השקיע בחשבון קרן באג"חים קונצרנים שונים, לרבות אג"ח להמרה, באופציות חו"ל על סחורות ומדדים, לרבות על מדד ה VIX ובאופציות שקל-דולר החל מימי הפעילות הראשונים בחשבון, ופעילותיו לא חרגו מאומה מתחומי הפעילות המותרים בחשבון.

63. לטענת הנתבעים, לילך ודוד היו בקשר שוטף עם חיים וידעו מלפניו על הנעשה בחשבון, והחל מעת חתימת ההסכם ועד למועד חסימת הגישה של חיים לחשבון הבנק בחודש נובמבר 2014, הם קיימו מספר פגישות בשנה בנושא מצב החשבון, מדיניות ההשקעה בחשבון ושווי התיק, ואף לעיתים, לבקשתם, השתתפה בפגישות גם שלי.

64. הנתבעים טענו כי בפגישות אלו, עברו לילך ודוד עם חיים על כל נייר ונייר בתיק בפירוט, שמעו מפיו על הסיכונים הכרוכים בהשקעה בכל נייר ונייר וקיבלו הסבר ביחס להערכותיו לגביהם. חיים טען כי בינו ובין לילך ודוד היו שיחות טלפון רבות, ומיילים רבים והתייעצות בתדירות שבועית בנושאים הקשורים עם ניהול התיק, ולכן תמיד היו מודעים מרגע התחלת הפעילות לנושא ההשקעות באופציות ובאג"חים שבוצעו בחשבון.

65. לטענת חיים, בשנת 2011, כתוצאה מהשקעות שבוצעו באופציות חו"ל על מדד ה VIX ומירידות באג"חים קונצרנים, שווי התיק ירד בסך של מעל מיליון שקלים. לטענת חיים, קרן כבעלת החשבון, או אף לילך כמיופת כח, היו רשאיות להורות לו כבר באותה עת

להפסיק את ההשקעה במכשיר כזה או אחר או בכלל לבטל את ייפויי הכוח שניתנו לו בחשבון, אך זאת לא נעשה.

66. חיים טען כי לאחר מספר חודשים חלה עליה בשווי של התיק תוך שימוש באותם מכשירים פיננסים בהם נעשה שימוש מיום פתיחת החשבון ללא שינוי מהותי. עוד טען שלקרן ולילך הייתה גישה לכל המידע הקשור לחשבון הן באמצעות הפירוטים והאסמכתאות ששלח הבנק בדואר והן באמצעות גישה לחשבון דרך המרשתת, בפקס ובטלפון.

67. חיים טען שבמיילים שצורפו לכתב התביעה שהוחלפו בינו ובין לילך אשר החזיקה בכל דפי החשבון הנוגעים לעניין וידעה כאשר היו ירידות בשווי תיק ההשקעות, היא ציינה כי היא במתח מההשקעה באופציות שקל דולר, אך יחד עם זאת, לא הורתה להפסיק את ההשקעה במכשיר.

68. לטענת הנתבעים, היו מספר מיילים בין חיים ובין דוד ולילך הסותרים את דברי התובעים בכתב התביעה כי לא היו ערים להשקעות נושאות סיכון שבוצעו בחשבון. לטענת הנתבעים, ביום 27.6.13 שלחה לילך ייפוי כח חתום ע"י קרן לחברת בי טריידר לצורך פתיחת חשבון ב I.B, אשר מסמכי פתיחת החשבון שם בדומה למסמכי פתיחת החשבון בבנק, לא הותירו כל ספק לגבי סוג הפעילות שעתידה להתבצע בחשבון, וכי מדובר בהשקעות בני"ע ומכשירים פיננסים נושאי סיכון.

69. לטענת חיים, החשבון שנפתח ב I.B נתקל בקשיים שונים, שהיו קשורים עם הבנק ונמשך מספר שבועות עד שהושלם והכל תחת פיקוחה של לילך שטיפלה בכך בהיבט התפעולי. הנתבעים פרטו את הנעשה בתיק עד יום 7.10.14 בו נערכה פגישה בינו ובין לילך, שלי ודוד, כאשר סמוך למועד הפגישה חלה ירידה בשווקים, ובמיוחד בבורסת ארה"ב דבר שהיה לו השפעה על מרכיבי אופציות חו"ל בתיק וכתוצאה מכך נגרמו הפסדים בתיק.

70. לטענת חיים, באותה עת, באופציות חו"ל בחשבון I.B היה סך של פחות מ 40,000 דולר מסכום הקרן וכי לא מדובר בסכום משמעותי שכן כבר היו בעבר הפסדים יותר משמעותיים בתיק.

71. חיים טען כי במהלך הפגישה דובר שוב על ההשקעות שבוצעו בתיק והוא ציין כי הוא מעריך שהוא יוכל להביא את התיק לפסים של רווח שוב, כפי שנעשה בעבר- אך בסופה של הפגישה שהתנהלה "**בטונים צורמים**" מצידה של שלי, נאמר לו במפורש להפסיק כל פעולה בתיק.

72. חיים טען כי מתום הפגישה הנ"ל, שיקול הדעת שלו בתיק נשלל ממנו, ויומיים לאחר הפגישה התקשר אליו דוד והורה לו לחסל את הפעילות בחשבון באופציות חו"ל וכן למכור ני"ע ספציפיים בחשבון בבנק בשווי של כמיליון שקלים.
73. חיים טען כי מעולם לא קיבל הודעה כלשהי מקרן או לילך על ביטול ייפוי הכוח שניתן לו בחשבון, ובחודש נובמבר 2014, עת ניסה להיכנס לחשבון על מנת להתעדכן, גילה כי גישתו לחשבון נחסמה.

74. חיים טען כי במשך כל שנות הפעילות שלו בחשבון בבנק, וב- I.B, כ- 4.5 שנים השקיע באותם ני"ע ומכשירים פיננסים, ועיסוקו העיקרי באופציות ובאג"חים, שחלקם בני סיכון לא השתנה, ולכן חסימתו בחשבון התקבלה אצלו בהפתעה גמורה.

75. לטענת הנתבעים- עיסוק התובעים והמיילים שנעשו בין הצדדים מעידים על בקיאות התובעים בשוק ההון ועל הנעשה בתיק, וכי הטענה על ידיעתם "**בדיעבד**" על הנעשה בחשבון ועל ההשקעות שבוצעו בתיק הוא שקר שכן לפי המיילים ניתן לראות את בקיאותם בנושא ובנעשה.

היריבות בין התובעים ובין הנתבעים

עילת התביעה של התובעים

76. לגבי קרן, על אף שלא מצאה להגיש תצהיר, עילת תביעתה ברורה, לנוכח היותה מי שהתקשרה בחוזה בכתב עם החברה ביום 7.3.10 (נספח ג' לכתב התביעה).

77. לגבי יתר התובעים, עילת התביעה נסמכת על טענות בעל פה לגבי ידיעת חיים לפיה על אף שההתקשרות החוזית בכתב היא עם קרן, החברה התקשרה חוזית גם עם כל יתר הנתבעים, או עוולה כלפיהם שכן גם הם השקיעו מכספם בחשבון הבנק שהנתבעים הוסמכו לנהל באמצעותו תיק השקעות.

78. כמו כן, נטען שחלק מהתובעים נרשמו כנהנים בחשבון הבנק.

79. אולם, לטענה זו שני קשיים. מבחינת רשויות המס, רק קרן דיווחה על ההכנסות מהחשבון. כמו כן, הטענה עומדת בניגוד למסמך בכתב. לו ביקשו התובעים להתקשר עם החברה חוזית, היה עליהם לעגן התקשרות במיליוני ₪ בכתב והם בחרו שלא לעשות כן.

80. לכן, ככל שלמי מהם זכויות בחשבון הבנק, אזי אלה זכויות כלפי קרן ולא כלפי חיים וזאת מכח הסכמים בכתב שלא הוצגו, בין התובעים ובין עצמם, או הסכמות בעל פה. הנתבעים טענו ובצדק בסעיף 11 לסיכומיהם שהתובעים לא העמידו ראיות להשקעת כספם בחשבון. בסעיף 14 לסיכומיהם הם הצביעו על סתירות בעדות דוד לגבי מקור הכספים בחשבון.

81. להבדיל מפרוט האחריות של הנתבעים, לעניין עילות התביעה האישיות של התובעים, אין פרוט בכתב התביעה, למעט הקשר בינם ובין עצמם לגבי חלקם בנזק וגם בעת פרוט הנזק, יש התייחסות לנזק בסכום כולל, ללא הפרדה בין כספי התובעים וכך גם לגבי משיכות מהחשבון.

82. כמו כן, המומחה מטעם בימ"ש פרופ' גרוס התרשם בסעיף 1.7 לחוו"ד כי "**בכל המסמכים חתומה רק קרן והחשבונות רק על שמה. נראה כי היה רצון מטעם התביעה להצביע על ניהול של 5 תיקים, סף מגבלה לניהול ללא רישיון הקבועה בחוק".**

83. לנוכח האמור לעיל, ביהמ"ש קובע כי לא הוכחה עילת תביעה של תובעים 2 עד 5 ואף יש לראות בצירופם, ניסיון מלאכותי להטיל על הנתבעים חובות של בעל רישיון ולכן ביהמ"ש דוחה תביעתם.

יריבות בין קרן ובין החברה

84. כאמור לעיל, היריבות בין קרן ובין החברה עולה מכח החוזה הכתוב בינה ובין החברה.

יריבות בין קרן ובין חיים

85. ביום 12.6.15 קבע כבוד הרשם יעקבי כי "**בעוד עילת התביעה נגד המשיבה 1 (החברה – ע.ה.) מבוססת על הסכם בין הצדדים והפרה נטענת, עילת התביעה כנגד המשיבים 2-3 נסמכת על הרמת מסך שאינה מפורטת ומבוססת דיו במסגרת הבקשה ועל כן, הראיות שיש להציג בהתייחס למשיבים אילו בנוגע "ליסוד ההכבדה" הינן מוגברות, ואילו לא הוצגו."**

86. לעניין הרמת המסך, התובעים הסתפקו בהעלאת טענה כללית בסעיף 28 לכתב התביעה לפיה החברה נוסדה על מנת לעשות שימוש לרעה במסך ההתאגדות ועל מנת להסתתר, ביום הדין, מאחורי המסך. כמו כן, נטען כי החברה הוקמה כדי להסתיר את העובדה שחיים הורשע בפלילים. אין די בכך. גם בעת הבאת הראיות, לא הורם נטל השכנוע בעניין זה.

87. כמו כן, הטענה לפיה חיים ביקש להסתיר באמצעות החברה עובדת הרשעתו בשנת 2000 אינה מתיישבת עם העובדה שהחברה נוסדה בשנת 1994 וחיים מוזכר במרשם הפומבי הן כדירקטור והן כבעל מניות.

88. אולם, כפי שהעיר המומחה מטעם ביהמ"ש פרופ' גרוס בסעיף 1.8 לחוו"ד, אין להיזקק לגבי חיים לעילת הרמת מסך. בשים לב להיות החברה, חברה משפחתית, והיות חיים בעל המניות היחידי בחברה, למעט רעייתו, והדירקטור היחידי בחברה, ומי שעסק בעצמו בפועל לבדו בהתקשרות עם מי מהתובעים, כאשר מוזכר במפורש בהסכם שהחברה תנהל חשבון ההשקעות "**באמצעות מנהלה**", הוא חיים. לכן, גם אם לא יורם המסך, ניתן לייחס לחיים אחריות אישית, חוזית או נזיקית לגבי ההתקשרות. כמו כן, ייפוי הכח מקרן ניתן לחיים ולא לחברה הן לחשבון הבנק והן לחשבון חברת ההשקעות.

יריבות בין קרן ובין אירית

89. הזיקה היחידה בין קרן ובין אירית, היא היות אירית בעלת מניות בחברה. מחקירות התובעים ואירית עלה שלא היה לה קשר ישיר עם מי מהתובעים ולכן אין די בהיותה בעלת מניות בלבד. גם המומחה מטעם ביהמ"ש, פרופ' גרוס, לא מצא הצדקה לצרוף אירית כנתבעת.

90. התובעים טענו בסעיף 7 לסיכומיהם כי אחריות אירית נובעת מסעיפים 20 ו– 40 לחוק ההסדרה, אך לא הסבירו כיצד הגיעו למסקנה זו. סעיף 20 מתייחס לאחריות תאגיד ואילו סעיף 40 מתייחס לאחריות פלילית של דירקטור ומנהל בתאגיד.

91. כאן המקום לציין שהתובעים בחרו בסיכומיהם להסתמך על פסק הדין בת"א 50769-06-16 **<u>משנברג נ' בריק ואח'</u>** (להלן: "**משנברג**") (פורסם בנבו). גם שם התובע ניסה לייחס לנתבע נוסף אחריות למעשי ומחדלי מנהל ההשקעות. הוא ייחס אחריות לאחיו של מנהל ההשקעות, רו"ח, שהפיק חלק מהדו"חות. אולם, ביהמ"ש שם (כבוד השופטת רונן) דחה ניסיון זה. הדברים יפים שבעתיים, כאשר בעובדות מקרה זה לאירית, פרט להיותה בעלת מניות, לא הייתה כל מעורבות.

92. לכן, ביהמ"ש לא מצא כי הסעיפים הנזכרים מבססים אחריות אירית על פי הראיות שהובאו לפניו ודוחה התביעה נגדה.

הפרת חובה חקוקה

93. התובעים טענו בכתב התביעה כי הנתבעים לא עמדו בהוראות חוק ההסדרה ומנו הוראות שונות בהקשר זה.

סעיפים 3 ו – 13 לחוק

94. התובעים טענו כי הנתבעים לא עמדו בהוראות סעיפים 3 ו – 13 לחוק.

בסעיף 3 (א) נקבע כלהלן:

"(א) עיסוקים אלה אינם טעונים רשיון לפי חוק זה:"

בסעיף 3 (א) (3) נקבע כלהלן:

"(3) ייעוץ השקעות או ניהול תיקי השקעות בעבור לקוחות שמספרם אינו עולה על חמישה במהלך שנה קלנדרית, בידי יחיד שאינו עוסק בייעוץ השקעות או בניהול תיקי השקעות במסגרת תאגיד מורשה או במסגרת תאגיד בנקאי;"

בסעיף 13 נקבע כלהלן:

"13. (א) בעל רשיון יערוך הסכם בכתב עם לקוח וימסור לו העתק ממנו, קודם לתחילת מתן השירות.

(ב) ההסכם יכלול את הנושאים הדרושים לצורך ההתקשרות ובכלל זה את הנושאים הבאים:

(1) פרטי הזיהוי והנתונים של הלקוח;

(2) הצרכים וההנחיות של הלקוח כאמור בסעיף 12;

(3) שכר והחזר הוצאות שיחוייב בהם הלקוח ודרך חישובם;

(4) קביעה כי הלקוח רשאי לבטל בכל עת את ההתקשרות עם בעל הרשיון;

(5) קביעה בדבר אפשרות לתת ייעוץ או שיווק בטלפון או היעדר אפשרות כאמור;

(6) הוראה כי ידוע ללקוח שחובת הסודיות המוטלת על בעל הרשיון כפופה לחובתו למסור ידיעות על פי כל דין;

(7) לענין בעל רשיון חבר בורסה – הוראה כי ידוע ללקוח שההסכם כפוף לחובותיו של חבר בורסה בהתאם לתקנון הבורסה לפי חוק ניירות ערך;

(8) (נמחקה).

(ג) הסכם בין מנהל תיקים לבין לקוח יכלול גם את אלה:

(1) ייפוי כוח המפרט את היקף הסמכות ושיקול הדעת המוקנים למנהל התיקים, ובכלל זה ציון אופן ניהול תיק ההשקעות אם בנאמנות עיוורת או באופן אחר;

(2) האפשרות לקבל אשראי עבור הלקוח ותנאיו או היעדר אפשרות כאמור;

(3) הוראות לענין סוגי ניירות הערך והנכסים הפיננסיים שייכללו בתיק ההשקעות ושיעורו של כל סוג ביחס לשווי התיק, או הוראה כי אלה ייקבעו לפי שיקול דעתו של מנהל התיקים;

(4) סמכות לרכוש ניירות ערך, אופציות או חוזים עתידיים בשער העולה על שער הבורסה הידוע במועד הרכישה, וכן סמכות למכור אותם נכסים בשער הנמוך משער הבורסה הידוע במועד המכירה, או אי מתן סמכות לרכישה או למכירה כאמור;

(5) לענין מנהל תיקים שהוא תאגיד קשור לגוף מוסדי או למשווק, ולענין מנהל תיקים העוסק בשיווק השקעות – הפרטים שיש להביאם לידיעת הלקוח לפי סעיף 16א(א).

(ג1) הסכם בין משווק לבין לקוח יכלול גם את הפרטים שיש להביאם לידיעת הלקוח לפי סעיף 16א(א).

(ד) הפרטים לפי סעיף קטן (ב)(1) ו-(2) יעודכנו בכל עת שיודיע הלקוח על שינוי בהם; לא הודיע הלקוח על שינוי בנוגע לפרטים לפי סעיף קטן (ב)(2), ייזום בעל הרישיון את עדכון הפרטים במועדים ובאופן שהורתה הרשות לפי סעיף קטן (ד1).

(ד1) הרשות תורה, בהוראות לפי סעיף 28(ב), על המועדים לעדכון פרטים כאמור בסעיף קטן (ד), אופן תיעודם ומשלוח התיעוד ללקוח; בקביעת המועדים כאמור תביא הרשות בחשבון, בין השאר, את אופי השירות שנותן בעל הרישיון ואופי הקשר בין בעל הרישיון ובין הלקוח.

(ה) תניית פטור בהסכם, הפוטרת בעל רשיון מאחריות המוטלת עליו לפי חוק זה או לפי דין אחר, בענין אופן מילוי תפקידו או המסייגת את אחריותו - בטלה.

(ו) שר האוצר, בהתייעצות עם הרשות ובאישור ועדת הכספים של הכנסת, רשאי לקבוע הוראות לענין אופן עריכת הסכם בין בעל רישיון ללקוח, צורתו של ההסכם ודרכי מסירתו ללקוח, וכן לענין נושאים נוספים שיש לכלול בהסכם כאמור, דרך כלל או לפי סוגים של הסכמים, ורשאי הוא לקבוע סוגים של הסכמים שבהם אין חובה לכלול נושא מהנושאים שבסעיפים קטנים (ב) או (ג).״

בסעיף (א1) נקבע כלהלן:

״(א1) על אף הוראות פסקה (3) של סעיף קטן (א), מי שעוסק בייעוץ השקעות או בניהול תיקי השקעות כאמור באותה פסקה, בלי שיש בידו רישיון לפי חוק זה –

(1) יחולו לגביו הוראות פרקים ג' או ד', לפי הענין, כאילו היה בעל רישיון;

(2) יודיע ללקוח, שלו הוא נותן ייעוץ או שבעבורו הוא מנהל תיק השקעות, קודם להתקשרות עמו, כי הוא אינו בעל רישיון, ואם היה בעבר בעל רישיון – יציין גם את הנסיבות שבשלהן חדל להיות בעל רישיון, וכן יציין בהודעתו אם הוא מבוטח בביטוח כנדרש מבעל רישיון לפי הוראות חוק זה.״

כאמור לעיל, פרק ג' "**חובות אמון וזהירות של יועץ השקעות, של משווק השקעות ושל מנהל תיקים**" חל גם על מי שאינו בעל רישיון. פרק ג' קובע, בין היתר החובות שלהלן:

"11. (א) בעל רשיון יפעל לטובת לקוחותיו באמונה ובשקידה, לא יעדיף ענייניו האישיים או ענייניו של אחר על פני טובת לקוחותיו, ולא יעדיף עניינו של לקוח אחד על פני לקוח אחר.

(ב) אין במתן הסכמת הלקוח, בין מראש, בין בכתב, בין בעל-פה, בין ביחס לעסקה מסויימת ובין ביחס לסוגי עסקאות, כדי לפטור בעל רשיון מחובותיו לפי פרק זה, אלא אם כן נקבע במפורש אחרת בחוק זה.

12. בעל רשיון יתאים, ככל האפשר, את הייעוץ או את השיווק שהוא נותן ללקוחותיו או את אופי העסקאות שהוא מבצע עבורם לצרכיו ולהנחיותיו של כל לקוח, לאחר שבירר עם הלקוח את מטרות ההשקעה, את מצבו הכספי לרבות ניירות הערך והנכסים הפיננסיים שלו, ואת שאר הנסיבות הצריכות לענין, ככל שהלקוח הסכים למסור מידע לגבי אלה.

13. (א) בעל רשיון יערוך הסכם בכתב עם לקוח וימסור לו העתק ממנו, קודם לתחילת מתן השירות.

(ב) ההסכם יכלול את הנושאים הדרושים לצורך ההתקשרות ובכלל זה את הנושאים הבאים:

(1) פרטי הזיהוי והנתונים של הלקוח;

(2) הצרכים וההנחיות של הלקוח כאמור בסעיף 12;"

95. החוזה אינו כולל הוראה כנדרש בסעיף 12. אולם, כפי שציין המומחה, פרופ' גרוס, בסעיף 1 בחו"ד, בחשבון הבנק, קרן לא הגבילה עשיית עסקאות, חוזים עתידיים ואופציות, למרות שהגבילה פעולות אחרות כגון מתן ערבות, איסור משכון. בכתב יד אף אסרה במפורש משיכת כספים. גם בחשבון בחברת ההשקעות קרן ייפתה כוח חיים לבצע פעולות רבות בשוק ההון כולל אופציות וחוזים עתידיים, עסקאות בחסר, השאלת נ"ע ועוד.

96. סעיף 13 ממשיך וקובע כלהלן:

"(3) שכר והחזר הוצאות שיחוייב בהם הלקוח ודרך חישובם;

(4) קביעה כי הלקוח רשאי לבטל בכל עת את ההתקשרות עם בעל הרשיון;

(5) קביעה בדבר אפשרות לתת ייעוץ או שיווק בטלפון או היעדר אפשרות כאמור;

(6) הוראה כי ידוע ללקוח שחובת הסודיות המוטלת על בעל הרשיון כפופה לחובתו למסור ידיעות על פי כל דין;

(7) לענין בעל רשיון חבר בורסה – הוראה כי ידוע ללקוח שההסכם כפוף לחובותיו של חבר בורסה בהתאם לתקנון הבורסה לפי חוק ניירות ערך;

(8) (נמחקה).

(ג) הסכם בין מנהל תיקים לבין לקוח יכלול גם את אלה:

(1) ייפוי כוח המפרט את היקף הסמכות ושיקול הדעת המוקנים למנהל התיקים, ובכלל זה ציון אופן ניהול תיק ההשקעות אם בנאמנות עיוורת או באופן אחר;

(2) האפשרות לקבל אשראי עבור הלקוח ותנאיו או היעדר אפשרות כאמור;

(3) הוראות לענין סוגי ניירות הערך והנכסים הפיננסיים שייכללו בתיק ההשקעות ושיעורו של כל סוג ביחס לשווי התיק, או הוראה כי אלה ייקבעו לפי שיקול דעתו של מנהל התיקים;

החוזה אינו כולל הוראה כמתחייב בסעיף (ג) (3).

"(4) סמכות לרכוש ניירות ערך, אופציות או חוזים עתידיים בשער העולה על שער הבורסה הידוע במועד הרכישה, וכן סמכות למכור אותם נכסים בשער הנמוך משער הבורסה הידוע במועד המכירה, או אי מתן סמכות לרכישה או למכירה כאמור;

(5) לענין מנהל תיקים שהוא תאגיד קשור לגוף מוסדי או למשווק, ולענין מנהל תיקים העוסק בשיווק השקעות – הפרטים שיש להביאם לידיעת הלקוח לפי סעיף 16א(א)."

97. בסעיף 2 להסכם נכתב כי לקרן ידוע שלחברה וחיים "**אין רישיון ושזהו אחד מחמישה תיקים לכל היותר שמותר לו לנהל**". מכאן שחיים עמד ברישא של ס"ק 2, אך לא בסיפא.

98. מכאן שהנתבעים, הפרו חלק מהחובות שחלות על מי שנותן ייעוץ ללא רישיון.

החובה להודיע על עסקה הכרוכה בסיכון מיוחד

99. המחלוקת העיקרית בתובענה היא האם התובעים ידעו והסכימו על מידת הסיכון בניהול ההשקעות על ידי חיים. לעניין זה מתייחס סעיף 18 לחוק ההסדרה:

"18. (א) היתה עסקה כרוכה בסיכון מיוחד, יודיע יועץ השקעות או משווק השקעות, לפי הענין, ללקוח מהו הסיכון.

(ב) מנהל תיקים לא יבצע עבור לקוח עסקה הכרוכה בסיכון מיוחד מבלי שהלקוח נתן אישורו מראש בכתב, לאותה עסקה או לעסקאות הכרוכות באותו סוג סיכון.

(ג) מבלי לפגוע בכלליות הוראות סעיפים קטנים (א) ו-(ב), יראו בעסקאות המפורטות להלן, עסקאות שביצוען כרוך בסיכון מיוחד:

(1) עסקה בנייר ערך אשר בתשקיף צויין כי ההשקעה בו כרוכה בסיכון מיוחד, כל עוד לא חלפו שנתיים מתאריך התשקיף, זולת אם הסיכון אשר צויין כאמור אינו קיים עוד;

(2) עסקה שכרוכה בה מכירה בחסר, כמשמעותה בסעיף 63 לחוק השקעות משותפות, והשאלת ניירות ערך לצורך ביצוע עסקה כאמור;

(3) עסקה בחוזה עתידי, באופציה או במוצר מובנה;

(4) עסקה אחרת שקבע לעניין זה שר האוצר, בהתייעצות עם הרשות ובאישור ועדת הכספים של הכנסת."

100. הנתבעים לא הציגו הודעות, או אישורים בכתב לגבי תחילת ההתקשרות, אלא התכתבויות ממועדים מאוחרים. ההסתמכות של הנתבעים לגבי ניסוח ייפוי הכח לפעול בחשבון הבנק אינה מקובלת שכן מסכלת מטרת החוק להגדיר הדברים במפורש ולא על דרך הסקת מסקנות ממסמכים נלווים. מכאן שגם בעניין מרכזי זה, הנתבעים לא עמדו בהוראות החוק, לפחות לגבי תחילת ההתקשרות. התובעים טענו כי מחדל זה הינו גם בגדר הטעיה.

העדר ביטוח

101. סעיף 20 ג (ב) מחייב מנהל תיק ההשקעות לעמוד "**בתנאים, בסכומים ובשיעורים שיקבע שר האוצר, בהתייעצות עם הרשות ובאישור ועדת הכספים של הכנסת, לעניין ביטוח לכיסוי חבותו של בעל הרישיון בשל מעשה או מחדל רשלניים כלפי לקוח.**"

102. גם בעניין זה, לא הוצג ביטוח תקף למועדים הנוגעים לעניין.

ניגוד עניינים והפרת אימון עקב התניית השכר ברווח

103. סעיף 24 קובע כי לא יתנה מנהל תיקים את שכרו ברווח שהפיק הלקוח מעסקה, או במספר העסקאות שבוצעו עבור הלקוח. התובעים טענו בסעיף 2 לסיכומיהם כי מטרת האיסור היא למנוע מצב בו היועץ שאדיש להפסד יחתור לסיכון גבוה ככל האפשר שכן כך יגדיל את שכרו.

104. בסעיף 3 לסיכומיהם התובעים טענו כי חיים הפר החובה להעדיף טובת הלקוח על פני טובתו האישית.

105. כאמור לעיל, גם בעניין זה, היועץ פעל בניגוד להוראות החוק כאשר קבע שכרו בשיעור של 20% מהרווח. התובעים טענו כי בעניין זה חיים גם הטעה אותם. ביהמ"ש ישוב ויידרש לעניין זה בהמשך.

חובות דיווח

106. סעיפים 25 ו – 26 נמצאים בפרק ה' ועוסקים בחובות דיווח. אולם, ביהמ"ש מקבל טענת הנתבעים מסעיף 32 לסיכומיהם, אינם חלים על מי שאינו בעל רישיון.

הרשעתו של חיים בעבירה בעניין ניירות ערך

107. התובעים טענו בסעיף 2 לסיכומיהם כי חיים ניהל עמם מו"מ שלא בתום לב והטעה אותם, שכן לא גילה במהלך המו"מ את הרשעתו בעבר בעבירות לפי חוק ניירות ערך וזאת למרות שניתן ללמוד מסעיף 13 כי חלה עליו חובה לגלות מדוע נשלל ממנו הרישיון. התובעים הפנו לחוו"ד של פרופ' גרוס בעניין זה.

108. אין בהסכם התייחסות לסיבה לכך שלחיים אין רישיון וחיים גם לא הציג ראיה בכתב לפיה הנתבעים ידעו על הרשעתו.

109. חיים טען שהתובעים ידעו בפועל על הרשעתו. אולם, בהעדר גילוי בכתב לגבי הסיבה לכך שאין לו רישיון, הטענה לא הוכחה. כמפורט קודם לכן, חיים התנגד במסגרת ההליך כאן לחשוף פרטים לגבי הרשעתו בטענה כי היא התיישנה ואין להידרש לה עוד. אולם, ביהמ"ש (המותב הקודם) לא קיבל עמדתו. כמו כן, החוק קובע במפורש בסעיף 3(א1) שעל מי שהיה לו רישיון לחשוף העובדה לפני הלקוח מדוע אין לו רישיון.

110. חיים לא מצא לפרסם במכללה אותה ניהל עברו הפלילי ויתכן שלא חלה עליו חובה בעניין זה לגבי עיסוק בהוראה. בסעיף 49 לסיכומיו, ניסה להמעיט מחומרת הרשעתו. אולם, לגבי מתן ייעוץ, החוק אמר את דברו. אם חיים היה מבקש ומקבל, לאחר התיישנות הרשעתו לקבל רישיון, היה מייתר הצורך לציין לפני לקוחות בכח, עובדת הרשעתו. אולם, הוא בחר להמשיך לעסוק בייעוץ ללא רישיון, ולכן היה עליו לציין מדוע אין לו רישיון.

111. לכן, ביהמ"ש מקבל הטענה בעניין זה. אולם, לנוכח התמשכות הקשר בין התובעים ובין הנתבעים, ביהמ"ש ידון בהמשך לגבי משמעות אי גילוי הסיבה לכך שאין לחיים רישיון ובין הנזק שנגרם.

תרמית

112. התובעים טענו בכתב התביעה שאי מתן דיווח כל 3 חודשים על פירוט העסקאות שבוצעו תוך הבלטת העסקאות אשר כרוך בהן סיכון מיוחד, רכישתה ומכירה של ניירות בסכומי עתק מדי יום, לרבות ניירות ערך בעלי סיכון מיוחד, בניגוד לאופי העסקאות שסוכם עמם, היא התנהגות הגובלת בתרמית, קיום הסכם שלא בתום לב והפרה יסודית של ההסכם. כאמור לעיל, חובת הדיווח מדי שלושה חודשים לא חלה על חיים מכח החוק.

113. כאמור לעיל, יש לחלק הדיון בהתקשרות בין תחילתה ובין יתרת 4 השנים. לגבי יתרת התקופה, לפני ביהמ"ש ראיות המוכיחות כי התובעים עקבו אחר המצב בחשבון ולא הוכח כי חיים הציג דו"חות מזויפים.

רשלנות

114. התובעים טענו להפרת חובת הזהירות הן לפי סעיפים 3-252 לחוק החברות והן לפי סעיפים 6-35 לפקודת הנזיקין. מכיוון שחוק ההסדרה חייב היועץ לעגן ההסכמה עם הלקוח לגבי מידת הסיכון, נקבע רף התנהגות שעל חיים היה לעמוד בו. מכיוון שחיים לא עיגן ההסכמות בכתב מכאן שלא עמד בחובת הזהירות כלפי הלקוחה. אולם, מסקנה זו מחייבת לדון בקשר הסיבתי, כמפורט בהמשך.

האם יש קשר סיבתי בין ביצוע ההפרות והעוולות ובין הנזק ?

115. כאמור לעיל, התובעים הסתמכו החל מסעיף 8 לסיכומיהם על פסק הדין בעניין משנברג. חלק מעובדות המקרה שם דומות, למשל לעניין העדר רישיון, והתניית השכר ברווח ואי הסדרה "**בכתב ובבירור את צרכי התובע ואת היקף שיקול הדעת המוקנה לו בפעולותיו בחשבון**". אולם, יש גם שוני, כגון קיום הסכם בכתב כאן, לרבות יידוע הלקוח בהסכם שאין ליועץ רישיון ומידת ידיעת ואף הסכמת הלקוח לייעוץ. נקודה משותפת נוספת, על אף שחיים ציין שאין לו רישיון, הוא לא הסביר מדוע אין לו רישיון, בדומה לעובדות בעניין משנברג (ראו סעיף 20 לפק הדין).

116. בסעיף 23 לפסק הדין, ביהמ"ש שם (כבוד השופטת רונן) בודק התקיימות יסודות העוולה הנדרשים להוכחה כלהלן:

"**העוולה כוללת חמישה יסודות פוזיטיביים ויסוד אחד נגטיבי: חובה המוטלת על המזיק מכוח חיקוק; החיקוק נועד לטובתו או להגנתו של הניזוק; המזיק הפר את החובה המוטלת עליו; ההפרה גרמה לניזוק נזק; הנזק שנגרם הוא מסוג הנזק שאליו נתכוון החיקוק; החיקוק לא התכוון לשלול את הסעד בנזיקין (ר' ע"א 119/86 קני בתים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה נתניה, פ"ד מו(5) 727 (1992)).** "

117. בדומה למסקנות ביהמ"ש שם, גם בימ"ש זה הגיע למסקנה קודם לכן ש"**התובע הוכיח כי על הנתבע, כמי שפעל כמנהל תיק ההשקעות שלו, הוטלו חובות חקוקות מכוח חוק הייעוץ, וכי הנתבע הפר אותן. כלומר – התובע הוכיח את היסודות הראשון והשלישי.**"

118. מסעיף 23 לפסק הדין, ביהמ"ש שם בוחן את התקיימות היסוד הרביעי והוא האם החוק נועד לטובתם או להגנתם על אנשים מסוגו של התובע, והאם הנזק שנגרם לתובע הוא מסוג הנזקים שאליהם נתכוון החיקוק?

119. אין לבימ"ש זה, אלא לחזור על קביעות ביהמ"ש שם שסקרו וסיכמו התפתחות הדין והפסיקה והמסקנה בסעיף 26 כי "**החוק מכיר במקרים שבהם ניתן לקבל פטור מחובת הרישוי. אולם כפי שהובהר, הוא מטיל חובה על מי שמנהל תיקי השקעות בהיעדר רישיון ליידע את הלקוח אודות כך, והוא אף מכפיף את ניהול התיק גם של מי שאיננו חייב ברישיון למגוון הוראות נוספות - אף זאת לצורך הגנה על הלקוחות.**"

120. מסעיף 26 לפסק הדין, עולה כי גם שם, בדומה לכאן, עלתה טענה של הנתבע כי "**התובע היה משקיע כבד, מתוחכם, ואוהב סיכון.**" אולם, שם ביהמ"ש דחה הטענה העובדתית בעניין זה.

121. על בימ"ש להכריע מה סוכם בין הצדדים לגבי אופי ההשקעות. השקעות סולידיות כטענת התובעים, או השקעות נושאת סיכון, כטענת חיים.

122. חיים טען, שהתובעים היו מעורבים לפני ההתקשרות עמו ובמקביל להתקשרות עמו בהשקעות מרובות סיכון ודחה הטענה להסכמה על השקעות סולידיות. ביהמ"ש מוצא קושי בטענה של התובעים כי התקשרו עם חיים לצורך השקעות סולידיות, לנוכח מעורבות לילך ודוד בשוק ההון ובעיקר שלי. אם כל רצונם היה בהשקעות סולידיות, עולה השאלה מדוע התקשרו דווקא עם חיים, לצורך השקעות סולידיות ושמרניות.

123. אולם, חיים הפר הוראה ברורה שחייבה אותו לתעד ההסכמה לעניין אפיקי ההשקעה, היא הוראת סעיף 13 לחוק. לכן, לפחות לגבי התקופה הראשונה של ההשקעה, הספק פועל לחובתו, באופן שנטל הבאת הראיות והשכנוע חל עליו. חיים לא עמד בנטל לגבי תחילת ההתקשרות ולכן ביהמ"ש קובע כי לגבי תחילת ההתקשרות, קרן הוכיחה גם את הרכיב לפיו החיקוק נועד להגן עליה "**כמו על משקיעים נוספים מסוגו בשוק ההון, משקיעים הפונים לאדם אחר לשם ניהול השקעותיהם. הנזק שנגרם לתובע הוא מסוג הנזקים שאליהם נתכוון החיקוק.**"

124. ביהמ"ש בעניין משנברג המשיך ודן החל מסעיף 30 לפסק הדין בשאלה האם הוכח קשר סיבתי בין הפרת חוק ההסדרה על ידי הנתבעים ובין הנזק?

125. כאמור לעיל, אין זהות מוחלטת בין עובדות המקרה שם וכאן. אולם, על יסוד זהות חלק מן העובדות, בימ"ש זה מוצא להפנות לקביעת ביהמ"ש שם בסעיף 33 לפסק הדין כלהלן:

"**בנוסף, הנתבע לא הבהיר לתובע כי אין לו רישיון ולא ציין את הנסיבות בהן רישיונו חדל להיות פעיל. כפי שהובהר לעיל (בס' 29 לפסק דין זה), גרסתו של התובע לפיה הוא פנה לנתבע וביקש ממנו שינהל עבורו את החשבון מאחר שהוא סמך על מקצועיותו ועל מומחיותו היא גרסה סבירה ואני מקבלת אותה משום כך. מכאן שהוכח גם שאילו היה הנתבע מבהיר לתובע כי במועד בו הנתבע היה אמור לנהל עבורו את תיק ההשקעות שלו, כבר לא היה לנתבע רישיון פעיל לניהול תיקים, סביר מאוד להניח כי התובע לא היה שם בו את מבטחו ולא היה מאפשר לו לנהל את תיק ההשקעות שלו. על כל פנים – הנתבע לא הוכיח אחרת.**

זאת ועוד, חוק הייעוץ נועד להבטיח שהמשקיעים יוכלו לשקול את כדאיות ההשקעה, והוא נועד לוודא שפעולותיו של מנהל התיקים יתבצעו בהתאם לאינטרס של הלקוח. לצורך כך נקבעה בחוק ההוראה שעניינן התאמת השירות לצרכי הלקוח (ס' 12 לחוק) והחובה לערוך עמו הסכם מפורט בכתב (ס' 13). כמו כן נקבע האיסור בדבר התניית השכר ברווחים, איסור שנועד כאמור להבטיח שהעמלות לא ישמשו תמריץ לביצוע עסקאות מיותרות שאינן עולות בקנה אחד עם האינטרס של הלקוח."

126. כאמור לעיל, כאן, בהסכם הובהר שאין לחיים רישיון, אך לא הובהר מדוע אין לו רישיון והייתה, גם כן, התניית שכר ברווח. כמו כן, גם בעניינו, לא היה בהסכם (ששם כלל לא היה בכתב) פרוט "**ההנחיות של התובע כמו גם את היקף סמכותו שלו בניהול התיק. הוא לא בירר עמו את צרכיו בהתאם להוראת ס' 12 לחוק, ושכרו נקבע להיות 20% מהרווחים אשר יצטברו בגין פעולותיו בחשבון.**"

127. הנתבעים טענו מסעיף 35 לסיכומיהם כי הוכח מעדות שלי שהתובעים ידעו מהם המכשירים בהם עשה שימוש שכן שלי הסבירה בעדותה שהבעיה הייתה הגודל, הכמות והסכום. ביהמ"ש מאשר שעדות שלי יצרה קושי לגבי הטענה שארבע שנים וחצי התובעים לא ידעו דבר. אולם, אין בעדות זו כדי לסייע לחיים לגבי התקופה של תחילת ההתקשרות.

128. שם, כמו כאן, היו חילוקי דעות לגבי הסיכום בין הצדדים בעניין אפיקי ההשקעה ולכן יפה מסקנת ביהמ"ש שם בסעיף 35 לפסק הדין כלהלן:

"**ואולם, קיומן של המחלוקות הללו בין הצדדים נובע אף הוא מכך שמערכת ההסכמות ביניהם לא נערכה בכתב, כפי שמחייב החוק. אילו היה מקפיד הנתבע על עריכת הסכם בכתב עם התובע כנדרש, ואלמלא הוא היה מתנה את שכרו ברווחים אותם יפיק – המחלוקות הללו כלל לא היו מתעוררות. הסכם ברור בכתב שהיה מגדיר במפורש את היקף סמכויות הנתבע ואת היקף שיקול**

דעתו בניהול החשבון – היה מיידע את התובע ומאפשר לו להחליט האם התנאים נראים לו. הסכם כתוב היה גם מאפשר לתובע להוכיח כי הנתבע חרג מההרשאה שניתנה לו בהסכם, וכי הפעולות שהוא ביצע תאמו את האינטרס של התובע ואת צרכיו."

129. לפיכך, בימ"ש זה מאמץ אף הוא מסקנת ביהמ"ש שם בסעיף 37 כי קרן הוכיחה קיומו של קשר סיבתי עובדתי בין הפרות החוק על ידי חיים ובין הנזק שהתרחש, לפחות לגבי תחילת תקופת ההתקשרות, כפי שיפורט בהמשך. מסעיף 46 לסיכומי הנתבעים הם טענו שגם לגבי תחילת ההתקשרות, לא הוכח קשר סיבתי לעניין ירידת הערך של התיק. הם טענו, לרבות מסעיף 51 לסיכומיהם, שיכולים להיות לירידת הערך בתחילת ההתקשרות מספר גורמים. אולם, לנוכח הפרת הוראות חוק ההסדרה, ביהמ"ש קובע כי על הנתבעים היה להוכיח טענה זו ע"י חוו"ד מומחה מטעמם.

130. כאמור לעיל, חיים לא גילה הסיבה לכך שאין לו רישיון, על אף חובתו לעשות כן. אולם, גם בעניין זה, ביהמ"ש מייחס לכך בעובדות המקרה חשיבות לעניין הקשר הסיבתי רק לתחילת ההתקשרות. זאת, מכיוון שהתובעים, עקבו במהלך ההתקשרות אחר פעולותיו של חיים ולכן אין ליתן משקל לעניין הרשעתו, בהמשך ההתקשרות.

131. הדברים יפים גם לגבי הפרת ההוראה על פי החוק שאסרה על חיים להתנות שכרו ברווחים. בעניין זה, ביהמ"ש דוחה הניסיון של הנתבעים להצדיק הפרת החוק בסעיף 50 לסיכומיהם.

132. באשר לקשר הסיבתי משפטי, לנוכח זהות חלק מהעובדות המהותיות לעניין תנאי ניהול ההשקעות והתנאת השכר, בימ"ש זה מאמץ מסקנת ביהמ"ש שם בסעיף 38 כלהלן:

"חלק גדול מהמנגנונים הללו הוחלו כאמור גם על מי שמנהל תיקי השקעות ללא רישיון מכוח הפטור בחוק, והם רלוונטיים לכן גם במקרה דנן. העובדה שהנתבע לא יידע את התובע כי אין לו רישיון פעיל לניהול תיקים, חשפה את התובע לקשר עם מי שלא היה בעל רישיון, ללא שהוא ידע על כך. היעדר ההסדרה בכתב של הקשר בין הנתבע לבין התובע גרמה לאי-וודאות באשר לתנאי ניהול ההשקעות. כתוצאה מכך יכול היה הנתבע לנהל את השקעותיו של התובע ברמת סיכון שעשויה להיות מעבר לרמת הסיכון שהתובע היה מעוניין בה. כמו כן, התנאת שכרו של הנתבע השפיעה אף היא על אופן הפעולה שלו בניהול התיקים. מכאן כי הפרותיו של הנתבע את הוראות חוק הייעוץ – הפרה שיטתית שהתבצעה לאורך תקופה ארוכה – חשפה את התובע לסיכונים אותם ביקש המחוקק למנוע."

133. לכן, גם בימ"ש זה קובע כי קרן הוכיחה את יסודותיה של עוולת הפרת החובה החקוקה ולכן על חיים לפצות אותה בגין הנזקים שנגרמו לה עקב הפרת הוראות חוק ההסדרה.

גובה הנזק, אשם תורם מצד קרן, ואחריות דוד, לילך ושלי

134. למרות האמור לעיל, ובשונה מהעובדות בעניין משנברג, מעבר לתקופה של מחצית השנה הראשונה להתקשרות, אין מקום לקבל הטענה של התובעים, כי כביכול לא ידעו אודות הפעולות בחשבון, והדברים יפים במיוחד לגבי המעבר לחשבון בחברת ההשקעות בשנת 2014.

135. הנתבעים העמידו היקף רב של התכתבויות של התובעים בעניין ההתקשרות.

136. כך למשל, נספח ו' בו דוד כותב לחיים ביום 13.2.11 "**עמלות האופציות סכום גבוה**..."**,** מבקש התייחסות לעמלות המצטברות ושואל "**האם המכשיר והעמלות הגבוהות כדאי ?"**

137. התכתבות של לילך עם הבנק בעניין החשבון בשנת 2012 (נספח ז') וכמות גדולה של התכתבויות בשנת 2013. למשל (נספח ח') בו היא מתייחסת במכתב לבנק להפסד בשנת 2012, נספח ט' בו היא מאשרת לחיים העברת הפעילות בחו"ל, נספח י' בו היא כותבת לחיים על "**הפוזיציות ועל האופציות**" ועוד ועוד.

לעניין זה ראו פסק הדין בת"א 48848-02-16 **סי.טי.אם תשתיות בע"מ ואח' נ' ערן חדד מסעדות בעמ'** (פורסם בנבו). באותו עניין התובעת טענה כי הזדעקה לנוכח הפרות ההסכם על ידי הנתבעים, אך המשיכה להסתמך על ההסכם למשך מספר שנים וכך גדלו הפסדיה באופן ניכר. המומחה הכלכלי שביהמ"ש מינה שם, קבע כי אין לקבל התנהלות זאת, ובימ"ש זה אימץ שם מסקנתו.

" אני מסתובב בעיר אני רואה פותחים עסק, כל אחד מקווה שיהיה לא יודע איזה מקדונלדס עולמי ולא מצליח וסוגרים וגם ראיתי זכיינים שנסגרים אז לכן אני אומר אוקי אז אתה מפסיד שנה ועוד שנה, צובר הפסדים של מיליון מאתיים אז על מה אתה מתלונן היום ?".

138. מסיבות שלא הובררו, קרן לא העידה. זאת, להבדיל מעניין משנברג, שם התובע העיד. הנתבעים ייחדו ובצדק סיכומיהם מסעיף 1 לעניין זה. העובדה שלא נחקרה יצרה קושי לגבי מסמכים עליהם חתמה.

139. היא חתמה בשנת 2010, על ההסכם ומתן יפוי כח לחיים לקבל מהבנק "**הלוואות ואשראים, לעשות עסקאות בניירות ערך, ולבצע עסקאות חוזים עתידיים ואופציות**" .

140. כמו כן, בשנת 2013 חתמה על יפוי כח לחברת ביטריידר ולחיים שכלל סמכויות דומות ואף נוספות כגון מכירה בחסר והשאלת ניירות ערך.

141. הנתבעים ביקשו בסעיף 7 לסיכומיהם, ובמידה לא מבוטלת של צדק, כי לנוכח מחדלה של קרן להגיש תצהיר, על ביהמ"ש לדחות התביעה.

142. אילולי ביהמ"ש התרשם שממילא דוד ולילך ניהלו הקשר עם חיים, וחיים לא טען אחרת, יתכן והיה מקום לדחות התביעה. הנתבעים, עצמם אישרו מסעיף 18 לסיכומיהם כי לילך, שלי ודוד היו יועציה ומלוויה של קרן.

143. לנוכח המסקנה, כי דוד ולילך, ובאופן חלקי, גם שלי, ניהלו הקשר עם חיים, יש להסתפק בהבאה בחשבון שהימנעות קרן ממתן עדות, פועלת לחובתה, לגבי ידיעתה את פרטי ההשקעות בחלוף התקופה הראשונה של ההתקשרות.

144. ביהמ"ש התרשם מעדויות לילך ודוד ומהראיות הרבות בכתב בעניין זה, כי לאחר תחילת ההתקשרות הם דרשו וקיבלו מידע מחיים וכי עמדה להם האפשרות לערב שלי, הבת של לילך, בעלת הכישורים המיוחדים בתחום שוק ההון, ולבקש ממנה לבדוק האופן בו חיים מנהל החשבון, אך הם נמנעו בכך עד שלב מאוחר.

145. בשונה מטענת התובעים להיותם הדיוטות, דוד למד השקעות, וכך הכיר את חיים שהיה המרצה והתברר שגם לילך אינה קוטלת קנים בתחום, בלשון המעטה. ראו עדותה בעמוד 105:

"**העדה, גב' הוד: ההשקעות שלנו הכול, חוץ מבאמת האג"חים שאני חושבת שהם יחסית סולידיים ויחסית טובים למה שהוא קנה, אז זה אחרי שעזבנו. וכל השנים אני היו לי כאן קרנות, איך אומרים, קרנות נאמנות מסוגים שונים, לא יודעת מה. מה שבאמת היה מסוכן זה ה-JAMAC הזה בחשבון של אבא שלי שאבא שלי הוסיף אותי כדי שיהיה קל חס וחלילה,**

כב' הש' הדר: אמרת שניים.

העדה, גב' הוד: JAMAC ו-AIG. זה באמת מסוכן. אבל בועז שהוא היה חבר טוב והוא באמת הבין בזה והוא נתן את ההלוואה לזה הוא אמר זה בטוח וזהו.

עו"ד בילט: אולי רק,

ת: **אז זה לא, אז מבחינתנו זה לא מסוכן. גם,**

ש: **אולי,**

ת: **זה הכסף שלו.**

כב' הש' הדר: **אבל, אבל אורתם סהר, שאנחנו יודעים שאחר כך נכנסה להסדר ואפריקה ישראל שהייתה בהסדר, איך את מסבירה את זה?**

העדה, גב' הוד: את אורתם סהר וזה? לא יודעת. האחוזים של זה גם היו נמוכים יותר יחסית לתיק."

146. כמו כן, ראו התהדרותה במרשתת, באתר שנועד לקדם עסקיה של חברה בבעלות הבת שלי, בידע בנושא, כמפורט בנספח מה לתצהיר חיים.

147. לגבי שלי, ראו שלל תאריה וניסיונה המרשים בתחום ההשקעות כמפורט בנספח מו' לתצהיר חיים.

148. מי שמוצא להתהדר במרשתת בידע ובקיאות בתחום שוק ההון כדי לקדם עסקיה של חברה בבעלות שלי, מושתק מלטעון לאחר מכן להעדר ידיעה.

149. ביהמ"ש מוצא הטענה ששלי, לא ידעה ולא עורבה כביכול במצב החשבון גם בחלוף חצי השנה הראשונה, כנוגדת ההיגיון. ביהמ"ש התרשם מעדות דוד כי הוא יודע מימינו ומשמאלו, ואף דעתן שעומד על דעתו. ביהמ"ש אף התרשם מעדות לילך, כי במידה מסוימת היא ובנותיה, נוטרים לדוד על כך שקישר אותן לחיים. התקופה הארוכה שחלפה עד סיום ההתקשרות, והראיות הרבות בכתב המעידות על המעורבות הרבה של התובעים בניהול ההשקעות, מתיישבת עם המסקנה, כי על אף העובדה שמידת הסיכון לא עוגנה בכתובים, שלכל המאוחר, בחלוף חצי שנה ממועד ההתקשרות, התובעים ידעו שחיים נוקט במדיניות נושאת סיכון, אך ציפו ליהנות מתשואות גבוהות.

150. שוק ההון הוא תנודתי, ולמי שיש אויר לנשימה מבחינת נזילות והון, יש יכולת לספוג הפסדים, אף לתקופה ממושכת, מתוך ידיעה שלאחר תקופת השפל צפויה עליה.

151. לעניין זה ראה המלצתו של פרופ' גרוס לבדוק מצב תיק ההשקעות לאחר קבלת תקבולים מהשקעות שביצע חיים, שהתקבלו לאחר סיום ההתקשרות. התברר מבדיקת רו"ח מוטי דטלקרמר שגובה התקבולים היה בשיעור לא מבוטל, עד כדי החזר כמעט מלוא סכומי ההשקעה, ללא הצמדה.

152. אולם, למרות שדוד, לילך ושלי, קיוו כי יחול מפנה לטובה, בחלוף יותר מארבע שנים ממועד ההתקשרות, פגה סבלנותם והם ניתקו הקשר עם חיים ובדיעבד סברו שחיים ישפה אותם בגין הפסדים שהם היו אמורים להביא בחשבון את התרחשותם.

153. מסעיף 13 לסיכומיהם, התובעים חלקו על טענת הנתבעים כי יש לייחס לתובעים רשלנות תורמת ועל מסקנת המומחה מטעם ביהמ"ש, שמצא עמדה זו כנכונה. אולם, ביהמ"ש לא מצא בטיעוניהם כדי להצביע על טעות בולטת בחוו"ד של המומחה מטעמו. לא זו אף זו, טענותיהם אינן מתיישבות עם המסקנות של ביהמ"ש בעניין משנברג, מסקנות, עליהן ביקשו כי בימ"ש זה יתבסס.

154. הטענה בסעיף 15 לסיכומיהם כי קרן לא הבינה מימינה ושמאלה, יתכן שעמדה לה בתחילת ההתקשרות. אולם, התובעים לא היו רשאים מצד אחד להימנע מהעדת קרן שכן העדים הנוגעים לעניין הם דוד, לילך ושלי ולאחר מכן להסתמך על חוסר ידיעתה כדי להצדיק התקשרות בת ארבע שנים וחצי. ביהמ"ש גם לא מצא ממש בניסיון באותו סעיף לאיין משמעות כישוריה של שלי בשוק ההון.

155. ביהמ"ש דוחה גם הניסיון בסעיף 16 לסיכומיהם, לאיין משמעות דפי חשבון הבנק שהועברו אליהם. לא צריך להיות מומחה לניירות ערך כדי להבין שהיתרה בהפסד הולך וגדל, לבטח לנוכח כישוריה המיוחדים של שלי, ידיעותיה של לילך, כמפורט קודם לכן, והעובדה שדוד סיים קורס בהשקעות.

156. ביהמ"ש דוחה טענת התובעים בסעיף 18 לסיכומיהם ממנה משתמע שרק בחלוף ארבע שנים וחצי הבינו כביכול "**אופי השקעותיו**" של חיים. זאת, מכיון שאינה תואמת הראיות הרבות והעובדות, ולעניין זה, ביהמ"ש מזכיר שדי היה בהצטברות הפסדים, כדי להפסיק ההתקשרות "**דקה אחת נוספת**", כלשונם של התובעים עצמם, לאחר שהבינו כי החשבון נושא הפסדים מצטברים. די היה בהבנה כי תוך חצי שנה אבדו כמאה וארבעים אלף ₪, כדי לערב שלי מידית, ככל שלא עורבה, או לבקש ממומחה לניירות ערך לבחון אופי ההשקעות ע"י חיים ואין לקבל עמדת התובעים, כי בדין המתינו ארבע שנים וחצי.

157. התובעים היו ערים למחדלם להיעזר במומחה, ככל ששלי אינה מומחית, מיד לאחר שהחלו ההפסדים להצטבר. לכן, טענו בסעיף 20 לסיכומיהם שגם מומחה לא היה מבין אופן ניהול ההשקעות ע"י חיים. ביהמ"ש דוחה טענה זו שהינה במקרה הטוב השערה, שלא הוכחה.

158. בסעיף 23 לסיכומיהם, התובעים מנסים להתבסס על מכתב לילך מיום 14.3.12 אל חיים שלטענתם מהווה "**דבר מדהים נוסף**" שמשרת עניינם וזאת בטענה שהוא מלמד שהיא לא מבינה נתונים בסיסיים. אולם, כאמור לעיל, ביהמ"ש לא התרשם שלילך חסרת ידע, כטענתה. נוסף לכך, אין ידיעתה של לילך כידיעתה של שלי ולכן מצופה היה שתתייעץ עם שלי. מעבר לכך, הטענה להעדר הידיעה של לילך, שהופרכה, לא הצדיקה המשך התקשרות שנתיים נוספות, ללא בחינה עם שלי, או מומחה אחר, התנהלות חיים. כאמור לעיל, ביהמ"ש בעניין משנברג דחה טענה דומה עד זהה לגבי תקופת זמן קצרה יותר באופן משמעותי.

159. נוסף לאמור לעיל, טענת התובעים לגבי מסחר מסוכן, אינה נתמכת בחוו"ד מומחה לשוק ההון. המומחה מטעם ביהמ"ש לחשבונאות קבע רמה בינונית של סיכון. התובעים חלקו על קביעה זו. אולם, כאמור לעיל, אין לפני ביהמ"ש חוו"ד סותרת. כמו כן, מבדיקת התקבולים, במועד הכנת חוו"ד של המומחה לחשבונאות, התברר שסכום הקרן, כמעט הושב במלואו. כך, שאין לקבל טענת התובעים לניהול חשבון "**מסוכן ביותר**".

160. ביהמ"ש מייחס חשיבות רבה לעובדה שהטענה העיקרית לגילוי בדיעבד כביכול של ניהול מסוכן, לא כללה מועד מדויק בו כביכול ארע אותו גילוי. ביהמ"ש לא נתן אמון בעדויות דוד, לילך ושלי. ביהמ"ש דוחה ניסיונם ליצור תחילה גרסה לפיה לא ידעו דבר לגבי הכלים בהם עשה חיים שימוש, גרסה שקרסה לנוכח התכתובת העניפה בזמן אמת. ביהמ"ש דוחה גם ניסיונם ליצור גרסה משופרת לפיה לא ידעו על הכמות של השימוש בכלים.

רשלנות תורמת

161. לאותה תוצאה, אפשר להגיע גם על דרך בדיקת היתרה במועד הגשת התביעה, על יסוד ייחוס רשלנות תורמת לתובעים. זאת, כאשר, ככל שהזמן חולף, כך גודל שיעור ההתרשלות התורמת, עד כדי מאה אחוזים במרבית התקופה.

162. גם בעניין משנברג, ביהמ"ש הגיע למסקנה שלתובע רשלנות תורמת שכן "**מחומר הראיות עולה כי התובע היה מודע לעובדה שפעולותיו של הנתבע גורמות לו להפסדים כספיים. לכן, התובע יכול היה התובע לבחור להפסיק את פעולותיו של הנתבע הרבה לפני שעשה זאת בפועל, בשנת 2015. ואולם, לא זו בלבד שהתובע בחר שלא להפסיק את פעולתו של הנתבע בחשבון ההשקעות שלו, אלא שבמשך חודשים רבים הוא בחר להמשיך ולהזרים כספים נוספים לחשבון. כך הזרים התובע קרוב ל-1.5 מיליון ש"ח בחודש אפריל**

2014, הוא הזרים עוד 100,000 ש"ח נוספים בחודש ספטמבר 2014 ועוד 250,000 ש"ח נוספים במהלך 2015."

163. לענייננו, התובעים ידעו על ההפסדים, בסמוך לתחילת ההתקשרות, והמשיכו ההתקשרות במשך כארבע שנים, להבדיל מתקופה בת שנה וחצי בעניין משנברג, מהרגע בו נודע לתובע שם על ההפסדים ועד מועד ביטול ההתקשרות.

164. כאן, כמו שם, עלתה טענה כי הנתבע הבטיח לתקן המצב וכי לא התקבלו דו"חות כמצופה. אולם, בימ"ש זה סומך ידו על מסקנת ביהמ"ש שם בסעיף 47 כלהלן:

"אני סבורה כי אין בה די כדי לשנות מהמסקנה לפיה התובע צריך היה להבין לפחות משלב מסוים ואילך, כי הוא שם את כספו על קרן הצבי. היה עליו לחדול מלתת אמון בנתבע ולהורות לו להפסיק לבצע פעולות בחשבונו. משהתובע לא עשה כן במשך תקופה ארוכה, גם כאשר היה כבר ער לנזקים שהנתבע גרם לו, יש לזקוף לחובתו אשם תורם.

מעבר לכך - התובע העיד כי לאורך כל תקופת ההתקשרות מול הנתבע הוא דרש לקבל את הדוחות שהפיק הנתבע 2, שעניינם היה בחישוב עמלת התשלום לנתבע. כאשר נשאל התובע מדוע לא הפסיק את פעילות ההשקעה למרות שהפסיק לקבל דוחות, הוא השיב כי באותה התקופה לא ראה שמתרחש משהו "דרסטי בתיק". הוא הוסיף כי הוא עקב באופן עקרוני דרך המחשב אחרי מה שקורה בתיק ההשקעות (ר' פ' 15.1.2019, עמ' 60-59, וגם עמ' 49 ש' 20-18). כלומר – אף שהנתבע לא סיפק לתובע את המידע אותו הוא דרש, בחר התובע להמשיך ולאפשר לו לנהל את חשבונו."

165. בעניין משנברג, ביהמ"ש ייחס לנתבע רשלנות תורמת בשיעור של שלושים אחוזים. בימ"ש זה קובע כי אחריות התובעים גבוהה יותר באופן ניכר, לנוכח תקופת ההתקשרות, בקיאותם של דוד ולילך בתחום, הראיות הרבות לגבי מעורבותם בזמן אמת, לרבות על דרך של התייעצות קבועה עם חיים, וכישוריה המיוחדים של שלי.

166. התובעים היו ערים לכך שפסק הדין בעניין משנברג אינו תומך בעמדתם כי אין לקבוע רשלנות תורמת ולכן ניסו לסייג אותו.

167. התובעים טענו בסעיף 24 לסיכומיהם ששם "**הנסיבות קשות משלנו**". אולם, כמפורט לעיל, ביהמ"ש דוחה טענה זו וקובע שהעובדות כאן שונות באופן מהותי מעניין משנברג לעניין, ידיעת, הבנת והסכמת התובעים לגבי אופן ניהול החשבון.

168. התובעים, ציטטו באריכות ממאמר של המלומד ליכט שטען כי כבוד השופטת רונן טעתה כאשר התעלמה בפסק דינה בעניין משנברג מחובות הנאמנות של הנתבע שם. בכל הכבוד, עמדתו של המלומד ליכט, כבודה במקומה, אולם, לא אומצה בדין ולראיה, המלומד אינו מפנה לפסק דין בעניין זה שתומך בעמדתו. גם בימ"ש זה, בכל הכבוד, סבור כעמדתו של ביהמ"ש המחוזי בעניין משנברג, שיש להביא בחשבון רשלנות תורמת, בקשר ליחסים החוזיים בין יועץ השקעות ובין לקוח. זאת, מכיוון שכל מקרה שונה בנסיבותיו ולא יהיה זה צודק לקבוע גזרה שווה לגבי כל מערכת חוזית בין יועץ השקעות ובין לקוח.

169. ביהמ"ש דוחה הניסיון בסעיף 25 לסיכומי התובעים להתבסס על סעיפים 64 ו– 66 לפקודת הנזיקין שנוגעים לחלוקת אשם, להבדיל מהתרשלות או אשם תורם.

170. ביהמ"ש מפנה למקרים בהם הפסיקה שוללת אשם תורם כגון לגבי סעיף 16 **לחוק המכר** תשכ"ח - 1968. ביהמ"ש העליון דן בשאלת רשלנות הקונה ואמר את דברו בע"א 8068/11 **עיני נ' שיפריס** [פורסם בנבו]. בדעת רוב נקבע כי על פי לשונו ועל פי תכליתו של סעיף 16 לחוק המכר "**מדובר בסעיף קוגנטי שאיננו מאפשר לזקוף 'אשם תורם' לחובת הרוכשים בגין הצהרותיהם בחוזה המכר כי בדקו את הנכס**". אולם, סעיף 16 לחוק המכר מחייב ליתן מיד הודעה על אי התאמה. מכאן ששלילת הרשלנות התורמת, מוגבלת בזמן לאחר גילוי ההפרה.

אחריות דוד, לילך ושלי

171. בנוסף לאמור לעיל, מקובלת על ביהמ"ש עמדת הנתבעים, לפיה מכיוון שביהמ"ש דחה טענת דוד, לילך ושלי לקיום עילת תביעה שלהם, מכאן שבחלוף חצי שנה מתחילת ההתקשרות, קרן אינה פועלת רק עקב ייעוץ חיים, אלא על יסוד הנחיות דוד, לילך ושלי. מכאן שיש לחלוק אחריות חיים עם אחריות דוד, לילך ושלי שקרן פעלה על פי הנחיתם. זאת, על פי גרסת התובעים עצמם, לפיה הם עמדו בקשר עם חיים וקרן חפה מכל ידע בנושא. קרן, כאמור לעיל, לא מצאה להעיד כדי לשפוך אור על האופן בו פעלה בהתאם לייעוץ של דוד, לילך ושלי.

סיכום סוגית אחריות חיים

172. לכן, ביהמ"ש קובע כי אחריות חיים באופן בלעדי לנזק שנגרם לקרן, עקב האופן בו הפר הוראות החוק, מסתיימת בתום מחצית השנה הראשונה של ההתקשרות. ביהמ"ש מעריך שמחצית השנה, הינה תקופה סבירה לצורך מעקב ובדיקה של מצב החשבון ואופן ניהולו. ממילא, לאחר מכן, לפני ביהמ"ש שללל ראיות לגבי ידיעה, הבנה והסכמה. לכן, ביהמ"ש לא מקבל הטענה שלאחר תקופה של מחצית השנה, קרן, באמצעות דוד, לילך ושלי

לא ידעו על הנעשה בחשבון ואף קובע להפך. הם ידעו, הבינו והסכימו. לכן, ביהמ"ש קובע כי בחלוף חצי שנה, חיים פועל בידיעה ובהסכמה של שלוחיה של קרן, דוד, לילך ושלי.

קביעת גובה הנזק

173. בשונה מעניין משנברג, התובעים לא נעזרו בחוו"ד מומחה מטעמם, לעניין זה ראו החישובים שערכו ללא חוו"ד בסעיף 29 לסיכומיהם. לכן, ביהמ"ש מקבל טענת הנתבעים בעניין זה לפיה, החישוב אינו מבוסס כדבעי.

174. כמו כן, מסעיף 26 לסיכומיהם, התובעים טוענים שיש לחשב הנזק על פני מלוא תקופת ההתקשרות. אולם, כאמור לעיל ביהמ"ש דחה עמדה זו.

175. הנתבעים טענו מנגד מסעיף 45 לסיכומיהם שלתובעים לא נגרם נזק והפנו לחוו"ד של המומחה לחשבונאות רו"ח דטלקרמר.

176. ביהמ"ש לא אימץ חלוקת האחריות, שהציע המומחה פרופ' גרוס שכן הוא אישר בחקירתו כי לא היה ער לראיות הנתבעים וכי הצעתו מבוססת על "**הרגשה**". כמו כן, ממילא, פרופ' גרוס המליץ להמשיך בדיקת הנזק ע"י בדיקת התקבולים שנכנסו.

177. כאמור לעיל, לצורך קביעת גובה הנזק, ביהמ"ש מינה מומחה לחשבונאות מטעמו, רו"ח דטלקרמר. המומחה בדק, על פי המלצת המומחה פרופ' גרוס את היתרה לאחר כניסת תקבולים, נכון למועד הגשת חוו"ד. לאחר עיון בחוו"ד, ביהמ"ש הגיע למסקנה כי לנוכח השתהות התובעים עד מועד הפסקת ההתקשרות, יש להעמיד הפיצוי על גובה ההפסד, זמן סביר לאחר תחילת ההתקשרות, כמפורט קודם לכן.

178. ביהמ"ש יצר מנגנון בדיקה שאיזן באופן ראוי ומידתי בין הפרות החוק הבוטות של חיים מצד אחד ובין הממצאים לפיהם התובעים ידעו, הבנו והסכימו לניהול החשבון, מרבית התקופה. ביהמ"ש הגיע למסקנה, כי אין מקום לקחת בחשבון הפסדים שנוצרו לאחר חלוף חצי שנה. זאת, משום שאם אכן חיים חרג מהמוסכם, ההתקשרות הייתה מבוטלת לא יאוחר מחצי שנה.

179. כאמור לעיל, ביהמ"ש קבע המועד הסביר לעניין משך הזמן שלאחריו, פעולות חיים נעשות בהסכמה, בהבנה ובידיעה של התובעים, לעד מחצית השנה ממועד ההתקשרות. המומחה קבע ביום 13.1.21 כי גובה ההפסד עמד בחלוף חצי שנה על סך של 139,000 ₪.

180. סכום זה, מתיישב פחות או יותר עם תוצאות החישוב לגבי מלוא תקופת ההתקשרות, בשים לב להכנסות שהתקבלו לאחר הגשת כתב התביעה, ללא הצמדה.

181. אמנם, ללא תיקון כתבי הטענות, ביהמ"ש לא אמור להביא בחשבון שינויים עובדתיים ביחס למועד הגשת כתב ההגנה, אך הדמיון בנתונים, מצביע שזאת התוצאה הצודקת.

182. התובעים, כאמור לעיל הציעו, ללא חוו"ד, שלל חישובים להצמדה, או להערכת מסלולי השקעה חלופיים, ביחס לסכום ההשקעה המקורי, למשך כל תקופת ההתקשרות. אולם, עמדה זו אינה מתיישבת עם קביעת ביהמ"ש, כי אין לקבל עמדת התובעים כי בדין המתינו עד ביטול ההסכם ארבע שנים וחצי, בשים לב למידת ידיעתם הרבה אודות הנעשה בחשבון, הסכמתם לשינוי מתווה ההשקעה, וכישוריה המיוחדים של שלי, כמו גם ידיעותיהם של דוד ולילך בתחום. ביהמ"ש דחה הגרסאות של התובעים לגבי העדר ידיעה, הבנה והסכמה.

183. בסעיף 52 לסיכומיהם, הנתבעים טענו שההפסד בחלוף מחצית השנה הינו סכום של מה בכך. עוד טענו שאין לפסוק נגד הנתבעים חיוב וכי לא מצאו פסק דין בו חויב מנהל השקעות בתיק בו לא היה הפסד. ביהמ"ש דוחה טענה זו. אם הייתה מתקבלת טענת התובעים כי בדין המתינו ארבע שנים וחצי, ביהמ"ש היה דוחה טענת הנתבעים כי היה על התובעים להמתין עד סוף העשור כדי לקבל סכומים שהשקיעו בתחילת העשור.

184. אין מקום להצמיד הסכום שביהמ"ש פסק ממועד חלוף חצי שנה מתחילת ההתקשרות, שכן התביעה אמורה הייתה להיות מוגשת בסמוך לאותו מועד בשנת 2010 ולא בשנת 2016.

185. אשר על כן, ביהמ"ש מחייב חיים והחברה לשלם לקרן הסד של 139,000 ₪ צמוד בתוספת ריבית כדין ממועד הגשת התביעה ועד מועד התשלום בפועל.

דיון בהוצאות

186. מכיוון שביהמ"ש קיבל התביעה נגד חלק מהנתבעים, גם אם בחלקה, יש לחייב אותם הנתבעים, חיים והחברה, בהוצאות.

187. לחובת התובעים יש להביא בחשבון כלהלן:

- החלטת כבוד השופטת פלד מיום 6.7.16:

יש להצר על הלשון המשתלחת והלא ראויה כלפי ביהמ"ש, בה נוקט ב"כ המבקשים במסגרת הבקשה, ממנה אף עולה ניסיון להלך אימים על ביהמ"ש, באמצעות טענות הפסלות אותן מצא לנכון לטעון במסגרת הבקשה."

- התייחסות מותב זה להתבטאות ב"כ התובעים בה כינה הדיון ביום 28.11.16 **"דרמה".**

- התנהלות הצדדים בדיון ביום 19.1.17 שגרמה לביהמ"ש להעיר לגבי מערכת היחסים הייחודית שקיימת בתיק שמאד מקשה על בימ"ש לנהל אותו בדרך הרגילה.

- ביום 21.7.17 ביהמ"ש נאלץ להשיב באריכות בהחלטה לתלונות התובעים ביחס למינוי החוקר, תוך סקירת ההזדמנויות שהוענקו להסדרת ההליכים המקדמיים שלא צלחו.

- ביום 7.2.18 ביהמ"ש שב והעיר לצדדים על התנהלותם הדיונית החריגה.

- ביום 8.12.19 ביהמ"ש נאלץ לשמוע במשך כשעה טענות הדדיות בין הצדדים, באופן שמנע ממנו לקבוע התובענה לשמיעת ראיות ואילץ אותו לקבוע דיון המשך.

- ביום 2.12.19 ביהמ"ש חייב התובעים בהוצאות עקב התייצבות הנתבעים לשווא לדיון שאמור היה להתקיים ביום 28.11.19 ובוטל לבקשת התובעים.

- ב"כ התובעים לא התייצב לדיון ביום 22.2.21. הוא אמנם התנצל לאחר מכן, אך הגיש בקשה בה התובעים ביקשו לשנות ההחלטה שביהמ"ש נתן בהעדר בא כוחם בעניין אופן הגשת הסיכומים.

- למרות שביהמ"ש האריך, לפנים משורת הדין, המועד להגשת הסיכומים, התובעים הגישו בקשה נוספת להגדלת היקף הסיכומים בה כינו ההסדר שקבע ביהמ"ש "**לא רציני".** ביהמ"ש העיר לתובעים על כך וקבע כי הדברים גובלים בביזיון בימ"ש.

- למרות שביהמ"ש דחה הבקשה להגדלת היקף העמודים, התובעים ביזו החלטת ביהמ"ש והגישו סיכומים על פני תשעה עמודים עם בקשה כביכול ברישא, באופן שהעמיד ביהמ"ש לפני עובדה מוגמרת.

- הנתבעים הגישו סיכומים בהיקף כפול.

- מכאן שגם אם בהתנהלות הנתבעים נפלו פגמים דיוניים, בולטת לרעה, התנהלות התובעים.

188. ביהמ"ש מביא בחשבון, הצורך להרתיע מנהלי השקעות להקפיד על הוראות החוק, קלה כבחמורה. לכן, על אף דחיית תביעות כל התובעים, למעט קרן, וקבלת תביעתה בשיעור נמוך באופן ניכר ביחס לסכום התביעה, ככל שנגרמו לחיים הוצאות כבדות, כפי שטען בסיכומיו, אין לו אלא להלין על עצמו שעה שנמצא כי חרג מהוראות החוק באופן יסודי, ולא בסטיות קלות.

189. לנוכח הפער בין סכום התביעה, מיליון ₪, לצרכי אגרה, ובין הסכום שנפסק, ביהמ"ש קובע בנסיבות מיוחדות אלה, כי כל בעל דין יישא בהוצאותיו, לרבות ביחס לדחיית תביעות כל התובעים, למעט קרן ודחיית התביעה נגד אירית.

סוף דבר

190. ביהמ"ש דחה תביעות כל התובעים למעט קרן וכן דוחה התביעה נגד אירית.

191. חיים והחברה ישלמו לקרן הסך של 139,000 ₪ צמוד בתוספת רבית כדין ממועד הגשת התביעה ועד מועד התשלום בפועל .

ניתן היום, י"ט סיוון תשפ"א, 30 מאי 2021, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט