



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"ר 20298-11-23 IRSA Inversiones y Representaciones Sociedad Anonima נ' אי די
בי חברה לפתוח בע"מ

08 אפריל 2024

לפני כבוד השופטת תמר אברהמי

מעוררת
IRSA Inversiones y Representaciones Sociedad Anonima
ע"י ב"כ עו"ד יוסף בנקל, עו"ד אמיר פרנקל, עו"ד לידר קופרשמידט טל, עו"ד
אסף כהן-פור
[שבולת ושות']

נגד

משיבה
אי די בי חברה לפתוח בע"מ (בפירוק)
באמצעות הנאמן עו"ד אופיר נאור
ע"י ב"כ עו"ד עמית פינס, עו"ד עומר זלצברג, עו"ד טלי שלו
[פישר ושות'] [נאור-גרשט עורכי דין]

משיבה
Dolphin Netherlands BV

פסק דין

- 1
- 2 1. לפני ערעור על החלטת כב' השופט י' שקד (בסמכותו כרשם) מיום 2.7.2023 בת"א
- 3 42027-12-21, בה נדחתה בקשת המערערת לכפור בסמכות בית המשפט (ההחלטה).
- 4

התובענה

- 5
- 6 2. התובענה בה ניתנה ההחלטה היא תביעה כספית לסך העולה על 143 מיליון ש
- 7 שהוגשה על ידי המשיבה, אי די בי חברה לפיתוח בע"מ (בפירוק) (אי די בי), באמצעות
- 8 נאמן שמונה לה בהליכי חדלות פירעון. עיקר נושיה של אי די בי הם מחזיקי אגרות חוב.
- 9
- 10 3. התביעה הוגשה כנגד שתי נתבעות: נתבעת 1, Dolphin Netherlands BV (דולפין),
- 11 היא חברה המאוגדת בהולנד; נתבעת 2, IRSA - Inversiones y Representaciones

1 Sociedad Anonima (אירסה), שהיא המערערת, מאוגדת בארגנטינה ונסחרת
2 בבורסה בבואנוס איירס.

3
4 4. במועדים הרלוונטיים לענייננו הייתה דולפין בעלת השליטה באי די בי.

5
6 אירסה היא בעלת השליטה בדולפין (בשרשור).

7
8 לפי כתב התביעה, דולפין ואירסה הן בשליטתו של איש העסקים אדוארדו אלשטיין
9 (אלשטיין). הדבר עולה גם מהחלטת כב' סגן הנשיא ח' ברנר, בה ניתן צו לפירוקה של
10 אי די בי:

11
12 "אי די בי היא חברת אגרות חוב פרטית, המוחזקת באופן מלא על ידי
13 חברה זרה בשם Dolphin Netherland BV ... בעל השליטה
14 (בשרשור) בדולפין הולנד הוא איש העסקים אדוארדו אלשטיין (להלן:
15 "בעל השליטה")."

16
17 חדל"ת (מחוזי תל אביב-יפו) 43652-09-20 אי די בי חברה לפתוח
18 בע"מ נ' הממונה על הליכי חדלות פירעון ושיקום כלכלי
19 (25.9.2020) (צו הפירוק), סע' 5.
20

21 5. במסמך מיום 29.8.2019 המופנה אל אי די בי, התחייבה דולפין להזרים לאי די בי סך
22 של 210 מיליון ₪ בשלושה תשלומים שנתיים של 70 מיליון ₪ כל אחד, באופן ולפי
23 המפורט שם (מסמך דולפין). במסמך זה נכתב בין השאר, כי דולפין קיבלה התחייבות
24 בלתי חוזרת מאירסה (בנוסח שצורף) להזרמת כספים, וככל שדולפין לא תעמוד
25 בהתחייבות כלפי אי די בי לפי סעיף 1 למסמך ולפי דרישת אי די בי, תפעל דולפין לגרום
26 לאירסה למלא התחייבותה. סעיף 7 למסמך גם מתייחס למקרה בו זכויות דולפין כלפי
27 אירסה יומחו אוטומטית לאי די בי (בין הצדדים קיימת מחלוקת לגבי המקרה בו
28 מתרחשת המחאה זו).

29
30 6. במסמך בחתימתה הנושא את אותו תאריך, 29.8.2019, ומופנה אל דולפין (מסמך
31 אירסה), מתחייבת אירסה כי אם ועד כמה שתתבקש על ידי דולפין לספק לה כספים
32 הדרושים לה כדי לעמוד בהתחייבות כלפי אי די בי אשר במסמך דולפין (שצורף כנספח),
33 היא תעביר לדולפין בהקדם ולבקשתה את הסכומים הדרושים. אירסה גם מאשרת כי
34 קיבלה את האישורים הנדרשים לצורך מחויבות זו והיא מאשרת את התחייבות דולפין
35 להמחאת זכויות לאי די בי כפי שנכללה במסמך דולפין.

36
37 7. בכתב התביעה אותו הגישה אי די בי נטען כי ההתחייבויות במסמך דולפין ובמסמך
38 אירסה ניתנו במועד בו ניתנו על מנת שאי די בי תוכל להציג תזרים מזומנים חזוי אשר

1 יאפשר לה להימנע מאזהרת עסק חי בדו"חות הכספיים לרבעון השלישי של 2019
2 שעמדו להתפרסם, ולהימנע מחדלות פירעון תזרימית.

3
4 8. התשלום הראשון לפי מסמך דולפין נקבע ליום 2.9.2019 ושני התשלומים הבאים נקבעו
5 ל-2 בספטמבר בשנים 2020 ו-2021.

6
7 התשלום הראשון של 70 מיליון ₪ הועבר לאי די בי, אך לא כך שני התשלומים שלאחר
8 מכן. לאחר שלא בוצע התשלום השני בחודש ספטמבר 2020 נפתחו הליכי חדלות
9 פירעון של אי די בי.

10
11 "...נוהל משא ומתן בין בעל השליטה [אלשטיין – ת.א.] לבין מחזיקי
12 אגרות החוב..., אלא שבסופו של יום לא הושגו הסכמות, ולמעשה
13 המשא ומתן עלה על שרטון ואף הסתיים באקורדים צורמים, עת בעל
14 השליטה (באמצעות דולפין הולנד) סירב להזרים לאי די בי ביום
15 2.9.2020 סך של 70 מיליון ₪, חרף התחייבות שנטל על עצמו ביום
16 29.8.2019 לעשות כן. מדובר בהתחייבות להזרמת סך כולל של 210
17 מיליון ₪, בשלוש פעימות שנתיות, החל מיום 2.9.2019 וכלה ביום
18 2.9.2021. התשלום הראשון אכן בוצע ביום 2.9.2019, אך התשלום
19 של יום 2.9.2020 כבר לא בוצע, ואין בכוונתו של בעל השליטה
20 לבצעו, לא אותו וגם לא את התשלום השלישי. בגין סירובו זה של בעל
21 השליטה הגישה נגדו אי די בי תביעה כספית.... הסירוב של בעל
22 השליטה לקיים אחר התחייבותו יצר משבר אמון חריף בינו לבין
23 מחזיקי אגרות החוב..., והוא זה שהביא בסופו של דבר לפתיחה
24 בהליכי חדלות הפירעון נגד אי די בי. למען שלמות התמונה נציין כי
25 לטענתו של בעל השליטה, סרבנותם של מחזיקי אגרות החוב מסדרה
26 ט' ופירוקה הצפוי של אי די בי, מהווים עילה לפטור אותו מהתחייבותו
27 כלפי אי די בי" (צו הפירוק, סע' 9).

28
29 9. בתובענה עותרת אי די בי לחייב את דולפין ואת אירסה בתשלום היתרה לפי מסמכי
30 דולפין ואירסה (140 מיליון ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית)¹.

31
32 10. דרכי המצאה לנתבעות נקבעו בהחלטה מיום 12.1.2022. בחודש מאי 2023 הוגשו
33 מטעם הנתבעות בקשות לביטול המצאה ולכפירה בסמכות (ולגבי המערערת – גם
34 כפירה בדין החל).

¹ כנזכר בציטוט מצו הפירוק, אי די בי הגישה תביעה כנגד דולפין ואירסה עוד קודם לפירוקה (ת"א 29694-09-20) אך זו נמחקה לנוכח פתיחת הליכי חדלות הפירעון ומינוי הנאמן (פסק דין מיום 24.12.2020).

לאחר הגשת טיעונים וכן דיון במעמד הצדדים, ניתנה ההחלטה.

ההחלטה

11. בהחלטה נמצא תחילה כי המשיבה עמדה בנטל להוכיח לגבי שתי הנתבעות כי מדובר בתביעה הראויה לטיעון, שאינה תביעה טורדנית או תביעת סרק (סע' 30 להחלטה).

12. לגבי המערער, אירסה, צוין כי לנוכח לשון המסמכים יש ספק מסוים בדבר חבותה לשלם את הסכומים הנתבעים לאי די בי, אולם ראיות חיצוניות שמקורן באירסה עצמה ובתובעת, מלמדות לכאורה על כוונה אחרת מזו שאירסה מבקשת ללמוד מהמסמכים: בדו"ח השנתי שלה מיום 31.10.2019 ציינה אירסה את ההתחייבות לאי די בי ותיארה את מנגנון ההמחאה ללא סייג באשר לעצם ההתחייבות הבלתי חוזרת כלפי אי די בי או ביחס למרכיבי ההתחייבות; באותו דו"ח הציגה אירסה את עצמה כערבה לחובות דולפין כלפי אי די בי; מדו"ח של אי די בי עליו חתום אלשטיין, בעל השליטה דאז בכל הצדדים, עולה כי התחייבות אירסה מתייחסת ל-210 מיליון ₪ (ולא רק להתחייבות קונקרטית הנוגעת ל"עסקת לפידות"); ואירסה הפרישה בדוחותיה 70 מיליון ₪ בגין התביעה, גם אם מטעמי זהירות חשבונאית.

13. עוד צוין כי תצהירו של המצהיר מטעם אירסה נמשך, על המשתמע מכך, ואילו התצהיר מטעם דולפין הוא ברובו בעל אופי משפטי, מנתח את המסמכים תוך הבעת דעה לגביהם ואין בו רמז לכך שהמצהיר היה מעורב בהכנת המסמכים הרלוונטיים, במשא ומתן לקראת חתימתם או במגעים הקשורים למחלוקות.

14. כב' הרשם סיכם כי יש לערוך ליבון עובדתי ומשפטי ביחס להתחייבויות דולפין ואירסה, היקפן ותנאיהן אולם בהינתן הרף שנקבע בפסיקה, בוסס כי לא מדובר בתביעת סרק והיא ראויה לטיעון (סע' 43).

15. בעניין עילות ההמצאה צוין בהחלטה בקצרה כי מתקיימות עילות שבתקנות 166(4)(א) ו-166(4) [לתקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018 \(תקנות סדר הדין האזרחי\)](#) או [התקנות](#), לפי ש"הפרת ההתחייבות לתשלום נעשתה בתחומי ישראל שכן התשלום היה אמור להתבצע לידי התובעת, חברה שמקום מושבה בישראל" (סע' 45 להחלטה), והתביעה מתבססת על מחדל שאירע בתחום המדינה שכן "המחדל, דהיינו, אי התשלום, בוצע בתחומי ישראל" (סע' 46 להחלטה). הוסף כי במסמך דולפין אף קיימת תניית שיפוט מפורשת הקובעת סמכות לבית המשפט בישראל.

16. לגבי אופן ההמצאה לאירסה, ההחלטה אישרה למעשה החלטה קודמת, מיום 30.1.2023 (החלטת ינואר), בה הוכרה המצאה שבוצעה לאירסה כהמצאה כדין.

בהחלטת ינואר צוין כי ארגנטינה הסתייגה מסעיף 10א לאמנת האג משנת 1965, דבר שאינו מאפשר המצאה בדואר אלא באמצעות "הרשות המרכזית" שלה; כי אי די בי עשתה כל שלאל ידה במשך כשנה על מנת לבצע את המסירה כדין; כי ה"רשות המרכזית" בארגנטינה איננה משתפת פעולה עם פעולת ההמצאה מזה תקופה ארוכה; כי אי די בי עמדה בכל דרישות הרשות בישראל, עוד כשנה קודם לכן; וכי אירסה דיווחה אודות התביעה בדוחותיה הכספיים.

בנסיבות העניין הגיע כב' הרשם בהחלטת ינואר למסקנה כי מדובר במקרה חריג בו ניתן להכיר בהמצאה כדין לאירסה וציטט מפסיקה לפיה "עמידה על יישום דווקני של הוראות האמנה משמעותה חסינות מוחלטת לנתבע הזר, וכזאת אין לקבל" (רע"א 6488/19 גרנובסקי נ' בי.אס.די. קראון בע"מ (18.2.20) (עניין גרנובסקי), סע' 8).

17. בהחלטה המאוחרת יותר, עליה הוגש הערעור שלפני, צוין כי כבר ביום 30.3.2022 קיבלה אי די בי את אישור הרשות המרכזית בישראל כי עמדה בכל הדרישות לביצוע ההמצאה; כי ביום 8.4.2022 שלחה את המסמכים לרשות בארגנטינה; וכי חלפו שנה וחודשיים מאותה עת אך הרשות בארגנטינה לא ביצעה את ההמצאה.

צוין כי העיכוב הממושך בביצוע המסירה על ידי הרשות בארגנטינה אינו סביר וכי "בין אם ניתן להגדיר זאת כחוסר שיתוף פעולה מכון ובין אם לאו, יש בו, יחד עם דבר פרסום התביעה בדוחות הכספיים של [אירסה] כאמור וכלל הנסיבות, כדי להצדיק מסירה ישירה כאמור בהחלטה מיום 30.1.23" (סע' 54-55 להחלטה).

18. לאחר אלה נדרש כב' הרשם לטענת פורום לא נאות. צוין כי אי די בי היא חברה ישראלית. מירב נכסיה ופעילותה בארץ; כי בעל השליטה בדולפין ואירסה היה בעל השליטה בתובעת עד לפירוקה; כי ההתחייבויות נועדו לקיום בישראל ואף ההפרה לכאורה בוצעה בישראל; כי מטבע התשלום הוא שקל חדש; כי נושי אי די בי הם ברובם ישראלים (מחזיקי האג"ח); כי דולפין התחייבה לתניית שיפוט לפי הדין הישראלי; וכי לנוכח הנסיבות, נראה כי לצדדים הייתה ציפייה סבירה שההליך יתקיים בישראל. כן צוין כי בהיות נושי אי די בי מחזיקי אג"ח ישראלים ברובם והחוב להם מגיע לסכומים גבוהים ביותר, קיים שיקול ציבורי לדיון בסכסוך בישראל.

כב' הרשם התייחס גם לפסיקה לפיה מי שעומד בקשרים מסחריים עם גורמים ברחבי תבל, "חייב להשלים עם האפשרות, שבאחד הימים ייתבע לדין באחת הארצות, אשר עמהן הוא מבקש לסחור", וכן לכך שבבקשות דולפין ואירסה לא בוסס קיומו של פורום חלופי מוסמך אשר באופן ברור ומובחן מתאים לניהול התביעה יותר מהפורום הישראלי.

כב' הרשם מצא כי מירב הזיקות הן לבית המשפט בישראל והוא הפורום הנאות לדון בתביעה.

19. על החלטה זו הגישה אירסה את הערעור דנן.

הערעור

20. אירסה טוענת כי עניינו של הערעור בשתי שגגות מרכזיות שנפלו בהחלטה.

ראשית נטען כי החלטת סמכות שיפוט של בית המשפט הישראלי שגויה בהינתן שהמערערת היא חברה זרה נטולת נכסים או פעילות בישראל וחרף המבנה ההסכמי בו הוחרגה המערערת "במודע ובמכוון" מסמכות השיפוט הישראלית.

לחלופין נטען כי נפלה שגגה בכך שהוכשרה ההמצאה שבוצעה למערערת למרות שלא בוצעה לפי אמנת האג, ולשיטת המערערת, הדבר בוצע תוך עקיפתה.

לטענת המערערת, נערך בהחלטה בשוגג דיון אחוד בעניין של הנתבעות ולא נדונו ההתקשרויות השונות המיוחסות להן, אשר יש בהן הבדל משמעותי. לדידה, זהו מקור השגגה בהחלטה.

האמור אינו ממצה את טענות הערעור אלא נועד להביא רקע כללי בלבד.

21. דולפין לא ערערה על ההחלטה וכן הודיעה כי אין ברצונה להגיש התייחסות לערעור של אירסה (וכי היא מותירה את התוצאה בו לשיקול דעת בית המשפט).

22. המשיבה הגישה תשובה לערעור. לבקשת המערערת התקיים בערעור גם דיון בעל פה.

דיון

23. לצורך המצאה מחוץ לתחום השיפוט קבוע [בתקנות סדר הדין האזרחי](#) מנגנון של פנייה לבית המשפט בבקשה לקביעת דרך ביצוע ההמצאה, כאשר בית המשפט יורה על דרך הביצוע, אלא אם התרשם כי בנסיבות העניין אין מקום להתיר את ההמצאה אל מחוץ

לתחום המדינה (תקנה 167). לפי הדין הקודם, תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-
1984 (תקנות 1984), המצאה מחוץ לתחום השיפוט חייבה קבלת היתר מראש.

חרף שינוי זה ומספר הבדלים נוספים, ההסדר לגבי המצאה מחוץ לתחום "מותיר את
המצב הקיים על כנו" (דברי הסבר לתקנות כפי שפורסמו בחודש דצמבר 2020 באתר
משרד המשפטים, עמ' 52). בהערת אגב ציין בית המשפט העליון באחד המקרים, תוך
הפנייה לדברי ההסבר הנ"ל: "...טרם נבחנה ההשפעה של התקנת התקנות החדשות על
המבחנים המהותיים שנקבעו בפסיקה לצורך המצאה מחוץ לתחום. כשלעצמי, איני מוצא
טעם לסטות ממבחנים אלה..." (רע"א 8854/22 **The Dow Chemicals Company**
נ' סוכנויות יעקבזון בע"מ (27.3.2023) (עניין **Dow**), סע' 26). בעלי הדין בערעור אכן
כך התייחסו לדברים.

24. בתמצית בלבד נזכיר כי על המבקש להמציא כתב תביעה אל מחוץ לתחום השיפוט מוטל
הנטל לשכנע כי עניינו בא בגדר אחת מעילות ההמצאה (המפורטות כיום בתקנה 166),
כאשר הרף שנקבע לכך הוא קיומה של "תביעה הראויה לטיעון" (good arguable
case), שהיא רמת הוכחה נמוכה ממאזן ההסתברות.

כמו כן, על המבקש להראות לגבי עילת התביעה לגופה, כי מתעוררת "שאלה רצינית
שיש לדון בה", כלומר, שאין מדובר בתובענה טורדנית או תובענת סרק. זהו רף נמוך
למדי, "...נמוך יותר מ'תביעה הראויה לטיעון'..." (ע"א 9725/04 **אשבורן חברה**
לוסוכנויות ומסחר בע"מ נ' CAE Electronics Ltd (4.9.2007), סע' 7).

גם אם הוכחו התנאים הנזכרים, עדיין יש לבית המשפט שיקול דעת לבחון האם זה ראוי
בנסיבות המקרה להתיר את ההמצאה מחוץ לתחום השיפוט הישראלי. בין השיקולים
בשלב זה נמצא שיקול "הפורום הנאות".

לריכוז פסיקה בעניינים אלה ר' למשל עניין **Dow**, סע' 28; ת"א (מחוזי ת"א) 38433-
01-19 **M&B IP Analysts Limited Liability Company** נ' קורטיקה בע"מ
(4.2.2021), סע' 18.

25. לאחר עיון במכלול החומר ושמיעת הצדדים בדיון, ותוך שנתתי דעתי גם לתכליות
ההמצאה ולזהירות הננקטת בסוגיה זו על רקע החשש להתנגשות סמכויות ופגיעה
בנימוס הבין-לאומי, באתי לכלל מסקנה כי אין להתערב בתוצאת ההחלטה וכי בהתאם
יש להכיר בתוקפה של ההמצאה שבוצעה לאירסה.

- 1
2 26. בכל הנוגע לקיומה של שאלה רצינית לדון בה בעניין התביעה עצמה, מקובלות עלי
3 מסקנות כב' הרשם בעיקרן, ולנוכח פירוט הדברים לעיל, ניתן לקצר. יכולות לעלות
4 טענות לכאן ולכאן לגבי לשונם ופרשנותם הנטענת של מסמך דולפין ומסמך אירסה
5 (וייתכן כי די היה בכך לצרכינו כדי לעבור את הרף הנמוך הקבוע בעניין זה), אך בשילוב
6 עם ראיות נוספות ובהן מסמכים חיצוניים מאת אירסה ומסמך בחתימת בעל השליטה,
7 ברי כי התביעה שהוגשה חוצה את הרף הנדרש ללמד כי אין מדובר בתביעה טורדנית
8 או תביעת סרק גם לגבי אירסה עצמה.
9
- 10 27. לגבי עילת ההמצאה, נכון הוא כי הדיון בהחלטה אינו נרחב. ייתכן כי בנוגע למקום
11 שנועד לביצוע תשלום היה נכון לבחון את הנושא בנפרד לגבי דולפין ולגבי אירסה בשים
12 לב להבדל בין הצדדים למסמכים ואולי להבדלים נוספים. עם זאת, אינני סבורה כי יש
13 צורך להרחיב בדבר, שכן סבורתני כי ממילא חלה בענייננו לכל הפחות עילת ההמצאה
14 לפי תקנה 166(9) (ור' בטיעונו של ב"כ המערערת: "אני חושב שאכן אם יש משהו זה
15 166(9)", עמ' 6 ש' 16 לפרוטוקול).
16
- 17 28. עילת ההמצאה לפי תקנה 166(9) מתייחסת למקרה בו "האדם שמחוץ לתחום המדינה
18 הוא בעל דין דרוש או נכון בתביעה שהוגשה כהלכה נגד אדם אחר".
19
- 20 "העילה הקבועה בתקנה 166(9) אינה מבוססת על קשר טריטוריאלי
21 בין מדינת הפורום לבין נושא התביעה או בעל הדין הנמצא מחוץ
22 לתחום, כי אם על קשר בין בעל דין זה לבין נתבע אחר. על פי הוראת
23 התקנה קשר זה נדרש לבוא לידי ביטוי במסגרתה של אותה תביעה...
24 במילים אחרות, התקיימות העילה תלויה בכך ש"האדם האחר" ו"בעל
25 הדין הדרוש" מתאימים להיות בעלי דין באותה ההתדיינות".
26
- 27 רע"א 8066/22 פיוביץ' נ' עוה"ד ליאור דגן, נאמן לנכסי החייב
28 (5.3.2023), סע' 32.
29
- 30 29. דולפין לא ערערה על ההחלטה והקביעה לגבי כשרות ההמצאה לגביה שרירה ותקפה.
31 גם בדיון בערעור לא חלק ב"כ אירסה (שהוא גם ב"כ דולפין) על כך שמתקיים לגבי
32 דולפין סיפא תקנה 166(9), קרי כי התביעה הוגשה כהלכה כנגדה.
33
- 34 למעלה מן הדרוש אוסיף כי מסקנה זו מתחזקת על רקע ההבדל שבין תקנה 166(9)
35 לבין קודמתה, תקנה 500(10) לתקנות 1984. התקנה הקודמת התייחסה למקרה בו

"האדם שמחוץ לתחום המדינה הוא בעל דין דרוש, או בעל דין נכון, בתובענה שהוגשה כהלכה נגד אדם אחר, שהומצאה לו הזמנה כדין בתחום המדינה". סיפא התקנה הקודמת ("שהומצאה לו הזמנה כדין בתחום המדינה") לא נכלל בתקנות המעודכנות. אין עוד הכרח כי בעל הדין המהווה "נדבך ראשון" בעילת ההמצאה הוא בעל דין שבוצעה אליו המצאה כדין בתחום המדינה (ועוד לפי תקנות 1984 הוכרה החלת עילת המצאה זו בין תאגידים זרים (רע"א [2296/19 Tecumseh Products Company נ'](#) זילברברג (18.8.2021) (עניין זילברברג); ור' למשל גם: [ת"צ \(מחוזי מרכז\) 10812-11-14 מירום נ' LG ELECTRONIC INC.](#) (19.12.2021), סע' 20-16).

30. טענת ב"כ המערערת הייתה כי אין תחולה לתקנה 166(9) שכן אירסה איננה "בעל דין דרוש או נכון" בתביעה כנגד דולפין. אינני סבורה כך.

"המבחן שנקבע לצורך הכרעה בשאלה אם הצד הזר הינו "בעל דין דרוש, או בעל דין נכון", הוא אם היה בית-המשפט מוסמך לברר את עילת התביעה נגד הצד הזר לו ישב בארץ, ואם היה ראוי לברר את התובענה עם התובענה הנידונה בארץ" (רע"א [5150/02 וינברג, עו"ד נ' ביילס, עו"ד, פ"ד נח\(2\) 205 \(3.12.2003\)](#), סע' 4). "ראשית, יש לבחון אם בהנחה שהצד הזר היה יושב בארץ, היה בית המשפט מוסמך לברר את עילת התביעה נגדו. שנית, יש לבחון אם התביעה נגד הצד הזר ראויה להתברר עם התביעה נגד הצד שנגדו הוגשה התובענה כהלכה" (עניין זילברברג, סע' 28).

בהינתן תיאור הדברים שהובא בפתח פסק דין זה ובהחלטה מושא הערעור, אין קושי להגיע למסקנה כי ראוי היה לברר את עילת התביעה כנגד אירסה לו ישבה בישראל, ולעשות כן ביחד עם התביעה כנגד דולפין. מסמך דולפין ומסמך אירסה נחתמו בצוותא חדא, באותו הקשר, על ידי חברות שכולן בשליטה אחת, המסמכים מהווים נספח זה של זה ומפנים זה אל זה, ועוד.

המסקנה האמורה נראית כעולה כמעט מאליה מתוך הנסיבות, היא עומדת ברף הדרוש לצרכי סוגית ההמצאה, ולא מצאתי דבר בטיעונים שהועלו בדיון אשר מערער אותה.

31. לאור האמור, גם רכיב עילת ההמצאה מתקיים.

32. בשולי עניין זה אפנה לקביעה כי "ביחס לנתבעת 1 אף קיימת בסעיף 8 לכתב התחייבותה תניית שיפוט מפורשת הקובעת סמכות לבית משפט בישראל, על פי תקנה 166(1) לתקנות" (סע' 47 להחלטה).

סעיף 8 למסמך דולפין אליו מתייחסת אמירה זו, מורה כדלקמן:

"This letter of commitment and any ancillary to it and any matter or dispute arise or connected to it, shall be governed solely and exclusively by Israeli law and any dispute arises thereof or connected to this letter of commitment be governed exclusively under the jurisdiction of the relevant Israeli court"

מסמך דולפין מופנה לאי די בי ונחתם על ידי דולפין. בנקל ניתן לומר כי מתקיימת סיפא תקנה 166(1) המתייחסת למקרה בו "הוסכם בין בעלי הדין על סמכות כאמור" (המילה "כאמור" מובילה לרישא התקנה שם ההתייחסות היא למקרה בו "נקבע בחיקוק שמבחינה בין-לאומית בית משפט בישראל מוסמך לדון בהליך פלוני").

33. המערערת מציינת כי סעיף כזה אינו נמצא במסמך אירסה, וכן מדגישה כי בטיוטה למסמך אירסה הייתה הוראה לגבי סמכות שיפוט של בית המשפט בישראל, והוראה זו לא נכללה בנוסח שנחתם. אירסה מבקשת ללמוד מכך על כוונה שלא להעניק סמכות שיפוט לבתי המשפט בישראל; עמדת אי די בי שונה בתכלית.

לצורך הדיון בערעור שלפני אין צורך להכריע בסוגיה זו, אולם ניתן לציין כי סעיף 8 למסמך דולפין מחיל לכאורה את הדין הישראלי ואת סמכות בית המשפט הישראלי לא רק על המסמך עצמו אלא גם על כל נספח לו ("...and any ancillary to it..."). והנה, הנספח היחיד של מסמך דולפין הוא מסמך אירסה. אירסה לא רק הייתה מודעת למסמך דולפין, אלא גם צירפה אותו כנספח למסמך אירסה עליו חתמה.

כמו כן, הפיסקה המתייחסת לדין ולסמכות השיפוט הישראליים אולי לא נכללה לבסוף במסמך אירסה (לשיטת אי די בי, שכן לא היה בכך צורך לנוכח סעיף 8 למסמך דולפין), אך גם לא נכללה במסמך הוראה לגבי תחולת דין אחר או סמכות שיפוט אחרת. בהינתן היחס בין המסמכים והוראת סעיף 8, אם אכן הייתה כוונה שלא להחיל את הסמכות והדין הישראליים, לכאורה היה מקום לכלול הוראה מפורשת לגבי הדין והסמכות שיחולו.

גם אם לא תגיע לכלל מסקנה שיש [לתקנה 166\(1\) לתקנות סדר הדין האזרחי](#) תחולה גם לגבי מסמך אירסה, הנסיבות מסייעות בחיזוק מסקנות אחרות הנוגעות לקיומן של עילות המצאה ואף לנאותות הפורום.

- 1
2 34. המערערת טענה כי לפנינו הסכם (מסמך אירסה) בין שתי חברות זרות (דולפין
3 ואירסה), נטולות כל קשר לישראל ("...מצב שיש שתי חברות זרות שאין להן שום זיקה
4 לישראל..."), וכי בשל כך התערבות של בית משפט ישראלי היא יותר "גסה" (עמ' 3 ש'
5 15-13 ור' גם ש' 20-19, ועוד).
- 6
7 הטענה הועלתה כאילו עוסקים אנו במקרה בו אדם נועץ סיכה באופן אקראי בגלובוס
8 מסתובב ומטריד חברות זרות שאתרע מזלן ובאו תחת חוד הסיכה. ולא היא. דולפין
9 ואירסה שלטו בתובעת, אי די בי, במועדים הרלוונטיים וממילא היו להן נכסים בישראל,
10 אם לא פעילות ממש. המסמכים מתייחסים להעברת כספים הדרושים לחברה
11 הישראלית והסוגיה "טובלת" בזיקות לישראל.
- 12
13 למען הזהירות אציין כי מקובלת עלי קביעת כב' הרשם כי הורם הנטל גם בעניין נאותות
14 הפורום (עניין לגביו גם לא הורחב בדיון).
- 15
16 35. הדרך בה הוצגו הדברים יכולה לתמוך בטענת אי די בי לחוסר תום לב דיוני. לשיטת
17 המשיבה, המערערת נוקטת "...שרשרת פעולות סרק... על מנת לדחות את הקץ בניסיון
18 להתחמק מהתחייבויות... ולהקשות על המשיבה במיצוי זכויותיה", וביחד עם דולפין,
19 אלה "עושות כל שלאל ידן על מנת לסרב את הדיון ולעכב את בירורה של התובענה"
20 (התשובה לערעור). הדבר נזכר גם בדיון: "...נעשים פה תעלולים פרוצדורליים כדי
21 לדחות את הקץ, כל התכלית וזה נאמר לנו מהיום הראשון... שזה מה שיעשו... ועושים
22 כל דבר שיש בספר כדי לנסות לדחות את הקץ" (עמ' 10 ש' 12-15 לפרוטוקול).
- 23
24 36. המערערת מלינה גם על ההכרה בכשרות ההמצאה למרות שלא הושלמה באמצעות
25 הרשות המרכזית בארגנטינה.
- 26
27 החלטת כב' הרשם ניתנה בחודש יולי 2023 ופירטה את לוחות הזמנים, כפי שתואר
28 בפתח פסק דין זה, לרבות המצאה לרשות בארגנטינה ביום 8.4.2022. מלוחות הזמנים
29 עלה כי למרות שחלפו למעלה משנה וחודשיים מהעברת המסמכים לרשות בארגנטינה
30 ועד למועד ההחלטה, לא בוצעה המצאה על ידי רשות זו ואף לא התקבלה ממנה כל
31 התייחסות. מבירור שנעשה בשלב הערעור הסתבר כי מצב הדברים לא השתנה. כלומר,
32 חלפו שנתיים ואין באופק סימן המרמז על כך שצפויה המצאה על ידי הרשות במדינה
33 הזרה. ב"כ המערערת נשאל בעניין זה והשיב: "לשאלת בית משפט – ברמה העובדתית
34 עד כמה אני חושב צריך להמתין עד שרשות של מדינה אחרת תבצע – אני משיב
35 שגברתי תפסה אותי ברגע נדיר, נושא שאין לי עליו דעה, משום שאני חושב ואני אומר

1 בכנות לא בגלל שלא נוח לי לענות – אני חושב שאי אפשר לקבוע איזשהו כלל אחד..."
 2 (עמ' 3 ש' 5-8 לפרוטוקול), תוך הוספה כי "לו היו מביאים תשתית ראייתית של ריח רע
 3 עולה..." , אך לא הביאו (שם, סע' 8-9).

5 התכתובת עם הרשות בישראל כפי שהוצגה בהליך, מעלה פניות חוזרות ונשנות של
 6 הרשות הישראלית לרשות בארגנטינה, ללא כל מענה או התייחסות; גם פנייה לאשת
 7 קשר של האמנה, לא נשאה פרי (נספח 9 לכתב הערעור). בנסיבות בעניין, גם מבלי
 8 לפרט את הטיעונים המפולפלים של הצדדים לגבי היחס שבין נסיבות המקרה שלפנינו
 9 לבין נסיבות המקרה שנדון בעניין **גרנובסקי**, וכאשר בחודש אפריל 2024 עדיין לא
 10 בוצעה המצאה על ידי רשות של המדינה הזרה ואין אינדיקציה כי הדבר צפוי במועד
 11 קרוב, אין מקום להשיב את התובעת-המשיבה להמתין לכך שהרשות במדינה הזרה
 12 תבצע את ההמצאה.

14 בהקשר זה ניתן להוסיף כי המערערת העלתה טיעונים שיש בהם קושי לא מבוטל וגם
 15 פעלה באופן דיוני שיכול לחזק את טענות המשיבה לגבי חוסר תום לב דיוני. בעניין זה
 16 ניתן גם להעיר כי הערעור על ההחלטה הוגש רק בחודש נובמבר 2023 למרות
 17 שההחלטה ניתנה עוד בחודש יולי 2023. הערעור אמנם הוגש בתוך התקופה הקבועה
 18 לכך בדיון, בשים לב לפגרת הקיץ, פגרת סוכות, ולמרבית הצער – תקופת החירום
 19 שהוכרזה בעקבות 7.10.2023 ומלחמת חרבות ברזל, אך ניתן לראות כי המערערת לא
 20 נחפזה להגיש את הערעור לאחר ההחלטה או אף חודש, חודשיים וגם שלושה לאחר
 21 מכן.

23 בנסיבות המקרה, ברוח הדברים שנאמרו על ידי בית המשפט העליון בעניין **גרנובסקי**
 24 וצוטטו בהחלטה, אין מקום ל"עמידה על יישום דווקני של הוראות האמנה" לפי
 25 שמשמעותה יכולה להיות מעין חסינות לא ראויה לנתבע הזר.

הערה וסיים

28 37. לא מצאתי בטיעוניהם האחרים של הצדדים או בשיקולים אחרים, כדי לשנות את תוצאות
 29 הדיון לגופו של עניין (ע"א 578/17 **יבלינוביץ' נ' פרטנר תקשורת בע"מ** (18.11.2018));
 30 ע"א 2112/17 **גרסט נ' נטוויז'ן בע"מ** (2.9.2018); רע"א 1491/16 **פלונית נ' פלוני**
 31 (14.4.2016); רע"א 9294/09 חן נ' בנק הפועלים (25.3.2010); ע"א 4861/05 שיכון
 32 **עובדים נ' מנהל מיסוי מקרקעין** (11.8.2008); ע"א 84/80 קאסם נ' קאסם, פ"ד לז(3)
 33 60 (15.6.1983), ובכלל האמור הטיעון בעניין סעיף 2 לחוק המחאת חיובים, תשכ"ט-
 34 1969; היחס בין הטיעון שהועלה בדיון בערעור לגבי תחולת סעיף 5 למסמך דולפין לגבי
 35 פקיעת ההתחייבות לבין הדרכ בה הוצגו דברים בזמן אמת; ועוד.

1

2

38. הערעור נדחה. המערערת מחויבת בהוצאות המשיבה בסך 25,000 ₪.

3

4

5

ניתן היום, כ"ט אדר ב' תשפ"ד, 08 אפריל 2024, בהעדר.

6

7

8

9

תמר אברהמי, שופטת

10

11