בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 2650-10-20 א.ד.מ. - דוד מל בע"מ נ' א. דן התחדשות עירונית בע"מ

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובעת: **א.ד.מ. - דוד מל בע"מ**

נגד

הנתבעת: **א. דן התחדשות עירונית בע"מ**

<u>פסק דין</u>

לפני ביהמ"ש תביעה של נמחה נגד חייב.

כתב התביעה

1. התובעת הגישה ביום 1.10.20 כתב תביעה נגד הנתבעת בו טענה שמכח הסכם עם מר ליאור כהן (להלן: "**הממחה**") מיום 2.6.20 (להלן: "**הסכם ההמחאה**"), האחרון המחה זכותו כלפי הנתבעת לטובת התובעת. אולם, על אף מתן הודעה לנתבעת על ההמחאה, היא העבירה הכספים שחבה לממחה לאחרים. התובעת טענה שסך נזקיה כתוצאה מאי קיום הוראות ההמחאה עומד על סך של 206,192 ₪. התובעת הגישה ביום 6.10.20 נוסח חלופי לכתב התביעה שהוגש קודם לכן.

כתב ההגנה

2. הנתבעת הגישה ביום 21.12.20 כתב הגנה בו טענה כי הסכם ההמחאה אינו מחייב אותה.

הדיון הראשון

3. הדיון הראשון התקיים ביום 18.4.21 לאחר שביהמ"ש דחה מועד הדיון לבקשת הנתבעת. ביהמ"ש נתן צו להגשת ראיות.

הגשת ראיות

4. התובעת הגישה ראיותיה ביום 10.5.21 והנתבעת, לאחר שביקשה וקיבלה ארכה, ביום 11.7.21.

הדיון השני והשלישי

5. הדיון השני התקיים ביום 20.10.21. ביהמ"ש קבע מועד לשמיעת הראיות, סדר נחקרים קצב זמני חקירה. הדיון השלישי התקיים ביום 8.2.22 לאחר שביהמ"ש דחה מועד הדיון

לבקשת התובעת. נחקרו מנהל התובעת (להלן: "**דוד**"), רמי תנינה (להלן: "**רמי**"), ג'מאל עבד אל רחים (להלן: "**ג'מאל**"), הממחה, ומנהל הנתבעת דני אביטן (להלן: "**דני**").

הגשת סיכומים

6. התובעת הגישה סיכומיה ביום 14.3.22 והנתבעת ביום 27.3.22. ביהמ"ש דחה בקשת התובעת מיום 29.3.22 להגיש סיכומי תשובה.

דיון והכרעה

7. על ביהמ"ש לקבוע האם ההמחאה בוצעה כדין ואם כן, מהו הסכום בו יש לחייב הנתבעת.

8. להלן גרסאות הצדדים:

גרסת התובעת

9. התובעת טענה בכתב התביעה כי עוסקת באמצעות מנהלה, דוד, בייעוץ ארגוני ומתמחה בטיפול באנשי עסקים וחברות שנקלעו לקשיים כספיים וכי הנתבעת עוסקת בהתחדשות עירונית ובין השאר, ניהלה מיזם התחדשות עירונית ברח' ביאליק 25, בת-ים (להלן: "**המיזם**").

עוד טענה, שהממחה הינו קבלן המבצע עבודות בנייה במיזם וכי ביום 12.2.20, או בסמוך לו, הוא, ו/או הקשורים אליו, חתם על הסכם עם הנתבעת, לביצוע עבודות שלד במיזם. עוד טענה, שביום 2.6.20 נחתם הסכם בין התובעת ומנהלה, דוד, ובין הממחה בקשר לביצוע המיזם. התובעת טענה שתמצית ההסכם הינה כי התובעת ומנהלה יסייעו ויתמכו בממחה, אשר נקלע לקשיים תפקודיים, וזאת על מנת שהמיזם יסתיים בהצלחה ובמועד. עוד טענה, שבמסגרת ההסכם עם התובעת, המחה לה הממחה ביום 2.6.20 את כל הכספים המגיעים לו מהנתבעת במסגרת עבודתו במיזם. עוד טענה, כי ביום 15.6.20 היא רשמה את המחאת הזכויות ברשם המשכונות.

עוד טענה, שביום 11.6.20 שלח הממחה, בהודעת ווטצאפ למנהל הנתבעת, דני, את העתק המחאת הזכויות וביום 8.7.20 נשלחה לנתבעת בדואר רשום, הודעה על המחאת הזכויות, אליה צורף כתב המחאת הזכויות. עוד טענה, שביום 9.7.20 בשעה 14:00 היא מסרה את כתב המחאת הזכויות לנתבעת במשרדיה באתר המיזם וכי מנהל הנתבעת סירב לקבל את כתב המחאת הזכויות ולכן כתב המחאת הזכויות הושאר במקום. עוד טענה, שדוד רשם בכתב ידו על צילום כתב המחאת הזכויות את פרטי המסירה והסירוב.

עוד טענה, שבהתאם להסכם בין התובעת ובין הממחה, העבירה התובעת לממחה כספים, בהזדמנויות שונות, כאשר באופן מצטבר, הממחה נותר חייב לתובעת סכום הכולל דמי ייעוץ והצמדה וריבית, והכל בהתאם להסכם, בסך של 173,432 ₪.

עוד טענה, שגם לאחר מסירת כתב המחאת הזכויות לנתבעת, היא המשיכה להתעלם מהמחאת הזכויות ובניגוד אליו המשיכה להעביר כספים לממחה באופן ישיר או באופן עקיף לספקיו או עובדיו.

עוד טענה, שלאחר שהשתכנעה באופן סופי כי הנתבעת לא מתכוונת לכבד את המחאת הזכויות, ובשל העובדה כי הנחת היסוד ביחסים שבין התובעת לממחה, לפיה הנתבעת תפעל בהתאם להמחאת הזכויות, לא התקיימה, השהתה התובעת באמצע חודש יולי 2020, את התחייבויותיה עפ"י ההסכם שלה עם הממחה וחדלה להזרים לו כספים ולייעץ לו.

עוד טענה, שלאחר שנוכחה לדעת כי הממחה אינו מתכוון ואינו יכול להחזיר את הכספים, הגישה ביום 13.9.20 את שטר החוב שניתן במסגרת ההסכם של התובעת עם הממחה לביצוע בלשכת ההוצל"פ, בסכום קרן בסך של 173,432 ₪. עוד טענה, שככל הידוע לה, לאחר שחדלה לתמוך כספית בממחה, הוא לא יכל להמשיך את המיזם באופן עצמאי ועזב את האתר.

לטענת התובעת, הנתבעת הייתה מחויבת להעביר לה את כל הכספים שהעבירה לממחה באופן ישיר או עקיף. עוד טענה, שהנתבעת לא הייתה רשאית לפעול בניגוד להמחאת הזכות ומן הסתם, לא היה צריך לקבל את אישורה לאותה המחאה. עוד טענה, שלו הייתה הנתבעת מקיימת את החוק ופועלת בהתאם להמחאת הזכויות שבין התובעת לממחה, הייתה התובעת מקבלת חזרה את הכסף שהשקיעה במיזם, ובנוסף את הייעוץ ואף את פירות השקעתה.

עוד טענה, שבהתעלמות הנתבעת מהמחאת הזכויות, היא גרמה גם לממחה וגם לתובעת נזק ועל כן עליה לפצות את התובעת בנזק הישיר והעקיף שהיא גרמה לה נוכח אי כיבוד המחאת הזכויות.

עוד טענה, כי לו הנתבעת הייתה מקיימת את המחאת הזכויות ומעבירה את הכספים אליה ולא לממחה, המיזם היה מושלם על הצד הטוב ביותר ואף הממחה היה נותר ברווח מהמיזם ולא היה נקלע לתסבוכת כספית.

התובעת פרטה הנזקים שהנתבעת גרמה לה עקב אי כיבוד המחאת הזכויות כדלקמן:

א. נזק ישיר באשר הנתבעת לא קיימה את המחאת הזכויות והעבירה לממחה את הכספים שאמורים היו להיות משולמים לה עפ"י ההסכם בסך של 173,432 ₪.

ב. אובדן רווחים בשיעור 32,760 ₪.

סה"כ נזקים 206,192 ₪.

עוד טענה, שלמרות שהיא פועלת בהליכי הוצל"פ נגד הממחה, היא סבורה כי סיכויי הגבייה שם נמוכים. אולם, כל סכום שייגבה במסגרת הליכי ההוצל"פ, יופחת מתביעה זו וכל סכום שיתקבל מתביעה זו, יופחת מסכום החוב בתיק ההוצל"פ.

גרסת הנתבעת

10. הנתבעת טענה בכתב ההגנה שהתביעה טורדנית וקנטרנית ומוגשת נגדה מבלי שתהא כל יריבות בינה ובין התובעת ו/או מבלי שיהיה ביניהן כל הסכם מחייב. עוד טענה, שמעולם לא חתמה על כל הסכם מחייב או על הסכמתה לכתב המחאת זכויותיו הנטענות של הממחה, וההיפך הוא הנכון, היא הביעה בפני התובעת, בכל דרך אפשרית, את התנגדותה להתחייב בהתחייבויות כאמור, אשר התובעת ביקשה ממנה כי תתחייב כלפיה, באופן בו נמנעה מלחתום על כתב המחאת זכויותיו הלכאוריות של הממחה עפ"י "**חוזה קבלנות**" לתובעת, בהתאם לסע' 8 לאותו "**חוזה קבלנות**".

עוד טענה, שההסכם שנחתם בין הממחה ובין התובעת, איננו מחייב אותה בשום דרך ו/או צורה, ויתרה מכך הוא עומד בניגוד להוראות סע' 7 לחוזה הקבלנות אשר נחתם בינה ובין הממחה וחב' לייט צבי (להלן: "**צבי**"), שכולל הגבלה בדבר עבירות הזכויות והחובות של הממחה וצבי לכל צד ג' אחר, ללא הסכמה מפורשת של הנתבעת- הסכמה שלא נתקבלה מעולם.

עוד טענה, שצבי שהינה צד נוסף להסכם עם הנתבעת, איננה צד להסכם בין הממחה לתובעת, וברור על פניו וכבר מראשית הדברים, כי צד אחד בלבד להסכם עם הנתבעת, איננו יכול בניגוד להוראות ההסכם שנחתם עם הנתבעת, להמחות את התחייבויותיהם וזכויותיהם של 2 צדדים עפ"י ההסכם עם הנתבעת לתובעת, בניגוד להוראה המגבילה את עבירות החובות והזכויות על פי אותו הסכם, וללא הסכמת הנתבעת לדבר וללא קבלת הסכמת הצד השני להסכם.

עוד טענה, שעפ"י הוראות ההסכם בין התובעת לממחה, הנתבעת הייתה צריכה לחתום על הסכמה לביצוע המחאת הזכויות של חוזה הקבלנות לטובת התובעת – וכי חתימה כאמור לא קרתה. בנוסף, עפ"י סעיף 11 לאותו הסכם, התובעת הייתה אמורה להמשיך ולהזרים כספים לממחה רק בכפוף להסכמתה, להמחאת הזכויות, לטובת התובעת – דבר שלא קרה.

עוד טענה, שככל שהתובעת נהגה בניגוד להוראות סעיף 8 ו- 11 להסכם אשר היא עצמה ניסחה, הרי שאין לה אלא להלין על עצמה. עוד טענה, שמאחר והמחאת הזכויות הנטענת כלל איננה תקפה ביחס אליה וכלל איננה מחייבת אותה, מה גם שהממחה התנהל בניגוד גמור אליה, היא עמדה בהתחייבותה עפ"י חוזה הקבלנות החתום והתקף אל מול צבי והממחה, ושילמה את הסכומים בהם התחייבה ביחס לעבודות אשר בוצעו על ידי צבי והממחה במיזם, למי שהתחייבה כלפיו עפ"י ההסכם.

האם הממחה המחה כדין זכויותיו כלפי הנתבעת לתובעת ?

11. על פי סעיף 1 (א) **לחוק המחאת חיובים, תשכ"ט-1969** (להלן: "**החוק**") "**זכותו של נושה, לרבות זכות מותנית או עתידה לבוא, ניתנת להמחאה ללא הסכמת החייב, זולת אם נשללה או הוגבלה עבירותה לפי דין, לפי מהות הזכות או לפי הסכם בין החייב לבין הנושה.**"

הממחה המחה זכויותיו ביחס לנתבעת לתובעת

12. בהתאם לסעיף 7 להסכם בין התובעת ובין הממחה (ראו נספח 2 לראיות התובעת), הממחה חתם ביום 11.6.20 על נספח ג' להסכם לפיו "**ממחה בזאת באופן בלתי חוזר את כל הזכויות הכספיות כמפורט מטה**" לתובעת. בפירוט הזכויות נכתב: "**זכויות לקבלת כל הכספים והזכויות מ**" הנתבעת. כאמור לעיל, המחאת הזכויות נרשמה ברשם המשכונות ביום 15.6.20 כעולה מנספח 3 לראיות התובעת.

מועד יצירת החיוב מכח ההמחאה

13. התובעת טענה למועדים שונים לעניין המצאת ההודעה על ההמחאה לנתבעת. התובעת טענה בסעיף ה' לסיכומיה כי ההמחאה הומצאה כביכול ע"י הממחה לנתבעת ביום 11.6.20. אולם, הממחה הצהיר כי שלח ההמחאה במסרון ולא הוכח שהמסרון נשלח, או התקבל, או נקרא ע"י מנהל הנתבעת. התובעת הפנתה לתצהיר ג'מאל. על פי תצהירו של ג'מאל, ההמצאה בוצעה ע"י דוד שהגיע ביום 9.7.20 אל משרד הנתבעת כדי למסור את ההמחאה למנהל הנתבעת. לגרסת התובעת מסירת ההמחאה ביום 9.7.20 הייתה בשעה 14:00. מכאן שהחיוב קם לכאורה ביום 9.7.20 בשעה 14:00.

14. הנתבעת העלתה טענות שונות וביניהן טענה להעדר יריבות וטענות לפיהן ההמחאה לא הייתה כדין.

ביהמ"ש דוחה הטענה להעדר יריבות עקב אי קיום חוזה בין הצדדים

15. הנתבעת טענה להעדר יריבות עם התובעת מכיוון שאין ביניהן הסכם. החיוב על פי החוק אינו כרוך בכריתת חוזה בין הנמחה לחייב. על פי החוק, די לנמחה בהמצאת הודעת הממחה לחייב כדי ליצור חיוב של החייב כלפי הנמחה. לכן, ביהמ"ש דוחה הטענה.

ביהמ"ש דוחה הטענה כי ההמחאה לא הייתה כדין עקב התנגדות הנתבעת

16. הנתבעת טענה כי הודיעה לתובעת על התנגדותה להמחאה. אולם, הודעה זו אינה מעלה או מורידה, על פי החוק. על מי שמתנגד להמחאה להסתמך על הסייגים הנזכרים בסעיף 1 לחוק לפיהם "**נשללה או הוגבלה עבירותה לפי דין, לפי מהות הזכות או לפי הסכם בין החייב לבין הנושה**".

ביהמ"ש דוחה הטענה לפיה סעיף 8 לחוזה בין התובעת ובין הממחה שולל או מגביל המחאת הזכויות ע"י הממחה

17. הנתבעת טענה שסעיף 8 להסכם בין התובעת ובין הממחה שולל או מגביל המחאת הזכויות ע"י הממחה. כך נכתב בסעיף 8: "**היזמת תחתום על הסכמה לביצוע המחאת הזכויות**". דוד העיד שסעיף 8 הוסף לבקשתו כדי להגן עליו למקרה שהיזמת לא תסכים לחתום על ביצוע המחאת הזכויות ואין בו כדי ליצור הגנה לממחה או לנתבעת מפני קיום ההמחאה.

18. ראשית לכל, סעיף 8 אינו מתנה קיום ההמחאה בחתימת הנתבעת. די בכך כדי לדחות הטענה.

19. כמו כן, הנתבעת לא העלתה בזמן אמת טענה זו. ביהמ"ש קובע שרק לאחר שהוגשה התביעה החלה הנתבעת להעלות בדיעבד טענות על מנת להצדיק סירובה לכבד המחאת הזכות.

20. כמו כן, מי שאמור היה להעלות הטענה כי ההמחאה הייתה שלא כדין מכיוון שהיזמת לא חתמה הוא הממחה. הממחה לא העלה טענה זו. בעניין העלאת טענה שאמורה לשרת עניינו של אחר ראו פסק הדין בעניין ע"א 6529 / 96 **טקסטיל ריינס בע"מ נ' ענת רייך** ואח' (פורסם בנבו)

21. ביהמ"ש קובע כי הנתבעת לא הוכיחה שתוכנו של סעיף 8 בהסכם בין התובעת ובין הממחה נועד להגן עליה מפני ביצוע המחאה, לרבות עקב דרישה קודמת שלה בעניין זה. ביהמ"ש קובע כי הסעיף בהסכם בין התובעת ובין הממחה נועד להגן על הצדדים להסכם באופן שאם היזמת לא תחתום, התובעת תהיה פטורה ממתן חלק מהאשראי לממחה. לעניין זה,

ראו האמור בסעיף 11 להסכם שם נכתב במפורש כי "**בכפוף להסכמת היזמת להמחאת הזכויות להמחאת הזכויות**" התובעת "**תוסיף 60,000 ₪ נוספים לטובת התזרים**" בנוסף לסכום קרן בסך של 93,600 ₪. מכאן שהסכמת היזמת יפה בכל מקרה רק לגבי סכום נוסף של 60,000 ₪.

ביהמ"ש דוחה הטענה שיש לאיין ההמחאה עקב היות התובעת מלווה חוץ בנקאית

22. התובעת טענה שיש לאיין ההמחאה עקב היות התובעת מלווה חוץ בנקאית. הטענה שהתובעת מלווה חוץ בנקאית, לא הוכחה. אולם, גם אם הייתה מוכחת, אין בה כדי לסייע לנתבעת שכן הנתבעת לא לוותה כספים מהתובעת. כמו כן, גם אם הממחה חויב בריבית אסורה, אין בכך כדי לאיין זכותה של התובעת לקבל את סכום הקרן. לכן, ביהמ"ש דוחה הטענה שיש לאיין ההמחאה עקב היות התובעת מלווה חוץ בנקאית

ביהמ"ש דוחה הטענה שסעיף 7 לחוזה הקבלנות שולל או מגביל המחאת הזכויות ע"י הממחה

23. להבדיל מהעלאת טענות בדבר הגבלה על ההמחאה שמקורן בהסכם בין התובעת ובין הממחה, ששני הצדדים לאותו הסכם לא העלו, הנתבעת טענה שסעיף 7 לחוזה הקבלנות בינה ובין הממחה שולל או מגביל זכות ההמחאה של הממחה לתובעת. כך נכתב בסעיף 7: "**הקבלן לא יהא רשאי למסור העבודות או כל חלק מהן ו/או להסב לקבלן אחר ו/או לשתף בצורה כלשהיא גורם אחר בעבודות בלי לקבל מראש הסכמה בכתב מהחברה".**

24. מהתוכן המילולי עולה שסעיף 7 אינו עוסק בהמחאת חיוב הנתבעת כלפי הממחה לקבלת זכויות או כספים, אלא אוסר על הממחה למסור "**העבודות או כל חלק מהן**" או לשתף "**בעבודות**" ללא קבלת הסכמה מראש.

25. ככל שהנתבעת רצתה למנוע המחאת זכויות וכספים, היה עליה לכתוב זאת במפורש. לא לחינם האיסור אינו מופיע בנוסח שנחזה להיות כללי ומועתק מנוסח מקובל בשוק, שכן ההתנהלות לפיה קבלנים ממחים זכויותיהם לקבלת כספים לטובת גורם מממן כגון בנקים הינה שגרתית ומקובלת. לכן, ביהמ"ש דוחה הטענה שסעיף 7 שלל או הגביל זכותו של הממחה להמחות זכותו לקבלת כספים לתובעת.

ביהמ"ש דוחה הטענה שהעדר הסכמת צבי מאיינת תוקף ההמחאה

26. הנתבעת טענה שחתמה על הסכם עם הממחה וצבי ולכן, אין תוקף להמחאה ללא הסכמת צבי. ביהמ"ש קובע שמהראיות עולה כי צבי פרש מהמיזם כבר בתחילתו. הטענה לגבי העדר תוקף המחאת הזכויות הייתה אמורה להיות מועלית ע"י צבי או הממחה ולא ע"י הנתבעת ולבטח לא בדיעבד ע"י הנתבעת. לעניין זה, ביהמ"ש שב ומפנה לקביעת בית המשפט העליון

בעניין טקסטיל ריינס. מרגע שצבי לא העלה כל טענה בעניין העדר הסכמתו, הנתבעת מנועה בדיעבד להעלות הטענה בשמו.

ביהמ"ש מאשר תוקף המחאת הזכויות

27. כאן המקום לציין, שלא לחינם המחוקק הבחין בחוק בין המחאת זכות ובין המחאת חוב וקבע שאין צורך בהסכמת החייב להמחאת הזכות. זאת, לנוכח חשיבות המחאת הזכות כבטוחה שאמורה לעודד מתן אשראי ע"י העמדת בטוחה לנותן האשראי שהיא לכאורה זולה ופשוטה, אך מעניקה דרגה גבוהה של ודאות, ביחס לבטוחות אחרות.

28. דני אישר בחקירתו כי לא קיבל ייעוץ משפטי לפני שהחליט להתעלם מהמחאת הזכות ומהראיות עלה ששלל הטענות שהעלתה הנתבעת, נוצרו בדיעבד. לנוכח כל האמור לעיל, ביהמ"ש מאשר המחאת הזכויות.

קביעת סכום החיוב

29. לנוכח אישור המחאת הזכויות, על ביהמ"ש לקבוע בהתאם לראיות, מהו הסכום בו יש לחייב הנתבעת.

30. הממחה שהעיד מטעם התובעת פרט בסעיף 24 שלושת התשלומים שקיבל מהנתבעת כלהלן:

התשלום הראשון

31. הממחה אישר קבלת תשלום בסך של 23,340 ₪ ביום 25.6.20. כאמור לעיל, ביהמ"ש קבע כי במועד זה טרם בוצעה המצאה כדין של ההמחאה לנתבעת. סעיף 2 (ב) לחוק קובע כי "**פרע החייב את הזכות לממחה לפני שהודיע לו על ההמחאה או שהוצגה לפניו המחאה בכתב מאת הממחה, מופטר החייב, זולת אם פעל שלא בתום-לב.**" כמו כן, ממילא הממחה העביר סכום זה לתובעת ולעניין זה ראו הטבלה שצורפה לתצהיר דוד בסעיף 14 לפיה קוזז הסך של 23,400 ₪ ביום 30.6.20.

התשלום השני

32. הממחה אישר ביצע תשלום בסך של 51,390 ₪. תשלום זה בוצע ביום 9.7.20, הוא המועד שביהמ"ש קבע כי בוצעה המצאת ההודעה על המחאת הזכות בשעה 14:00. לעניין השעה, ראו האמור בסעיף 12 לתצהיר דוד. ביהמ"ש קובע כי התובעת לא הוכיחה שסכום זה הועבר לאחר המצאת ההודעה.

33. לא זו אף זו, הסכום הועבר לעובדים. לעניין זה יש להדגיש כי התובעת עמדה על כך שמעמדה חרג מנותן אשראי, והיא אף הדגישה שלא הייתה בגדר מלווה, אלא מעמדה היה כשל משקיעה ויועצת שאמורה הייתה להפיק רווח מהצלחת המיזם. לעניין זה ראו בקשתה לחייב הנתבעת באובדן רווחים. דוד אף העיד שהמטרה המרכזית של המחאת הזכות הייתה כדי לוודא שהכספים יועברו לעובדים ולא למטרה אחרת.

"**העד, מר מלובני: אני באתי אליו ואני אמרתי לו את זה שזה התפקיד שלי וגם חתמתי על חוזה, זה לא שאני בא וממציא את זה עכשיו. אני חתמתי עם ליאור על חוזה שזאת הייתה הכוונה שלי.**

כב' הש' הדר: שמה? לשלם לעובדים?

העד, מר מלובני: כן, הנה כתוב גם בחוזה."

34. לכן, ביהמ"ש קובע שגם אם התובעת הייתה מוכיחה כי הנתבעת שילמה לעובדים, לאחר קבלת ההודעה, אזי התשלום לעובדים תאם את רצונה וכוונתה של התובעת.

התשלום השלישי

35. הממחה אישר קבלת תשלום בסך של 30,000 ₪ ביום 15.8.20. לדני לא היה הסבר מניח הדעת מדוע העביר סכום זה לממחה לאחר שהלה ביקש בכתב ביום 15.7.20 לבטל חוזה הקבלנות עם הנתבעת (ראו נספח 3 לתצהיר דני) ואף אישר באותו מסמך כי הוא חב הסך של 140,000 ₪ לנתבעת. דני טען כי עשה זאת מתוך רחמים. לכן, בעניין זה ביהמ"ש קובע כי על הנתבעת לשלם לתובעת הסך של 30,000 ₪.

סך הסכומים שהועברו בניגוד להמחאה

36. לנוכח האמור לעיל, ביהמ"ש קובע כי מתוך הסך של 104,730 ₪ שהתובעת טוענת בסיכומיה כי הנתבעת העבירה חרף המחאת הזכות, התובעת הוכיחה כי רק סך של 30,000 ₪, הועבר חרף ההמחאה.

ביהמ"ש דוחה טענת התובעת לאובדן הכנסה ורווחים

37. התובעת טענה לאובדן הכנסה ורווחים. מהחוזה בין התובעת והממחה עולה שלתובעת היו שני כובעים, נותנת אשראי וכביכול יועצת (ראו סעיף 1 לסיכומי התובעת). אולם, מעיון מדוקדק בחוזה ומהראיות עלה שבפועל היא הפכה לשותפה. לעניין זה ראו הקניית כלי העבודה באתר לתובעת.

38. לעניין מעמדה של התובעת כיועצת, ובאופן מהותי שותפה, התמונה שעלתה מהראיות שהובאו לגבי ההתנהלות באתר העבודות, הייתה עגומה. הממחה לקח על עצמו ביצוע

העבודות במיזם ללא ניסיון והתאמה. הוא נכנס לכאורה יחד עם צבי בנעלי קבלנים קודמים, אלכס ואימן.

39. הממחה חבר לצבי כי לצבי היה רישיון מתאים וכדבריו של הממחה "**אני אעשה סדר בדברים. החתימה שצבי לייט היא אך ורק למקצועיות, והניהול כאן המלא הוא בידיי אל מול ההתקשרות שהייתה לי עם התובעת.**"

40. מכאן שברגע שצבי פרש מיד ובסמוך לכניסת הממחה וצבי בנעלי אלכס ואימן, הממחה עבד באתר ללא רישיון.

41. מעדות רמי שהעיד מטעם התובעת, עלה שהוא בעצם תפקד בפועל כמי שחלק מהעבודה הוסבה אליו וזאת בניגוד לסעיף 7 לחוזה הקבלנות והוא זה שהכניס לתמונה תחילה את ג'מאל ולאחר מכן את דוד. האחרונים הצטרפו כעוזרים ומסייעים, ובאופן מהותי כשותפים, באופן שאינו תואם את סעיף 7 לחוזה הקבלנות. ביהמ"ש דחה את טענת הנתבעת כי סעיף 7 הגביל המחאת הזכות לתובעת בכובעה כנותנת אשראי, אך ביהמ"ש קובע שסעיף 7 אסר על התובעת, או ג'מאל, לקנות מעמד של שותפים, שזכאים כביכול ליהנות מרווחים מהמיזם.

42. דוד וג'מאל טענו שהנתבעת הסכימה לאופן שבו הם החלו לנהל בפועל את העבודה, אולם טענה זו לא הוכחה.

43. לכן, ביהמ"ש דוחה טענת התובעת לאובדן רווחים בכובעה כיועצת או שותפה.

44. ככל שהתובעת מבססת את טענתה לאובדן רווחים כנותנת אשראי, אזי מרגע שביהמ"ש קבע שהועבר סכום קטן יחסית בניגוד להמחאת הזכות, אין מקום לקבל טענת התובעת בדבר אובדן הכנסה בסכום גבוה כביכול בגין העברת אותו סכום בחודש אוגוסט. מי שאחראי על פי הראיות לקריסת המיזם, הוא הממחה שאף לא התכחש לכך בעדותו. לכן, אם יש לתובעת להלין בעניין זה, עליה לבוא בטענות אל הממחה ולא אל הנתבעת.

45. דוד טען שידוע שהרווחים ממיזם של בנייה נובעים מהשלבים המתקדמים של המיזם וכי הנתבעת ניצלה את הממחה, והשליכה אותו לאחר שביצע את תחילת העבודות. ביהמ"ש קובע כי מעדות הממחה עצמו עולה כי המיזם קרס עקב חוסר ניסיונו והסתבכותו בחובות שנוצרו במיזם קודם. בעניין זה ראו גם עדות עד נוסף של התובעת, הוא רמי. לכן, לא רק שהטענה של התובעת בדבר ניצול הממחה ע"י הנתבעת לא הוכחה, להפך, מעדות הממחה

והודאתו בחוב עתק שלו לנתבעת, עולה שאין לקבל טענת התובעת בדבר ניצול הממחה כביכול.

46. כמו כן, מכיוון שסעיף 8 להסכם, העניק לתובעת לטענתה, סעיף מילוט, אם הנתבעת לא תחתום על המחאת הזכות, ככל שהתובעת לקחה סיכון על אף הסעיף שאפשר לה לא להעביר כספים נוספים, אין לה אלא להלין על עצמה לעניין נזקים שנגרמו עקב החלטתה לקחת הסיכון.

47. אשר על כן, ביהמ"ש דוחה הטענה של התובעת בסעיף י' לסיכומיה כי העברת הסך של 30,000 ₪ בחודש אוגוסט גרמה לאובדן שכר ורווח.

דיון בהוצאות

48. לנוכח הפער הניכר בין סכום התביעה ובין הסכום שביהמ"ש פסק ולנוכח ניסוחו של החוזה בין התובעת לממחה שיצר קשיים מיותרים לעניין תנאי ההמחה, ביהמ"ש קובע כי כל צד יישא בהוצאותיו.

סוף דבר

49. ביהמ"ש מחייב הנתבעת לשלם לתובעת הסך של 30,000 ₪ צמוד בתוספת ריבית כדין ממועד הגשת התביעה ועד מועד התשלום בפועל.

ניתן היום, כ"ז אדר ב' תשפ"ב, 30 מרץ 2022, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט