



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

לפני כבוד השופטת אסתר נחליאלי חיאט

תובעים/

1. לקסן ישראל בע"מ

1, 2 - נתבעים שכנגד

2. אלכסנדר טסלר

3. Malbe Grundstuecksgesellschaft mbH.

ע"י ב"כ עו"ד שי גנור, יצחק גולדשטיין ועומר הלוי
ממשרד א.ש.שמרון, י. מלכו פרסקי ושות', עורכי דין

נגד

נתבעים/

1. בנק הפועלים בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד אלון פומרנץ ו/או עומר מאירי
ממשרד ליפא מאיר ושות', עורכי דין

2. ישרוטל בע"מ

תובעת שכנגד

ע"י ב"כ עו"ד חגי אולמן, נועה סולומון
יהודה רוה ושות', משרד עורכי דין

פסק דין

- 1
- 2 מלון הנסיכה באילת הוקם בשנות התשעים של המאה הקודמת כמלון יוקרה ייחודי בקצה הדרומי
- 3 של נמל אילת ובסמוך לשוניית האלמוגים. לאחר כשני עשורים של פעילות, נקלעו המלון וחברת
- 4 לקסן ישראל בע"מ (להלן: "לקסן") שהחזיקה במלון, לקשיים של ממש שלא אפשרו את המשך
- 5 הפעילות השגרתית של המלון. קשיים אלה הצריכו נקיטת פעולה משמעותית מצד בעלי המלון
- 6 המקוריים, הם התובעים בהליך זה. וכך התקשרו התובעים עם שני גופים שיסייעו להם - חברת
- 7 המלונאות ישרוטל בע"מ (להלן: "ישרוטל") לעניין החזקת המלון, ניהולו ותפעולו ובנק הפועלים
- 8 (להלן: "הבנק" או "בנק הפועלים") לעניין המימון הנדרש בנסיבות קרי, שהבנק יעביר ללקסן
- 9 אשראי בהיקף של מאות מיליוני ₪ כדי להתמודד עם קשיי הניזילות אליהם נקלעה לקסן וכן לממן
- 10 את שיפוץ המלון שמצבו היה ירוד מראשית הפרשה שבפני. בסיומו של משא ומתן ארוך ולאחר
- 11 ששורת הסכמים שנוסחו בקפידה על ידי צוותים משפטיים גדולים ומיומנים מטעם כל הצדדים,
- 12 יצאה העסקה לדרך עם החתימה על ההסכמים.
- 13 אלא שזמן קצר לאחר פרסום ההודעה על העסקה, שבדיעבד הסתבר כי היתה שאפתנית, הודיע
- 14 הממונה על ההגבלים העסקיים (כשם תואר התפקיד אז) (להלן: "הממונה") כי העסקה לא הובאה
- 15 לאישורו עובר לפרסומה וכי הוא ממליץ לצדדים לפנות בהקדם למשרדי הממונה כדי שייתן דעתו
- 16 לעסקה. משלב זה כמו נסחף הפרויקט שיזמו הצדדים למערבולת שאיימה להטביע את היוזמה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 המשותפת. ואכן, התברר בדיעבד שהתוכנית שהותוותה במסגרת העסקה המקורית הלכה
2 והתאיידה. בהמשך התברר כי הממונה התנגד לביצוע העסקה מאחר שלדעתו היתה 'מיזוג אסור',
3 ובכך למעשה לא התאפשרה עסקת העברת ניהול המלון ותפעולו לישראל, כפי שהצדדים כיוונו.
4 עוצמת הגלים שעוררה החלטת הממונה איימה להטביע את חברת לקסן בחובות המעיקים, שכן
5 אובדן העסקה שתוכננה עצר למעשה את זרם ההכנסות להם ציפתה לקסן מהתממשות הפרויקט
6 באופן שלא איפשר לה להחזיר את ההלוואות שנטלה מבנק הפועלים. ואכן, לקסן עלתה על שרטון
7 ממשי, נכנסה להליך כינוס נכסים במסגרתו נאלצו בעלי המניות למכור את אחזקותיהם בלקסן וכך
8 איבדו גם את אחזקתם במלון הנסיכה.

9 כל העובר באזור הדרומי של מפרץ אילת, בואך מעבר טאבה, יכול להבחין בתוצאות הכישלון העומד
10 במרכזה של התובענה דנא. מלון הנסיכה, שהיווה מקור משיכה תיירותי וסיפק תעסוקה לרבים,
11 עומד בשיממונו כחורבה: "עֲלָה חֲצִיר בְּמִסְלֶתָךְ וּשְׁבִילֶיךָ דָּשָׁאוּ, אָרֶג הָעֵכָבִישׁ עַל־סִפּוֹנְךָ רוּעֵד, עַל־
12 גִּגְדֵּי הַנִּקְרָע בְּנֵי־עֶרְבִים יִקְרְאוּ" (ח. נ. ביאליק "על סף בית-המדרש" (1893)).

13 את הנעשה כבר אין להשיב, ואף שכך, הגישו התובעים את התובענה דנא נגד מי שהיו שותפיהם
14 לעסקה וזאת בגין הנזקים שלטענתם נגרמו להם, כתוצאה מהאופן שבו הם התנהלו לאחר
15 שהעסקה הלכה והסתבכה. מנגד הגישה גם ישראל תביעה שכנגד וטענתה כי לקסן נותרה חייבת
16 לישראל סכומי כסף לא מבוטלים כתוצאה מהעסקה שנכשלה.

17 כמו מורכבות העסקה נושא תביעה זו, כך גם תרמו הצדדים למורכבות ההליך שנוהל לפני, או יותר
18 נכון לומר להיקפו רחב הידיים, שלאחר קריאת אלפי עמודים של כתבי בי-דין, נספחים, מסמכים,
19 ופרוטוקולים המשתרעים על פני 4,591 (!) עמודים – אין לי אלא לסכם ולומר כי הצדדים הפליגו
20 למחוזות רחוקים (מדי) והרחיבו בטענות רבות, מגוונות וחובקות עולם – ולטעמי שלא לצורך.
21 בהתאם להתרשמותי זו, ראיתי למקד את הדיון ולהכריע בפלוגתות העיקריות שהועמדו והן צריכות
22 בירור במסגרת ההליך דנא, שכן קצרה היריעה מלהכיל את כל מסכת האירועים שביקשו הצדדים
23 לשטוח בפני, וגם לא מצאתי כי יש צורך להדרש לכל טענה שעלתה על ידי מי מהצדדים, בין שהיא
24 בעלת משקל ובין שהיא חסרת חשיבות. את הדיון ראיתי למקד, כאמור, במרכז הכובד של טענות
25 הצדדים ובסוגיות מהותיות שההכרעה בהן חיונית להכרעה במחלוקת שנתגלעה בין הצדדים.

26 הילוכי בפסק דין זה יהיה כך:

27 **בפרק א'** (פסקאות 1-15) אפרט את הרקע הרלוונטי לתביעה ולתביעה שכנגד – הרקע לעסקת
28 ישרוטל-לקסן וכן למימון שנתן בנק הפועלים לעסקה זאת.

29 **בפרק ב'** (פסקאות 16-68) אתייחס לטענה המרכזית והעיקרית שטענו התובעים בענייננו – טענות
30 שייחסו חוסר תום לב מצד ישרוטל ומצד בנק הפועלים במסגרת מארג ההסכמים המסובך שנכרת
31 בין הצדדים כפי שיפורט בהמשך. כבר בשלב זה אומר בעניין טענת חוסר תום הלב כי לאחר שבחנתי
32 היטב את טענות התובעים בנושא זה ראיתי לדחות את התביעה מאחר שלא השתכנעתי כי הוכח
33 חוסר תום לב מצד ישרוטל או מצד בנק הפועלים וגם בשל נימוקים נוספים שיפורטו בפרק ב'.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 במסגרת פרק ג' (פסקאות 69-83) אדון בתביעה שכנגד שהגישה ישרוטל נגד התובעים, ועניינה
2 התחשבנות בגין סכומים שלטענת ישרוטל היא זכאית לקבל מהתובעים מכוח הוראות ההסכמים
3 שבין ישרוטל ולקסן. תביעה שכנגד זו ראיתי לקבל בהתאם להוראות ההסכם ומכלול הראיות
4 שהובאו לפני, לפי סכומים שיפורטו בפרק ג' כאמור.
5 **פרק ד'** (פסקאות 84-113) יעסוק בטענה עיקרית נוספת שטענו התובעים ועניינה הסכם שנכרת בין
6 לקסן ובין בנק הפועלים באוגוסט 2014 המסדיר את חובותיה הכבדים של לקסן לבנק. ערב רב של
7 טענות העלו התובעים בעניין זה – החל מפגמים בעת כריתת הסכם אוגוסט וכלה בטענה להפרת
8 הסכם אוגוסט על ידי הבנק. גם בעניין זה אומר כי לא שוכנעתי כי טענות אלה מבוססות, לא מבחינה
9 עובדתית ולא מבחינה משפטית, ומשכך ראיתי לדחות את רכיב תביעה זה על כל סעיפיו וטענותיו.
10 **בפרק ה'** (פסקאות 114-125) התייחסתי לטענות שונות שהעלו הצדדים בהקשרים שונים ולא נמצא
11 לבירורן מקום במסגרת הפרקים האחרים שבפסק הדין.

12 ועוד הערה לפני דיון. עשרות טענות העלו התובעים לגבי שורה ארוכה של פרשות, אירועים
13 והתרחשויות שונות. בכתבי בי-דין שהוגשו מטעם התביעה אין הבחנה בין הטענות השונות לפי סדר
14 חשיבותן או מרכזיותן לחזית המחלוקת שנפרשה. באופן טבעי, פסק הדין מתמקד בטענות
15 שלהתרחשויות הן אבן הראשה בטענות התובעים ובהתאם להתרשמות הבלתי אמצעית מהמחלוקת
16 שנפרשה לפני. אין לי אלא להצר שהצדדים לא קבלו המלצתי להסכים להגבלת אורך הסיכומים,
17 דבר שהיה מחייב אותם להדרש לעיקרי הטענות, ובמקום זאת העלו כל טענה אפשרית עיקרית
18 ושולית וכך 'מַרְבֵּעַ' עֲצִים לֹא יִרְאֶה הַיָּעַר', ובפסק הדין שלהלן אתייחס כאמור לטענות הצריכות
19 הכרעה במחלוקת.

פרק א': רקע

20
21 1. התובעת 1, לקסן, היא חברה ישראלית שהוקמה בשנת 1986 לצורך הקמת מלון הנסיכה.
22 התובעת 3, Malbe Grundstuecksgesellschaft mbH (להלן: "**מלבה**"), היא חברה רשומה
23 בגרמניה שבעל המניות העיקרי שלה הוא התובע 2, מר אלכסנדר טסלר (להלן: "**טסלר**")
24 שהוא איש עסקים, אזרח ותושב גרמניה; עד יום 21.9.2015 החזיק טסלר ב-100% ממניות
25 לקסן – בין שבאחזקה ישירה ובין שבאמצעות מלבה.

26 2. החל משנת 2009 נקלעה לקסן לקשיי תזרים ולקשיי נזילות שנבעו הן מרווחיות נמוכה של
27 מלון הנסיכה והן מעיכובים וסיבוכים בהשקעה שהשקיעה בפיתוח שטח מקרקעין אחר
28 למטרות תיירות, זה הנמצא על חוף ימה של תל אביב (ראו סעיף 11 לתצהיר טסלר). באותה
29 עת כרעה לקסן תחת נטל החוב שהיא חבה לבנק לאומי לישראל בע"מ (להלן: "**בנק לאומי**")
30 בגין אשראי שנטלה בגובה 197,000,000 ₪ ויועד לממן את פעילותה באילת ובתל אביב. חוסר
31 יכולתה של לקסן לפרוע את החוב לבנק לאומי הניעו את בנק לאומי לפתוח בהליכי כינוס
32 נכסים נגד לקסן. בהמשך, במסגרת הליכים אלו, הגיעו לקסן ובנק לאומי להסכם פשרה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 שקיבל תוקף של פסק דין (ראו: פר"ק (ת"א) 33403-03-11 **בנק לאומי לישראל בע"מ נ' לקסן**
- 2 **ישראל בע"מ** (4.7.2011)). לפי הסכם הפשרה היתה בידי לקסן אפשרות למצוא פתרון לקשי
- 3 התזרים במשך שבעים וחמישה ימים, ובכלל זה למכור את המקרקעין בתל אביב. נראה כי
- 4 בשל זיקה אישית-רגשית מיוחדת למלון הנסיכה הוא לא הועמד למכירה "כמובן שהעדפתי
- 5 למצוא פתרון שיאפשר את השארת המלון בבעלות לקסן" (סעיף 14 לתצהיר טסלר).
- 6 3. שעון החול שנקצב במסגרת הסדר הפשרה הלך ואזל ואנשי לקסן ניסו לאתר מוצא בדרך של
- 7 התקשרות עם גורם שביכולתו לקחת על עצמו את ניהול המלון. מי שהיה פעיל במיוחד בשלב
- 8 זה וכן בשלבים המאוחרים יותר של מסכת האירועים נושא תביעה זו, הוא מר מרלון טסלר
- 9 (להלן: "**מרלון**"), בנו של טסלר. כפי שיתברר בהמשך, מרלון לא נשא בתפקיד 'רשמי'
- 10 במסגרת פעילות לקסן, אולם כבנו של טסלר הוא מילא תפקיד חשוב ומרכזי בענייננו.
- 11 4. במסגרת המאמצים למצוא גורם שיקבל לידיה את ניהול מלון הנסיכה נוצר קשר בין טסלר
- 12 ומרלון לבין רשת ישרוטל, ובפרט עם מנכ"ל ישרוטל מר ליאור רביב (להלן: "**רביב**") וסמנכ"ל
- 13 הכספים של ישרוטל מר משה מגיד (להלן: "**מגיד**"). מחומר הראיות עולה כי במהלך הרבעון
- 14 השני של שנת 2011 נוצר קשר בין אנשי לקסן ובין אנשי ישרוטל במטרה להעביר לישרוטל
- 15 את ניהול מלון הנסיכה לתקופה של עשר שנים (ראו מוצג 6 לתצהירי התובעים). בהתאם
- 16 להצעות שהונחו על שולחן המשא ומתן, הוסכם כי בתמורה לניהול המלון תשלם ישרוטל
- 17 דמי שכירות ללקסן וכן הוסכם על הצדדים כי לנוכח מצבו הירוד של המלון יש לשפץ אותו
- 18 בטרם יועבר לניהול ישרוטל. חשוב לציין כי חלק משמעותי בעסקה שנרקמה בין הצדדים
- 19 היה ההבנה כי ביכולתה של ישרוטל "לעזור [ללקסן] עם הבנק" (מוצג 4 לתצהירי התובעים).
- 20 ביום 4.5.2011 התקיימה פגישה בין נציגי ישרוטל, לקסן ובנק הפועלים. מטעם לקסן נכחו
- 21 בפגישה טסלר, מרלון וגברת אסנת אמקייס (להלן: "**אמקייס**"); מטעם ישרוטל נכחו רביב
- 22 ומגיד; מטעם בנק הפועלים נכחו מר אילן עמיר, מר אילן שפיר, גברת מיכל דן (להלן: "**מיכל**
- 23 **דן**") וגברת אורית אורולוביץ. מסיכום הפגישה עולה כי חלקו של בנק הפועלים בעסקה
- 24 הנרקמת בין ישרוטל ובין לקסן היה להעמיד ללקסן את האשראי שהיא זקוקה לו כדי לפרוע
- 25 את החוב לבנק לאומי, כשהנחת המוצא היתה שבניהול ישרוטל יתאושש מלון הנסיכה
- 26 ומגמת הדשדוש בעסקי המלון תתחלף ברווחיות וממילא בהצלחה.
- 27 5. המשא ומתן בין הצדדים התקדם וביום 9.5.2011 הבשיל ל"**מסמך עקרונות**" (מוצג 6
- 28 לתצהירי התובעים). מסמך העקרונות מתווה את ההתקשרות בין ישרוטל ובין לקסן בהסכם
- 29 שכירות "לתקופה של עשר וחצי (10.5) שנים החל מיום המסירה" (סעיף 4.1 למסמך
- 30 העקרונות), כן נקבע כי ישרוטל תשלם ללקסן מידי חודש דמי שכירות שנגזרים משיעורים
- 31 מוסכמים בהתאם לפדיון החודשי ובכל מקרה ישולם סכום שלא יפחת משישה עשר מיליון
- 32 וחמש מאות אלף ₪ (שם, סעיף 5), כאשר "תשלומי דמי השכירות יומחו לבנק הפועלים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 לטובת החזר תשלומי ההלוואה שתינתן למשכירה" (שם). עוד התחייבו הצדדים במסגרת
 - 2 מסמך העקרונות, לפעול בשיתוף פעולה כדי "שהמשכירה תקבל הלוואה לטווח ארוך בסכום
 - 3 קרן של 175 מיליון ₪", ואף קבעו כי "קבלת מכתב כוונות... מהבנק עד ליום 5 ביוני 2011,
 - 4 לפיו העמדת ההלוואה מהבנק תבוצע לא יאוחר מה- 30 ביוני 2011, הינה תנאי מתלה
 - 5 לתוקפה של עסקת השכירות" (שם, סעיף 6).
 - 6 בנוסף נכללה התחייבות של ישרוטל במסגרת מסמך העקרונות, לרכוש מלקסן "את הציוד
 - 7 התפעולי של המלון לפי רשימה שתספק המשכירה, תמורת 5,000,000 ₪ בכפוף לקבלת
 - 8 הסכמת בנק לאומי ככל שתידרש" (שם, סעיף 7.2).
6. כפי שצינתי לעיל, כבר בשלב המוקדם להתקשרות בעסקת השכרת המלון, דרשה ישרוטל
- 10 כי לקסן תשקיע בשיפוץ המלון, שהיקפו נקבע במסמך העקרונות, כדי שיאפשר את הפעלת
- 11 המלון כמלון יוקרה. וכך נקבע בין היתר במסמך העקרונות כי "בכפוף לקבלת הלוואה
- 12 מהבנק, המשכירה מתחייבת להקצות לשוכרת 15,000,000 ₪ לצורך שיפוץ המלון באופן
- 13 מייד" (שם, סעיף 8.1). נראה כי לביצוע השיפוץ יוחסה חשיבות לא מבוטלת ולא בכדי שולב
- 14 התנאי של חובת השיפוץ במערך ההסכמים בין הצדדים בשלב מוקדם. לגישת אנשי ישרוטל
- 15 "שיפוץ המלון היה קריטי... מאחר ומצבו של המלון היה מדורדר, בלוי ומחייב שיפוץ יסודי
- 16 על מנת שיתאם את המוניטין של ישרוטל כמי שמפעילה ומנהלת מלונות ברמה גבוהה ביותר,
- 17 ועל מנת שיאפשר שיווק ומכירת חדרי המלון לאורחים בסכומים אשר עמדו בבסיס התמחור
- 18 של העסקה על ידי ישרוטל" (סעיף 51 לתצהיר מגיד).
7. ביום 1.6.2011 חתמו לקסן וישרוטל על **חוזה ניהול** (מוצג 7 לתצהירי התובעים), והתנו את
- 19 כניסתו לתוקף "רק אם הבנק יעמיד ללקסן את ההלוואה הבנקאית הכוללת עד ליום
- 20 30.6.11" (מוצג 8 לתצהירי התובעים). בקצרה, ביום חתימת חוזה הניהול הסכימו הצדדים
- 21 ביניהם, במסגרת "מכתב ההסכמות" כי "למען הסדר הטוב, הננו לחזור ולאשר את
- 22 ההסכמות הקיימות בינינו... בקשר עם קבלת אשראים מבנק הפועלים" (שם).
8. חוזה הניהול המפורט מעגן בתוכו את העקרונות שפורטו במסמך העקרונות, והכוללים את
- 24 עיקרי ההתקשרות בין ישרוטל ולקסן, קרי, להעביר את ניהול מלון הנסיכה לישרוטל
- 25 ובתמורה תשלם ישרוטל דמי שכירות חודשיים ללקסן. עוד נקבע כי "לקסן מתחייבת לגרום
- 26 לכך שהבנק יעמיד לישרוטל באופן מידי קו אשראי בסך של 15,000,000 ₪... לצורך שיפוץ
- 27 המלון... מתוך קו האשראי לשיפוץ יבוצעו תשלומים באופן שוטף בהתאם להתקדמות
- 28 השיפוץ בפועל" (סעיף 9.10 לחוזה הניהול).
9. לקראת סוף חודש יוני 2011 הוסכם בין בנק הפועלים ובין לקסן על מתן האשראי הנחוץ
- 30 לביצוע עסקת הניהול.
- 31



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 כתבי ההתחייבות להסכמי ההלוואות שניתנו ללקסן נחתמו ביום 4.7.2011 (מוצגים 4-5)
2 מטעם בנק הפועלים). הלוואה ראשונה שניתנה ללקסן עמדה על סך 135 מיליון ₪ בריבית
3 קבועה של 6.5% וניתנה למטרה: החזר התחייבויות כספיות שונות שלנו, לרבות בנק לאומי
4 לישראל בע"מ" (כתב ההתחייבות להחזרת הלוואה, סעיף 2). בנוסף, בסעיף 13 לכתב
5 ההתחייבות נקבע באילו תנאים רשאי בנק הפועלים להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי,
6 ובכלל זה נקבע כי הפסקת ניהול המלון על ידי ישרוטל, הפרת הוראות חוזה הניהול, שינוי
7 או ביטול חוזה הניהול בלי לקבל את הסכמת הבנק מראש – הן עילות המקנות לבנק הפועלים
8 זכות לפרוע מידית את ההלוואה (שם, סעיף 13). לצד ההלוואה העמיד בנק הפועלים מסגרת
9 אשראי נוספת לטובת לקסן בגובה 15 מיליון ₪ (ראו הסכם ההתחייבות (מסגרת) להלוואות).
10 להבטחת החזר ההלוואות העמידה לקסן בטוחות - שעבוד על כל זכויותיה מחוזה הניהול
11 שנכרת עם ישרוטל; שעבוד קבוע על מלון הנסיכה וכן שעבוד צף על כל נכסי לקסן (מוצג 6
12 למוצגי בנק הפועלים), ובנוסף טסלר ערב אישית לחוב (מוצג 7 למוצגי הבנק).
13 באותו יום שלח בנק הפועלים ללקסן ולישרוטל **מכתב כוונות להעמדת אשראי**, לפיו בנק
14 הפועלים יסכים להעניק ללקסן אשראי נוסף לבקשתה: "אנו נהיה מוכנים להיענות
15 לבקשתכם כאמור ולהעמיד לכם, לא יותר מפעמיים, הלוואה לצורך פירעון הסכום שבפיגור"
16 (מוצג 9 למוצגי הבנק), ובסכום אשראי כולל של כל ההלוואות שניתנו ואינו עולה על
17 175,000,000 ₪.
- 18 גם בין ישרוטל ובין בנק הפועלים נחתם ביום 4.7.2011 **הסכם המחאת זכויות וחובות** לפיו
19 אם יחול 'אירוע הפרה' המזכה את בנק הפועלים להעמיד את החוב של לקסן לפירעון מיידי,
20 "אז המעביר [בנק פועלים] על פי שיקול דעתו יהיה רשאי להמחות לנעבר [ישרוטל] את
21 זכויות המעביר כלפי החברה [לקסן] על פי מסמכי הבטחות... ועל פי מסמכי האשראי...
22 ולקבלת היתרה הבלתי מסולקת של האשראי הנ"ל" (מוצג 8 למוצגי הבנק).
- 23 11. כך הושלמה, לשלב הזה, מלאכת מארג ההסכמים בין שלושת צלעות ההתקשרות. חשוב
24 לציין כי בשלב זה, כמו גם בשלבים הבאים של ההתרחשויות בענייננו, היו הצדדים מיוצגים,
25 ולא 'סתם' מיוצגים, אלא על ידי עורכי דין מוכרים ומנוסים שערכו את החוזים המורכבים
26 הללו ברמה גבוהה של פירוט. המורכבות שהצריכה התייחסות לנושאים רבים ולרמת פירוט
27 גבוהה הביאה לכך שההסכמים החזיקו מספר רב של עמודים ובהם גם מספר רב של תניות
28 והתניות, הכל בניסיון להקצות את הסיכונים הצפויים במהלך מימוש העסקה. יחסי הצדדים
29 עובר לביצוע העסקה הוסדרו במסגרת הסכמית ענפה ומסועפת שבמרכזה העברת ניהול מלון
30 הנסיכה לישרוטל, נגד האשראי הרחב מאוד שהעניק בנק הפועלים ללקסן שנמצאה באותה
31 עת 'באזור' של חדלות פירעון בגין אי יכולה להחזיר לבנק לאומי את האשראי שניתן לה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

12. מבין הסיכונים הרבים הצפויים ליזמים המבקשים לבצע עסקה מורכבת של ניהול מלון, נראה בדיעבד כי לצדדים היתה הערכה שגויה לגבי עצם הצורך לקבל היתר מהממונה על ההגבלים העסקיים טרם השלמת העסקה. כך עובר לחתימה על חוזה העסקה קיימו הצדדים בינם לבין עצמם וכל צד אצל עצמו, בדיקות והערכות לגבי עצם הצורך לדווח לממונה על העסקה הנרקמת, ולשאלה אם יש צורך לבקש את אישורו לעסקה. כפי שעולה מהחומר שצורף לתיק, הנחת המוצא של ב"כ ישרוטל בשלב זה היתה כי "עריכת הסכם שכירות ארוך טווח או רכישת זכויות במקרקעי המלון" אינה מצריכה את אישור הממונה, וזאת על בסיס חוות דעת שקיבלה מבאי כוחה (מוצג 17 למוצגים מטעם ישרוטל; עוד ראו: סעיף 37 לתצהיר טסלר). אך לא רק ישרוטל וב"כ בדקו סוגייה זו, גם אנשי לקסן ערכו את הבדיקות בשאלת הצורך לפנות אל הממונה לאישור העסקה עם באי כוחם (עמוד 2,047 לפרוטוקול).
- בדיעבד, ולכך אתייחס בהמשך, התברר כי חוות הדעת עליהן התבססו הן ישרוטל והן לקסן עת החליטו להמשיך ולהתקדם בביצוע העסקה בלי לפנות לממונה, הסתברו כשגויות ולמצער לא התיישבו עם הלך הרוח במשרדי הרשות להגבלים עסקיים באותה עת.
13. לאחר שנחתמו כל ההסכמים לביצוע העסקה ולקראת יום תחילת הפעלת המלון על ידי ישרוטל ב-6.7.2011 פיטרה לקסן את כל עובדיה וכדי לממן את פיצויי הפיטורין שהיה עליה לשלם בהתאם לדין, לקחה לקסן הלוואה מישרוטל בסך 4,000,000 ₪ כאמור בהסכם שנחתם ביום 3.7.2011 (להלן: "**הסכם הלוואת ישרוטל**", מוצג 13 למוצגי התובעים). בהתאם להסכם, התחייבה לקסן להחזיר לישרוטל את ההלוואה תוך שלוש שנים בתנאי ריבית פריים + 1.6%, לקסן גם העמידה שעבוד מדרגה שנייה על מלון הנסיכה ושעבוד צף מדרגה שנייה על יתר נכסי לקסן להבטחת החזר ההלוואה.
14. אלא שהאירועים לא התנהלו כמצופה, וממש כרעם ביום בהיר נשלחה ביום 5.7.2011 הודעת הממונה לצדדים לפיה "בדיקה ראשונית שנערכה ברשות ההגבלים העסקיים מעלה כי העסקה האמורה מחייבת קבלת היתר מראש על ידי הממונה על הגבלים עסקיים בטרם מימושה. אף על פי כן, היתר כאמור לא התבקש על ידי ישרוטל ובוודאי שלא ניתן. **לפיכך הרינו מציעים בזאת כי תפנו בהקדם האפשרי לרשות ההגבלים העסקיים על מנת לבקש את ההיתר האמור, וכי תמנעו מנקיטת על פעולה מכוח ההסכם או על פיו עד לקבל היתר כאמור, ככל שיינתן**" (מוצג 14 למוצגי התובעים; ההדגשות במקור).
- קשה שלא להפריז בחשיבות ההודעה ששלח הממונה ובהשפעתה על יחסי הצדדים דנא. למעשה, משלוח הודעה זו של הממונה היא נקודת המיפנה שהתניעה את הסכסוך העומד להכרעה כאן והוא שגרם לכך שהיוזמה העסקית של הצדדים עלתה על שרטון. התנגדות הממונה, שעוצמתה וחריפותה תתברר רק בהמשך, הפתיעה את הצדדים ומנעה ואף הרתיעה אותם מלהמשיך ולפעול בשיתוף פעולה למימוש העסקה המורכבת שנכרתה ביניהם. אלא



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 שאי אפשר היה להחזיר את הגלגל לאחור – האשראי שניתן ללקסן כבר נילקח; העובדים של
2 לקסן כבר פוטרו וישרוטל למעשה תפסה חזקה במלון הנסיכה.
- 3 15. כך ממש, בנקודה זו, מתחילה התביעה שלפני שבתמצית ניתן לומר כי עניינה בטענות לקסן
4 לחוסר תום לב של ישרוטל ושל בנק הפועלים בהתנהלותם בתקופה שלאחר הודעת הממונה
5 כי אינו מאשר את ביצוע העסקה. אל מול תביעת לקסן הגישה ישרוטל תביעה שכנגד ביחס
6 לחיובים חוזיים שונים שלטענתה מקנים לה זכות לקבל סכומי כסף כמפורט בתביעה.
- 7 **פרק ב': טענות לקסן להתנהלות בחוסר תום לב מצד ישרוטל ובנק הפועלים**
- 8 16. בסמוך למועד משלוח ההודעה מטעם הממונה החלו הצדדים לפעול באינטנסיביות לנסות
9 ולהסדיר את החובות המשפטיות הנדרשות לפי דיני ההגבלים העסקיים, קרי, הגשת בקשת
10 מיזוג כדין. לשם כך שכרה ישרוטל בתחילת חודש יולי 2011 את שירותי עו"ד דרור שטרס
11 (להלן: "עו"ד שטרס") מומחה לדיני הגבלים עסקיים, על מנת שייצגה מול הממונה בכל
12 הקשור למה שנראה כמו התנגדות פוטנציאלית של הממונה לביצוע העסקה (ראו סעיפים 3-
13 2 לתצהיר עו"ד שטרס). בנוסף, שכרה ישרוטל גם את שירותי הכלכלנית מירב בארי, שעבדה
14 בעבר ברשות להגבלים עסקיים והיא מומחית לסוגיה הכלכלית הרלוונטית לדיני הגבלים
15 עסקיים.
- 16 ביום 13.7.2011 נערכה פגישה בין נציגי הממונה ובין הצדדים ובאי כוחם, משרד עו"ד יהודה
17 רווה המייצג את ישרוטל ומשרד עו"ד גורניצקי שייצג באותה עת את לקסן; בנוסף ייצג את
18 הצדדים עו"ד שטרס. כפי שעולה מסיכום הפגישה (מוצג 26 למוצגי ישרוטל), כבר בישיבה
19 זו העלה עו"ד שטרס את האפשרות כי ימונה נאמן לניהול המלון בתקופת הביניים שבה
20 ימוצו ההליכים המשפטיים מול הממונה עד להכרעה בשאלת אישור המיזוג ומיצוי זכויות
21 הערעור על קביעה כאמור. בהמשך, ביום 25.7.2011 פנה עו"ד שטרס בהסכמת ב"כ לקסן
22 לנציגי הממונה. בפנייה זו הודגש בפני הממונה כי לקסן וישרוטל לא פנו לאישור העסקה
23 מאחר שהסתמכו בתום לב על חוות דעת משפטיות שניתנו להן ולפיהן לא היה צורך לפנות
24 לממונה (מוצג 24 למוצגי ישרוטל). על בסיס דברים אלה וכן על בסיס התכתבויות ושיחות
25 שנערכו בין עו"ד שטרס כב"כ הצדדים ובין נציגי הממונה הוסכם כי לקסן וישרוטל יגישו
26 לממונה בקשה לאישור 'המיזוג', כן הוסכם כי בתקופה שעד להכרעה בבקשה, לא ימנע
27 הממונה מישרוטל להפעיל את המלון; ועוד הוסכם כי אם הממונה לא יאשר את הבקשה כי
28 אז בהסכמת הממונה, ימונה נאמן להפעלת המלון בכל תקופת הערר (מוצגים 27, 29, 31-35
29 למוצגי ישרוטל; סעיפים 6-7 לתצהיר שטרס; מוצג 27 לתצהירי התובעים). בהתאם
30 להסכמות עם הממונה, הוגשו ביום 31.8.2011 הודעות מיזוג נפרדות, מטעם לקסן ומטעם
31 ישרוטל (מוצגים 37-38 למוצגי ישרוטל).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

17. הנה כי כן, עסקה שנראתה לכאורה אפשרית וכדאית לצדדים, כזו שיכולה להבטיח להם תשואה נאה, הפכה באחת להרפתקה כלכלית שתחילתה ידוע אך אחריתה מי ישרונה? ככל שחוסר הוודאות לגבי מידת ההיתכנות של ביצוע העסקה הלך וגבר, כך גברו החשדנות והמתח בין ישרוטל ובין לקסן. ראשית, לציין כי הודעת הממונה הקפיאה את ההתקדמות בביצוע ההסכם ובכלל זה את עבודות השיפוץ שהיו כה נחוצות להגדלת התפוסה במלון וממילא להגדלת הרווחיות בהפעלתו. לאור המגבלות החדשות באפשרות לבצע את השיפוץ הוסכם כי חלף שיפוץ נרחב ואינטנסיבי במלון, כפי שסוכם לכתחילה, ייערך שיפוץ מוגבל ו'צנוע' בהיקף של כ-7,500,000 ₪ סכום שתעמיד לקסן (סעיף 63 לתצהיר מגיד). שנית, המגבלות על ביצוע העסקה השליכו על פוטנציאל הרווח הגלום בהפעלת המלון על ידי ישרוטל, והמציאות שהשתנתה חייבה את לקסן ואת ישרוטל להתאים את התוכניות העסקיות שלהן. כפי שעולה מהחומר הרב שצורף מטעם הצדדים, פעלה לקסן במהלך הרבעון האחרון של שנת 2011, לאתר רוכשים פוטנציאליים למלון הנסיכה. בין היתר, הודיעה לקסן לישרוטל על כוונתה למכור מחצית מהזכויות במלון לאיש העסקים הגיאורגי מר מיכאל מירישווילי (ראו מכתב ששלחה לקסן לישרוטל ביום 14.9.2011, מוצג 30 למוצגי התובעים). גם ישרוטל הכירה בכך ש"דרישת הממונה להגבלים עסקיים להגשת הודעות המיזוג על ידי לקסן ישראל ועל ידי ישרוטל בע"מ ולבדיקת העסקה שנעשתה, יצרה מצב משפטי חדש שהצדדים לא צפו עת חתמו על ההסכם לניהול מלון הנסיכה" וכי "החלטת הממונה בבקשות המיזוג הינה משמעותית להמשך העסקה בין הצדדים" (שם). בתוך כך דחתה ישרוטל את הצעת לקסן לרכוש חלק מזכות הבעלות במלון.
- במהלך חודש נובמבר 2011, ובטרם הביע הממונה את עמדתו הלכאורית ביחס לשאלה האם לאשר את המיזוג אם לאו, העלתה ישרוטל בפני לקסן את האפשרות שחברת המלונאות קלאב-מד (ולהלן: "קלאב-מד") תחליף את ישרוטל בניהול מלון הנסיכה (ראו סיכום השיחה בין אנשי לקסן ובין אנשי ישרוטל מיום 17.11.2011; מוצג 77 למוצגי ישרוטל). במועד כלשהו במחצית הראשונה של הרבעון הרביעי של שנת 2011 ניהלה ישרוטל מגעים עם קלאב-מד "ועניינו אותם בשווק והפעלת המלון באמצעים התשתית התפעולית של ישרוטל, תחת המותג קלאב-מד" כאשר "קלאב-מד היתה אמורה לשווק את המלון תחת שם המותג "קלאב-מד". קלאב-מד היתה אמורה לקבוע את המחירים, התמחור, השיווק – בעוד שישרוטל תמשיך להפעיל את המלון" כך ש"עסקת היסוד" בין לקסן ובין ישרוטל לא תשתנה (סעיפים 132-135 לתצהיר מגיד).
18. המגעים שבין ישרוטל ובין קלאב-מד התנהלו גם בראשית שנת 2012 במקביל לדיונים שקיימו ישרוטל ולקסן עם הממונה בעניין בקשות המיזוג שהוגשו. במסגרת הדיונים בבקשת המיזוג שהגישה ישרוטל הועלתה ביום 25.1.2012 בפני הממונה, האפשרות כי קלאב-מד תיטול מידי ישרוטל את מלאכת השיווק והתמחור של פעילות המלון בעוד שתפעול המלון



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 יישאר בידי ישרוטל (סעיף 144 לתצהיר מגיד ; מוצגים 69-71 למוצגי ישרוטל). ישרוטל לא
- 2 עירבה את לקסן במגעים שקיימה עם קלאב-מד עד ליום 16.2.2012: "באותו יום ממש
- 3 התקיימה שיחת ועידה, במסגרתה רביב עדכן אותנו על כך שקלאב-מד מעוניינת במלון וכי
- 4 יידרש שיפוצ כולל של 40 מיליון ₪ לצורך כניסת קלאב-מד" (סעיף 87 לתצהיר טסלר). לציין
- 5 כי בשלב ראשון, בחודשים פברואר-מרץ 2012 לקסן לא קיבלה מסמכים בעניין הצעת קלאב-
- 6 מד ולא היתה מעורבת באופן ישיר במגעים שהתנהלו, אף שהמגעים שהתנהלו היו
- 7 אינטנסיביים ורמת הבשלות של העסקה היתה גבוהה והגיעה לשלב הטיטות הסופיות
- 8 (מוצגים 64-67 למוצגי ישרוטל). ב-10.5.2012, רק לאחר שלקסן חתמה על הסכם סודיות
- 9 הועברו אליה טיטות הסכמים בין ישרוטל לקלאב-מד (סעיף 100 לתצהיר טסלר).
- 10 19. במקביל להתפתחויות 'בחזית' קלאב-מד התנהל בדצמבר 2011 - ינואר 2012 דיון בין ישרוטל
- 11 ובין לקסן שעניינו התאמת תנאי העסקה המקורית למציאות שנכפתה על הצדדים לאור
- 12 עמדת הממונה בכל הקשור לעסקת ניהול המלון. ביום 20.12.2011 התקיימה פגישה בין
- 13 ישרוטל ולקסן במשרדי עו"ד גורניצקי, ב"כ לקסן. מסיכום השיחה עולה כי "משה מגיד מסר
- 14 כי במידה והממונה יחליט שלא לאפשר את המיזוג, ישרוטל מוסרת את המפתחות בחזרה
- 15 ללקסן ואין בכוונתה לפנות לבית המשפט להגבלים עסקים ולבזבז מיליוני שקלים על עורכי
- 16 דין ובה בעת לנהל את המלון כאשר לא ידוע להם מה יקרה" (מוצג 33 למוצגי לקסן). באותה
- 17 פגישה העלו ב"כ הצדדים את האפשרות להציג בפני הממונה את טענת 'הפירמה הכושלת'
- 18 כדי לנסות ולשכנע את הממונה שלא להתנגד לעסקה. ביום 25.12.2011 פנתה לקסן לממונה
- 19 ברוח הדברים ושלחה עותק מהמכתב לישרוטל. ביום 26.12.2011 השיב רביב לטסלר כי
- 20 עמדת ישרוטל היא ש"לא לגרום לכם [ללקסן - א.נ.ח] למצוקה כלשהי" ולסייע ללקסן
- 21 במאמציה מול הממונה להוכחת טענת הפירמה הכושלת: "כולנו מקוים כי בסופו של דבר
- 22 יקבל הסכם הניהול היתר מתאים מהממונה על ההגבלים העסקיים, וכולנו פועלים למטרה
- 23 זו. אולם אנחנו מבקשים להזכיר לכם כי היה ולא ינתן היתר כזה, תעלה השאלה אם להגיש
- 24 ערר על החלטה שלילית של הממונה, כאשר אפשרי בהחלט, ואף סביר, כי ישרוטל תחליט
- 25 שלא להשקיע אנרגיות וכסף בהליך המשפטי, ותחליט להחזיר לידיכם את המלון" (מוצג 35
- 26 למוצגי טסלר).
- 27 20. ביום 9.1.2012 שלחה ישרוטל מכתב ללקסן שכותרתו "סיכום שיחה בנושא מלון הנסיכה
- 28 שהתקיימה בתאריך 9.1.2012", בנוכחות טסלר, מרלון ואמקייס מטעם לקסן; רביב ומגיד
- 29 מטעם ישרוטל. כפי שעולה נערך סיכום השיחה על ידי מגיד (מוצג 37 למוצגי לקסן):
- 30 "נציגי ישרוטל הודיעו למר אלכס טסלר כי מצב הביניים המתמשך שלפיו
- 31 העסקה אינה מאושרת ע"י הממונה (ולאור התמשכות תהליך הבדיקה על ידי
- 32 הממונה), הנו מבחינת ישרוטל מצג שונה באופן משמעותי מהמצג על פיו נעשה
- 33 ההסכם וסוכמו דמי הניהול המינימאליים (מציאות זו יוצרת לישרוטל הפסד
- 34 בתקופה הראשונית המסתיימת ב- 31.12.2011).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 ישרוטל אינה יכולה להיות במצב בו היא תחויב לבצע את התשלום המינימאלי
2 המתחייב בהסכם, כ- 1.375 מיליון ש"ח לחודש, כאשר אין ביכולתה לנצל את
3 מלוא הפוטנציאל של המלון ובהתחשב בכך שהליך השיפוצים מתעכב.
4 לפיכך ישרוטל מודיעה ללקסן כי למיטב הבנתה כל עוד אין אישור של הממונה
5 לעסקה תהיה מחויבת בתשלום אך ורק בהתחשב באחוזים מהמחזור הנקובים
6 בהסכם. היה ויתקבל אישור הממונה ברבעון הראשון, ישרוטל תהיה מחויבת
7 בתשלום מלא בהתאם לתנאי ההסכם גם אם בשלב זה שילמה אחוזים מהמחזור
8 בלבד.

9 מר טסלר הסביר לנציגי ישרוטל כי הוא מבין את הבעייתיות שנוצרה אך יש
10 לשמור על תנאי התשלום כפי שנקבע עם בנק הפועלים.

11 נציגי ישרוטל הבהירו כי בהתאם למערכת ההסכמים עם בנק הפועלים נצפה
12 מצב לפיו לקסן לא יוכלו לשלם לפחות בשתי תקופות את התשלום הרבעוני.
13 בהתאם לכך הבנק יעמיד ללקסן הלוואות גישור.

14 מר טסלר ביקש מספר ימים בכדי לחזור לנציגי ישרוטל עם תשובה בנדון"

15 הגם שביום 18.1.2012 השיב טסלר בעניין סיכום השיחה כי: "לקסן לא תוכל בשלב זה
16 להסכים לבקשתכם לביטול/הפחתת דמי הניהול המינימליים אשר הוסכמו בחוזה הניהול"
17 (מוצג 38 למוצגי לקסן), הרי שבסופו של דבר הוסכם על לקסן וישרוטל לערוך שינוי בחוזה
18 הניהול, כאמור בתוספת לחוזה שנחתמה ביום 26.2.2012. בהתאם להסכמות אלה הסכימה
19 לקסן שישרוטל לא תשלם דמי ניהול עבור הרבעון הראשון של 2012 ולקסן תיקח הלוואת
20 גישור מבנק הפועלים כדי לעמוד בהחזרי ההלוואה המקורית שנטלה (מוצג 39 למוצגי לקסן ;
21 סעיף 40 לתצהיר מרלון).

22 לאחר שהממונה התערב בעסקה, הלכו השמים והתקדרו מעל ישרוטל ולקסן וגם מעל מלון .21
23 הנסיכה. בתחילת שנת 2012 היה ברור לכל הצדדים כי המציאות אליה נקלעו שונה בתכלית
24 ממה שקיוו אך לפני חודשים ספורים. יותר מכל הדגישה שורת 'הרווח' את המציאות
25 העגומה, עת ישרוטל ולקסן ספגו הפסדים מרמת ההכנסות הנמוכה של המלון. ואשר
26 להליכים מול הממונה, הרי שביום 15.3.2012 הודיע הממונה כי הוא נותן "אור ירוק" לעסקת
27 קלאב-מד (סעיף 148 לתצהיר מגיד ; מוצג 72 למוצגי ישרוטל). ישרוטל וקלאב-מד אף קבעו
28 מועד לחתימת מסמך העקרונות של העסקה ולפיה תעביר ישרוטל את מלאכת השיווק
29 וקביעת המחירים במלון הנסיכה לקלאב-מד ויותר בידיה תפעול המלון ובידי לקסן הבעלות.
30 אך חילוקי דעות בין ישרוטל ובין לקסן לא אפשרו את החתימה על מסמך העקרונות שתוכננה
31 ליום 21.3.2012.

32 ומהם 'חילוקי הדעות' שלא אפשרו את התממשות עסקת קלאב-מד? אחת מהדרישות
33 שהעמידה קלאב-מד כתנאי מקדמי להתקדמות העסקה היתה תוספת השקעה בשיפוץ המלון
34 בסך של כ-18 מיליון ₪. כפי שעולה מסיכום ישיבה שנערכה ביום 18.3.2012 במשרדי
35 ישרוטל, לקסן לא היתה מוכנה להשקיע את הסכום הזה בשיפוץ המלון. כך אמר מרלון
36 באותה ישיבה: "חשוב להסביר לממונה מדוע האופציה של קלאב-מד לא צלחה, על מנת
37 שיבינו שאין אופציה אחרת. חשוב שיבינו שקלאב-מד מבקשים לשפץ את המלון בעלות מאוד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 גבוהה ולקסן לא תוכל לעמוד בתוספת של השקעה שכזו. לא ניתן לבקש מחברה שהיתה תחת
- 2 איום של פשיטת רגל לפני כשנה להשקיע 18 מיליון ₪ (מוצג 40 למוצגי לקסן; ההדגשות
- 3 הוספו). נראה שסיכום הישיבה מיום 18.3.2012 יכול לסייע בהבהרת מצב היחסים שבין
- 4 לקסן ובין ישרוטל ברבעון הראשון של שנת 2012 וכך סיכם זאת עו"ד שטרום באותה ישיבה:
- 5 "מאמין שהפתרון לבעיה הוא קלאב-מד אולם, ברור לחלוטין שיש חילוקי דעות בין הצדדים
- 6 שמקורם בחוסר אמון" (שם).
- 7 לציין בקצרה כי בשלב זה ישרוטל ולקסן היו חלוקות במחלוקת ממשית אשר לכדאיות
- 8 הכלכלית של עסקת קלאב-מד וכן ביחס לעמדה הנחרצת שהציגה לקסן בקשר לעסקה
- 9 המתגבשת עם קלאב-מד, קרי, התנגדות בלתי מתפשרת הנשענת על חוסר נכונותה להשקיע
- 10 במלון השקעה נוספת של מיליוני ₪. ומכל מקום אין מחלוקת בין הצדדים כי בסופו של יום
- 11 עסקת קלאב-מד לא התממשה בשל חוסר ההסכמה בין ישרוטל ובין לקסן לגבי השיפוע
- 12 ובעיקר בשאלה מי יישא בעלות נוספת של השיפוע שנדרש.
22. בינתיים ב'חזית הממונה' לא נרשמו בשורות חיוביות מבחינת לקסן וישרוטל. ביום
- 21.3.2012 הודיע הממונה "על כוונתו להמליץ בפני ועדת המיזוגים שתתקיים ביום 28.3.12
- להתנגד למיזוג שבין ישרוטל בע"מ לבין לקסן ישראל בע"מ" (מוצג 60 למוצגי ישרוטל), וביום
- 24.5.2012 הודיע הממונה על התנגדותו לאישור המיזוג ללא נימוקים. החלטה מנומקת של
- הממונה להתנגדות לאישור המיזוג ניתנה בהמשך ביום 24.6.2012 (מוצג 63 למוצגי ישרוטל).
23. לאור התנגדות הממונה היה על ישרוטל ולקסן להחליט בשאלת 'יחסינו לאן'. ביום 28.4.2012
- שלחה ישרוטל, באמצעות ב"כ מכתב ללקסן ובו התבקשה לקסן להודיע לישרוטל תוך 48
- שעות כיצד היא מעוניינת להמשיך מנקודה זו לאור התנגדות הממונה והציעה שלוש חלופות
- (מוצג 102 למוצגי ישרוטל):
- א. התקדמות בעסקת קלאב-מד קרי, נדרשת הסכמת לקסן למתווה שהוצע לעסקת
- קלאב-מד "as is".
- ב. הגשת ערר משותף על החלטת הממונה. ישרוטל פרטה באילו תנאים תהיה מוכנה
- לנקוט בפעולה זו: "1. תשלום דמי השכירות יהא לפי אחוזים מהמחזור בלבד משך
- כל תקופת הערר (ולא תשלום הסכום המינימלי כהגדרתו בהסכם הניהול); 2. השקעה
- של לקסן בסך 7.5 מיליוני ₪ (ללא גיבוי כלשהו של מרשתנו) לשיפוע הכרחי ומינימלי
- של המלון; 3. עלויות הגשת הערר וניהולו בבית הדין להגבלים עסקיים יחולו על לקסן
- במלואן; 4. עלויות הנאמן שימונה יושתו על לקסן במלואן – בהקשר זה יצוין, כי
- ישרוטל שומרת לעצמה את הזכות שלא להמשיך בהליכי הערר היה ויתברר כי תנאי
- הנאמנות הינם בלתי סבירים בנסיבות העניין" (שם).
- 31



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- ג. מילוי החלטת הממונה, קרי, ישרוטל תחדל להפעיל את המלון תוך מספר חודשים
בתיאום עם לקסן ועם הממונה; לקסן תשיב לישרוטל את הכספים שקיבלה מכוח
הוראות החוזה: "את כספי ההלוואה שהעניקה ללקסן בסך 4 מיליוני ₪, את התשלום
בסך 5 מיליוני ₪ שישרוטל שילמה עבור הציוד שהיה קיים במלון ערב כניסתה של
ישרוטל לנהלו, וכן תשלומי ההלוואה הנוספים שהעמידה ישרוטל ללקסן, וכל סכום
שיצטבר לטובת ישרוטל עד למועד העזיבה" (שם).
- ביום 30.5.2012 השיבה לקסן לישרוטל באמצעות ב"כ ומחתה "על הצבת האולטימטום
במכתבך ועל האופן שבו נוסחו הדברים" (מוצג 77 למוצגי לקסן), ובצד זה הסכימה, עקרונית,
להגיש במשותף ערר על החלטת הממונה אך בלי לתת הסכמתה וגם לא להתחייב לתנאים
שהציבה ישרוטל למימוש החלופה של הגשת הערר. עוד ציין ב"כ לקסן במכתב כי לקסן
וטסלר בפרט "ערוך ומוכן להיפגש באופן מיידי עם נציגי קלאב-מד בפריז, בין אם
בהשתתפות נציג ישרוטל ובין אם לאו" (שם). ביום 31.5.2012 השיבה ישרוטל באמצעות ב"כ
כי היא דוחה את טענת לקסן כי יש לישרוטל חובה משפטית להגיש ערר על החלטת הממונה:
"התנגדות זו של הממונה למיזוג מסכלת לגמרי את יכולת קיום ההסכם (void), שכן
משמעותה המשפטית היא חובת הסתלקות מניהול ושליטה בנעשה במלון – דבר שכמובן
עומד בסתירה גמורה למהות ההסכם שהינה – ישרוטל מקבלת ניהול מלא במלון הנסיכה"
(מוצג 78 למוצגי לקסן); ישרוטל גם שבה ועמדה על הצורך בהשקעה מיידיית של 7.5 מיליון
₪ בשיפוץ המלון.
24. לאור החלטת הממונה להתנגד לאישור העסקה, התקיימה ביום 11.6.2012 פגישה בין נציגי
לקסן, בנק הפועלים וישרוטל. את הפגישה פתחה נציגת הבנק מיכל דן באלה הדברים:
"במהלך השנה האחרונה הבנק היה בעמדת המתנה ועכשיו כשנפל הפור והתקבלה החלטה,
הלקוח נמצא בהפרה של ההסכם וכרגע הבנק שומר על הזכויות שלו" (מוצג 79 למוצגי לקסן).
בהמשך, ציין טסלר כי "לקסן נמצאת במגע עם אפריקה ישראל שמראים בשלב ראשון
סימנים חיוביים" (שם). אך כפי שעולה מתרשומת השיחה ובעיקר מדבריה של מיכל דן, הבנק
לא תמך בכניסה של גורם אחר לנעלי ישרוטל: "מבחינת הבנק העסקה נעשתה עם ישרוטל
ולכן לא ניתן להסיק שהבנק יסכים לאותה עסקה עם גורם אחר. ישרוטל אפשרה את
המתווה של העסקה הקיימת"; עוד ציינה מיכל דן כי "הסיטואציה היא שמי שלקח את
הניהול לקח מעבר לערבות המינימום גם את הערבות בגין החוב. וחשוב לציין שלא כל גורם
יכול לתת ערבות לבנק והבנק יקבל אותה באותה האיכות" (שם). אף שהאפשרות להחלפת
מפעיל המלון שבה ועלתה בפגישה זו, הדגיש ב"כ לקסן כי "הפתרון של קלאב-מד פחות טוב
מבחינתה של לקסן" (שם); ואילו מגיד שהתייחס לעיסקת קלאב-מד אמר כי "לקסן חושבים
שהאופציה לא מספיק טובה ואנו חושבים שהעסקה טובה" (שם). עוד חשוב לציין כי במסגרת
שיחה זו הבהיר בנק הפועלים כי הוא מברר ובודק את נסיבות האשראי שניתן ללקסן: "הבנק



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 צריך ללמוד את המשמעויות של הערעור מבחינת הנאמן. במידה והבנק יחליט לקחת אוויר
2 כל עוד המלון עובד, מבחינתו יהיה צריך להבטיח את הזכויות שלו. הבנק לא ייתן כסף נוסף
3 מאחר ואנחנו נמצאים באי וודאות ולא נוסף התחייבויות נוספות. במצב כזה העודפים
4 שעתידים להיות בתקופת הקיץ ייקלעו בבנק לתקופת החורף. כפי שציננתם בראייה שנתית
5 למלון אין בעיה לשרת את החוב אבל לבנק חשוב לדעת שהמלון ממשיך לשמור על כרכו [ערכו
6 – א.נ.ח] לאורך תקופת הערעור" (שם, דברי דלית גפן של הבנק).
- 7 25. למחרת היום (12.6.2012) נפגשו בתל אביב נציגי לקסן וישרוטל לפגישה וההסכמות שהושגו
8 בה הועלו על הכתב במסגרת "מסמך הסכמות" (מוצג 80 למוצגי לקסן), ועניינו בקצרה, כי
9 לקסן וישרוטל הסכימו על הגשת ערר משותף. כפי שעולה ממסמך ההסכמות, לקסן הסכימה
10 "לממן את תוכנית ההשקעות במלון שהוצגה לה עובר לחתימת מסמך זה על ידי ישרוטל, ועד
11 לסך של 7.5 מיליון ש"ח" וכן הסכימה לשאת בשכר הטרחה שישולם לעו"ד שטרום, מרב
12 בארי וכל מומחה אחר במסגרת הליך הערר. בנוסף הוסכם על הצדדים כי ישרוטל תשפה את
13 לקסן במחצית הוצאות הערר אם הערר יתקבל וכן הוסכם כי "הצדדים ישאו בחלקים שווים
14 בשכר טרחתו של הנאמן" (שם).
- 15 26. ביום 9.7.2012 שלח בנק הפועלים מכתב ללקסן שכותרתו "חובות לקסן ישראל בע"מ כלפי
16 הבנק" ובו תוארו חובות לקסן והובהר כי הבנק רואה בהסכמות בין ישרוטל ובין לקסן
17 שישרוטל "לא תשלם את הסכום המינימאלי כהגדרתו בסעיף 8 להסכם הניהול" כ"אירוע
18 הפרה" (מוצג 87 למוצגי לקסן), ועוד הבהיר הבנק כי הוא רשאי להעמיד את ההלוואה
19 לפירעון מיידי אך לבקשת לקסן "הבנק מסכים באופן חד-פעמי, שלא לנקוט בצעדים כלשהם
20 בגין ההפרות הנ"ל" עד למוקדם מבין המועדים, הכרעת הערר או ה-31.12.2012 (שם). בנוסף,
21 ציין הבנק כי הסכמתו המותנית "להעמדת ההלוואה הנזכרת במכתבי הכוונות הנ"ל תהא
22 בטלה ומבוטלת", כי "לקסן לא תהא זכאית לבקש מהבנק להעמיד לה הלוואות נוספות על
23 פי מכתבי הכוונות הנ"ל" וכי "הבנק לא יעמיד ללקסן הלוואה כלשהי על פי כתב מסגרת
24 ההלוואות, וכל זכויותיה של לקסן על פי כתב מסגרת ההלוואות לבקש מהבנק העמדת
25 הלוואה כלשהי על פי אותו כתב, תהינה בטלות" (שם).
- 26 במכתב שנערך על ידי הבנק, ונחתם על ידי נציגיו, הושאר מקום לחתימת לקסן וישרוטל אך
27 טסלר סירב להיעתר לדרישת הבנק ולא חתם במקום המיועד לכך (סעיף 129 לתצהיר טסלר).
- 28 27. להשלמת התמונה אשר להתרחשויות במהלך חודש יולי 2012, לציין כי לקסן פעלה למצוא
29 גורם אחר שיחליף את ישרוטל בהפעלת מלון הנסיכה. בתקופה זו התקיימו מגעים בין רשת
30 מלוונות דן (להלן: "מלוונות דן") ובין לקסן. רק בתמצית, לומר כי לאור התנגדות בנק הפועלים
31 לדרישת מלוונות דן באשר לתנאים למיחזור ההלוואה שנטלה לקסן מבנק הפועלים, ובפרט
32 עמלת הפירעון המוקדם בה תחויב לקסן בגין מיחזור ההלוואה, לא התממשה העיסקה. כפי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 שאתייחס בהמשך, לשיטת לקסן, לא הסכים הבנק "להתגמש" בעניין זה ובכך גרם לה נזק
- 2 של ממש, כך למשל דברי מרלון: "המו"מ התקדם יפה, אך בסופו של דבר הוכשל על ידי
- 3 הבנק, כאשר הבנק חזר בו מהתנאים המקוריים שנדונו וסרב להתגמש ביחס לעמלת הפירעון
- 4 המוקדם שביקש לגבות כפועל יוצא ממחזור ההלוואה" (סעיף 113 לתצהיר מרלון).
- 5 28. כאמור, התנגדות הממונה חתמה את ההליך המנהלי שנוהל וגם את התקופה שבה רשאית
- 6 היתה ישרוטל להפעיל במישרין את מלון הנסיכה. בהתאם להסכמה המוקדמת של הצדדים
- 7 והממונה, הועבר ניהול המלון לנאמן, ד"ר עמרם אהרונ, החל מיום ה-1.8.2012 (ראו מוצג
- 8 98 למוצגי ישרוטל). אציין בקצרה כי רבות היו המחלוקות בין הממונה ובין הצדדים בכל
- 9 הקשור לאופן פעילות הנאמן ובפרט לגבי השימוש שרשאי הנאמן לעשות במערך התפעולי
- 10 של ישרוטל בתקופה שהוא מנהל את מלון הנסיכה. עם זאת החשוב לענייננו היא העובדה
- 11 שהחל מאוגוסט 2012 נוהל המלון על ידי נאמן.
- 12 29. הערר על החלטת הממונה הוגש ביום 12.9.2012. במקביל להליכי הערר עמדה על הפרק כל
- 13 העת שאלת השיפוצים במלון הנסיכה בהתאם להסכמת הצדדים במסמך ההסכמות. כפי
- 14 שעולה מההתכתבות הענפה בין הצדדים דרשה ישרוטל מלקסן, במהלך אוקטובר 2012, את
- 15 הכספים שהיא התחייבה לגייס לטובת השיפוץ אך טרם הועמדו. כך דברי רביב במכתב מיום
- 16 16.10.2012: "על מנת שנוכל להתחיל בביצוע תכנית השיפוצים במלון בהתאם למסמך
- 17 ההבנות... עלינו להתחיל בהתארגנות לקראת השיפוצים שיחלו בחודש נובמבר 2012, ועלינו
- 18 להוציא הזמנות עבודה מתאימות כבר בימים הקרובים" (מוצג 117 למוצגי לקסן). מנגד,
- 19 עמדתה של לקסן היתה כי דרישה זו של ישרוטל עומדת בניגוד להסכמות שבמסמך
- 20 ההסכמות: "הנכם צריכים לשלוח לנו ראשית הצעת מחיר עבור העבודות בגין הדרישות של
- 21 משרד הבריאות וכיבוי אש, ורק לאחר קבלת אישור מלקסן ניתן להתחיל בביצוע" (מוצג 118
- 22 למוצגי לקסן). פגישה בנוכחות נציגי לקסן וישרוטל ובאי כוחם התקיימה ביום 13.11.2012
- 23 ועסקה בקשיים של לקסן לגייס כספים. פגישה נוספת בהשתתפות רביב וטסלר נערכה ביום
- 24 29.11.2012 ונפתחה בהסבר של טסלר לאיחור בהעמדת הסכום המוסכם: "מאחר ועסקה
- 25 עם צד שלישי לא צלחה הוא זקוק לדחייה בתשלום של 2.5 מ' ₪ של 7-8 שבועות"; רביב
- 26 מחה על ה'הסבר' הזה: "ליאור עדכן שאינו יכול להמשיך ולנהל את המלון בצורה הזאת, לא
- 27 מוכן להמתין עד 15/01/13 ובמצב הזה המוניטין של ישרוטל נפגע מאחר ויש אין סוף תלונות
- 28 על המלון שאינו עומד בסטנדרטים של ישרוטל... ישרוטל אינה מתכוונת להישאר במלון
- 29 ולקסן תקבל מכתב מסודר ביום ראשון שהם עוזבים" (מוצג 120 למוצגי לקסן).
- 30 30. ואכן ביום 6.12.2012 שלחה ישרוטל מכתב ללקסן בנושא "הפרה יסודית של מסמך
- 31 ההסכמות מיום 22.6.2012" (מוצג 120 למוצגי ישרוטל). במכתב זה שעותק ממנו הועבר לבנק
- 32 הפועלים נאמר כי "לקסן לא עמדה בהתחייבויותיה להעברת התשלום הראשון והפרה, הלכה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 למעשה, הפרה יסודית את מסמך ההסכמות בין הצדדים" והודיעה על הסתלקותה מהערר
2 שהוגש (שם).
3 31. במקביל לסכסוך בין לקסן ובין ישרוטל שצבר תאוצה, התנהלו מגעים בין הצדדים ובין
4 הממונה בעניין פשרה שתסיים את הליך הערר. כבר בפגישה שהתקיימה ביום 29.11.2012
5 עלתה האפשרות לסיום הליכי הערר שהוגש על החלטת הממונה. ביום 25.12.2012 התקיימה
6 במשרדי ישרוטל פגישה בין הצדדים לגבי מתווה אפשרי של הפשרה; לציין בקצרה כי
7 הצדדים חלוקים במידת מה לגבי תוכן ההסכמות שהוגשו בפגישה זו (מוצג 121 למוצגי
8 ישרוטל). בכל מקרה, הושגה פשרה שנחתמה במאי 2013 ולפיה ישרוטל ולקסן ימשכו את
9 הערר שהוגש על החלטת הממונה וכל ההסכמים בין לקסן ובין ישרוטל יבוטלו לא יאוחר
10 מיום 31.3.2015.

11 32. ביני לביני, העמיקה המחלוקת בין לקסן ובין ישרוטל אשר לסכומים שעל לקסן להעמיד
12 לצורך שיפוץ המלון. חשוב לציין כי בטרם נחתם הסכם הפשרה עם הממונה היה ברור ללקסן
13 ולישרוטל כי הסכם הפשרה ההולך ומתגבש יצריך את המשך ניהול המלון על ידי ישרוטל
14 לתקופת זמן נוספת של בין שנתיים לשלוש שנים. ביום 30.1.2013 שלח טסלר מכתב לישרוטל
15 ובו תהה על תזמון השיפוץ שישרוטל דורשת והתייחס לתזמון הראוי לדעתו (מוצג 122
16 למוצגי ישרוטל):

17 **"However, if we were to continue with the appeals process,**
18 **then it seem more logical to wait until the end of the trail, and**
19 **then either conduct the full renovation as had been originally**
20 **envisioned, or in the worst case if we lose the appeals process**
21 **after 2 years, to part ways without having invested money**
22 **into a renovation which not fit the needs of a future**
23 **management company.**

24 **Also, following your comment, that you are unable to manage**
25 **the hotel truly as an Isrotel hotel, due to the trustee, and**
26 **consequently to low revenue that you are producing, leading**
27 **us to receive low fees from you, it also makes it difficult to**
28 **see, why a renovation at this time during the appeals process**
29 **is advisable?"**

30 רביב דחה (באופן לא מפתיע) את עמדת טסלר וכך נכתב במכתב ששלח ביום 31.1.2013 :
31 "להזכירך ב- 12.6.12 חתמנו על הסכם המפרט את כל התנאים האמורים להתקיים בעת
32 הערעור המשותף שלנו על החלטת הממונה. בהתאם להסכם זה התחייבה לקסן לממן תכנית
33 השקעות מינימלית במלון בסך של 7.5 מיליון ₪, כאשר התשלום הראשון בסך 2.5 מיליון
34 ש"ח אמור היה להתבצע עוד ב- 30.11.12" (מוצג 123 למוצגי ישרוטל). עוד במסגרת מכתב
35 זה הביעה ישרוטל את כוונתה "לסכם את האופן בו נסיים את ההתקשרות" (שם).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

33. המחלוקות בין ישרוטל ובין לקסן בעניין החיובים ההדדיים של הצדדים המשיכו ואף הלכו
והחריפו במקביל לבקשות חוזרות ונשנות של לקסן להלוואות מישרוטל (ראו למשל: מוצג
124 למוצגי ישרוטל; מוצג 140 למוצגי לקסן). בתוך כך הודיעה ישרוטל ביום 3.4.2013
ללקסן על כוונתה לעזוב את מלון הנסיכה ביום 1.11.2013 (מוצג 125 למוצגי ישרוטל).
ותשובתה של לקסן מיום 13.5.2013 כי היא מתנגדת להודעת ישרוטל ומצפה שישרוטל
תמשיך לנהל את המלון עד ליום 31.3.2015, כאמור בהסכם הפשרה שנחתם עם הממונה
(מוצג 139 למוצגי לקסן). גם במכתב זה שכתב טסלר, שבה ונזכרה האפשרות כי יימצא
ללקסן פתרון לבעיות הרבות שנוצרו – הן מבחינת היכולת התזרימית שלה והן מבחינת
תפעול המלון. טענות אלה של לקסן נדחו על ידי ישרוטל (ראו מוצגים 141-143 למוצגי לקסן).
34. ביום 9.9.2013 שלח טסלר מכתב לישרוטל והפציר בה להמשיך ולנהל את המלון עד שלקסן
תצליח לאתר גורם שיחליף את ישרוטל בהפעלת המלון (מוצג 143 למוצגי לקסן). ביום
11.9.2013 נעתרה ישרוטל באופן חלקי לבקשת לקסן והסכימה "ליתן ללקסן אורכה בת 7
חודשים, עד ליום 01.05.2014, וזאת בכפוף לתשלום מיידי ולא יאוחר מ-14 ימים מיום
מכתבי זה, של 1 מיליון ₪ למטרת שיפוצים קריטיים בשטחים ציבורים במלון הנמצאים
במצב תחזוקתי ירוד, ועל מנת שהמוניטין ושמה הטוב של ישרוטל לא ימשיכו להיפגע" (מוצג
144 למוצגי לקסן). כפי שעולה מהחומר הרב שצורף על ידי לקסן וישרוטל, הרי שגם לגבי
מימון השיפוץ המצומצם והיקפו היו חילוקי דעות משמעותיים בין לקסן לישרוטל (מוצגים
מוצג 145 למוצגי לקסן), ככל הנראה בשל קשיי תזרים של לקסן, וישרוטל הסכימה לשלם
בפברואר 2014 עבור השיפוצים הדחופים, תשלום שבעצם היה הלוואה של ישרוטל ללקסן
(מוצג 149 למוצגי לקסן) שלא הסכימה להעמיד אפילו את הסכום שצומצם משמעותית ל-1
מיליון ₪.
35. סופו של דבר, בעניין זה, ישרוטל הודיעה ללקסן כי תעזוב את מלון הנסיכה ביום 1.11.2013
במכתב ששלחה ביום 3.4.2013 (מוצג 176 למוצגי לקסן). לציין כי מכתב זה נשלח גם לבנק
הפועלים ונכללה בו הודעת ישרוטל לפיה "במועד העזיבה תיערך התחשבנות בין הצדדים
במסגרתה תשיב לקסן לישרוטל, בין היתר, את כספי ההלוואה בסך 4,000,000 ₪ שהעמידה
ישרוטל ללקסן (בצירוף הריבית הקבועה בהסכם ההלוואה), וכן תרכוש חזרה מישרוטל את
הציוד התפעולי של לקסן (כהגדרתו בהסכם הניהול) בסך 5,000,000 ₪" (שם).
36. **טענות התובעים בעניין חוסר תום הלב מצד ישרוטל ובנק הפועלים**
כאמור, נדבך עיקרי של טענות התובעים נשען על טענות לחוסר תום לב של שני הנתבעים.
וכיאה להיקף החומר שהוגש בתיק זה, פרשו התובעים את טענותיהם על פני עשרים ושלוש
'פרשיות' שלשית לקסן כל אחת מהן מלמדת על חוסר תום לב של הנתבעים בעניין קיום
החוזה שנכרת בין הצדדים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 אודה כי התלבטתי אם להציג את כל הפרשיות הללו, שמשקלן קטן כגדול הובאו ללא הבחנה
2 והקיפו עולם ומלואו, והתרשמתי שכל אלה הובאו בנסיון להניח תשתית לטענות רבות ככל
3 האפשר כדי שאיזו מהן 'תלכד ברשת' ותבשיל לקביעות הנחרצות שמבקשת לקסן לקבוע.
4 ולאחר שכך אמרתי אתאר בקצרה, לצורך הדיון, את טענות התובעים לגבי כל אחת
5 מהטענות :

6 א. הפרשיה הראשונה עליה מצביעים התובעים ארעה בסמוך להתערבות הממונה. עניינה
7 בעמדה שהביעה ישרוטל בפני לקסן כי התערבות הממונה שומטת את הקרקע תחת
8 החוזה שנכרת בין הצדדים וכי חוזה זה בטל. בפרט מפנים התובעים לסיכום פגישה
9 שהתקיימה ביום 9.4.2012 שבו ציינה ישרוטל כי "הבהרנו כי באין אישור של הממונה
10 אין לנו הסכם מחייב כלשהו ומבחינה חוקית ההסכם שלנו הינו Void" (מוצג 61
11 למוצגי התובעים). התובעים טוענים כי לא היה יסוד משפטי לעמדה זו של ישרוטל
12 שהובעה כבר משלב מוקדם יחסית של השתלשלות העניינים ולכל המאוחר ב-
13 20.12.2011, דבר המעיד על חוסר תום לב כבר מהתחלת משבר הממונה. נטען כי
14 אישור הממונה לעסקה היה בבחינת תנאי מתלה לקיום החוזה כאמור בסעיף 27(ב)
15 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), ומשכך היה על
16 ישרוטל לפעול לקיום התנאי בהתאם להוראות סעיף 28 לחוק החוזים וכמתיישב עם
17 פסיקת בית המשפט העליון. 'הצהרת' אנשי ישרוטל כי 'אין הסכם' בהינתן המצב
18 שנוצר לאחר התערבות הממונה בהסכם ומאוחר יותר בעקבות התנגדותו, סותרת
19 לטענת התובעים את חובת תום הלב של ישרוטל לפעול למימוש התנאי המתלה, קרי,
20 לפעול לקבלת אישור הממונה לעסקה בין הצדדים.

21 ב. העניין השני נוגע לפגישה שהתקיימה ביום 20.12.2011 בין ישרוטל ולקסן, בטרם
22 הבשילה ההתנגדות של הממונה לעסקה, ובה אמר מגיד שאין בכוונת ישרוטל לפנות
23 לערכאות שיפוטיות בהליכי ערר על התנגדות עתידית של הממונה לביצוע העסקה
24 "ולבזבז מיליוני שקלים על עורכי דין ובה בעת לנהל את המלון כאשר לא ידוע להם
25 מה יקרה" (מוצג 33 למוצגי התובעים). עוד אמר מגיד כי אם הממונה אכן יתנגד
26 לעסקה, בכוונת ישרוטל 'למסור את המפתחות' ללקסן (שם). נטען כי אמירה זו של
27 מגיד נועדה לאיים על לקסן ולגלגל עליה את העלויות והסיכונים שבהמשך ניהול
28 המלון בצל התערבות הממונה. עוד נטען כי עמדה זו של ישרוטל החלישה את כוח
29 המיקוח של הצדדים מול הממונה. התובעים טוענים כי ישרוטל הביאה לידיעת
30 הממונה שאינה מעוניינת להגיש ערר ובכך הזיקה לאפשרות לשכנע את הממונה לאשר
31 את העסקה או לפחות להגיע עמו לפשרה בתנאים נוחים המיטיבים את הסיכויים
32 להמשך תפעול המלון בהתאם לחוזה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- ג. כאמור, בפברואר 2012 הסכימו לקסן וישרוטל על שינוי בתנאי ההסכם המקורי לגבי תשלום דמי הניהול המינימליים שהתחייבה ישרוטל לשלם ביחס לתקופה של הרבעון הראשון של שנת 2012. לפי הסכמה זו חלף תשלום של דמי הניהול המינימליים לגבי התקופה האמורה צריכה היתה לקסן לקחת מבנק הפועלים אשראי במסגרת האשראי שהועמד לה. טענת התובעים בעניין זה היא שישרוטל עשתה שימוש לא ראוי במצוקה של לקסן בתקופה שלאחר הגשת בקשות המיזוג כדי להכתיב ללקסן תנאים שלא נכללו בחוזה המקורי ורק מיטיבים עם ישרוטל.
- טוענים התובעים כי מלכתחילה לא היתה הצדקה כלכלית לדרישת ישרוטל שלא לשלם את דמי הניהול המינימליים עבור הרבעון הראשון של שנת 2012 והמצג שהציגה ישרוטל בפני לקסן כאילו התערבות הממונה יצרה מציאות הפסדית לישרוטל אינו מתיישב עם העובדות שכן לא היתה להתנגדות הממונה השפעה ממשית על תפוסת המלון בשנת 2011 והביצועים הכלכליים של המלון לאותה שנה נקבעו כבר במהלך אוקטובר, לאחר תקופת הקיץ וחגי תשרי שכן מצבת ההזמנות למלון נקבעה חודשים מראש. לטענת התובעים - בהעדר הצדקה כלכלית לדרישה להפחתת גובה דמי הניהול המינימאליים, ניצלה ישרוטל את החולשה היחסית של לקסן באופן לא ראוי וחסר תום לב.
- ד. עניין נוסף שלגביו טענו התובעים לחוסר תום לב של הנתבעים נוגע למגעים שנוהלו בין ישרוטל ובין קלאב-מד החל מספטמבר 2011. כפי שכבר צוין, בתקופה הראשונה בה נוהלו המגעים בין ישרוטל לקלאב-מד, עד לחודש מאי 2012 לא קיבלה לקסן מידע לגבי משא ומתן המתנהל עם קלאב-מד. טוענים התובעים כי ביום 25.1.2012 הציגה ישרוטל לממונה את האפשרות לעסקת קלאב-מד בלי ליידע אותה מראש על כוונתה להציג את האפשרות לממונה וממילא בלי לקבל את הסכמת לקסן. הצגת המגעים עם קלאב-מד בפני הממונה השפיעו לדעת לקסן על שיקול דעת הממונה באופן שעולה לכדי "גניבת עין" (?) מצד ישרוטל (סעיף 45 לסיכומי התובעים). 'ולראייה' הפנו לפרוטוקול דיון שנערך ביום 4.6.2012 בוועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת שנסב על "סכנת פיטורים של עובדי מלון הנסיכה" (פרוטוקול ישיבה 715 של ועדת העבודה, הרווחה והבריאות, הכנסת ה-18 (4.6.2012)) ונציגת הממונה שהשתתפה בדיון ציינה כי מסתמנת אפשרות לעסקה בין קלאב-מד וישרוטל, בלי להזכיר את שמה של רשת קלאב-מד. גם מהתכתבות בין ראש עיריית אילת ובין הממונה במהלך יוני 2012 עולה לפי הנטען, כי הממונה התייחס בחיוב לאפשרות התממשות עסקה והכל ללא שלקסן היתה שותפה בסוד הדברים (מוצג 59 למוצגי התובעים).
- ה. עוד טענו התובעים כי ישרוטל ניסתה "לכפות על לקסן את עסקת קלאב-מד וכל נזיקה" (סעיף 5. ג). לסיכומי התובעים) הגם שתנאיה היו גרועים מבחינת האינטרסים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 הכלכליים של לקסן, וגם נחותים לעומת ההסכם המקורי עם ישרוטל. כך נטען כי
- 2 קלאב-מד דרשה מלקסן להשקיע סכום נוסף של כ-18 מיליון ₪ בשיפוץ המלון
- 3 והתאמתו לדרישות קלאב-מד; כי קלאב-מד דרשה לקבל עמלה עבור פעולות השיווק
- 4 שהיא עתידה לבצע, ותשלום שכזה לטענת התובעים היה עתיד לפגוע בהכנסות של
- 5 לקסן מהמלון לעומת ההכנסות שהיו צפויות מהסכם הניהול עם ישרוטל. כך נטען כי
- 6 כדי לשמר את רמת הכנסות בשיעור דומה לזה שנבע מהפעלת ישרוטל את המלון, היה
- 7 צריך להגיע לתרחיש שבו קלאב-מד תגדיל את נפח ההכנסות של המלון "בכ-143%"
- 8 (סעיף 58 לסיכומי התובעים); עוד נטען כי ללקסן היתה זכות מכוח הסכם הניהול
- 9 לפתח את המקרקעין עליהם יושב המלון בדרך של בניית דירות נופש נוספות ולפי
- 10 הסכם קלאב-מד היה על לקסן לוותר על זכות זו; כך גם נטען כי קלאב-מד דרשה
- 11 להוריד את מצבת חדרי האירוח במלון בכ-10% לטובת מגורים להנהלה ולעובדים.
- 12 וכך, טוענת לקסן כי ככל שהתאמצה לראות בחיוב את עסקת קלאב-מד לא עלה בידה
- 13 שכן העסקה לא היתה 'כדאית' מבחינתה.
- 14 עוד בעניין דרישת ישרוטל להפחית את דמי הניהול נטען כי בנק הפועלים הפר את
- 15 חובת תום הלב בכך שלא נקט "עמדה נחושה כלפי ישרוטל בעניין זה" (סעיף 61
- 16 לסיכומי התובעים) שכן "לבנק היה מיגוון של אפשרויות שלא דרשו המחאת החוב
- 17 לישרוטל, והאפשרות הפשוטה ביותר היתה פשוט להודיע לישרוטל שהבנק אינו
- 18 מסכים לכך ודורש מישרוטל לקיים את התחייבויותיה" (שם, סעיף 62). טוענים
- 19 התובעים כי אף שהפסקת תשלום דמי הניהול ללקסן היא הסכמה שחרגה מההסכמות
- 20 הראשוניות והבסיסיות בין הבנק ובין לקסן בחוזה ההלוואה, הרי שחריגה זו נבעה
- 21 מדרישת ישרוטל ומלחצים שהפעילה על לקסן בעקבות הנסיבות של התערבות
- 22 הממונה בביצוע העסקה. לכן, לשיטת התובעים ראוי היה שהבנק ימנע מלכתחילה את
- 23 היכולת של ישרוטל לדרוש מלקסן שינויים בתנאי החוזה העומדים בסתירה לחוזה
- 24 ההלוואה, והבנק יכול היה למנוע מישרוטל לבוא בדרישות אל לקסן בעניין דמי
- 25 הניהול המינימליים ומשלא נעשה מלמד הדבר על חוסר תום לב של הבנק.
- 26 ז. את חוסר תום הלב גם יחסו התובעים להתנהלות ישרוטל בכך שהודיעה לבנק שאין
- 27 בכוונתה לערוב לאשראי שביקשה לקסן לצורך שיפוץ ולכן הבנק לא העמיד את
- 28 האשראי עבור השיפוץ בתחילת שנת 2012. לטענת התובעים אם ישרוטל לא היתה
- 29 נוהגת כך היה הבנק מעמיד את האשראי והשיפוץ היה מתבצע. את הטענה מבקשים
- 30 התובעים לבסס על 'תובנות משתמעות' מעדותו של מגיד וכדבריהם "עולה מבין
- 31 השורות הודאה בכך שישרוטל אכן הבהירה לבנק שאין בכוונתה לערוב עוד להלוואות
- 32 לשיפוצים" (סעיף 68 לסיכומי התובעים).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- ח. חטיבת טענות נוספת של התובעים בעניין חוסר תום הלב מופנית כלפי ישרוטל בעניין
הרקע לחתימת מסמך ההסכמות בחודש יוני 2012. כפי שציינתי העמידה ישרוטל
שלוש חלופות להמשך היחסים ביניהן לאחר שהממונה התנגד לעיסקת הפעלת המלון
על ידי ישרוטל, ודרשה מלקסן לבחור אחת מהחלופות תוך יומיים. התנהלות זו של
ישרוטל מבטאת לדעת לקסן "ביטוי לכוחנות, לחוסר תום לב קיצוני ולחריגה מכל
נורמת התנהגות מקובלת" (סעיף 72 לסיכומי התובעים). התובעים מתארים את
הסכם יוני כ"מסמך כניעה" (שם, פסקה 73) שגלגל לפתחה של לקסן את כל העלויות
והסיכונים הכרוכים בהגשת ערר על החלטת הממונה. התובעים טוענים כי במסגרת
הסכם יוני 2012 היה מקום להגיע להסכמות המבטאות הקצאה שוויונית יותר של
העלויות והסיכונים הכרוכים בהגשת הערר, כך בין היתר להגיע להסכמה אחרת
בקשר לדמי הניהול המינימליים; לחלוקה שוויונית של עלויות הערר; לקבל הסכמה
של ישרוטל לערוב ללקסן בהלוואה שתיקח מבנק הפועלים לטובת השיפוץ "ואם הבנק
מסרב וצריך להביא כסף מ"הבית" אז שהיא תחלוק את ההפרש עם לקסן, כפי שצפה
ההסכם, ולא תדרוש מלקסן להביא בעצמה 150% מהסכום שהתכוונה והסכימה לו
בהסכם הניהול" (שם, סעיף 75). נטען כי התנאים שהוכתבו על ידי ישרוטל במסגרת
הסכם יוני עולים לכדי הפרה של חובת תום הלב בקיום משא ומתן לכריתת חוזה,
בהפרת חובת תום הלב בקיום חוזה, וכן מגבשים לשיטת התובעים את עילת הכפייה
בהתאם לסעיף 17 לחוק החוזים כפי שעלתה במרכז הדיון בעניין **מאיה** (ע"א 1569/93
מאיה נ' פנפורד (ישראל) בע"מ, פ"ד מח(5) 705 (1994); להלן: "**עניין מאיה**").
- ט. עוד הוסיפו התובעים וטענו כי תנאי מתלה לתוקפו של הסכם יוני היה שבנק הפועלים
יסכים לתנאי ההסכם, וישרוטל היתה אחראית לעדכן את הבנק בתוכן ההסכם החדש
ולקבל את הסכמתו. בפועל, כך טענת התובעים, לא התקבלה הסכמת הבנק להסכם
יוני ועל כן הוא לא נכנס מעולם לתוקף. בשל הלחץ הכלכלי שהפעילה ישרוטל על
לקסן, כך לטענת לקסן, נאלצה להסכים לתנאי הסכם יוני ולהפר את תנאי חוזה
ההלוואה עם הבנק "שמשמעותו שהבנק בכל רגע נתון יכול להכניסה לכינוס נכסים"
(סעיף 82 לסיכומי התובעים).
- י. ביום 9.7.2012 שלח הבנק ללקסן הודעה כי ההסכמות של לקסן עם ישרוטל בעניין
דמי הניהול המינימליים ובעניין מינוי הנאמן לניהול המלון מהווים הפרה של חוזה
ההלוואה המקנה לבנק זכות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיד. עם זאת צוין כי אין
בכוונת הבנק לעשות כן עד לסיום הליך הערר או עד לסוף שנת 2012. יחד עם זאת
הודיע הבנק שלא יעמיד ללקסן הלוואות נוספות מעבר לאשראי שכבר ניתן לה. טענת
התובעים היא שמכתב זה מעיד על חוסר תום לב של הבנק. ובנוסף נטען כי לא היה
מקום להתייחס להלוואות נוספות שכן הלוואות הגישור כלל לא היו כרוכות בהגדלת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 האובילגו ומתן הלוואות הגישור לא היה כרוך בהגדלת סיכון של הבנק. עוד נטען כי
2 במסגרת הזמן שקצב הבנק לניהול הליכי הערר לא היתה ריאלית והקשתה על לקסן
3 בכך שמצד אחד נדרשה לממן את שיפוף המלון ומצד שני היה עליה לעמוד
4 בהתחייבויות לבנק. טענתה היא אפוא כי היא מצאה עצמה בין הפטיש – ישרוטל
5 שעמדה על כך שהשיפוף יהיה במימון לקסן, לבין הסדן – הבנק, שדרש מלקסן להחזיר
6 את ההלוואה. טוענים התובעים כי תמרון לקסן למצב זה נעשה בתיאום בין הבנק ובין
7 ישרוטל: "נראה, אפוא, שבמסגרת הדיאלוג שהתקיים בין הבנק לישרוטל עובר להגעה
8 להסדר הביניים, ללא לקסן, כבר הונחה תשתית לכך, שאם וכאשר יתמנה נאמן, תהיה
9 זו "הפרה של לקסן", כפי שקרה מאוחר יותר לגבי אישור הסדר הפרשה" (סעיף 89
10 לסיכומי התובעים).
- 11 יא. לאחר שהבנק שלח את המכתב מיום 9.7.2012, ולאחר שהוגש ערר על החלטת
12 הממונה, ראו התובעים בדרישת ישרוטל כי לקסן ישקיע בשיפוף המלון בהתאם
13 להסכם יוני ביטוי לחוסר תום לב: "ברור שהציפייה – ולא כל שכן הדרישה – שלקסן
14 תשקיע סכומים עצומים בשיפוף המלון שבדרכו לכינוס נכסים, אינה הגיונית בעליל
15 ואינה יכולה להיחשב כתמת לב" (שם, סעיף 95). לטענת התובעים שינוי הנסיבות עקב
16 ההליך המשפטי שניהלו ישרוטל ולקסן בעניין החלטת הממונה והניסיון להגיע לפשרה
17 שמשמעה קיצור תקופת הניהול על ידי ישרוטל, שמטה את הקרקע מהצורך להשקיע
18 בשיפוף המלון מאחר שחברת ניהול שתחליף את ישרוטל ממילא תעמיד דרישות
19 אחרות לשיפוף המלון. בהתאם נטען כי 'התעקשות' ישרוטל שלקסן תממן את
20 השיפוף, בלי קשר לקיצור המשמעותי של תקופת הניהול של ישרוטל לאור דרישות
21 הממונה, עולה לכדי חוסר תום לב.
- 22 יב. לאחר שהוסכם לבטל את דמי הניהול המינימליים במסגרת הסכם יוני, נקבע כי
23 התשלום עבור הפעלת המלון יהיה לפי אחוזים מהכנסות המלון. טוענים התובעים כי
24 מאחר שהתשלום שולם בתחילת הרבעון התאפשר לישרוטל לערוך "מניפולציות
25 בתחזיות ההכנסות באופן ששירת את מטרותיה והרע עוד יותר את מצבה של לקסן"
26 (סעיף 102 לסיכומי התובעים) מאחר שחישה את התשלום האחוזי לפי ההכנסות של
27 החודש הראשון של הרבעון אך המשך הרבעון הוא בהתאם לתחזיותיה להכנסות בשני
28 החודשים העוקבים.
- 29 יג. הסירוב של הבנק לתת הלוואת גישור שנייה ללקסן במהלך הרבעון הראשון של שנת
30 2013 עולה לטענת התובעים לכדי חוסר תום לב של הבנק, שכן הסירוב להעניק
31 הלוואת גישור הוא בניגוד להסכמות בחוזי ההלוואה המקוריים וגרם לחייב את לקסן
32 בריבית חריגה של 17% על הפיגור (שם, סעיף 106).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- יד. נטען כי ישרוטל הסתירה מעו"ד שטרום ומלקסן את התנגדות הבנק להסכם הפשרה
עם הממונה, ובמקום להודיע על התנגדות הבנק נמסר לעו"ד שטרום שהבנק דווקא
אישר את הסכם הפשרה. בעניין זה מייחסים התובעים חוסר תום לב גם לבנק וכך
נאמר: "לחוסר תום הלב של ישרוטל בהסתרת עובדת התנגדותו של הבנק, שותף הבנק
עצמו. אין בנמצא כל הודעה של הבנק ללקסן או לשטרום... וכאמור כל שנעשה בשלב
זה היה בדין ודברים נסתר בין הבנק לישרוטל. במילים אחרות, הבנק איפשר לישרוטל
להסתיר עובדה זו, מלקסן, למרות שטען כלפי ישרוטל, שחתימת לקסן על הסדר
הפשרה תהווה "הפרה של לקסן" (סעיף 118 לטענות התובעים).
- טו. טוענים התובעים כי גם לאחר שנחתם הסכם הפשרה בין ישרוטל ולקסן ובין הממונה,
המשיכה ישרוטל ל'איים' כי תעזוב את המלון מוקדם מהמועד שהוסכם בהסדר
הפשרה, והתנהלות זו מגיעה כדי חוסר תום לב. עוד נטען כי הסכמת ישרוטל לבקשת
הבנק להמשיך בניהול המלון גם היא מלמדת על חוסר תום הלב של הבנק ושל
ישרוטל: "לא סתם באה מן הבנק [הדרישה], אלא "בושלה" בין הבנק לבין ישרוטל,
בתבשיל שכולו הוכן לשם הגשתו ללקסן" (שם, סעיף 120).
- טז. התובעים גם הביעו תרעומת על עמדת הבנק שלא 'התגמשי' ולא הסכים לחלופות שונות
שהציעה לקסן כדי לעמוד בהתחייבויותיה ובפרט ניסיונותיה למצוא מתפעל חלופי
למלון או למצוא גוף פיננסי שיסכים למחזר את החוב לבנק הפועלים. לשיטת
התובעים על הבנק היה לאזן בין האינטרסים של לקסן ובין האינטרסים העסקיים של
הבנק בהתאם לעקרונות "זה נהנה וזה לא חסר" ו"אין כופין על מידת סדום". נטען
כי הבנק לא פעל באופן ראוי ובהתאם לאיזון המתחייב, ולמעשה הבנק לא ראה
ב"הצלת לקסן" ערך כלשהו (שם, סעיף 142). חוסר ה'התגמשות' בא לידי ביטוי לטענת
התובעים באופן שבו התנהל הבנק כאשר לקסן הציגה לו אלטרנטיבות שונות לניהול
והפעלת המלון. נטען כי כל האלטרנטיבות – הפעלת המלון על ידי חברת דן, רימונים
או טמרס, היו כאלה שהבטיחו לבנק "עודף בטוחותי ניכר" (שם, סעיף 144). לחלופין
נטען כי גם אם הבנק סבר שאלטרנטיבה זו או אחרת לא סיפקה בטוחה מספקת,
ממילא היתה בידי הבנק ערבות ישרוטל "שהיתה יכולה וצריכה לשמש כ"כרית
ביטחון נוספת" ושיורית" (שם). עוד מדגישים התובעים כי לקסן לא נשאה באחריות
למצב שנוצר עקב התנגדות הממונה וכי הוויתור על דמי הניהול המינימליים נכפה על
לקסן, בין היתר בעקבות הסכמת הבנק לדרישת ישרוטל. נטען כי בנק הפועלים ידע
שכלל שלא יסכים לאיזו מהאלטרנטיבות השונות תגיע לקסן למצב של כינוס נכסים
ולחיובה בעמלת פירעון מוקדם בסכום משמעותי, בעוד שמנגד, "לבנק למעשה לא היה
מה להפסיד מכלל הפחות לתת הזדמנות לאחת מחברות הניהול שהוצעו כאלטרנטיבה
לישרוטל" (שם).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- יח. התובעים המשיכו ופרטו את טענותיהם לחוסר תום הלב מצד הבנק ביחס לכל אחד מהמשאים ומתנים שניהלה לקסן מול חברות מלוונאות שונות. ביחס לחברת מלוונות דן נטען כי הבנק גרר רגליים בהתנהלות מול דן באופן שפגע בהשלמת העסקה, ואף נטען שבפגישה שהתקיימה בין דן ובין הבנק ללא נוכחות לקסן עמד הבנק על הדרישה שאם תצא העסקה עם דן לפועל ויתבצע מיחזור של חוב לקסן לבנק, אז תיגבה מלקסן עמלת פירעון מוקדם, ובאופן כללי נטען כי התקיימו פגישות בין הבנק ובין דן ללא נוכחות נציגי לקסן והתנהלות הבנק בפגישות אלה פגעה באפשרות להשלים את העסקה; נטען כי האופן שבו התנהל הבנק גרם לעיכוב העסקה עם דן, וכתוצאה מכך להקשחת התנאים מצדו באופן שלא איפשר את התממשות העסקה.
- אשר למשא ומתן עם חברת טמרס נטען כי "הבנק הפגין גישה מתנשאת פוגענית ואטומה" (סעיף 151 לסיכומי התובעים) וכי כלל לא עשה מאמץ להיפגש עם נציג טמרס.
- גם ביחס להתנהלות הבנק מול רימונים טוענים התובעים להתנהלות 'מזלזלת' וכי הבנק חרץ את גורל העסקה בכך שקבע שהביטחונות שהועמדו במסגרתה לטובת הבנק אינם מספיקים אף שבדיקה רצינית של הביטחונות האמורים לא התבצעה בזמן אמת והבנק לא הסכים להיפגש עם חברת רימונים כדי לדון בעסקה.
- יט. התובעים הרחיבו בעניין הבטוחות שדרש הבנק ביחס לכל אחת מהאלטרנטיבות להפעלת המלון על ידי חברות המלוונאות השונות שקיימו משא ומתן עם לקסן. כך נטען שדן היתה מוכנה לתת ערבות מלאה על החוב של לקסן; כי טמרס היו מוכנים לתת ערבות של עשרים מיליון ₪; כי רימונים "הציעה להפחית את החוב ב- 15 מש"ח" (סעיף 163 לסיכומי התובעים). התובעים טוענים כי לדרישה של הבנק שחברת מלוונאות חלופית לישרוטל תהיה מקובלת על הבנק רק אם תציע ערבות מלאה אין בסיס והיא דרישה "בבחינת – למה? – ככה" (שם).
- כ. התובעים טוענים כי אם הבנק לא היה מרוצה מהבטוחות שהסכימו חברות המלוונאות השונות להעמיד לטובת הבנק, היה ניתן לעשות שימוש בערבות שנתנה ישרוטל לחוב של לקסן כדי לספק לבנק את שולי הביטחון הנדרשים לסייע לאיזו מהאלטרנטיבות לניהול המלון לצאת אל הפועל. התובעים מלינים על חוסר ההסכמה של הבנק לעשות שימוש בערבות ישרוטל גם כאשר חברת מלוונות אחרת תפעיל את המלון, מהסיבה של הסכמה נטענת בין ישרוטל ובין הבנק "שלמעט במקרה של צניחה בערך הבטוחות של המלון, הבנק לא יפעל כנגד ישרוטל עד לסוף 2014" (שם, סעיף 172).
- כא. כאמור, במהלך חודש יולי 2014 הועמדו לפרעון מידי חובות לקסן לישרוטל ולבנק, מהלך שהוביל לפתיחת הליכי כינוס נכסים נגד לקסן. התובעים טוענים כי פניות ישרוטל והבנק ללקסן להעמיד את חובותיה לפירעון מידי תואם בין שני הנושים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 (הבנק וישרוטל) מבלי שיינתן ללקסן פרק זמן נוסף לתשלום החוב. התנהלות המלמדת
2 על חוסר תום הלב של הבנק ושל ישרוטל.
3 כב-כג. התובעים טוענים כי לצד העמדת החוב של לקסן לבנק לפירעון מיידי דרש הבנק גם
4 עמלת פירעון מוקדם, שלא כדין ובחוסר תום לב, תוך שהבנק לא השיב לשאלת
5 התובעים מהו המקור החוקי לגביית העמלה כאמור. בהמשך פסק הדין אתייחס
6 בהרחבה לטענות לקסן בעניין עמלת הפירעון המוקדם, ולא ראיתי להרחיב בטענות
7 אלה בשלב זה.

טענות הבנק לעניין חוסר תום הלב

8
9 37. הבנק דחה על הסף את טענות התובעים אשר לאי העמדת הלוואת הגישור ואשר
10 לאלטרנטיבות השונות להפעלת המלון שכן לטענתו סעיף 6 להסכם שנחתם בין לקסן ובין
11 הבנק ב-31.8.2014 נקבע במפורש ובהסכמת טסלר "ויתור על טענות" באלה המילים "לקסן
12 ובעל השליטה מצהירים ומתחייבים בזאת, כי אין להם והם מוותרים בזאת מראש, במפורש
13 ובאופן בלתי חוזר, על כל תביעה ו/או טענה ו/או דרישה, מכל מין וסוג שהוא, נגד הבנק...
14 בקשר עם חובות והתחייבויות של לקסן לבנק ו/או בקשר עם פעולות מכל מין וסוג שהוא,
15 שבוצעו או שלא בוצעו באיזה מחשבוניתיה, חישובים של ריבית, הפרשי הצמדה, הפרשי
16 שער, עמלות והוצאות ו/או בקשר לביצוע השקעות לקסן בבנק ו/או בכל הבטוחות
17 המבטיחים את חובותיה והתחייבויותיה של לקסן לבנק" (מוצג 179 למוצגי התובעים;
18 ולהלן: "**הסכם אוגוסט**"). משכך, טוען הבנק, מנועה לקסן להעלות את הטענות כאמור. לציין
19 במאמר מוסגר כי לקסן טוענת כי הסכם אוגוסט אינו תקף ושאלת תוקפו היא פלוגתא
20 בענייננו ואליה אתייחס בהמשך.

21 38. לגופו של עניין, טען הבנק, כי ההחלטה בשאלות האם להעמיד אשראי ללקוח, או לא, ובאילו
22 תנאים ואלו בטוחות יש להעמיד מול האשראי היא החלטה שחוסה באופן מובהק תחת
23 שיקול הדעת העסקי של הבנק ועניינה הוא בניהול הסיכונים של הבנק. בעניין זה הפנה הבנק
24 למספר פסקי דין בהם נפסק כי בית המשפט ימעט להתערב בהחלטות שהן בלב שיקול הדעת
25 העסקי של הבנק כמו למשל השאלה למי לתת אשראי (ע"א 459/13 אלומדן בע"מ נ' **בנק**
26 **מזרחי טפחות בע"מ** (25.6.2014); ת"א (חי') 645/05 **אחים טופז יהלומים נ' בנק הפועלים**
27 **בע"מ** (26.3.2007)). עוד נטען כי ההחלטה האם ליתן אשראי ובאילו תנאים מחייבת את הבנק
28 למיגוון רחב של שיקולים.

29 39. הטענה המרכזית של הבנק היא שמבחינת הבנק ניתן משקל רב לעובדה שישרוטל תנהל את
30 המלון בתחשיב הסיכויים והסיכונים שהביא את הבנק לאשר את מתן האשראי ללקסן. נטען
31 כי בשונה מישרוטל, חברות המלונאות שהציעה לקסן להפעיל את המלון לא ענו לדרישות
32 הבנק לשולי ביטחון מספקים. כך ציין כי אף אחת מחברות המלונאות שהוצעו אינה משתווה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 לשרוטל הן מבחינת הניסיון המקצועי בתחום המלונאות והן מבחינת האיתנות הפיננסית.
- 2 עוד טען הבנק כי היה מוכן לבוא לקראת לקסן בכך שהסכים שחברת תפעול אלטרנטיבית
- 3 תעמיד ערבות בסך ארבעים מיליון ₪ אלא שאף אחת מהחברות המוצעות לא הציעה ערבות
- 4 בגובה כזה. ובנוסף נטען כי אף אחת מהחברות המוצעות לא הציעה לשלם דמי ניהול
- 5 מינימליים בסך ששה עשר וחצי מיליון ₪, כפי חבות שרוטל. בהנתן שיקולים אלה, טוען
- 6 הבנק כי החלטתו שלא להסכים לאלטרנטיבות שהוצעו אינה חורגת מאמות המידה של
- 7 סבירות שיקול הדעת הבנקאי.
- 8 הבנק גם דחה את טענת התובעים כי היה עליו לעשות שימוש בערבות שרוטל כדי להשלים
- 9 את הפער שבין הסכום שדרש כערבות, קרי ארבעים מיליון ₪ ובין הסכום של עשרים מיליון
- 10 ₪ שהסכימו חברות הניהול האחרות להעמיד. לטענת הבנק שרוטל כלל לא הסכימה לתת
- 11 ערבות להבטחת חובות לקסן בעת שחברת ניהול אחרת מפעילה את המלון. שינוי בזהות
- 12 מפעיל המלון, כך לטענת הבנק, הוא שינוי יסודי בחיוב הנערב שממילא היה מקנה לשרוטל
- 13 את הזכות "לבטל ערבותו אם השינוי היה שינוי יסודי הפוגע הזכויות הערב" כאמור בסעיף
- 14 5(ג)(2) לחוק הערבות, התשכ"ז-1967 (להלן: "**חוק הערבות**").
- 15 40. הבנק דחה את טענת התובעים כי סירובו לתת ללקסן את הלוואת הגישור השנייה עולה לכדי
- 16 חוסר תום לב בקיום חוזה. לטענת הבנק, הלוואת גישור נוספת היתה מגדילה את האובדן.
- 17 בנוסף, נטען כי בהתאם למערך ההסכמים בין לקסן ובין הבנק לא היתה מוטלת על הבנק
- 18 חובה לתת הלוואת גישור נוספת ללקסן. בהקשר זה היפנה הבנק למכתב הכוונות להעמדת
- 19 אשראי בו צוין כי המכתב "אינו מהווה הצעה ו/או התחייבות כלשהי להעמדת כל הלוואה
- 20 חדשה והוא אינו מחייב את הבנק" (מוצג 9 למוצגי הבנק), ועוד הוסיף הבנק כי סעיף 10
- 21 למכתב הכוונות להעמדת אשראי מונה מספר תנאים להעמדת הלוואה חדשה: (1) היעדר
- 22 מגבלה "ביחס לכל הלוואה חדשה או ביחס לפירעונה או ביחס לשעבודים"; (2) על לקסן לא
- 23 להפר כל התחייבויות שהתחייבה כלפי הבנק; (3) על הבנק להתרשם שלא חל "שינוי מהותי
- 24 לרעה ביחס למצב העסקי או הכספי" של לקסן (שם).
- 25 טוען הבנק כי בתקופה שבה ביקשה לקסן להעמיד לה את הלוואת הגישור הנוספת אירעו
- 26 שני 'אירועי הפרה' של התחייבויות לקסן כלפי הבנק. האחד, ההחלטה של הממונה להתנגד
- 27 להמשך ניהול המלון על ידי שרוטל. השני הוא הסיכומים שסיכמה לקסן עם שרוטל בלי
- 28 שהבנק נתן את הסכמתו ואישורו מראש לשינויים שהוסכמו ביניהם.
- 29 41. חטיבת טענות נוספת של הבנק עוסקת באחריותו של טסלר עצמו לנסיבות המתוארות
- 30 בתביעה נגד הבנק. כך נטען כי טסלר הציג בפני הבנק מצג לפיו הוא אדם אמיד ועתיר נכסים
- 31 המחזיק בנכסי נדל"ן רבי ערך בגרמניה. והגם שכך, לא פעל בזמן אמת להזרים ללקסן
- 32 אשראי שימנע את קריסתה וכניסתה להליכי כינוס נכסים: "כלפי חוץ, טסלר הציג עצמו
- 33 כגביר מחוץ לארץ שכדאי לבנק לקיים עמו עסקים ולתת לו הלוואות, ואולם, ברגעי האמת,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 16-12-40614 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הוא לא טרח לממן מכיסו סכומים לא גבוהים יחסית של מיליוני ₪ בודדים או אפילו מאות
2 אלפי ₪ על מנת למנוע מלקסן להיות בהפרה נוספת כלי הבנק" (סעיף 243 לסיכומי הבנק).
3 מספר נסיבות ואירועים מלמדים לטענת הבנק על אחריות טסלר למצב לקסן. ראש וראשונה
4 לא ברור מדוע טסלר עצמו, שכאמור הציג עצמו כאיש אמיד ביותר, לא סיפק לבנק את
5 הערובה בסך עשרים מיליון ₪ כדי לגשר על הפער בין גובה הערובה שדרש הבנק ובין סכומי
6 הערבות שהסכימו חברות הניהול האלטרנטיביות להעמיד לאבטחת חובות לקסן. עוד תהא
7 הבנק מדוע טסלר עצמו לא הזרים ללקסן עצמה אשראי מהונו הפרטי אלא עמד על קבלת
8 הלוואת גישור נוספת מהבנק: "זה הנרטיב החוזר של טסלר – כולם אשמים וכולם צריכים
9 לפתור עבורו את הבעיות... הוא חי בגרמניה, בבעלותו נכסים בגרמניה בשווי של מעל 100
10 מיליון ₪ נקי (כך הוא הציגם לבנק בזמן אמת), הוא ככל הנראה לא בהפרה כלפי שום בנק
11 גרמני, ואת החוב שלו בארץ כולם צריכים לפרוע במקומו, או למחול עליו, או לעזור לו
12 בהלוואת גישור" (שם, סעיף 246).

13 42. הבנק דחה את טענת לקסן כאילו לא עשה מאומה מול הפרות התחייבויות של ישרוטל כלפי
14 הבנק, והדגיש כי פנה מספר פעמים לישרוטל לאחר חתימת הסכם יוני בין לקסן ובין ישרוטל,
15 וגם לאחר שהם חתמו על הסכם פשרה עם הממונה בערר שהוגש והתריע כי הסכמים אלו
16 חורגים מהתחייבויות ישרוטל ולקסן כלפי הבנק. עוד צוין כי נציגי הבנק העלו את הסוגיות
17 הללו בפני נציגי ישרוטל בישיבות שהתקיימו מעת לעת ובהן הביע הבנק מורת רוח בעקבות
18 ההתפתחויות ביחסי לקסן-ישרוטל. טוען הבנק כי הסנקציה היחידה שיכולה היתה להיות
19 מופעלת כלפי ישרוטל היא דרישת פירעון מידי של החוב של ישרוטל דבר שהיה גורר את
20 ישרוטל להיות נושה של לקסן ואת הדרישה לממש את הזכויות במלון כדי לסלק את החוב.

טענות ישרוטל לעניין חוסר תום הלב

21
22 43. סיכומי ישרוטל התייחסו לשלל סוגיות שחלקן חופפות לטענות הקשורות לתביעה שכנגד
23 שהגישה ישרוטל. בהתאם, פירוט הטענות בחלק זה יתמקד רק בנקודות הרלוונטיות לפרק
24 זה של פסק הדין.
25 ישרוטל דחתה את טענות התובעים כי לא פעלה בעניין הממונה בשלב שלאחר שהממונה
26 התערב בעסקה, להפך, לטענתה מילאה תפקיד משמעותי במאמץ המשפטי המשותף
27 והשקיעה משאבים בין של זמן ובין של כסף ופעלה באפיקים המשפטיים כדי להגיע לתוצאה
28 הרצויה. ישרוטל אף דחתה את הטענה כאילו פעלה מול הממונה באופן חד צדדי ובלי לקבל
29 את הסכמת לקסן למהלכים השונים שנעשו.
30 עמדת ישרוטל היא שהתערבות הממונה שמטה את הקרקע מתחת לעסקה המקורית
31 שתוכננה והוסכמה וגרמה לשינוי מהותי ויסודי בתנאי העסקה ובעיקר בהיבטים הקריטיים
32 מבחינתה כמו משך תקופת ניהול המלון על ידה, יכולתה של לקסן להשקיע בשיפוץ המלון
33 וזוהו מפעיל המלון בהינתן שישרוטל היתה מנועה לנהל את המלון לאור התנגדות הממונה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 לעסקה. עוד נטען כי עקב המציאות החדשה שנוצרה לאחר התערבות הממונה חתמו ישרוטל
2 ולקסן על הסכמים שמייתרים את הצורך לדון במסגרת המשפטית של יחסי הצדדים בתקופה
3 זו, בהינתן הסכם יוני שכלל בתוכו את ההוראות החוזיות ממש לעניין זה.
4 בנוסף טוענת ישרוטל מספר טענות חלופיות לעניין המשמעות המשפטית של התערבות
5 הממונה בעסקה – כי חוזה הניהול המקורי סוכל; כי התנגדות הממונה לחוזה המקורי הפכה
6 את החוזה המקורי לכזה שתוכנו בלתי חוקי וככזה בטל; כי אישור הממונה היה תנאי מתלה
7 לקיום החוזה המקורי ואישור זה מעולם לא ניתן; כי לישרוטל היתה זכות לבטל את החוזה
8 עקב אי קיום התחייבות מהותית של לקסן לבצע שיפוץ במלון.
- 9 44. טיעון נרחב נוסף של ישרוטל הוא בעניין קלאב-מד, עסקה שלשית ישרוטל היתה יכולה
10 להיות פתרון אופטימלי לקשיים אליהם נכנסה עסקת ניהול המלון בידי ישרוטל לאור
11 התערבות הממונה מכמה היבטים. תחילה, נטען כי עסקת קלאב-מד היתה מבטיחה ללקסן
12 את המשך תשלום דמי השכירות על ידי ישרוטל, כך שלקסן לא היתה נפגעת בהיבט הזה
13 מכניסת קלאב-מד למלון הנסיכה. שנית, נטען כי במתווה של עסקת קלאב-מד הבטוחות
14 שהועמדו לבנק נגד חובה של לקסן לא היו משתנות מאחר שישרוטל למעשה לא היתה יוצאת
15 מהתמונה, אלא ממשיכה למלא תפקיד בניהול המלון. שלישית, עסקת קלאב-מד קיבלה את
16 כל האישורים הרלוונטיים כדי להוציאה אל הפועל ובכלל זה את אישור הממונה ואת אישור
17 הבנק.
- 18 הסוגיה היחידה שהיתה שנויה במחלוקת לגבי קלאב-מד, כך טוענת ישרוטל, היתה סוגיית
19 השיפוץ, שכן כדי שהעסקה תצא לפועל נדרש היה להשקיע במלון סכום נוסף של כחמישה
20 עשר מיליון ₪ בנוסף לסכום שהוקצה לשיפוץ במסגרת חוזה העסקה המקורית בין ישרוטל
21 ובין לקסן וזאת כדי להביא את המלון שהיה במצב ירוד לרמה הנדרשת. הן ישרוטל והן הבנק
22 היו מוכנים לסייע ללקסן ולהעמיד לה אשראי נוסף לצורך מימון השיפוץ אלא שלא לקסן
23 ולא טסלר היו מוכנים לממן מכיסם את הפער של שניים וחצי מיליון ₪ שנדרש להשקעה
24 בשיפוץ המלון, פער שנותר לכסות לאחר האשראי הנוסף שישרוטל והבנק הסכימו להעמיד
25 לטובת לקסן. התנגדות זו של טסלר ולקסן לעסקת קלאב-מד היתה חסרת בסיס, סתמית
26 ודווקנית והיא שסתמה את הגולל על אפשרות ראויה זו.
- 27 ישרוטל דחתה את טענות התובעים כאילו כפתה עליהם את עסקת קלאב-מד או הסתירה
28 את המגעים שהתנהלו, להפך נטען כי ישרוטל יידעה את לקסן בעניין האופציה של קלאב-
29 מד כבר בספטמבר 2011 ואף התקיים דיון משמעותי בנושא זה בין ישרוטל ללקסן במהלך
30 השלישון האחרון של שנת 2011.
- 31 45. באשר לדרישת ישרוטל לויתור על תשלום דמי הניהול המינימליים החל משנת 2012 נטען
32 כי לאחר התנגדות הממונה בינואר 2012 חל שינוי יסודי באפשרות של ישרוטל לנהל את
33 המלון, בין היתר, הגבילה התנגדות הממונה את יכולת ישרוטל לנהל את המלון, עיכבה את



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 מועד השיפוף במלון נוכח 'סגירת ברז' האשראי ללקסן. נסיבות שהצדיקו לדעת ישרוטל את
2 השינויים בתנאי העסקה המקורית באופן שמביא בחשבון את המציאות ההפסדית מבחינת
3 ישרוטל. בכל מקרה גם לקסן שהבינה את שינוי הנסיבות הסכימה לביטול תשלום דמי
4 השכירות המינימליים במסגרת התוספת להסכם שנחתמה ביום 26.2.2012 וכן במסגרת
5 הסכם יוני.
- 6 ישרוטל דחתה מכל וכל את טענת 'הכפייה' בעניין חתימת הסכם יוני. תחילה נטען כי טענת
7 הכפייה נטענה בצורה כוללת ונטענה כמעט לגבי כל אחד מההסכמים שחתמה לקסן
8 בענייננו. ברמה המשפטית טענה ישרוטל, כי אפילו היתה לקסן מצליחה להוכיח את טענתה
9 לכפייה, ולא כך היה, הרי שממילא הסעד החוזי שטענת הכפייה מקנה היא הזכות לביטול
10 החוזה, ולקסן לא ביטלה אף אחד מהחוזהים שנחתמו עם ישרוטל: "לא כל התקשרות בחוזה
11 הכוללת תנאים שצד לחוזה איננו מרוצה מהם, עולה לכדי כפיה או אף חוסר תום לב. גם אם
12 בפני צד לחוזה עומדות מספר אלטרנטיבות שהוא אינו שבע רצון מהן, אין הדבור אומר
13 שמדובר בהתנהלות חסרת תום לב, ודאי שלא כופה" (סעיף 384 לסיכומי ישרוטל). בכלל זה
14 הדגישה ישרוטל כי לא נקטה באיזשהו צעד שאינו לגיטימי במסגרת המשא ומתן או
15 בהתנהלותה מול לקסן; כי לקסן היתה מיוצגת כל העת על ידי עורכי דין בכירים ומנוסים;
16 כי לקסן לא פנתה בזמן אמת לערכאות כדי לקבל סעד ולו זמני; כי ללקסן היה אינטרס כלכלי
17 להתקשר בהסכם עם ישרוטל; כי החוזה שנחתם היה פרי של משא ומתן רצוני שהתנהל על
18 פני תקופה ארוכה.
- 19 ישרוטל גם דחתה את הטענה כי הציבה אולטימטום שגרם ללקסן להסכים לתנאי הסכם
20 יוני. נטען כי תוכן ההסכם נדון בין לקסן ובין ישרוטל במשך תקופה ארוכה והצורך להכריע
21 תוך זמן קצר בין החלופות שהונחו על השולחן נבע מהתנגדות הממונה ומהצורך לפעול
22 במהירות יחסית בתקופה שלאחר התנגדות הממונה. ישרוטל הדגישה כי לתובעים היתה
23 זכות לבחור באחת משלוש החלופות שהוצעו לה וכי תוכנו של ההסכם הוא הוגן ומאוזן
24 ומתחשב באינטרסים של ישרוטל ושל לקסן.
- 25 46. ישרוטל טענה כי הסכם יוני הופר על ידי התובעים שבחרו שלא להעמיד סכום של שנים וחצי
26 מיליון ₪ לטובת שיפוף המלון בניגוד למוסכם: "אם ישרוטל היתה יודעת בחודש יוני 2012
27 כי התובעים אינם מתכוונים להעמיד את כספי השיפוף – היא לא היתה מתקשרת בהסכם
28 יוני, ולא היתה משקיעה משאבים אדירים בהגשת הערר והמשך הפעלת המלון תחת נאמן
29 על כל הסיכונים הכרוכים בכך עבורה" (סעיף 458 לסיכומי ישרוטל). כן דחתה ישרוטל את
30 הטענה כי עמדה על ביצוע השיפוף בחוסר תום לב, זאת לאור מצב המלון. עוד נטען כי חרף
31 הפרת הסכם יוני על ידי התובעים המשיכה ישרוטל לבקשת לקסן בניהול המלון תחת הנאמן
32 וחזרה והבהירה ללקסן עד כמה נחוץ השיפוף מבחינתה. לקסן לא הסכימה להשקיע את
33 סכום הכסף הנמוך יחסית בשיפוף, אף ששבה וביקשה מישרוטל שלא לעזוב את המלון ואף



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 שהסכמתה של ישרוטל שלא לעזוב את המלון הותנתה בהשקעה של לקסן בשיפוץ. ממילא,
2 טוענת ישרוטל, כי עמידה על זכותה החוזית לדרוש שלקסן תשקיע כספים בשיפוץ אינה
3 מהווה חוסר תום לב אלא עמידה כדין על מיצוי זכויותיה לפי ההסכם.
- 4 47. אשר להסכם הפשרה שנחתם עם הממונה, טוענת ישרוטל כי לא נכפה על לקסן להסכים
5 לפשרה; כי המשא ומתן לפשרה התנהל במשך חודשים וכי התובעים היו מיוצגים על ידי עו"ד
6 במהלך כל המשא ומתן, וכי "בזמן אמת – לא נטענה מעולם טענת כפייה אלא שהתובעים
7 קידמו את הסכם הפשרה, ניהלו מו"מ לגביו, חתמו עליו והגישו אותו לאישור בית המשפט"
8 (סעיף 541 לסיכומי ישרוטל). עוד דחתה את טענת התובעים כי 'הסתירה' את הסכם הפשרה
9 מהבנק, ולכל היותר "היתה אי הבנה בין הבנק לבין ישרוטל" (שם, סעיף 544).
- 10 48. ישרוטל טוענת כי התובעים לא פעלו באופן רציני לייצר אלטרנטיבות למציאות שנוצרה עקב
11 התערבות הממונה, ובכלל זה נטען כי התובעים לא ניסו למכור את המלון או חלק מהבעלות
12 במלון והסתפקו רק בדרך אחת של מציאת מפעיל למלון. עובדה זו נובעת, לטענת ישרוטל,
13 מקשר אישי שיש לתובעים למלון ש"השפיע על שיקוליהם, פעולותיהם ובעיקר על אי
14 פעולותיהם בקשר למלון ומנע מהם לנקוט בפעולות שהיה עליהם לנקוט על מנת להוביל
15 לפתרון עבורם, ולשיטתם, למנוע את הנזק הנטען על ידם במסגרת התביעה", שאותו
16 מכחישה ישרוטל (שם, סעיף 550). לטענת ישרוטל גם הפעילות לאיתור מפעיל אחר למלון
17 היתה חסרת תוחלת: "פעולות התובעים היו כושלות, חסרות, נעדרות אסרטיביות ורצון
18 לסיים, כל זאת כל עוד החרב לא הונפה בשנית על צווארם" (שם, סעיף 562). התנהלות זו של
19 לקסן היא בעלת נפקות במישור המשפטי, הן בהיבט של החובה להקטנת הנזק והן בכך
20 שחישוב הנזק צריך להיות לפי מצב שהבעלות במלון היתה נשארת אצל התובעים לאור מה
21 שתואר כחוסר כנות במאמץ להעביר את הבעלות במלון עובר להליך כינוס הנכסים.
- 22 49. ישרוטל דחתה גם את הטענה כי היתה צריכה להסכים לתת ערבות לבנק למילוי התחייבויות
23 לקסן כדי לאפשר כניסת חברת ניהול אחרת למלון: "לשיטתם של התובעים, הם כבעלים
24 וכחייבים של כל החוב לבנק וכמי שאמורים להנות מהסכם הניהול לטווח ארוך עם חברת
25 הניהול החדשה אשר תהא, סרבו להעמיד בטוחה בסכום הנדרש לבנק, כאשר הוכח שהם
26 בעלי יכולת כלכלית משמעותית ויכלו לעשות זאת בנקל. מאידך, ישרוטל, שנדרשת לצאת
27 מהמלון, שלא תוכל להפיק כל רווח מהמלון כמובן, היא זו שנדרשת לשיטת לקסן להיות ערב
28 לחובה של לקסן לבנק, תחת ניהול אחר ותחת נסיבות הפוכות לחלוטין מעסקת המקור"
29 (שם, סעיף 583). לא רק שהדרישה מישרוטל אינה סבירה אלא שלטענתה גם על פי הוראות
30 חוק הערבות לא היתה חייבת לערוב לחוב לקסן בנסיבות בהן אינה מנהלת את המלון ולא
31 היתה "בעלת מעמד לדרוש מהבנק לממש את ערבות ישרוטל" מכוח הסכם ההמחאה שנחתם
32 בין ישרוטל לבין הבנק (שם, סעיף 589).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

50. ישרוטל הכחישה את טענת ה'מניפולציה' בתחזית ההכנסות שנטענה נגדה. לטענתה עצם העובדה שמגיד היה מוכן "לסייע ללקסן" בדרך של הערכה אופטימית של ההכנסות אינה מלמדת, בודאי לא מוכיחה מניפולציה (שם, סעיף 636) ובכל מקרה התובעים וויתרו על חקירת מגיד בעניין זה.

באופן כללי טוענת ישרוטל שניסתה למצוא מוצא למצב שנוצר עקב התערבות הממונה ולסייע ללקסן. בין היתר אף הסכימה להפחית את סכום השיפוף שתצטרך לקסן לגייס; התגמשה והיתה נכונה להישאר במלון לתקופה ארוכה יותר מזו שתכננה; המשיכה בתפעול המלון באופן האופטימלי בנסיבות העניין; הסכימה לדחות את מועד פירעון ההלוואה שהעמידה ללקסן; סייעה ללקסן במאמציה מול הבנק ועוד.

דיון והכרעה

51. יריעת המחלוקת שנפרשה בפני היא רחבה מאוד, מורכבת ורבת פרטים ופיתולים. מורכבות זו של הסכסוך מתאימה למורכבות העסקה שנקמה בין ישרוטל ולקסן במימון בנק הפועלים. השאלה הצריכה מענה בשלב זה, היא האם הצליחו התובעים להרים את הנטל המוטל עליהם להוכיח את טענתם הבסיסית בתביעה דנא כי ישרוטל או הבנק פעלו כלפיהם בחוסר תום לב בעת הביצוע החוזי? אקדים מסקנה לדיון ואומר כי ראיתי לענות לשאלה זו בשלילה, ולכך אתייחס להלן.

בקצרה אומר כי התרשמתי שהתובעים לא הרימו את הנטל הנדרש ומחומר הראיות הרב מאוד שהונח לפני התרשמתי דווקא כי ההפך הוא הנכון. התרשמתי כי התובעים, בגישתם העקשנית ואף הגאוותנית, תרמו חלק לא מבוטל לתוצאות המצערות, יש לומר, של כניסת לקסן להליך כינוס נכסים, אם זה מחוסר רצונם או בשל אי יכולתם להתגמש ולהתפשר עם הנסיבות שנוצרו לאחר התערבות הממונה בעסקה שחתמו מול ישרוטל, וכך יצרו התובעים קשיים משמעותיים ביותר לשותפות החוזית עם ישרוטל ולנושה המרכזי שלהם, בנק הפועלים. התרשמתי כי התובעים לא השכילו להסכים להצעות שונות שהונחו לפתחם ובכוחן היה לפתור את הסבך שנוצר מרגע שהתנגדות הממונה ריחפה מעל העסקה. חרף זאת, התחפרו התובעים בסירובם להשקיע כספים נוספים במלון והשחיתו לריק זמן רב במשא ומתן זה או אחר, שלא הניב פירות והכל בתקופה שהאמון שישרוטל והבנק נתנו בהם הלך ואזל כתוצאה מהתנהלותם שלהם.

זאת בתמצית התרשמותי שהתגבשה לאחר שעות רבות מאוד בהן שמעתי את טסלר, מרלון ונציגי התובעים, ואת העדים הרבים שהעידו במסגרת הליך זה, וכן לאחר שעיינתי בכתבי בי-דין שהוגשו, בסיכומים הארכניים לעיפה וכן בחומר הראיות העצום, המסמכים והמוצגים שמילאו מספר לא מבוטל של ארגזים.

52. נקודת המוצא לדיון בחלק זה היא שיש הבחנה בין הכלים המשפטיים בהם תבחן מערכת היחסים בין לקסן לישרוטל ובין הכלים המשפטיים הנדרשים לבירור מערכת היחסים בין



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 16-12-40614 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 הבנק לבין לקסן. המשותף למערכות היחסים האלה הוא ששתיהן מבוססות על קיומו של
2 חוזה, ומשכך חולש על שתי מערכות היחסים הללו עיקרון תום הלב החוזי המעוגן בסעיפים
3 12 ו-39 לחוק החוזים ומקים "חובת שיתוף פעולה בין צדדים לחוזה באופן המאפשר לצד
4 לקיים את חיוביו על פי ההסכם" (ע"א 4933/17 גרין נ' פרידמן, פסקה 59 (11.10.2020); ע"א
5 6370/00 קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ. רעננה לבניה והשכרה בע"מ, פ"ד נו(3) 289, 298 (2002)).
6 למערכת היחסים שבין הבנק לבין לקוח או לווה, נוסף נדבך משפטי מכוח דיני הבנקאות,
7 המכפיף את מערכת היחסים לדינים המסדירים את מערכת היחסים שבין בנק ללקוח ובכלל
8 זה חובת האמון הבנקאית: "היקף החובה ו"רמת הנאמנות" הנדרשים מהבנק מעל לרמה
9 הבסיסית הכללית משתנים ממקרה למקרה ומושפעים מטיב היחסים בין הבנק ללקוח,
10 ממידת מעורבותו של הבנק במערכת יחסים זו ומגורמים משתנים נוספים, שכן במערכת
11 היחסים שבין הבנק ללקוח מתבצעות פעולות רבות ומגוונות, ולאורן משתנה גם היקף חובתו
12 של הבנק" (ע"א 5893/91 טפחות בנק משכנתאות לישראל בע"מ נ' צבאח, פ"ד מח(2) 573,
13 592 (1994); ע"א 7424/96 בנק המזרחי בע"מ נ' חברת אליהו גרציאני (1998) בע"מ, פ"ד
14 נד(2) 145, 161-162 (2000); ריקרדו בן-אוליאל ולירן חיים דיני בנקאות – חלק כללי 233-
15 229 (2021) (להלן: "בן-אוליאל וחיים")).
16 יוצא אפוא שהתייחסות לטענות התובעים תהיה במובחן ביחס לכל אחד מהנתבעים בהתאם
17 לדין החולש על מערכת היחסים. לא ניתן לגזור גזירה שווה בין החובות המוטלות על ישרוטל
18 כצד לחוזה מסחרי ובין הבנק בכובעו כנותן שירותי אשראי בנקאי.
- 19 ותחילה לגבי מערכת היחסים שבין ישרוטל ובין לקסן. אין חולק כי בדומה לכל מערכת
20 יחסים חוזית אחרת, גם במערכת היחסים שבין לקסן ובין ישרוטל היה על הצדדים לחוזה
21 לפעול בתום לב ובאופן הדדי להצלחת מיזם המלונאות המשותף שכוון בחוזה הפעלת המלון:
22 "על כל הצדדים לחוזה מוטלת החובה לשיתוף פעולה זה עם זה ולפעול תוך התחשבות
23 באינטרס המשותף להם בחוזה. על בעלי החוזה לפעול להגשמתה של כוונתם המשותפת, תוך
24 נאמנות ומסירות למטרה, שעמדה לנגד עיניהם, ותוך עקביות בהגשמת ציפיותם המשותפת
25 הסבירה" (בג"ץ 59/80 שירותי תחבורה ציבוריים באר-שבע בע"מ נ' בית הדין הארצי
26 לעבודה, פ"ד לה(1) 828, 834 (1980)). אלא שחובת תום הלב אינה בלתי מוגבלת ואין
27 להרחיבה באופן שמכביד על צדדים לחוזה ומטיל עליהם מעין חובות אמון כלפי הצד שכנגד.
28 כך למשל נקבע בפסיקת בית המשפט העליון כי עמידתו של צד לחוזה על האינטרסים
29 הכלכליים שלו היא לגיטימית ואינה מהווה הפרה של חובת תום הלב ו"לא כל פעולה שעושה
30 צד לחוזה לטובתו נחשבת כפעולה בחוסר תום לב. צד לחוזה אינו חייב לפעול בניגוד
31 לאינטרסים אשר הוכרו כלגיטימיים בחוזה, בענייננו אינטרסים כלכליים של כדאיות
32 הפרויקט, על מנת לדאוג לרווחתו של הצד השני" (ע"א 1363/04 צאלים החזקות בע"מ נ'



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 **"דלק" חברת הדלק הישראלית בע"מ**, פסקה 14 (23.8.2004); ע"א 8566/06 **אמריקר**
2 **שירותי ניהול וייעוץ (1987) בע"מ נ' מליבו – ישראל בע"מ**, פסקה 32 (8.11.2009).
3 משמעות חובת תום הלב בהקשר החוזה המסחרי היא שיש לקרוא את חובת הצדדים לשיתוף
4 פעולה הדדי בהקשר לתכלית הכלכלית והעסקית של החוזה שלגביו חלה חובת תום הלב,
5 ובהחלט לא במנותק מהתכלית הזו. ההפך הוא הנכון. אין הדין מצפה מצדדים עסקיים,
6 שמתמחרים באופן לגיטימי את הסיכונים שלהם לפעול באופן אלטרואיסטי לטובת הצד
7 שכנגד ועל חשבון האינטרס הכלכלי העצמי. כך גם בענייננו. אין מחלוקת בין הצדדים כי
8 התכלית האובייקטיבית של שלל ההסכמים בין ישרוטל ובין לקסן היתה בראש ובראשונה
9 תכלית כלכלית מובהקת.
10 להזכיר כי לקסן מבחינתה הגיעה למשא ומתן עם ישרוטל בשנת 2011 כמעט מעמדה של
11 'זיבולא פְּתָרִי יִתָּא' כשמתנהל נגדה הליך כינוס נכסים בגין חוב עתק של כ-200 מיליון ₪ לבנק
12 לאומי. הצורך המידי והחיוני של לקסן היה קבלת אשראי מגוף פיננסי גדול לצורך מיחזור
13 החוב לבנק לאומי. ישרוטל מבחינתה, זיהתה את ההזדמנות העסקית בהפעלת מלון הנסיכה
14 לאור הפוטנציאל העסקי שייחסה למלון הממוקם בסמוך למעבר טאבה וקרוב למי מפרץ
15 אילת. להדגיש שהסכמת ישרוטל בשנת 2011 להיכנס לניהול המלון, לא נבעה מכוונה או
16 מרצון 'להציל' את חברת לקסן, אלא מהאינטרס העסקי מסחרי של ישרוטל להשיא את
17 רווחיה כחברה המתמחה בענף המלונאות. ברור כי אין הדבר שולל את התוצאה המשנית
18 שלקסן נהנית מכך, אבל לא זו היתה המטרה ולא לשם כך התקשרה ישרוטל בחוזים עם
19 לקסן.
20 אומד דעת הצדדים בדבר תכלית עסקת ניהול המלון נלמד מהראיות ומהנסיבות סביב
21 החתימה על החוזים השונים בין לקסן ובין ישרוטל. כפי שציינתי לעיל, לישרוטל מומחיות
22 מיוחדת בתחום המלונאות והיא מפעילה מספר רב יחסית של מלונות באזור הנופש שבאילת.
23 והרי התנגדות הממונה לביצוע העסקה באה על רקע שיעור גבוה של אחזקות של ישרוטל
24 בתשתיות המלונאות באילת. אין ספק שחלק מעיסוקיה של ישרוטל כחברה ציבורית הוא
25 לאתר הזדמנויות עסקיות אטרקטיביות, בין אם להשקעה ובין אם לצרכים אחרים. מלון
26 הנסיכה והמצב הכלכלי של לקסן הציבו בפני ישרוטל הזדמנות עסקית משמעותית ואפשרה
27 לישרוטל להציע ללקסן את איתנותה הפיננסית ואת קשריה עם המערכת הבנקאית כחבל
28 הצלה מטביעה בחובות בהם שקעה לקסן. אלא שחבל ההצלה שנמסר ללקסן לא נמסר לה
29 ממניעים אלטרואיסטים, כפי שעולה מעדותו של מגיד, אלא מרצון לגיטימי לנצל הזדמנות
30 כלכלית שנחתה להיות כדאית. במילים אחרות, אין מחלוקת שהעסקה בין ישרוטל ובין
31 לקסן 'הצילה' את לקסן לתקופת מה, אך עובדה זו 'ההצלה', לא היתה המטרה העיקרית של
32 ישרוטל כשנכנסה ליחסים החוזיים עם לקסן וניתן להבינה רק כאחת מהתמורות שקיבלה
33 לקסן עבור העברת ניהול המלון לישרוטל. ראיתי לצטט מדבריו של מגיד, אך בטרם אעשה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 כך ראיתי לציין כי התרשמתי מאוד ממגיד, מעדותו ומתשובותיו לשאלות במהלך החקירה
2 שהנהלה זמן לא קצר, ודבריו התיישבו עם השכל הישר, נסיון החיים ועם הדרך הנהוגה
3 בעסקים. כך התייחס מגיד להזדמנות העסקית שנקרתה בדרכה של ישרוטל בנסיבות
4 הקשיים הכלכליים שלקסן נקלעה אליהם (עמוד 3,779 לפרוטוקול):

5 עו"ד גנור: [...] בסעיף 4 לתצהיר שלך אתה מציין שישרוטל התקשרה עם
6 לקסן בעסקה שישרוטל כמובן היתה מעוניינת בה, אז רק נסגור את הפינה
7 בתחילת הדברים, לא עשיתם את זה כטובה לטסלר או ללקסן.
8 העד, מר מגיד: עשינו עסקה כלכלית שעזרה לטסלר והיתה אמורה לעזור
9 לישרוטל.

10 ש: אבל היא לא, המוטיבציה לעשות את העסקה לא היתה עזרה לטסלר.
11 ת: המוטיבציה היתה גם וגם.

12 ש: גם וגם.

13 ת: המוטיבציה היתה לעזור לישרוטל ובאותה מידה גם לסייע לטסלר.
14 ש: באותה מידה.

15 ת: לא עשינו מבחן מידות אבל אין ספק,

16 ש: לא, זאת אומרת, אני רוצה להבין, אתם יושבים בהנהלה או בדירקטוריון?
17 אתם מחפשים חברות במצוקה שאפשר לעזור להן ואז אתם רואים גם אם זה
18 באותה מידה גם עוזר לכם?

19 ת: אנחנו מחכים שהחברות במצוקה יבואו אלינו, אנחנו לא מחפשים אותן.
20 החברות במצוקה באו אלינו בשביל לחפש עזרה. אנחנו הבנו שבמלון הנסיכה
21 יש פוטנציאל וחשבנו שאנחנו גם יכולים לסייע לטסלר וגם יכולים לסייע
22 לישרוטל.

23 ש: טוב.

24 ת: ברור שאנחנו לא עשינו את זה רק בשביל טסלר, ודאי שעשינו את זה כדי
25 שישרוטל תוכל להרוויח מזה.

26 התכלית המסחרית-כלכלית של ההסכם בין לקסן ובין ישרוטל נלמדת גם מהאופן שבו
27 התנהל המשא ומתן בין ישרוטל ובין לקסן, ולמעשה מהאופן שבו נוהלה מערכת היחסים
28 החוזית בין הצדדים לאורך כל התקופה. כוונתי היא לכך שהן לקסן והן ישרוטל היו מיוצגות
29 על ידי עורכי דין בכירים ביותר במהלך כל תקופת יחסיהן. האופן שבו נוהל המשא ומתן בין
30 הצדדים ובפרט הליווי המשפטי ההדוק והצמוד ממנו נהנה כל אחד מן הצדדים לחוזה, בנוסף
31 לרמת הפירוט הגבוהה של החוזים השונים שנוסחו במלאכת מחשבת, הן נסיבות
32 משמעותיות לבחינת אומד דעת הצדדים בעת כריתת החוזה, הציפיות המקוריות של הצדדים
33 מהחוזה וכן תכליתו האובייקטיבית של החוזה, וכלשון כבוד השופט שטיין: "לחוזה סגור,
34 שתנאיו פורטו לפרטי פרטים במסמך ארוך, אשר על פי רוב מנוסח על ידי עורכי דין המנוסים
35 בכתובת הסכמים, יש תכלית מהותית-עסקית" (ע"א 7649/18 ביבי כבישים עפר ופיתוח
36 בע"מ נ' רכבת ישראל, פסקה 15 לפסק דינו של כבוד השופט שטיין (20.11.2019) (להלן:
37 "עניין ביבי כבישים")).

38 זאת ועוד. ציפיותיהן של לקסן ושל ישרוטל מהחוזה ביניהן נלמדות גם מהמבוא להסכמים
39 הרבים שנכרתו ביניהן מעת לעת. כך למשל הוגדרה מטרת ההתקשרות בהסכם המקורי
40 שנחתם ביוני 2011 תחת הכותרת "מטרת החוזה ושם המלון": "ישרוטל תקבל את המלון



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 ואת שטחי המלון למטרה של ניהול עסק... ניהול מלון יוקרתי של רשת ישרוטל ברמה גבוהה
2 (של חמישה כוכבים), על פי שיקול דעתה הבלעדי והמוחלט של ישרוטל... ישרוטל לא תעשה
3 שימוש במלון אלא למטרת החוזה בלבד. ישרוטל מתחייבת בזה לפעול במסגרת מטרת
4 החוזה ולא לשנותה" (מוצג 7 למוצגי התובעים). בהמשך כזכור חתמו הצדדים על תוספת
5 לחוזה הניהול המקורי ובמבוא שלו הוצהר כי "הואיל וביום 1.6.2011 התקשרו הצדדים
6 בחוזה ניהול בקשר עם מלון הנסיכה באילת" (מוצג 39 למוצגי התובעים). לשון ההסכמים
7 ברורה, אפוא, ומגדירה באופן שאינו משתמע לשני פנים מהי ציפיית הצדדים מההתקשרות
8 ביניהם – ניהול מלון הנסיכה באילת.

9 העולה מן המקובץ הוא שהתכלית המרכזית של חוזה הניהול היתה כלכלית ועסקית במובן 54.
10 הזה שבמרכז העסקה עמדה הפעלת מלון הנסיכה באילת ולא 'הצלת' לקסן. חובת תום הלב
11 בקיום החוזה בהגדרתה היא החובה המוטלת על צד לחוזה לפעול למען המטרה החוזית
12 המשותפת כפי שהוגדרה בחוזה או בהתאם לציפיות הסבירות והלגיטימיות של הצדדים,
13 וכאמור אין דרישה כי צד לחוזה יזנח את ציפיותיו הלגיטימיות שלו עצמו מהחוזה רק כדי
14 להיטיב עם הצד שכנגד: "חובת תום-הלב מטילה על צד לחוזה את החובה להתחשב באינטרס
15 המשותף שיש לו ולצד האחר בחוזה. חובת תום-הלב מחייבת את בעלי החוזה לפעול
16 להגשמתה של כוונתם המשותפת, תוך מסירות למטרה המשותפת שעמדה לנגד עיניהם, ותוך
17 עקביות בהגשמת ציפיותם המשותפת" (בג"ץ 164/97 קונטרס בע"מ נ' משרד האוצר, אגף
18 המכס והמע"מ, פ"ד נב(1) 289, 348 (1998); ההדגשות אינן במקור). מאחר שהמסקנה היא
19 שציפיותם ההדדית המקורית של ישרוטל ולקסן היתה מוגבלת לכתחילה לאינטרס העסקי
20 המסחרי של הפעלת מלון הנסיכה כמלון יוקרתי ובהתאם לסטנדרטים הניהוליים של
21 ישרוטל, לא ראיתי סיבה להטיל על ישרוטל אחריות כלשהי בגין פעולות שפעלה לקדם את
22 המטרה הזו ולאוו דווקא בהתאם לציפיות הסובייקטיביות של התובעים שאינן עולות בקנה
23 אחד עם התכליות והאינטרסים המשותפים כפי שנלמדו מאומד דעת הצדדים במועד כריתת
24 הסכם הניהול.

25 גם ישרוטל וגם הבנק טענו בהקשרים שונים כי הציפיות של התובעים אינן מעוגנות במישור 55.
26 החוזי של יחסי הצדדים שלפני אלא בתפיסה סובייקטיבית של טסלר ומרלון. כך למשל טענה
27 ישרוטל כי "תביעה זו הינה תולדה של תפיסת עולם מעוותת ומופרכת של לקסן ושל טסלר
28 לפיה, על אף שהמלון הינו בבעלות לקסן, על אף שהחובות העצומים לבנקים הינם של לקסן,
29 הפתרון ל"בעיותיה" של לקסן, צריך להתבצע על ידי אחרים" (סעיף 9 לסיכומי ישרוטל). אף
30 שאני מסתייגת מהאופן שבו נוסחה טענה זו של ישרוטל, נראה לי שיש בה יותר משמץ של
31 אמת והיא משקפת את התרשמותי כי ציפיות התובעים משותפיהם החוזיים לא היו מעוגנות
32 במישור החוזי אלא בציפייה הסובייקטיבית והאישית שלהם ולא יכולה להוות בסיס משפטי
33 של ממש לטענות בדבר חוסר תום לב בביצוע חוזי לפי סעיף 39 לחוק החוזים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

למסקנה זו הגעתי בין השאר לאור התרשמותי מעדותו של טסלר. שעות רבות האזנתי לעדותו שנמשכה על פני מספר ימי הוכחות מלאים. לאורך כל עדותו ביטא טסלר את נקודת המוצא, וקשה היה להתעלם ממנה, כי הוא טסלר בא לישראל כדי לתרום למדינה, וכי יש להודות לו על מאמציו אלה והתחושה ששידר היא של "מגיע לי". כך למשל הציג עצמו טסלר בתצהירו כמי שראה "כערך עליון את המפעל הציוני בארץ ישראל" (סעיף 6 לתצהיר טסלר), ואף קיבל "מכתבי תודה... מגורמי מימשל בישראל" שצורפו לתיק המוצגים של התובעים (סעיף 7 לתצהיר טסלר) (ולא אדע מדוע). מתצהירו ומעדותו של טסלר ניתן להתרשם כי עיקר התרומה למדינת ישראל נבע מעושרו, מהיותו אדם אמיד ועתיר נכסים בגרמניה. כך הציג עצמו טסלר בישראל ובין היתר, כך גם הציג עצמו בפני בנק הפועלים. לשם המחשה, ברבעון הראשון של שנת 2011 נשלח מטעם טסלר 'דוח עושר' לבנק ולפי המפורט בדוח החזיק טסלר נכון ליום 1.1.2011 נכסים בשווי כולל של כ-77 מיליון אירו, מתוכם כ-39 מיליון אירו מיוחסים לשווי של מלון הנסיכה (ראו: מוצג נ/41). יתר הנכסים היו נכסי נדל"ן בגרמניה. אומר כי על רקע מצגים אלה צורמת העובדה כי באף שלב, מאז התערבות הממונה בעסקה, לא העמידו, לקסן או טסלר איזה סכום משמעותי למימון שיפוץ המלון לטובת הצלחת העסקה, למניעת פיגור בהחזרי ההלוואה לבנק או אפילו כדי לענות לדרישות הבנק לבטוחות מספיקות נגד החוב של לקסן. על פניו, ומאחר שהסכומים המדוברים בכתבי הטענות של התובעים הם סכומים נמוכים יחסית לשווי הנטען של המלון, ניתן היה לצפות שאדם אמיד ועתיר נכסים כפי שטסלר הציג עצמו יזרים ללקסן את האשראי שהיא כה נזקקה לו. אך כך לא נעשה ולא מצאתי בעדות טסלר הסבר ממשי לכך ממילא לא הסבר משכנע ומניח דעת(עמודים 1,942-1,943; ההדגשות הוספו):

ש: its time for you to give the explanation.
ת: at the end of 2008, beginning of 2009, there was the Liman crisis, worldwide. All the banks collapsed. No money from the banks. It took them 6 years to recover. During those 6 years the bank in Germany wouldn't give me one cent, and if they would give me money, they would keep it the account and check every expense I did. If I told them I would take out the money from the country and send it to Israel, they wouldn't even talk to me on the phone, they close the phone. The banks did not give any money for 6 years. I had assets, but I had no cash. I couldn't take out any money, we were blocked for years and years. The only income I had was from the revenue, from the rent, that was the surplus, ok? but beyond that I had nothing. I couldn't take out money. And it's a fact. You can look it in the literature, its not a secret.

[...]



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 so you prefer not to sell because the prices were low, ש:
2 according to your opinion?
3 I didn't have costumers who were willing to pay me for the ת:
4 buildings that I had at that time, no. we were on the market,
5 we won the project, nobody was willing to pay.
6 by the way, ש:
7 it wasn't easy, excuse me, don't think that it was a joke, you ת:
8 know. Nobody there, the bank called up and say give me
9 money back, why? Because they were already in trouble.
10 The banks were in trouble. Not us. I don't know whether you
11 experienced that period, of the Liman crisis, but it was a
12 disaster.

13 ובהמשך (עמודים 1,968-1,969 לפרוטוקול; ההדגשות הוספו):

14 and you say that you couldn't bring any money from home. ש:
15 You couldn't sell any of these assets, any of these assets you
16 couldn't sell and bring some money to solve the problems
17 with this company. You have to reach twice receivership,
18 going all of this what we see here, in those years, first with
19 bank Leumi, and afterwards with bank Hapoalim, a lot of
20 people wasted a lot of money and time dealing with your
21 problem, but you couldn't, any of all these assets we see here,
22 you couldn't sell even one to solve the problem?
23 excuse me, I did, ת:
24 for four years? ש:
25 I did sent what I could, ok? I sent 20 million shekels in the ת:
26 time that I had,
27 in the Intifada, more than, maybe like more than 7-8 years ש:
28 ago.
29 yeah, I did. And afterwards we had the Liman crisis and the ת:
30 bank would not give me any money what so ever, ok?

31 גרסה זו של טסלר אינה מתיישבת, לשון המעטה, עם האופן שבו הציג עצמו כאדם עשיר
32 בעל איתנות פיננסית. אמנם, אין זה בלתי סביר שאדם עתיר נכסי נדלן שאינם נזילים יקלע
33 בצוק העתים, או בזמן מחנק אשראי, למשבר נזילות אישי ובהחלט מקובל עלי שלמסבר
34 פיננסי עולמי יכול ותהיה השפעה על הנסיבות האישיות במהלך חייו של אדם זה או אחר.
35 אך אינני יכולה לקבל, ואני סבורה כי אין זה סביר שבמשך כל השנים משנת 2011 ועד שנת
36 2015, לאחר ש'משבר 2008 העולמי' (כדברי טסלר), חלף, אדם עתיר נכסים כמו שטסלר
37 הציג עצמו, לא ימצא רוכש לאף לא אחד מנכסי הנדל"ן שבבעלותו. אודה גם כי נסיון החיים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 מלמד, כפי שנעשה בדרך כלל, כי עדיף למכור נכס נדל"ן במחיר נמוך כדי 'להציל' נכס אחר
2 הנמצא בסיכון לאבדו לטובת נושיו.
- 3 היעדר הסבר משכנע לשאלה מדוע לא הזרים טסלר מהונו האישי ללקסן מחזק את
4 התרשמותי בעניין הציפייה הסובייקטיבית של טסלר משותפיו החוזיים. טסלר ראה את
5 עצמו כמי שתרם רבות למדינת ישראל וכמי ש'מגיעה לו' הכרת תודה, כך התרשמתי מאופן
6 התבטאותו ומהתייחסותו לשאלות שנשאל במהלך עדותו הארוכה מאוד. ניכר היה שטסלר
7 כלל לא מבין כיצד היו יכולים הבנק וישרוטל לפעול באופן שפעלו, באופן שלשיטתו לא
8 עולה בקנה אחד עם מעמדו של טסלר ועם הכרת התודה לה הוא ראוי.
- 9 העדות של טסלר, ובעיקר חוסר יכולתו לספק הסברים משכנעים לשאלות טריוויאליות
10 כמו מתן הסבר או הצדקה לחוסר נכונותו להזרים הון לחברה, או חוסר הצדקה משכנעת
11 לפער המשמעותי בין האופן בו הציג את עצמו כאיש עשיר ובין חוסר יכולתו לממש נכסים
12 בהיקף לא גדול ביחס לשווי המלון כולו - הם הבסיס להתרשמותי באשר לציפייה
13 סובייקטיבית, לא ברורה, של טסלר כי ישרוטל והבנק הם שהיו צריכים 'להוציא עבורו את
14 הערמונים מהאש', בלי שינקוט אף פעולה סבירה מצדו במטרה למנוע מלקסן להיכנס
15 להליכי חדלות פירעון.
- 16 ביטוי מובהק לציפיות הסובייקטיביות והבלתי סבירות של לקסן ניתן למצוא בפרשת 56.
17 קלאב-מד כשטסלר ומרלון התנגדו באופן בלתי ברור לעסקה, שאף אם לא היתה מושלמת
18 מבחינת לקסן, אין ספק שהיה בכוחה להתיר את הסבך שנוצר בעקבות התערבות הממונה
19 בעסקה.
- 20 האפשרות כי קלאב-מד תיכנס למלון הנסיכה הועלתה כבר בשלב מוקדם יחסית של
21 הפרשה העומדת במרכז התובענה דנא ובסמוך להתערבות הממונה בעסקת ישרוטל-לקסן.
22 למעשה, בהתאם להסכמות שהושגו בין קלאב-מד ובין ישרוטל נדבך היחסים החוזיים
23 (שבסופו של יום לא התממש) בין ישרוטל וקלאב-מד היה אמור אך להוסיף, ולא לגרום,
24 ממערכת היחסים שבין לקסן וישרוטל. שהרי לפי ההצעה שהונחה על השולחן, היתה
25 ישרוטל ממשיכה להיות ערבה כלפי הבנק לחוב של לקסן, ולקסן היתה ממשיכה לקבל את
26 תשלום דמי השכירות המינימליים שהיו נחוצים לה כל כך כדי לעמוד בתשלומי החזר
27 ההלוואה התקופתיים לבנק.
- 28 הגם שכך, הביעו אנשי לקסן התנגדות לא ברורה, לטעמי אמוציונלית והייתי אומרת כמעט
29 ייצרית, לכל אפשרות של עסקה עם קלאב-מד. מי שהיה אדם מרכזי ביותר בלקסן הוא
30 מרלון, שלמעשה לא נשא בתפקיד או בתואר רשמי כלשהו מטעם לקסן, אלא פעל מטעם
31 אביו טסלר ותחת התואר הלא פורמלי 'הבן שלי'. אף שלא החזיק בתפקיד רשמי בלקסן או
32 במלבה, מילא מרלון תפקיד פעיל ביותר במסכת האירועים הרלוונטית לענייננו בתור מי
33 שנכח בחלק גדול של הפגישות בין הצדדים, נטל חלק בהתכתבויות עם אנשי ישרוטל, עם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הבנק ועם עו"ד שטרום, וכן כבנו של טסלר נהנה ממעמד של מעין שלוח שלו. חלק נכבד
2 מחקירתו הנגדית של מרלון הוקדש לפרשת קלאב-מד ולסיבות שבגינן התנגדו אנשי לקסן
3 לאפשרות זו בזמן אמת. לכל אורך עדותו ניכר היה שהמשא ומתן שהתקיים בין ישרוטל
4 ובין לקסן בעניין קלאב-מד עורר אצלו רגשות עזים, ודי היה להתבונן בו כדי לזהות את
5 תחושות הכעס, הרגז והעלבון שנשקפו ממנו לאורך השעות הארוכות בהן דיבר על
6 אופציית קלאב-מד. לא היה מקום לספק כי הדרישות שנדרשו מלקסן כחלק ממיוש
7 אופציית קלאב-מד עוררו אצל מרלון תחושות קשות. ומהן אותן דרישות להם התנגד
8 התנגדות כה עזה? כך העיד מרלון עצמו (עמוד 1,085 לפרוטוקול):

9 העד: לא, לא, תן לי לענות עכשיו, עוד 18,000,000 שקל שאתה יודע שגם אין לנו,
10 גם הבנק לא ייתן לנו, אז עכשיו וגם, אף פעם, אתה כתבתם שקיבלתם אישור
11 מהבנק תראה לי את האישור הזה. אתה לא מדבר על זה בכלל, איפה ה-
12 18,000,000 שקל האלה? דבר שני קלאב-מד משלם ביורו, עכשיו היורו אז היה
13 4.9 היום הוא 3.8 זה אומר כבר אז ישרוטל היה כבר בא ולבכות שאין מספיק
14 כסף. דבר שלישי הם מורידים לנו 30 חדרים מהמלון זה אומר ב-high season
15 בפסח, בראש השנה, בסוכות, יש לי 30 חדרים פחות במלון שאפשר למכור כדי
16 לקבל את הרווח, ה-Revenue היותר גדול הזה. כל הדברים האלה אתה לא מדבר
17 עליהם, אוקי? ואתה אומר לכל מי שאומר אותו דבר ממש לא, אני חייב להביא
18 עוד 18,000,000 שקל ואתם כתבתם כל מיני עמלות שאתם מקבלים ישרוטל
19 מקלאב-מד ואתם כתבתם למרות שבחוזה ביננו כתוב שישירותל בהזמנות לא
20 מקבל שום גרוש, שום אחוזים הזמנה, קלאב-מד ייתן לך 12 אחוז על ההזמנות
21 האלה.

22 מבין כל הסיבות שמנה מרלון בעדותו ככאלה שהניעו את לקסן להתנגד לעסקת קלאב-מד
23 עולה מתכתובות ומהתרשומות שנערכו בזמן אמת כי הטעם העיקרי לסירובה של לקסן
24 לאופציית קלאב-מד היה כי נדרשה להשקעה נוספת במלון. כך למשל בפגישה שהתקיימה
25 ביום 11.3.2012 הביע טסלר את תמיהתו מעצם הדרישה של לקסן נדרשת להשקיע סכום נוסף
26 בשיפוץ המלון: "מר טסלר אמר בצורה מפורשת שללקסן אין כל אפשרות להוסיף היום 18
27 מיליון ₪! הוא מופתע שלשם כך הם [אנשי ישרוטל – א.נ.ח] ביקשו שיגיע במיוחד לפגישה"
28 (מוצג 70 למוצגי התובעים). חודש לאחר מכן, הבהיר טסלר עצמו בפגישה שהתקיימה ביום
29 9.4.2012 בה נכחו טסלר, רביב ומגיד כי "תוספת ההשקעה הנדרשת לשדרוג המלון לצרכי
30 הקלאב-מד בסך של כ- 15 מיליון ש"ח + עלות הסגירה בסך של כ- 3 מיליון ש"ח, ובסה"כ
31 18 מיליון ש"ח, גבוהה מידי ולקסן אינה יכולה לממן את כל ההשקעה" (מוצג 79 למוצגי
32 ישרוטל). בהמשך 'התמקחו' אנשי לקסן וניסו להניע את ישרוטל להשקיע כדי שניתן יהיה
33 לבצע את עסקת קלאב-מד. למשל בפגישה שהתקיימה ביום 16.2.2012 בנוכחות אנשי לקסן
34 וישרוטל "מר טסלר שאל את ליאור ומשה האם ישרוטל תסכים להשקיע מחצית מהתוספת
35 דהיינו 7.5 מיליון ₪" (מוצג 84 למוצגי ישרוטל).

36 בשלב זה התבהר הפער בין הציפיות הסובייקטיביות של לקסן לבין המציאות. מחד, טוענת
37 לקסן בשלל טענות, מן היקב ומן הגורן, שישרוטל לא עשתה די כדי לסייע לה לפתור את



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הסבך שנוצר כתוצאה מהתערבות הממונה. מאידך בשום שלב לא השכיל מי מאנשי לקסן
2 לתת הסבר מניח את הדעת לשאלה מה עשתה לקסן כדי לחלץ את העגלה מהבוץ שבו הלכה
3 ושקעה העיסקה? מדוע טסלר לא היה מוכן להשקיע איזה שהוא סכום כדי 'להציל' את
4 המלון, גם אם בדרך של מימוש נכסים אחרים שבבעלות ואפילו במחירי הפסד, וחלף זאת
5 אנשי לקסן ציפו, ממש כל העת, כי ישרוטל והבנק הם שיתאמצו, יפעלו ויעשו להצלת לקסן
6 הרבה יותר מאשר טסלר עשה כך בעצמו?

7 57. לסיכום חלק זה אומר כי לא מצאתי בסיס חוזי או משפטי לטענות לקסן בדבר חוסר תום לב
8 מצד ישרוטל. ההפך הוא הנכון. התרשמותי היא שביחסים בין ישרוטל ובין לקסן היתה זו
9 דווקא לקסן זו שהערימה קשיים לא מבוטלים על ישרוטל מתוך ציפייה סובייקטיבית, לא
10 מבוססת כי ישרוטל תצליח להציל את לקסן או כי ישרוטל תעדיף את האינטרסים הכלכליים
11 של לקסן על פני האינטרסים עסקיים-מסחריים שלה, זאת בלי שלציפייה המופרכת הזו, כך
12 לטעמי, יש עיגון ביחסים החוזיים בין הצדדים. אזכיר כי מתחילת הדרך הוגדרה מטרת
13 החוזה לניהול מלון יוקרתי ברמה גבוהה העומד בקנה אחד עם המוניטין המסחרי של
14 ישרוטל והתרשמותי כי התנהלותם העקשנית והדווקנית של אנשי לקסן היא זו שלא
15 התיישרה עם הציפייה המשותפת של הצדדים, כפי שהיתה במועד כריתת ההסכם, קרי,
16 ניהול מלון יוקרה שבשלב מסוים הפכה להיות מכשלה של ממש.

17 58. עוד טענה שמצאתי לדחות, היא טענת ה"כפייה" מצד ישרוטל שהועלתה במסגרת שלל
18 הטענות של לקסן, ובהקשרים שונים ובעיקר בעניין עסקת קלאב-מד, החתימה על הסכם
19 פשרה עם הממונה בהליך הערר וחתימת הסכם יוני.
20 בהתאם לסעיף 17 לחוק החוזים, מי שנכפה עליו באיום או בהפעלת כוח להיכנס לחוזה רשאי
21 לבטל את החוזה לאחר יצירתו. תכליתה של עילת הכפייה המעוגנת בחוק החוזים היא ראש
22 וראשונה, הגנה על האוטונומיה של המתקשר. חוזים הם מכשיר משפטי שתכליתו העצמת
23 האוטונומיה של המתקשרים באמצעות מתן האפשרות לפרט לתכנן תכניות מחייבות לעתיד
24 במשותף עם אחרים. קיומה של עילת הכפייה מוצדקת לאור תכלית החוזה ולאור התפיסה
25 הנורמטיבית שאין לכפות על אדם התחייבות לא רצונית (ראו: גבראלה שלו ואפי צמח **דיני**
26 **חוזים** 405-404 (2019)). נכון הוא כי בכלל זה הכירה הפסיקה זה מכבר בכך שגם הפעלת לחץ
27 כלכלי על אדם להתקשר בחוזה עלולה להיות בלתי לגיטימית עד כדי כפייה במובן של סעיף
28 17 לחוק החוזים (ע"א 8/88 **שאול רחמים בע"מ נ' אקספומדיה בע"מ**, פ"ד מג(4) 95, 100-
29 99 (1989) (להלן: "**עניין רחמים**"); עניין **מאיה**, עמוד 718). אלא שנקבע גם בפסיקה כי אין
30 די להצביע על לחץ כלכלי כלשהו כדי לגבש את עילת הכפייה. על הטוען להתקיימותה של
31 כפייה כלכלית "להוכיח קיומה של כפייה שיש בה פסול מוסרי-חברתי-כלכלי, אשר חורגת
32 מפעילות עסקית תקינה ("מבחן האיכות"), וכן להראות כי לא היתה לו חלופה מעשית
33 וסבירה שלא להיכנע ללחץ שהופעל עליו ("מבחן העוצמה")" (ע"א 7850/17 **פלוני נ' בנק**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 מזרחי טפחות, פסקה 24 (18.11.2019); ע"א 3230/14 פלוני נ' קיבוץ מעברות אגודה
2 שיתופית להתיישבות חקלאית, פסקה 20 (7.9.2015)), וכדי לקבוע אם אכן התקיימה כפייה
3 כלכלית יש לבחון את מלוא נסיבות העניין "בין היתר, את טיב הכפייה ועוצמתה ואם היה
4 בלחץ הכלכלי הנטען פסול חברתי-כלכלי" (ע"א 719/20 סלים לחאם יזמות ובניה בע"מ נ'
5 שיכון ובינוי – סולל בונה תשתיות בע"מ, פסקה 10 (20.10.2021) (להלן: "עניין שיכון
6 ובינוי"); עניין מאיה, עמוד 718; עניין רחמים, עמודים 99-100).
- 7 59. בענייננו שבתי עיינתי ובחנתי שוב ושוב את הנסיבות, ואודה כי לא מצאתי בהן ולו קצה
8 ראייה המעידה על כפייה או לחץ כלכלי בלתי ראוי. לא הונחה לפני ולו תחילת תשתית
9 ראייתית שיכולה להתיישב עם הטענה כי על לקסן הופעלה כפייה, ולטעמי מוטב כי טענה זו
10 לא היתה נטענת.
- 11 תחילה לציין כי בשונה מהאופן שבו מתארים התובעים את הסכם יוני, קרי בצבעים עזים
12 של לחץ כלכלי כבד, הצבת אולטימטומים מצד ישרוטל ודחיקת לקסן עם 'הגב אל הקיר' הרי
13 שדי להתרשם מכך שלקסן "לא הודיעה על ביטול ההסכם זמן סביר לאחר שהכפייה פסקה
14 (סעיף 20 לחוק החוזים), כדי לדחות את הטענה לכפייה כלכלית" (עניין שיכון ובינוי, פסקה
15 10). עוד נתתי משקל של ממש לנסיבות בהן במהלך תקופת החתימה על הסכם יוני לוותה
16 לקסן ביעוץ משפטי צמוד של עורכי דין מהשורה הראשונה. כאמור, טענות התובעים בעניין
17 זה נסבות בעיקר על מה שהגדירו כ"אולטימטום" שהוצב ללקסן במכתב שנשלח מטעם בא
18 כוח ישרוטל ביום 28.5.2012 (מוצג 77 למוצגי התובעים). ואולם כפי שעולה בבירור מחומר
19 הראיות, לא חלפו יומיים וביום 30.5.2012 השיב בא כוח לקסן, אז משרד עו"ד גורניצקי,
20 למכתב ישרוטל (מוצג 78 למוצגי התובעים). לעובדה שלקסן היתה מיוצגת כל העת וממילא
21 בעת הרלוונטית יש חשיבות ממשית המצדיקה כשלעצמה לדחות את טענות לקסן ליכפיה.
22 הכלל הוא ש"קיומה של אפשרות לפנות לבתי-משפט לקבלת סעד שוללת כפייה. אף שישנם
23 מקרים שבהם גם פנייה לבית המשפט לא תוכל לשחרר צד מלחץ בלתי לגיטימי המופעל עליו
24 – שאז הפנייה לבית המשפט אינה בגדר חלופה ממשית – אלה הם מקרים חריגים" אלא שלא
25 כך הוכח, ואף לא התרשמתי לכאורה כי התובענה דנא היא בגדר אותם מקרים חריגים (ע"א
26 8688/06 ברדוגו נ' עיריית תל-אביב, פסקה 8 לפסק דינו של כבוד המשנה לנשיאה ריבלין
27 (31.1.2010); ע"א 731/17 מראות ירושלים בע"מ נ' עיריית ירושלים, פסקה 25 (8.7.2021)).
28 אף שדי בכך שלקסן היתה מיוצגת כדבעי על מנת להסיר מהפרק כל טענה לכפייה מצד
29 ישרוטל, נתתי דעתי לעובדה שגם לאחר שישרוטל הציבה דרישות בפני לקסן, המשיך
30 להתנהל משא ומתן בין הצדדים, ובטרם נחתם הסכם יוני אף התקיימו פגישות של משא
31 ומתן בין נציגי ישרוטל, לקסן והבנק (ראו: מוצג 79 למוצגי התובעים; מוצג ת/26). לאלה
32 אוסיף כי לא השתכנעתי שיש פסול באופן שבו פעלה ישרוטל. פרקטיקה נוהגת היא כי משא
33 ומתן כשמו כן הוא ובמסגרתו מציב צד אחד למשנהו דרישות שונות בעניין שבו הם נושאים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 ונותנים, גם סביר לקצוב לוח זמנים למענה. לטעמי שתי יממות שניתנו ללקסן במסגרת
 - 2 המשא ומתן, לאור הנסיבות, הן פרק זמן סביר לקיום התייעצויות, שבעתיים כאשר המשא
 - 3 ומתן מלווה בייעוץ משפטי צמוד כל העת.
 - 4 לא מצאתי, אפוא, כי יש לייחס לישראל חוסר תום לב או מעשי כפייה על לקסן במועד שטרם
 - 5 נחתם הסכם יוני. שוכנעתי מהראיות ומהנסיבות שהיו לפני כי הסכם יוני הוא הסכם שנחתם
 - 6 מרצון ולאחר שניתנה ללקסן שהות סבירה להתייעץ ולשקול את המשך דרכה המשותפת עם
 - 7 ישראל בנסיבות החדשות שהתעוררו לאחר התנגדות הממונה לעסקה.
 - 8 אמנם מיקדתי את דברי בתיאור הנסיבות הפרטניות שקדמו לחתימת הסכם יוני, אך דברי
 - 9 בחלק זה של הדיון מתאימים להתפתחויות ולאירועים שהובאו במסגרת התביעה שכן לאורך
 - 10 כל הדרך לוותה לקסן בייעוץ משפטי צמוד של עורכי דין המוכרים כעורכי דין מהטובים שיש.
60. חטיבת טענות נוספת שהעלו התובעים היא בעניין ערבות ישראל לחוב של לקסן כלפי הבנק.
- 11 בתמצית, טענת התובעים היא שלאחר התערבות הממונה בעסקת הניהול חדלה ישראל
 - 12 להעמיד את ערבותה לחוב של לקסן כך שהבנק לא הסכים לתת ללקסן הלוואה לצרכי שיפוץ,
 - 13 ובהמשך גם ישראל לא הסכימה להמשיך ולערב לחוב של לקסן כדי לגשר על הפער בין
 - 14 דרישות הבנק לבטוחות נאותות ובין הבטוחות שכל אחת מחברות הניהול החלופיות שהציעה
 - 15 לקסן להחלפת ישראל הסכימו לתת. טענות אלה ראיתי לדחות.
 - 16 נקודת המוצא לדיון בטענה זו היא סעיפים 5(ג) ו-5(ג)(2) לחוק הערבות בהם נקבע כי אם "חל
 - 17 בחיוב הנערב שינוי אחר, על פי הסכם בין החייב לבין הנושה" והשינוי בחיוב הוא "שינוי
 - 18 יסודי הפוגע בזכויות הערב" אז רשאי הערב לבטל את ערבותו.
 - 19 השאלה מהו שינוי יסודי בחיוב הנערב הפוגע בזכויות הערב היא שאלה תלויה נסיבות העניין
 - 20 הקונקרטי ואין בפסיקת בית המשפט העליון הכרעה חד משמעית לגבי אופן בחינת שאלה זו
 - 21 (ראו למשל: ע"א 582/87 קונפורטי נ' אברהם, פ"ד מב(4) 120, 126 (1988)). עם זאת, אימצה
 - 22 פסיקת בתי המשפט המחוזיים את הפרשנות שהציע המלומד ד"ר בר-קנהן לסעיף 5(ג) לחוק
 - 23 הערבות (ראו: ע"א (ת"א) 43936-10-14 ישראל נ' חיו, פסקה 9 (20.12.2016); ע"א (מרכז)
 - 24 31395-01-15 תמרקין נ' קרביס, פסקה 42 (18.6.2018)). בהתאם לכך "יחשב שינוי כשינוי
 - 25 יסודי, אם מדובר בשינוי שניתן להניח לגביו שערב סביר לא היה מתקשר בחוזה הערבות
 - 26 אילו ראה מראש את השינוי ותוצאותיו, או שמדובר בשינוי שהוסכם עליו בהסכם הערבות
 - 27 כי יחשב כשינוי יסודי" ואשר למבחן הגדלת הסיכון: "בכל מצב שבו השינוי בחיוב הנערב
 - 28 מגדיל את סיכון הערב (כאשר לעניין זה סיכון הערב יפורש בצורה רחבה, תוך שימוש בעקרון
 - 29 ההחזר כבסיס להחלת מבחן זה), מדובר בשינוי יסודי הפוגע בזכויות הערב, והמעניק לו
 - 30 אפשרות לביטול ערבותו" (רוי בר-קנהן ערבות 252-253 (2006)). להוסיף כי כמו כל זכות
 - 31 אחרת במשפט אזרחי, גם זכות הערב לבטל את ערבותו בשל שינוי יסודי בחיוב הנערב כפופה
 - 32 לחובת תום הלב כאמור בסעיף 61(ב) לחוק החוזים.
 - 33



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

61. ומן הכלל לענייננו. למעשה טענת התובעים היא שהיה על ישרוטל להמשיך ולערוב לחוב של לקסן גם בנסיבות שישרוטל תעזוב את המלון, לא תהיה לה כל זיקה למלון והיא תוחלף בחברת ניהול אחרת. אודה כי טענה זו תמוהה על פניה, ולו מן הטעם שקשה לי להעלות על הדעת שינוי יסודי יותר של החיוב הנערב מהשינוי שבענייננו. והרי הבסיס לעסקת הניהול המקורית היה שישרוטל **בעצמה היא** זו שתפעיל את המלון. זה היה גם הבסיס להסכמת הבנק לתת אשראי ללקסן, שכן לטובת הבנק נרשם שעבוד ראשון על פירות הסכם הניהול המקורי. לו היה נכנס מפעיל אחר למלון, ואין זה חשוב איזו מבין חברות הניהול האופציונליות היתה נכנסת להפעיל את המלון במקום ישרוטל, הרי שממילא החיוב הנערב היה משתנה. לטעמי די היה בכך שחל שינוי מהותי בשעבודים שניתנו כערובה לקיום החיוב כדי לגבש את זכות ישרוטל שלא להמשיך ולערוב לחיובה של לקסן. דברי המלומד ד"ר בר-קחן שהובאו לעיל מתיישבים לחלוטין עם ענייננו ומספקים את ההסבר הברור כל כך למסקנתי כי בדין פעלה ישרוטל בעניין הערבות לאחר התערבות הממונה.
- טענה אחרת של לקסן היא הטענה ה'משיקה' לכך "שה"טריגר" לסירוב הבנק להעמיד אשראי נוסף לשיפוץ היה בעיקר שישרוטל נסוגה מהגיבוי הפיננסי שלה למימונו" (סעיף 68 לסיכומי התובעים). מצאתי לדחות טענה זו של לקסן ולו מפאת האופן הסתמי וחסר התימוכין שבו נטענה טענה זו. בהקשר זה מקובלת עלי גרסתו של מגיד (עמוד 3,920 לפרוטוקול):
- ת: אם הבנק אמר אדוני אם עכשיו כשנכנסת לסיטואציה הזאת שאין יותר עסקה שיכולה להתבצע כי הממונה לא מאשר, כי אתם לא יכולים להיות שם, אז אנחנו בשלב הזה הודענו, אנחנו מבקשים מהבנק, אם הוא רוצה להעמיד הלוואה ללקסן יכול להעמיד ללקסן, אם לקסן מביאה את המקורות שלה תביא את המקורות שלה, אין שום הגיון שאנחנו עכשיו נוסיף עוד גיבוי על זה.**
- ש: כן. אני רק, זה עכשיו, הגענו כמעט לאמת, רק שסדר הדברים היה הפוך.**
- ת: הגענו לאמת כל הזמן.**
62. התובעים העלו טענות רבות בכתבי בי-דין שהגישו, טענות שמפאת הסתמיות שבהן נטענו לא ראיתי להתייחס אליהן בהרחבה, בעיקר כשציינתי כבר כי להתרשמותי רבות מטענות התובעים נטענו בלי בסיס חוזי מספיק ולא משפטי והן משקפות ציפייה אישית-סובייקטיבית של לקסן מישרוטל לפעילות 'אלטרואיסטית' לטובתה. בין היתר, שבה לקסן והעלתה טענות שונות בעניין הליכים שישרוטל 'הסתירה' במהלך ההליך המשפטי מול הממונה. לקסן גם טענה כי ישרוטל פעלה בצורה כוחנית, איימה עליה חדשות לבקרים, ולאורך טענותיה וכחוט השני עוברת טענה בעלת אופי קונספירטיבי אודות שיתוף פעולה ותיאום עמדות בין הבנק לבין ישרוטל באופן שנועד להזיק ללקסן (ראו למשל סעיפים 119-120 לסיכומי התובעים). טענות אלה אינן עולות בקנה אחד עם חומר הראיות שלפני ועם התנהלות טסלר ומרלון בזמן אמת ממנה התרשמתי כי הם שהערימו קשיים על ישרוטל והם שהתעקשו לא לאפשר כל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 יזמה של ישרוטל שהיתה יכולה לחלץ את עסקת הניהול מהשרטון עליו עלתה לאחר
2 שהממונה הניף דגל אדום לביצועה. מעדותם של מגיד ורביב התרשמתי כי התנהלות טסלר
3 ומרלון הכבידה באופן ממשי על יכולתם להגשים את תכלית חוזה הניהול להפעלת מלון
4 יוקרה החל מסירובם העיקש שלא להזרים למלון את הסכומים שהוסכמו למטרות שיפוף,
5 וכך סטו מההסכמה שהמלון שינוהל יהיה ברמה של מלון יוקרה, כפי שהמלונות השייכים
6 לרשת ישרוטל מתנהלים; ועד לכך שכל צעד במיזם המשותף חייב את אנשי ישרוטל לשעות
7 רבות ואינסופיות של דיון, שכנועים ומשאים מתנים באופן שהכביד ביותר. היטיב לתמצת
8 זאת רביב בעדותו המרשימה והאינטליגנטית (עמוד 4,558 לפרוטוקול):

9 **ת: היינו מוטרדים ומתוסכלים מהסיטואציה שנוצרה. ישרוטל באה**
10 **למקום הזה כדי לנהל את המלון הזה, לא באנו כדי לשבת ב'כנפי נשרים'**
11 **חודשים על גבי חודשים ולנהל ישיבות אין סופיות עם טסלר...**

12 במובן זה אומר כי האופן שבו לקסן פעלה בגדרי הליך זה, קרי בהעלאת טענות מן היקב ומן
13 הגורן, עולה בקנה אחד עם גרסתם של מגיד ורביב באשר לשותפיהם החוזיים שהקשו
14 והכבידו עליהם לנהל את המלון בהינתן המגבלות שהתעוררו לאחר התנגדות הממונה.

15 63. לסיכום חלק זה. התביעה נגד ישרוטל כפי שפורט לעיל במסגרת פסק דין זה, נדחית ולו מפאת
16 התרשמותי כי לא מצאתי שנפל פגם באופן שבו התנהלה ישרוטל מול התובעים. ישרוטל
17 התנהלה במקצועיות ובענייניות, כבעלת נסיון עסקי להניע מהלכים, ותוך ניסיון לשיתוף
18 פעולה מירבי עם אנשי לקסן אף שדווקא אלה הערימו קשיים לא מבוטלים על ישרוטל
19 ביכולתה לנהל את המלון ולהתמודד עם השלכות שנוצרו כתוצאה מהתנגדות הממונה
20 לביצוע העסקה. למעשה, די היה לי במסקנה כי טענות התובעים לא מבטאות ציפיות
21 לגיטימיות המעוגנות בחוזה הניהול כדי לדחות רכיב זה בתביעה שהרי ההסכמה בין ישרוטל
22 לבין לקסן היתה לנהל מלון, הא ותו לא, ולא לחולל במחול אינסופי בהובלת לקסן לכיוון
23 מטרחה בלבד.

24 64. ומכאן לטענות התובעים **כלפי הבנק**.

25 טוענים התובעים כי בסירובו של הבנק להעמיד להם אשראי, בין אם כהלוואות גישור ובין
26 אם כאשראי למימון השיפוף, פעל הבנק בחוסר תום לב ובניגוד לחובותיו כלפי לקסן. מנגד
27 טוען הבנק כי החלטת גורמי המקצוע בבנק שלא לתת אשראי נוסף ללקסן נכנסת לגדר
28 הפררוגטיבה העסקית של הבנק.

29 כבר אומר כי מקובלת עלי עמדת הבנק ולא ראיתי לקבל את טענות התובעים בעניין זה, כפי
30 שאפרט להלן.

31 שלא כמו מלווה 'רגיל', מוסד בנקאי המספק אשראי ללקוחות כפוף לחובות שנקבעו בדיני
32 הבנקאות השונים ובפרט בענייננו, עליו לפעול לפי הוראות סעיף 2(א) לחוק הבנקאות (שירות
33 ללקוח), התשמ"א-1981 לפיהן על הבנק להפעיל שיקול דעת בהחלטתו אם לתת אשראי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 ללקוח פלוני: "חלה על הבנק, בין היתר, החובה להעניק את האשראי כל עוד אין בידו סיבה
2 סבירה שלא לעשות זאת. מנגד, סביר להסיק כי משמעות הדברים הינה גם שעל הבנק לסרב
3 להעניק אשראי כל אימת שתנאי העסקה ויכולת הלקוח לעמוד בה מעידים על הקושי המופרז
4 אשר ירבוץ עליו לצורך קיומה" (בן-אוליאל, עמודים 478-479).
5 לאור התפקיד המרכזי שממלאים הבנקים בחיי הכלכלה והמסחר בחברה מודרנית, ומפאת
6 חשיבות השמירה על יציבות הבנקים והשמירה על כספי לקוחות הבנקים נקבע בפסיקה זה
7 מכבר, וזאת לא השתנה עם חלוף השנים ולארכו, כי על הבנקים לאזן בין האינטרסים
8 הפרטניים של הלקוח הספציפי ובין אינטרסים ציבוריים. בכלל זה "מחובתו של הבנק
9 להקפיד כי מסגרת האשראי תכובד, גם לטובת הציבור. אכן, בגדרים אלה פשיטא שיש צורך
10 באיזון, שיש בו אנושיות ומוסריות חברתית, שאין בו ירידה לחיי הזולת ושיש בו כדי לעודד
11 פעילות עסקית של עסקים קטנים ובינוניים; בצד האחר של המשוואה מצויה החובה לדאוג
12 שלא להרבות אשראי הנתון בסכנה" (רע"א 9374/04 אי.אנד.ג'י. מערכות מתקדמות למורה
13 נהיגה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ סניף רחובות, פסקה 6(ג) (11.11.2004)). בגדר איזון
14 זה על הבנק, השוקל האם לתת אשראי ללקוח פלוני או שלא לתת לו אשראי נוסף, לעמוד על
15 "הקשר הכלכלי-הרציונאלי שבין יכולת החזר האשראי של הלקוח על-פי מכלול נתוניו ובין
16 תנאי הסכם המסגרת והיקף הבטוחות שידרוש הבנק. כל אלה הינם שיקולים כבדי משקל
17 המשליכים על יציבות המערכת הבנקאית ועל שמירת חוסנה" (ע"א 1507/11 בנק מזרחי
18 טפחות בע"מ נ' אילוז, פסקה 19 (16.1.2014); ע"א 459/13 אלמודן בע"מ נ' בנק מזרחי
19 טפחות בע"מ, פסקה 11 (25.6.2014)). בפרט נפסק כי כאשר מעמידים ללקוח מסגרת אשראי
20 "זכותו של הבנק שלא להעמיד אשראי נוסף, תוך תקופת המסגרת, שעה שמתעורר סיכון
21 ליכולתו להחזרת האשראי עקב שינוי לרעה שחל (לאחר הסכם המסגרת) בכושר הפרעון של
22 הלקוח" (ע"א 6916/04 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 19
23 (18.2.2012)).

24 65. יוצא אפוא שכדי לברר את טענות התובעים בעניין החלטת הבנק שלא להעמיד להם אשראי
25 נוסף מהשלב של התערבות הממונה בהיתכנות הסכם הניהול, יש לבחון האם הבנק פעל
26 באופן שרירותי או בלתי סביר כלפי לקסן כאשר העריך את הסיכון שבהעמדת אשראי נוסף
27 ללקסן, כסיכון גבוה שאין הבנק מעוניין לקחת על עצמו. בהקשר הזה יש להדגיש כי עיון
28 בהסכמים השונים שנחתמו בין הבנק ובין לקסן מעלה בבירור כי הובהר ללקסן שהבנק שומר
29 לעצמו את הזכות האם לתת ללקסן אשראי נוסף אם לאו, בהתאם לשיקול דעתו ולנסיבות
30 העדכניות בעת בקשת האשראי הנוסף. כך עולה מלשון מכתב הכוונות להעמדת אשראי
31 שנחתם בין לקסן ובין הבנק ביום 4.7.2011: "האמור במכתב זה אינו מהווה הצעה ו/או
32 התחייבות כל שהיא להעמדת כל הלוואה חדשה והוא אינו מחייב את הבנק" (מוצג 11 למוצגי
33 התובעים).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 מי שהיה הגורם המרכזי שהתנהל מטעם הבנק אל מול לקסן היה הגב' מיכל דן, שבעת
2 הרלוונטית לתביעה שימשה כ"מנהלת קשרי לקוחות בסקטור קונצרנים, תיירות ותשתיות"
3 (סעיף 2 לתצהיר מיכל דן). בעדותה הבהירה מיכל דן את העמדה העקרונית של הבנק לפיה
4 הסיבה העיקרית, אם לא הבלעדית, בגינה הסכים הבנק מלכתחילה לתת ללקסן אשראי
5 היתה העובדה כי לקסן כרתה חוזה עם ישרוטל שהיא חברה ציבורית בעלת יציבות ואיתנות
6 פיננסית המסוגלת לתמוך בלקסן, ואף היתה ערבה לחוב של לקסן כלפי הבנק (עמוד 2,596
7 לפרוטוקול):

8 **ת: אני אומרת שוב, היתה לנו הסתמכות מאוד גדולה על ישרוטל בעסקה הזאת**
9 **מבחינתנו אם לקסן היתה מגיעה ללא ישרוטל החוב הזה לא היה מועמד.**
10 **ש: אוקי ובטח לא בדירוג אשראי A?**
11 **ת: הוא לא היה מועמד, נקודה, סימן קריאה.**

12 בהתאם לאמור, יש טעם רב בטענת הבנק לפיה ההתנגדות המסתמנת של הממונה לעסקת
13 ניהול המלון ובהמשך דרישת הממונה כי ישרוטל לא תמשיך בניהול המלון שינתה באופן
14 מהותי את הערכת הבנק ביחס לסיכון הנשקף ממתן ההלוואה ללקסן. טענה זו מעוגנת היטב
15 בחומר הראיות שצורף לכתב התביעה ומתבטאת בפרט, בעמדה שהביעו אנשי בנק הפועלים
16 בישיבה שהתקיימה בנוכחות נציגי לקסן ונציגי ישרוטל ביום 11.6.2012 ובה הביעה גברת
17 דלית גפן, שהיתה אז עובדת של הבנק, את עמדת הבנק אשר לנסיבות החדשות: "הבנק צריך
18 ללמוד את המשמעויות של הערעור מבחינת הנאמן. במידה והבנק יחליט לקחת אוויר כל עוד
19 המלון עובד מבחינתו יהיה צריך להבטיח את הזכויות שלו. הבנק לא ייתן כסף נוסף מאחר
20 ואנו נמצאים באי וודאות ולא נוסף התחייבויות נוספות. במצב כזה העודפים שעתידים
21 להיות בתקופת הקיץ ייקלעו בבנק לתקופת החורף" (מוצג 79 למוצגי התובעים).
22 להתרשמותי, אפוא, הדברים שנאמרו בעניין בנק לאומי לעיל דומה כי נכתבו לענייננו שכן
23 זכותו של הבנק (אולי אף חובתו) שלא להעמיד אשראי נוסף עקב שינוי לרעה של הנסיבות,
24 ואין ספק כי התערבות הממונה ששמטה את הקרקע מהיתכנות העסקה בה ישרוטל תנהל
25 את המלון - הוא נסיבה שכזו.

26 מכל האמור עולה שהחלטת הבנק לא להעמיד ללקסן אשראי נוסף ללקסן לאור חוסר
27 הוודאות הכרוך בהליך המשפטי שהתנהל נגד החלטת הממונה, היתה כשלעצמה החלטה
28 סבירה והגיונית המתכתבת עם הנסיבות המשתנות של חיי המסחר הדינמיים, ולא מצאתי
29 רמז של שרירות, חוסר מחשבה או קלות דעת מצד הבנק. ההפך הוא הנכון. מחומר הראיות
30 הרב שצורף עולה כי החלטת הבנק שלא להעמיד אשראי נוסף התקבלה לאחר מחשבה, שיח
31 והחלפת דברים בין הבנק ובין ישרוטל ובין הבנק ובין לקסן: כך התקיימה ישיבה של כל
32 הצדדים הרלוונטיים עובר לחתימת מסמך יוני; הבנק לא דרש את הפירעון המלא של
33 ההלוואה כשנודע לו על התנגדות הממונה, אלא איפשר את פעילות המלון תחת נאמן תוך
34 חישוב סיכונים זהיר. לא ברורה, אפוא, טענת התובעים בדבר חוסר תום לב של הבנק ועוד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 יותר לא ברור למה ציפתה לקסן מהבנק שעה שלנגד עיניו עסקת הלוואה שלכתחילה נחזתה
2 להיות בטוחה באופן מובהק בשל מעורבות חברת מלונאות בעלת מוניטין, הופכת באבחת
3 החלטת ממונה לעסקה עתירת סיכון שחושפת את הבנק לאפשרות של הפסד מאות מיליוני
4 ש"ח?
5 אין זה מספיק לשוב ולחזור על צמד המילים "תום-לב" ולנסות למצוא בו פתרונות לבעיות
6 מורכבות המתעוררות בחיי המעשה, ומצופה היה מלקסן לפעול באופן אקטיבי להפחית את
7 רמת הסיכון שנשקפה ממנה כחייבת; אך בהיעדר רצון של טסלר להזרים מכיסו מימון
8 ללקסן, ובהיעדר נכונות מצד טסלר להסכים להצעות שונות שהציעה ישרוטל, הרי הטענה
9 לחוסר תום לב של הבנק נראית לי טענה חלולה. הפער בין החשש הקונקרטי של הבנק ובין
10 הציפיות הערטילאיות והבלתי ברורות של התובעים בדבר מהות תום הלב, התברר במהלך
11 עדותה של מיכל דן (עמוד 2,734 לפרוטוקול):

12 ת: כן כי למרות זאת העמדנו, העמדנו את הכסף לשיפוצים אבל once התקבלה
13 החלטה של הממונה על ההגבלים העסקיים שזהו והולכים לערר אתה מצפה
14 ממני שאני גם יגדיל את החשיפה שלי מול החברה? לא מספיק שאני נותנת להם
15 את הזמן לנסות ולמצוא את הפתרונות?
16 [...] **ש: אני מצפה שתתנהגו בתום לב.**
17

18 מסקנתי היא אפוא, שאין לקבל את טענות התובעים לחוסר תום לב של הבנק בכך שלא
19 הסכים להעמיד אשראי נוסף ללקסן בנסיבות שנוצרו. התרשמותי היא דווקא שהבנק
20 שסגר את 'ברז האשראי' ללקסן נהג באופן סביר ושקול ולו מהטעם שכגוף בעל חובות
21 ציבוריות אסור היה לבנק לסכן את כספי החוסכים שהופקדו למשמרתו ולהתעלם מסימני
22 האזהרה שעלו לאורך התנהלותו מול טסלר ובכלל זה הפער בין דוח העושר שהגיש טסלר
23 לבנק ובין אי-נכונותו של טסלר להזרים הון לחברה, ולו מקצת; ההתנגדות של הממונה
24 שיצרה מניעה חוקית לישרוטל למלא את חובותיה מכוח הסכם הניהול; חוסר היכולת מצד
25 טסלר ומרלון לאתר חברת ניהול פוטנציאלית להפעלת המלון באופן שימלא את דרישות
26 הבנק לבטוחות, וזאת לצד סירוב לקסן לקדם את עסקת קלאב-מד.

27 66. אגד טענות נוסף שהפנו התובעים נגד הבנק עוסק במשא ומתן שהתנהל בין הבנק לבין לקסן
28 אשר לחברות הניהול החלופיות לישרוטל שהציעה לקסן שלניהול המלון. בהקשר זה
29 טוענים התובעים "שהבנק ניגש לבחינת האלטרנטיבות השונות, לכל היותר, כאנוס על פי
30 הדיבור, ובמקרה הטוב, כדי לצאת ידי חובה, מבלי כוונה אמיתית לאפשר סגירת עסקה"
31 (סעיף 143 לסיכומי התובעים) וכי הבטוחות שדרש הבנק מחברת הניהול שתחליף את
32 ישרוטל היו דרישות חסרות תום לב בלי קשר לשולי הביטחון שהיו בידי הבנק.
33 הבנק דחה את הטענות הללו, הן בהיבט המשפטי והן בהיבט העובדתי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 המסגרת המשפטית הרלבנטית לבחינת טענות הצדדים לעניין זה היא במסגרת הדינים
- 2 המתפתחת של החלפת בטוחה. והכוונה לכך שלאחרונה אימצה פסיקת בית המשפט העליון
- 3 את העיקרון כי "מעמד של נושה מובטח אינו בבחינת "קארט בלאנש" לנהוג בשרירות,
- 4 ועקרון תום הלב הכללי החולש על המשפט האזרחי, שריר וקיים גם לגבי פעולותיהם של
- 5 נושים מובטחים... והוא הדין, לטעמי, גם במצב של העתקת המשכון לנכס אחר, ובלבד
- 6 שהנושה המובטח לא ייפגע במאומה בשל כך" (ע"א 1057/18 עברון נ' ורדי, פסקה 20
- 7 (23.9.2019); ע"א 64/09 אלף ג'ני נכסים והשקעות בע"מ נ' בנק דיסקונט למשכנתאות
- 8 בע"מ, פסקה 7 (7.4.2011)). בתוך כך אימצה הפסיקה בעניין י.ש. אבן ישראל מספר עקרונות
- 9 שפורטו בספרות המשפטית לצורך עריכת האיזון בין האינטרסים של הנושה המסתמך על
- 10 הבטוחות שניתנו לו כערובה לחיוב ובין האינטרסים של החייב המבקש להחליף את הבטוחה
- 11 שנתן נגד בטוחה אחרת, והכוונה היא לאלה: שווי הבטוחה החלופית ושולי הביטחון שהיא
- 12 מספקת ביחס לבטוחה המקורית שניתנה; אופן מימוש הבטוחה החלופית ויכולת הנושה
- 13 לממשה בנוחות ההולמת את נוחות מימוש הבטוחה המקורית; מאפיינים ייחודיים אחרים
- 14 של הבטוחה המקורית ומידת הסתמכות הנושה על מאפיינים אלה בהחלטתו לתת אשראי
- 15 ללווה; וכן "יש לבחון עד כמה נחוצות לחייב הבטוחה המקורית והבטוחה החלופית" (ראו:
- 16 רע"א 1554/16 י.ש. אבן ישראל בע"מ נ' שולמן, פסקות 30-31 (5.6.2016); יהושע ויסמן דיני
- 17 קניין: זכויות קדימה ופרקי משכון 175 (2014)). כלומר, כדי לשכנע את בית המשפט בטענה
- 18 כי הבנק פעל בחוסר תום לב כשסירב "להתגמש" כלשון התובעים, ביחס לחלופות שהוצעו
- 19 מטעם לקסן, היה עליה להראות כי כל הבטוחות החלופיות שהוצעו על ידה שוות ערך
- 20 לבטוחה שניתנה לבנק במסגרת העסיקה המקורית של ניהול המלון.
67. לאחר שעיינתי ובחנתי את טענות התובעים בעניין שלעיל, אומר כי לא שוכנעתי שסירוב הבנק
- לקבל כבטוחה את הביטחונות שהציעה לקסן בקשר 'להסכמותיה' עם דן, רימונים וטמרס
- היה בגדר סירוב בחוסר תום לב.
- תחילה להזכיר את טענות התובעים בעניין זה. נקודת המוצא של התובעים היא ש"גם ללא
- ישרוטל היה הבנק מצוי בעודף בטוחות משמעותי מאד" (סעיף 164 לסיכומי התובעים).
- ומהיכן אותה נקודת מוצא? זו המסקנה של לקסן הנובעת ממה שהיא מכנה "מבחן
- המציאות" (!?), קרי מהעובדה שבמסגרת כינוס הנכסים נמכר המלון בכ-256 מיליון ₪ ומכאן
- שהיה על הבנק להניח לצורך הדיון שחובה של לקסן היה מובטח בכ-200 מיליון ₪ (שם, סעיף
- 158).
- אף שניתן ללכת שבי אחרי טענה שכזו, לא ראיתי לקבלה. אין די להראות כי בדיעבד
- ובחוכמה שלאחר מעשה, שולי הביטחון שדרש הבנק כבטוחה נגד האשראי שניתן היו רחבים.
- אבן הבוחן הדרושה להוכחת חוסר תום לב מצד הבנק בסירובו להמרת בטוחה היא שולי
- הביטחון שדרש הבנק בעסקה היסודית. בהתאם לאמת מידה זו, לא הסתפק הבנק בשעבוד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 ראשון על המלון כבטוחה לחוב של לקסן ודרש בנוסף גם שעבוד ראשון על פירות הסכם
2 הניהול, שעבוד צף על כל נכסיה של לקסן, את ערבות ישראל ואת ערבותו האישית של טסלר
3 על מלוא חוב ההלוואה (ראו מוצג 6 למוצגי הבנק; סעיף 18 לתצהיר מיכל דן). מהחומר הרב
4 שצורף לתיק בית המשפט עולה בבירור שהבנק נתן משקל נכבד לעובדה שישראל היא
5 השותפה החוזית של לקסן לניהול המלון, ולמאפיינים המיוחדים של ישראל כחברה מובילה
6 בתחום המלונאות בישראל. כך בין היתר עולה מעדותה של גברת ורד לוי (ולהלן: "לוי"),
7 שבזמן הרלוונטי עבדה בבנק הפועלים "כמנהלת קשרי לקוחות וריכוזי את הטיפול בלקסן"
8 (סעיף 2 לתצהיר לוי). כך אמרה בעדותה ההגיונית והמשכנעת שהתיישבה עם יתר חומר
9 הראיות (עמוד 3,012 לפרוטוקול):

10 **ת: העסקה התבססה על זה שישראל היא רשת מלונאית חזקה ועל היכולת שלה**
11 **לנהל את החוב ולשלם את דמי הניהול המינימליים, פלוס היכולת שלנו להמחות**
12 **להם את החוב.**

13 לא עלה בידי התובעים לשכנע מדוע עצם העובדה שהבנק לא ויתר ולא הסכים 'להתפשר'
14 מבחינתו על הרמה והאיכות של הבטוחות שהיו בידיו וסופקו לו במסגרת עסקת הניהול
15 המקורית, מהווה חוסר תום לב והתנהלות לא ראויה.
16 אמנם נטען כי מלונות דן שהוצעו כחלופה הסכימו לתת ערבות מלאה נגד חובה של לקסן
17 (סעיף 161 לתצהירי התובעים), אלא שלא בנמצא חומר קונקרטי המעיד על התחייבות
18 ממשית שכזו ולכך התייחס הבנק עת טען שלקסן לא פעלה כדי לקדם את התממשות העסקה
19 עם דן ואין אפוא מקום לייחס לבנק אחריות כלשהי לכך שהעסקה לא יצאה אל הפועל. מבין
20 שתי הגרסאות שהציגו הצדדים העדפתי את הטענות המשפטיות של הבנק, ולו בשל התשובה
21 שהשיב טסלר כשנשאל בחקירה הנגדית מטעם הבנק למה לא העביר לבנק את ההצעה
22 שהציעו מלונות דן ותשובתו היתה שוב הצבעה לכיוון האחר כאחראי, והפעם ייחס טסלר
23 את האחריות להתנהלות זו למר עמי הירשטיין ממלונות דן (עמודים 2,108-2,109,
24 לפרוטוקול; ההדגשות הוספו):

25 **excuse me, Hirshtein was a very, is a very difficult man. He ת:**
26 **is a very, he is egocentric. If you don't dance and if you are**
27 **not making a nice offer, he will not come back. He felt**
28 **personally offended by you not responding. I could not**
29 **persuade him to send you another, I don't know, he was, he**
30 **was mad at you because you didn't respond to what he, I**
31 **don't know, what do you want from me? He didn't, when**
32 **you had the time and the opportunity to do the deal, you**
33 **didn't. you wanted to do it six months later. Excuse me, it's**
34 **a little bit late now. You don't, in business world you don't**
35 **respond to an offer six months later. It's very unusual.**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 what do you want from me, ah? ש:
2 from you? Nothing. I want from the bank. ת:
3 no, no, you are not responsible. Why you are responsible? ש:
4 why am I responsible? It was between you and Dan. What ת:
5 do you want me to do? They make the serious offer, and you
6 didn't come back, so what do you want me to do?

7 לכך אוסיף כי הטענות שטען טסלר הן טענות שבעובדה, שאינן מגובות במסמכים, ומשכך גם
8 מקובלת עלי הטענה שיש לתת משקל משמעותי לאי הבאתו של מר הירשטיין להעיד מטעם
9 התובעים. בהתאם לכלל המשפטי רשאי בית משפט להניח שלו עדותו היתה נשמעת היא
10 היתה פועלת נגד התובעים: "ככלל, הימנעות צד מהבאת ראיה או מהעדת עד כמוה כראיה
11 נסיבתית העשויה להקים לחובתו של אותו צד חזקה עובדתית כי אילו הובאה אותה ראיה,
12 היה בה כדי לפגוע בגירסתו" (ע"א 3151/98 שטרנברג נ' ד"ר צ'צ'יק, פ"ד נו(1) 539, 549
13 (2001)). ועוד אוסיף כי לא נעלם מעיני שיש מחלוקת של ממש בין הצדדים אשר למשא ומתן
14 שהתקיים בין מלוונות דן ובין לקסן (ראו למשל סעיף 68 לסיכומי התשובה מטעם לקסן).
15 אומר כי לא ראיתי חשיבות להכריע במחלוקת זו ולו מהטעם שטסלר עצמו העיד שההסכמות
16 שהושגו עם מלוונות דן, ככל שאכן הושגו, לא הובאו על ידו ומטעמו לבנק וציפייתו היתה,
17 כדרכו, כי האחריות אינה שלו אלא של אחרים ובעניין זה היתה ציפייתו שהבנק יגיע
18 להסכמה עם מלוונות דן. אלא שלא כמו טסלר אני סבורה כי האחריות לגשר על פער כלשהו,
19 ככל שאכן התעורר, בין הבנק ובין מלוונות דן היתה בהחלט על אנשי לקסן שלא יכולים להסיר
20 מעליהם את האחריות להביא להתממשות עיסקה עם מלוונות דן, ככל שהיה זה על הפרק,
21 ובודאי שלא ניתן להסתפק בהפטרה סתמית באשר למזג של אנשי דן כדי שלקסן תצא ידי
22 חובתה לדאוג לערב לחוב שימלא את דרישות הבנק. ממילא, כדי להוכיח חוסר תום הלב של
23 הבנק בכך שלא קיבל את הבטוחות החלופיות שהציעו כביכול מלוונות דן, מוטל הנטל על
24 התובעים להראות כי לכל הפחות הניחו התובעים את ההצעות מטעם דן על שולחנו של הבנק,
25 וכן היה עליהם להניח את פרטי הבטוחות, את היקפן וגם כי הבנק לא בדק או לא הסכים
26 לבדוק את הבטוחות הספציפיות או להראות למשל שהבנק בדק את הבטוחות שעומדות
27 בדרישותיו ובכל זאת דחה אותן באופן שרירותי, שהרי בהקשר של החלפת בטוחה הוכחת
28 חוסר תום לב היא רק "במצבים שבהם החייב מוכיח כי יש לו אינטרס לגיטימי בהמרת
29 המשכון, ואילו הנושה אינו מצביע על טעם להתנגדותו" (עניין י.ש. אבן ישראל, פסקה 24).
30 נוכח מסקנתי כי התובעים כלל לא עמדו בנטל להראות שהצעת מלוונות דן הונחה על שולחן
31 הבנק כהצעה סופית שניתן להתייחס אליה (להבדיל מגישושי משא מתן שלא הבשילו לכדי
32 הצעה), ממילא לא הוכח איזה שהוא חוסר תום לב מצד הבנק שלמעשה לא דחה את
33 הבטוחות של דן שלא הונחו לפניו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 אלטרנטיבה שנייה היא שרשת המלוונות רימונים תפעיל את המלון במקום ישרוטל. אשר
- 2 לרשת רימונים טוענים התובעים כי לאחר שהתקיימו מספר פגישות בין רימונים ובין הבנק,
- 3 התברר שרימונים לא מוכנה לערוב לחוב של לקסן. לטענת התובעים סירוב הבנק לקבל את
- 4 רימונים כחלופה לישרוטל נעשתה "בבחינת – למה? – ככה?" (סעיף 163 לסיכומי התובעים).
- 5 גם אם "ככה" היא תשובה של לקסן הרי שלגוף הדברים אין זו תשובה מספיקה. התרשמתי
- 6 כי פעילות הבנק בקשר לרשת רימונים לא היתה בחוסר תום לב, ודי להסתפק בעובדה שרשת
- 7 מלוונות רימונים הציעה לפרוע רק חלק קטן מהחוב של לקסן וכלל לא להעמיד ערבות לחוב
- 8 זה של לקסן כדי להניח את דעתי כי סירוב הבנק להסכים לחלופה זו סביר בנסיבות ובודאי
- 9 שאינו מגיע לדרגת חוסר תום לב. לציין כי גם השתכנעתי מדברי מר יורם אלרואי (להלן:
- 10 "אלרואי"), מנהל האגף לאשראים מיוחדים בבנק הפועלים שאמר בעדותו, שהנסיבות נבחנו
- 11 לגופן ונשקלה האפשרות שרימונים תחליף את ישרוטל, כי לבנק היכרות מיוחדת עם
- 12 רימונים, בהיותה לקוחה של הבנק (ראו: עמוד 2,819 לפרוטוקול), ולאחר שנשקלו כל
- 13 הנסיבות הגיעו אנשי הבנק למסקנה שהבטוחות שמציעה רימונים אינן מספקות את דרישות
- 14 הבנק (עמוד 2,831 לפרוטוקול):
- 15 **ת: שוב, אמרתי לך גם לפני חמש דקות. אני מוכן לקבל שזה לא יהיה ישרוטל.**
- 16 **אני לא מוכן לקבל שאני מרע את מצב הבנק. אפשר היה למצוא פתרונות גם**
- 17 **מרשת רימונים אם היא רצתה. אבל יכול להיות שהיא רצתה לנצל מצוקה.**
- 18 **[...]**
- 19 **ת: אם רימונים היתה רוצה, לרימונים יש כמה בתי מלון. היא יכולה לשעבד**
- 20 **בית מלון, היא יכולה לשעבד לי תזרים מאותו בית מלון כדי לתת לי הרגשה**
- 21 **יותר נוחה. במקום זה כולם הלכו על עסקת non recors. היחידים שלא זה**
- 22 **היה ישרוטל. הבהרתי את עצמי ב-non recors למה אני מתכוון?**
- 23
- 24 מעדותו של אלרואי עולה כי הבטוחות שנכללו בהצעת רימונים נשקלו היטב על ידי הבנק
- 25 שנתן דעתו, בין היתר, להיכרותו עם רשת רימונים ולדירוגה בבנק ("ישרוטל מדורגת בבנק
- 26 גבוה יותר מרימונים", עמוד 2,833 לפרוטוקול); לאיכות הערבות שיכולה רימונים לתת;
- 27 לפער בין הבטוחה שהוצעה על ידי רימונים ובין הבטוחות של ישרוטל; כן נשקלה ההשפעה
- 28 של קבלת הבטוחה מרימונים על חשיפת הבנק לסיכון באופן כללי (עמוד 2,843 לפרוטוקול):
- 29 **ת: כן. אנחנו הסתכלנו על המכלול. זה שפורעים לי 10 או 15 אבל מפחיתים**
- 30 **בהתאמה או נותנים לי ערבות מופחתת, שוב אני מזכיר, אני משווה את עצמי**
- 31 **למצבי היום. היום כלומר דאז, למצב הבטוחות כפי שיש לי. יש לי רשת כדברי**
- 32 **ה-CFO שלה פחות חזקה מישרוטל והיא נותנת לי גם בטוחה נחותה. לא**
- 33 **מקובל.**
- 34 מכאן שלא ראיתי לייחס לבנק ולו מעט מטענות חוסר תום לב בסירובו להמיר את בטוחות
- 35 ישרוטל בבטוחות רימונים שהן נחותות יותר ברמת איכותן, אמינותן, וכששווין היה במובהק
- 36 נמוך יותר מהבטוחות שניתנו על ידי ישרוטל; כשהבנק צפה את הפער בין יכולת ישרוטל
- 37 לנהל מלון ולשמור על רווחיות ובין יכולתה של רימונים; וכשהצעת רימונים לא היתה בהיקף
- 38 של ערבות שניתנה על ידי ישרוטל ממילא הבנק העריך את איכות ערבותה כנחותה יותר. די

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 בכל אחת מן הנסיבות שצינו כדי לדחות את הטענה לחוסר תום לב (השוו: עניין א.ש. אבן
- 2 **ישראל**, פסקה 30).
- 3 ובאשר לחלופה השלישית והאחרונה שהציעה לקסן – היא רשת מלוונות טמרס. אין מחלוקת
- 4 בין הצדדים כי הבטוחות והערבות שטמרס היו מוכנים להעמיד להבטחת חובה של לקסן היו
- 5 נחותים בגובהם ובאיכותם מהביטחונות שהעמידה ישרוטל. לשיטת התובעים היה על
- 6 ישרוטל 'להתגמש' הגם ש"טמרס הציעה ערבות של 20 מלש"ח" (סעיף 162 לסיכומי
- 7 התובעים) בעת שדרישת הבנק היתה לערבות של לפחות 40 מיליון ₪. בהינתן טענה סתמית
- 8 זו של התובעים, כי על הבנק היה "להתגמש", ובהינתן אמות המידה שהותוו בפסיקה לגבי
- 9 הנסיבות המצדיקות היעדרות להחלפת בטוחה, ראיתי לדחות את טענות התובעים באשר
- 10 לחלופה זו שדחה הבנק ולא מטעמי חוסר תום לב.
- 11 68. יוצא אפוא שאף אחת מהאלטרנטיבות שהציעה לקסן לא פגשה את הדרישות הלגיטימיות
- 12 של הבנק ולא מצאתי לייחס חוסר תום לב בסירוב הבנק להסכים לאחת מהאלטרנטיבות
- 13 כאמור. לטעמי השימוש במושגים מעולם 'חוסר תום לב' בהנתן הנסיבות כמתואר, כלל אינו
- 14 מתיישב עם ההתנהלות הלגיטימית של הבנק, כפי שתואר לעיל. בהמשך לכך וממש 'באותה
- 15 נשימה' הרי לאור התרשמותי מהאופן שבו "קידמו" אנשי לקסן את המשא ומתן לגבי כל
- 16 אחת מהאלטרנטיבות מול הבנק, וליתר דיוק, התנהלו בעצלתיים, ובלי שאיזו תחושת
- 17 דחיפות המצופה מחייב שנקלע לצרה, תניע אותם, ראיתי לדחות את הטענות לפיהן הבנק
- 18 לא פעל בתום לב כדי לסייע ללקסן למצוא אלטרנטיבה לניהול המלון בהנתן שמצב הדברים
- 19 הוא שיש מניעה חוקית להמשך הפעלת המלון על ידי ישרוטל. בהיבט היחסים של הבנק-
- 20 לקסן – הרי ברור כי המטרה הראשונית של הבנק היא להגן על כספי הלקוחות המופקדים
- 21 בידיו בהתאם להוראות הרגולציה הפיננסית ולא לסייע ללקסן, כמטרה עצמאית. לא מצאתי
- 22 דבר בטענה כי היה על הבנק לסייע ללקסן כמטרה בפני עצמה ומנותקת מהתנהלותה, בוודאי
- 23 נוכח התרשמותי מהתנהלות התובעים שבשום שלב לא טרחו להזרים מהונם האישי לחברה
- 24 ולא רק זאת אלא שלא אצה להם הדרך לקדם אף אחת מהחלופות.
- 25 לכך אוסיף כי בהחלט התקיימו פגישות של נציגי הבנק עם גורמים שהוצעו על ידי לקסן, כך
- 26 התקיימו פגישות עם אנשי טמרס (ראו מוצג 225-226 למוצגי התובעים); פגישות עם אנשי
- 27 רימונים (מוצג 239 למוצגי התובעים); וכן התקיים קשר בין נציגי מלוונות דן ובין בנק
- 28 הפועלים בעניין מלון הנסיכה (מוצגים 93 למוצגי התובעים). בהינתן אלה, לא ברור כיצד ניתן
- 29 לטעון שבנק הפועלים לא היה מעוניין 'לקדם' את האלטרנטיבות, ואין לי אלא לחזור
- 30 ולהזכיר את התרשמותי מהתנהלות טסלר, מרלון ויתר אנשי לקסן שלא נחפזו לפעול ולא
- 31 היתה להם תחושת דחיפות אל מול 'העיירה הבוערת'.
- 32 כאמור לעיל, רכיב זה של התביעה נגד הבנק, טענות לחוסר תום לב, נדחה, משהתרשמתי כי
- 33 לא נפל בהתנהלות הבנק או של מי מאנשיו חוסר תום לב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

פרק ג': התביעה שכנגד

טענות ישרוטל בתביעה שכנגד

- 1
2
3 69. במסגרת התביעה שכנגד תובעת ישרוטל את לקסן ואת טסלר בתביעה כספית בסך של
4 כעשרה מיליון ₪ בטענה כי היא זכאית לקבל מכוח ההסכמים השונים שנכרתו בין הצדדים.
5 ראש אחד לתביעה שכנגד הוא בעניין מענק החתימה שישרוטל שילמה ללקסן בהסכם הניהול
6 ולטענת ישרוטל מעולם לא הושב לה. את טענתה ביססה ישרוטל על כך שהסכם הניהול
7 המקורי כלל תנאי בדבר רכישת הציוד התפעולי במלון על ידי ישרוטל בסך 5 מיליון ₪ ששולם
8 ללקסן בתחילת חודש מאי 2011, אלא שלטענת ישרוטל סכום זה לא שיקף את שווי האמיתי
9 של הציוד שעמד אך על 2 מיליון ₪, אלא "היווה" מענק חתימה ("Key Money") ללקסן,
10 כפי שמקובל בחוזים מסוג זה" (סעיף 794 לסיכומי ישרוטל), וכשישרוטל עזבה את מלון
11 הנסיכה לקסן רכשה ממנה את הציוד בשווי האמיתי והמוסכם קרי, בסכום של 2 מיליון ₪
12 אך לא השיבה את יתרת הסכום, בסך 3 מיליון ₪. נטען כי ישרוטל זכאית לקבל את יתרת
13 הסכום, שכאמור לא שיקף את ערכו הריאלי של הציוד אלא היווה מענק חתימה כמקובל
14 בהסכמי ניהול המתייחסים לתקופה ממושכת. דא עקא, שתקופת ניהול מלון הנסיכה על ידי
15 ישרוטל היתה קצרה משמעותית מהמוסכם בהסכם הניהול המקורי, בשל התערבות הממונה
16 בעסקה ובשל ההגבלות המשפטיות שחלו על ישרוטל ומנעו ממנה לנהל את המלון. לטענת
17 ישרוטל היא זכאית להחזר של 3 מיליון ₪ כיוון ש"שילמה את הסכום האמור אך ורק
18 בהתבסס על תקופת הסכם הניהול, אשר לא יצאה אל הפועל" (סעיף 28 לתביעה שכנגד)
19 ויוצא אפוא שלקסן התעשרה שלא כדין על חשבון ישרוטל כשלא השיבה את יתרת הסכום
20 מפני שהסכם הניהול לא בוצע ו"המלון לא הועמד לרשות ישרוטל לתקופה המוסכמת אולם
21 לקסן ממשיכה להחזיק שלא כדין בסכום שקיבלה" (סעיף 813 לסיכומי ישרוטל).
- 22 70. הראש השני של התביעה שכנגד הוא הפרה של לקסן שלא ביצעה את התחייבותיה בכך
23 שלא שיפצה את המלון, דבר שגרם לישרוטל הפסדים. הגם שהיו בין ישרוטל ולקסן הסכמות
24 חוזיות לפיהן התחייבה לקסן לשפץ את המלון, לא בוצע השיפוץ מאחר שלקסן לא העבירה
25 את סכומי הכסף שעליהם הוסכם ונועדו לשיפוץ. ומהם אותם סכומים? לטענת ישרוטל
26 ההסכמה המקורית שעוגנה בהסכם הניהול היתה כי לקסן תממן שיפוץ מיידי בסכום של
27 לפחות 15 מיליון ₪ בכפוף לזכות ישרוטל לדרוש השקעה נוספת של לקסן עד לסכום של 5
28 מיליון ₪ ובסך הכל 20 מיליון ₪. בהמשך, ובהתאם להסכמות הצדדים שעוגנו בהסכם יוני,
29 התחייבה לקסן להשקיע סכום של 7.5 מיליון ₪ בשיפוץ מינימלי. לטענת ישרוטל לקסן לא
30 השקיעה את הסכומים שהוסכמו ולמעשה, השיפוץ היחיד שמימנה לקסן היה בשנת 2014
31 בהיקף נמוך ביותר של כ-725,000 ₪ וגם זאת מכספי הלוואה שנתנה לה ישרוטל.
32 טוענת ישרוטל כי בעקבות ההפרה של לקסן את התחייבותיה להשקיע בשיפוץ נגרמו לה
33 נזקים, בין היתר נטען כי קיים קשר הדוק בין היקף השיפוץ ובין גובה מחזור ההכנסות של



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 המלון, כך שקם הקשר הסיבתי בין העדר שיפוץ או שיפוץ בהיקף נמוך לבין גובה מחזור
2 נמוך. נטען כי ישרוטל ראתה בשיפוץ המלון צורך חיוני מאחר שמצב המלון היה ירוד ביותר
3 וישרוטל העריכה שעקב כך לא רק נפגע המחזור של מלון הנסיכה אלא מוניטין הרשת נפגע
4 והצטברו תלונות של אורחים. להוכחת טענותיה צירפה ישרוטל חוות דעת של מומחה בעניין
5 אובדן רווחים שנגרמו לה עקב הפרת התחייבויות לקסן, כאמור. נטען כי הפגיעה ברווחיות
6 המלון שנגרמה כתוצאה מהפרת ההתחייבות מתייחסת גם להיקף התפוסה במלון וגם
7 לתעריפים שישרוטל היתה יכולה לגבות עבור לינה במלון. את תביעת ישרוטל בגין רכיב זה
8 ובגין הפרת ההסכם, התעשרות שלא כדין מצד לקסן וחוסר תום לב בקיום חוזה העמידה על
9 כ-7 מיליון ש"ח.

10 71. את התביעה שכנגד הגישה ישרוטל גם נגד טסלר באופן אישי מאחר שלטענתה טסלר לקח
11 על עצמו את ההתחייבות לקסן לשפץ את המלון והוא זה שאחראי באופן אישי להפרת
12 ההתחייבות שכאמור לקח על עצמו. כדי לבסס את טענותיה לחבות אישית של טסלר טוענת
13 ישרוטל כי טסלר הציג בפניה מצגים לפיהם "הוא פועל לגיוס הכספים הנדרשים לצורך
14 השיפוץ!" והיא הפעילה את המלון על סמך המצגים שניתנו לה "תוך שנגרמו לה נזקים הן
15 כלכליים והן תדמיתיים" (סעיף 859 לסיכומי ישרוטל). נטען כי טסלר אחראי אישית גם כי
16 ניהל את המשא ומתן מול ישרוטל. עוד נטען כי טסלר עוול בגרם הפרת חוזה בכך ש"גרם
17 ללקסן בידועין להפר את הסכם יוני, בכך שלא העמיד לה את הכספים הנדרשים לכך, על אף
18 יכולתו הכלכלית לעשות כן ועל אף שמלכתחילה, הכוונה שהוצגה היתה שטסלר ישלם את
19 כספי השיפוץ ממקורותיו" (שם, סעיף 864.4).

20 טענות הנתבעים שכנגד

21 72. הנתבעים שכנגד דחו את טענות ישרוטל בעניין מענק החתימה. הנתבעים שכנגד אינם
22 מכחישים את העובדה שהסכום ששולם, קרי 5 מיליון ₪, עלה על שווי של הציוד שבעדו
23 שולם, עם זאת, נטען "שסכום במפורש, שמדובר בסכום סופי שלא ניתן לחלוק עליו,
24 והצדדים ויתרו על כל טענה ודרישה לגביו" (סעיף 2 לסיכומי הנתבעים שכנגד). לביסוס
25 הטענה הפנו הנתבעים שכנגד להוראות סעיפים 9.2 ו-9.6 להסכם הניהול המקורי לפיו "סכום
26 התמורה עבור הציוד התפעולי של לקסן, נקבע כסכום סופי ומוחלט" וכי במקרה של ביטול
27 או סיום החוזה "לקסן תהיה רשאית לרכוש מישרוטל את הציוד התפעולי שבבעלות ישרוטל
28 אשר יהיה קיים במלון במחיר אשר יוסכם בין הצדדים". עוד נטען כי אין לקבל את טענת
29 ישרוטל כי הסכום ניתן כמענק חתימה וכי בזמן אמת לא כך התייחסו הצדדים לסכום זה
30 אלא כסכום ששולם בעד הציוד התפעולי. מאחר שהמושג 'מענק חתימה' לא נזכר בהסכם
31 הניהול הרי יש לפרש את החוזה תוך מתן עדיפות ללשונו, בוודאי כאשר החוזה נוסח בקפידה
32 על ידי שני צדדים עסקיים מיוצגים שהקפידו לכלול בהסכם כל התנאה רלוונטית.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הנתבעים שכנגד הפנו גם להסכמי הרכישה החוזרת של הציוד שנחתמו בין ישרוטל ובין לקסן
2 ב-28.12.2014, ב-6.7.2014 וב-21.10.2015. נטען כי במסגרת הסכמים אלו סיכמו הצדדים
3 את מחירי הרכישה החוזרת של הציוד התפעולי ובכך מיצתה ישרוטל את זכויותיה ביחס
4 לסכום זה במסגרת הסכמים אלו. בנוסף נטען כי ישרוטל לא הוכיחה את סכום התביעה בכך
5 שלא "הוכיחה מה היתה העלות האמיתית של הציוד בשנת 2011, וממילא לא הוכיחה מהו
6 הפער בין עלות זו לסכום ששולם" (סעיף 42 לסיכומי הנתבעים שכנגד).

7 לעניין הפרת ההתחייבות לבצע שיפוץ במלון, שבו הנתבעים שכנגד והפנו לטענותיהם בתביעה
8 העיקרית כי הסכם יוני נחתם כתוצאה מכפייה שהפעילה ישרוטל על לקסן. למעשה, ככל
9 שנדוק פורטא בטענת הנתבעים שכנגד נתכנס לכך שלטענתם עצם הדרישה של ישרוטל לבצע
10 שיפוץ, היא דרישה חסרת תום לב, ויש לדחות את הרכיב הזה בתביעה שכנגד.

11 טענה אחרת של הנתבעים שכנגד היא בעניין חוות דעת המומחה מטעם ישרוטל שצורפה
12 להוכחת הטענות לנזקים שנגרמו לישרוטל כתוצאה מהפרת ההתחייבות לשיפוץ. מלל רב
13 שנפרש על פני עמודים רבים הוקדש לתקיפת חוות דעת המומחה ובין היתר טענו הנתבעים
14 שכנגד כי המומחה בחר "להעדיף הנחות והערכות בלתי מבוססות משלו, על פני בדיקה
15 אמפירית של נתוני אמת, בדבר שיפוצים שנעשו בעבר על נתוני תפוסה ומחירים ברשת
16 ישרוטל" (סעיף 55 לסיכומי הנתבעים שכנגד). נטען כי המומחה לא הביא בחשבון את העובדה
17 כי מלון הנסיכה "סבל לאורך שנים רבות מאחוזי תפוסה נמוכים, וממחירים נמוכים יחסית
18 למלונות ברמתו" כתוצאה "ממיקומו של המלון ומבידולו" (שם, סעיף 60) וכי יש סתירה בין
19 חוות דעת המומחה שהוגשה ובין טענות ישרוטל לאור הפער בין תיאור השיפוץ כ"מהותי" או
20 כ"שיפוץ מינימלי". עוד נטען כי תחשיב הנזק של המומחה התבסס על שלוש שנות פעילות
21 מלאות של המלון, הנחה שאינה סבירה בשים לב ללוח הזמנים שהוקצה לביצוע השיפוצים
22 ולמועד שנקבע לתחילת ביצוע השיפוצים במלון. ואולם בצד תקיפת חוות הדעת של התובעים
23 שכנגד לא הניחו הנתבעים שכנגד איזו חוות דעת נגדית בשאלה מהו סכום הנזק שנגרם מאי
24 ביצוע השיפוץ המוסכם והתמקדו רק בתקיפת מסקנות המומחה מטעם ישרוטל.

דיון והכרעה בתביעה שכנגד

25
26 74. תחילה לטענות לגבי הפרת התחייבות לקסן לבצע שיפוץ. כבר אומר כי לאחר שעיינתי
27 בטענות הצדדים ובחומר הרב שצורף, דעתי היא כי יש לקבל רכיב זה של התביעה באופן
28 שלקסן, ולא טסלר באופן אישי, תחויב לשלם לישרוטל סכום של כ-7 מיליון ₪.
29 נקודת המוצא לדיון בעניין השיפוץ היא העובדה שדרישת ישרוטל לשיפוץ המלון עלתה כבר
30 בשלבים המוקדמים ביותר של ההתקשרות בין הצדדים, וכי היתה הכרחית מבחינת ישרוטל
31 ואכן עוגנה בסעיף 9.10 להסכם הניהול תחת הכותרת "שיפוץ המלון" (מוצג 7 למוצגי
32 התובעים):

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

לקסן מתחייבת לגרום לכך שהבנק יעמיד לשרוטל באופן מיידי קו אשראי בסך של 15,000,000 ₪... מתוך קו האשראי לשיפוץ יבוצעו תשלומים באופן שוטף בהתאם להתקדמות השיפוץ בפועל. תוכנית השיפוץ, תקציב השיפוץ ולוחות הזמנים של השיפוץ... יוכנו על ידי שרוטל, ויועברו לעיון לקסן טרם תחילת השיפוץ.... אם וככל ששרוטל תבחר להגדיל את מתווה השיפוץ האמור של המלון ולהשקיע בו סכומים נוספים... ללא שתקבל זכויות כלשהן בגין השקעה זו, תשלם לקסן מחצית מסכומים נוספים אלו, באופן שחלקה של לקסן לא יעלה, בשום מקרה, על 5,000,000 ₪.

דרישת השיפוץ היתה לאורך כל הדרך ולא נזנחה גם לאחר התערבות הממונה, רק קיבלה התייחסות אחרת במסגרת ההסכמות המחודשות שהושגו בין הצדדים בהסכם יוני כך שההסכמות לשיפוץ המלון הותאמו לנסיבות החדשות שנוצרו עקב התערבות הממונה ולמעשה סגירת ברז האשראי שהועמד ללקסן כתוצאה מהתערבות הממונה כאמור. הסכמות שעוגנו בסעיף 7 להסכם יוני :

לקסן מתחייבת לממן את תוכנית ההשקעות במלון שהוצגה לה עובר לחתימת מסמך זה על ידי שרוטל, ועד לסך של 7.5 מיליון ש"ח, על חשבון הסכומים שלקסן התחייבה להשקיע במלון לפי הסכם הניהול שנחתם בין הצדדים ביום 1 ביוני 2011, לפי לוח הזמנים הבא... סך של 2.5 מיליון ש"ח עד ליום 30 בנובמבר 2012; סך של 5 מיליון ש"ח בשלושה חלקים שווים, עד לימים 31 במרץ 2013, 30 באפריל 2013 ו-31 במאי 2013.

תחילה לציין כי אני דוחה את טענות לקסן שההסכמות במסגרת הסכם יוני הושגו בכפייה של שרוטל על לקסן. טענות הכפייה וחוסר תום הלב הנתענות כלפי שרוטל אינן מתיישבות עם התרשמותי מחומר הראיות ממנו עולה כי הסכם יוני הושג בהסכמה מלאה ולאחר משא ומתן סביר בין לקסן ובין שרוטל. בכך למעשה מתייתר הצורך להכריע בשאלה המהותית בדבר האחריות של לקסן להפרת התחייבויותיה לשפץ את המלון, בהיעדר מחלוקת עובדתית בעניין זה. שהרי נקודת המוצא, המוסכמת על הכול, היא שלקסן מעולם לא עמדה בהתחייבויותיה לממן את השיפוץ, וגם לא שיפצה אותו. משדחיתי את טענות לקסן בעניין כפייה וחוסר תום לב שייחסה לשרוטל, ומשקבלתי כי הסכם יוני תקף, כי הוא נחתם לאחר משא ומתן כשהצדדים מיוצגים כדבעי, ובהנתן הנסיבות שנוצרו – היה על לקסן למלא את התחייבויותיה.

זאת ועוד. לאחר שבחנתי את חומר הראיות התרשמתי כי בנסיבות העניין היה על לקסן ואנשיה לצפות כי אי עמידה בהתחייבותם לבצע שיפוץ צפויה לגרום לשרוטל לנזקים כלכליים ולחיסרון כיס. לאורך כל הדרך יידעו אנשי שרוטל את לקסן והבהירו לאנשיה את החשיבות הרבה שהם מייחסים לשיפוץ למטרת קידום הפעלת מלון יוקרה ברמה של חמישה כוכבים. את הצורך בשיפוץ להגשמת תכלית חוזה הניהול הדגיש רביב בעדותו (עמוד 4,516 לפרוטוקול):

ת: אבל, לא היינו משפצים בקיץ, היינו משפצים את זה במועד, סביר להניח היו מתחילים לשפץ אחרי הקיץ, אחרי החגים. אבל ה-2.5 מיליון שקלים האלה, לא זוכר את הסכום, אתה ציינת איזה סכום, זה היה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 ממש בשביל שנהיה מסוגלים להיכנס למלון ולשים את הלוגו של
2 ישרוטל על הבניין, וגם מזה הייתי לא מרוצה כי המלון היה במצב גרוע
3 מאוד, הוא היה במצב גרוע מאוד, שתבין את זה. המלון היה שהוא על
4 גבול שכמעט אי אפשר לארח בו. ואנחנו קיבלנו שם עשרות אם לא מאות
5 תלונות מאורחים על המצב של המלון, והסיטואציה הזאת בעצם היא
6 מייצרת את מה שכתוב פה, שאנחנו פשוט קיבלנו מאלכסנדר טסלר מלון
7 run down, לא מתוחזק עד כדי כך שזה היה מלון כמעט לא ראוי לאירוח
8 בכל ההיבטים. ולכן נוצר המצב שנוצר, זאת אומרת לא קיבלנו פה מלון
9 שהוא, לא קיבלנו פה מלון שאפשר לנהל אותו בצורה, לא קיבלנו פה,
10 קיבלנו משהו שצריך היה לטפל בו וזה בעצם היה מהות ההסכם עם
11 אלכסנדר טסלר. הרי כל ההסכם היה שישרוטל נכנסת ומשקיעים בו
12 כסף במלון הזה, כדי לנסות ולהביא אותו למצב סביר.

13 חיוניות השיפוץ לאינטרסים הלגיטימיים של ישרוטל ומרכזיות דרישה זו לקיום שיפוץ מקיף
14 במלון באה לביטוי לא רק בדברי רביב שצוטטו לעיל, אלא שהם עולים בבירור מחומר
15 הראיות כדרישה מרכזית של ישרוטל. התרשמותי היא שהנתבעים שכנגד ידעו, או למצער
16 היו צריכים לדעת, מה משמעות השיפוץ, מה חשיבותו ועד כמה מרכזית דרישה זו בעיני
17 ישרוטל. בין היתר, ישרוטל הבהירה ללקסן ביום 9.1.2012 כי "ישרוטל אינה יכולה להיות
18 במצב בו היא תחויב לבצע את התשלום המינימאלי... כאשר אין ביכולתה לנצל את מלוא
19 הפוטנציאל של המלון ובהתחשב בכך שהליך השיפוצים מתעכב" (מוצג 37 למוצגי התובעים).
20 משמעות הדברים היא כי ישרוטל יידעה את לקסן עוד לפני החתימה על הסכם יוני כי היא
21 רואה קשר הדוק בין המצב התחזוקתי של המלון ובין מידת הרווחיות והיקף תזרים
22 ההכנסות של המלון. בהמשך שבה ונדונה שאלת הכרחיות השיפוץ בהקשר של עסקת קלאב-
23 מד ודרישתה העצמאית להגדיל את היקף ההשקעה בשיפוץ המלון כתנאי להפעלת המלון על
24 ידה (ראו למשל מוצגים 40, 41, 51, 54 למוצגי התובעים). ועוד, גם בסמוך לאחר שהתקבלה
25 ההודעה על התנגדות הממונה, הבהירה ישרוטל כי תנאי הכרחי מבחינתה, להמשך הפעלת
26 המלון תחת נאמן במצב שבו מוגש ערר על החלטת הממונה, הוא ביצוע מיידי של שיפוץ
27 הכרחי בהיקף 7.5 מיליון ₪ (ראו מוצג 76 למוצגי התובעים). דרישה זו של ישרוטל לשיפוץ
28 המלון היתה ברורה ביותר והועלתה שוב על ידי מגיד בישיבה שהתקיימה ביום 11.6.2012
29 בנוכחות נציגי הבנק ונציגי לקסן: "ישרוטל הציגה מספר תנאים על מנת שתוכל להמשיך
30 להפעיל את המלון בתקופה של הערר, אחד מהם הוא שיפוץ של המלון בסך של 7.5 מ"ח" (מוצג 79 למוצגי התובעים). ישרוטל שבה והתריעה בפני לקסן באשר לנזק שנגרם לה
31 כתוצאה מאי שיפוץ המלון גם בישיבה שהתקיימה ביום 29.11.2012 ובה הודיע טסלר כי
32 "הוא זקוק לדחייה בתשלום של 2.5 מ' ₪ של 7-8 שבועות"; ובתגובה נחרצת לבקשה זו של
33 טסלר אמר רביב "שאינו יכול להמשיך ולנהל את המלון בצורה הזאת, לא מוכן להמתין עד
34 15/01/13 ובמצב הזה המוניטין של ישרוטל נפגע מאוד ויש אין סוף תלונות על המלון שאינו
35 עומד בסטנדרטים של ישרוטל" (מוצג 120 למוצגי התובעים). בהתאם שלחה ישרוטל מכתב
36



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 ללקסן ביום 6.12.2012 בעניין "הפרת יסודית של מסמך ההסכמות מיום 22.6.2012" (מוצג
2 122 למוצגי התובעים).
- 3 75. מסקנתי היא, אפוא, שבכך שלקסן לא מילאה את חלקה בביצוע השיפוף כאמור בהסכמות
4 הרבות עם ישרוטל – הסכמות שהשתנו מעת לעת למעט הגרעין הקשיח של עצם הדרישה
5 לביצוע השיפוף, ומאחר שאין מחלוקת כי לקסן מעולם לא השקיעה בשיפוף כפי שנדרש
6 ממנה בחוזה הניהול ובהסכם יוני הרי שהיא פעלה "בניגוד לחוזה" שכרתה עם ישרוטל ובכך
7 הפרה אותו, כאמור בהוראות סעיף 1(א) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-
8 1971 (להלן: "**חוק החוזים (תרופות)**"). אומר כי חומר הראיות מצביע על מרכזיות דרישת
9 השיפוף עובר לכריתת הסכם יוני. ומשהתרשמתי שדרישת השיפוף היתה כה מרכזית
10 בתפיסה של ישרוטל כחלק מהתנאים המהותיים שבחוזה ובהינתן שאין מחלוקת של ממש
11 על מצבו הירוד של המלון שהצריך השקעה מסיבית, הרי שניתן לראות בהפרת החוזה מצד
12 לקסן כהפרה יסודית כאמור בסעיף 6 לחוק החוזים (תרופות), דהיינו "שמדובר בהפרה
13 חמורה שממוטטת את הבסיס לחוזה" (ע"א 3849/09 **הר נשגב השקעות בניה ופיתוח בע"מ**
14 **נ' ובר**, פסקה 50 (6.7.2014); ע"א 909/16 **פרי ז"ל נ' סידרנסקי ז"ל**, פסקה 5 (27.2.2019)).
15 כאמור בסעיף 10 לחוק החוזים (תרופות), הפרת החוזה מצד לקסן מזכה את ישרוטל בזכות
16 ל"פיצויים בעד הנזק שנגרם לו עקב ההפרה ותוצאותיה ושהמפר ראה אותו או שהיה עליו
17 לראותו מראש, בעת כריתת החוזה, כתוצאה מסתברת של ההפרה". ממכלול הראיות
18 שהונחו בפני הסקתי כי הנזקים להם טוענת ישרוטל הם בגדר נזקים שהיה על לקסן לצפות
19 במועד כריתת הסכם יוני כנזקים שסביר שיגרמו לישרוטל ככל שהשיפוף לא יצא אל הפועל.
20 בכלל זה לקסן היתה צריכה לצפות כי להפרת התחייבותה לשפץ את המלון השפעה על
21 ישרוטל בשני עניינים. האחד, אי ביצוע השיפוף הנציח את מצבו הירוד של המלון והרחיק
22 למעשה אורחים פוטנציאליים שביקשו להתארח במלון יוקרה מלנפוש במלון הנסיכה. מכאן
23 שסביר שיש קשר בין ירידה ברמת הרווחים שמפיק המלון ובין הפרת התחייבות לקסן לשפץ
24 גם בהיבט כמות האורחים במלון וגם בהיבט המחיר שניתן היה לגבות עבור אירוח במלון
25 שאינו ברמה הרגילה של רשת ישרוטל. עניין נוסף, וכפי שהתריעו נציגי ישרוטל בפני אנשי
26 לקסן בזמן אמת, מצבו הירוד של המלון פגע במוניטין ובמעמדה של ישרוטל בתחום
27 המלונאות ולמעשה, אי קיום התחייבות השיפוף כפה על ישרוטל מצב בו נאלצה לקשור את
28 שמה למלון מוזנח שלא עומד בסטנדרט האירוח של מלון חמישה כוכבים.
- 29 76. משקבעתי כאמור, כי במועד כריתת ההסכם היה על לקסן לצפות שיגרם נזק ככל שמצב
30 המלון ימשיך להיות ירוד הרי משלא בצע שיפוף והמלון המשיך להיות במצבו, עובר הנטל
31 לישרוטל "להוכיח את מידתו והיקפו של הנזק, אשר לגרימתו אחראי המפר" ברמת הוודאות
32 המקובלת בהליך האזרחי (ע"א 355/80 **נתן אניסימוב בע"מ נ' מלון טירת בת שבע בע"מ**,
33 פ"ד לה(2) 800, 809-807 (1981); ע"א 6853/19 **עו"ד בר-טל נ' דה-פז**, פסקה 5 (13.7.2021)).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 להוכחת טענותיה צרפה ישרוטל חוות דעת של מומחה מר אודי רוזנברג, בעל תואר B.A.
2 בכלכלה ותואר M.B.A. במנהל עסקים ומימון (להלן: "רוזנברג"). חוות הדעת התמקדה
3 בשתי סוגיות מרכזיות שכל אחת מהן נבחנה על ידי רוזנברג באופן שונה. הנחת העבודה
4 המרכזית של רוזנברג הייתה כי "שיפוץ המלון... צפוי היה להתבצע בשנת 2012. בהתאם,
5 אובדן ההכנסות, חושב עבור שנות הפעילות 2013-2015 בלבד" (עמוד 28 לחוות דעת רוזנברג).
6 סוגיה אחת שבחן רוזנברג הייתה שיעור התפוסה במלון. תחילה נבחנו שיעורי התפוסה במלון
7 הנסיכה בשנים 2015-2013 והתברר כי שיעור התפוסה השנתי נע בין 57.8% ל-63.4%. בשלב
8 הבא בחן את נתוני התפוסה הממוצעים בקרב מלונות המדורגים ברמת דירוג I על ידי הלשכה
9 המרכזית לסטטיסטיקה; רמת דירוג זו היא רמת הדירוג אליה השתייך מלון הנסיכה בשנים
10 הרלוונטיות. בדיקה זו העלתה כי שיעורי התפוסה הממוצעים במלונות בעלי נתונים דומים
11 למלון הנסיכה עמדו בטווח שבין 71.3% ובין 73.5% בשנים 2013-2015. רוזנברג גם בחן את
12 נתוני התפוסה הממוצעים במלונות ישרוטל בשנים 2013-2015 ומצא כי אלה עמדו בטווח
13 שבין 69.2% ובין 72.1%, ומסקנתו הייתה כי "שיעור התפוסה במלון הנסיכה בשנים 2013-
14 2015 היו נמוכים משמעותית מהממוצע במלונות רשת ישרוטל וקרובים למינימום שהשיגה
15 הרשת בתקופה זו" (עמוד 26 לחוות דעת רוזנברג).
16 סוגיה נוספת שבחן רוזנברג היא סוגית השפעת אי השיפוץ על התעריף הממוצע ללילה במלון
17 הנסיכה. לביצוע ההשוואה בחר רוזנברג קבוצת השוואה רלוונטית מבין מלונות שונים
18 באילת לבחינת הביצועים הכלכליים של מלון הנסיכה, וכדבריו: "בבניית קבוצת ייחוס
19 למלון נבחנו פרמטרים, להם עשויות להיות השפעות מהותיות על תוצאות פעילות בתי המלון,
20 כגון מיקום גיאוגרפי, זהות חברת הניהול, אסטרטגיה שיווקית, רמת שירות וכדומה" (שם,
21 עמוד 24). בהתאם, בחר רוזנברג שני מלונות שלדעתו מתאימים לעריכת ההשוואה – מלון
22 רויאל ביץ' ומלון המלך שלמה. לפי הנתונים האובייקטיביים של מלונות אלו העלה המומחה
23 השערת מחקר לפיה המחירים במלון המלך שלמה צפויים להיות גבוהים יותר מאשר במלון
24 הנסיכה והמחירים במלון רויאל-ביץ' צפויים להיות גבוהים יותר מאשר במלון הנסיכה.
25 רוזנברג מצא כי בשנים 2013-2015 התעריפים שנגבו בגין לילה במלון הנסיכה היו נמוכים
26 בכ-30%-37% ממלון רויאל-ביץ' ולמעשה היו קרובים למחירים שנגבו במלך שלמה, וגבוהים
27 מהם רק בכ-13%-8%. מכאן הסיק רוזנברג "כי התעריפים אשר נגבו במלון הנסיכה,
28 בתקופת ניהול ישרוטל, אינם מבטאים את מלוא הפוטנציאל התעריפי בהתחשב במאפייני
29 המלון" (שם, עמוד 27).
30 על בסיס ממצאים אלה ערך רוזנברג חישובים, ובכללם גם נתן דעתו להתחייבויות שונות של
31 ישרוטל כלפי לקסן כמו תשלום דמי השכירות והוצאות התפעול, והגיע למסקנה כי
32 "לישרוטל נגרם נזק בגין אי ביצוע השקעות לקסן על פי ההסכם שבין לקסן לבין ישרוטל
33 מיום 12.6.12, בסך של כ-6.9 מ' ₪" (שם, עמוד 31), ולדייק - צוין סכום של 6,878,414 ₪.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

77. לקסן דחתה את ממצאי רוזנברג, ואת 'עיקר התחמושת' שלה בעניין רכיב זה בתביעה שכנגד הפעילה נגד נגד המומחה ומסקנותיו. את טענותיהם תמכו הנתבעים שכנגד בחוות דעת מומחה של רו"ח אילן שגב, בעל תואר ראשון בכלכלה ובחשבונאות (ולחל: "רו"ח שגב"). כבר בפתח חוות דעתו הבהיר המומחה כי "חוות דעתי היא בגדר חוות דעת **ביקורתית בלבד**, ומטרתה להצביע על כשלים בסיסיים בעבודתו של מר רוזנברג" (סעיף 2 לחוות הדעת המשלימה רו"ח שגב, ההדגשה אינה במקור).

שבתי ועיינתי בחוות דעתו הבהירה של רוזנברג ובפרוטוקול הדיון שבו נחקר על חוות דעתו, כן עיינתי בחוות הדעת של רו"ח שגב ובחקירתו כמופיע בפרוטוקול הדיון, כן נתתי דעתי לכתבי בי-דין שהוגשו מטעם הצדדים בתביעה שכנגד ולאחר כל אלה הגעתי לכלל מסקנה כי אני מעדיפה את תחשיב הנזק שהגישה ישרוטל ולא ראיתי לקבל את טענות הנתבעים שכנגד בעניין זה.

מספר טעמים למסקנה זו. נקודת המוצא להערכת סבירותה של שומה כלכלית כזאת או אחרת היא ששמאות אינה "בבחינת מדע מדויק" (ע"מ 683/13 **רשות שדות התעופה נ' טויטו**, פסקה 111 (3.9.2015)). ניסיון החיים מלמד כי לעתים קרובות שמאים וכלכלנים שונים עשויים להגיע למסקנות שונות בתכלית בענייני הערכות שווי שונות. בענייננו נדרש רוזנברג להעריך מה היה מצב הדברים אם לקסן היתה עומדת בהתחייבויותיה, קרי משפצת את המלון ומביאה אותו לרמת המלונות של רשת ישרוטל. מטבע הדברים יש קושי של ממש להעריך בדיעבד מציאות אלטרנטיבית שמעולם לא התקיימה. על כן, הדרישה היא שחוות דעת מומחה בהקשר שכזה תהיה הגיונית, ותסבר את האוזן בהתאם לנטלי ההוכחה הרגילים בהליך האזרחי. בענייננו התרשמתי כי חוות דעתו של רוזנברג עומדת בהחלט ברף זה, מקובלת עלי המסקנה המשתמעת מחוות הדעת בדבר קשר רציונלי בין היעדר השקעה בתחזוקת המלון לרבות השיפוץ המתחייב בהתאם לדירוג המלון, ובין שיעורי תפוסה נמוכים ותעריפי לינה נמוכים באופן יחסי.

אל מול חוות הדעת של רוזנברג לא הציבו הנתבעים שכנגד כל הסבר אלטרנטיבי לביצועים המאכזבים של מלון הנסיכה בשנים הרלוונטיות וחלף זאת התמקדו בפסילת מסקנות רוזנברג, וכפי שאמר רו"ח שגב בפתח חוות הדעת כי מטרתה "ביקורתית בלבד". אלא שלא די בכך כדי לסתור את חוות דעת רוזנברג שכאמור התרשמתי שהיא מבוססת היטב. לכך אוסיף כי שמעתי זמן ארוך את עדות רוזנברג והתרשמתי מתשובותיו ההגיוניות והסבירות ומהאופן שבו הציג את מסקנותיו במסגרת החקירה הנגדית, התרשמתי זו עולה בקנה אחד עם בהירות הדברים בחוות הדעת המנוסחת כדבעי שבה תוארו חישובים והערכות באופן המאפשר התחקות אחר הילוכו של רוזנברג בביצוע השומה.

עוד ראיתי לציין כי נתתי דעתי גם למשך הזמן המשמעותי שבמהלכו הפעילה ישרוטל את המלון, בין שבאופן עצמאי ובין שתחת ניהולו של הנאמן, והכוונה לכך שישרוטל תפסה חזקה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 במלון במהלך קיץ 2011 וסיימה את 'הקדנציה' בניהול מלון הנסיכה אך במהלכה של שנת
2 2015.
- 3 לסיכום חלק זה, אני מקבלת את חוות דעת רוזנברג אשר לנזק שנגרם לישרוטל בעקבות
4 הפרת ההסכמה בדבר שיפוץ המלון מצד לקסן.
- 5 78. טענה נוספת של ישרוטל במסגרת התביעה שכנגד שאליה יש להתייחס היא, האם בנסיבות
6 יש להטיל על טסלר אחריות אישית בגין חוסר תום לב במשא ומתן ולייחס לו עוולה של גרם
7 הפרת חוזה?
- 8 הכלל הוא "כי ניתן להטיל חבות בפיצויים לפי סעיף 12(ב) לחוק החוזים (חלק כללי) על מי
9 שהיה צד למשא ומתן לקראת כריתתו של חוזה. גם אם איננו צד לחוזה שנכרת וגם אם לא
10 נכרת חוזה כללי" (ד"נ 7/81 פנידור, חברה להשקעות, פיתוח ובנין בע"מ נ' קסטרו, פ"ד לז(4)
11 673, 697 (1983) (להלן: "עניין פנידור"); ע"א 2273/02 חברת פסל בע"מ נ' חברת העובדים
12 השיתופית הכללית בא"י בע"מ, פ"ד נח(2) 36, 42 (2004)). על הטוען להטלת אחריות אישית
13 על אורגן של חברה בגין הפרת החובה לנהל משא ומתן לכריתת חוזה בתום לב מוטל הנטל
14 להראות "שעל המנהל רובץ אשם אישי (סובייקטיבי) למעשים או למחדלים שיש בהם משום
15 ביצוע עוולה או הפרת חובה חוקית" (ע"א 103825/02 מכנס נ' ריג'נט השקעות בע"מ, פ"ד
16 נח(2) 53, 58 (2003); ע"א 3807/12 מרכז העיר אשדוד ק.א בע"מ נ' שמעון, פסקה 62
17 (22.1.2015) (להלן: "עניין מרכז העיר אשדוד")). בהמשך הרחיבה הפסיקה את אחריותם
18 האישית של נושאי משרה בתאגיד גם לגבי הפרת חובת תום הלב הקבועה בסעיף 39 לחוק
19 החוזים, אך הטלת חבות כאמור "יש לשמור למקרים חריגים ותוך הקפדה על העיקרון לפיו
20 ככלל אין אורגן או נושא משרה בחברה נושא באחריות אישית בגין הפרת חוזה בין מאן דהוא
21 לבין החברה, כאשר האורגן או נושא המשרה אינו צד להתקשרות", וכאמור "בבחינת תום
22 הלב של האורגן או נושא המשרה לצורך הטלת חבות אישית, לא די להוכיח כי הופרה חובת
23 תום הלב על פי מבחן אובייקטיבי, אלא יש להראות שעל האורגן או נושא המשרה רובץ אשם
24 אישי, סובייקטיבי" (ע"א 313/08 נשאיבי נ' רינאוי, פסקות 44-46 לפסק דינו של כבוד
25 השופט דנציגר (1.8.2012) (להלן: "עניין נשאיבי")) (ההדגשה הוספה). יוצא אפוא שהטלת
26 אחריות אישית על נושאי משרה בתאגיד נעשית במשורה ורק ב-"מקרים נדירים דוגמת
27 תרמית" (ע"א 407/89 צוק אור בע"מ נ' קאר סקויריטי בע"מ, פ"ד מח(5) 661, 699 (1994)
28 (ההדגשה הוספה); עניין מרכז העיר אשדוד, פסקה 62).
- 29 79. ובענייננו, לשאלה האם הנסיבות דנא נכנסות לגדר המקרים החריגים בהם ניתן להחיל על
30 נושא המשרה בתאגיד חבות אישית לפיצויים בגין הפרת חוזה או הפרת חובת תום הלב
31 במשא ומתן לקראת כריתת חוזה, באופן שניתן לקבוע כי דבק בטסלר אשם אישי (כאמור
32 בעניין נשאיבי, פסקה 44) ראיתי לענות בשלילה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 אמנם, אין דעתי נוחה מהאופן שבו התנהל טסלר עצמו במהלך התקופה שבה ניהלה ישרוטל
2 את מלון הנסיכה והתרשמתי שלא פעל באופן שהיה מצופה ממני שמפעל חייו שקוע בחובות
3 עד צוואר. התרשמתי מהחומר שהיה לפני ומעדותו היא כי טסלר כלל לא נראה כמי שחש
4 תחושת דחיפות שהתחייבה לטעמי ממני שחבר החוב בגובה של כ-200 מיליון ₪ מונחת על
5 צווארו. בצד זה גם לא התרשמתי כי ישרוטל הצליחה לבסס בתביעה שכנגד תשתית כזו
6 המלמדת על כוונה תרמית מצד טסלר או כוונה סובייקטיבית מובהקת להטעות את
7 ישרוטל, בשים לב "שמידת ההוכחה הנדרשת מן התובע בעוללת התרמית הינה מרובה יותר
8 מן הנדרש כרגיל בתביעות אזרחיות" (ע"א 614/84 ספיר נ' אשד, פ"ד מא(2) 225, 240
9 (1987)). להתרשמתי אכן פעל טסלר במהלך המשא ומתן עם ישרוטל באופן שנראה כניסיון
10 'לקנות זמן', אך עצם הניסיון לקנות זמן ולהשהות את קצב קריסתה של לקסן אינו פסול
11 כשלעצמו, באותה מידה שהרצון להפעיל לחץ מידתי על הצד שכנגד במשא ומתן באמצעות
12 הצבת חלונות זמן קצובים וקצרים היא פעולה ההולמת הלכות מסחר סבירות. רוצה לומר
13 כי אין ספק שהאופן בו פעל טסלר לאורך ההתקשרות עם ישרוטל הוא כזה המעלה תמיהה
14 לגבי חושי העסקים ויכולתו לנהל חברה, אך לא את אלה אני בוחנת וחוש עסקי שאינו
15 מיטבי (או יכול שהוא גרוע) וביש מזל אין בהם די כדי לבסס את התשתית העובדתית החריגה
16 הנדרשת להטלת אחריות אישית על נושא משרה.
- 17 גם לא התרשמתי כי ניתן לייחס לטסלר עוולה של גרם הפרת חוזה לפי סעיף 62 לפקודת
18 הנזיקין [נוסח חדש]. די לציין כי על מנת לגבש עוולה זו על הטוען לה להראות כי גרם הפרת
19 החוזה נעשתה בלי צידוק מספיק: "ככלל, צידוק של המתערב יכול להיות מושתת על אינטרס
20 עצמי כגון צורך, הגנה על זכות קניינית, זכות חוזית או אינטרס ציבורי אחר. על האינטרס
21 להיתפס על ידי בית המשפט כעדיף, או לכל הפחות מקביל בחשיבותו, לאינטרס שבהגנת
22 הקשר החוזי" (ע"א 8191/16 דיאליט בע"מ נ' הרר, פסקה 39 (17.6.2019)). אף אם אניח
23 לצורך הדיון בלבד, שכל יתר יסודות עוללת גרם הפרת חוזה מתקיימים בענייננו, ממילא
24 ישרוטל לא הוכיחה מהו אותו אינטרס עצמי שהניע את טסלר. למעשה טענת ישרוטל בהקשר
25 הזה היא סתמית ומבוססת על הנחה כי טסלר "חתם בשם לקסן על הסכם יוני בעודו יודע
26 שאין לה כל כוונה או רצון לקיימו" (סעיף 864.4 לסיכומי ישרוטל), ולא השתכנעתי שכך אכן
27 היה.
- 28 על כן התביעה האישית נגד טסלר בעניין זה נדחית.
- 29 80. ומכאן לטענות ישרוטל אשר למענק החתימה.
- 30 במוקד המחלוקת בין ישרוטל לבין הנתבעים שכנגד עומדים סעיפים 9.2 ו-9.6 להסכם הניהול
31 שנחתם ביום 1.6.2011:
- 32 9.2 לקסן תמכור לישרוטל את הציוד התפעולי הקיים במלון לפי רשימה
33 שתספק לקסן... תמורת 5,000,000 ₪, בתוספת מע"מ, ככל שיחול בכפוף לקבלת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הסכמת בנק לאומי, ככל שתידרש. תשלום בסך האמור (₪ 5,000,000) הועבר
2 ללקסן ביום 9 במאי 2011.

3 הצדדים מצהירים כי סכום התמורה עבור הצידוד התפעולי של לקסן, נקבע כסכום
4 סופי ומוחלט מבלי שנעשתה בדיקה פרטנית לגבי שוויו של כל אחד מהפריטים
5 הכלולים בו. הצדדים מוותרים על כל טענה ו/או דרישה בקשר עם הצידוד
6 התפעולי של לקסן והתמורה ששולמה בגינו, אף אם יתברר בעתיד כי שוויו הכולל
7 הינו גבוה או נמוך מסכום ששולם לפי סעיף זה.

8 אם וככל שישרוטל על פי שיקול דעתה, תחליט כי במלון קיים צידוד שאינו נחוץ
9 לה, תודיע על כך ישרוטל ללקסן, כך שלקסן תהא רשאית למכור את הצידוד הנ"ל
10 לצד שלישי.

11 9.6 בכל מקרה של ביטול ו/או סיום החוזה, מתחייבת ישרוטל לפנות את
12 המלון ולהחזירו ללקסן כשהוא פנוי מכל אדם ו/או חפץ השייך לישרוטל...
13 במקרה כזה, לקסן תהא רשאית לרכוש מישרוטל את הצידוד התפעולי שבבעלות
14 ישרוטל אשר יהיה קיים במלון במחיר אשר יוסכם בין הצדדים.

15 השאלה מה משמעות ההסכמות החוזיות בסעיפים 9.2 ו-9.6 להסכם הניהול היא שאלה
16 שבפרשנות ומשכך תתברר לפי הוראות סעיף 25(א) לחוק החוזים ובהתאם להלכות שנקבעו
17 בעניין אפרופים (ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ, פ"ד
18 מט(2) 265, 285 (1995) (להלן: "עניין אפרופים")) ובדנ"א ביבי כבישים: "כי חוזה מתפרש
19 על פי אומד דעתם של הצדדים, הנלמד מבחינה של לשון החוזה ושל הנסיבות החיצוניות לו
20 (הלכת אפרופים, בעמ' 311). זוהי התכלית הסובייקטיבית של החוזה. עוד קובעת הלכת
21 אפרופים כי רק במקרים שבהם אין כל אפשרות לאתר את התכלית הסובייקטיבית, על בית
22 המשפט המפרש את החוזה לפנות לתכלית האובייקטיבית שלו, המושפעת בין היתר מעקרון
23 תום הלב ומשיקולי היגיון, יעילות עסקית ושכל ישר" (דנ"א 8100/19 ביבי כבישים עפר
24 ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ, פסקה 13 (19.4.2020)). ולענייננו מתאים המשך עניין
25 ביבי כבישים שכן חוזה הניהול בענייננו הוא "חוזה עסקי, דהיינו חוזה שכל הצדדים לו הם
26 מתקשרים המנהלים עסקים והמיוצגים היטב. בחוזים מסוג זה קיימת כאמור חשיבות יתרה
27 לכך שכללי הפרשנות שיופעלו יהיו כאלה היוצרים בסיס משפטי יעיל להתקשרויות עתידיות
28 בין עוסקים", ועל כן יש ליתן "מעמד מכריע ללשון החוזה מסייע ליצירת יציבות וודאות
29 חוזית, שכן הוא מאפשר לצדדים מתוחכמים ומיוצגים היטב מבחינה משפטית לעצב את
30 ההתקשרות החוזית שלהם כרצונם, תוך שימוש מושכל וזהיר בלשון ההסכם" (עניין ביבי
31 כבישים, פסקאות 5-7 לפסק דינו של כבוד השופט גרוסקופף; ראו גם עניין ביבי כבישים,
32 פסקאות 14-15 לפסק דינו של כבוד השופט שטיין).

33 81. טוענים הנתבעים שכנגד כי סיווגו של הסכם הניהול כחוזה עסקי או כחוזה בעל התניה מלאה
34 כאמור בעניין ביבי כבישים, מצדיקה לפרש את הוראות סעיף 9.2 באופן שנצמד למובן הרגיל
35 של לשון החוזה. ואכן, קריאה של סעיף 9.2 מעלה שהדיבור בסעיף זה מוגבל ל'צידוד תפעולי'
36 ולא נזכר בו המושג 'מענק חתימה' או 'Key Money'. ברגיל, הכלל הוא ש'לשון החוזה היא
37 כלי הקיבול של אומד דעת הצדדים, התוחם את גבולות הפרשנות ואינו מאפשר לייחס לחוזה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

פרשנות שאינה מתיישבת עם לשונו" (רע"א 3961/10 המוסד לביטוח לאומי נ' סהר חברה
לתביעות בע"מ בשם מגדל חברה לביטוח בע"מ, פסקה 14 לפסק דינו של המשנה לנשיאה
ריבלין (26.2.2012); ע"א 2232/12 הפטריארכיה הלטינית בירושלים נ' פארוואג'י, פסקה
14 (11.5.2014)). עם זאת, הכירה הפסיקה זה מכבר כי יתכנו מצבים שבהם יש פער בין האופן
שבו הבינו הצדדים לחוזה ביטוי מסוים, ובין המשמעות הרגילה של ביטוי זה בחיי היומיום.
כך למשל מפי הנשיא כבוד השופט ברק: "ייתכנו מקרים (מן הסתם מיוחדים וחריגים) שבהם
תידרש ראייה חיצונית לביאור משמעותם הסובייקטיבית של ביטויים לשוניים שמשמעותם
האובייקטיבית ברורה... אם בחוזה נכתב כי הצדדים מסכימים על מכירת סוס, אך הוברר
שעל-פי הקידוד שהיה שגור ביניהם לא יכלו הם להתכוון אלא למכונה אשר כונתה בפייהם
"סוס", קשה להלום שבית המשפט יוכל לאמוד את דעת המתקשרים מתוך החוזה (שלשונו
לכאורה ברורה) ולהתעלם מתכליתה האמיתית של התקשרותם כפי שהיא נלמדת מן
הנסיבות" (עניין אפרופים, עמוד 285; ראו בנוסף לעניין זה: ע"א 922/91 אבו ג'אבר נ'
המאגר הישראלי ביטוח רכב, הפול, פ"ד מח(3) 340, 348-349 (1994); ע"א 603/79 אברג'ל
נ' פלג את שטרית, חברה לבנין ולפיתוח בע"מ, פ"ד לח(1) 633, 637 (1984)).
בהקשר 'הציוד' או 'מענק חתימה' טוענת ישרוטל כי "היה ידוע לשני הצדדים שהציוד אינו
שווה יותר מכ-2 מיליון ₪... הסכמת הצדדים היתה כי יתרת התשלום מעבר לשווי הציוד,
היווה "מענק חתימה" (סעיף 794 לסיכומי ישרוטל). הנתבעים שכנגד דחו טענה זו;
לטענתם, אף שאין מחלוקת על העובדה כי הסכום ששולם ללקסן עבור הציוד התפעולי היה
גבוה יותר מהשווי הציוד, "כל ההסכמות להן הגיעו הצדדים בסוגיה זו התייחסו למונח
הכולל "ציוד תפעולי", ללא כל הבחנה פנימית, כפי שמנסה ישרוטל לייצר בדיעבד" (סעיף 6
לסיכומי הנתבעים שכנגד).
מבין שתי הטענות מצאתי כי טענתה של ישרוטל מתיישבת עם הראיות שהובאו לפני. תחילה
לציין כי על בית המשפט המתחקה אחר הכוונה הסובייקטיבית של הצדדים בניסוח החוזה
להתחקות אחר "הנסיבות החיצוניות לפני ואחרי כריתת ההסכם" (ע"א 3658/16 הלוי נ'
שמש, פסקה 29 (28.11.2018)) כאשר "התנהגותם של צדדים לאחר כריתת ההסכם עשויה
אף היא לשמש כלי פרשני לבחינת כוונתם בעת שהתקשרו בו ולגבי האופן בו הבינו הם עצמם
את תוכנו" (רע"א 6565/11 החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ נ' EMI
MUSIC PUBLISHING LTD, פסקה 19 (22.7.2014)). כך בענייננו, על פניו נראה כי בזמן
אמת היתה הסכמה בין ישרוטל ובין אנשי לקסן באשר למשמעות הפער בין הסכום ששולם
ללקסן בגין הציוד התפעולי ובין שווי האמיתי. כך למשל עולה מפרוטוקול ישיבה
שהתקיימה ביום 7.6.2012 בין הצדדים ובנוכחות באי כוחם. באותה ישיבה אמר מגיד כי
ישרוטל "שילמה 5 מש"ח עבור ציוד שלא שווה 5 מש"ח – מר טסלר הגיב וציין כי הציוד
התפעולי שהועבר לישרוטל שווה כ-2.5 מש"ח וההפרש שולם ע"י ישרוטל כדמי כניסה למלון



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 – משה מגיד אישר את הנאמר" (מוצג ת/26). להבנה הדדית זו שהועלתה על הכתב יש
2 חשיבות של ממש ולו מהסיבה ששיבה זו נערכה פחות משבוע לפני החתימה על הסכם יוני
3 שבו 'נפתחו' מחדש ההסכמות היסודיות של הצדדים לדיון מחודש ולקראת התאמתן
4 לנסיבות החדשות (בעניין זה של המשקל שיש לתת למשא ומתן לקראת כריתת חוזה מאוחר
5 לגבי פרשנות חוזה מוקדם ראו: ע"א 469/85 חברת הרשפינקל ובנו בע"מ נ' גודלשטיין, פ"ד
6 מב(1) 286, 292 (1988); השוו: דנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות אגודה חקלאית שיתופית
7 בע"מ, פסקה 23 לפסק דינו של המשנה לנשיא (בדימי) חשין (11.5.2006)). לכך אוסיף כי את
8 הכוונה הסובייקטיבית של הצדדים שבו נציגי לקסן והביעו במספר הזדמנויות שונות נוספות
9 ובהן ראיתי להיעזר, כדי להתחקות אחר אומד דעת הצדדים במועד כריתת החוזה (ע"א
10 376/76 פקידה השומה, ירושלים נ' אריזדה, פ"ד לא(1) 436, 441 (1977)). כך בין היתר,
11 בפגישה שהתקיימה ביום 11.3.2013 בין נציגי ישרוטל ובין נציגי לקסן דיבר בא כוח לקסן על
12 "התשלום בגין הצידוד התפעולי בסך של 5 מיליון ₪ ששולם בזמנו עבור הצידוד ועבור הכוונה
13 הטובה" (מוצג 126 למוצגי ישרוטל). ביום 10.9.2014 התקיימה ישיבה בין הצדדים במשרדי
14 ישרוטל ובה "מר טסלר הסביר שחלק מתשלום של 5 מ"ח היה דמי כניסה" (מוצג 313
15 למוצגי התובעים).

16 ועוד להוסיף כי מחומר הראיות עולה שבמהלך התקופה בה היה החוזה בין ישרוטל ובין
17 לקסן בתוקף, היה לאנשי לקסן עמדה שונה ביחס לתוכן סעיף 9.2 להסכם הניהול, מאשר
18 עמדתם בהליך זה. כך למשל "מרלון הסביר כי ישרוטל שילמו 5 מיליון ₪ עבור הצידוד ודמי
19 הכניסה למלון כאשר בפועל, ערכו של הצידוד התפעולי לא יותר מ- 2.5 מיליון ₪", בפגישה
20 שהתקיימה ביום 22.4.2013 בין נציגי לקסן ונציגי רימונים (נ/30). גם בשנת 2012, במסגרת
21 התכתבות בין מרלון ובין מר הירשטיין ממלונות דן התייחס מרלון לסכום ששילמה ישרוטל
22 בהתאם לאמור בסעיף 9.2 להסכם הניהול כסכום המורכב מ- 2.5 מיליון ₪ בעבור
23 "inventory" וסכום נוסף של 2.5 מיליון ₪ כ-"key money" (מוצג 95 למוצגי התובעים).

24 נראה לי כי די בשינוי העמדות של לקסן, שאינו ברור ולא מוסבר, לעניין תוכן ההסכמות
25 הכלולות בסעיף 9.2 להסכם הניהול כדי לדחות את טענותיהם ולו בשל התחושה הלא נוחה
26 (לשון המעטה) הכרוכה בהתכחשות המאוחרת 'לקוד המוסכם' בין לקסן ובין ישרוטל:
27 "בפרשנות חוזה יש לנהוג בתום לב. התכחשותו של צד אחד לקוד של הצד האחר חרף
28 העובדה שאותו הצד יודע על כך שהצד השני נזקק לקוד בעת כריתת החוזה, נוגדת את עקרון
29 תום הלב" (אהרון ברק פרשנות במשפט – החוזה 342 (2001)). וכבר נפסק כי "ההתנהגות
30 לאחר כריתתו של חוזה מלמדת כיצד הצדדים לו הבינו אותו. אם צד לחוזה נהג בדרך
31 מסוימת שיש בה כדי להצביע כיצד הוא מפרש את הוראותיו, יתקשה הוא לטעון בהמשך כי
32 פרשנותו של החוזה שונה היא" (ע"א 49/06 שני תעשיות צמר גפן רפואי בע"מ נ' עירית כפר
33 סבא, פסקה 8 (10.6.2008)).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 ועוד להוסיף כי בין הסיבות שבגינן ראיתי להעדיף את עמדת ישרוטל לעיני עדותו של
2 מרלון שעומת בחקירה הנגדית לגבי הפער בין עמדת הנתבעים שכנגד ובין ההצהרות
3 וההסכמות של נציגי לקסן לגבי תוכנו של סעיף 9.2 להסכם הניהול. התרשמתי כי למרלון לא
4 היה הסבר סביר אשר לפער בין העמדה 'העדכנית' של הנתבעים שכנגד אשר לפלוגתא זו ובין
5 התבטאויותיו החוזרות ונשנות בעניין זה בזמן אמת (ראו עמודים 1,239-1,241 לפרוטוקול).
- 6 82. מסקנת ביניים היא שהיה ברור לצדדים כי הסכום הכולל של 5 מיליון ₪ ששילמה ישרוטל
7 ללקסן היה בחלקו תשלום עבור הציוד התפעולי ויתרת הסכום היה מענק חתימה. לציין כי
8 המושג "Key Money" הוא מושג שגור בעסקי המלונאות הבינלאומיים ומבטא נוהג מקובל
9 במסגרת חוזי ניהול מלונות, כך למשל הוגדר מענק החתימה בפסיקה האמריקאית על ידי
10 בית המשפט לערעורים במחוז הפדרלי ה-11:
- 11 **"Key money" is a hotel industry term that refers to an up-**
12 **front payment by a hotel operator or franchisor for capital**
13 **improvements"** (Hard Rock Hotel Licensing, Inc. v. Kittridge
14 Hotels & Resorts, LLC, No. 6:18-cv-1683-Orl-22GJK, 2018
15 U.S. Dist. LEXIS 222600 (M.D. Fla. Dec. 3, 2018)).
- 16 קבלת הטענה של ישרוטל לעניין מענק החתימה מצריכה מענה לשתי שאלות, האחת, בהינתן
17 שבמענק חתימה מדובר, האם זכאית ישרוטל לקבל את הסכום חזרה עם ביטול החוזה?
18 והשנייה, ככל שהתשובה חיובית, מהו הסכום שיש להשיב?
- 19 בעניין השאלה הראשונה נקודת המוצא היא שסעיף 9 לחוק החוזים (תרופות) קובע את הכלל
20 כי "ביטול החוזה גורר אחריו השבה הדדית של התמורות שניתנו על פי החוזה" (רע"א
21 1099/21 הרמטיק נאמנות (1975) בע"מ נ' אקסטרה פיתוח וייזום בע"מ, פסקה 27
22 (17.11.2021); ע"א 1594/20 קלקודה נ' רשות מקרקעי ישראל, פסקה 51 (29.8.2021)).
23 בענייננו, ישרוטל ביטלה את החוזה בחודש דצמבר 2012 לאחר שלקסן הפרה את הסכם
24 הניהול ואת הסכם יוני בכך שלא העבירה לישרוטל את הכספים לשיפוץ כמתחייב מכוח
25 ההסכמות החוזיות. על כן, משבוטל החוזה זכאית ישרוטל להשבה של הסכום שניתן ללקסן
26 כמענק חתימה מכוח החוזה בהתאם להוראות סעיף 9 לחוק החוזים (תרופות).
- 27 משזו מסקנתי הרי שבאנו לשאלה מה גובה מענק החתימה שיש להשיב? אין מחלוקת בין
28 הצדדים כי בסמוך למועד החתימה על הסכם הניהול לא נערכה שומה לבחינת שווי הציוד
29 התפעולי ואין חולק כי כונס הנכסים שמונה לנכסי לקסן שילם לישרוטל עבור הציוד התפעולי
30 סכום של 2 מיליון ₪ ביום 11.10.2015 (ראו סעיף 74 לתביעה שכנגד). ממכלול הנתונים
31 שהובאו לעיוני נראה כי נכון יהיה להסיק שבזמן אמת העריכו הצדדים את שווי הציוד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 התפעולי ב-2.5 מיליון ₪ כפי שכבר צטטתי לעיל ואשוב לומר כי הדברים עולים בבירור
2 מפרוטוקול הפגישה שהתקיימה ביום 7.6.2012 ובה "מר טסלר הגיב וציין כי הציוד התפעולי
3 שהועבר לישרוטל שווה כ- 2.5 מ"ח וההפרש שולם ע"י ישרוטל כדמי כניסה למלון – משה
4 מגיד אישר את הנאמר" (מוצג ת/26). יוצא אפוא שגובה מענק החתימה שהוכר למעשה על
5 ידי נציגי לקסן עמד על 2.5 מיליון ₪, וכי יש לראות בפער שבין הסכום ששילמה ישרוטל
6 בעבור הציוד התפעולי ובין הסכום ששולם לה במסגרת הליך הכינוס (סכום של חצי מיליון
7 ₪), כירידת ערך טבעית בשווי הציוד התפעולי בחלוף הזמן. על כן, על לקסן להשיב לישרוטל
8 את מענק החתימה בגובה 2.5 מיליון ₪ בהתאם לאמור בסעיף 9 לחוק החוזים (תרופות).
9 לסיכום חלק זה. ראיתי לקבל בחלקה את התביעה שכנגד כך שהתביעה האישית נגד טסלר
10 נדחת והתביעה נגד לקסן מתקבלת ועל לקסן לשלם לישרוטל 2.5 מיליון ₪ בגין השבת מענק
11 החתימה וסכום נוסף של 6,878,414 ₪ כפיצויי ציפייה לישרוטל מהטעמים שהבהרתי לעיל.
12 בסך הכל על לקסן לשלם לישרוטל סכום של 9,378,414 ₪.

פרק ד: עמלת הפירעון המוקדם והסכם אוגוסט

רקע

13
14
15 84. בחלק זה של פסק הדין יתמקד הבירור במסכת האירועים שהתרחשה לאחר סיום
16 ההתקשרות בין ישרוטל ובין לקסן. כפי שנאמר בפרק ב' לפסק הדין, הודיעה ישרוטל ביום
17 3.4.2013 על כוונתה לעזוב את המלון "לא יאחר מיום 1.11.2013" (מוצג 176 למוצגי
18 התובעים). בהמשך, שלח מגיד ביום 15.7.2014 מכתב ללקסן בעניין פיגור בפירעון הלוואה
19 שנטלה לקסן מישרוטל בסך 4 מיליון ₪ ובו הודיע "כי אנו מעמידים את ההלוואה לפירעון
20 מיידי בסך של 4,023,622 ש"ח נכון ליום 5.7.2014 ובתוספת ריבית פיגורים, בהתאם להסכם,
21 עד לפירעון המלא של סכום ההלוואה והריבית בפועל" (מוצג 177 למוצגי התובעים). על רקע
22 האמור, ביום 27.7.2014, שלחו ב"כ הבנק הפועלים, עו"ד גד אזור (להלן: "עו"ד אזור") ועו"ד
23 יוסי מנדלבאום (להלן: "עו"ד מנדלבאום") מכתב ללקסן שכותרתו "דרישה לפירעון מיידי
24 של חובכם" ותוכנו המודיע ללקסן כי היא מפרה "את התחייבויותכם על פי ההסכמים
25 שנחתמו בין הבנק וביניכם... בין היתר, בפיגור בפירעון חלויות שוטפות של אשראי שהועמד
26 לכם וזאת מאז פברואר 2013", עוד נכתב: "הנכם נדרשים בזאת לפרוע את מלוא החוב הנ"ל
27 כלפי הבנק (158,052,343.14 ₪ נכון ליום 25.7.2014)... וכן בצירוף עמלת פירעון מוקדם בגין
28 העמדת כלל ההלוואות בחשבונוכם בסך 54,070,677.67 ₪, נכון ליום 25.7.2014" (מוצג 269
29 למוצגי התובעים). בתגובה, פנתה לקסן לבנק הפועלים בבקשה כי הבנק יבהיר מהו המקור
30 החוקי לגביית עמלת הפירעון המוקדם ועוד ביקשה שיימסר תחשיב המסביר את גובה
31 העמלה הנדרשת במכתב הבנק (מוצג 271 למוצגי התובעים). בהמשך התכתבו הבנק ולקסן
32 בעניין אך לא נכלל תחשיב המפרט את גובה העמלה (מוצגים 272 ו-277 למוצגי התובעים).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

85. בשלב זה התקשרה לקסן עם מר ערן פרלמן (להלן: "פרלמן") שייצג אותה מול אנשי מחלקת האשראים המיוחדים בבנק, בניסיון לקנות ללקסן זמן בטרם יפתחו נגדה הליכי כינוס, ובמטרה שלקסן אולי תצליח למצוא אלטרנטיבה עסקית שתספק את הבנק ותאפשר אפיק מימוני והוני להמשך פעילותה של לקסן (ראו: עמודים 44-45 לפרוטוקול; סעיף 32 לתצהיר אלרואי; סעיף 180 לתצהיר טסלר). בנוסף, התקשרה לקסן עם עו"ד אופיר צברי (להלן: "עו"ד צברי") כדי שגם הוא ייצג אותה במשא ומתן מול הבנק.
- ביום 31.8.2014 חתמו לקסן והבנק על הסכם שהוא למעשה הסדר חוב (מוצג 26 למוצגי הבנק; להלן: "הסכם אוגוסט"). לציין בתמצית כי לפי הסדר החוב שהוסכם תנתן ללקסן שהות נוספת לפירעון ההלוואה במתווה שלהלן: תוך עשרה ימים ממועד חתימת הסכם אוגוסט היה על לקסן להעמיד במזומן סך 937,210 ₪; את יתרת האשראי היה על לקסן לפרוע באחת משתי דרכים. האחת, פרעון מלוא סכום ההלוואה עד ליום 31.12.2014 תוך תשלום עמלת פירעון מוקדם מופחתת בסך 5,000,000 ₪. השנייה, חתימה על הסכם ניהול חדש עם רשת רימונים בהתאם לדרישות הבנק בעניין הבטוחות הנדרשות להבטחת ההלוואה, וזאת עד ליום 31.12.2014. במקרה של חתימת הסכם ניהול חדש, לקסן היתה נדרשת לשלם סך 35 מיליון ₪ מתוך סכום ההלוואה עד ליום 13.12.2014. הסכם אוגוסט גם הסדיר את זכות הבנק לדרוש פירעון מיידי של ההלוואה אם לקסן לא תעמוד בתנאי הסדר החוב כאמור, תוך תשלום עמלת פירעון מוקדם שגובהה הוא פלוגתה מרכזית ביותר בענייננו.
86. נדבך מרכזי בטענות התובעים עוסק במשא ומתן שקדם לכריתת הסכם אוגוסט ובסמוך לכריתתו, על הטיוטות שהוחלפו במסגרתו, ולכן אתייחס להתפתחויות שקדמו לחתימת ההסכם בקצרה, ככל שאוכל, ובהתבסס אך ורק על הטיוטות הכתובות שהן במסגרת החומר שצורף לתיק זה:
- א. ביום 17.8.2014, בשעה 17:05 שלחה לוי מטעם בנק הפועלים את טיוטת ההסכם הראשונה לפרלמן (מוצג 27 למוצגי הבנק; מוצג 280 למוצגי לקסן; להלן: "הטיוטה הראשונה"). תוכן הטיוטה הראשונה היה כך: סעיף 3.2 לטיוטה הראשונה כלל פירוט אשר לחלופות הסדר החוב שעמדו בפני לקסן. כבר משלב מוקדם זה הסכימו הבנק ולקסן כי החלופות להסדר החוב הן או פירעון מלא של סכום ההלוואה, כלומר מציאת גוף פיננסי אחר שישמש כמלווה חלופי ללקסן, או התקשרות בהסכם ניהול חדש עם רשת רימונים. בהתאם לטיוטה הראשונה היתה לקסן משלמת סכום של 3 מיליון ₪ כעמלת פירעון מוקדם במקרה של פירעון מלא של ההלוואה עד ליום 31.12.2014. הטיוטה הראשונה כללה גם הוראות לעניין "פירעון מיידי, חיוב חשבונות ומימוש" בסעיף 4 לטיוטה הראשונה. לציין כי בטיוטה זו חמישה תתי סעיפים לסעיף 4, כשבסעיף 4.1 עוגנה זכותו של הבנק "להעמיד את מלוא חובות והתחייבויות לקסן



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 כלפיו... לפירעון מיידי" וכן לגבות עמלת פירעון מוקדם בסכום שיעלה על עמלת
2 הפירעון המופחתת ובלי לנקוב מהו אותו סכום.
- 3 ב. ביום 20.8.2014 בשעה 18:00 שלח פרלמן ללוי ולאלרואי הערות לטייטה הראשונה
4 (מוצג 28 למוצגי הבנק; מוצג 281 למוצגי לקסן). עיקר מסמך זה היה הוספת "הערות
5 מסחריות" בעניין גובה הריבית, מועדי הפירעון, אופן ביצוע הפירעון ועוד. החשוב
6 לענייננו הוא בקשת לקסן, שנכללה במסגרת סעיף 5 למסמך ההערות, כי "במסלול
7 כינוס נכסים מרצון לא יהיה חיוב עמלת פרעון חריגה אלא סכום מוסכם על סך 3
8 מליון ₪ כמו זה המוסכם על ידי הצדדים כעמלת פרעון במסלול המכירה ובמסלול
9 המימון החלופי".
- 10 ג. ביום 21.8.2014 בשעה 14:35 נשלח לאלרואי וללוי טיוטת הסכם שנייה מטעם עו"ד
11 צברי (מוצג 282 למוצגי התובעים; מוצג 29 למוצגי הבנק; להלן: "הטייטה השנייה").
12 בסעיף 4.1 לטייטה השנייה נמחק המשפט המתייחס לגובה עמלת הפירעון המוקדם:
13 "אשר יכול ויעלו בסדרי גודלה על סכומה של עמלת הפירעון המוקדם המופחתת אשר
14 הבנק הסכים לחייב בה את לקסן בהתאם לתנאי הסכם זה" ובמקום משפט זה
15 שנמחק, הוספה הערתו של פרלמן: "הואיל ויש כאן טענות ויתור יש להסדיר את עמלת
16 הפירעון המוקדם במקרה של מימוש".
- 17 ד. על בסיס טיוטות אלה התקיימה ביום 24.8.2014 פגישה בין נציגי בנק הפועלים ובין
18 נציגי לקסן (פרוטוקול הפגישה צורף כמוצג 283 למוצגי התובעים). בין היתר נדונו
19 בפגישה ההערות שהעיר פרלמן לטייטה הראשונה, מחלוקות משפטיות בין הצדדים
20 באשר לעילות שבגינן תועמד ההלוואה לפירעון מיידי וכן אשר להסדר פירעון החוב.
21 בסופה של הישיבה הוחלט כי לוי תשלח לאנשי לקסן "את עלות הנזק הכלכלי נכון
22 להיום עבור פירעון כלל ההלוואות" ואת "הנזק הכלכלי נכון להיום לפירעון של 13 מ'
23 ₪ מההלוואה ע"ס 135 מ' ₪" (שם).
- 24 ה. באותו יום, ב-24.8.2014, שלח עו"ד אזור טיוטת הסכם שלישית במספר לעו"ד צברי
25 (מוצג 284 למוצגי התובעים; מוצג 30 למוצגי הבנק; להלן: "הטייטה השלישית").
26 מספר שינויים הרלוונטיים לענייננו נערכו בטייטה השלישית. האחד, במבוא להסכם
27 נוסף משפט כי "במסגרת הסכמה זו מקבלים לקסן ובעל השליטה, באופן בלתי חוזר,
28 את כל טענות הבנק הכלולות לעיל במבוא להסכם זה" קרי, נכללת הסכמה בלתי
29 חוזרת של לקסן ל"כל טענות הבנק הכלולות במבוא להסכם זה" (ונוסח דומה של
30 הסכמה זו עוגן גם בסעיף 2.2 לטייטה השלישית). השינוי השני החשוב הוא עריכת
31 סעיף 4 להסכם באופן שהשינוי שהוצע על ידי פרלמן בטייטה השנייה נדחה. בנוסף,
32 סעיף 4.5 כמספרו בטייטה השנייה הפך להיות סעיף 4.6 בטייטה השלישית והתוכן של
33 סעיף 4.5 בטייטה השלישית הוא חדש וזו לשונו: "הצדדים מסכימים, כי במקרה שלא



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 יתקיימו אחת מהחלופות הנקובות בסעיף 3 לעיל, תהא עמלת הפירעון המוקדם בגין
- 2 האשראי (ו/או כל רכיב מרכיביו) שווה למרכיב הנזק הכלכלי שייגרם לבנק בעקבות
- 3 פירעון מוקדם של האשראי הנ"ל על פי חישוב הבנק" ואם לקסן לא תעמוד
- 4 בהתחייבותיה על פי ההסכם, יהיה הבנק "זכאי לגבות, בנוסף, עמלת פירעון מוקדם
- 5 בגובה מלוא אובדן הרווחים עקב הפירעון המוקדם" (שם, בטיטה השלישית).
- 6 ביום 26.8.2014 בשעה 12:49 שלח עו"ד צברי טיטה נוספת לעו"ד אזור ולעו"ד
7 מנדלבאום שכללה שינויים שערכו נציגי לקסן במסמך (מוצג 31 למוצגי הבנק; להלן:
8 "הטיטה הרביעית") בהתאם להערות שהעיר פרלמן לגבי הטיטה השלישית שערכו
9 נציגי בנק הפועלים (ראו מוצגים 286-287 למוצגי לקסן). החשוב לענייננו הוא השינוי
10 שנערך בסעיף 4 בטיטה הרביעית. סעיף 4 נוסח מחדש באופן שחולק לשמונה תתי
11 סעיפים, והסעיף הרלוונטי לענייננו הוא סעיף 4.6 בטיטה הרביעית: "הצדדים
12 מסכימים, כי במקרה שלא יתקיימו אחת מהחלופות הנקובות בסעיף 3 לעיל, תהא
13 עמלת הפירעון המוקדם בגין האשראי... שווה למרכיב הנזק הכלכלי שיגרם לבנק
14 בעקבות פירעון מוקדם של האשראי הנ"ל על פי חישוב הבנק... להסיר ספק, עמלת
15 הפירעון המוגדלת כאמור בסעיף זה אותה יחייב הבנק, תשקף את הנזק הכלכלי
16 שייגרם לבנק, אך לא תכלול רכיב של אבדן רווח בגין העמדת החוב לפירעון מוקדם".
17 לציין כי הטיטה הרביעית לא כללה את גובה העמלה.
- 18 בבוקר יום 28.8.2014 בשעה 9:39 שלח עו"ד אזור טיטה נוספת לעו"ד צברי, במענה
19 לטיטה הרביעית שנשלחה מטעם לקסן (מוצג 288 למוצגי התובעים; מוצג 32 למוצגי
20 הבנק; להלן: "הטיטה החמישית"). בטיטה זו הוגדרה בסעיף 4.6 עמלת הפירעון
21 המוקדם בזו הלשון: "תהא עמלת הפירעון המוקדם בגין האשראי... בסכום השווה
22 למרכיב הנזק הכלכלי שייגרם לבנק בעקבות פירעון מוקדם של האשראי הנ"ל, שהינו
23 אשראי שניתן בריבית קבועה, כפי שנזק זה יחושב על ידי הבנק... שהינו ההפרש
24 החיובי, המתקבל מסכום מהיוון יתרת התשלומים האמורים להיות משולמים על פי
25 הוראות הסכם האשראי שמן העניין כתשלומי קרן וריבית לאחר מועד הפירעון
26 המוקדם המבוקש, וזאת בגין התשלומים שנפרעים בפירעון המוקדם בשיעור הריבית
27 האלטרנטיבית המתאים לתקופה וללוח הסילוקין של התשלומים שנפרעים בפירעון
28 המוקדם והמחושב נכון למועד הפירעון המוקדם המבוקש; בניכוי – הסכום שמתקבל
29 מהיוון יתרת התשלומים האמורים להיות משולמים על פי הוראות הסכם האשראי
30 שמן העניין כתשלומי קרן וריבית לאחר מועד הפירעון המוקדם המבוקש, וזאת בגין
31 התשלומים שנפרעים בפירעון מוקדם, בשיעור ריבית הבסיס אשר היתה בתוקף
32 במועד העמדת האשראי שמן העניין". לסעיף 4.6 הוספו בטיטה החמישית תתי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 סעיפים ובהם הגדרות ונוסחה לחישוב עמלת הפירעון המוקדם 'המתרגמת' למעשה
- 2 את המלל (שלטעמי הוא קשה להבנה) שבסעיף 4.6 לטיוטה החמישית.
- 3 בקצרה אציין כי נוסחה זו וההגדרות של המשתנים השונים הנזכרים בה, נשאבו מתוך
- 4 הוראת ניהול בנקאי תקין 454 "פירעון מוקדם של הלוואה שלא לדוור" (1.4.2016)
- 5 (להלן: "נב"ת 454").
- 6 ח. בהמשך אותו יום התקיימה ישיבה בנוכחות נציגי הבנק ונציגי לקסן כשעל שולחן
- 7 המשא ומתן הונחה הטיוטה החמישית האמורה. לאחר ישיבה זו שלח עו"ד אזור
- 8 טיוטת הסכם נוספת, שישית במספר, לעו"ד צברי, שכללה את התיקונים והשינויים
- 9 בהתאם לישיבה שנערכה באותו יום (מוצג 33 למוצגי הבנק; מוצג 289 למוצגי לקסן;
- 10 להלן: "הטיוטה השישית"). במסגרת הטיוטה השישית נערכו כמה תיקונים
- 11 מהותיים. האחד, בסעיף 3.2.1 לטיוטה שעניינו הסדר החוב של לקסן בדרך של פירעון
- 12 מלא של ההלוואה עד ליום 31.12.2014 שונה נוסח הסעיף כך שעוגנה הסכמת הצדדים
- 13 כי במקרה של פירעון מלא מצד לקסן הבנק יגבה עמלת פירעון מוקדם מופחתת בסך
- 14 5 מיליון ₪. השני, סעיף 4.1 תוקן באופן שכולל את המשפט הבא: "יהיה הבנק רשאי...
- 15 לחייב את חשבונות לקסן בבנק... לרבות בעמלת פירעון מוקדם בסכום של 5,000,000
- 16 ש"ח, ואולם במקרה בו לקסן או בעל השליטה יפרו את התחייבויותיהם על פי הסכם
- 17 זה... יהיה הבנק זכאי לקבלת עמלת פירעון מוקדם שתיווצר בגין העמדת חובות
- 18 והתחייבויות לקסן כלפיו לפירעון מיידי אשר תחושב כמפורט בסעיף 4.6 להלן". עוד
- 19 לציין כי בסעיף 4.6 נכללו ההוראות לעניין חישוב עמלת הפירעון המוקדם באופן זהה
- 20 ולמצער דומה ביותר, להוראות שנכללו בסעיף 4.6 לטיוטה החמישית ובו גם נכללה
- 21 הנוסחה שנוכרה לעיל כפי ההוראה בנב"ת 454.
- 22 ט. ביום 29.8.2014, בשעה 10:13 שלח פרלמן הודעה לעו"ד אזור: "מבלי לקרוא את
- 23 ההסכם חשוב להבין שכל נושא הנוסחה יורד מהפרק יש מחיר מוסכם לפיצוי בגין
- 24 החזרת החוב או הליכה לכינוס מוסכם. מחיר הפיצוי לבנק הוא 5 מיליון ₪ בכל דרך"
- 25 (מוצג 290 למוצגי התובעים). במילים אחרות, פרלמן הציב בפני אנשי הבנק את עמדת
- 26 לקסן כי בכל מקרה עמלת הפרעון המוקדם לא תשקף את הנזק הכלכלי שנגרם לבנק
- 27 מכך שלקסן חורגת מתנאי ההלוואה ותהיה חמישה מיליון ₪ בלבד, בכל מקרה. עמדה
- 28 זו שהביע פרלמן הופיעה בטיוטת הסכם ששלחו עו"ד צברי ועו"ד אראל-שכטר
- 29 ממשרדו בשעה 9:25 ביום החתימה, קרי ב-31.8.2014 (מוצג 24 למוצגי הבנק; מוצג
- 30 291 למוצגי התובעים; להלן: "הטיוטה השביעית"). בטיוטה זו נמחק כליל סעיף 4.6
- 31 וכל תתי הסעיפים שלו. הסיבה למחיקה הוסברה בטיוטה השביעית בטקסט שנכתב
- 32 על ידי עו"ד צברי: "להבנתנו הסכמת הצדדים הינה לקבע היום את סכום העמלה
- 33 ביחס לכל אחת מהחלופות, לכן הנוסחה אינה רלוונטית עוד" (שם). חלף זאת, נכתב



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- בסעיף 4.1 לטיוטה כי הבנק יהיה זכאי לגבות מלקסן עמלת פירעון מוקדם בסך 5 מיליון ₪.
- י. אלא שלא לכך הסכים הבנק. בשעה 11:17 ביום 31.8.2014 שלחה לוי טיוטת הסכם לגברת כרמית בר-און מישרוטל: "בהמשך לשיחתנו מצב טיוטא שאנו עובדים עליה עכשיו" (מוצג 35 למוצגי הבנק). ואכן, טיוטה זו שנשלחה לישרוטל כללה שינויים שנעשו על הטיוטה השביעית, על זו ששלח עו"ד צברי באותו בוקר (מוצג 35 למוצגי הבנק; מוצג 292 למוצגי התובעים; להלן: "הטיוטה השמינית"). בטיטה זו נמחקה הערתו של עו"ד צברי ביחס לסעיף 4.6, והנוסח הקודם של ההסכם חזר להופיע, לרבות נוסחת חישוב עמלת הפירעון המוקדם. כפי שצויין, הבנק לא קיבל את עמדת לקסן שהופיעה בטיטה השביעית מאת עו"ד צברי.
- יא. בשעה 18:26 שלח עו"ד אזור מייל ללוי ולעו"ד גל הורנשטיין (להלן: "עו"ד הורנשטיין") מהמחלקה המשפטית של הבנק ובו טיוטת הסכם נוספת (מוצג 36 למוצגי הבנק; להלן: "הטיוטה התשיעית"). בטיטה זו נערכו שינויים משמעותיים בנוסח סעיף 4.6 להסכם – הנוסחה המשמשת לחישוב עמלת הפירעון המוקדם נמחקה ובמקום זאת הוספו לטיוטה הגדרות של המושגים 'הריבית האלטרנטיבית' ו'ריבית הבסיס'. לענייננו חשוב כי גם בטיטה זאת הוגדרה עמלת הפירעון המוקדם כעמלה בגובה הנזק הכלכלי שייגרם לבנק בעקבות פירעון מוקדם של הלוואת לקסן.
- יב. הטיוטה האחרונה של ההסכם נשלחה על ידי עו"ד הורנשטיין ללוי בשעה 10:20 (מוצג 37 למוצגי הבנק; להלן: "הטיוטה העשירית"). בסעיף 4.1 לטיוטה העשירית עוגנה זכותו של הבנק לחייב את לקסן "בעמלת פירעון מוקדם בסכום של 5,000,000 ש"ח" אם לקסן לא תעמוד בהתחייבויותיה לפי הסדר החוב. סעיף 4.6 לטיוטה זו קבע כי עמלת הפירעון המוקדם "תהיה בסכום השווה למרכיב הנזק הכלכלי שייגרם לבנק בעקבות פירעון מוקדם", בהתאם לשינויים שנערכו בסעיף זה בטיטה התשיעית.
87. ב-31.8.2014 בערב, נחתם הסכם אוגוסט במהלך הפגישה בין הצדדים. כבר בשלב זה אציין כי ההתרחשויות שקרו במסגרת פגישת החתימה הם עניין שבמחלוקת עובדתית בין הבנק ובין התובעים.
88. ואחריתו של ההסכם הוא שלקסן לא פרעה את מלוא החוב כפי אחת הדרכים שהתאפשרו לה וגם לא עלה בידה למצוא חברת ניהול חלופית למלון עד לתאריך 31.12.2014, כאמור בהסכם אוגוסט, ומשכך העמיד הבנק את החוב של לקסן, על פי זכותו בהסכם אוגוסט, לפירעון מיידי במהלך שנת 2015 ואף נפתחו הליכי כינוס נכסים נגד לקסן במטרה לממש את השעבוד על מלון הנסיכה לצורך פירעון החוב.
- כאמור, ראיתי לפרט את ההילוך הרלוונטי – לאור הטענות שעלו בהמשך.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

השתלשלות ההליך

- 1
- 2 89. יריעת המחלוקת בנושא עמלת הפירעון המוקדם והסכם אוגוסט השתנתה במידת מה במהלך
- 3 ניהול ההליך. בשלב הראשון התמקדו טענות התובעים במישור פרשנות הסכם אוגוסט (ראו
- 4 סעיפים 169-177 לכתב התביעה המתוקן). אלא שבמסגרת הגשת תצהירי עדות ראשית
- 5 הוגשה בקשה מוסכמת לזימון שני עדים ללא שקדמה לעדותם הגשת תצהירי עדות ראשית,
- 6 אלה הם עו"ד צברי ופרלמן. נעתרתי לבקשה כאמור בהחלטה מיום 23.10.2019. ואומר כי
- 7 השינוי ביריעת המחלוקת 'נולד' רק לאחר ששני העדים, העידו ונחקרו בבית המשפט, כאמור
- 8 ללא הגשת תצהיר עדות ראשית מקדים.
- 9 90. עדות פרלמן התקיימה ביום 8.3.2020 וחקירתו הראשית של עו"ד צברי התקיימה ביום
- 10 11.3.2020. אומר בזהירות כי חקירה ראשית זו היתה מפתיעה ביותר שכן עלו בה טענות
- 11 עובדתיות חדשות שלא נזכרו בכתבי בי-דין קודמים מטעם התובעים ובכלל זה טענה לפיה
- 12 "קרה משהו בין אותה טיוטה של שעה שבע, אנחנו עברנו על המסמכים, קראנו אותם בעיון,
- 13 קראנו אותם על מסך גדול, יש לנו 10 או 12 איש שם, חצי מהם לפחות עורכי דין, משרד
- 14 ליפא, עורכי דין של הבנק, אנחנו, עברנו על הסעיפים, תיקנו והלכנו קדימה ואחור, ומתי,
- 15 איפהשהו, ממש לפני שנחתם, כי קראנו את זה גם לפני שזה נחתם, כי זה משהו שאנחנו
- 16 עושים, ממש לפני שנחתם, אולי בהדפסה, אני לא יודע מה היה שם. אני לא חושב שמישהו
- 17 עשה בכוונה, שלא יהיה ספק, אני לא חושב שמישהו הכניס משהו בכוונה, אני מכיר את
- 18 משרד ליפא, אלה אנשים הגונים, לא מעלה בדעתי אפילו, תקלה כלשהי שקרתה שם. אני לא
- 19 מעלה בדעתי. אני לא אגיד שלא עברו לי מחשבות כאלה בראש, אבל הבטן שלי אומרת לי
- 20 שזה פשוט לא מתקבל על הדעת. אני מכיר את האנשים האלה ואני משוכנע שהיה איזה
- 21 "גליץ", cut and paste משהו" (עמוד 107 לפרוטוקול). במילים אחרות וברורות, בלשון
- 22 שאינה משתמעת לטעמי לשני פנים, אמר עו"ד צברי במהלך חקירתו הראשית, גם אם
- 23 ב'עדינות קולגיאלית' כמתחייב מעו"ד כי בפועל היתה 'הגנבה' של טקסט מרמה או זיוף מצד
- 24 אנשי הבנק או מצד באי כוחו, גם אם הוא קרא לכך "גליץ" ו"אני לא יודע מה היה שם" הרי
- 25 שלמעשה טען כי המשא ומתן שקדם לחתימה על הסכם אוגוסט הבשיל לטיוטה סופית שונה
- 26 ויש בה פער משמעותי בין הנוסח הסופי של ההסכמות וההבנות שהושגו לשיטתו בסמוך
- 27 למועד החתימה ובין הנוסח הסופי שנחתם על ידי הצדדים.
- 28 91. בעקבות טענתו החדשה והמפתיעה של עו"ד צברי ביקש הבנק להוסיף תצהירי עדות ראשית
- 29 של עדים נוספים, בקשה שראיתי לאשר כאמור בהחלטה מיום 14.5.2020. בהמשך הגיש
- 30 הבנק ביום 26.11.2020 בקשה לתיקון כתב הגנה על דרך של הוספת שני משפטים לכתב
- 31 ההגנה (בקשה 87). מבחינת הבנק נועד התיקון בתמצית להתייחס לטענה שהעלו התובעים
- 32 באשר לעילה להעמדת החוב של לקסן לפרעון מיידי במהלך שנת 2015. שני המשפטים
- 33 שהוספו לכתב ההגנה מבטאים, לשיטת הבנק, שתי עילות נפרדות שביססו את זכות הבנק



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 להעמיד את החוב לפרעון מיידי: "לקסן וטסלר הפרו את התחייבויותיהם לפרוע את מלוא
2 החלות השוטפת בחודש נובמבר 2014 כנגד בסעיף 3.3 להסכם אוגוסט, ואת מלוא היתרה
3 שבפיגור בחשבון ביום 31.12.2014, כנדרש בסעיף 3.1 להסכם אוגוסט" (בקשת הבנק מיום
4 26.11.2020). ביום 11.2.2021 נעתרתי לבקשת הבנק לתיקון כתב ההגנה, ולאחר שערכתי
5 איזון בין האינטרס של הבנק בתיקון כתב ההגנה ובין האינטרסים הדיוניים של התובעים
6 ראיתי לאפשר הגשת תצהירים משלימים מטעם התובעים לפי שיקול דעתם כדי להתמודד
7 עם טענות ההגנה 'החדשות' של הבנק. בהמשך, הגישו התובעים ביום 22.2.2021 בקשה לגילוי
8 מסמכים ומענה על שאלון – בקשה שראיתי לדחות ביום 25.2.2021, תוך ש"נתתי דעתי גם
9 לכך שהצדדים קיימו הליכים מקדמיים ארוכים, מפרכים ומשמעותיים שנמשכו זמן רב"
10 (שם, פסקה 5) ולא ראיתי סיבה להרחיב עוד את ההליכים הללו. ביום 9.3.2021 הגישו
11 התובעים תצהירים משלימים של מרלון ושל עו"ד צברי, שהפעם נאות להגיש תצהיר כתוב
12 שלא כמו בפעם הקודמת בה נשמעה עדותו בהליך ללא תצהיר מקדים. חקירתם הנגדית
13 המשלימה של אלו התקיימה ביום 16.3.2021.
14 ראיתי לתאר באריכות את ההשתלשלות הדיונית שנשבה בעניין גיבוש חזית המחלוקת
15 שהשתנתה "תוך כדי תנועה" ובמקביל להליך שמיעת ההוכחות. סיבה מרכזית לצורך לגבש
16 את חזית המחלוקת כאמור היתה העובדה שעו"ד צברי לא הגיש תצהיר בכתב לקראת עדותו.
17 עם זאת, בדיעבד אומר כי התרשמתי שהמשאבים הרבים שהושקעו בעניין הוספת הטענות
18 והעדים בעקבות כך, ובכלל זה הזמן השיפוטי הרב שנדרש להכרעה באגד הבקשות והתגובות
19 שהוגשו סביב סאגת תיקון כתב התביעה, הם בבחינת "מהומה על לא מאומה". כפי שיבואר
20 בהמשך, עיון במכלול טענות הצדדים הביאני למסקנה כי משקלה של סוגיית העילה להעמדת
21 החוב של לקסן לפרעון מיידי לאחר חתימת הסכם אוגוסט הוא נמוך ביותר, אם בכלל (רק
22 להזכיר בקצרה כי בשנת 2015 התנהל הליך כינוס נגד לקסן וממילא מקומן של טענות
23 שכאלה היה להתברר במסגרת אותם הליכים). התנהלות דיונית זו אשר מאפיינת במידה
24 רבה את התנהלות הצדדים, והתובעים בפרט, לאורך כל ההליך מדגישה את מידת העומס
25 וההכבדה שהיתה כרוכה בשמיעת תיק זה.

טענות התובעים לעניין הסכם אוגוסט

26
27 92. תחילה הערה כללית. התובעים הרבו בטענות אשר לפרשנות הסכם אוגוסט ולעמלת הפירעון
28 המוקדם, עד כדי הכבדה. להתרשמותי כמו ניסו התובעים למתוח את יריעת המחלוקת עד
29 אין קץ, הציבו כפלוגתה כל נסיבה וכל טיוטה שהוחלפה במסגרת המשא ומתן עד ההסכם
30 הסופי. בכלל זה נכללו טענות לגבי הפסקות סיגריה, יציאה לשירותים וויכוחי סרק בשאלה
31 האם ישיבת משא ומתן כזאת או אחרת ארכה שעתיים או שלוש או שמא ארבע (ראו למשל
32 סעיפים 235, 257 ו-259 לסיכומי התובעים ובהתאם סעיף 310 לסיכומי הבנק). מטבע
33 הדברים, לאור כמות הטענות המכבידה, ולא כל שכן הרזולוציה הגבוהה של כל טענה בפני



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 עצמה, אין לי אלא להתמקד בטענות המרכזיות והעיקריות שהועלו שהרי אני סבורה כי אין
2 מקום להתייחס לכל טענה וטענה שפורטה לעייפה בכתבי הטענות של התובעים, שלא לצורך.
3 רק ראיתי להוסיף, שהרי ממילא אתייחס לכך בהמשך, כי מפליא בעיני שהוגשו טיטות כה
4 רבות לעיוני אך הטיטה 'הנקייה' לשיטת עו"ד צברי והחשובה מכל שעל בסיסה נבנו הטענות
5 שטען – חסרה, וממילא לא הוצגה, ועל כך אתמהה.
- 6 תחילה טוענים התובעים לעניין עצם גביית עמלת הפירעון המוקדם. נטען כי לבנק לא היה 93.
7 בסיס חוקי לגבות את העמלה, וכי העמלה נגבתה שלא כדין ובניגוד לחובת תום הלב של
8 התאגיד הבנקאי. לאחר שהבנק הפנה במסגרת כתב ההגנה לסעיף 150.4 לחוברת "התנאים
9 הכלליים לפתיחת חשבון" (להלן: "התנאים הכלליים") בו נכתב במפורש כי: "זכויות הבנק
10 לגביית עמלות פירעון מוקדם... יחולו גם במקרה שהבנק יעמיד לפירעון מיידי את סכומי
11 ההלוואה", העלו התובעים טענות שונות ומשונות למדי מתחום דיני החוזים האחידים
12 ומתחום חובת איסור ההטעיה הבנקאית. התובעים גם הלינו על כך שהבנק לא ענה ללקסן
13 שפנתה אליו בשאלה באשר למקור החוקי לגביית העמלה, ואף נטען שדי בחוסר המענה כדי
14 לגבש עילה חוזית של חוסר תום לב, נגד הבנק.
- 15 ולגבי הסכם אוגוסט. הטענה היסודית של התובעים היא שיש סתירה בין הוראות סעיפים 94.
16 4.1 ו-4.6 בהסכם אוגוסט. את הסתירה שבהוראות ההסכם יש ליישב, כך טוענים התובעים,
17 באמצעות הכללים הבסיסיים המושרשים היטב והידועים בפרשנות חוזים. וכך חלק נכבד
18 מטענות התובעים מוקדש לשאלת אומד דעת הצדדים בעת כריתת החוזה. לטענתם, די לעיין
19 בלשונו של הסכם אוגוסט כדי להתחקות אחר אומד דעת הצדדים. כך טוענים התובעים כי
20 סעיף 4.1 להסכם עוסק בשני מצבים שונים מבחינה מהותית – אי עמידת לקסן בהסדר החוב
21 ו"הפרת התחייבות אחרת" (סעיף 206 לסיכומי התובעים). לטענתם רק במקרה של 'הפרת
22 התחייבות אחרת' יחולו התנאים של סעיף 4.6 להסכם אוגוסט. ועוד בפייהם טענה כי יש
23 להחיל בנסיבות העניין את כלל הפרשנות 'נגד המנסח' כאמור בסעיף 25(ב1) לחוק החוזים
24 ולפיכך יש להעדיף את הפרשנות של לקסן על פני הפרשנות של הבנק.
- 25 חטיבת טענות אחרת עוסקת באומד דעת הצדדים בעת כריתת החוזה כפי שהתובעים
26 מסיקים מהנסיבות שהם מתארים בעת כריתת החוזה. בהקשר הזה מבקשים התובעים
27 לבסס את הגרסה העובדתית של עו"ד צברי לפיה במהלך המשא ומתן התגבשה הסכמה בין
28 הצדדים כי בכל מקרה תהיה עמלת הפירעון המוקדם 5 מיליון ₪, ומשום מה בנסיבות
29 'עלומות' שאינן ידועות 'השתנה' תוכן החוזה ממש בדקה ה-90 באופן שונה לחלוטין, קרי, זה
30 המאמץ את עמדת הבנק לאורך המשא ומתן ולא את הנוסח שמבחינת אנשי לקסן נטען
31 להיות הסכמה הדדית בדבר גובה עמלת הפירעון המוקדם שתעמוד על 5 מיליון ₪, ולא רק
32 נטען להיות, אלא גם זה שהיה בפועל לשיטתם, זה שהיה נוסח החוזה המוסכם שמשום מה
33 לא הוא החוזה שנחתם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 אומר כי להתרשמותי קו טיעון זה שבו נקטו התובעים הוא למעשה טיעון מלווה בקריצה,
2 בבחינת לטעון את הטענות במלואן, ולטעמי במלוא חומרן, אך לעדן אותן בהמשך המשפט
3 בבחינת "לאכול את העוגה ולהשאיר אותה שלמה". ואולם אף שהתובעים לא טענו במפורש
4 למרמה או לזיוף מצד הבנק או מצד באי כוחו, הרי שהטענות החמורות הן למעשה למרמה
5 ועוברות כחוט השני לאורך כל טענות התובעים. כך למשל נטען "שלקסן אינה יודעת, כיצד
6 קרה שהתווספו, ברגע האחרון, המילים שהתווספו לסעי' 4.6 להסכם אוגוסט, ולכל היותר
7 היא יכולה לשער השערות בעניין זה" (סעיף 99 לסיכומי התשובה מטעם התובעים). אמרה
8 ועשתה, ואכן השערות וספקולציות בעניין זה הופרחו לחלל האוויר. פעם אחת נזכרה
9 "אפשרות המרמה" (סעיף 250 לסיכומי התובעים) כאפשרות שרירה שבכוחה להסביר את
10 הפער בין ההסכמות לכאורה בשלב המשא ומתן ובין נוסח החוזה שנחתם. בהמשך תהו
11 התובעים "האם מדובר היה בטעות שאירעה לקראת סיום הפגישה ש"אומצה" לאחר מכן
12 ע"י הבנק ובדיעבד נבנתה סביבה גירסה שלמה או שמדובר במעשה מכון שבמסגרתו
13 "הושחלו" מלים אלה להסכם שלא על דעת לקסן" (שם, סעיף 269). במקום אחר נטען כי
14 הגרסה העובדתית של העדים מטעם הבנק היא בבחינת עדות כבושה וכי התצהירים מטעם
15 הבנק, אלה שאשרתי הגשתם, נולדו "בחטא ההסתרה וכיבושי הגירסה" (שם, סעיף 256).
16 עוד טענו התובעים כי "נטל המוטל על לקסן, אינו להוכיח מה קרה או לא קרה... אלא להוכיח
17 במאזן ההסתברויות המקובל במשפט אזרחי, כי גרסתה לגבי מה הוסכם בהסכם אוגוסט
18 ופרשנותה להסכם אוגוסט, על-פי מילותיו, ועל פי נסיבות העניין... משכנעות מזו של הבנק"
19 (סעיף 100 לסיכומי התשובה מטעם התובעים). דברים אלה של התובעים מלמדים על האופן
20 הלא ראוי שבו נוסח חלק משמעותי מטענותיהם – בצורה שאינה מקובלת בכתבי טענות.
21 לחלופין טענו התובעים "שסכום העמלה שנגבתה מלקסן נעדר כל פרופורציה להפרה ולנזק
22 שניתן היה לצפותו כתוצאה מסתברת של ההפרה" כך שלמעשה עמלת הפירעון המוקדם היא
23 פיצוי מוסכם בלתי סביר ועל כן יש להתערב בגובה העמלה (סעיף 314 לסיכומי התובעים).
- 24 95. במישור הסעד טענו התובעים כי יש מקום להורות לבנק להשיב לתובעים את העמלה שנגבתה
25 שלא כדין, ואף להורות על השבת הרווחים שצמחו לבנק בעקבות הפרת החוזה הנטענת על
26 ידי הבנק.
- 27 **טענות הבנק לעניין הסכם אוגוסט**
- 28 96. הבנק דחה מכל וכל את טענות התובעים. תחילה נטענה טענת סף לפיה הסכם אוגוסט כולל
29 תנאי של וויתור התובעים על כל הטענות נגד הבנק ולכן "יוצר מניעות מהגשת תביעה בנוגע
30 לעמלת הפירעון המוקדם והוא יוצר מניעות מהגשת תביעה הנוגעת לנקיטה בהליך כינוס
31 נכסים" (סעיף 279 לסיכומי הבנק).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

97. לגופו של עניין, הבנק טוען כי הסכם אוגוסט הוא ברור ויש לפרשו כלשונו באופן בצמוד ללשון המפורשת של ההסכם. קריאה פשוטה של הסכם אוגוסט תומכת לשיטת הבנק בטענותיו, כן נטען כי סעיף 4.6 הוא הסעיף שנוסח אחרון בזמן, מבחינת שלבי ניסוח ההסכם, וכי הוא נועד להסדיר באופן ספציפי את שאלת גובה עמלת הפירעון המוקדם.
- הבנק דחה מכל וכל את הטענה שהעלו התובעים כאילו נעשה מעשה מרמה או זיוף מצד עובדי הבנק ו/או באי כוחו במהלך ניסוח ההסכם: **"מדובר בטענה פשוט בלתי נתפסת**. אף אחד מהאנשים המכובדים שצוינו לעיל לא היה מעלה על דעתו לבצע פעולה כזו, וממילא הבנק לא היה בפוזיציה "נחותה" שמצריכה שימוש בתרגילים פסולים וחמורים מעין אלו... ברור כשמש בצהרי היום, שהתנאי של הבנק, ולפיו הפרת חלופות סעיף 3.2 תזכה אותו בעמלת פירעון מוקדם נזק כלכלי, הוצג ללקסן, כמו גם נוסח סעיף 4.6 שתוקן לקראת סוף הישיבה..." (סעיף 323 לסיכומי הבנק). בנוסף טוען הבנק, שאנשי לקסן לא טענו למרמה או זיוף מצד הבנק בזמן אמת והטענה הועלתה רק **לאחר כשנתיים מיום הגשת התביעה** דנא.
98. בפועל, טוען הבנק, נגבתה עמלת הפירעון המוקדם רק ביום 28.4.2015 עת הוגשה בקשת כינוס הנכסים נגד לקסן לבית המשפט המחוזי באר-שבע. גובה העמלה שנגבתה, 30 מיליון ₪ נגבתה בהתאם להוראות הסכם אוגוסט המבסס באופן משפטי ואיתן את גביית העמלה על ידי הבנק. באשר לטענה כי הבנק פעל בחוסר תום בכך שלא סיפק לתובעים הסבר לבסיס החוקי לגביית העמלה נטען כי "הבנק לא אמור לספק חוות דעת משפטיות או ייעוץ משפטי לתובעים, שמיוצגים על ידי עו"ד מומחה (לדבריו) בדיני בנקאות ושאיין להם שום נחיתות מידע מול הבנק ושום בעיה לבדוק את הסוגיה המשפטית בתחום" (סעיף 605 לסיכומי הבנק).
99. נטען כי עמלת הפירעון המוקדם חושבה בהתאם להוראות הדין אשר עוצבו בפסיקת בתי המשפט ובהוראות המפקח על הבנקים. ולתמיכה בטענתו צרף הבנק את חוות דעת הכלכלית של ד"ר רועי שלם (להלן: **"ד"ר שלם"**) שבחן את הלימת סכום העמלה שנדרש מלקסן בזמן אמת אל מול התוצאה שצריכה להתקבל מחישוב גובה העמלה בהתאם להוראות הדין. הבנק הדגיש כי התובעים לא הציגו חוות דעת נגדית שסתרה את חוות הדעת של ד"ר שלם וגם לא חוות דעת שהציעה תוצאה אחרת, וכן נטען כי התובעים לא הרימו את הנטל להוכיח שגובה העמלה שגבה הבנק הוא בלתי סביר או חורג מהוראות הדין.
- דיון והכרעה**
100. רוב רובן של טענות התובעים מכיוון בראש תביעה זה נגד חיוב לקסן בעמלת פירעון מוקדם במסגרת העמדת החוב לפירעון מיידית על ידי הבנק, זאת להבדיל מנסיבות שבהן החיוב בעמלת הפירעון נובע מבקשת החייב לפרוע פרעון מוקדם את ההלוואה. נסיבות אלה מעוררות שתי שאלות מרכזיות במישור המשפטי ואליהן אתייחס בטרם אבחן את התמונה העובדתית העולה מהראיות הרבות שהונחו לפני: (א) האם ובאילו נסיבות רשאי הבנק לחייב לווה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 בעמלת פירעון מוקדם כאשר החוב הועמד לפירעון מידי על ידי הבנק עצמו? (ב) ככל שהבנק
2 אכן רשאי לחייב את הלקוח בעמלת פירעון מוקדם במצב שכזה, מהו גובה העמלה שרשאי
3 הבנק לגבות ואימתי העמלה תחשב כמופרזת בנסיבות העניין?
- 4 101. תחילה ראיתי להתייחס בקצרה לטענת התובעים כי הוראות סעיף 150.4 לתנאים הכלליים
5 הן בבחינת תנאי מקפח בחוזה אחיד, וראיתי לדחות את הטענה ולו מפני הפער בין האופן
6 שבו נטענה הטענה, ממש על דרך הסתם, ובין המשמעות כבדת המשקל של קביעה כי תנאי
7 שכזה במסגרת תנאיו של של המוסד הבנקאי הוא תנאי מקפח. לטעמי זה כשלעצמו מצדיק
8 את דחיית הטענה הסתמית הזו, שלא הועמדה במרכז המחלוקת בין הצדדים ושלא ניתנה
9 לבנק הזדמנות נאותה להתגונן מפניה במידה ההולמת את הפגיעה הפוטנציאלית באינטרסים
10 של הבנק ככל שטענה זו תתקבל. ועוד להעיר, באופן כללי ולא דווקא בעניין זה בלבד, כי
11 התנהלות דיונית זו של התובעים, שכאמור לא כללו בכתב התביעה את הטענה מכוח דיני
12 החוזים האחידים מתיישבת עם התרשמותי לגבי התנהלותם הדיונית באופן כללי: העמסת
13 פלוגות ומחלוקות באופן שעולה לכדי הכבדה ממשית על בית המשפט ועל הצדדים; העלאת
14 טענות סתמיות, ללא ביסוס מספיק ועל דרך הסתם; הגשת כתבי בי-דין (לרבות סיכומים)
15 וראיות בהיקפים מוגזמים שיש בהם כשלעצמם כדי להיות הכבדה ממשית, ולכך אתייחס
16 עת אדרש לשאלת ההוצאות. בעת הנוכחית אציין כי ניהול ההליך בשיטה של "הפצצת שטיח"
17 לא מאפשר להעמיק בכל אחת מהמוני הטענות שהועלו על ידי התובעים ויש להידרש אך
18 לעיקרי המחלוקת ולפלוגות שהועמדו בשלב הגשת כתב התביעה.
- 19 102. תאגיד בנקאי רשאי להתנות פירעון מוקדם של הלוואה בתשלום עמלת פירעון מוקדם וזאת
20 מכוח סעיף 13 לפקודת הבנקאות, 1941 לגבי הלוואות "לשם רכישת דירת מגורים או
21 במישכון של דירת מגורים" או מכוח הוראות סעיף 5(5) לנב"ת 454 הקובעות כי "בפירעון
22 מוקדם של הלוואה, רשאי תאגיד בנקאי להתנות את הפירעון המוקדם בתשלום עמלות",
23 ובפרט "תשלום בגובה ההפרש שבין התשלומים העתידיים שהלווה חפץ לפרוע בפירעון
24 מוקדם, כשהם מהווים לערך הנוכחי ביום הפירעון המוקדם על פי הריבית לחישוב רכיב
25 ההיוון, לבין אותם תשלומים, כשהם מהווים לערך הנוכחי ביום הפירעון המוקדם על פי
26 הריבית הממוצעת המפורסמת" ועל פי תקופת ההלוואה (סעיף 5(א)(3) לנב"ת 454).
- 27 לנוחיות הקריאה וההבנה ראיתי להמחיש את הדברים. נניח שהבנק מלווה לפלוני סך של 1
28 מיליון ₪ בריבית מסוימת לתקופה מוסכמת מראש, כך שבסוף התקופה צריך הלווה להחזיר
29 לבנק סכום של שני מיליון ₪. אם בפועל יפרע הלווה את ההלוואה במחצית התקופה עלול
30 גובה החזר להיות נמוך מהערך המהווך של שני מיליון ₪ שעתיד הבנק לקבל בסוף תקופת
31 ההלוואה המוסכמת. עמלת הפירעון המוקדם נועדה לגשר על פערי הזמנים והריביות
32 ולהבטיח את האינטרס של הבנק כי תחזית ההכנסות שצפה במועד כריתת חוזה ההלוואה
33 תתקיים: "בעיקרו של דבר, גובה העמלה הוא ההפרש בין סכום הריבית אותו אמורה היתה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 ההלוואה הנפרעת להניב לבנק עד ליום הפרעון המוסכם בחוזה לבין הסכום אשר צפוי הבנק
- 2 לקבל אם ילווה את הסכום הנפרע ללווה אחר בריבית הנוהגת במשק בעת הפרעון המוקדם.
- 3 עמלת פרעון מוקדם עניינה אובדן התשואה למלווה על הסכום הנפרע. היא נועדה למנוע את
- 4 הכדאיות של פרעון הלוואה "יקרה" באמצעות נטילת הלוואה "זולה" (בג"ץ 4593/05 **בנק**
- 5 **המזרחי המאוחד בע"מ נ' ראש הממשלה**, פסקה 11 (20.9.2006)).
- 6 יוצא אפוא שעמלת הפירעון המוקדם וגובהה משקפים איזון בין הרצון לאפשר לחייב לפרוע
- 7 את התחייבויותיו במועד מוקדם יותר תוך הבטחת האינטרסים הכלכליים-פיננסיים של
- 8 הבנק, ובתוך כך שמירה על האינטרס הציבורי ביציבות הבנקים ובהגנה על כספי החוסכים.
- 9 לא בכדי הכיר בית המשפט העליון בפסיקתו בעמלת הפירעון המוקדם כ"עמלה "מהותית",
- 10 מעבר לעמלה הטכנית, השיגרית, הכרוכה בביצוע על פעולה בנקאית"; עמלה שמהותה
- 11 ותכליתה יוצקות לתוכה "משמעות מיוחדת, המביאה בחשבון גם שיקולים כלכליים של
- 12 כדאיות העיסקה ואובדן הרווח שנגרם לבנק הנושה מביצועה" באופן המאפשר לבנק לשקול
- 13 בהחלטה על גובה העמלה את השיקול "הכלכלי של מניעת אובדן התשואה למלווה על הסכום
- 14 הנפרע עד שיימצא לו לווה חלופי" וכן לכלול "גם מרכיב של פיצוי הבנק על הפסק הריבית
- 15 מביצוע העיסקה, מעבר לטירחה הכרוכה בפעולה עצמה" (בג"ץ 3627/90 **בראשי נ' נגיד בנק**
- 16 **ישראל**, פ"ד מז(1) 109, 121-122 (1993)), כלומר, אין מדובר בעמלה עונשית, אלא עמלה
- 17 מחושבת היטב במסגרת שיקולי חוזה ההלוואה.
- 18 103. שונה המצב בענייננו עת הבנק הוא שמעמיד את החוב או יתרתו לפרעון מיידי ואין זה הלווה
- 19 שמבקש לפרוע את החוב בפירעון מוקדם.
- 20 המקור הנורמטיבי לגביית עמלת פירעון מוקדם הוא בראש ובראשונה, מערכת היחסים
- 21 ההסכמית שבין הבנק ללווה (ראו: עש"א (ת"א) 31676-07-16 **בנק הפועלים בע"מ נ' עו"ד**
- 22 **פיגל ועו"ד אולמן מנהלים מיוחדים של קמור בע"מ**, פסקה 29 (2.5.2017); בש"א (י-ם)
- 23 1074/08 **חפציבה שיכון ופיתוח בע"מ נ' עו"ד שביט-שטירקס, כונס הנכסים**, פסקה 7
- 24 (9.11.2008) (להלן: "**עניין חפציבה**")). אם הוסכם מראש בין הבנק ובין הלווה כי הבנק יהיה
- 25 רשאי במקרים בהם תועמד ההלוואה לפירעון מיידי לגבות עמלת פירעון מוקדם, די בכך כדי
- 26 לאפשר לבנק לחייב את חשבון הלקוח בעמלה כאמור. סוגיה נפרדת היא האם ההסכמה
- 27 צריכה להיות מפורשת או שניתן לחייב את הלקוח בעמלת פירעון מוקדם עקב העמדת
- 28 הלוואה לפירעון מיידי גם על בסיס הסכמה משתמעת? לא מצאתי בפסיקת בית המשפט
- 29 העליון תשובה חד משמעית, ועל כן ראיתי להביא שיקולים לכאן ולכאן הרלוונטיים לענייננו.
- 30 השיקולים המרכזיים התומכים בדרישה כי הסכמה צריכה להיות מפורשת מבוססים על
- 31 חובת האמון הבנקאית ועל עיקרון השוויון בהליכי חדלות פירעון. מבחינת חובת האמון
- 32 הבנקאית, הרי שמשמעות חובה זו היא גם חובת גילוי מוגברת של הבנק ביחס ללקוח. פרופ'
- 33 פלאטו-שנער הביעה את העמדה כי "ראוי להדגיש בחוזה ההלוואה את הסנקציות במקרה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 של אי פירעון במועד, את זכותו של הבנק להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי ואת המגבלות
2 על פירעון מוקדם מצד הלקוח" (רות פלאטו-שנער **דיני בנקאות: חובת האמון הבנקאית** 225
3 (2010)), וזאת מפני שתנאים אלה הם תנאים מהותיים ביותר בכל חוזה הלוואה ומוצדק על
4 כן להדגיש היבטים אלו בפני הלקוח במסגרת המשא ומתן לקראת כריתת החוזה.
5 שיקול נוסף התומך בדרישה כי הסכמה על חיוב לווה בעמלת פירעון מוקדם בעת העמדת
6 סכום ההלוואה לפירעון מיידי הוא הרצון "לשמור במידת האפשר על השוויון בין הנושים,
7 בהינתן "עיקרון-העל" בדיני חדלות פירעון על פיו קיים שוויון בתוך קבוצות נושים מאותו
8 סוג ואין להעדיף נושה אחד על פני נושה אחר" (ע"א 1912/20 **בנק דיסקונט לישראל בע"מ**
9 **נ' עו"ד מח'ול**, פסקה 11 (28.4.2021); ע"א 679/17 **מרכז לוגיסטי בי רבוע נדל"ן בע"מ נ'**
10 **אורתם סחר הנדסה בע"מ**, פסקה 33 (11.2.2018)). הדרישה להסכמה מפורשת בין הבנק ובין
11 הלווה בעניין עמלת פירעון מוקדם מתכתבת עם עיקרון השוויון בין הנושים בשני אופנים.
12 האחד נדון בעניין **חפציבה**: "עקרון השוויון בין הנושים מחייב ליתן פירוש דווקני לחיובי
13 הנושים ולפיו יוכרו רק התחייבויות מפורשות כלפי נושה. הליכי המימוש במסגרת חדלות
14 פרעון של חברה מניחים גם שוויון בנזקים, ולא ייתכן כי נושים ינסו לגבות את נזקם על ידי
15 הכללתם בגדר ההתחייבות נשוא השעבוד בדרך עקיפה. מקום בו לא הוסכם באופן מפורש
16 על חיוב כזה או אחר, לא ניתן יהיה בהליכי חדלות פרעון להכניסו בדרך פרשנית" (עניין
17 **חפציבה**, פסקה 9). בנוסף, השמירה על עיקרון השוויון מתבטאת גם באיזון פערי הכוחות בין
18 נושים "מקצועיים" דוגמת בנקים ובין נושים אחרים - לא "מקצועיים". מאחר שבדרך כלל
19 בנקים דואגים להיות נושים מובטחים הנהנים מקדימות על פני נושים שאינם מובטחים או
20 שמובטחים בבטוחות נחותות ביחס לבטוחות שיש לבנק, גישה מרחיבה בעניין אפשרות הבנק
21 לגבות עמלת פירעון מוקדם עשויה להקנות לנושים מקצועיים יתרון משמעותי נוסף על פני
22 נושים אחרים, באופן שאינו מתכתב עם תכליות דיני חדלות הפירעון הכולל את עיקרון
23 השוויון בין הנושים, ועם חובת תום הלב המוגברת החלה על נושה "מקצועי" (רע"א 8038/20
24 **ב.ר.ן יזמות והשקעות בע"מ נ' חיים ומשה מנגד בע"מ (בפירוק)**, פסקה 31 (26.1.2021)).
25 לציין כי שיקול השוויון בין הנושים עשוי לקבל משקל קטן יותר, כאשר למשל הבנק הוא
26 נושה יחידי או כאשר יש הסכם בין נושים. על כן, יש לבחון האם בנסיבות העניין מתעורר
27 החשש לפגיעה בשוויון בין הנושים ואם התשובה לשאלה זו חיובית, יש לתת את הדעת
28 לנסיבות הפרטניות של המקרה ולאופן בו ניתן להקחות חשש זה.
29 לעומת השיקולים התומכים בקריאה דווקנית של הסכמי הלוואה כאמור לעיל, עומדים
30 השיקולים בדבר החשיבות לשמירה על יציבותו הכלכלית של הבנק ושמירה על כספי
31 הלקוחות, המטים את הכף להכיר גם בסמכות משתמעת של הבנק לגבות עמלת פירעון
32 מוקדם בפירעון מיידי של ההלוואה. בהקשר זה דומה עמלת הפירעון המוקדם לבטוחה
33 הניתנת להבטחת פירעון של חוב, ולו בשל העובדה כי שניהם אמצעים המאפשרים "את מתן



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 האשראי ללקוח, ובגינו יכולים הלקוחות לנהל את עסקיהם" וכן הבטחת פירעון מלא של
2 ההלוואה "הינו גורם מרכזי ביציבות המערכת הבנקאית ובאיתנותה הפיננסית. יותר מכך,
3 האינטרס לדאוג לבטוחות אינו אינטרס של הבנק בלבד, הואיל והמשק כולו נהנה מיציבותה
4 של המערכת הבנקאית" (ע"א 7085/95 סרגי ציביאק בע"מ (בפירוק) נ' בנק לאומי לישראל
5 בע"מ, פ"ד נו(6) 493, 510 (2002)).
- 6 104. ומן הכלל לענייננו. הטענה המרכזית הראשונה של התובעים היא שאסור היה לבנק לחייב
7 את החשבון של לקסן בעמלת פירעון מוקדם ביום 4.8.2014 בהיעדר בסיס חוקי לדרישה
8 מלקסן לשלם את עמלת הפירעון המוקדם. למול טענה זו טוען הבנק כי בסופו של דבר, לקסן
9 לא חויבה ב- 4.8.2014 בעמלת הפירעון המוקדם מפני שלקסן פנתה מיוזמתה אל הבנק
10 והגיעה איתו להסדר חוב שהבשיל להסכם – הוא הסכם אוגוסט. עוד טוען הבנק כי מכוח
11 הסכם אוגוסט וויתרה לקסן על טענותיה בעניין עמלת הפירעון המוקדם בה חויב החשבון
12 ביום 4.8.2014 ושממילא לא נגבתה העמלה במועד זה, ולמעשה, עמלת הפירעון המוקדם
13 נגבתה בפועל רק כאשר הועמד חובה של לקסן לפירעון מיידי בשנת 2015.
- 14 טענת הבנק מקובלת עלי. בשלב זה אציין כי לא נעלמה מעיני טענת התובעים כי הסכם
15 אוגוסט בוטל על ידם כדין במהלך שנת 2015, אלא שראיתי לדחות טענה ואתייחס לכך
16 בהמשך. די בשלב זה כי אבהיר שהדיון הנוכחי מבוסס על קביעתי כי הסכם אוגוסט הוא בעל
17 תוקף וממילא אינו בטל כטענת התובעים.
- 18 הוויתור של התובעים על טענות בקשר לחיוב חשבונה של לקסן בעמלת פירעון מוקדם ביום
19 ה-4.8.2014 מעוגן בהסכם אוגוסט בסעיף 2 להסכם ובמבוא להסכם. זו לשונו של סעיף 2
20 להסכם אוגוסט שכותרתו "הצהרות לקסן ובעל השליטה":
- 21 **"לקסן ובעל השליטה מצהירים ומתחייבים בזה כלפי הבנק כדלקמן:**
22 **2.1 מאשרים בזה את כל האמור במבוא להסכם זה ומסכימים לתוכנו.**
23 **2.2 מאשרים, מצהירים ומתחייבים באופן בלתי חוזר, כי הם לא יעלו כל טענה**
24 **כנגד טענות הבנק הכלולות במבוא להסכם זה, תוך שהינם מאשרים**
25 **ומתחייבים, כי לא יחזרו בהם מאישור והצהרה אלו בכל מקרה ובכל**
26 **תרחיש.**
27 **2.3 כי החוב נבדק על ידם ונמצא נכון, ואין ולא תהיינה להם כלפי הבנק כל**
28 **טענה ו/או תביעה ביחס לגובה החוב ולאופן חישוב החוב.**
29 **2.4 ידוע להם כי קיומו של הסכם זה ותנאיו הובאו על ידי הבנק לידיעת ישרוטל**
30 **בע"מ, אשר ערבה לטובת הבנק לחובות והתחייבויות לקסן כלפי הבנק**
31 **וזאת לאחר קבלת אישורם של לקסן ובעל השליטה".**
- 32 ולסעיפים הפרטניים מתווסף האמור במבוא להסכם:
- 33 **"[ו]לאור טענות הבנק בדבר הפרת התחייבויות לקסן כלפי הבנק, אשר לא תוקנו**
34 **גם לאחר מתן התראות רבות בכתב ובע"פ, ובדבר קיומן של עילות להעמדת**
35 **האשראי לפירעון מיידי, העמיד הבנק ביום 27.7.2014, לפירעון מיידי את**
36 **חובותיה והתחייבויותיה של לקסן כלפיו, המסתכמים נכון ליום 25.7.2014, בסך**
37 **של ₪ 158,052,343.14, בצירוף עמלת פירעון מוקדם בסך של ₪ 54,070,667.67, נכון**
38 **ליום 25.7.2014 ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית – שיצטברו המל מהמועד הנקוב**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 לעיל ועד למועד הפירעון בפועל... הכול בהתאם לזכויותיו מכוח המסמכים
- 2 שנחתמו בניהם והודיע על כך, בין היתר, ללקסן ולבעל השליטה, אשר ערב מלוא
- 3 חובות והתחייבויות לקסן כלפי הבנק עפ"י כתב ערבות בעל השליטה".
- 4 יוצא אפוא שעל רקע הכרת התובעים בכך שהפרו את התחייבויותיהם כלפי הבנק והם
- 5 שבקשו לנסות ולתקן את ההפרות בדרך של הסכם עם הבנק, הצהירו התובעים, באופן
- 6 מפורש ושאינו משתמע לשני פנים, זאת בעת שהם היו מלווים בייצוג משפטי ראוי לאורך
- 7 הדרך, על זכותו של הבנק לגבות במקרה זה עמלת פרעון מוקדם וכי לא יעלו כל טענה ביחס
- 8 לשאלה אם הבנק היה רשאי לגבות עמלת פירעון מוקדם לאחר שהבנק כבר העמיד את
- 9 החוב של לקסן לפירעון מיידי. כיוון שהתובעים הם שחתמו על הסכם אוגוסט כאמור
- 10 באמצעות בא כוח מוסמך, הרי שחזקה היא שהתובעים הסכימו לתוכן המפורש של
- 11 המסמך, ואין להעלות על הדעת טענה בדיעבד כי לא הבינו את תוכנו: "אדם החותם על
- 12 מסמך מוחזק כמי שקרא אותו והבין את תוכנו וכי חתם עליו לאות הסכמתו, בייחוד כאשר
- 13 מדובר במסמך מהותי ביחס לנכסיו" (ע"א 6799/02 יולזרי נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ,
- 14 פ"ד נח(2) 145, 149 (2004) (להלן: "עניין יולזרי"); ע"א 6645/00 עו"ד ערד נ' אבן, פ"ד נו(5)
- 15 365, 375 (2002)), שבעתיים כך כשהלווה היה מיוצג בייצוג משפטי מיטבי. בהתאם להלכה,
- 16 על המעוניין לסתור חזקה עובדתית זו מונח הנטל להוכיח "את גירסתם בראיות
- 17 פוזיטיביות כאפשרות קרובה" (ע"א 1548/96 בנק איגוד לישראל בע"מ נ' לופו, פ"ד נד(2)
- 18 559, 570 (2000) (להלן: "עניין לופו"); עניין יולזרי, עמוד 149). בנסיבות העניין דנא
- 19 שוכנעתי כי מארג הנסיבות סביב חתימת התובעים על הסכם אוגוסט מחזק את המסקנה
- 20 כי וויתור התובעים על טענותיהם היה לאחר שהבינו היטב את הכתוב ואת תוצאות
- 21 החתימה. כך גם עולה מעדותו של עו"ד צברי עצמו, ששימש כבא כוח התובעים בזמן המשא
- 22 ומתן על תנאי הסכם אוגוסט (עמודים 161-162 לפרוטוקול) ובבירור עולה כי אף לשיטתו
- 23 לא יעלה על הדעת לטעון טענה שהקורא לא הבין את תוכן המסמך עליו חותם:
- 24 ש: ואני מניח שכשחתמתם ויתור על טענות בנושא הזה גם של עמלת
- 25 פירעון מוקדם אתה הסברת ללקסן ולטסלר שהם מוותרים על טענות
- 26 בעניין הזה?
- 27 ת: ברור.
- 28 [...]
- 29 העד: זה היה מולם ישבתי עם אנשים של הבנק, נו בחייד, זה מובן
- 30 מאליו, זה גם אנשים נבונים, מבינים על מה הם חותמים אנחנו לא
- 31 מתעסקים פה עם, עם ילדים.
- 32 מכאן שהשאלה מאין שאב הבנק את זכותו לגבות עמלת פירעון מוקדם מלקסן בגין העמדת
- 33 חובותיה לפירעון מיידי כלל אין לה מקום שתשאל, שהרי לקסן הסכימה לכך במפורש.
- 34 ובשונה מהשאלה מהו גובה העמלה שרשאי היה הבנק לגבות מלקסן, לא נראה שיש מחלוקת
- 35 אמיתית בין הצדדים אשר לשאלה האם הוסכם במסגרת הסכם אוגוסט כי הבנק יהיה רשאי
- 36 לגבות את עמלת הפירעון המוקדם. לעמלת הפירעון המוקדם יש התייחסות מספר פעמים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 לאורך הסכם אוגוסט : בסעיף 3.2.1 שעניינו פירעון מוקדם של האשראי על ידי לקסן עד ליום
2 31.12.2014 ; בסעיף 3.2.2 העוסק בהחלפת ישרוטל בחברת ניהול חלופית ; בסעיף 4.1 שעניינו
3 פירעון מידי של החוב אם לקסן לא תעמוד בהחזר החוב ; בסעיף 4.6 שעניינו גובה עמלת
4 הפירעון המוקדם. החשוב הוא הלשון הברורה של הסכם אוגוסט המורה כי "הבנק רשאי...
5 לחייב את חשבונות לקסן... בעמלת פירעון מוקדם" (סעיף 4.1 להסכם אוגוסט).
6 התרשמותי היא שהסכמה מפורשת זו של הצדדים במסגרת ההסכם שנחתם עת היו מיוצגים
7 כאמור, די בה כדי לאפשר לבנק את גביית עמלת הפירעון המוקדם בהתאם לשיקולים
8 השונים שציינתי לעיל. מלשון הסכם אוגוסט עולה בבירור כי הצדדים נתנו דעתם באופן
9 ספציפי לשאלת העמלה, ומעדותו של עו"ד צברי, ב"כ התובעים בעניין זה, עולה כי בין הבנק
10 ללקסן התקיים משא ומתן שלכל אורכו היתה לקסן מלווה בייעוץ משפטי (עו"ד צברי)
11 וכלכלי (פרלמן) צמוד. על כן, נראה כי הבנק עמד גם עמד בחובת הגילוי המוטלת עליו בעת
12 הדיונים על הסדר החוב במהלכם העביר לנציגי לקסן נתונים באשר לגובה עמלת הפירעון
13 המוקדם אותה ביקש לגבות (ראו מוצגים 269 ו-285 למוצגי התובעים) וקיים קשר שוטף,
14 רציף ואינטנסיבי עם נציגי לקסן במהלכו היה זמין לפניות ולשאלות באופן מלא. אשר
15 לשיקול הנוסף של שמירה על השוויון בין נושי לקסן, הרי ממילא משקלו הסגולי בנסיבות
16 לא גבוה זאת משום שבין נושיה של לקסן נכרת הסכם נושים ביום 31.8.2014, וממילא תוכן
17 ההסכמות שעוגנו בהסכם אוגוסט הובאו לידיעת ישרוטל, הנושה.
18 יוצא אפוא שדי ברמת הבהירות בה נוסחה ההסכמה אשר לעמלת הפירעון המוקדם כדי
19 לבסס את זכות הבנק לגבות עמלה זו.
105. משהגעתי למסקנה כי בנק הפועלים היה רשאי לגבות מלקסן עמלת פירעון מוקדם, אתייחס
20 לשאלה מה גובה העמלה שהיה רשאי הבנק לגבות. המחלוקת בהקשר הזה היא רבת רבדים
21 וחלקים. לשיטת התובעים, הבנק רשאי היה לגבות סכום של 5 מיליון ₪ בלבד ; מנגד טוען
22 הבנק כי לפי הסכם אוגוסט היה רשאי לגבות עמלה בגובה הנזק הכלכלי שנגרם לבנק
23 מהעמדת ההלוואה לפירעון מיידי, וגם אציין כי קיימת מחלוקת בין הצדדים לגבי השאלה
24 האם הסכום שנגבה בפועל משקף את הנזק הכלכלי של הבנק או שהסכום גבוה מעלות הנזק
25 הכלכלי?
26
106. הטענה המרכזית ביותר של התובעים אשר לגובה העמלה היא טענה לשינוי נסתר שבוצע
27 בכתוב בהסכם, ולמעשה טענה למרמה ולזיוף, מצד הבנק, או מצד ב"כ, גם אם לא נאמרו
28 הדברים ברחל בתך הקטנה, אלא בתהייה לקיומו של "גליץ'" או של "אני לא יודע מה היה
29 שם" ; והטענה היא כי במהלך המשא ומתן על תוכן הסכם אוגוסט הגיעו הצדדים להסכמה
30 לפיה בכל מקרה תיגבה מלקסן עמלת פירעון מוקדם של 5 מיליון ₪, וחרף הסכמות אלה
31 שינו נציגי הבנק, שלא על דעת נציגי לקסן וללא ידיעתם, את נוסח הסכם אוגוסט במהלך
32 הערב של יום ראשון 31.8.2014, קרי במועד החתימה על ההסכם, וממש עובר לו.
33



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 כבר ראוי להדגיש את הידוע כי הוכחה של טענות למרמה וזיוף בהסכם כלל אינה פשוטה
- 2 להוכחה מכמה היבטים ראיתיים, שבעתיים כשהטענה מופנית למעשה לב"כ הבנק – אלה
- 3 ממושרד עו"ד ליפא מאיר. נקודת המוצא היא החזקה העובדתית הניתנת לסתירה כי מי
- 4 שחתום על מסמך קרא אותו, הבין את תוכנו וחתיםמו מופיעה על המסמך כהסכמה לאמור
- 5 בו, וחזקה זו יפה שבעתיים כאשר המסמך הוא בעל השלכה מהותית על נכסיו של החותם:
- 6 "משנחתם מסמך על ידי אדם בר דעת ובוגר, וניתנה לו שהות לבחון את המסמך ולהיוועץ
- 7 ואין כל סימן להפעלת לחץ על החותם, לא בנקל תישמע הטענה כי החותם לא הבין את תוכנו
- 8 של המסמך עליו הוא חתם" (ע"א 1333/14 מיטרי נ' עו"ד דוברונסקי, פסקה 29 (28.7.2015);
- 9 עניין יולזרי, עמוד 149). חזקה זו ניתנת אמנם לסתירה אך הנטל הראייתי המוטל על המבקש
- 10 לסתור אותה הוא מוגבר (עניין לופו, עמוד 570). לנטל המוגבר בעניין החזקה כאמור מצטרף
- 11 כלל ראיתי המושרש היטב בפסיקה, לפיו הוכחת מרמה וזיוף דורשים הרמת "נטל כבד"
- 12 במיוחד ברף גבוה יותר מאשר רמת ההוכחה במשפט אזרחי 'רגיל' (ע"א 624/88 גולד נ' מעוז,
- 13 פ"ד מד(1) 497, 503 (1990)).
- 14 107. ומהן הראיות שהונחו לפני מטעם התובעים כדי להוכיח את טענת המרמה והזיוף שנטענה.
- 15 הראיות העיקריות לענייננו הן הטיוטות שתארתי במפורט בפתח הדיון ברכיב תביעה זה,
- 16 ועדויות הנוכחים במקום - נציגי הבנק ונציגי לקסן שנכחו בפגישה שהתקיימה ביום
- 17 31.8.2014.
- 18 הגרסה של נציגי לקסן שהובאה מפי אמקייס, עו"ד צברי ופרלמן ביחס למשא ומתן שהתנהל
- 19 מתמקדת בעיקר במשא ומתן שהתקיים ביום חמישי 28.8.2014 וביום ראשון 31.8.2014.
- 20 עיון בטיטות ההסכם שהוחלפו בין הצדדים מביא למספר מסקנות עיקריות.
- 21 לאורך כל המשא ומתן שהתנהל בין הצדדים עמד הבנק על עמדתו כי אם לקסן לא תעמוד
- 22 בהסדר החוב המוסכם, תהא לבנק זכות לגבות עמלת פירעון מוקדם המבטאת את הנזק
- 23 הכלכלי שנגרם לבנק כתוצאה מהפירעון המידי של ההלוואה. למעשה, הטיוטה היחידה
- 24 שבה תוכן ההסכם שונה והוא מבטא את עמדת לקסן כי גם במצב של כינוס נכסים בעקבות
- 25 אי עמידת לקסן בהסדר החוב תיגבה עמלת פירעון מוקדם בסך של 5 מיליון ₪, היא אך ורק
- 26 הטיוטה השביעית שנשלחה מטעם עו"ד צברי אל נציגי הבנק בבוקר יום 31.8.2014. אין
- 27 מחלוקת כי העמדה של לקסן הציגה במהלך המשא ומתן היא שאם בכלל יש לחייב את לקסן
- 28 בעמלת פירעון מוקדם יש לעשות כן בשיעור העמלה הנמוך ביותר שיתכן מבחינת הבנק, קרי,
- 29 5 מיליון ₪ (ראו מוצג 290 למוצגי הבנק). אלא שכבר בטיטות העוקבת לזו של עו"ד צברי, זו
- 30 שנשלחה מאת הבנק, קרי הטיוטה השמינית, נדחתה עמדה זו של לקסן ונמחקו ההערות של
- 31 לקסן ביחס לסעיף 4.6 באופן שמשקף את עמדת הבנק משכבר, קרי, כי אם לקסן לא תעמוד
- 32 בהסדר החוב, הבנק ייגבה עמלת פירעון מוקדם בגובה הנזק הכלכלי שיגרם לבנק. לציין כי
- 33 גם הטיוטות האחרות שהוחלפו ביום 31.8.2014 מצביעות על כך כי הבנק התמיד בעמדתו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 בעניין גובה עמלת הפרעון המוקדם במקרה של אי עמידת לקסן בתנאי הסדר החוב, קרי,
2 הנזק הכלכלי שייגרם ולא סכום קבוע כפי שביקשו לקסן. ואכן, בסופו של יום, נחתם ההסכם
3 שענין את עמדת הבנק בנושא זה, ובכך ניתן למתוח קו המחבר בין כל הטיוטות השונות
4 שהוחלפו ובין הסכם אוגוסט הסופי. להדגיש כי הטיוטה השביעית היא חריגה בנוף הטיוטות
5 שהוחלפו בישורת האחרונה של המשא ומתן, ולחדד ולהדגיש כי טיוטה זו נכתבה ונשלחה על
6 ידי עו"ד צברי וברור מנוסח הטיוטה השמינית שעמדת לקסן נדחתה על ידי נציגי הבנק, ותחת
7 זו חזרה עמדת הבנק להיות חלק מהטיוטה השמינית.
8 טוענים נציגי לקסן כי יש טיוטה נוספת להסכם אוגוסט טיוטה "מ-19:00 בערב" (עמוד 1,694
9 לפרוטוקול). אלא שטיוטה שכזאת לא הוגשה לתיק בית המשפט, ואינה בידי עו"ד צברי שלא
10 יכול להציגה, וגירסה זו משקפת את הפער בין הגרסה הבעייתית, לשון המעטה, של נציגי
11 לקסן ובין חומר הראיות הכתוב שלפני. גם אין בנמצא מסמך כתוב אחר שיש בכוחו לתמוך
12 בהסכמת הבנק לתנאים שהציבו אנשי לקסן במהלך סיום המשא ומתן, ומכל מקום לא צורף
13 לתיק בית המשפט כל מסמך שכזה והראיות שהציגו התובעים לתמוך בטענת הזיוף והמרמה
14 היו אך ורק עדויות בעל פה בעלות תוכן תמוה ("גילץ") שנועד אולי להנמיך ולצמצם את
15 טענת הזיוף. במצב כאמור חלות הוראות סעיף 80 לחוק הפרוצדורה האזרחית העותמאני
16 לפיהן "מסמך בכתב נהנה מעליונות במובן זה שלא ניתן לסתרו באמצעות טענות בעל פה
17 אלא במסמך בכתב בלבד" (ע"א 6235/15 חלאק נ' כריים, פסקה 26 (15.2.2017); ע"א
18 2032/06 האגי נ' עזבון המנוח זידאן, פסקה 42 (1.2.2009)). וכאמור, "ייחוס הסכמה בין
19 הצדדים על דבר שלא בא זכרו בגוף החוזה חייב להתבסס על ראיות בכתב" (ע"א (ת"א)
20 773/87 קולר נ' רפפורט, פ"מ תש"ן(1) 510, 514 (1986); יעקב קדמי על הראיות חלק שלישי
21 1,514 (2009)).
22 משלא הוצגו ראיות בכתב התומכות בגרסת לקסן די בכך כדי לקבוע כי התובעים לא עמדו
23 בנטל הראייתי המוגבר שהוטל עליהם להוכיח טענה למרמה או לזיוף של ההסכם החתום
24 גם לא הסבירו את הפשר לשינוי הנטען ואין די לומר "לא יודע מה קרה" אלא הנטל להוכיח
25 מה קרה מוטל על הטוען כי ההסכם שנחתם איננו זה שהוסכם. הכלל הראייתי המקנה
26 למסמך הכתוב עליונות על פני טענות בעל פה נועד בין היתר למנוע מצבים דוגמת הדיון
27 בענייננו. התרשמותי מאופיין של טענות התובעים, לא כל שכן מהאופן שבו נוסחו ונטענו
28 טענות אלה, כי התובעים מנסים באופן לא ראוי להתנער מתוכן ההסכמות שהוסכמו בין
29 נציגי לקסן ובין נציגי הבנק בזמן אמת.
30 כנגד שורה ארוכה של מסמכים כתובים וראיות הפריחו התובעים לחלל האוויר של טענות
31 אווירה, ספקולציות וקונספירציות ביחס למשא ומתן שהתקיים בין הבנק ובין לקסן. אלא
32 שניסיון החיים והשכל הישר מלמדים שכאשר הצדדים מקיימים ביניהם משא ומתן
33 והדברים מוצאים את הדרך לכתב, הרי שתוכן הכתוב משקף את שהוסכם בזמן אמת,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 ושבעתיים כאשר המשא ומתן נערך על ידי עורכי דין מנוסים ומוערכים בתחומם. הסטייה
2 מן הכתוב מוצדקת אך בהינתן ראיות פוזיטיביות המצדיקות סטייה מהסתמכות על הכתוב,
3 אחרת ניתן יהיה בנקל להעלות טענות מופרכות ואפילו הזויות הסותרות את הכתוב כיד
4 הדמיון הטובה ובהינתן אינסוף היתכנויות ספקולטיביות.
5 זאת ועוד. גם מעדויות העדים שהובאו מטעם לקסן להוכחת טענות אלה לא התרשמתי ולא
6 ראיתי לתת משקל לגרסתם.
7 תחילה העיד פרלמן שלאורך כל עדותו הקפיד להרחיק את עצמו מהמשא ומתן המשפטי
8 שהתנהל מול בנק הפועלים והדגיש כי חלקו היה מסויג להיבט "המסחרי" כאשר "על החלק
9 המשפטי היה מופקד אופיר צברי, נקודה" (עמוד 76 לפרוטוקול; כן ראו גם עמוד 80
10 לפרוטוקול). ניכר היה שפרלמן, אשר ניהל הליכים משפטיים נגד לקסן בטענות הקשורות
11 לשכר הטרחה לו היה זכאי לטענתו בגין הייצוג מול בנק הפועלים, העיד בחוסר רצון מובהק
12 כמי שכפו עליו להתייצב לעדות. תוכן דבריו הושפע במידה לא מבוטלת מחוסר הנוחות שחש
13 במעמד העדות ותשובותיו ניתנו בקוצר רוח ההולם את מי שמבקש שיניחו לו לשוב לענייניו.
14 מכל מקום התרשמתי כי גם הבנתו ותפיסתו של פרלמן את ההסכם שנחתם באוגוסט, עד
15 כמה שניתן היה להבין מעדותו הלא קוהרנטית, מתיישבים יותר עם עמדת הבנק מאשר
16 משרתת את התזה שהציגו התובעים (עמוד 45 לפרוטוקול):
- 17 **הסכם מעולה שהיטיב עם כל הצדדים בנושא הזה כאשר מרכזו היה מצד בנק**
18 **הפועלים לקבל הסכמה לכונס מוסכם וללא התנגדות משפחת טסלר לכונס ומצד**
19 **משפחת טסלר היה שמקבל ארכה עד סוף השנה, עד סוף שנת 2014 להביא כמה**
20 **אופציות חלופיות לנושא המימון הקיים ובמסגרתו אם נביא מימון חלופי או כל**
21 **דרך חלופית שנקראה בהסכם אוגוסט 2014 שחתמו עליו כל הצדדים לאחר**
22 **הרבה, הרבה דיונים ולאחר הרבה, הרבה פגישות אז אם אנחנו נצליח באחת**
23 **החלופות עד סוף השנה עמלת פירעון תרד, אם היא הייתה סביב 53, 55 מיליון**
24 **היא תרד ל-5 מיליון שקלים, זהו (הדגשות הוספו)**
- 25 רואים אנו אפוא, כי גם לשיטת פרלמן עצמו תנאי בלעדיו אין להורדת גובה עמלת הפירעון
26 המוקדם לסכום הנמוך של 5,000,000 ₪ הוא הצלחת התובעים במימוש אחת החלופות
27 הקבועות בסעיף 3.2 להסכם אוגוסט, ומכך משתמע שאי עמידת התובעים בתנאים הקבועים
28 בהסכם לא תקנה להם את 'ההנחה' בגובה העמלה. כלומר, תשלום עמלה נמוכה של
29 5,000,000 ₪ בגדל 'פרס' שנועד לתמרץ את התובעים לעמוד בהתחייבויותיהם לפי סעיף
30 3.2 להסכם אוגוסט ולחלוטין אינו זכות עצמאית שלא תלויה בהישגי התובעים למלא את
31 התחייבויותיהם כאמור.
- 32 העד השני שהעיד מטעם התובעים בעניין זה היה עו"ד צברי. ואת עדותו (בשני הסבבים)
33 אסכם בקצירת האומר כי לא היתה מהימנה עלי; דבריו היו חסרי הגיון פנימי באופן שלא
34 יכולתי להסתמך עליהם. עו"ד צברי אישר בעדותו כי בטרם חתם באופן אישי על המסמך



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הסופי לא קרא אותו בעיון ולא היה מודע לתוכנו של ההסכם (עמוד 188 לפרוטוקול;
2 ההדגשות הוספו):

3 העד: מה שאני מנסה לומר לך שלא קראתי את הנייר שחתמתי עליו, לא קראתי
4 את הנייר שחתמתי עליו כי הוציאו שורה של העתקים בשלב שבו הלך מישהו
5 ולהוציא את השורה של העתקים ועד השלב שבו זה יצא שם היתה התקלה, בוא
6 נגדיר את זה ככה ואז התקלה הזו הופיעה בכל, אני לא קראתי,
7 כב' השופטת: זאת אומרת שבשלב הזה מישהו הלך והוסיף, זה מה שאדוני אומר
8 במילים אחרות.
9 העד: גברתי אני לא אומר דבר כזה. אני,
10 [...]
11 העד: לא רוצה להאשים אף אחד בכלום.

12 מדבריו של עו"ד צברי עולות בהכרח שתי אפשרויות – או שעו"ד צברי 'נרדם' בשמירה' בכך
13 שחתם בשם הלקוח שלו, בלי לערוך בדיקות המתחייבות ממנו כעו"ד, בהיותו בא כוח של
14 לקסן, או 'ששותפיו' של עו"ד צברי למשא ומתן, עו"ד של הבנק וממשרד ליפא מאיר, פעלו
15 באופן מירמתי כדי לכלול בהסכם אוגוסט תניות שכלל לא הוסכמו על לקסן.
16 כך או אחרת מצאתי כי עדותו של עו"ד צברי כל כולה צבועה באינטרס האישי שלו להעיד
17 כפי שהעיד כשלפניו עומדות רק אפשרויות גרועות בין שלהודות כי התרשל בעבודתו ובכך
18 לקחת אחריות על האופן שבו ניהל את המשא ומתן מטעם לקסן, לרבות חתימה על הסכם
19 שלא מקובל עליו, או להאשים את הקולגות שלו, בטענות נושאות גוון של מרמה וזיוף. על
20 מצבים כאמור נאמר "כְּאֶשֶׁר יָנוּס אִישׁ מִפְּנֵי הָאָרֶץ וּפָגְעוּ הַדָּב וּבָא הַבַּיִת וְסָמַךְ יָדוֹ עַל הַקִּיר
21 וַיִּשְׁכַּח הַנֶּחֱשׁ" (עמוס פרק ה', פסוק י"ט). דברים אלה מבטאים את התרשמותי מעדותו של
22 עו"ד צברי ובפרט מאופן התבטאותו, מהתבוננות בו בעת שהעיד ובאופן כללי מתחושת חוסר
23 הנוחות הברורה שהשתקפה משפת גופו במהלך העדות. עוד להעיר כי ניכר היה שעו"ד צברי
24 מחשב את מילותיו בזהירות כשל אדם המהלך על חבל דק ומתאמץ לשמור על שיווי משקל.
25 במילים אחרות, ברור היה לי לכל אורך עדותו של עו"ד צברי כי הדברים שנאמרים נובעים
26 מתוך הסיטואציה הקשה אליה נקלע ומתוך ניסיונו לתמרן בין החלופות הרעות הניצבות
27 בפניו. בין שכן ובין שאחרת, התרשמתי כי הדברים שאמר ובהם ניסה להלך בין הטיפות
28 וכאמור סברתי כי הדבר נובע מאינטרס אישי, ואינו משקף את מה שאירע בחדר המשא ומתן
29 בזמן אמת.
30 התרשמתי כי הגרסה שמסר מתיישבת עם האינטרס האישי שלו אל מול מי שהיו לקוחותיו,
31 קרי התובעים, ורק בהקשר התובענה שלפני שבו האינטרסים האישיים של עו"ד צברי
32 והתלכדו עם גרסת התביעה.
33 אוסיף כי עדותו של עו"ד צברי לא היתה קוהרנטית, למשל הפער הלא מוסבר בין האופן שבו
34 הציג עצמו ובין ההתרחשות שתוארה מפיו בהמשך, ואסביר. כבר בשלב מוקדם של עדותו,
35 שכאמור נמשכה יותר מיום הוכחות אחד, תיאר עו"ד צברי את עצמו בזו הלשון (עמוד 132
36 לפרוטוקול):



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

ת: כל עו"ד אני לא יודע, עם כל הכבוד ובמלוא חוסר הצניעות בתחום הזה של בנקאות ולקוחות יש מעט מאוד עורכי דין שמבינים כמו שאני מבין... שיש מעט מאוד עורכי דין שמתעסקים ומבינים את זה כמו שאני מבין, אני עוסק בזה כבר 30 שנה, אני נחשב די מומחה בתחום. אני אומר את זה ומגיעים אלי בדרך, (הכוונה לתחום הבנקאות – א.נ.ח.)

ובהמשך (עמוד 159 לפרוטוקול):

ת: לא, נשכרתי לצורכי ניהול, לצרכי, אם אפשר לחתום כי הם לא רצו מלחמה הם רצו, המצב שהם היו בו בשלב ההוא היה שהם רצו להחליף את חברת הניהול, הם רצו להביא מממן חלופי, היה להם מלון הנסיכה זה היה, אני לא יודע, זה היה, מה אני אגיד לך, פרויקט חיים של טסלר, הוא ממש לא רצה לריב עם הבנק, אם אתה חושב שמישהו רצה לריב עם הבנק אתה טועה. יש להם שיעבוד על כל נכסי החברה הוא יתחיל לריב עם הבנק מחר ימכרו לו את המלון. לריב הוא לא רצה, הוא רצה להביא אותי כדי להראות שרירים, כדי שיראו שיכול להיות שהפוטנציאל של הריב יהיה שם ואנחנו לא דיברנו על לריב עם הבנק בשיחות עם הבנק לדעתי אף פעם. זה תמיד היה משא ומתן.

דברים אלה של עו"ד צברי מעוררים תמיהה ולו בשל הפער הלא מוסבר בין המקצועיות והמומחיות בתחום הבנקאות כפי שמציג עצמו עו"ד צברי לעומת "ההסבר" שמצא לתוצאות המאכזבות של המשא ומתן מבחינת לקסן, ולפער שבין ההסכמות כביכול בין הבנק ולקסן ובין הנוסח הסופי של ההסכם (עמוד 107 לפרוטוקול):

מה שאני אומר, וזה מה שהיה לדעתי ואלה העובדות, נוח או לא נוח לי, קרה משהו בין אותה טיוטה של שעה שבע, אנחנו עברנו על המסמכים, קראנו אותם בעיון, קראנו אותם על מסך גדול, יש לנו 10 או 12 איש שם, חצי מהם לפחות עורכי דין, משרד ליפא, עורכי דין של הבנק, אנחנו, עברנו על הסעיפים, תיקנו והלכנו קדימה ואחור, ומתי, איפשהו, ממש לפני שנחתם, כי קראנו את זה גם לפני שזה נחתם, כי זה משהו שאנחנו עושים, ממש לפני שנחתם, אולי בהדפסה, אני לא יודע מה היה שם. אני לא חושב שמישהו עשה בכוונה, שלא יהיה ספק, אני לא חושב שמישהו הכניס משהו בכוונה, אני מכיר את משרד ליפא, אלה אנשים הגונים, לא מעלה בדעתי אפילו, תקלה כלשהי שקרתה שם. אני לא מעלה בדעתי. אני לא אגיד שלא עברו לי מחשבות כאלה בראש, אבל הבטן שלי אומרת לי שזה פשוט לא מתקבל על הדעת. אני מכיר את האנשים האלה ואני משוכנע שהיה איזה "גליץ", cut and paste משהו.

לפי "תיזת" ה"גליץ" שתיאר עו"ד צברי נפלה טעות טכנית-פשוטה בנוסח הסופי של הסכם אוגוסט וכתוצאה מכך הנוסח הסופי של ההסכם לא מבטא את הסכמות הצדדים. תיזה זו אינה מתיישבת עם חומר הראיות ועם ההגיון, ודווקא מחזקת את התרשמותי הכללית כי האינטרס האישי של עו"ד צברי הוא שהדרך אותו להביא את ההסבר התמוה הזה. תחילה לציין כי "תיזת הגליץ" נראית מופרכת על פניה לאור הפער הכמעט בלתי נסבל בין האופן שבו עו"ד צברי מתאר את עצמו כמומחה לבנקאות שעצם נוכחותו בחדר המשא ומתן מרתיעה את הבנק, ובין חוסר הריכוז שהוביל אותו לא לשים לב ל"טעות הטכנית" אותה כינה גליץ. נראה כי אין צורך להבהיר כי חתימה על הסכם בשם לקוח מבלי לעיין בתוכן ההסכם ולאשר את הכתוב לא ממש מתיישבת עם מקצוענות ובקיאות בדיני בנקאות הדורשים שליטה וירידה לפרטים הקטנים ונראה שאין צורך להבהיר מה המשמעות של



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

לקיחת אחריות על ידי עו"ד צברי לחתימה על המסמך שלא קרא או לא שם לב לשינוי שהופיע
בו לטענתו ויתרה מכך מסמך שכזה עליו חתומה לקסן הוא 'הפסד' במשא ומתן ופגיעה
פוטנציאלית ממשית למוניטין המקצועי של עו"ד צברי, ומכאן האינטרס הברור של מתן
גירסה זו, אותה כאמור אני דוחה.
העדה השלישית מטעם התובעים שהובאה לתמוך בטענת הזיוף והמרמה היתה אמקייס.
באופן כללי אומר כי לא ראיתי לתת לעדותה לגבי טענת המרמה משקל ממשי. אמקייס לא
זכרה פרטים רבים ומהותיים, עדותה היתה מלאה בהסתיוגויות ובוהירות כה רבה עד
שחוסר יכולתה לעמוד מאחורי גרסתה שלה עצמה, מעוררת קשיים מהותיים באפשרות
להסתמך על דבריה (עמ' 1,700 לפרוטוקול; ההדגשות הוספו):

עו"ד פומרנץ: לפי שיטתך ועשייתם תיקונים בהסכם על המסך נכון?

העדה: הם נעשו על המסך.

עו"ד פומרנץ: כן.

העדה: התיקונים הטכניים.

[...]

עו"ד פומרנץ: באיזה שלב נעשה התיקון הזה?

העדה: אני לא יודעת לענות לך, אני עוד פעם, עניתי לך בין 19:00 בערב לבין
שמונה, שזה פחות או יותר היה המועד של החתימה, הוא נעשה, אני לא יודעת
אם הוא נעשה ב- 19:10 ב- 19:30, לא יודעת. אם הייתי גם הייתי יודעת גם מי
עשה אותו.

עו"ד פומרנץ: תראי יש שתי אפשרויות, למעשה, אפשרות אחת שהתיקון הזה
נעשה על המחשב מול העיניים שלכם על המקרן, או שהוא קרה לא על המקרן
בלי שאתם הייתם יכולים לראות אותו. אז אני שואל אותך האם זה קרה בזמן
שהיה הנוסח של ההסכם במקרן על המסך או שזה קרה לאחר מכן?
העדה: סביר להניח שזה נעשה לאחר מכן או שלא כשזה היה על המקרן, אני לא
יודעת. אם זה היה על המקרן אז היינו יודעים עליו.

שונה היתה התרשמותי מהעדים שהובאו מטעם בנק הפועלים וגרסתם בהחלט התיישבה עם
עם המסמכים הכתובים הרבים והטיטות שהוחלפו לאורך המשא ומתן הארוך והאינטנסיבי
שהתנהל, וגם ההיגיון והשכל הישר. אנשי בנק הפועלים תיארו בעדויותיהם תמונה שונה
בתכלית ביחס לשאירע בחדרי המשא ומתן. כך למשל העיד עו"ד אזור לגבי האווירה
הקולוגיאלית שאפיינה את התנהלות הצדדים זה מול זה בזמן אמת. בטרם אביא את דבריו,
ראיתי לומר כי התרשמתי מעדותו הבהירה והקוהרנטית של עו"ד אזור המתיישבת עם
המסמכים ונראה כי דבריו משקפים את התרשמותו הבלתי אמצעית מחדרי המשא ומתן
(עמוד 3,360 לפרוטוקול):

ת: תשמע, התיק הזה התנהל באווירה מאוד קולגיאלית, האירוע הזה של
ההסכם הזה, ובכלל גם אחרי זה, וגם ההסכם הזה ששם התחלתי לעבוד עם עורך
דין צברי על התיק, התיק הזה התנהל באווירה מאוד קולגיאלית מולו. לא היינו
ניצים או משהו מהסוג הזה. כתבתי לו בצורה נעימה כי יש ישיבה ביום ראשון,
הולכים להיפגש ולסגור דברים....



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 בהמשך עדותו התייחס עו"ד אזור גם לישיבה שסיכמה את תהליך המשא ומתן ביום
2 31.8.2014 ומדבריו מצטיירת תמונה ברורה למדי באשר אירע במהלכה (עמוד 3,470
3 לפרוטוקול):

4 ת: כן, אבל אתה יודע, זה היה שם עם, לא זוכר מתי פרלמן בדיוק, אני לא זוכר,
5 אם אתה אומר שהוא לא יצא, אז יכול להיות, הם רצו את זה. הם באמת רצו את
6 זה. לדעתי עורכי הדין הבינו מראש ובמהלך הישיבה ועד הזה שהדרישה הזאת
7 לא תתקבל. ויש להם ניסיון גם במגעים עם בנקים ובבנקאות בכלל, אופיר צברי
8 והילית שכטר, הם ידעו שזה, לדעתי הם העריכו שזה לא לעניין. כאילו, לא סיכוי
9 אמיתי. עכשיו, כשהיינו שם אז אומרים להם, שמע, כי היתה ישיבה, אני חייב
10 להגיד, זה לא היה כמו ההליך עכשיו. אנחנו באים לשם, אנחנו הולכים לקראתם.
11 לא היה אווירה לעומתית. אנחנו כועסים עליהם והם אומרים מה פתאום, מה
12 אתם עושים לנו ואיך זה. מסבירים, אז כן, אמרנו את זה עוד פעם. אמרנו תשמעו,
13 זה העמדה, וזהו. בסדר. היתה,
14 ש: ואז אחרי שאמרתם להם את זה עוד פעם הם הבינו, הפנימו והסכימו. זאת
15 אומרת, הם חוו שלוש חוויות תודעתיות?
16 ת: הם הבינו. ההבנה באה אחרי שהם הפנימו, להערכתי. ומה היה המילה
17 השלישית?
18 ש: ואחרי זה הסכימו?
19 ת: והם הסכימו, כן. זה מה שהיה, הם הבינו.

20 על רקע התרשמותו של עו"ד אזור מהאווירה הקולגיאלית ששררה בחדר המשא ומתן יש
21 לטעמי לתת משקל של ממש לעדותו של עו"ד מנדלבאום אשר תיאר את אופן התנהלות הבנק
22 לאורך משא ומתן זה, ובעיקר בסוגיית עמלת הפרעון המוקדם. אציין באופן כללי כי מצאתי
23 את עדותו של עו"ד מנדלבאום כברורה ובמהלך עדותו ניכר היה שהוא שולט ובקיא בפרטי
24 ההתרחשויות שאירעו. בעיקר שהגרסה שמסר עו"ד מנדלבאום מתיישבת עם הראיות ועם
25 העמדה העקבית שביטא הבנק ביחס לסוגיית עמלת הפרעון המוקדם המשתקפת מטיוטות
26 ההסכם שהוחלפו בין הצדדים (עמוד 3,470 לפרוטוקול):

27 ת: אבל מה שאני אומר קשור לשאלה שלך ומשלים את התמונה העובדתית. אתה
28 עכשיו מנסה לעוות את הדברים שאמרת, בסדר? כי כביכול, אתה מנסה עכשיו
29 מה שנקרא לשפר עמדות. אני אמרתי שבסיכום הישיבה מה שהבנק אמר זה
30 ככה, כזה ראה וקדש. אתה מנסה לגזור מזה שזה עלה רק בשעה וחצי האחרונות.
31 התשובה המשלימה שלי לתזה הזאת שהעלית עכשיו, שלא היית שם כמובן, זה
32 שהבנק לאורך כל הדרך אמר להם חברים, לא מקובל עלי, זה לא יהיה ככה בצורה
33 כזאת. הם ביקשו, הם דרשו, הם יצאו, הם דיברו, היה דינמיקה כזאת, טיוטות
34 הוחלפו, נוסח על המקור, היה back and forward של דברים שדנו בהם, כולל
35 עמלת פירעון מוקדם. אבל בסיכומי של דבר לאורך כל הדרך הבנק עמד בקו אחר
36 ואמר, חברים, לא יכול להיות שתפרו את 3.2 וכל העולם יהיה בסדר וזו תהיה
37 אותה עמלת פירעון מוקדם.

38 דברים אלה שמסרו עו"ד אזור ועו"ד מנדלבאום בהחלט מתיישבים עם יתר העדויות שנמסרו
39 מפי עדי הבנק, ובכלל זה גם עם עדותה של לוי (עמודים 3140-3141):

40 העדה, גב' לוי: בסופו של דבר אנחנו ישבנו בישיבה ואני ישבתי בישיבה, ואני
41 יודעת מה עמד על הפרק ברגעים האחרונים ואני יודעת מה שסוכם. ולקסן ידעה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

את עמדת הבנק בצורה מאוד ברורה. היא ידעה שבמקרה שהיא לא תעמוד בהסכם היא תצטרך לשלם את הנזק הכלכלי, זה היה תנאי של הבנק וזה הוצב בפניה. והיא ידעה שאם היא מקבלת את התנאי הזה, על אף כל הטיוטות ועל אף זה שהיא לא הסכימה לזה לאורך כל הדרך, היא ידעה שבלי זה לא יהיה הסכם. ולכן בעיני, כמו שאני קוראת את זה, ש: פחות חשוב מה כתוב.

ת: לא. כמו שאני קוראת את זה, זה משקף בדיוק את זה. את ההסכמות שהיו.

לדברים אלו שצוטטו בהרחבה ואשר מעוגנים היטב בחומר הראיות שהוגש לעיוני, יש לתת משקל של ממש במישור הראייתי. בעוד התובעים הציגו גרסה עובדתית רעועה בלתי משכנעת, התרשמתי מעדי הבנק, לצד העובדה כי הגרסה המוצגת שנמסרה מפי כל אחד מהם מתכתבת באופן הדוק עם טיוטות ההסכמים שהוחלפו בין הצדדים – כל אלה תומכים במסקנה כי יש לדחות את הגרסה העובדתית שהוצגה על ידי התביעה ולהעדיף את הגרסה שהוצגה מטעם הבנק.

108. ראיתי לתת משקל ראיתי לכך שהתובעים כלל לא הודיעו לבנק על ביטול הסכם אוגוסט אלא עד ליום 11.7.2016 (מוצג 198 למוצגי התובעים). שהרי ברור כי מרגע שהתובעים "הופתעו לגלות" כי הסכם אוגוסט 2014 לא משקף את ההסכמות שהושגו לשיטתם, מצופה היה מהם, למצער, להודיע לבנק הפועלים על כך ואף לעמוד על ביטול ההסכם בהתאם להוראות סעיף 20 לחוק החוזים: "ביטול החוזה יהיה בהודעת המתקשר לצד השני תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על עילת הביטול" (עוד ראו לעניין הדרישה למשלוח הודעת ביטול: ע"א 11/84 רבינוביץ נ' שלב – הקואופרטיב המאוחד להובלה בע"מ, פ"ד מ(4) 533, 545 (1986)).

גם אם לצורך הדיון אניח כי הסכם אוגוסט אכן לא משקף את אומד דעת נציגי לקסן במועד כריתת ההסכם ותהא הסיבה אשר תהא לכך, (וכאמור לא זה המצב) עדיין תמוה מאוד מדוע התובעים "ישנו" על גרסתם הנטענת עתה בעניין המרמה והזיוף, וגם בעניין הפער בין נוסח הסכם אוגוסט החתום לבין הסכמות הצדדים כנטען על ידם. מעבר לכך, גם כאשר כבר הודיעו התובעים לבנק הפועלים על ביטול הסכם אוגוסט כמעט שנתיים לאחר כריתתו, לא נימקו את הודעת הביטול באיזושהי טענה של מרמה, זיוף, או הסתייגות לקסן מההסכמות כפי שמופיע בהסכם. העובדה שהתובעים לא פעלו לביטול ההסכם לאחר שכביכול נפלה בו "טעות" או "גליץ" כלשונם, מדגישה ביתר שאת את חוסר הנוחות למשמע טענה זו, שלטעמי מוטב לו לא היתה נטענת או למצער, נתמכת בראיות ההולמות את חומרת הנטען.

109. בהינתן שראיתי לדחות את טענות התובעים כאילו הסכם אוגוסט לא משקף את ההסכמות בין בנק הפועלים ובין לקסן, יש אפוא לברר מה משמעות ההסכמות המחייבות שעוגנו בהסכם אוגוסט לעניין גובה עמלת הפירעון המוקדם? ובפרט, המחלוקת הפרשנית בין התובעים ובין הבנק הנוגעת ליחס שבין סעיף 4.1 ובין סעיף 4.6 להסכם. בשל חשיבותם לעניינינו, ראיתי להביאם כלשונם:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

4.1" מוסכם כי בכל מקרה בו לקסן לא תעמוד במילוי איזה מהתחייבויותיה על פי סעיף 3.2 לעיל, במלואן ובמועדן יהיה הבנק ראשי להעמיד את מלוא חובות והתחייבויות לקסן כלפיו, לרבות את יתרת האשראי, לפירעון מיידי, לחייב את חשבונות לקסן בבנק במלוא חובות והתחייבויות לקסן כלפיו, כפי שיהיו באותו מועד, לרבות בעמלת פירעון מוקדם בסכום של 5,000,000 ש"ח וכי בכל מקרה של הפרת התחייבות אחרת של לקסן ו/או של בעל השליטה ו/או בכל מקרה אחר בו תיווצר, בהתאם לאמור בהסכם זה ו/או באיזה מההסכמים אשר נחתמו, בין הבנק לבין לקסן ו/או איזה מהערבים לחובותיה והתחייבויותיה לבנק, לרבות בעל השליטה, עילה חדשה להעמדת איזה מחובות והתחייבויות לקסן כלפי הבנק לפירעון מיידי, אשר לא היתה בידיעת הבנק או שלא התקיימה עובד למועד חתימת הסכם זה, יהיה הבנק ראשי להעמיד את מלוא חובות והתחייבויות לקסן כלפיו, לרבות את יתרת האשראי, לפירעון מיידי, לחייב את חשבונות לקסן בבנק במלוא חובות והתחייבויות לקסן כלפיו, כפי שיהיו באותו מועד, לרבות בעמלת פירעון מוקדם אשר תחושב כאמור בסעיף 4.6 להלן (להלן ביחד: "יתרת החוב") ולנקוט בכל האמצעים העומדים לרשותן לצורך גביית כפי, לרבות הגשת בקשת לאכיפת הבטוחות ולמינוי כונס נכסים (זמני וקבוע), ולנקוט כל הליך משפטי נוסף ככל שיימצא לנכון, ובכלל זה מימוש ערבות בעל השליטה.

4.6 הצדדים מסכימים כי לעניין סעיף 4.1 לעיל, במקרה בו לא תעמוד לקסן במילוי התחייבויותיה על פי אחת מהחלופות הנקובות בסעיף 3.2 לעיל, במלואן ובמועד, הרי שעמלת הפירעון המוקדם בגין פירעון האשראי (ו/או כל רכיב מרכיביו) תהיה בסכום השווה למרכיב הנזק הכלכלי שייגרם לבנק בעקבות פירעון מוקדם של האשראי הנ"ל על פי חישוב, שהינו אשראי שניתן בריבית קבועה, כפי שנוק זה יחושב על ידי הבנק (מחלקת תמחור הון). למען מנוע ספר, עמלת הפירעון המוגדלת כאמור בסוף זה אותה יחייב הבנק, תשקף את הנזק הכלכלי שייגרם לבנק, אך לא תכלול רכיב של אובדן רווח פיננסי..."

על פניו, השאלה המצריכה מענה במסגרת המחלוקת הפרשנית בין הצדדים היא פשוטה: מה גובה העמלה שרשאי הבנק לגבות בנסיבות בהן לקסן וטסלר לא עומדים בהתחייבויותיהם כאמור בסעיף 3.2 להסכם אוגוסט? האם 5 מיליון ₪ כגרסת התובעים או סכום המבטא את הנזק הכלכלי שנגרם לבנק כגרסת הבנק וכאמור ברישא של סעיף 4.6?

110. הכלל הוא שחוזה יפורש בראש ובראשונה על פי לשונו, אך במצבים בהם לשון החוזה יכולה לשאת מספר אפשרויות באופן שלא מאפשר לענות על השאלה כפשוטה, יש לעשות שימוש בכללי הפרשנות התכליתית ולצקת ללשון החוזה את הפירוש המתקשר באופן הטוב ביותר עם התכלית הסובייקטיבית והאובייקטיבית של החוזה, כפי שאלה משתקפות מאומד דעת הצדדים בעת כריתת החוזה (עניין אפרופים, עמוד 318).

בענייננו, עולה כי התכלית העיקרית של הסכם אוגוסט היתה להגיע להסדר חוב מוסכם שיאפשר הן לבנק והן ללקסן להכנס להליך של כינוס נכסים בהסכמה (כפי שאישרו פרלמן ועו"ד צברי), ותוך שהבנק ממצה את מלוא זכויותיו לפירעון החוב. אבן הדומינו הראשונה שנפלה בתחילת חודש אוגוסט 2014 והתניעה את המשא ומתן בין הצדדים היתה עמדת לקסן לפיה "נקיטה בהליכים משפטיים מצד הבנק צריכה להיות מוצא אחרון" לאור הנזקים הכבדים שהיא תגרום ללקסן ולמאות עובדי המלון" (מכתבה של לקסן לבנק מיום 31.7.2014; מוצג 22 למוצגי הבנק). בשלב הזה התחילו הצדדים להתכנס



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

לדין ודברים שעיקרם הסדרת חובה של לקסן לבנק באופן שיסיר את האיום המיידי לקיומה של לקסן. הנציג המרכזי מצד לקסן שאפשר את התנעת המשא ומתן היה פרלמן, שהכיר את אנשי בנק הפועלים באופן שאיפשר לו לבוא עימם בדברים בשם לקסן. עדות פרלמן מחזקת את המסקנה כי המטרה העקרית של הסכם אוגוסט היתה לאפשר את הסדר החוב (עמוד 44 לפרוטוקול):

ת: אז אמרתי, עצרת אותי למחרת נפתחה לי הדלת, היתה לי פגישה יום שני שלושה ימים לפני התביעה בבית המשפט ולמחרת נפתחה לי הדלת בבנק הפועלים והגעתי לפגישה עם יורם אלרואי והוא ביקש שמרלון יעלה על הטלפון ויאשר את זה שאני מורשה מטעמם לדבר ובאמת הוא אישר את זה ואז שאלתי את יורם למעשה מה הוא רוצה להשיג מול משפחת טסלר ומיד התחלתי לנהל משא ומתן בין שני הצדדים כאשר הלוך חזור, הלוך חזור נסעתי ולמעשה בתוך יומיים הגענו להסכמות שבית המשפט, ידחו את בית המשפט ותוך שבועיים הגענו להסכם אני חושב חסר תקדים, הסכם מעולה שהיטיב עם כל הצדדים בנושא הזה כאשר מרכזו היה מצד בנק הפועלים לקבל הסכמה לכונס מוסכם וללא התנגדות משפחת טסלר לכונס ומצד משפחת טסלר היה שמקבל ארכה עד סוף השנה, עד סוף שנת 2014 להביא כמה אופציות חלופיות לנושא המימון הקיים ובמסגרתו אם נביא מימון חלופי או כל דרך חלופית שנקראה בהסכם אוגוסט 2014 שחתמו עליו כל הצדדים לאחר הרבה, הרבה דיונים ולאחר הרבה, הרבה פגישות אז אם אנחנו נצליח באחת החלופות עד סוף השנה עמלת פירעון תרד, אם היא היתה סביב 53, 55 מיליון היא תרד ל-5 מיליון שקלים, זהו. (ההדגשות הוספו)

המטרה המרכזית של החוזה כדברי פרלמן היתה אם כן להסדיר את החוב של לקסן והיא שופכת אור על כוונת הצדדים בעניין גובה עמלת הפירעון המוקדם. ליבו של ההסכם נסב אפוא, באופן שבו יפתחו הליכי הכינוס נגד לקסן "ביום פקודה". טוענים התובעים כי הסכמת לקסן בדבר כניסה מוסכמת להליכי כינוס הצדיקה שהבנק יוותר על גובה עמלת הפירעון המוקדם. אינני מקבלת טענה זו אותה ראיתי לדחות. כאן המקום להדגיש כי בעת שהצדדים העלו על הכתב את ההסכמות היה ברור לבנק כי עומדת לו הזכות לגבות עמלת פרעון מוקדם לכל הפחות בהתאם לרכיב הנזק הכלכלי של עמלת הפרעון המוקדם. חשוב להזכיר כי הבנק החזיק בשעבוד ראשון על מקרקעי המלון והיה מובטח במלוא גובה החוב לרבות עמלת פרעון מוקדם המורכבת מרכיב המירווח הפיננסי ורכיב הנזק הכלכלי. לאור זאת טענת התובעים כי היה 'כדאי לבנק לוותר על טענותיו' בדבר זכאותו לעמלת הפרעון המוקדם, אך בתמורה להסכמת לקסן בעניין אופן פתיחת הליכי הכינוס מופרכת על פניה ומוטב לו לא היתה נטענת כלל. בהעדר סיבה כלכלית ממשית נראית לעין אין זה מתיישב עם ההגיון הפשוט כי הבנק לא היה מוותר על כ-40 מיליון ש"ח רק בשביל לחסוך בהוצאות משפט במסגרת הליכי הכינוס. ורק לציין בקצרה כי הבנק כמוסד פיננסי מתמחר כל צעד ושעל בדרך הילוכו המסחרית, מה גם שהכספים שימשו הלוואה ללקסן הם למעשה כספי לקוחות הבנק אשר הופקדו בנאמנות בידי הבנק. לאור דברים אלה מקובלת עלי טענת הבנק כי לא התכוון לוותר על מיליוני שקלים שהוא זכאי להם כעמלת פרעון מוקדם באופן גורף אלא רק בהקשר שלקסן ממחזרת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

את החוב או מוצאת מפעיל חלופי למלון כאמור בסעיף 3.2 להסכם אוגוסט: "הבנק לא הסכים לתת את ההטבה המהותית הזו ללקסן גם במקרה שהיא תפר את ההסכם" (סעיף 369 לסיכומי הבנק). לפי הבנק, הסכם אוגוסט נתן ללקסן הטבות משמעותיות שנועדו לתמרץ אותה לשרת את החוב ואף נתנו לה ארכה מעבר לנדרש במקור בהתאם להסכמות עם הבנק וכדי להימנע מהעלויות הכרוכות בפתיחה בהליכי כינוס נכסים נגד לקסן. כך בין היתר העיד אלרואי (עמוד 2,908):

ת: לא, אני לא מסכים עם מה שאתה אומר. במסגרת ההליך המשפטי יש לי הוצאות, הוצאות משפטיות לא מבוטלות. יש הליך שעולה לי כסף, יש כסף שאני לא מקבל במידי אלא אני אקבל אותו בתקופה הרבה יותר מאוחרת. ואל תשכח אנחנו בנק, הכסף מבחינתנו הוא כסף שעובד. זה הכנסה אלטרנטיבית שלא מתקבלת. לכן אי אפשר לומר את זה.

נראה לי כי טענותיו של הבנק מתיישבות עם מכלול הראיות בתיק וגם עם השכל הישר. לשוב ולהזכיר כי לקסן הגיעה למשא ומתן עם הבנק מנקודת פתיחה שבה חובותיה כבר הועמדו לפירעון מידי, ולשיטת לקסן נבע מ"חוב קטן לבנק בסך של כ-2.2 מיליון ₪ אשר צריך היה להיפרע אך גם הוא אינו מקים עילה לפירעון מידי של מלוא החוב" (מוצג 271 למוצגי התובעים). הבנק שמעוניין היה להימנע מהליכי כינוס, בנסיבות האפשרויות שהובאו בסעיף 3.2 להסכם אוגוסט, הסכים אפוא להשהות את העמדת החוב לפירעון מידי ולאפשר ללקסן שהות נוספת של כארבעה חודשים, ועד ליום 31.12.2014, במטרה להסדיר את חובה ולייתר פנייה לערכאות. ההטבה שהסכים הבנק לתת ללקסן בדמות הפחתת גובה עמלת הפירעון המוקדם לא יכולה שלא להיות מובנת אלא על רקע הרצון המשותף של הצדדים להסדיר את החוב ולתמרץ את לקסן לקיים את הסדר החוב על תנאיו ומועדי המוסכמים. תכלית ההסכם בדבר הימנעות מפנייה לערכאות היא רכיב כה גרעיני ובסיסי בהסכמות הצדדים, העולה בבירור מנסיבות העניין ומהמאמצים הכה רבים שעשו אנשי לקסן על מנת להיכנס להסכם עם הבנק. לא ניתן לקבל את 'התזה' התמוהה שהציגו התובעים לכך ש"בהתחשב במכלול הטענות שעמדו לטובתה של לקסן ביחס להתנהגות הבנק בפרשה זו, הסכמתה להליך כינוס בהסכם אוגוסט, ויתר ויתוריה במסגרת הסכם אוגוסט אכן לא היו ענין קל ערך, כלל ועיקר!" (סעיף 217 לסיכומי התובעים). נראה שרבות מהטענות שהעלו התובעים במסגרת התובענה דנא הן טענות שלא הועלו בזמן אמת והתרשמתי שרובן נולדו לצורך הליך זה. לכך אוסיף שהיתה זו לקסן שפנתה לבנק בבקשה לקבל שהות נוספת בטרם תונף חרב הפירוק על צווארה ובטרם יפתחו נגדה הליכי כינוס שמשמעותם – אובדן הבעלות במלון ומימוש יתר הבטוחות שניתנו לבנק על ידי לקסן, לרבות ערבות אישית של טסלר עצמו.

111. במסגרת הדיון האדברסרי יש לבחור, מבין התזות הפרשניות שהציעו הצדדים, את הפרשנות המתיישבת באופן המיטבי עם תכלית הסכם אוגוסט עליה כבר עמדתי לעיל. מבין הפרשנויות שהוצעו על ידי הצדדים ראיתי להעדיף את הפרשנות שהציע הבנק. נראה כי פרשנות המכירה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 בהוראות סעיף 4.6 כהוראות המסדירות את שאלת גובה עמלת הפירעון במצב שבו התובעים
- 2 לא עומדים בהתחייבותם לפי סעיף 3.2 להסכם, מתיישבת בצורה טובה יותר עם תכליות
- 3 ההסכם ומתיישבת עם מערך התמריצים שנועד לעודד את לקסן וטסלר לשרת את חובם
- 4 ולהימנע מהצורך בפנייה לערכאות בהליכי כינוס.
- 5 נראה כי אין דרך אחרת לפרש את לשון ההסכם לאור תכלית הסכם אוגוסט עליה עמדתי
- 6 לעיל, אלא בדרך של קבלת טענות הבנק ביחס להסכם אוגוסט ודחיית טענות התובעים.
- 7 באופן כללי אומר כי אכן הניסוח של הסכם אוגוסט הוא אינו מהטובים שפגשתי, לא ניתן
- 8 שלא להשתאות מלשונו המסורבלת, מהמשפטים הארוכים לעיפה ומהניסוח התחבירי
- 9 המכביד. ואולם לסעיף 4.6 לשון ברורה ובו נקבע במפורש כיצד תחושב עמלת הפירעון
- 10 המוקדם בנסיבות שבהן לקסן לא תקיים את התחייבויותיה הקבועות בסעיף 3.2 להסכם.
- 11 זאת ועוד, סעיף 4.6 נפתח במילים "הצדדים מסכימים כי לעניין סעיף 4.1...", כלומר,
- 12 במסגרת סעיף 4.6 נתנו הצדדים דעתם להוראות הקבועות בסעיף 4.1 והוסיפו עליהן נדבך
- 13 המרחיב את תוכן ההסכמות הקבועות שם וזאת באופן ספציפי רק לעניין גובה עמלת הפירעון
- 14 המוקדם.
- 15 112. המסקנה העולה מהפרשנות שניתן במסגרת זו לחוזה אוגוסט היא שבאי עמידת התובעים
- 16 בתנאי סעיף 3.2 להסכם אוגוסט, התגבשה זכותו של הבנק לגבות עמלת פירעון מוקדם
- 17 המשקפת את הנזק הכלכלי שנגרם לבנק מהפירעון המידי של ההלוואה.
- 18 ומכאן לשאלה האם בנסיבות העניין שיקפה עמלת הפירעון המוקדם שגבה הבנק את הנזק
- 19 הכלכלי כאמור בסעיף 4.6 להסכם אוגוסט?
- 20 לטענת התובעים יש לראות בעמלת הפירעון המוקדם פיצוי מוסכם בגין הפרת חובה
- 21 שבנסיבות העניין אינו סביר ועל כן מצדיק התערבות בית המשפט כאמור בסעיף 15 לחוק
- 22 החוזים (תרופות).
- 23 אין בידי לקבל טענה זו ואין לי אלא לשוב ולהפנות לדברים שכתבתי לעיל בעניין תכלית
- 24 עמלת הפירעון המוקדם והטעמים כבדי המשקל שהמחוקק והמפקח על הבנקים סברו כי הם
- 25 כה מוצדקים עד כי יש לעגן את הזכות הזו של הבנקים לדרוש עמלת פירעון מוקדם בחקיקה,
- 26 בצווים ובהוראות המפקח על הבנקים.
- 27 נותרה אפוא, השאלה האם בענייננו גובה העמלה שגבה הבנק מתיישבת עם הסכמות הצדדים
- 28 שעוגנו בסעיף 4.6 להסכם אוגוסט. לצורך המענה על שאלה זו הגישו הצדדים חוות דעת –
- 29 האחת של ד"ר שלם מטעם הבנק והאחרת של רו"ח שגב מטעם התובעים.
- 30 בפתח הדברים אומר כי אין בידי לקבל את חוות הדעת של רו"ח שגב מכמה טעמים. נושא
- 31 חוות הדעת של רו"ח שגב לעניין העמלה הוגדר כ"סבירות הנוסחה לקביעת עמלת פירעון
- 32 מוקדם וטענות הבנק בעניין זה" (עמוד 20 לחוות דעת רו"ח שגב). עיון בחוות הדעת מעלה כי
- 33 חלקה הארי הוא ציטוט וחזרה על טענות שהעלה הבנק בכתב ההגנה או מנב"ת 454. חלק



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 הסקירה בחוות הדעת מחזיק כשמונה עמודים ואינו כולל כל חישוב, עיקר הסקירה היא
2 בעלת אופי משפטי ולא חשבונאי או כלכלי. וכך על בסיס הסקירה שמבצע ר"ח שגב הוא
3 מסיק כי "חישוב העמלה שנערך על ידי הבנק אינו מבוסס על הוראה 454" (שם, עמוד 29).
4 בחלק זה, ועד כמה שניתן להבין מהכתוב בחוות הדעת, לא ביצע ר"ח שגב חישוב עצמאי
5 אשר לגובה עמלת הפירעון המוקדם שהיה מתקבל לו הוצבו הנתונים בנוסחה 'הנכונה'
6 לשיטתו, חלף זאת התבססה המסקנה על "עיון" בטענות הבנק ובהוראות נב"ת 454 (ראו
7 למשל עמוד 30, שם). בין היתר, התייחס ר"ח שגב גם "לתשובות שהשיב הבנק לשאלון של
8 התובעים" ול"טענת הבנק בכתב הגנתו" (שם, עמודים 31-32). הפוך והפוך בחוות דעת ר"ח
9 שגב ולא תמצא את מה שהיה מצופה ממומחה שהיה אמור לחוות דעתו בענייני גובה העמלה,
10 קרי, החישובים וההערכות שביצע באמצעות שימוש בכלים חשבונאיים וכלכליים כדי להגיע
11 למסקנה שאליה הגיעה. חלף חישובים אלה שהיה עליו להניח לפתחו של בית משפט שיאפשר
12 לבקר ולבחון לקבל או לדחות את את הדברים, הניח ר"ח שגב חוות דעת ארכנית כוללת
13 ניתוח משפטי של טענות הבנק. מצב דברים זה לא מאפשר בידי לקבל את מסקנות המומחה:
14 וכפי שכבר נאמר "על מנת שחוות הדעת לא תהיה בבחינת "כתב פתשגן" עבור הקורא, רצוי
15 כי שמאי, כמו כל מומחה אחר, יצרף לחוות דעתו את הבסיס העובדתי והמקצועי עליו הוא
16 מסתמך בחוות דעתו... בדרך זו מתאפשר לבית המשפט ולצד שכנגד לבקר ולבחון את הערכת
17 השמאי" (ע"א 3079/08 מדינת ישראל נ' הקדש קרן עזרה ע"ש יעקב הייטנר, פסקה 31
18 (4.7.2012)). חישובים או פירוט הבדיקות הכלכליות או החשבונאיות העיקריות שביצע ר"ח
19 שגב, אם ביצע, לא נכללו בחוות הדעת וממילא אין מקום לחוות דעת הנחזית להיות בעניין
20 שבמומחיות, בעוד שניסוחה הוא מענה משפטי לטענות כאלה ואחרות שנטענו בכתב ההגנה.
21 גם לאחר ששמעתי זמן ארוך את עדותו של ר"ח שגב לא התחזקה התרשמותי מחוות הדעת,
22 ונראה כי אין בחוות הדעת שהגישו התובעים להוכיח מה גובה עמלת הפירעון המוקדם שהיה
23 צריך לגבות בנסיבות העניין (עמוד 1,525 לפרוטוקול) וכדבריו שלו בעצמו:

24 העד: וחלק גדול מהעיסוק בחוות הדעת נוגע לכתב ההגנה שעליו המומחה
25 מטעמכם היה צריך לומר מה היתה הכוונה של כתב ההגנה.
26 עו"ד פומרנץ: אוקי אבל אתה התבקשת לעשות חוות דעת בעניין הזה, עכשיו
27 אנחנו מדברים רק בעניין של הפירעון מוקדם. אתה התבקשת בחוות הדעת
28 שמטרתה היא רק להתמודד או לסתור מספר טענות בכתב ההגנה, זו תכלית
29 הפרק הזה בחוות הדעת שלך אבל אתה לא בדקת איזה עמלת פירעון מוקדם היא
30 סבירה או לא סבירה נכון מה שאמרתי?
31 העד: לא בדקתי מהו הסכום שהיה מחושב בתנאים אלו או אחרים, התייחסתי
32 לחוסר הסבירות שבטענות.
33 עו"ד פומרנץ: אבל לא בדקת גם מה סביר או לא סביר מבחינת עמלת פירעון
34 מוקדם?
35 העד: לא.

36 מטעם הבנק הוגשה חוות דעת של ד"ר שלם. במסגרת חוות הדעת ביצע ד"ר שלם כמה
37 בדיקות. כך שולבו בחוות הדעת טבלאות, גרפים ופירוט חישובים המבארים את מהלכיו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 העיקריים של ד"ר שלם. בשלב הראשון בחן ד"ר שלם את השינויים בשיעורי הריבית
2 הריאלית בתקופה הרלוונטית לניתוח שבחוות הדעת, וזאת בהתבסס על נתונים שמפרסם
3 בנק ישראל. בשלב השני, תוארו חישובים שערך ד"ר שלם ב"אומדן פילוח מרכיבי הריבית
4 בהלוואה שנטלה לקסן" (עמוד 23 לחוות דעת ד"ר שלם). אומדן זה נדרש מאחר שלקסן נטלה
5 למעשה מספר הלוואות מבנק הפועלים, וכל הלוואה ניתנה בתנאי ריבית שונים. השלב
6 השלישי של חוות הדעת התייחס לאחר איסוף הנתונים הרלוונטיים לביצוע החישובים, ועשה
7 שימוש בכללים שקבע בנק ישראל לצורך חישוב עמלת פירעון מוקדם בהתאם לאמור בסעיף
8 5(א)(3) לנב"ת 454. ד"ר שלם ערך חישוב עצמאי של עמלת הפירעון המוקדם שהיה צריך
9 לגבות מלקסן בהתאם לנתונים שאסף. התוצאה אליה הגיעה ד"ר שלם בבדיקתו העצמאית
10 היא כאמור בעמוד 29 לחוות הדעת: "חישבתי את היוון לוח הסילוקין הנותר של ההלוואה
11 לפי ריבית המעבר... נכון למועד הפירעון המוקדם... והפחתתי ממנו את היוון לוח הסילוקין
12 הנותר של ההלוואה לפי ריבית המעבר... נכון למועד העמדת ההלוואה... הפרש זה מסתכם
13 ב-39,022,502 ש"ח". עוד העיר המומחה כי "בפועל עמלת הפירעון המוקדם עמדה על
14 39,022,500.24 ש"ח, כלומר הפרש של פחות מ-2 ₪ לטובת הלקוח... הפער נובע מכך שהבנק
15 עושה שימוש בבסיסי מדדים של 1980, ולא לפי בסיסי המדדים המפורסמים באתר הלמ"ס,
16 ואלו יוצרים את ההפרש הזניח בסכומים". בהמשך, ערך המומחה בדיקה נוספת וחישוב את
17 גובה העמלה לפי הוראות החישוב הנזכרות בסעיף 4.6 להסכם אוגוסט. תוצאה של בדיקה זו
18 היתה כי העמלה צריכה היתה לעמוד בטווח שבין 37,527,302 ₪ ל-40,160,812 ₪.
19 כפי שניתן לראות לאורך כל חוות הדעת, מעוגנות מסקנות המומחה ד"ר שלם בנתונים
20 ובחישובים, בהתאם להנחיות משפטיות רלוונטיות לגבי אופן ביצוע החישובים והן לגבי
21 מתודולוגיות חישוביות. עוד יש לציין כי חוות הדעת כולה נתמכת בפירוט רב ועשיר של
22 מהלכי החישוב וכן בטבלאות ובגרפים המקלים על הקורא להעמיק בתוכן חוות הדעת ולהבין
23 כיצד הגיע המומחה למסקנות שאליו הגיע. כל אלה מבססים את החלטתי לקבל את
24 מסקנות המומחה לגבי סבירות גובה עמלת הפירעון המוקדם ולגבי המתאם שבין אופן
25 חישוב העמלה בפועל ובין הוראות המפקח על הבנקים המעוגנות בנב"ת 454.
26 רק כדי לסבר את האוזן, להעיר כי בטרם נחתם הסכם אוגוסט היתה דרישת הבנק לגבות
27 עמלה בגובה כ-54 מיליון ₪ והיא נשענה על חישוב שהביא בחשבון גם את אובדן הרווח
28 הפיננסי שנגרם לבנק מאי עמידת לקסן בהתחייבויותיה. במסגרת הסכם אוגוסט הוסכם כי
29 הבנק לא יגבה את גובה המרווח הפיננסי אלא רק את הנזק הכלכלי. זו הסיבה לפער בין
30 סכום העמלה שנדרש בסוף יולי 2014 ובין גובה הסכום שנגבה בפועל, כ-39 מיליון ₪. מכל
31 מקום, בהינתן הממצא שבעובדה כי סכום זה שנגבה בפועל הולם את הסכמות הצדדים ואת
32 הוראות המפקח על הבנקים ראיתי לדחות את טענות התובעים בעניין זה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

יש לזכור כי לקסן נטלה הלוואה בסך מאות מיליוני שקלים, בריבית משמעותית ולתקופת זמן לא קצרה של למעלה מעשור שנים. לכן, ממילא אין להתפלא על הסכום שכן עמלת הפירעון המוקדם שנדרשה לקסן לשלם עלתה בקנה אחד עם גובה ההלוואה, תקופת ההלוואה והריבית שבה ניתנה ההלוואה; כל זאת בהינתן פערי הריביות בין הריבית בעת מתן ההלוואה ובין הריבית בעת מועד הפירעון המידי של ההלוואה.

113. לסיכום פרק זה, טענות התובעים ביחס להסכם אוגוסט נדחות. לא עלה בידי התובעים להוכיח את טענותיהם כי הסכם אוגוסט לא משקף את ההסכמות ה'אמיתיות' שהושגו בין הצדדים במהלך המשא ומתן שהתנהל בסוף חודש אוגוסט 2014. מאחר שזו היתה מסקנתי, בירור הטענות האחרות של התובעים כמו סתירה לכאורה בנוסח הסופי של ההסכם שדרש את פרשנות הסכם אוגוסט, מהלך שכאמור הוביל למסקנה כי דין טענות התובעים במישור הפרשני להידחות. גם בטענה העובדתית לפיה הבנק גבה את עמלת הפירעון המוקדם שלא בהתאם לחובותיו בדין אין ממש בהתאם לממצאים שקבעתי. יוצא אפוא שרכיב תביעה זה נדחה על כל חלקיו וסעיפיו.

פרק ה': שונות

רקע

114. לאחר חתימת הסכם אוגוסט המשיכה ההתכתשות בין הצדדים ממש עד לפתיחת הליכי הכינוס נגד לקסן. בתחילת חודש ינואר 2015 (4.1.2015) התריע בנק הפועלים בפני לקסן כי היא לא מילאה את ההתחייבויות עליהם הוסכם בהסכם אוגוסט לפרוע את מלוא חובותיה עד ליום 31.12.2014 או למצוא מפעיל חלופי למלון (מוצג 297 למוצגי התובעים). לקסן, שפעלה באותו שלב להתקשר עם מפעיל חלופי ביקשה מהבנק ביום 11.4.2015 "להתאזר בסבלנות פרק זמן קצר" (מוצג 298 למוצגי התובעים). לאחר מגעים אלו ואחרים שהתנהלו בין הצדדים במהלך חודש ינואר איפשר הבנק ללקסן שהות קצרה נוספת לפרוע את חובה (ראו מוצגים 301-304 למוצגי התובעים). אך לאחר שלקסן לא עמדה גם בהתחייבויותיה אלה במסגרת הארכה, הוגשה ביום 28.4.2015 בקשה מטעם בנק הפועלים למנות כונס נכסים לנכסי לקסן ששועבדו לבנק (ושועבדו בשעבוד שני לטובת ישרוטל; מוצג 308 למוצגי התובעים).

115. ברקע הדברים שבין לקסן לבנק הפועלים, עזבה ישרוטל את מלון הנסיכה. כפי שצוין לעיל ישרוטל הלוותה ללקסן כ-4 מיליון ₪, וגם את הסכום הזה התקשתה לקסן לפרוע. ביום 21.12.2014, לקראת המועד שבו נדרשה לקסן לפרוע את מלוא חובה לבנק, התקיימה פגישה בין נציגי ישרוטל לנציגי לקסן ובה הוסכם כי "ישרוטל תמשיך להעמיד הלוואה בסך של 3.7 מיליון ₪ בהתאם לתנאי ההלוואה המקוריים (ללא חריגה)... לקסן תפרע את ההלוואה ב-3 תשלומים שווים... בכל מקרה אלכסנדר טסלר ימשיך להיות ערב אישי לפירעונה המלא של



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 ההלוואה" (מוצג 314 למוצגי התובעים). גם לאחר דברים אלה המשיכו הצדדים להעלות
2 דרישות שונות. כך למשל דרש טסלר מישרוטל "להשתתף בסך של 12.2 מיליון ₪" במימון
3 עסקה אפשרית (שמעולם לא התממשה) עם רשת המלונות טמרס (מוצג 308 למוצגי לקסן);
4 ישרוטל דרשה מלקסן לחתום על הסכם המסדיר את סיום ההתקשרות בין הצדדים (מוצג
5 162 למוצגי ישרוטל) הסכם שלא נחתם בסופו של יום, ובצד זה אין גם מחלוקת בין הצדדים
6 כי לקסן לא עמדה בהתחייבויותיה ולא פרעה את החוב לישרוטל. על רקע הליכי הכינוס
7 ניהלו באי הכוח של לקסן וישרוטל דין ודברים אשר ליתרת ההלוואה שעל לקסן לפרוע,
8 ובפרט התמקדה המחלוקת בהליך זה בשאלת גובה הסכום שעל לקסן לשלם לישרוטל בגין
9 ריבית פיגורים (ראו מוצגים 321-322 למוצגי התובעים).
- 10 במהלך חודש אוקטובר הגיעו ישרוטל ולקסן להסכמה לפיה "ישרוטל תסכים לביטול וסגירת
11 תיק הכינוס... בכפוף לכך שלקסן תשלם סך של 5,050,543 ₪" המורכבים משני רכיבים: (1)
12 "בגין תשלום הלוואת ישרוטל (והסרת השעבוד) – 4,050,453 ₪, כאשר מתוך סכום זה סך
13 של 185,000 ₪ יופקד בנאמנות ויתר הסכום ישולם לפקודת ישרוטל" (להלן: "סכום
14 הנאמנות"); (2) "בגין ועל חשבון התחשבוניות כוללת וסופית... 1,000,000 ₪" (מוצג 323
15 למוצגי התובעים). המחלוקת הנוכחית בין הצדדים נסבה על הסכום שהופקד בנאמנות "עד
16 לביטול המחלוקת בין הצדדים" (מוצג 323).
- 17 116. במסגרת הליכי כינוס הנכסים מונה לשמש עו"ד ד"ר ליפא מאיר ככונס (להלן: "הכונס").
18 בין היתר, שכר הכונס שכר את שירותי משרד שמאות המקרקעין טרייסטמן ושות' לעריכת
19 שומה לשווי מלון הנסיכה. במסגרת הליכי הכינוס הוגשה שמאות שערכה השמאית רלי
20 טרייסטמן-אגמי (להלן: "טרייסטמן") ואמדה את שווי המלון בכ-288 מיליון ₪ ובכ-245
21 מיליון ₪ במימוש כפוי. בהתאם לשומה שנערכה, התקיים מכרז למכירת המלון. ביני לבני,
22 לקסן פעלה על מנת למצוא קונה מטעמה למלון. ביום 20.9.2015 חתמו לקסן, מלבה, טסלר
23 וחברת נצבא החזקות 1995 בע"מ (להלן: "נצבא") על חוזה לפיו תזרים נצבא ללקסן סכום
24 של כ-220 מיליון ₪, בתמורה לכך שלאחר השלמת העסקה נצבא תחזיק בכ-60% מהון
25 המניות של לקסן. עוד הוסכם בין הצדדים כי שווי המלון הוא כ-285 מיליון ₪ (מוצג 193
26 למוצגי התובעים). לימים נצבא מימשה אופציית Call שנקבעה בהסכם באופן שמלוא
27 האחזקות בלקסן הפכו להיות שלה (סעיף 275 לתצהיר מרלון).
- 28 **הטענות ביחס לסכום הנאמנות**
- 29 117. לשיטת התובעים, ביום 28.12.2014 נכרת בין ישרוטל ובין לקסן הסכם מחייב ביחס לריבית
30 הפיגורים. לפי התובעים תוכן ההסכם הוא כי לקסן תפרע את חובותיה לישרוטל בשלושה
31 תשלומים "וכי חיוב בריבית פיגורים יבוטל" (סעיף 424 לסיכומי התובעים). לכן, טוענים
32 התובעים כי המועד הרלוונטי ממנו מתחיל מרוץ ריבית הפיגורים הוא בהתאם למועדים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 שהוסכמו לתשלום ההלוואה ולא קודם לכן, כלומר, החל מ-30.6.2015 שהוא המועד לתשלום
2 הראשון בהתאם לאמור ברישום השיחה שנערכה ביום 28.12.2014. ישרוטל דחתה את טענות
3 התובעים כי ההסכמות שהושגו ערב פתיחת הליכי הכינוס נגד לקסן, ביום 28.12.2014,
4 מבטאות הסכם מחייב. עוד נטען כי לקסן לא פרשה בפני בית המשפט את מלוא התמונה
5 העובדתית שקדמה לדין ולדברים שנוהלו בין ישרוטל ולקסן בהקשר הזה ולא היטיבה לתאר
6 את השתלשלות העניינים שקדמה להסכמות בין ישרוטל והתובעים ערב הכינוס. ישרוטל
7 טענה כי הבסיס לדיון בטענות הוא הסכם ההלוואה שנכרת בין ישרוטל ללקסן ביום 3.7.2011
8 ובפרט סעיף 6.1 שלו.

9 118. עיינתי בטענות הצדדים ונראה לי כי אין מקום לקבל את טענות התובעים. תחילה לציין כי
10 לא התרשמתי שיש ממש בטענה שההבנות שהושגו ביום 28.12.2014 הן הסכם מחייב. הגורם
11 המכריע בבחינת השאלה האם נכרת הסכם מחייב הוא אומד דעת הצדדים, ויש להראות כי
12 בנסיבות העניין התקיים 'מפגש רצונות' המעיד על הסכמה הדדית להתקשר בחוזה (ע"א
13 7193/08 עדני נ' דוד, פסקה 9 (18.7.2010)). גם אם אניח לצורך הדיון שאכן נכרת חוזה מחייב
14 וכי תוכנו משתקף בסיכום השיחה שהתקיימה ביום 28.12.2014, לשון החוזה כשלעצמו לא
15 מרמזת כי ישרוטל וויתרה על טענותיה בדבר זכותה לקבל ריבית פיגורים, אלא שהוויתור על
16 ריבית הותנה בפירעון החוב מצד לקסן: "חיוב מותנה משמעו שהתחייבותו הנגדית של צד
17 לחוזה, היא מאוחרת ומותנית בכך שהצד השני יקיים תחילה את חיובו" (ע"א 7938/08
18 מונסנגו נ' מכביאן, פסקה 22 (11.8.2011); ע"א 765/82 אלתר נ' אלעני, פ"ד לח(2) 701, 709
19 (1984)). מסקנה זו מתחזקת גם מטיוטת ההסכם שהונחה בפני לקסן, וזו האחרונה סירבה
20 לחתום עליו (מוצג 316 למוצגי התובעים). מכל מקום, אין מחלוקת כי לקסן לא פרעה במועד
21 את חובותיה לישרוטל ועל כן חיובה המותנה של ישרוטל לוותר על ריבית הפיגורים לא
22 התגבש מעולם; וגם להזכיר כי ממילא התרשמתי שחוזה מחייב היוצר חיוב מותנה מעולם
23 לא נכרת. התובעים למעשה מנסים לאחוז את החבל משני קצותיו. מצד אחד, בזמן אמת
24 סרבו התובעים לחתום על ההסכם המעגן את ההבנות החוזיות להן הם טוענים עתה; מצד
25 שני, מבקשים התובעים לקיים את הוראות ההסכם כי מצאו שהן מיטיבות איתם. היבט
26 נוסף לבעייתיות בטענות התובעים נובע מריבוי תרשומות השיחה ופרוטוקולי הדיונים
27 שצורפו לתיק בית המשפט ולא ברור אפוא מדוע דווקא תרשומת השיחה שנערכה ביום
28 28.12.2014 היא המבטאת הסכם מחייב, בעוד שיתר תרשומות השיחה והפרוטוקולים רק
29 מבטאים את הנאמר בדיונים בלי שניתן להם תוקף מחייב? הטענה של התובעים קשה
30 במיוחד גם בהקשר הכללי של התובענה דנא, ונוכח העובדה כי כאשר הצדדים היו מעוניינים
31 לעגן הסכמות שונות הם עשו זאת בהסכמים מפורטים ומנוסחים בידי עורכי דין מנוסים.
32 הטענה כי דווקא תרשומת שיחה היא שיצרה את החיוב החוזי בהקשר לריבית הפיגורים לא
33 מתיישבת עם האופן שבו התנהלו התובעים שחתמו על חוזים רבים אחרים בענייננו, ואף לא



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 עם תרשומת שיחה בה נאמר במפורש כי הסכמות אליו תצטרכנה לעלות על הכתב בטרם
2 הסכמה: "נצטרך להכין מסמך פורמלי שהצדדים יחתמו עליו בצירוף וויתור על תביעות
3 כמובן" (מוצג נ/33).
- 4 119. הבסיס החוזי הרלוונטי לדיון בשאלת ריבית הפיגורים הוא סעיף 6.1 להסכם ההלוואה
5 שנחתם ביום 3.7.2011:
- 6 "באם לא ישלם הלווה למלווה תשלום כלשהוא במועד המגיע למלווה עפ"י
7 הוראות הסכם זה, מתחייב הלווה לשלם למלווה מיידי עם דרישתו הראשונה על
8 הסכום שבפיגור לרבות סכומים שהועמדו לפירעון מיידי כאמור להלן בהסכם
9 זה, עבור תקופת הפיגור, ריבית פיגורים בשיעור שיהא נהוג סמוך למועד פירעון
10 של כל סכום כנ"ל בפועל למלווה באחד מחמשת הבנקים הגדולים בישראל, לפי
11 שיקול דעת המלווה"
- 12 כיוון שסכום הריביות אינו שנוי במחלוקת יש להתייחס למועד בו התחילה תקופת הפיגורים
13 הרלוונטית לעניין זה. מועד פירעון ההלוואה כאמור בסעיף 4.1 להסכם ההלוואה נקבע ליום
14 4.7.2014, וזהו אם כן התאריך הרלוונטי לתחילת מרוץ ריבית הפיגורים. מאחר שההסכמה
15 העקרונית בין הצדדים לדחיית מועד פירעון ההלוואה לא התגבשה לכדי חוזה מחייב, לא
16 ראיתי לקבל את טענות התובעים כי המועד לתחילת מרוץ ריבית הפיגורים אינו זה שנקבע
17 במפורש כיום הפירעון וכל איחור יישא ריבית פיגורים, זאת מאחר שהסכמות הנטענות לא
18 עוגנו בהסכם מחייב, כפי שציינתי. נוכח מסקנתי זו, על לקסן לשלם לישרוטל את הסכום
19 בגין ריבית הפיגורים בדרך של העברת ההמחאה מהנאמן לישרוטל.
- 20 **שמאות טרייסטמן**
- 21 120. הצדדים חלוקים ביניהם בשאלה האם שמאות טרייסטמן שהוגשה במסגרת הליך כינוס
22 הנכסים היא ראייה קבילה במסגרת התובענה דנא? הטענה הבסיסית של ישרוטל ובנק
23 הפועלים היא שכיוון שמי שכתבה את חוות הדעת עצמה לא נחקרה על ידם, אין חוות הדעת
24 השמאית קבילה. מנגד טוענים התובעים שהן בנק הפועלים והן ישרוטל היו צד להליך
25 הכינוס, ובזמן אמת הם לא הסתייגו מממצאי טרייסטמן. עוד טענו כי רוי"ח שגב היה רשאי
26 להסתמך על שמאות טרייסטמן כדי לבסס את חוות דעתו בשאלת שווי המלון.
- 27 121. ראיתי להתייחס אך בקצרה לשאלה זו, כיוון שממילא מסקנתי היא שישרוטל ובנק הפועלים
28 לא חבים בגין הנזקים הנטענים כי נגרמו לתובעים. תחילה לציין, כי יש קושי של ממש בקבלת
29 חוות דעתו של רוי"ח בכל הקשור לשווי מקרקעין, שהרי סעיף 12(א) לחוק שמאי מקרקעין,
30 התשס"א-2001 (להלן: "חוק שמאי מקרקעין") קובע במפורש כי "לא תוגש לבית משפט
31 שומת מקרקעין אלא אם כן נערכה בידי שמאי מקרקעין". בענייננו, אמנם כותרת 'השומה'
32 שערך רוי"ח שגב היא "אומדן ההפסד שנגרם לטסלר ולמלבה בעקבות הליך המימוש הכפוי
33 של מניותיהם בלקסן" (עמוד 9 לחוות דעת רוי"ח שגב), אך תכנה של חוות הדעת היא למעשה
34 שומת מקרקעין הכוללת שימוש במתודולוגיות מובהקות של שמאי מקרקעין כמו "בחינת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 מחירים מצוטטים בשוק פעיל עבור נכסים דומים" (שם, עמוד 9). רו"ח שגב אף העריך את
2 שווי המלון בתקופת מימושו וציין כי לדעתו שווי המלון גבוה בכ-20 מיליון ₪ מאשר הערכתה
3 של טרייסטמן. לטעמי, אם חוות הדעת נראית כמו שמאות מקרקעין ותוכנה הוא כשל
4 הערכת שווי שמאית הרי שבשמאות מקרקעין עסקינן. כיוון שכך, אין לקבל חלקה זה של
5 חוות הדעת שלא הוגשה על ידי שמאי מקרקעין ובניגוד מוחלט לאמור בסעיף 12(א) לחוק
6 שמאי מקרקעין.

7 122. ואשר לטענת הנתבעים – אותה ניתן לקבל בחלקה. נקודת המוצא לגבי הערכות שווי
8 מקרקעין היא ש"מחירים שנקבעו במשפטים אחרים על סמך הנתונים והראיות שהיו שם
9 אין בהם כדי להכריע במשפט הנידון" (ע"א 123/79 **מדינת ישראל נ' קמינר**, פ"ד לד(1) 617,
10 626-625 (1979)), וכי "אין להעניק לראייה בדבר שווי מקרקעין שנקבע בהליכים קודמים
11 משקל מכריע" (ע"א 7225/03 **אלפתינאני נ' מדינת ישראל**, פסקה 9 (21.8.2005)). דברים
12 אלה שנאמרו ביחס לפיצויי הפקעה יפים גם לענייננו, ככל שהם עוסקים במישור הראייתי
13 ובצורך להוכיח שווי של נכס. עוד במישור הראייתי יש לזכור כי ממילא על בית המשפט
14 להכריע בשאלת שווי המקרקעין על יסוד כל הראיות שהונחו בפניו, ואין הוא מחויב לחוות
15 דעת זו או אחרת, ובסמכות בית המשפט אף לאמץ חלקים מחוות דעת אחת וחלקים מחוות
16 דעת אחרת, הכול בהתאם לנסיבות העניין ולתמונה הראייתית הרלוונטית. לציין כי עניין
17 שבשגרה הוא כי בפני בית המשפט מונחות מספר חוות דעת הרחוקות זו מזו במסקנותיהן
18 כמרחק מזרח ומערב: "ניתן היה לצפות ממומחים מנוסים הפועלים לפי קריטריונים
19 אובייקטיביים, שיגיעו לתוצאות שאינן רחוקות זו מזו, אם כי הבדלי השקפה מסויימים הם
20 כמובן תופעה טבעית. ברם, למרבה הצער, זו כנראה משאלה שלא נתממשה במציאות, ובכל
21 מקרה ומקרה חייב השופט היושב לדין לבור את דרכו בין חוות דעת קוטביות שהדמיון
22 ביניהן הוא קלוש ביותר" (ע"א 161/79 **שר האוצר נ' זילברשטיין**, פסקה 1 (23.3.1980)).
23 דברים אלה של כבוד השופטת בן-פורת אמנם נאמרו לפני למעלה מארבעים שנה, אך לא נס
24 ליחס והם גם יפים לענייננו ולו מפאת העובדה שהערכת השווי שהסיק רו"ח שגב היא ששווי
25 המלון הוא 313 מיליון ₪, הערכת שמאי המקרקעין מטעם ישרוטל, השמאי שמואל רוזנברג,
26 היא ששווי המלון 214.5 מיליון ₪ והערכתה של טרייסמן היתה ששווי המלון עומד על 288
27 מיליון ₪.

28 123. כיוון שאין מקום לקבל כראיה את חוות דעתו של רו"ח שגב ביחס לשווי המקרקעין,
29 מהסיבות כאמור, ומאחר שטרייסמן לא הובאה להעיד על חוות דעתה מטעם התובעים,
30 המסקנה המתבקשת היא שהתובעים לא עמדו בנטל הראייה המוטל עליהם להוכיח רכיב
31 נזק זה הקשור לשווי המלון. ואולם כפי שכבר ציינתי לעיל, ממילא דחיתי את תביעת
32 התובעים אשר לנזקים שנטען כי נגרמו להם על ידי הנתבעות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

- 1 **האם ביטול הסכם אוגוסט על ידי התובעים היה כדין?**
- 2 124. בטרם סיום ראיתי להתייחס בקצרה לבקשת התובעים "להצהיר על כך שביטולו של הסכם
- 3 אוגוסט נעשה כדין... בין משום שמלכתחילה בוסס על הטעיה וניצול מצוקה של לקסן... ובין
- 4 מכח הפרתו וביטולו כדין ע"י התובעים" (סעיף 423 לסיכומי התובעים). כפי שתארתי
- 5 באריכות, לא נראה שיש ממש בטענות התובעים להטעיה וניצול מצוקה מצד הבנק ודווקא
- 6 התרשמתי כי ההפך הוא הנכון. נראה כי עצם המשא ומתן שנציגי הבנק ניהלו עם לקסן חרף
- 7 אי העמידה בהתחייבויותיה, היתה התנהלות של לפני משורת הדין.
- 8 משלא מצאתי כי נפל פגם כלשהו בכריתת החוזה ממילא לא עמדה לתובעים בזמן אמת זכות
- 9 לבטל את החוזה כאמור בסעיף 20 לחוק החוזים.
- 10 באופן כללי אעיר כי לאורך כל הדרך פעלו אנשי לקסן באופן החורג מההתנהלות המצופה
- 11 מחייב שבאחריותו להחזיר לבנק הלוואה בגובה מאות מיליוני ₪. מבחינת טסלר ולקסן כולם
- 12 היו אשמים, כולם היו אחראים לכישלון העסקי שטסלר ולקסן נחלו, וכולם התנהלו בחוסר
- 13 תום לב ותוך ניצול מצוקה בעצם זה שלא בחרו בכל צומת שנקרתה בדרכם את התיב
- 14 שמשרת באופן האופטימלי את האינטרסים הכלכליים של טסלר ולקסן. בפועל התנהלות
- 15 הבנק היתה סבירה ומידתית תוך התמדה בקיום חובת הבנק לשמור על יציבותו הפיננסית
- 16 ועל כספי המפקידים. בעיקר כשלכל אורך הדרך לקסן נהנתה מייעוץ משפטי צמוד והיתה
- 17 יכולה לפנות לערכאות ככל שהיתה מעוניינת לעשות כך. די בכך שהדבר לא נעשה כדי לדחות
- 18 את הטענה הסתמית של התובעים בדבר פגמים בכריתת הסכם אוגוסט המצדיקים לטענתם
- 19 את ביטולו.
- 20 125. ואשר להודעת הביטול שלשיטת התובעים מלמדת על בטלות הסכם אוגוסט. התובעים שלחו
- 21 ביום 16.5.2016 מכתב לבנק ובו נטען כי הבנק הפר את הסכם אוגוסט בעצם העמדת החוב
- 22 לפירעון מיידי עם הגשת בקשת הכינוס ביום 28.4.2015, אלא שלהשלמת התמונה חשוב לציין
- 23 כי במכתב ששלחו התובעים ביום 16.5.2016 עדיין לא הודיעו התובעים על ביטול הסכם
- 24 אוגוסט והסתפקו במתן ארכה לבנק. הודעת ביטול הסכם אוגוסט מצד התובעים באה רק
- 25 ביום 11.7.2016 (מוצג 198 למוצגי התובעים). והשאלה האם ניתן להכיר בהודעת הביטול
- 26 כאמור כהודעת ביטול שניתנה כדין? על שאלה זו מצאתי לענות בשלילה.
- 27 זכות הנפגע לבטל את החוזה בהודעה חד צדדית מעוגנת בסעיפים 7 ו-8 לחוק החוזים
- 28 (תרופות). בהתאם לאמור בסעיף 7 לחוק, על הנפגע להראות כי הפרת החוזה היתה יסודית
- 29 או שבטרם יבטל את החוזה ייתן למפר שהות נוספת לתיקון ההפרה כאמור בסעיף 7(ב) לחוק
- 30 (ראו לעניין זה: ע"א 7021/12 שיכון דיירים בע"מ נ' ימיני, פסקה 13 (23.3.2014); ע"א
- 31 7862/11 חברת התחנה המרכזית החדשה בת"א בע"מ נ' מרקור, פסקה 26 (1.10.2013);
- 32 ע"א 7403/11 בשמא השקעות ומימון בע"מ נ' ניאגו, פסקה 8-9 (13.8.2013)).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 בענייננו, התובעים אמנם נתנו לבנק הפועלים שהות לתקן את ההפרה, אך כפי שהתברר בגדר
2 הליך זה, מלכתחילה לא היתה לתובעים עילה אמיתית לביטול החוזה מאחר שגביית עמלת
3 הפירעון המוקדם בגובה הנזק הכלכלי לבנק עלתה בקנה אחד עם הוראות הסכם אוגוסט,
4 כך שבעצם הבנק לא הפר את החוזה מצדו (השוו: ע"א 3940/94 **שמואל רונן חברה לבנין**
5 **ופיתוח בע"מ נ' ס.ע.ל.ר חברה לבנין בע"מ**, פ"ד נב(1) 210, 225 (1998)). עוד לציין כי גם אם
6 אניח לצורך הדיון שהודעת הביטול ששלחו התובעים היתה בעקבות הפרה של הבנק, הרי
7 שעדיין בפני התובעים עומד קושי מהותי ביותר להסביר את פרק הזמן הכה משמעותי שחלף
8 מעת 'קרות ההפרה' ועד משלוח מכתב ההתראה בטרם ביטול – קרוב לשנה שלמה. בהתאם
9 לאמור בסעיף 8 לחוק החוזים (תרופות) הכלל הוא שהשימוש בסעד העצמי בדבר ביטול
10 החוזה מוגבל ל"זמן סביר" (ראו: ע"א 464/81 **מפעלי ברוך שמיר חברה לבנין ולהשקעות**
11 **בע"מ נ' הוד**, פ"ד לו(3) 393, 403-404 (1983)). לא התרשמתי כי בנסיבות העניין, בהן עבר
12 פרק זמן ארוך בין ההפרה הנטענת ובין ההודעה ששלחו התובעים מאפשר לקבל הודעה זו
13 כהודעת ביטול. פרק זמן ארוך ומשמעותי זה אמנם לא מבטל כשלעצמו את זכות הביטול,
14 אך בהחלט לא עולה בקנה אחד עם חובת הנפגע להודיע על ביטול החוזה בתום לב (ע"א
15 2825/97 **אבו זייד נ' מקל**, פ"ד נג(1) 402, 413-414 (1999); ע"א 158/80 **שלום נ' מוטה**, פ"ד
16 לו(4) 811, 793 (1982)).
17 ואולם נקודת המוצא היא כי לכתחילה לא עמדה לתובעים זכות לבטל את החוזה וממילא
18 השימוש שעשו בהודעת הביטול לא עולה בקנה אחד עם חובת תום הלב, ואין לקבל את
19 הטענה בדבר בטלותו של הסכם אוגוסט.

סוף דבר

126. כאמור לעיל, התביעה נדחית על כל רכיביה והתביעה שכנגד מתקבלת באופן שעל לקסן לשלם
21 לישרוטל סכום של **9,378,414** ₪, וכן אני מורה להעביר את הסכום שנשמר בנאמנות
22 לישרוטל.
127. ומכאן לשאלת ההוצאות.
24 במסגרת ההליך דנא שנמשך כשש שנים, התקיימו כ-40 ישיבות, שרובן הוקדשו לדיוני
25 הוכחות ולשמיעת עדים רבים. בהתאם לכך מחזיק פרוטוקול הדיון כ-4,600 עמודים לצד
26 כעשרה ארגזים המלאים בראיות ובמסמכים שהוגשו במסגרת הליך זה. בנוסף, הוגשו מספר
27 גדול יחסית של כתבי בי-דין שרובם כוללים למעלה מ-100 עמודים. עוד הבאתי בחשבון את
28 העובדה כי תביעת התובעים נדחתה על כל רכיביה וכי התביעה שכנגד התקבלה. כן הוספתי
29 את התרשמותי כי התובעים לא השכילו לעמוד בחובתם הדיונית בדבר מיקוד הפלוגות
30 שבמחלוקת ובכך העמיסו והכבידו על בית המשפט ועל הצדדים שעות רבות של עבודה
31 ודיונים במחלוקות ובטענות צדדיות. ההכבדה צורמת שבעתיים נוכח התוצאה הסופית אליה
32 הגעתי ולאחר שהתרשמתי שחלק נכבד ביותר מטענות התובעים הן סתמיות וחסרות בסיס
33



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו



ת"א 40614-12-16 לקסן ישראל בע"מ ואח' נ' בנק הפועלים בע"מ ואח'

1 משפטי ועובדתי. לכל אלה הצטרף גם סכום התביעה האסטרונומי – של למעלה מ- 200
2 מיליון ₪ שחשף את הנתבעים, חברות ציבוריות, לסיכון משמעותי ביותר שכשלעצמו יש בו
3 הכבדה ממשית על הנתבעים.
4 מעבר לאמור, מעיון בכתבי בי-דין שהוגשו מטעם התובעים אי אפשר שלא להתרשם מהאופן
5 שבו הם ניסחו את טענותיהם. כך למשל לאורך סיכומיהם שזרו התובעים ביטויים שאין
6 מקומם בכתב טענות המוגש לבית המשפט ובאופן כללי סיכומי התובעים נוסחו בשפה
7 משתלחת שלא לצורך. בשלב מוקדם של ההליך זה כבר התרעתי בפני התובעים בעניין אופן
8 זה של התנסחות (ראו פסקה 5 להחלטתי מיום 11.2.2021 בו עמדתי על "סגנון התשובה
9 (לבקשה) של התובעים, סגנון לא ראוי, מיותר ואינו מכבד איש מהמשתתפים בהליך").
10 בהנתן כל אלה ראיתי לפסוק הוצאות לחובת התובעים בסכום שמשקף ולו במעט את
11 ההוצאות שהוציאו הנתבעים במסגרת ההליך דנא שנפרש, כאמור, על פני ישיבות רבות
12 והצריך השקעה ניכרת גם במימון חוות דעת, תשלום לעדים, ושכ"ט עו"ד.
13 ראיתי לחייב את התובעים בהוצאות הנתבעים, כך שלבנק הפועלים ישולם סכום של 500,000
14 ₪ ולישרוטל, שתביעתה שכנגד התקבלה, ישולם סכום של 650,000 ₪.
15 128. זוהי נקודת הסיום שבמידה רבה היא גם נקודת ההתחלה – בסופו של יום מלון הנסיכה עומד
16 שומם ועוזב ומכך כולם יוצאים נפסדים – גם בעלי הדין בתובענה שלפני וגם הציבור ובכללו
17 גם תושבי אילת.

18

19 ניתן היום, י"ח אב תשפ"ב, 15 אוגוסט 2022, בהעדר הצדדים.

20

אסתר נחליאלי חיאט, שופטת

21

22

23

24