



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

בפני כב' השופטת אורית בן דור ליבל

תובע האב
ע"י ב"כ עו"ד גיא פלדמן

נגד

נתבע הבן
ע"י ב"כ עו"ד ליאור רוב

פסק דין

המדובר בתביעה לסעד שיצהיר על ביטול הסכם מתנה והסכם שיפוי וכן שיורה לנתבע להשיב לתובע סך של 1,540,200 ₪ שמשך מחשבוניתיו. במסגרת פסק הדין תתברר השאלה האם נפל פגם ברצון התובע להתקשר בהסכמים ואם קיים טעם חוקי לבטלם לאחר שכבר החל ביצועם. כן תתברר השאלה האם עלה בידי הנתבע להוכיח את טענתו לפיה הוא פטור מלהשיב את הכספים שמשך מחשבוניות התובע.

הרקע הצריך לעניין:

1. התובע, יליד 1927, אלמן ולו שבעה ילדים, אשר הנתבע נמנה עליהם. התובע איש עסקים אשר החזיק מספר חברות שמניותיהן רשומות בבעלותו, וביניהן: חברת XXX וחברת YYY. הנתבע הוא עורך דין במקצועו אשר עבד עם התובע כמנהל עסקיו למצער מאז שנת 2010 ועד לשנת 2017.

2. במרכז הדיון בתובענה עומד בנין ברח' XXX בירושלים הידוע כגוש XXX חלקה X תתי חלקות XXX (להלן: "הבניין") שהיה בבעלות התובע ובו חנויות ואולמות תעשייה אשר נוהל על ידי חברת XXX בע"מ שמניותיה רשומות בבעלותו. חלקו הצפוני של הבניין מורכב משלוש קומות מסחר בהן חנויות (קומה ראשונה בשטח של 120 מ"ר, קומה שניה בשטח של 120 מ"ר וקומה שלישית בשטח של 179 מ"ר וגלריה בשטח של 120 מ"ר, הקרוי בפי הצדדים "החנויות הצפוניות" וכך גם יקרא להלן בפסק הדין). בעבר העניק התובע לנתבע במתנה את זכויות הבעלות במשרד המצוי בבניין והרשום כתת חלקה A. בשלהי שנת 2011 נמכרו זכויות הבנייה של הבניין לידי הנתבע והוצמדו, עם גג הבניין, לתת חלקה A (להלן: "המשרד" או "תת חלקה A"), ועל טענות הצדדים לסיבה לכך נעמוד עוד בהמשך.

3. בימים 9.5.18 ו- 10.5.18 חתמו הצדדים על הסכמים וכתבי שיפוי, שיפורטו להלן, אותם כינה התובע "שרשרת הסכמים" (ולהלן: "שרשרת הסכמים" או "העסקה") וברקע העסקה מכירת זכויות הבעלות בבניין. שני הצדדים היו מיוצגים בעסקה. התובע היה מיוצג על ידי עו"ד י' (ולהלן: "עו"ד י'") והנתבע היה מיוצג על ידי עו"ד א' (ולהלן: "עו"ד א'").



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

4. ביום 9.5.18 נחתם על ידי הצדדים הסכם שהוכתר "הסכם מתנה" לפיו התחייב התובע להעביר לבעלות הנתבע את הזכויות ב"חננויות הצפוניות" של הבניין (כהגדרתן בהסכם) ללא תמורה ולשאת בכל המיסים (אם יחולו) כנותן הזכויות. עוד הוסכם שמאחר וטרם הוסדר רישום החננויות בלשכת רישום המקרקעין יפעלו שני הצדדים לרישומן על שם הנתבע, לרבות בדרך של תיקון צו בית משותף ולצורך כך הסמיך התובע את ב"כ הנתבע לפעול לתיקון הצו. התחייב התובע גם לפרוע את החובות לעיריית ירושלים (אם ישנם) לצורך קבלת אישור עירייה הנדרש להעברת הזכויות. כן הוסכם על רישום הערת אזהרה על תת חלקה B עד למכירת הזכויות לצד ג' (להלן: **"הסכם המתנה"**).

5. ביום 10.5.18 חתם התובע על תצהיר מתן מתנה לנתבע, ייפוי כח בלתי חוזר לטובת ב"כ הנתבע לתיקון צו הבית המשותף והצהרה למיסוי מקרקעין.

6. ביום 10.5.18 חתמו הצדדים גם על "הסכם פשרה" לפיו, בין היתר, הם מבקשים לפתור את חילוקי הדעות שהתגלעו ביניהם ברוח טובה באופן שעם חתימת הסכם הפשרה הם מוותרים על כל טענה האחד כנגד השני "ובכלל זה טענות להעברת זכויות, העברת כספים, וכן טענות בגין חובות בגין תשלום שכר עבודה ופיצויים והפרשות המגיעות לעובד וכיו"ב" (סעיף 15). כך הוסכם שתת חלקה A תוצא למכירה על ידי התובע, והתמורה בניכוי הוצאות ומיסים, יועברו מהנתבע לתובע "לסילוק כל הטענות". הובהר שהנתבע לא יישא בתשלום מיסים ולא תגרם לו "כל הוצאה מהמכירה" (סעיף 6). כן הוסכם שאם רוכש הבניין יהיה מעוניין לרכוש גם את החננויות הצפוניות מסכים לכך הנתבע ושוויין ייקבע על ידי שמאי (סעיף 7 להסכם הפשרה). עוד הוסכם בסעיף 17 שסך של 400,000 ₪ שצפוי להתקבל בידי התובע במסגרת הליך משפטי שהתנהל אותה עת בגישור עם שוכרי תת חלקה C ישולם לידי הנתבע, וכי הנתבע ישתף פעולה עם הליכים משפטיים המתנהלים כנגד התובע (ולהלן: **"הסכם הפשרה"**).

7. בד בבד עם החתימה על הסכם הפשרה חתמו הצדדים ביום 10.5.18 גם על הסכמי שיפוי (ולהלן: **"הסכמי שיפוי"**). בכתב השיפוי עליו חתם התובע הוא התחייב שלא לבטל את הסכם המתנה ואם יעשה כן ישלם לנתבע פיצוי מוסכם בסך של תשעה מיליון ₪ ולצורך הבטחת תשלום הפיצוי יהיה הנתבע רשאי לרשום הערת אזהרה על זכויות התובע בדירת מגוריו (ברח' XXX בירושלים) על התחייבות לרישום משכנתא מדרגה ראשונה ללא התחייבות בסכום ולממש את הנכס. התובע גם התחייב שבמקרה כזה לא תעמוד לו כל הגנה של בית המגורים. בכתב השיפוי עליו חתם הנתבע הוא התחייב שלא לבטל את הסכם הפשרה ואם יעשה כן "החננויות" יחזרו לבעלות התובע ואם לא ניתן יהיה לעשות כן אזי ישלם לו פיצוי מוסכם בסך של תשעה מיליון ₪.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

8. ביום 15.5.18 נחתם זיכרון דברים למכירת זכויות התובע בבניין ולמכירת תת חלקה A לפלוני (להלן: "הרוכש"), וביום 2.8.18 נחתמו הסכמי מכר בהם הוצהר שהחנויות הצפוניות אינן נכללות במכר. העסקה עם הרוכש השתכללה והזכויות (לרבות תת חלקה A) נמכרו בתמורה לסך של עשרים ושמונה מיליון ₪ כאשר בהתאם לדו"ח שמאי דווח לרשויות המס שווי חלקה A (על הצמדותיה) מתוך כך עומד על סך של מיליון ₪. כספי התמורה הועברו לנאמנות ב"כ התובע אשר באמצעותם החל לפרוע אי אילו מחובות התובע. יתרת הכספים שנותרו בחשבון הנאמנות מיועדים אף הם לפירעון חובות.

9. ביום 15.11.18 פינה הנתבע את המשרד לצורך מסירתו לרוכש, ולאחר מכן באותו היום הודיע לו התובע בכתב על ביטול הסכם המתנה (להלן: "מכתב הביטול"), וביום 5.5.19 עתר בתובענה דכאן.

10. בהחלטה מיום 13.6.19 התקבלה בקשת התובע וניתן צו מניעה האוסר על הנתבע להשלים את הליכי רישום הזכויות בחנויות הצפוניות על שמו או לעשות בהן כל דיספוזיציה.

תמצית טענות הצדדים:

11. לטענת התובע שרשרת ההסכמים נחתמה מתוך לחץ ומצוקה, בכפיה ובליט ברירה לאחר שהסתבר לו שבשל מעשי ומחדלי הנתבע בניהול עסקיו ונכסיו לאורך השנים הוא נקלע לחובות עצומים בשיעור של עשרות מיליוני ₪ וכדי לפרוע מקצת חובותיו אין לו אלא למכור את זכויותיו בבניין. כן נודע לו שהנתבע הצמיד במרמה ושלא כדין את זכויות הבנייה וגג הבניין לתת חלקה A שבבעלותו, וכי מתנהלים כנגדו הליכים משפטיים לרוב אשר לצורך התמודדות עמם נדרש שיתוף פעולה מצד הנתבע. לטענת התובע המוצא היחיד שלו – בערוב ימיו – היה למכור את הנכס ולפרוע את חובותיו. נטען שפתרון זה חייב שיתוף פעולה של הנתבע, שהיה מודע לכך וניצל את מצוקתו של התובע כדי לקבל ממנו "מתנות" בהיקף עצום, ואף החתים אותו על כתב שיפוי מביש בגדרו התחייב התובע לוותר על בית מגוריו, וזאת כיוון שהיה מודע לכך שהמתנות לא ניתנו מרצונו הטוב והחופשי וכתנאי לשיתוף פעולה למכירת הנכס.

12. התובע עותר להצהרה על בטלות הסכם המתנה וכתב השיפוי, ביטול כל רישום שנעשה מכוחם וכן להורות לנתבע להשיב לידיו כספים שמשך מחשבונותיו ללא הסכמתו ושלא כדין. את טעמיו סומך התובע על מספר טענות, ביניהן:

א. המדובר הוא על התחייבות ליתן מתנה שזכאי הוא לבטלה מאחר והמתנה לא הושלמה.

ב. גם אם ימצא שמדובר במתנה שהושלמה יש לבטל את הסכם המתנה בשל פגמים שנפלו בכריתתו ומפאת היותו בלתי חוקי ונוגד את חובת תום הלב, בשל התנהגות מחפירה והרעה ניכרת במצבו הכלכלי.

ג. לאחר החתימה על ההסכם הסתבר לו שהנתבע משך שלא כדין מחשבונות הבנק שלו סך של 1,545,200 ₪ אותם עליו להשיב לידי.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

13. הנתבע כופר בטענות התובע לפגם ברצונו בחתימה על שרשרת ההסכמים. לטענתו שרשרת ההסכמים הם פרי החלטה מושכלת של התובע לחלק עוד בחייו את הזכויות בבניין בין ילדיו ובתוך כך להעניק לנתבע במתנה את שדרת החנויות הצפוניות אשר הוחזקו על ידו כבר משנת 2017 בהתאם להסכמים שערך התובע קודם לכן עם כל ילדיו ובאופן המגשים את רצונו שבא לידי ביטוי גם בצוואה שערך קודם לכן. רצון זה הנחה את התובע גם כאשר ביקש למכור את הבניין (בניגוד לדעתו של הנתבע) והוא חזר עליו מתוך רצון חופשי, כשהוא מלווה ביועצים שונים ומיוצג על ידי עורך דין.

14. על כן טוען הנתבע לדחיית התביעה על כל ראשיה בין היתר מהטעמים שלהלן:

א. אין המדובר בהתחייבות ליתן מתנה אלא במתנה שהושלמה ואין עילה בדין לבטלה.

ב. לא נפל כל פגם חוקי בהסכם המתנה ואין בנמצא הצדקה אחרת לפסילתו.

ג. הוא פטור מלהשיב את הכספים שנמשכו מחשבונות התובע.

דיון והכרעה:

15. לתביעה שני ראשים. הראשון, הצהרתי ונוגע לסעד המבוקש לביטול הסכם המתנה והסכם השיפוי במסגרתו נדרש להכריע אם קיימת עילה לביטולם. השני, כספי ונוגע לסעד המבוקש להשבת כספים שנמשכו מחשבון התובע במסגרתו נדרש לשאלה האם עלה בידי הנתבע להוכיח את טענתו לפיה הוא פטור מהשבה.

הסעד הצהרתי: ביטול ההסכמים

המסכת העובדתית שהוכחה

16. הצדדים הכבירו בטיעוניהם באשר למערכת עובדות סבוכה ומפותלת הנדרשות לשיטתם לצורך הכרעה במחלוקת, מזווית ראייתו של כל צד והצגתן באופן המתיישב עם גרסתו והאינטרסים שלו. שמיעת עדויות הצדדים התפרשה על פני ארבע ישיבות ועל פני מאות עמודי פרוטוקול, וכן הוצגו מטעמו של כל אחד מהם מאות נספחים כראיות בנוגע לעסקה הקונקרטית ובקשר לאירועים, עסקאות, והתחייבויות לרוב אשר לטעמו מחזקות את גרסתו. לאחר ששמעתי את כל העדים והתרשמתי מהם התרשמתי ישירה, ועיינתי בכל הראיות שהוערמו לפני השתכנעתי שגרסת התובע משקפת באופן מהימן ומדויק יותר את מסכת העובדות והעדפתי אותה על פני גרסת הנתבע ואופן הצגת הדברים על ידיו. ממכלול העדויות והראיות הוכחה התמונה העובדתית שתפורט להלן.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

17. הנתבע עבד עם התובע לכל הפחות משך עשור ועד שנת 2017 כמנהל, כיועץ משפטי וכידו הארוכה בכל דבר ועניין הקשור בניהול הבניין, התקשרות בהסכמים, קשר עם השוכרים וגביית שכר הדירה, קשר עם רו"ח ודיווחי מיסים, ייעוץ משפטי וייצוג משפטי ועוד. **"הנתבע ניהל את הבניין.. עבורי ושלט ביד רמה בכל ענייני הכספים ואני נתתי בו אימון מלא. הנתבע שימש למעשה בכמה כובעים שונים: הן כבן שלי, הן כמנהל עסקי, הן כעורך הדין שלי והן כנאמן שלי.."** (סעיף 16 לתצהיר עדות ראשית של התובע). **"כל מה שהיה לי נתתי לו לטפל, אם זה משפטי, ואם זה לדבר עם המשרדים, הכל הוא זה"** (עמ' 66 שורות 8-9 לפרוטוקול מיום 6.2.20). הנתבע אינו כופר בטענה שהוא ביצע את כל הפעולות הקשורות בניהול הנכס מכל מין וסוג. ראו גם עדות הנתבע בעמ' 102 שורות 21 ואילך לפרוטוקול מיום 11.2.20 בה הצהיר שביצע **"כל משימה שאבא שלי ביקש ממני"**, ותיאר בהמשך שהוא גם מי שעמד מול עורכי הדין שייצגו לבקשתו את התובע בהליכים משפטיים **"אני הייתי עומד מולם ומספק להם את החומר ונותן להם הסברים, כל מה שצריך"** (עמ' 103 שורות 4-5 ושורה 35 לפרוטוקול). מעדות הנתבע בעצמו עלה בבירור גם חוסר ההיכרות של התובע עם כל הגורמים הרלבנטיים: **"אני הייתי החייל של אבא. אני פניתי לכולם. אם לא היה המשפט הזה, אבא לא היה פוגש את ק' אני חושב בימי חייו. אולי רק במשפט. אבא לא פגש את עו"ד ד', ואת נ' הוא לא פגש בחלקים הראשונים. הוא לא מכיר אף פקיד בעירייה. אני הייתי בא לעירייה כל שני וחמישי ועומד מול הפקידים. הפקידים הכירו רק את הבן. מה יש פה לדבר בכלל."** (עמ' 133 שורות 29-32 לפרוטוקול). הנתבע טען אמנם שהיה עושה דברו של התובע, תחת פיקוחו המלא **"ובהתאם להוראותיו המפורטות של אבי שהיה מעורב עד מאוד"** (סעיף 32 לתצהירו; סעיף 21 לסיכומיו) ואולם השתכנעתי שההיפך הוא הנכון. מתוך אמון מוחלט בנתבע נתן לו התובע יד חופשית לפעול כהבנתו. הנתבע הוא שהחליט אם להקים חברות (עמ' 67 שורה 27 לפרוטוקול מיום 6.2.20) מה יהיה היקף פעולתן (עמ' 68, שורה 9) אופן דיווח המיסים ותשלומם, הוא שנתן הוראות לרו"ח של החברה (עמ' 77 שורה 28; עמ' 126 שורה 36 לפרוטוקול) והתובע היה חותם לבקשתו על כל הדרוש לשם כך. לשאלה **"הוא חתם על כל מה שאמרת לו. נכון?"** השיב הנתבע: **"הוא האמין לי"** (עמ' 119 שורות 35-36 לפרוטוקול מיום 11.2.20). ראו בעניין זה גם עדות עו"ד יי **"הוא יחתום על הכל כי, איך הוא אמר לי, על מי אני אסמוך אם לא על הבן שלי"** (בעמ' 41 שורות 10-14; ראו גם עמ' 131 שורה 2 לפרוטוקול מיום 5.2.20).

18. הוכח לפני שאמון התובע בנתבע היה כה מוחלט עד כדי כך שהוא לא בחן את מעשיו ולא הפריע להם והיה סמוך ובטוח שכל ענייניו מטופלים על ידו לעילא ולעילא. כתוצאה מכך לא היה מודע התובע לכל הנעשה בבניין, ולהיקף זכויותיו וחובותיו (עמ' 66, שורות 26; 29; 31 לפרוטוקול מיום 6.2.20). התובע גם לא היה מודע לכל ההליכים שהתנהלו נגדו **"הוא היה לוקח אותם"** (כתבי תביעה – א.ב.ד) **"לא מראה לנו אותם אפילו"** (עמ' 69 שורה 19).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

גרסה זו חוזקה בעדות עו"ד י' לפי דברים שאמר לו הנתבע בעצמו: האב (לא ברור) תופס ככה, הוא אומר לי ככה, הוא אומר לי איך הוא רימה אותי, איך הוא רימה אותי, אני לא מבין איך הוא עשה לי את זה. הוא חשב שהוא אדם עשיר, הוא לא הבין את כל זה בכלל, עכשיו הוא לא היה מעורב בזה והאמת שלימים כשנפגשתי עם הבן בפעם הראשונה שהיתה דווקא פגישה מאוד נחמדה, גם הבן אמר לי את זה, הבן אמר לי, אבא שלי לא מעורב כלום, הוא לא יודע כלום כבר שנים, אבא שלי חי פה, ככה אני זוכר שישבנו אצלו בסלון, הוא לקח איזה, הוא אומר אבא שלי ככה, הוא מקבל ככה הוא הראה לי, הוא אומר אבא שלי מקבל מעטפה, שם לי ככה, הוא אפילו לא פותח, הוא אפילו לא יודע אם זה דף חשבון בנק או תיק הוצאה לפועל או תביעה". (ההדגשות לא במקור. עמ' 28 שורות 10-5 לפרוטוקול מיום 5.2.20). בהמשך עדותו העיד עו"ד י': "אתה צריך להבין, אני לבד, כי יש לי כאילו לקוח אבל הלקוח לא יודע כלום ולא זוכר כלום" (עמ' 35 שורות 19-20 לפרוטוקול). "כתוב גם, בהסכם פשרה, שהצדדים מצהירים. מה זה הצדדים מצהירים? זה הבן מצהיר, פשוט א' (עו"ד א' – א.ב.ד.) והוא אמרו לו תכתוב הצדדים. האב הרי לא היה בעירייה. הצדדים מצהירים שאין חובות לאב בעירייה" (עמ' 92 שורות 4-2 לפרוטוקול). "בא בן אדם שלא יודע כלום, הבן שלו ניתק איתו קשר הוא אומר, הוא לא יודע כלום. אני הייתי צריך להתחיל לגוש בכלל מה הגוש חלקה. הוא אמר XXX, הוא לא יודע הרי גוש חלקה. אין לו, קלסרים של מסמכים, ערמות שלמות, הכל היה אצל הבן במשרד" (עמ' 118 שורות 23-26 לפרוטוקול מיום 5.2.20). גם עו"ד א' (ב"כ הנתבע בעסקה) העיד דברים דומים: "הבן גם היה אומר לי תשמע, אבא שלי היה מקבל דואר, היה בא אלי, אומר לי תראה, קיבלתי דואר. זאת אומרת הבן היה שולט בכל" (עמ' 53 שורות 19-21 לפרוטוקול מיום 11.2.20).

19. בעבר (אף אחד מהצדדים לא פירט אימת) העביר התובע לנתבע במתנה את הזכויות במשרד שהיה ידוע כתת חלקה A. ביום 16.12.11 נערך בין הצדדים הסכם לפיו מוכר התובע לנתבע את כל זכויות הבנייה בבניין בתת חלקה D (שהסתכמו ב- 138 מ"ר) בתמורה לסך של 47,000 ₪ (ת/6) והעסקה הוצהרה לרשויות המס (ת/7). ביום 4.1.12 נערך "תיקון להסכם" ובו פורט "בשל שגגה נשמט מההסכם המקורי דבר הצמדת הגג לקונה..." ולפיכך הוסכם "גג הבניין הצמוד כיום ליחידה מס' 7/5 יוצמד כולו ליחידה מס' 7/4" וכי כל גג חדש שייוצר כתוצאה מהבניה יהיה גם הוא צמוד ליחידה 7/4 (להלן: "התיקון להסכם"; ת/8). ביום 27.11.13 תוקן תקנון הבית המשותף באופן המשקף את ההסכמות בהסכם מיום 16.12.11 ובתיקון להסכם מיום 4.1.12 (צורף למוצג ת/8). כעולה מהתקנון המוסכם של הבניין מיום 8.2.94 שטח הגג שהוצמד ליחידת 7/5 הוא 1,735.79 מ"ר (צורף למוצג ת/8). לטענת התובע הנתבע ביקש ממנו בעבר את המשרד, והוא הסכים. כן לדבריו הסביר לו הנתבע שעל מנת להקל את ההליכים הברוקרטיים הדרושים לשם קבלת היתרי בנייה כדאי שיעביר לנתבע בנאמנות את זכויות הבנייה, ומאחר שבטח בו חתם על הסכם למכירת זכויות הבנייה שתמורתו מעולם לא שולמה לידיו (סעיף 42 לתצהיר עדותו הראשית).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

לדבריו הוא מעולם לא הסכים לתיקון להסכם, וכלל לא ידע על הצמדת הגג ליחידה תת חלקה A שנרשמה על שם הנתבע ונודע לו על כך רק לאחר פרוץ הסכסוך בין הצדדים (ועל כך להלן). לטענת הנתבע הוא פרע את התמורה בעד זכויות הבנייה אך אין בידיו ראיות לכך (עמ' 116 24-27 לפרוטוקול מיום 11.2.20). מנגד, מסעיף 21 לסיכומי עולה שהוא מייחס הן את המשרד, זכויות הבנייה והגג כמתנות שהרעיף עליו התובע משך השנים עד פרוץ הסכסוך. גרסת התובע לפיה מטרת העברת זכויות הבנייה הייתה כדי לקבל היתרי בנייה עולה גם מעדות הנתבע: **"באותו מועד, גבירתי, רצינו לחשוב על אפשרות שנבנה, שנצליח לעשות משהו עם הנכס, הנכס היה רדום, הוא לא היה מנוצל"** (עמ' 115 שורות 15-17 לפרוטוקול מיום 11.2.20). ובהמשך בנוגע לזכויות בגג: **"חשבנו לנצל את הזכויות בגג"** (עמ' 117 שורה 11, שם). השימוש בלשון רבים (חשבנו, רצינו, שנצליח) מלמד על תכנית משותפת לניצול זכויות הבנייה, כגרסת התובע. הנתבע הסביר שהוא השקיע משך כחמש שנים שעות עבודה רבות כדי לקבל את היתר הבנייה, כאשר בכל התקופה היה עובד החברה וקיבל בעד עבודתו שכר (עמ' 120 שורות 15-16, שם).

20. הנתבע טען שעבד עם התובע משך כארבעה עשורים (סעיף 21 לסיכומים), ואולם לצורך הכרעה בתביעה שלפני אין הכרח לקבוע מסמרות בסוגיית תקופת עבודתו אצל התובע אלא די בקביעה דלעיל לפיה עבד עמו למצער משך עשור אחד ועד לשנת 2017. יודגש שאין חולק שעד שנת 2010 עבד הנתבע (גם) כעו"ד פעיל, החזיק משרד עו"ד ועסקים נוספים (עמ' 105 שורות 14-22 לפרוטוקול) ובשנת 2010 סיים הליכי פשיטת רגל (שם, שורה 25). הנתבע הודה שבשנת 2010, לאחר שסיים את הליכי פשיטת הרגל, הסתכם רכושו בזכויות בדירה הרשומה על שם אחותו (בקשר אליה הסתבר שמתנהל הליך מקביל בבית משפט זה בפני כבוד השופטת שמאי כתב). מאז, ועד פרוץ הסכסוך (בשנת 2017) התווסף לו רכוש שמקורו מהתובע כדלקמן:

- א. משרד שקיבל במתנה מהתובע.
- ב. חצי מגרש בתל אביב שרכש בתמורה לסך של 600,000 ₪ מכספים שקיבל מהתובע (עמ' 107 שורה 19; שורות 32 – עמ' 108 שורה 4 לפרוטוקול מיום 11.2.20).
- ג. בשלהי שנת 2011 רכש מהתובע את זכויות הבנייה של הבניין בתמורה לסך של 47,000 ₪ (כנזכר לעיל) שהוצמדו למשרד ואליהם הוצמד לאחר מכן גם גג הבניין.
- ד. הנתבע התקשר (בעצמו) עם צד ג' בהסכם לבניית חנות בחזית רחוב הבניין תוך ניצול זכויות הבנייה באמצעות חברת XXX (שמניותיה רשומות בבעלות התובע, עמ' 123 שורות 4-6 לפרוטוקול מיום 1.2.20) וכן בהסכם למכירתה בתמורה לסך כולל של שלושה מיליון ₪ (להלן: **"החנות"**). לטענת הנתבע הוא הפקיד את התמורה לחשבון בנק של חברת "YYY" שמניותיה רשומות בבעלות התובע והיא רשומה בהפסדים (ועל כן לכאורה פטורות הכנסותיה מתשלומי מיסים ואותו הגדיר הנתבע "חשבון מקלט", עמ' 109-111 לפרוטוקול), ומשך את התמורה לכיסו כשהיא נקייה ממס. הנתבע אישר **"שאת מה שקנית ב 47,000 ₪ מכרת לצ' ב 1,600,000"** (עמ' 120 שורות 2021 לפרוטוקול) וכפר בטענה שאמנם זכויות הבנייה נרשמו לבעלותו אך הקרקע הייתה בבעלות הנתבע.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

הנתבע לא חלק על כך שחברת התובע היא שנשאה בכל הוצאות והיטלי ההשכחה והוא שלשל לכיסו את התמורה נטו (עמ' 122 שורות 29-32 לפרוטוקול). בקשר לשימושים שנעשו בחשבון בנק זה יצוין שהנתבע הודה בגאון שמדובר בתכנון מס שלו (עמ' 11 שורות 19-20 לפרוטוקול) ובקשר לכך מנהל מס הכנסה הליך משפטי בבית המשפט המחוזי כנגד הנתבע ובו הוא נתבע להחזיר מס בהיקף של מיליוני ₪.

21. התובע, שלא היה מודע למעשה לקורה בעסקיו ולהיקף חובותיו לאשורו, סבר שמצבו הכלכלי איתן "הוא חשב שהוא אדם עשיר" (עדות עו"ד י' לעיל) מתוך כך שהוא בעלים של נכס שלא רובצים עליו שעבודים והלוואות, המניב כמיליון ומאתיים אלף ₪ בשנה (עמ' 103 שורה 7 לפרוטוקול מיום 6.2.20), והביע את רצונו להותיר את הבניין לילדיו לאחר אריכות ימיו וסילוק חובותיו, ולחלק אותו בעין בין כל ילדיו כאשר הנתבע הוא שיקבל את החנויות הצפוניות שהן החלק המובחר בבניין וערך צוואה המשקפת רצון זה. אמנם התובע העיד שרוחו של הנתבע נכחה גם בעת עריכת הצוואה עם עו"ד אחר ואולם שאלת תוקף הצוואה חורגת מגבולות הדיון שלפני ואין צורך להכריע בה, וניתן להסתפק בקביעה שהוכח שהתובע ציווה בזמנו את החנויות הצפוניות לנתבע. עם זאת, יש לזכור שצוואה משקפת את רצון המצווה נכון למועד עריכתה ומבוססת על הידוע לו אותה העת, וניתן לשנותה בכל עת וכן שגם בהתאם להוראות הצוואה מתוך כל הרכוש ייפרעו ראשית החובות מכל מין וסוג ורק לאחר מכן יתחלק הרכוש בין היורשים (סעיף 3 לצוואה).

22. בשלהי שנת 2016 נודע לתובע וליתר בני המשפחה שהנתבע שלשל לכיסו את כספי תמורת מכר החנות (בסך של 1,675,000 ₪). הנתבע הודה שעד מכירת החנות לא ידעו בני המשפחה על כוונתו למכור את החנות וליטול לעצמו את התמורה, ומשנודע להם על כך החל הסכסוך (עמ' 124 שורות 1-9 לפרוטוקול מיום 11.2.20). אז לראשונה התערור חשדו של התובע בנתבע (עמ' 117 שורות 8-9 לפרוטוקול מיום 5.2.20 ; עמ' 31 שורה 1 לפרוטוקול מיום 6.2.20) והוא פנה לעו"ד י' בחודש ינואר 2017. לעצת עו"ד י' נערך ביניהם הסכם ביום 26.1.17 לצורך רישום הערת אזהרה בגין הימנעות מעשיית עסקה על זכויותיו בנכסים (לרבות בבניין מושא הליך זה). כמפורט בהסכם התובע הוא הבעלים של נכסי המקרקעין והוא "חתם בעבר על מסמכים שונים והוא חושש שהוחתם בין היתר על ייפוי כח לטובת מי מבני משפחתו".."ועבר את גיל 80 והוא חושש שיעשו שימוש בייפוי הכח עליו הוחתם או יוחתם בעתיד להעברת נכסים עוד בחייו" (ת/1). בחודש יוני 2017 פנה שוב התובע לעו"ד י' לצורך שיגור מכתב לשוכרי הנכסים בבניין שיעבירו לידי את תשלום דמי השכירות (ת/2).

23. בחודש יולי 2017 פנה שוב התובע לעו"ד י' וביקש לבטל את הערות האזהרה והסביר שהוא והנתבע "השלימו", ושהחליט לחלק את רכושו בין ילדיו, והערות האזהרה בוטלו לבקשתו ביום 24.7.17 (ת/3).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

באותה תקופה פנה הנתבע לעו"ד ק', מומחה למיסים (ולהלן: "עו"ד ק'") לבירור סוגיות המס כתוצאה מעסקה לחלוקת זכויות הבעלות של התובע בבניין בין ילדיו עוד בחייו ובאופן שהוא יקבל את זכויות החנויות הצפוניות, ואת שכרו פרע מחשבון התובע. עו"ד ק' העיד, ועדותו לא נסתרה, שכל הפגישות והשיחות נערכו עם הנתבע ולא היה לו כל קשר עם התובע בנוגע לכך. עו"ד ק' ראה בנתבע כלקוח שלו וסירב לבקשת התובע להעיד מטעמו "מי שעמד מולי לאורך כל הדרך, אני לא הכרתי את האב" (עמ' 86 שורות 26-28 לפרוטוקול מיום 6.2.20) ועל כן עמד על הסרת החיסיון גם מצד הנתבע. עו"ד ק' הצהיר שהנתבע הוא שפנה אליו, הציג את עצמו מנהל החברה, והוא שהעלה בתחילה את האפשרות להעביר את הזכויות בנכסים על שם הילדים ולאחר מכן את רק זכות השימוש, והוא שהכתיב לו את ההנחיות (עמ' 88 שורות 30-34; עמ' 89 שורה 32; עמ' 90 שורה 92 שורות 6, 19 לפרוטוקול). עסקה זו לא קרמה עור וגידים ואז נערכו על ידי הנתבע "הסכמי שימוש" (עמ' 128 שורה 17 לפרוטוקול מיום 11.2.20) בין התובע לבין כל אחד מילדיו. לפיהם מחלק התובע את זכות השימוש בבניין בין ילדיו בתמורה לתשלום סכום חודשי קבוע שישולם לחברת הניהול ובאופן שהנתבע מקבל לידיו את שדרת החנויות הצפוניות. נוסח ההסכמים שנערכו עם כל אחד מהילדים זהה פרט לזהות הנכס המועבר לשימוש וגובה התמורה (להלן: "הסכם השימוש").

24. ביום 8.8.17 נחתמו הסכמי השימוש אותם ניסח כאמור הנתבע, כאשר אף אחד מהאחים או התובע לא היו מיוצגים על ידי עו"ד (עמ' 128 שורות 17 ו-31 לפרוטוקול מיום 11.2.20). לטענת הנתבע התובע הוא שיזם את הרעיון (עמ' 126 שורה 23 לפרוטוקול מיום 11.2.20). ברם, מועדפת עלי ומקובלת עלי גרסת התובע לפיה הנתבע הוא שיזם את רעיון חלוקת זכויות הבעלות ולאחר מכן את חלוקת השימוש והודיע על כך לתובע וליתר האחים באחד מהמפגשים ביום שישי. גרסת התובע, הנתמכת בעדות כל האחים, גם מתיישבת יותר עם התמונה העובדתית המלאה שהצטיירה לפיה הנתבע הוא היוזם, המשפיע והמבצע. התרשמתי מעדות התובע, ומעדות יתר ילדיו שהעידו לפני, שעל אף מכירת החנות והסדק שנוצר בביטחון שנתן בנתבע עדיין נותרה בו מידה רבה של אמון בו. לאחר שנודע שמכר את החנות יזם הנתבע את רעיון חלוקת הבניין עוד בחיי התובע והציג זאת שבכך ימנעו מחלוקות וטענות בין הילדים. כדי להוכיח את טענתו שהתובע הוא שיזם את הרעיון ביקש הנתבע להסתמך על העובדה שבאחד מההליכים המשפטיים שניהלה עיריית ירושלים כנגד התובע קודם לסכסוך בין הצדדים טען התובע בעצמו שהוא רצה לחלק את רכושו בין ילדיו (סעיף 113 לסיכומים). בכך אני לא מוצאת ממש משום שהוכח לפני שהתובע לא היה מודע להליכים המשפטיים שהתנהלו בשמו ומי שניהל אותם למעשה וקבע אילו טענות יועלו בהם היה הנתבע. הנתבע מצטט גם את הצהרת אחת מהאחיות באותו הליך ומבקש ללמוד ממנה שההחלטה הייתה של התובע ולא שלו. אלא שבציטוט שהוא מביא מצהירה האחות "החליטו לחלק" (בלשון רבים) וממנה דווקא מתחזקת המסקנה שההחלטה לא הייתה של התובע.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

25. כן מקובלת עלי גרסת התובע לפיה הסכים לחלוקת זכויות השימוש בהסכמי השימוש מבלי שהיה מודע להיקף חובותיו (עמ' 61 שורות 28-29 לפרוטוקול מיום 6.2.20). גם אם קודם לכן הוגשו תביעות כנגד התובע על ידי עיריית ירושלים ומס הכנסה בהיקף כולל של עשרה מיליון ₪ התרשמתי שבמועד החתימה על הסכמי השימוש לא היה מודע התובע להיקף חובותיו. ראו עדות עו"ד י' לפיה בעת החתימה על הסכמי השימוש "אף אחד לא ידע כלום" וגם לא בשלב מאוחר יותר (עמ' 30; עמ' 97 שורות 10-13; עמ' 134 שורות 1-19 לפרוטוקול מיום 5.2.20). לשאלה אם הנתבע ניהל היטב את עסקיו השיב התובע: "השאייר אותנו ב- 30 מיליון חוב. לא ידעתי. הוא לא גילה לי. זה פתאום אני מנסה מסתובב, איפה שאני מסתובב אני חייב. מה קרה? לא יודע. עד היום אני לא יודע איך נהיה שאני חייב 30 מיליון" (עמ' 76 שורות 20-22 לפרוטוקול). גם אם אניח לטובת הנתבע (ואינני קובעת זאת) שאותה עת כבר היה מודע התובע לעובדה שעיריית ירושלים הגישה תביעה נגדו על סך של שמונה מיליון ₪, הרי שהנתבע העיד שסבר שהחובות האלה כלל אינם של התובע (כי אם של השוכרים) שעומדת לתובע הגנת התיישנות ועל כן האמין שהתביעה תדחה או תצטמצם לסכומים אפסיים ביחס לשוויה (עמ' 129 שורה 34 – עמ' 130 שורה 2; עמ' 131 שורות 20-22; עמ' 133 שורה 6 לפרוטוקול מיום 11.2.20). מסתבר בעיני אפוא שגם אם ידע התובע על תביעת חוב זו הרי שהמידע שהעביר לו הנתבע בזמן אמת היה שהמדובר בתביעה שסיכוייה אפסיים (עמ' 66 שורות 22-24 לפרוטוקול). על מנת להוכיח את טענתו שהתובע היה מודע כבר אז להיקף חובותיו ביקש הנתבע להסתמך על רשימת חובות שערך (שסומנה ת/12) הכוללת את פירוט החובות (ואשר לדברי התובע ועדיו נמסרה לתובע לאחר החתימה על הסכמי השימוש). על גבי הרשימה מפורטים חובות שסיכומם הוערך בסך של 16,265,000 ₪ אך בכתב יד הוסף "+" XXX 6,755,000 = (סה"כ חובות קיימים כרגע): 23,000 ₪. על גבי המוצג לא מופיע תאריך, ואולם מהעובדה שפורטה בחלק המודפס שבו תביעה שהתקבלה מא' ביום 29.3.18 פשיטא שהמסמך נערך לאחר מכן וכי הוא לא היה קיים במועד החתימה על הסכמי השימוש. על גבי המסמך מפורט בכתב יד סימון (v) לצד כל רכיב שהוא נמסר לעו"ד ק'. ברם, בטיטה שהכין עו"ד ק' בנוגע לחלוקת זכויות הבעלות (לפי פרטים שהעביר לו הנתבע) לא פורט שרובצים על הנכס או על התובע חובות. השתכנעתי אפוא שהתובע חתם על הסכמי השימוש מבלי שהיה מודע להיקף חובותיו.
26. לאחר שנערכו ונחתמו הסכמי השימוש הועברה החזקה בנכסי הבניין לידי כל אחד מהילדים כקבוע בהם, ומאז (חודש 8/17) מחזיק הנתבע בחנויות הצפוניות וגובה לידי את שכר הדירה. כאשר הביעו בנותיו תרעומת על כך שעל האולמות שקיבלו בהסכמי השימוש רובצים חובות מכבידים, ולאחר שהתברר לתובע שהוא נותר עם חובות עצומים פנה התובע בשנית לעו"ד י' בחודש 10/17 והסביר שהתחוויר לו שהנתבע יצר חובות על שמו בהיקף של עשרות מיליוני ₪ והנתבע "נעלם ולא מוכן לשתף פעולה יותר". ביום 21.11.17 שוב הוציא עו"ד י' מכתבים לשוכרים (ת/4) וביום 29.11.17 נערך שוב הסכם עם עו"ד י' לרישום הערת אזהרה לטובתו בגין הימנעות מעשיית עסקה (ת/5).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

27. התובע הביע את רצונו כבר אז למכור את הבניין כדי לפרוע את חובותיו "הוא רוצה לעצום את עינו בלי כל החובות האלה והוא רוצה למכור את הבניין" (עדות עו"ד י' בעמ' 20 שורות 18-19 לפרוטוקול מיום 5.2.20). ביום 7.12.17 הודיע התובע לילדים שהוא מבטל את הסכמי השימוש (מכתבי הביטול סומנו ת/9). בסעיף 3 למכתב נכתב כהאי לישנא: "רק לאחר שהחתמתם את אביכם על מערכת ההסכמים, העברתם לאביכם רשימת חובות ונושים בסכומי עתק של מיליוני ₪ רבים והליכים משפטיים שונים ומשונים בהיקפים לא מבוטלים, בהם הוא נותר לבדו". לפיכך, כך פורט, התובע נדרש לבטל את ההסכמים ולמכור את הבניין כדי לפרוע את חובותיו. כן פורט שהילדים הפרו את התחייבויותיהם בהסכמים כלפי התובע. כל ילדיו, פרט לנתבע, הסכימו לביטול הסכמי השימוש מיד. הנתבע הסביר בחקירתו את הסיבה בעטיה לא הסכים עם ביטול התובע את הסכם השימוש: "כי אני הבנתי שעכשיו הולכים לנשל אותי. כבר היה עליהם עלי" (עמ' 164 שורה 34 לפרוטוקול מיום 11.2.20). במענה להודעת ביטול הסכם השימוש הודיע אפוא הנתבע שהוא מסרב לביטולו.
28. בשלב מאוחר יותר החל הנתבע לטעון שהוא מחזיק בחנויות הצפוניות מכח פסק בוררות שניתן על ידי הרב ע' ביום 5.9.17 (ולכאורה עובר למועד ביטול הסכמי השימוש על ידי התובע). הנתבע הודה שכלל על דעת עצמו תניית בוררות בהסכמי השימוש שניסח "אני חושב שגם אבא שלי היה בדעה הזאת". קרי, גם בבחינה בדיעבד אין הנתבע משוכנע שהתובע הבין את תניית הבוררות והסכים לה (ההדגשה שלי, א.ב.ד. בעמ' 134 שורות 18-24 לפרוטוקול מיום 11.2.20). אינני מקבלת גם את טענת הנתבע שהצדדים פנו לבוררות לבירור שתי מחלוקות (סעיף 206 לסיכומים). הוכח שבין הנתבע לבין אחיו י' התגלעה מחלוקת בקשר עם שימוש במרפסת, האם היא בשטח שמקבל לשימוש הנתבע לפי הסכם השימוש או אם בשטח שמקבל י'. הוכח שבשל מחלוקת זו ועל מנת לשקם את יחסי האחים פנו בעצת האחיין א' לרב ע' (שהוא הרב אצלו מתפלל גם חתנו של הנתבע). הצדדים הרבו טענות וחקירות בניסיון להוכיח מי יזם את הפנייה לרב ע', מי הזמין את כל המשתתפים פרט לנתבע וי' (אין חולק שבפגישה השתתפו גם התובע והאחיות), איך התאפיינה הפגישה וכהנה וכהנה תהיות ומחלוקות. אינני נדרשת להכריע בכל אחת מהקושיות שהעלו הצדדים בקשר לכך. הוכח לפני שהפנייה לרב ע' נעשתה בקשר עם הסכסוך הנוגע לשימוש באותה מרפסת ועל מנת לשקם את יחסי האחים (גם לשיטת הנתבע "המחלוקות היו בין הילדים" עמ' 137 שורה 12 לפרוטוקול).
29. לטענת הנתבע הרב ע' שימש למעשה כבורר בין הצדדים והוציא תחת ידיו ביום 5.9.17 פסק דין המהווה מעשה בית דין ולפיו הוענקו לו זכויות הבעלות בחנויות הצפוניות. טענה זו אין בידי לקבל בין היתר מהטעמים שיפורטו לקמן: ראשית, ספק כאמור אם הייתה גמירת דעת לצדדים להסכמי השימוש להסכים לתניית הבוררות ובהעדר תניית בוררות תקפה ממילא אין פסק הבוררות תקף. שנית, בהתאם לתניית הבוררות הקבועה בסעיף 11 להסכמי השימוש זהות הבורר היא "יו"ר הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין במחוז ירושלים או מי שימונה על ידו". הנתבע הודה שלא



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

נעשתה פנייה לבורר שנקבע בהסכם. שלישית, הוכח לפני גם שלא הוצג לפני מי מהמשתתפים, ובראש ובראשונה לא הוצג לתובע, שהמדובר על הליך בוררות בהתאם לתניית הבוררות בהסכם השימוש, ממילא לא הוסברו מהן סמכויות הבורר, ולא ניתנה להם האפשרות להעלות את טענותיהם. הדברים מקבלים משנה תוקף עת הנתבע הוא עו"ד ותיק וממולח ומנגד מצויים אחריו ואביו שאינם שווי כוחות לא בהכרת הדין ולא בהכרת העובדות. ודוק. הנתבע העיד על התובע כמי ש"הקפיד כל הזמן להיות מיוצג על ידי עורך דין מטעמו, אשר ידאג תמיד לאינטרסים שלו" (סעיף 95 לתצהירו). מדוע אפוא בהליך זה לא הקפיד על ייצוג? רביעית, לא הוכח שפסק הבוררות הומצא למי מבני המשפחה לאחר הינתנו. ממכתבו של עו"ד י' מיום 22.5.18 (שצורף כנספח 10 לתצהיר הנתבע) ושנכתב לאחר שנחתמו שרשרת ההסכמים (בימים 9-10.5.18) וכמעט שנה לאחר שניתן 'פסק הבורר' ניתן ללמוד בבירור שעד אז לא היה מצוי פסק הבורר בידי התובע. חמישית, ביום 7.12.17 הודיע התובע לכל ילדיו על ביטול הסכמי השימוש. הגם שמועד זה מאוחר לפסק הבורר הנטען, בתשובתו להודעת הביטול מיום 15.1.18 לא הזכיר הנתבע, אף לא ברמז, את פסק הבורר אשר לכאורה כבר אותה עת הפך חלוט. עולה מכך שבזמן אמת לא ראה בו הנתבע בפסק הבורר כ"מעשה בית דין" מחייב שכן אז בוודאי היה מבקש להסתמך עליו. גם עו"ד ק' העיד שבחודש 10/17 הודיע לו הנתבע "שזה לא יצא לפועל" (עמ' 90 שורה 28 לפרוטוקול) ולא נמסר לו מפיו שזמן קצר קודם לכן ניתן לכאורה פסק דין מחייב לחלוקת הזכויות. לא הוכח אפוא שהבורר פעל בסמכות ומשכך איני מקבלת את טענת הנתבע ש"פסק הבורר" הנטען מיום 5.9.17 הוא תקף ומחייב (עמ' 135 שורה 35 לפרוטוקול מיום 11.2.20) ושהוא מקים מעשה בית דין לפיו החנויות הצפוניות "שייכות" לו (סעיף 216 לסיכומים) משלא הוגשה בקשה לביטולו. למותר לציין שהנתבע מעולם לא הגיש בקשה לאישור פסק הבורר וטעמיו מן הסתם עמו.

30. אין לקבל את טענת הנתבע לפיה הוענקו לו הזכויות בחנויות הצפוניות כבר בהסכם השימוש ובפסק הבורר גם מהטעם הפשוט שהיא עומדת בסתירה לטענתו שלו שהן ניתנו לו במתנה ללא תמורה בהסכם המתנה. הנתבע רומז שפסק הבורר, המזכיר את החלוקה בצוואה, מעניק לו יותר מזכות השימוש בחנויות הצפוניות "מנקודת המבט של הלקוח שלי זה כבר שלו" (עמ' 50 שורה 4; עמ' 81 שורות 6-7 לפרוטוקול מיום 11.2.20). אם נקבל את טענות הנתבע לפיהן הזכויות בחנויות הצפוניות הן אובליגטוריות והן הוענקו לו כבר בהסכם השימוש ובפסק הבורר אזי מתחייבת המסקנה שלא היה בכוחו של התובע להעניק לו אותן במתנה במועד מאוחר יותר. הסכם המתנה קובע: "אני בעל הזכויות נותן לבני". כידוע, אין אדם יכול להקנות נכס שהוא כבר בבעלותו של המקבל. שהרי "אין אדם יכול לתת מה שאין לו" [ראבילו, המתנה, תשנ"ז-1996, בעמ' 84]. מכאן, שאם הזכויות בחנויות הצפוניות כבר נמצאו בידי הנתבע כטענתו לא יכול היה התובע להעניק לו אותן במתנה. כמו כן, אם היו זכויות הבעלות כבר בידי מה לו שיטרח בעסקה ובשרשרת ההסכמים לקבלת הזכויות במתנה?



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

לפיכך יש לדחות את טענות הנתבע לפיהן היו החנויות הצפוניות כבר בבעלותו עוד קודם להסכם המתנה. ניתן לומר שהעובדה שטרם הנתבע וערך הסכם לפיו מעניק לו התובע את הזכויות בחנויות הצפוניות במתנה מעידה שהוא עצמו סבר שהסכמי השימוש ופסק הבורר אינם מספיקים וכי גם השימוש שהוענק בהם בוטל. על כך ניתן ללמוד גם מהשאלות שהופנו לעו"ד ק' בחקירתו בהן כלל הנתבע את ההנחה שגם הסכמי חלוקת השימוש בוטלו: **"נמסרו שימושים בתוך המשפחה אבל גם זה בוטל"** (עמ' 105 שורות 8-9 ו-12-13 לפרוטוקול מיום 6.2.10).

31. בהמשך לפגישת התובע עם עו"ד י' בחודש 10/17, החלו הם לבחון את מצב הדברים, בעזרת האחיין ב' (ולחל: "ב'"), ובדיקותיהם העלו את הממצאים כדלקמן:

א. היקף התביעות והתחייבות התובע עולים לסך של עשרות מיליוני ₪. בעקבות כך התובע אף החל להתייעץ בקשר עם פתיחת הליך לחדלות פירעון. כן הסתבר שמחזיקי נכסים בבניין (חלקם קרובי משפחה) אינם משלמים תשלומי ארנונה ונצברים לחובת התובע דרישות חוב בהיקפים גדולים, וחלק מהשוכרים גם אינם נושאים בתשלום שכר הדירה והחובות מצטברים ותופחים.

ב. כנגד התובע מתנהלים הליכים משפטיים מורכבים ומופנות כלפיו דרישות חוב לרוב אשר לצורך הטיפול בהם נדרש שיתוף פעולה מצד הנתבע ולמעשה קיימת תלות מוחלטת בנתבע ובכוננותו לשתף פעולה. עו"ד י' שוחח עם עורכי הדין שייצגו את התובע באותם הליכים משפטיים **"אני מבין מכל עורכי הדין כאילו תיאמו ביניהם משפט אחד. כולם בלי יוצא מן הכלל אומרים לי, אומרים לי תקשיב טוב, בלי הבן התיק שלי נופל.. עם כולם הטרחתי את עצמי ונפגשתי. כולם אומרים. כל החומר נמצא אצל הבן. הבן הוא העד היחיד.."** (עמ' 32 שורות 7-12 לפרוטוקול מיום 5.2.20). כבר בפגישה בחודש 10/17 הודיע כנזכר התובע לעו"ד י' **"הבן נעלם, לא מוכן לשתף פעולה יותר"** (עמ' 29 שורות 7-8 לפרוטוקול מיום 5.2.20). עו"ד י' העיד, ועדותו הייתה מהימנה עלי, שבשיחות שנערכו מאוחר יותר עם הנתבע הוא אמר לו בהקשר החובות וההליכים המשפטיים: **"הבן חזר ואמר את זה, הוא אמר את הכל... והוא אומר התביעות האלה ש, הוא אומר אבא שלי עכשיו הנה, (לא ברור), יש לך מסמך על התביעה של 8 מיליון? אתה בכלל יודע על מה התביעה? הוא יכול לבוא להעיד? הוא אומר הכל תלוי בי, הכל תלוי בי"** (עמ' 45 שורות 2-6 לפרוטוקול). עו"ד י' הסביר את הנחיצות בשיתוף הפעולה מצד הנתבע אף בהגשת תביעות כנגד שוכרים שאינם משלמים דמי שכירות: **"אפילו תביעת פינוי נגד א', איך אתה יכול להגיש? אין לך חוזים, אין לי חוזה שלו, אין לי תנאי תשלום שלו, אין לי צילומי שיקים, אין ביטחונות, איך תבוא לבית משפט?"** (עמ' 54 שורות 5-8 לפרוטוקול).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

ג. הנתבע התריע, שאם יחדל לשתף פעולה עם התובע תופנה אליו דרישת חוב נוספת בסך של 22 מיליון ₪ "הוא אמר אני אחצה את הכביש שאבא שלי עוד 22 מיליון שהיום לא רשומים על שמו שאני בשיניים עשיתי את זה, יעברו על שמו" (עמ' 45 לעיל); "הוא אמר שהוא ימנע את ה-22 מיליון ₪ שיעברו על האב, הוא ימנע" (עמ' 50 שורה 10 לפרוטוקול מיום 5.2.20). לדבריו של עו"ד יי' החשש הסתבר כאמתי "מה שאגב קרה באמת, בדיעבד, בסופו של דבר הבן צדק וגם עם ה-22 מיליון אני התמודדתי מאוחר יותר למרות ששם זה לא נגמר..". (עמ' 49 שורות 10-9 לפרוטוקול מיום 5.2.20). לשון אחר: מעבר לתלות המוחלטת בנתבע לצורך ניהול הנכס וההליכים, ריחפה מעל התובע "אזהרת" הנתבע כי אם הוא "יחצה את הכביש" חובותיו העצומים גם כך יוגדלו באופן משמעותי.

ד. התברר גם שגג הבניין מוצמד ליחידה A הרשומה על שם הנתבע: "ואז נופלת על האב, אני מפיל על האב את המכה הבאה, זו אולי הפעם השניה שראיתי אותו כועס והאחרונה, כי הוא בסך הכל אדם מאוד מאופק, ככה הרושם שלי. הוא אומר אוקי, הגיע הזמן עכשיו לבדוק את, אני עוד לא הבנתי שממש רוצים למכור ואיפה תמצא קונה בכלל אבל מתחילים לדבר, אני מתחיל לעשות בדיקות ואני נזכר שהוא אומר גם שגנבו לו חנות אז אמרתי בוא נתחיל לצלול קצת יותר לעומק, אני מוציא נסחי טאבו ואז אני מגלה לו, אני מגלה לו, אני אומר לו, אתה יודע שהגג לא שייך לך, הגג שייך לבן. באותו רגע, אני לא זוכר בדיוק את הסיטואציה, ושוב, באיזה תאריך בדיוק זה היה, זה פעם שניה שהוא דפק ככה, הוא אמר גנב, ככה, גנב, אני בחיים לא הסכמתי לתת את הגג הזה. כולו נהיה אדום. הוא אמר, בחיים, אין כזה דבר, אתה תתבע אותו, אתה תתבע אותו על הגג. זה היה אחד מנקודות השבר הקשות שלו, כי על כל החובות שאני אמרתי, זה החובות שאני כאילו התחלתי לגלות לו ולהגיד לו שהמצב עוד יותר חמור ממה שהוא הראה לי, כי המצב הולך ומתקדם, זה עוד הוא ידע, אבל ברגע שאמרתי לו (לא ברור), אני זוכר זה היה בשבילו אחד מנקודות השבר וזה היה ברור שהוא לא מבין מה הולך עם הגג. מאז החל מסע לחצים מאוד כבד עליי להגיש תביעה לביטול עסקת הגג. אני התחלתי להכין את התביעה ולצורך התביעה יזמתי פגישה עם עורך דין (לא ברור), הוצאתי את המסמכים ובדרך לא דרך הגעתי לכל המסמכים של העברת הזכויות של הגג, צירפתי לכם את המסמכים האלה. אתה רואה שיש שם, (לא ברור), אני צירפתי כל מיני את המסמכים האלה, ואם לא צירפתי לאב, אז האב קיבל את זה ממני. הם לא האמינו, הם חשבו שאני (לא ברור), אמרתי להם חבר'ה, עד כדי כך, אמרתי להם אתם יכולים ללכת לבדוק עם עורכי הדין האחרים שלכם, זה המצב" (עמ' 32 שורה 13 – עמ' 33 שורה 3 לפרוטוקול מיום 5.2.20), בהמשך עדותו שוב חזר על כך שהתובע לא האמין למשמע אוזניו ושב והבהיר שרק את המשרד נתן לנתבע במתנה "את המשרד אני נתתי לבן במתנה. למה נתת לו במתנה? כי המשרד היה ריק, עמד ריק, לא היה מה לעשות בו, והוא לחץ עלי וממילא הוא היה עובד שם בשבילי" (עמ' 35 שורות 16-17; ראו גם: עמ' 36 שורות 22-25).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

עו"ד יי העיד על התרשמותו מההפתעה שאחזה בתובע למשמע שהזכויות בגג הועברו לבן :
 "אני מאמין לו כי אני קולט אותו ואני רואה אותו, ואני רואה את ההפתעה כשאני אומר לו,
 אי אפשר לשחזר את זה עכשיו, אבל כשאני יושב ואני רואה, אני רואה את ההלם על פניו
 ואני רואה את ההלם על פניו של גם מ', אתה רואה שאין להם מושג, ואני לא מבין למה
 עשו את זה באותו יום, באותו מעמד ממש, ולמה פתאום אחרי חודש החתימו אותו לחוד
 על הגג אבל, מאוחר יותר, אני שוב לא זוכר באיזה שלב, הם מספרים לי שלבן יש קשרים,
 וגם הבן אישר לי את זה, שהיו לו קשרים בזמנו מאוד מאוד טובים במקומות שצריך, אני
 לא רוצה לנשוק בלשוני יותר מזה, המבין יבין ולכן זה, אחד השיקולים של להעביר את הגג
 כדי להוציא היתרי בניה, זה היה צריך להיות על שם הבן כאילו האב בעצם חותם על הכל"
 (עמ' 38 שורות 9-2 לפרוטוקול).

ה. החנות אמנם הוקמה תוך ניצול זכויות הבנייה אך נבנתה למעשה על קרקע שבבעלות התובע
 והסתבר שלצורך כך חתם התובע גם על העברת זכויות בקרקע לידי התובע (עמ' 39 שורות
 3-7 לפרוטוקול). בניית החנות גם מומנה באמצעות חברה שבבעלות התובע, אך את כל כספי
 התמורה ממכר החנות שלשל התובע לכיסו.

32. התובע גמר אומר בלבו שעליו למכור את הבניין לצורך פירעון החובות אך ברור היה שיקשה
 למצוא רוכש שכן מדובר בבניין מוזנח שהוקם בשנות ה-70 כמבנה תעשייה, המוקף קניונים
 חדישים (עמ' 28 שורה 24 ואילך לפרוטוקול מיום 5.2.20; ראו גם סעיף 35 לתצהיר התובע וסעיף
 43 לתצהיר התובע). כמו כן, לצורך מכירת הבניין נדרש התובע להסכמת התובע למכור את תת
 חלקה A, המשרד, שממוקם בקומה האמצעית של הבניין, לו הוצמדו הגג וזכויות הבנייה. עו"ד יי
 תיאר את הדברים ששמע מהנתבע בהקשר זה: "אני תקוע לכם כמו עצם בגרון, אף אחד לא יקנה
 את זה שהגג שלי והמשרד שלי" (עמ' 42 שורות 22-23 לפרוטוקול מיום 5.2.20).

33. הנתבע הבהיר שאם לא יקבל את החנויות הצפוניות הוא לא ישתף פעולה עם ההליכים המשפטיים
 ודרישות החוב המתנהלים כנגד התובע, לא ישתף פעולה עם מכירת הבניין ולא יעביר בצורה
 מסודרת את ניהול הבניין למחליפו (סעיף 39 לתצהיר ב'). כן התריע כאמור שבהעדר שיתוף פעולה
 מצדו תתווסף לתובע דרישת חוב נוספת בסך של עשרים ושניים מיליון ₪ ושיתנהלו הליכים
 משפטיים בין הצדדים אשר יארכו שנים אם לא יקבל את מבוקשו. "אתה רוצה בוא, תגיש
 תביעות נגד הבן שלך, התביעות האלה ימשכו שנים, בינתיים הבניין הזה יתמלא בעיקולים,
 אתה לא תוכל לגמור את תביעות הענק שמתנהלות" (עמ' 43 שורות 25-26 לפרוטוקול מיום
 5.2.20).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

34. הנה כי כן, התחוויר לדאבונו של התובע מצב הדברים הבא: הוא מצוי בחובות בהיקף של עשרות מיליוני ₪ וכן בהליכים משפטיים מורכבים בהם טיפל הנתבע ולצורך המשך הטיפול בהם נדרש שיתוף פעולה מצדו. גג הבניין וזכויות הבנייה הוצמדו בחתימתו לתת חלקה A אותה נתן במתנה בשעתו לנתבע, וכי ניהול הליך משפטי להוכחת טענתו שהוא נותר בעל הזכות מבחינה מהותית יארך שנים במהלכן הוא עלול להיפגע מאוד בהעדר שיתוף פעולה מצד הנתבע בטיפול בהליכים המשפטיים הנוספים. כן הוברר לו שבמהלך תקופה זו הוא לא יוכל למכור את הבניין כל עוד לא הושבו הגג וזכויות הבנייה לבעלותו, ובהעדר שיתוף פעולה מצד הנתבע למכירת המשרד. כן התריע הנתבע שעלול להתווסף לו חוב בהיקף עצום של עשרים ושניים מיליון ₪ ועל הנכס יוטלו עיקולים שימנעו את אפשרות מכירתו. לאור דרישות החוב גם דחק בתובע הזמן להספיק למכור את הבניין בטרם יוטלו עליו עיקולים על ידי מי מהנושים.

35. במקביל החל להתעורר אצל התובע החשד שהנתבע משך מחשבונותיו כספים בהיקפים גדולים אותם שלשל לכיסו שלא כדין וללא היתר. התובע, בעזרת ב', החל לבדוק את חשבונות הבנק ולימים העלתה הבדיקה שהנתבע משך מחשבונותיו סך של למעל ממיליון וחצי ₪ בשנים 2014-2017. טענות לפיהן "גנב" הנתבע מהתובע החלו מוטחות בפניו (עמ' 94 שורה 12 ואילך לפרוטוקול מיום 11.2.20).

36. למצער משלהי שנת 2017, אז פנה בשנית לעו"ד י', התערערו היחסים בין התובע לנתבע באופן מוחלט וחוסר האמון של התובע בנתבע היה רב. התובע חדל לבטוח בנתבע והפנה אליו אצבע מאשימה שגזל ממנו במרמה את הגג ואת זכויות הבנייה, מכר חנות שנבנתה מזכויותיו ועל קרקע שלו ועל חשבונו וגזל ממנו כספים שלא כדין. כן הפנה אליו אצבע מאשימה בעקבות המצב הכלכלי הקשה אליו נקלע אשר גבי דידו אשם בו הנתבע שעקב מעשיו ומחדליו נקלע לחובות בהיקפים עצומים, ולהליכים משפטיים מורכבים. התובע מצא את עצמו במצב ביש זה כאשר על מנת להיחלץ ממנו סבר שעליו למכור את הבניין אך אף לצורך כך נדרש שיתוף פעולה מצד הנתבע.

37. בפגישה הראשונה שהתקיימה בין עו"ד י' ובין הנתבע ביום 8.2.18 הציע הנתבע להחזיר לתובע את הגג, את זכויות הבנייה ואת המשרד וכן לשותף פעולה ולהגיע בעצמו להסדר עם הנושים בקשר עם פירעון החובות בסכומים מופחתים באופן משמעותי בתמורה לקבלת החנויות הצפוניות (נספח 12 לתצהיר הנתבע; עמ' 47 שורות 15 ואילך). "אני מוותר על הכל, תשאירו לי רק את החנויות" (עמ' 138 שורות 4-3 לפרוטוקול מיום 11.2.20). הנתבע הודה שבאותה פגישה לא עלה נושא החובות הרובצים על התובע אך שהוא "מניח שעו"ד י' כבר ידע על חובות כאלה או אחרים" (עמ' 140 שורה 33 לפרוטוקול). עו"ד י' העיד שהתובע הסכים לכך והסביר: "הוא הבין שהוא, במשחק שחמט הזה לפעמים אתה מקריב את המלכה בשביל להציל את המלך. הוא הקריב את המלכה" (עמ' 49 שורות 22-20 לפרוטוקול). לדבריו התובע אֵז היה שבע רצון מכך ולא הביע התנגדות לתוצאה לפיה החנויות יוותרו בידיו של הנתבע (עמ' 51 שורה 7 לפרוטוקול).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

1 לאחר קיום הפגישה יצא הנתבע מהארץ לחופשה בחו"ל ועמד על קבלת סיכום הדברים בהודעת
2 דוא"ל. עו"ד י' העלה את הדברים על הכתב והנתבע השיב להם ברשימת תנאים (נספחים 12 ו-13
3 לתצהיר הנתבע). עו"ד י' העיד שהוא סבר שלאור ההסכמה שהושגה בפגישה ניתן יהיה לערוך
4 תצהירי מתנה "ובזה נגמר הסיפור" (עמ' 53 שורה 7 לפרוטוקול), אלא שהנתבע עמד על כך שלאחר
5 שובו יטפל בכך עו"ד מטעמו.
6

7 38. אין לקבל אפוא את טענת הנתבע לפיה נכרת הסכם מחייב בין הצדדים כבר בהודעות אלו שנשלחו
8 בהמשך לפגישה שהתקיימה ביניהם, שכן חסרות דרישות גמירת הדעת והמסוימות המהותית
9 ליצירת חוזה תקף כבר בשלב זה (וזאת מבלי להידרש לשאלת הפגמים ברצון ככל שהייתי קובעת
10 שנכרת חוזה). בתשובתו למכתב עו"ד י' העלה כאמור הנתבע רשימת תנאים להם לא היה קיבול
11 מצד התובע ודי בכך כדי לדחות את הטענה לקיום מפגש רצונות מחייב. ודוק. לא ניתן ללמוד
12 במבט לאחור מדברים שאירעו לאחר מועד זה שהתגבשו גמירת דעת ומסוימות כבר במועד חלופת
13 ההתכתבות. אין גם סימנים חיצוניים המעידים על גמירת דעת כבר בשלב זה. גם התנהגות
14 הצדדים לאחר חלופת מכתבים אלו מלמדת על העדרה של גמירת דעת. הנתבע דרש שיתערב עו"ד
15 מטעמו ועם שובו של הנתבע מחו"ל כעבור מספר שבועות לאחר ההתכתבות אכן פנה עו"ד א'
16 לעו"ד י' כמייצג הנתבע והתחיל משא ומתן ביניהם בקשר לתנאי העסקה: "והוא אומר לי, אני
17 עורך דין של הבן, בוא נתחיל משא ומתן.. ואז התחיל משא ומתן מאוד מאוד לא נעים.. במשא
18 ומתן הזה שהתחילו לעלות עוד ועוד דרישות, כל מיני דרישות מאוד מאוד קשות, והמשא
19 ומתן ככל והוא הולך ומתקדם, החובות הולכים ועולים, והבן מלא דרישות. מסתבר שהוא לא
20 רוצה רק את החנויות, יש לו עוד כל מיני דרישות. הוא רוצה פתאום שאבא שלו ישלם על
21 המעלית, הוא אמר שיש איזה מעלית שהם בנו, שתשמש אותו, את קומת החנויות, בצד של
22 החנויות, יש מעלית שאבא שלו צריך לשלם שזה חמישים אלף ₪, פתאום זה קפץ לשמונים אלף
23 ₪ ואחרי זה זה הפך לשמונים אלף פלוס מע"מ. נדמה לי שאפילו צירפתי לכם את השיקים.
24 כולל השיקים של המע"מ לחוד ואחרי זה גם הוא רוצה את זה. אחרי זה פתאום אומר מגיע לבת
25 שלי פיצויים, נדמה לי שהבת שלך, ה' זה הבת? הוא אומר מגיע פיצויים של 24 אלף ₪ ואני
26 רוצה ככה ואני רוצה ככה ואני רוצה ככה, ואז ממש כבר רוצים לחתום ואז הוא אומר, לא עכשיו
27 יש לי עוד דרישה, אני רוצה עכשיו שאבא שלי יתחייב שהוא לא ישנה את הצוואה שהוא חתם
28 עליה" (עמ' 58 שורות 5-6 לפרוטוקול מיום 5.3.20, ההדגשות אינן במקור). הנה כי כן, הצדדים
29 עצמם לא ראו את עצמם כמי שהתקשרו בחוזה תקף לאחר חלופת מכתבים זו, ולפיכך אין אלא
30 לדחות את טענת הנתבע שכבר בשלב זה התגבש הסכם תקף ומחייב בין הצדדים.
31

32 39. במהלך ניהול המו"מ העריך הנתבע שלאור הנסיבות ישנה התובע את צוואתו וידיר אותו ממנה,
33 ועל כן העלה תנאי חדש: "אני רק מבקש שאבא שלי לא ינשל אותי מהצוואה..." "מן הסתם
34 גם הזכויות שלי לא צריכות להיפגע" (עמ' 143 שורות 5-6 לפרוטוקול מיום 11.2.20). לפיכך ביקש
35 התובע לכלול הוראה בהסכם שתמנע מהתובע את האפשרות לעשות כן.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

לאחר שקיבל יעוץ משפטי שלא ניתן להגביל את חופש התובע לשנות את צוואתו ולצוות כרצונו ביקש לקבל את חלקו בעיזבון עוד בחיי התובע וכבר במסגרת אותה עסקה (עמ' 142 שורות 32-34 לפרוטוקול מיום 11.2.20). כיוון שידע שלכל היותר יותר בידי התובע בית מגוריו להנחיל ליורשיו, שאת שוויו העריך בסך של 2,800,000 ₪, דרש לקבל את חלקו (שביעית, 400,000 ₪) על אתר. ויודגש: הנתבע שטוען למתנה מפליגה מאביו הניח בזמן אמת שאביו ינשל אותו מצוואתו, ודרש ממנו להבטיח שיקבל את חלקו הראוי (לשיטתו) בעיזבון אביו (שהיה בחובות עצומים) עוד בחייו. הנתבע, שהיה מעורה בכל ההליכים המשפטיים שמתנהלים כנגד התובע צפה את זכייתו בהליך מסוים ביקש לכלול בהסכם הפשרה הוראה לפיה יקבל הוא לידיו סך של 400,000 ₪ ואילו התובע יקבל לידיו את היתרה (אם תיוותר). התובע אישר את חתימתו על הסכם הפשרה והעיד על הלך הרוח: "כן. רצה הבן לחלק את הרכוש שלי בעודי בחיים. הוא מעד אותי, לחץ עלי לעשות את זה. הוא ישב שעה וחצי, שני עו"ד דיברו איתו והוא אמר שהוא רוצה את השימוש של המוות שלי של הבית. זה 400,000 ₪ של הבית שלי, לתת לו. אני חי וגר בבית. הוא חילק את הבית כדי שאותן לו את הכסף" (עמ' 4 שורות 11-14 לפרוטוקול מיום 13.6.19). לאחר החתימה על ההסכמים ומשקיבל התובע את הכספים לידיו דרש הנתבע שיקבלם בתורת סכום נטו (כמתנה) ולא הסכים לדרישת התובע לקזז מהם את המס שהוא (התובע) נדרש לשאת בו.

40. עו"ד י' תיאר את הלחץ בו היה נתון התובע (עמ' 60 שורה 13; עמ' 62 שורה 15 לפרוטוקול מיום 5.2.20). החובות נערכו מידי יום כאשר לפתע נמצא רוכש אותו הגדיר כ"מצנח זהב": "צריך לזכור שאנחנו בשיא הלחץ בשלב הזה ופתאום מגיע הקונה ובישיא הייאוש מגיע הקונה, המצנח זהב לאב. האב אדם טוב ועשה כל חייו טוב לאנשים והיקום החזיר לו. מגיע מצנח זהב שאנחנו לא מאמינים. בא בן אדם שאומר אני מוכן לקנות את זה 28 מיליון ₪ במזומן. בלי משכנתא, בלי לקחת שמאים שיבדקו את הנכס, בלי כלום, במזומן.. אי אפשר להפסיד כזה קונה. זה קונה נדיר מאוד, קונים כאלה שמסתובבים בשוק, חוטפים אותם" (עמ' 61 שורות 16-7). עו"ד י' תיאר שאז הקשיח הנתבע עוד יותר את עמדותיו והגביר את דרישותיו, והיה מודע למצב בו היה נתון התובע "והוא יודע גם כן, הוא יודע את משוואת הלחצים, הוא מבין שאבא שלו בלחץ נוראי. הכל הולך ומתכנס" (עמ' 62 שורות 14-15). "אבל כשהוא יודע שיש קונה הוא גם מבין שהאבא עוד יותר בלחץ" (עמ' 63 שורות 25-26). לאור הדרישות שהתווספו על ידי הנתבע ביקש עו"ד י' לתאם מועד לפגישה שבה ירוכזו כל הדרישות ואת הפגישה שנקבעה והתארכה שעות רבות מתאר עו"ד י': "הייתה אווירה לא טובה, משא ומתן מאוד קשה... ההרגשה היתה קצת של זילות בחיי אדם, כאילו בגלל שהוא בגיל כזה אז מה זה משנה, צריך לריב על הכסף, להוציא כמה שאפשר, ואז הוא אומר אני רוצה את ה-24 אלף ₪ פיצויים, אבל הוא אומר אבל שילמתי לה פיצויים אני לא חייב לה כלום ואפשר לראות את כל חלופת המיילים... ביום של מתן המתנה היתה אווירה קשה, לא נעימה, אווירה של סחיטות, אני הרגשתי אווירה של סחטנות, של עוד ועוד ועוד..." (ההגשה אינה במקור א.ב.ד, עמ' 62 שורה 23 ואילך). "המערכת לחצים היתה בלתי נסבלת. היא היתה בלתי נסבלת" (עמ' 64 שורה 1 לפרוטוקול).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

41. התקיימו בסופו של דבר שתי פגישות שנמשכו שעות ארוכות בניסיון להגיע להסכמות ועד שנחתמו ההסכמים. את הלחץ שבו היה נתון התובע ואת ניצולו על ידי הנתבע תיאר עו"ד י': "רק להבין מה זה נושא קשוח במשא ומתן, למשל ביום הראשון, הוא אומר אתם לא רוצים, עכשיו כשאני אומר לו יש קליינט, יש קונה ב-28 מיליון, בשלב מסוים הוא פשוט קם והולך, ואני וא' (עו"ד א' – א.ב.ד.) כמו שני ילדים, רצים אחריו לתפוס אותו בחדר מדרגות שלא יילך" (עמ' 64 שורות 4-6 לפרוטוקול). את השיא מתאר עו"ד י' ביום הפגישות השני והשתכנעתי שדבריו משקפים בדיוק את תמונת המצב באותה עת. לאור החשיבות שאני מוצאת בדברים אביא אותם מפי עו"ד י' כלשונו: "ביום השני, סיימנו כבר את הכל, סיימנו את כל המשא ומתן הלא נעים והקשה ובסופו של דבר באים לחתום, ואז אני בא לחתום, ואז פתאום אני רואה מבט כזה שהבן מסתכל על א', עושה לו ככה, משהו כזה כאילו העברת, הלב שלי צנח ישר, אני מכיר את המבטים האלה, הבנתי שעכשיו יש עוד איזה שפן. אני רואה את א' כולו אדום, אני רואה אותו (לא ברור) באי נוחות. מה? הוא אומר לי יש עוד איזה מסמך שהבן רוצה שאתם תחתמו. מה המסמך? נתנו לך הכל, הנה אני עכשיו חותם לך על תצהירי מתנה, חותם לך ייפוי כח בלתי חוזר, חותם לך הכל, ואז הוא מעביר לי במייל, א' מעביר, אני חושב שא' העביר לי את זה במייל, או הבן או א', הוא מעביר לי במייל, אה לא "לא העברת לו?" כאילו הבן שואל את א', הוא אומר לא, לא הספקתי. זה היה ברור שזה משחק. הם לא העבירו לי את זה בכוונה, כשהאבא כבר מרוט לגמרי, אני מקבל צעקות ממ' למטה שכבר חייבים להחזיר את אבא לבית ואז הוא שולח לי למייל את הכתב שיפוי. אני, כמו שהחמאתי לבן, די הרבה אני חושב עד עכשיו, אני חייב להגיד שזה אחד מנקודות השפל שאני זוכר, אני אומר באמת בא לי להכניס את האצבע ופשוט להקיא. אני קורא את המכתב ואני פשוט מזדעזע. איך ילד כותב על אבא כזה שכאילו אתה תזרוק אותו לרחוב ואתה מוותר על הגנת הדייר, ואתה גם רואה את הגאונות המשפטית שלוקחת פה לכיוון מאוד, אני, שוב אני כעורך דין חשבתי, לא ראיתי דברים כאלה. מאיפה הרעיון, איזה מוח יצירתי. הרבה אמרו לי עליו, לא הבנתי, זה פשוט מדהים איזה מוח יצירתי, ואז הבן מסתכל עליי ועל אבא והוא אומר, אבל אתה מתכוון לבטל את הזה? אז מה? יכול להיות שבא לך להקיא וזה באמת נראה נורא, הרי כל מי שקורא את זה, זה הרי פשוט מזעזע. אתה כאילו נמצא במעמד כאילו חגיגי של מתן מתנה, הרי האבא פה נותן לך מתנה, אז מה, אתה עכשיו כותב לו שהוא יוותר עכשיו על הגנת הדייר ואתה רואה יותר מזה גם, והוא עוד אומר לך, כבר הכין את זה, הוא בא מראש גם כן, הוא מחתים את האב גם על בקשה לרישום הערת אזהרה למשכנתא שעד היום נמצאת אצל א', שהוא ימשכן את הדירה ויזרוק את האבא שיגור לא יודע בגן (לא ברור). אתה רואה גם את רמת הידיעות, לא כל עורך דין מבין שזה לא מספיק שתרשום רק משכנתא ורק זה, כי אם תרשום משכנתא, אתה לא יכול לפנות, כי יש סעיף 38 לחוק הגנת הדייר, סעיף 33 לחוק, הכל, אתה רואה כתוב בצורה, זה פשוט לא יאומן. עכשיו אני כבר עומד ככה, אני מרגיש את הדם יורד לי, לא יודע מה לעשות" (עמ' 63 שורה 26 – עמ' 64 שורה 24 לפרוטוקול).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

עו"ד י' המשיך ותיאר שעל אף התחושות הקשות מאוד הסכים התובע לחתום גם על כתב השיפוי שכן הבין שאילולא כן לא יוכל למכור את הבניין וכי הרוכש כבר לחץ מאוד מהכיוון השני להתקדם בעסקה. עו"ד י' הסביר שכדי לייפות את התמונה במידת מה, דרש הוא לכל הפחות שהדרישה להסכם שיפוי תהיה הדדית וכך במקום נערך הסכם שיפוי עליו חתם גם הנתבע.

42. מספר ימים לאחר מכן, ביום 15.5.18, חתם התובע על זיכרון דברים עם הרוכש ועל התחייבות לחתום על הסכם מכר בתוך 30 יום. כיוון שזיכרון הדברים והסכם המכר כללו התחייבות למכור גם את תת חלקה A, חתם עליהם גם הנתבע. מספר ימים לאחר החתימה הטילה רשות המיסים עיקול על הנכס בסך של ארבעה וחצי מיליון ₪ בטענה שהתובע מבריש נכסים דרך הענקתם לבנו הנתבע, והעובדה שהוא שקוע בחובות החלה להצמיח כנפיים.

43. הן עו"ד א' והן עו"ד י' הסכימו שהועלו דרישות רבות על ידי הנתבע לאחר החתימה על שרשרת ההסכמים ועו"ד י' כינה אותה "מערכת הסכמים חדשה" (עמ' 102 שורות 1-2; 103 שורה 25 ואילך לפרוטוקול מיום 5.2.20). על אף שנחתמו ההסכמים המשיך הנתבע להעמיד עוד ועוד דרישות לתובע: "רמת הלחץ עכשיו של הבן ממשיכה לעלות, רואים את זה במיילים. פתאום הוא חוזר בו, פתאום הוא אומר לא, אני רוצה את ה-24 אלף ₪ של ה' (לא ברור), שרק לפני שבועיים אמרת, אבא אני לא כמו הנכד שלך ואני מוותר. למה אתה רוצה? ככה. פתאום הלא יודע, חמישים אלף מעלה את זה שמונים אלף, פתאום השמונים אלף הוא רוצה את זה פלוס מע"מ, וככה עוד ועוד ועוד". (עמ' 69 שורות 12-16 לפרוטוקול). לשאלה מה הכוונה ב"עוד ועוד" פירט עו"ד י' שעלתה מצד הנתבע דרישה לסייע בפינוי של אחיו ש' (פגוע נפש) מאחת החנויות ולאחר מכן עלו דרישות כספיות נוספות: "ואז פתאום למשל, ככה אאז אוף דה בלו, פתאום דרישה, אני עכשיו דורש מאבא שלי מאה חמישים ושבע אלף ₪, ועוד חמש עשרה אלף ₪, הכל כתוב במיילים, חמש עשרה אלף כל חודש עבור הפרת ההסכם של ש', אני רוצה שכר דירה של החנות חמש עשרה אלף ₪" (עמ' 72 שורות 12-14 לפרוטוקול). כדי לבאר את התמונה יודגש שמקור דרישה זו הוא בפינוי אחת החנויות שבשדרה הצפונית אשר הושכרה משך 25 שנים לבן אחר של התובע – ש' – שהוא פגוע מלחמה ואין חולק שמצבו הנפשי קשה. כיוון שהיה קושי לפנותו (מהנכס שניתן לכאורה במתנה) דרש הנתבע שהתובע יישא בתשלום שכר הדירה עד לפינויו וכן בהוצאות התביעה לפינוי.

44. בתוך התקופה הזו מכר הנתבע זכות שהייתה קיימת לתובע בחניון בתמורה לסך של 400,000 ₪ ודרש לקבל את התמורה כחלק מהסכם הפשרה. עו"ד י' הסביר את הדברים כך: "אני אומר לו, שמע, עכשיו צריך לזכור, הלחץ בשיאו. למה? אנחנו בשלב שככה, שאנחנו מחויבים בזכרון דברים לקונה ואנחנו בתוך ה-30 יום לחתום חוזה, אם לא, זה הפרת הסכם. נדמה לי, צריך לראות במיילים, יכול להיות שכבר עברו ה-30 יום. יש לי עיקול של מס הכנסה, שאני מת ללכת ולהוריד את העיקול הענק הזה של המליוני שקלים, ואז אני מדבר עם א', ואני כותב במיילים גברתי, אני



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

1 יושב עם האב ועם מ' והם כולם רותחים, ואני אומר להם חבר'ה, והוא כותב, אם אתם לא תעבירו
 2 לי את זה, אני לא אשתף פעולה, ובאחד מהפעמים הוא כותב, אני הולך לקונה ואני מודיע לו שכל
 3 היפויי כח בטלים ולא יהיה כלום. איך אתה יכול לעשות? אבל עכשיו חתמנו, לקחנו כסף, חתמנו
 4 כבר על הזיכרון דברים. הדברים כתובים במייל, ואז בשלב מסוים אני נכנע, ואני מבין שאין
 5 ברירה ואני כותב לו ככה, אני כותב לא' וגם מדבר איתו בשיחות. אני אומר לו, תקשיב טוב, בוא
 6 נהיה אנשים הגונים, ה-400 אלף ₪ האלה, לא משנה צודק לא צודק, אבל עדיין, איפה ההגיונות?
 7 הרי ה-400 אלף ₪, האבא מוכר את זה, הוא משלם על זה מס שבח, הוא לא מקבל 400 אלף, הוא
 8 מקבל בערך 200, מאתיים וחמישים ₪, אז איך אתה רוצה? אז הוא (הנתבע – א.ב.ד.) אמר משפט
 9 מזעזע, הוא אומר "שהאב יכניס את היד לכיס וישלם, לא מעניין אותי, זה מתנה" (ההדגשות
 10 אינן במקור – א.ב.ד.; עמ' 74 שורות 13-26 לפרוטוקול) ולאחר שנכנע התובע גם לדרישה זו סירב
 11 הנתבע להפיק חשבונית עסקה של החברה שבבעלותו "לא, בלי חשבונית". זאת אומרת, האב
 12 ישלם את המע"מ, ישלם את המסים והוא אפילו לא יקבל את זה כהוצאה מוכרת" (עמ' 76 שורות
 13 8-9 לפרוטוקול).

14
 15 45. לאחר שנחתמו שרשרת ההסכמים מילא הנתבע את חלקו בעסקה. הוא פינה את משרדו שבתת
 16 חלקה A, ותמורת כל הזכויות, לרבות בגין מכירת תת חלקה A, הועברה במלואה לידי התובע.
 17 ביום שפינה את המשרד, טרם קיבל את הסך של 400,000 ₪ וטרם הושלם רישום הזכויות בחנויות
 18 הצפוניות על שמו, הודיע התובע לנתבע על ביטול הסכם המתנה וכתב השיפוי. אין חולק שעו"ד י'
 19 לא היה מודע לכוונות התובע לעשות כן ואף הופתע מכך.
 20

המסכת המשפטית: האם עומדת לתובע עילה בדיון לבטל את ההסכם

21
 22
 23 46. התובע עותר אמנם לביטול הסכם המתנה והסכם השיפוי (ולא לביטול הסכם הפשרה) ואולם
 24 הצדדים ערכו את 'שרשרת הסכמים' לצורך עיגון הסכמותיהם בעסקה אחת, מבלי שהיה צורך
 25 ממשי בפיצולם לשלושה הסכמים: הסכם המתנה, הסכם הפשרה והסכמי השיפוי. הסכמי השיפוי
 26 מלמדים באופן ברור על היות הסכם המתנה והסכם הפשרה שלובים זה בזה. כך למשל בכתב
 27 השיפוי עליו חתום התובע לטובת הנתבע נאמר במפורש "ידוע לי שאתה הסתמכת על הסכם
 28 המתנה, וויתרת על טענות שהיו לך כלפי במסגרת הסכם הפשרה..." (סעיף 2). בכתב השיפוי עליו
 29 חתם הנתבע לטובת התובע נכתבו הדברים בערבוביה "ידוע לי (הנתבע – א.ב.ד.) שאתה (התובע –
 30 א.ב.ד.) הסתמכת על הסכם הפשרה, וויתרת על טענות שהיו לך כלפי במסגרת הסכם הפשרה מיום
 31 10.5.18, ומשכך ככל ואבטל (הנתבע – א.ב.ד.) את הסכם המתנה ייגרמו לך נזקים..." (סעיף 2). כן
 32 הוסכם בסעיף 4 שאם לא יעביר הנתבע את התמורה בגין מכירת תת חלקה A לתובע אז
 33 "החנויות" יחזרו לאב. החנויות לא הוגדרו בכתב השיפוי ואף לא בהסכם הפשרה ובהסכם המתנה
 34 הוגדרו חנויות כ"חנויות הצפוניות".



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

הצדדים למעשה אינם חולקים על המסקנה שההסכמים מהווים מקשה אחת - עסקה אחת - (ראו הסכמת התובע בעמ' 43 שורה 20; והסכמת הנתבע לעיל ובשורות 31-32 לפרוטוקול מיום 16.11.20). "זוהי מערכת הסכמים אחת העשויה מקשה אחת" (סעיף 33 לסיכומי הנתבע, ההדגשות במקור). ראו גם סעיף 74 לתצהירו: "בסך הכל מדובר במערכת הסכמים שלמה, שבה דבר שזור במשנהו... מערכת הסכמים שלובים". הנתבע אף טוען שלכתחילה נערכה טיוטת הסכם אחד בלבד על ידי די"כ התובע (סעיף 33 לסיכומיו, סעיף 13 לתצהירו).

47. מדובר אפוא בעסקה אחת בתמורה שתנאיה שלובים אלו באלו והם פוצלו באופן מלאכותי בין ההסכמים השונים שנערכו בסמיכות זמנים. ניתן לתת הסבר לפיצול בין ההסכמים ולעריכת הסכם המתנה בהעדר תמורה וזאת בשל שיקולי מס. לדברי הצדדים אך הסכם המתנה דווח לרשויות המס ואילו הסכם הפשרה הוסתר מהרשויות (עמ' 114 שורות 23-32 לפרוטוקול מיום 6.2.20), ולא בכדי. כפי שהעיד עו"ד ק' מלבד הסיכון הפלילי בדיווח עסקת תמורות כעסקת מתנה (עמ' 112 שורות 32-33 לפרוטוקול מיום 6.2.20) יש להניח שאילו היה מדווח גם הסכם הפשרה אזי היו רואים את העסקה כעסקת "ברטר" (החלפת נכס בנכס, החייבת במיסוי מלא) ואז כל אחד מהצדדים יידרש לשאת בתשלום מס בשיעור מס של עשרים וחמישה אחוזים לפי שווי המוערך של החנויות הצפוניות – שנים עשר מיליון ₪ (עמ' 111 שורות 18 ואילך; עמ' 112 שורה; עמ' 113 שורות 15 ו-17-18; עמ' 115 לפרוטוקול מיום 6.2.20).

משכך מתחייבת המסקנה שאם קיים טעם חוקי לביטול הסכם אחד מתוך שרשרת ההסכמים אזי התוצאה היא ביטול כולם. קרי, גם את הסכם הפשרה שביטולו לא נתבקש על ידי התובע. מעתה אפוא ולהלן, כל אימת שתוזכר עסקה או שיוזכר הסכם בלשון יחיד, משמע: שרשרת ההסכמים.

48. לאחר שמיעת כל העדויות, ובחינת טענות הצדדים וראיותיהם נחה דעתי שההסכמים נחתמו על ידי התובע מדעת ובכל זאת דבק בהתקשרותו פגם ברצון ועומדת לו זכות לבטלם בשל עילת העושה המעוגנת בהוראת סעיף 18 לחוק החוזים, התשל"ג-1973 הקובעת כדלקמן: "מי שהתקשר בחוזה עקב ניצול שניצל הצד השני או אחר מטעמו את מצוקת המתקשר, חולשתו השכלית או הגופנית או חוסר נסיונו, ותנאי החוזה גרועים במידה בלתי סבירה מן המקובל, רשאי לבטל את החוזה". עילת הביטול מסוג עושה כוללת שלושה יסודות מצטברים – מצבו של העושה, התנהגותו של העושה ותנאי חוזה שנוצר כתוצאה מן הניצול שהינם גרועים במידה בלתי סבירה מהמקובל [גבריאלה **שלו דיני חוזים** – החלק הכללי, 344 (2005); ע"א 2041/05 מחקשוילי נ' מיבקשוילי, (פורסם בנבו, 19.11.07) (להלן: "עניין מחקשוילי") ע"א 6235/15 חלאק נ' כריים (פורסם בנבו, 15.12.17)]. יסודותיה של עילת העושה הם מצטברים [ע"א 9609/01 מול הים נ' עו"ד שגב פ"ד נח(4) 106, 121-120 (2004)] שלובים זה בזה וקיימת תלות הדדית ביניהם [ע"א 3156/98 בן ישי נ' וייגרטרן (פורסם בנבו, 30.12.99) (להלן: "עניין וייגרטרן")] והחובה להוכיח את קיומם מוטלת על הטוען להם.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

עילת העושה היא אחד הביטויים הברורים לתפיסה העכשווית של דיני החוזים המציבה גם את הדרישה לצדק והגינות חוזית לצד מתן ביטוי לרצון הצדדים (**עניין מחקשוילי**). בהוכחת עילת העושה נסתרת החזקה בדבר הסכמתו הסובייקטיבית של החותם ורואים את החוזה כבר ביטול [ע"א 2409/10 **מגורי נ' מלאכי** (פורסם בנבו, 23.8.12)].

49. עילת הביטול בשל עושה מניחה שהצדדים חתמו על החוזה תוך ידיעת הנסיבות [ע"א 8622/06 **פלוגי נ' עיזבון המנוחה פלונית ז"ל** (פורסם בנבו, 3.3.09)]. כבר נקבע ש"עילת העושה מביאה לתוצאה קיצונית, באשר היא מאפשרת לצד לחוזה שאינו חסר דעה או פסול-דין, שחתם על חוזה מרצון, לבטל את החוזה, בשל כך שדעתו לא הייתה מיושבת עליו לחלוטין" [ע"א 11/84 **רבינוביץ נ' שלב, פ"ד מ** (4) 533, 541 (1986) (להלן: "**עניין רבינוביץ**")]. כן נקבע שהמצוקה, החולשה השכלית או הגופנית וחוסר הניסיון חייבים "להיות כבדי משקל, ועל בית המשפט להשתכנע, שפעלו את פעולתם על העושה והסיטו את שיקול דעתו סטיה של ממש מנתיבו הנכון" [ע"א 403/80 **סאסי נ' קיקאון פ"ד לו** (1) 762, 767 (1981) (להלן: "**עניין סאסי**")]. לפיכך שקלתי ובחנתי את קיום יסודותיה של עילת העושה בעניינינו בהירות המתבקשת כמצוות הפסיקה. כן שמתי לנגד עיני שחוזים נערכים לעיתים קרובות מתוך אילוץ כלכלי כלשהו, אשר יסודו בשיקולי כדאיות בהתאם לזמן ולנסיבות (שכן זוהי בדרך כלל טיבה של כל פשרה). כן עמדה לנגד עיני הפסיקה שאינה רואה בעין יפה העלאת טענות כפייה ועושה לאחר שהצד שמבקש את ביטול החוזה מיצה את טובות ההנאה שצמחו לו מהחוזה [ע"א 974/13 **רמת נילי בע"מ נ' מועצה מקומית זכרון יעקב** (פורסם בנבו, 2.4.15)].

בצעידה זהירה בנתיב זה, כפי שעלה מהמסכת העובדתית שפורטה לעיל וכפי שאראה להלן, השתכנעתי שעלה בידי התובע להוכיח את קיומם של כל התנאים המצטברים שביסודותיה של עילת העושה. בין הצדדים נחתמו שרשרת הסכמים תקפים - אם כי פגומים - משום שהתובע התקשר בשרשרת ההסכמים עקב ניצול הנתבע את מצבו ואת המצוקה אליה נקלע שהביאו אותו ללחץ חמור. הנתבע ניצל במודע את המצוקה בה התובע היה נתון (לטענת התובע מצוקה שהנתבע יצר עבורו מאחרי גבו), כאשר בנקודת הזמן בה הסתמן מוצא אפשרי לצאת מהמצוקה ("מצנח זהב"), הוא איים לסכל את העסקה ולנטוש את התובע להתמודד עם חובותיו אם לא יעניק לו שורה הולכת ומתארכת של "מתנות".

50. יסודות סעיף 18 אוצלים זה על זה, וחרף הצורך לבסס קיומו של כל יסוד בנפרד לא ניתן לנתק ביניהם. כלומר, לא די ברווח בלתי סביר שמפיק צד אחד לחוזה. אפילו גרועים תנאי החוזה במידה בלתי סבירה מן המקובל, נדרש קיומו של ניצול מצד אחד ומצוקה מן הצד האחר. עם זאת, ברור שרווח בלתי סביר מחשיד את העסקה ומחייב הסתכלות מדוקדקת בה, שמא הופק הרווח על ידי ניצול מצוקה. ככל שחד צדדיותה של העסקה רבה יותר כן תיקל הוכחת אי הגינותה [עניין **רבינוביץ**, 769].



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

מנגד, מצוקה של אדם, כמו גם חולשתו וחוסר ניסיונו צריכים להביא לידי התבוננות בוחנת בחוזים שערך. מצוקה יכולה לחשוף אותו לניצול ולהעלות את מידת הסבירות שיחתום על חוזים גרועים. בענייננו הוכח שהתובע היה נתון במצוקה, שהנתבע היה מודע לכך וניצל זאת במפגיע, והרווח שהפיק מהחוזה הוא בלתי סביר. לטעמי, כל אחד מיסודות העילה מתקיים במלוא תוקפו. כפי שנראה להלן, יסוד חוסר הסבירות מוצא ביטוי מיוחד בהסכם בין הצדדים עד כי הוא מהווה אינדיקציה כשלעצמו לקיומה של עילת העושה, ועל כן ניתן אף להקל את הנטל הראייתי הרובץ על התובע להוכיח את קיומם של היסודות האחרים (עניין ויינגרטן").

51. הוכח לפני שהתובע פיתח תלות רבה בנתבע, שנמשכה למצער עשור, בכל הקשור לניהול נכסיו. תלות שביטוייה החריף ביותר הופיע בעת חתימת ההסכמים אז היה תלוי התובע על עברי פי פחת כאשר חבל ההצלה היחיד שלו הייתה ידו של הנתבע שיכל למנוע את נפילתו. הנתבע ניהל את עסקי התובע ועשה בהם כבשלו ללא מעורבות מצד התובע ולעיתים אף מבלי שהתובע מודע לנעשה. התובע האמין שהוא אדם אמיד ובנו המוכשר – הנתבע – מנהל את עסקיו בנאמנות רבה וביקש לאחר אריכות ימיו לחלק את זכויותיו בבניין – המהווה עיקר רכושו – בעין בין ילדיו. השתכנעתי שרק בעת השבר ביחסייהם, שהורתו במכירת החנות על ידי הנתבע, ולאחר החתימה על הסכמי השימוש החל התובע להבין את היקף חובותיו שתפחו לעשרות מיליוני ₪ וסבר שהדרך היחידה לצאת מהמצב הקשה אליו נקלע הוא מכירת הבניין על מנת שלא להותיר חובות אחר לכתו באריכות ימים. בעקבות הסכסוך עם הנתבע החלו להגיע אליו דרישות החוב והתחושה הייתה של בהילות לפני חדלות פירעון וכי יש להזדרז ולמכור את הבניין בטרם יוטל עליו עיקול. תחושת הלחץ והדחק התעצמה כאשר נמצא רוכש לבניין ולאור המו"מ שהתנהל במקביל עמו והחשש לאבד את ההזדמנות למכור לו את הבניין. יוזכר שהחלק הארי של הזכויות בבניין בבעלות התובע (וששווי מכירתם הוערך בסך של עשרים ושבעה מיליון ₪) ואולם לצורך מכירת הבניין נדרשה הסכמת הנתבע לכך שכן תת חלקה A רשומה הייתה בבעלותו ואליה הוצמדו הגג וזכויות הבנייה (אשר לשיטת התובע הגג מעולם לא ניתנו לנתבע כדין והוא גזל אותם ממנו) וששווייה הכולל (לרבות זכויות הבניה והגג) הוערך בסך של מיליון ₪. עוד הבין התובע אותה עת שכנגדו מתנהלים הליכים משפטיים מורכבים, שהוא לא מודע להיקפם וליכולתו להתגונן מפניהם ואשר לצורך המשך ניהולם נדרש המשך שיתוף פעולה מהנתבע המחזיק בכל הידע והאסמכתאות.

52. אינני מקבלת את טענת הנתבע לפי התובע היה למוד ניסיון של ניהול הליכם משפטיים משך עשרות שנים ועל כן אין לראות אותו כמי שנרתע מקיומם של הליכים משפטיים (סעיף 138 לסיכומים). אין חולק שנגד התובע התנהלו במשך השנים הליכים משפטיים לרוב, ואף שסכום התביעות היה גבוה. ברם, השתכנעתי שהתובע כלל לא היה מעורב בהם, הוא לא בחר את אותם "טובי משרדי עורכי הדין בישראל" (שם) אלא מי שעשה כן היה הנתבע, ואותם עורכי דין שייצגו כלל לא הכירו את התובע (ראו עדות הנתבע לעיל וכן עדות עו"ד ק').



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

כל עוד עבד עמו הנתבע וניהל את אותם הליכים משפטיים לא נרתע מהם התובע. ואולם, עם עזיבת הנתבע השתנתה התמונה מן הקצה אל הקצה. התובע לא הכיר את התביעות, לא הכיר את עורכי הדין (כפי שהעיד גם הנתבע), לא הכיר את העובדות, ולא הייתה לו כל יכולת לנהל את אותם הליכים בעצמו.

התובע התוודע להליכים המשפטיים הסבוכים המתנהלים כנגדו, לאחר שהנתבע, שהחזיק גם פיסית בכל המידע הקיים במחשבים ובמסמכים שנותרו בשליטתו (וגם בקשר לקבלת המחשב נדרש משא ומתן, ראו עו"ד א' בעמ' 59 שורות 10-1 פרוטוקול מיום 11.2.20), כבר התרחק ממנו בחודש 10/17 ולא שיתף עמו פעולה (ואף איים שלא לשתף פעולה בהעברת ניהול הבניין). הנתבע אף התרברב באזני עו"ד י': **"הוא (הנתבע – א.ב.ד.) יכול לבוא להעיד? הוא אומר, הכל תלוי בי. הכל תלוי בי"** (עמ' 45 שורה 6 לפרוטוקול מיום 5.3.20). כשפנה התובע לעו"ד י' בחן הוא את מצב ההליכים המשפטיים ולאחר ששוחח עם כל אחד מעורכי הדין המייצגים נמסר לו מפייהם ששיתוף הפעולה מצד הנתבע הוא הכרחי **"בלי הבן כל התביעות האלה נופלות"** (עמ' 50 שורה 5 לפרוטוקול מיום 5.2.20). עו"ד ק' העיד שאכן נפגע ייצוג התובע בהליך שמנהל נגדו מס הכנסה מאחר והנתבע חדל לשתף פעולה (עמ' 93 לפרוטוקול מיום 6.2.20). השתכנעתי אפוא שמהרגע שנותק הקשר עם הנתבע לא אך שהנתבע נרתע מניהול ההליכים המשפטיים אלא הוא חשש שקיומם ותוצאותיהם יובילו אותו לחדלות פירעון והבין שחשש זה יהפוך ממשי יותר בהעדר שיתוף פעולה מצד הנתבע בהמשך ניהולם.

53. לתמיכת טענתו שהנתבע לא היה נתון במצוקה מבקש הנתבע ללמוד מהעובדה שתביעת העיריה שהוגשה בסך של שמונה מיליון ₪ הסתיימה בפשרה (לאחר ההתקשרות בהסכמים) בסכום של מיליון ושש מאות אלף ₪. העובדה שהתביעה הסתיימה בפשרה ובחוב קטן בהרבה מזה שנתבע איננה רלבנטית לבחינת מצב המצוקה והלחץ שעמם התמודד התובע בעת עריכת ההסכמים, וזוהי נקודת הזמן שאליה יש להידרש בנוגע לכך. באותה נקודת זמן התיירא התובע מתביעות חוב בהיקף של עשרות מיליוני ₪. אמנם כפי שטוען הנתבע (סעיף 157 לסיכומים) לא היה מדובר בחובות אלא בתביעות ואולם דוחק הזמן היה להספיק למכור את הבניין בטרם יטיל מי מהתובעים עיקול על זכויות התובע באופן שהופך היה את המכירה לבלתי אפשרית. ושוב יוזכר שהוכח שהנתבע עצמו אמר לתובע שאם לא יקבל את מבוקשו הוא יחצה את הכביש והנתבע יידרש לשלם עשרים ושניים מיליון ₪ נוספים.

54. התובע טען שהנתבע הוא שהביא אותו למצב המצוקה במעשיו ובמחדליו בתקופת ניהולו את הבניין, וכי קודם לתחילת עבודתו אצלו לא צבר חובות. הנתבע כפר בכך וטען שלאורך כל השנים צבר התובע חובות ותביעות, בין היתר כתוצאה מאי תשלום ארנונה על ידי השוכרים, וכי חובות הצטברו עוד קודם לתקופת ניהולו את הבניין ושהוא פעל על פי הוראות התובע. אעיר שטענת הנתבע לפיה החובות הצטברו עוד קודם לתחילת ניהולו את הבניין אינה נהירה דיה משום שלדבריו הוא ניהל את הבניין משך כארבעה עשורים.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

מכל מקום, היות ואין דרישה שהמנצל גרם למצב המצוקה שבו נמצא הצד השני המתקשר בחוזה [גבריאלה שלו ואפי צמח, **דיני חוזים** (מהדורה רביעית, 2019), 434 (להלן: "**שלו וצמח**") אין צורך להכריע האם מצב המצוקה של התובע נגרם ממקור עצמאי או ממקור שקשור בצד העושה – הנתבע. כמו כן הוכח שהנתבע איים אף להחריק את המצוקה.

55. הנתבע פירט בסיכומיו קשת רחבה של אפשרויות שעמדו לכאורה לתובע לצורך התמודדות עם התביעות נגדו, ובכך ביקש להפריך את טענתו לפיה כניעה לתכתיבי הייתה האפשרות היחידה. ביניהן מנה את האפשרות ליטול הלוואות לכיסוי חובותיו לכשיתממשו (סעיף 152 לסיכומים) או לפרוס אותם לתשלומים (סעיף 152 לסיכומים). שעה שהנתבע מחזיק בחנויות המניבות ושוכרי אולמות השמחות חדלו לשלם את דמי השכירות והתובע נאלץ לפנות לעו"ד י' בבקשה לסיוע כספי לצורך קיום יומיומי (ראו עדות עו"ד א' עמ' 80 שורה 16 לפרוטוקול מיום 11.2.20) ניכר בבירור שאפשרות נטילת הלוואה ופירעונה לא היו מעשיות כלל ועיקר. ניכר שמסיבה זו גם בחר הנתבע שלא לעמת את התובע או את עו"ד י' עם אפשרויות אלו בחקירתם. אפשרות נוספת שמנה הנתבע הייתה מכירת החנויות על ידי התובע (סעיף 155 לסיכומים). אפשרות זו אכן עלתה בשלב כלשהו על ידי התובע אלא שהנתבע באיומיו הוריד אותה מסדר היום "**הוא אמר אני תקוע לכם כמו עצם בגרון, הוא אמר את החנויות אתה לא, אני אוציא לך את הנשמה, הוא אמר לי חמש שנים אני אעשה לך צו מניעה, אתה לא יכול למכור את החנויות האלה**" (עמ' 42 שורות 24-22 לפרוטוקול מיום 5.2.20). יוזכר שלכתחילה ביקש התובע מבא כוחו דאז, עו"ד י', לעתור בתביעה כנגד הנתבע להשבת זכויותיו שהוצמדו לתת חלקה A. עו"ד י' העיד שהוא ייעץ לתובע בזמן אמת שאין זו אפשרות מעשית לאור הצפי להימשכות ההליכים והקושי הרב להוכיח את הטענה. עו"ד י' העיד שדברי הנתבע עצמו הניאו אותו מפני האפשרות לפעול כנגדו בהליכים משפטיים: "**אתה רוצה בוא, תגיש תביעות נגד הבן שלך, התביעות האלה ימשכו שנים, בינתיים הבניין הזה יתמלא בעיקולים, אתה לא תוכל לגמור את תביעות הענק שמתנהלות**" (עמ' 43 שורות 26-25 לפרוטוקול מיום 5.2.20). עו"ד י' העיד שהוא ייעץ לתובע שהאפשרות להגשת תביעות אינה מעשית משום שבמהלך התקופה של ניהול הליך ארוך, כנזכר, הוא יאלץ להתמודד עם כל אותן דרישות חוב ותביעות בהיקף של עשרות מיליוני שקלים כאשר מנגד אין לו הכנסות ומצבו הכלכלי בכי רע. עו"ד י' העיד שהתהום שעל סיפה עמד התובע לא הייתה רק עסקית אלא קיומית ממש, שלתובע לא היה ביטחון כלכלי בסיסי: "**השיתוף פעולה מבחינתי עם הבן, מבחינת האב, הוא הבין את זה, הוא לא יסולא מפז. אחרת, יכול להיות שהיה בבית משפט עוד חמש שנים זוכה באיזה משהו, בן אדם מגיל 90, אין לו חמש שנים לנהל את התביעות האלה ובינתיים ליפול בעשרות מיליוני שקלים בתביעות אחרות שאנחנו, שוב אני מדגיש גברתי, זה ברמה שלבן אדם אין לו אוכל לאכול, כי בעצם, פחות או יותר, ההכנסות שלו נגמרו, אין לו הכנסות. כל הילדים האלה יושבים באלפי מטרים האלה ולא משלמים לו כלום, את החנויות הבן לקח והבן לוקח את ה, אין לו כמעט אוכל לאכול**" (ההדגשות לא במקור. עמ' 54 שורה 24 ואילך לפרוטוקול מיום 5.2.20).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

56. השתכנעתי שעקב מצוקתו היה התובע בהול ולחוץ לצאת מהמצב אליו נקלע וניתן בהחלט לקבוע שזו הייתה הברירה היחידה שעמדה בפניו. כל רצונו של התובע היה שלא להותיר חובות אחרי לכתו לבית עולמו (וכעולה מהאמור לעיל הוא גם חשש ממצב כלכלי קשה גם לפני 120), ולאחר שקיבל ייעוץ מבא כוחו הוא לא ראה כל אפשרות אחרת פרט למכירת הבניין. יש לזכור שהמבחן אם התקשר התובע בחוזה עקב הניצול הוא מבחן סובייקטיבי "די בכך שהניצול יביא, על פי מבחן סובייקטיבי, להתקשרות בחוזה, אפילו לא כגורם בלעדי או מכריע להתקשרות זו, כדי שתקום עילת הביטול בשל עושה" [שלו וצמח, 434].

בגילו המופלג של התובע, 92 שנים בעת עריכת ההסכמים, אך הגיוני שהוא חשש מפני ניהול הליך ארוך, מורכב וסבוך כנגד הנתבע לביטול ההצמדות לתת חלקה A שנעשו בחתימתו (אך לטענתו בהעדר גמירת דעת ובהטעיה). חששו שבמהלך הליך כזה יוטלו עיקולים על הבניין על ידי מי מנושיו וכתוצאה מכך לא יוכל למכור אותו ולפרוע את חובותיו מסתבר בעיני. מכירת הבניין הייתה אפוא האפשרות היחידה שראה התובע אותה עת שתוכל להביא לתוצאה לה ייחל – פירעון החובות עוד בחייו. על מנת למכור את הבניין נדרשה הסכמת הנתבע למכירת תת חלקה A. גם הנתבע אינו חולק על כך שלא ניתן היה למכור את הבניין ללא מכירת תת חלקה A "שהרי כל הקונים העדיפו שהמשרד יכלל במסגרת כלל הנכס גם בשל העובדה שלמשרד מוצמדים כל זכויות הבניה העתידיות" (סעיף 148 לתצהיר הנתבע).

57. לצורך מכירת הבניין, על תת חלקה A וההצמדות שנוספו לה, ניהלו הצדדים משא ומתן. שני הצדדים היו מיוצגים בו על ידי עורכי דין. את המו"מ ניהל הנתבע בחוסר תום לב תוך ניצול מצוקתו ומצב הדחק של התובע עד שנפל פגם ברצונו בהתקשרותו בהסכמים שנערכו ונחתמו. ניצול מצוקת התובע על ידי הנתבע נמשכה גם לאחר החתימה על ההסכמים ונפסקה רק לאחר שפינה את המשרד וקיבל את הודעת הביטול. לאורך המשא ומתן עד לחתימה על ההסכמים, ולאחריהם עד לפינוי המשרד, המשיך הנתבע להעמיד עוד ועוד דרישות ובקשות כתנאי למכירת תת חלקה A ושיתוף פעולה עם ההליכים המשפטיים המתנהלים נגד הנתבע, והעמיד את התובע במצב של לית ברירה – או להיכנע לכל תכתיביו או לוותר על אפשרות מכירת הבניין.

58. העובדה שהנתבע עמד על הוספת סעיף להסכם שימנע מהתובע לשנות את צוואתו ושהתובע הסכים לדרישת הנתבע לקבל גם ארבע מאות אלף ₪ על חשבון חלקו בעיזבונו (עוד בחייו) מלמדת על מצב המצוקה בו היה נתון התובע ועל כך שהנתבע היה מודע לכך שהוא מנצל נקודת חולשה זמנית של התובע, והעריך שאחרי שהבניין יימכר הוא עלול לשנות את צוואתו שכן אין כאן אקט רצוני של מתנה אלא כניעה בלית ברירה. כך גם עובדת עריכת ההסכם כהסכם מתנה וחתימה על הסכם שיפוי (ועל כך עוד להלן) שהמשמעות המעשית שלו שהתובע אינו יכול לחזור בו מההסכמות אחרת יאבד את קורת הגג מעל ראשו. עובדות אלו מלמדות אף הן על מצב המצוקה והדחק בהם היה נתון התובע, שהיה מוכן לחתום על כל דרישה של התובע משום שלא עמדה לו כל אלטרנטיבה אחרת.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

במענה לשאלת בית המשפט השיב התובע בכנות שאכן הסכים לכל תנאי העסקה שהתגבשו בשלביה השונים בשל המצב אליו נקלע ומתוך התפיסה שרק בדרך זו יוכל למכור את הבניין ולפרוע את החובות: **"אבל הסכמתי, היה חוב. החוב מישהו צריך לשלם אותו. מי משלם את החוב? אני משלם את החוב? אין לי כסף. אין לי עבודה"** (עמ' 141 שורה 12 לפרוטוקול מיום 6.2.20). דומני שאין צורך להכביר מילים שעה שאדם מעל גיל 90 שנים ניצב מול חובות של מיליונים רבים טוען שאין לו עבודה.

59. הגם שבעת עריכת ההסכמים מלאו לתובע מעל 90 שנים, לא ניתן לומר שהוא סבל מחולשה שכלית או גופנית, וגם חוסר ניסיונו ומומחיותו בחוזים ובדינים לעומת הנתבע שהוא עו"ד בקיא וממולח לא מלמד על קיום יסוד חוסר הניסיון הנדרש לעילת העושה. עם זאת, חולשתו וחוסר ניסיונו לעומת הנתבע התאפיין בתלות הרבה שפיתח התובע בנתבע משך השנים בכל תחום הנוגע ניהול הבניין וכשעזב הנתבע נותר כסומא. עו"ד א' (ב"כ הנתבע) העיד שהנתבע "שלט" בכל (לעיל). דומני שבשל כך היה הנתבע 'הצד החזק' בעסקה באופן מובהק אל מול התובע שהיה הצד החלש. קרי, מלבד המצוקה בה היה נתון התובע בעת החתימה על ההסכמים הוא גם היה חלש במובהק לעומת הנתבע ששלט על העסקה. פער כוחות זה בין הצדדים מטיל לטעמי על הנתבע גם חובת תום לב מוגברת.

60. מכוח הוראות סעיפים 12 ו-39 **לחוק החוזים** חייבים צדדים למשא ומתן וצדדים לחוזה לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב. סעיפי תום הלב יוצרים נאמנות כפולה: נאמנות של כל צד כלפי משנהו ונאמנות שני הצדדים גם יחד לרוח העסקה ולמטרתה. כדברי כבוד השופט ברק שהניחו את היסודות לתורת תום הלב: **"אמת הדבר, אין הצדדים לחוזים מלאכים זה לזה, אך שוב אל להם להיות זאבים זה לזה"** [בג"צ 59/80, **שירותי תחבורה ציבוריים בארבע בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה**, פ"ד לה (1) 828, בעמ' 834] ובמקום אחר הטביע את האמירה שדרישת החוק היא כי **"אדם לאדם – אדם"** [ד"נ 22/82, **בית יולס בע"מ נ' רביב משה**, פ"ד מג (1) 441, בעמ' 484]. משמעות הדברים היא שעל כל צד לחוזה לנהוג תוך שיתוף פעולה עם הצד האחר והתחשבות באינטרסים שלו, להגשמת כוונתם המשותפת של הצדדים, בהתאם לרוח העסקה [ע"א 5786/15 **אזורים נ' חסן** (פורסם בנבו, 3.9.17)]. בנסיבות ענייננו, בהן היות הצדדים אב ובן, יחסי האמון המיוחדים ביניהם, מערכת יחסים של עבודה משותפת ארוכת טווח, טיב העסקה (שהוגדרה כמתנה), היות הנתבע עו"ד ומי שהחזיק בכל המידע של התובע נקל לקבוע שעל הצדדים לנהוג בתום לב ביתר שאת (בדומה לחוזה יחס). פער הכוחות בין הצדדים בעת עריכת ההסכם מטיל אפוא על הנתבע חובת תום לב מוגברת כלפי התובע. התנהלות הנתבע לאורך כל הדרך, החל מסירובו להודעת ביטול הסכם השימוש, וכלה בניהול המשא ומתן, דרך הטענה שפסק הבורר מקים מעשה בית דין וכלה בדרישות לאחר שנחתמו ההסכמים אינה בדרך מקובלת ואינה תמת לב. עדותו של עו"ד י' לגבי רצף הדרישות והתנאים שהלכו והתרבו במסגרת המשא ומתן תומכת במובהק בטענה לחוסר תום לב.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

61. כפי שפורט לעיל, הנתבע היה מודע היטב למצבו של התובע, של צרה ושל דחק, ועל מצוקתו שהייתה חמורה וקיצונית עד "שהסיטה את שיקול דעתו סטייה של ממש מנתיבו הנכון" **[עניין סאסי]** וניצל מצוקתו בריש גלי ואף הכריז **"אני תקוע לכם כמו עצם בגרון"** (עדותו של עו"ד י' לעיל). אכן ישנם מקרים בהם בעל אחוז מסוים בנכס מקרקעין "נתקע כמו עצם בגרון" כדי למקסם את התמורה עבור חלקו (לדוגמא דייר אחרון בבית שנרכש על ידי יזם), ואולם הדברים בענייננו שונים. לא רק בשל מערכת היחסים המיוחדת, ניצול התלות וחוסר תום הלב, אלא גם בגלל האיום "לחצות את הכביש" ולסבך את התובע בחובות נוספים, בגלל האיום מסיכול העסקה ("ממצנן זהב") על השלכותיה, בגלל האיום להיעלם באמצע ניהול הליכים ועוד ועוד. הנתבע היה מודע לכך שלתובע אין אלטרנטיבה ממשית סבירה אלא להתקשר בהסכמים לפי דרישותיו ואף הבהיר כנזכר שכל אפשרות אחרת תגרור אותו להליכים משפטיים מורכבים כנגדו, ללא תועלת, ולא תביא לפתרון בעיותיו של התובע. הנתבע לא הסתפק במצוקה בה כבר היה נתון התובע והוסיף עליה גם איום שאם לא ייכרת חוזה בהתאם לדרישותיו בעקבות חוסר שיתוף פעולה מצדו אף ייתוספו לתובע חובות נוספים בסך של עשרים ושניים מיליון ₪. הנתבע פעל אפוא מתוך הבנה שהתובע נמצא במצב מצוקה והוא סחיט והוא ניצלו עד תום. בכך פעל הנתבע שלא בדרך מקובלת ובחוסר תום לב, ובכך פגע ביכולת הבחירה החופשית של התובע.
62. הנתבע גם לא הסתפק בדרישה שהעמיד בתחילה לקבל את החנויות הצפוניות תמורת המשרד (ששווייו היה זניח ביחס לשווי זכויות התובע בבניין) ותמורת הגג וזכויות הבניה (אשר לשיטת התובע מעולם לא הוענקו לנתבע ונגזלו ממנו שלא כדין). בשלב הראשון (טרם יציאתו את הארץ וטרם שהחל מיוצג על ידי עו"ד א') עוד ניתן אולי היה לומר שמצויים אנו בתחומו של ניהול מו"מ סביר ותם לב (ואכן בקשר לשלב הזה בעסקה העיד עו"ד י' שהוא עצמו סבר שמדובר בתוצאה טובה ושלתחושתו התובע אף היה שבע רצון ממנה). ברם, עם שובו של הנתבע ארצה נטל הוא לעצמו ייצוג משפטי לצורך ניהול המשא והמתן במהלכו החל להעמיד עוד ועוד דרישות תוך ידיעה שהתובע יענה לכל דרישותיו מתוך המצוקה בה הוא שרוי. **"בין 8 לפברואר עד חודש מאי עד בערך נדמה לי 10 במאי שחותמים, פשוט מתחיל מערכת של לחצים בלתי נגמרת שבין ההסכמה העקרונית שנשתף פעולה לבין מה שקורה בפועל אין שום קשר. מתחילים מערכת של כל מיני דרישות כאלה ואחרות ומצד שני מגיע קונה, .. כשהוא יודע שיש קונה הוא גם מבין שהאבא עוד יותר בלחץ"** (עמ' 63 שורות 25-21 לפרוטוקול מיום 5.2.20). מעת שהחל אפוא המשא ומתן לאחר שובו של הנתבע ארצה (בחודש 3/18) עוברים אנו מגדרי משא ומתן שניתן לראותו כסביר, לגיטימי בדרך מקובלת ובתום לב (ובית המשפט אינו נדרש לקבוע מסמרות בעניין) לעבר תחומי עילת העושה. אינני מקבלת את טענת הנתבע לפיה **"זה היה מו"מ נורמלי. כל צד בא עם בקשות"** (עמ' 143 שורה 13 לפרוטוקול מיום 11.2.20) שנטענה כדי להרחיק כל רמז למצוקה או לניצולה. הנתבע בעצמו הסכים לבסוף, לאחר שעומת עם הטענה שלפי עדות עו"ד י' התאפיין המו"מ **"בסחיטה.. גועל נפש"** שאכן **"נכון.. אחר כך זה נהייה"** (עמ' 144 שורות 9-8 לפרוטוקול) וכיוון לשלב שבו צץ הסכם השיפוי.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

1 בעדותו ניסה גם עו"ד א' לשוות למשא ומתן אופי סביר ותם לב הגם שהסכים שתיאור עו"ד י' את
2 הלך הדברים היה מדויק. עם זאת, ביקש לייחס את רשימת דרישות הנתבע ואת חוסר רצון התובע
3 לקבלה רק לשלב שאחרי חתימת ההסכמים. אלא שהנתבע הודה בעצמו שבשלב החתימה על
4 הסכם השיפוי הייתה תחושה של סחיטה ושל גועל (ראו לעיל). הוכח לפני גם שבמהלך המשא
5 ומתן שקדם לעריכת ההסכמים ובעת החתימה עליהם הביע התובע מורת רוח ומחאה על דרישות
6 הנתבע, להן נאלץ להסכים בסופו של דבר. התובע מיאן לקבל את דרישת הנתבע לחלק את עיזבונו
7 עוד בחייו כמו שמיאן לקבל את דרישת הנתבע להסכם שיפוי בו כלולה הוראה שביתו עומד
8 כערובה מבלי שתעמוד לו הגנת הדייר.
9

10 63. הסכמת התובע להעניק לנתבע את חלקו בעיזבונו עוד בחייו כאשר נעדר ממנו אותה עת כל רצון
11 להעשיר את הנתבע ולהעניק לו מתנות, כמו גם הגדרת העסקה כמתנה והחתימה על הסכם השיפוי
12 מלמדים באופן מובהק על קיום יסודות העושק. ודוק. הסכם השיפוי, שעניינו הוא למעשה ויתור
13 על אפשרות החזרה מה"מתנה", נחתם יום לאחר הסכם המתנה. כאשר אדם מעניק מתנה מוטב
14 לבו ונדיבותו מתוך רצון להעשיר את האחר, וכאשר מדובר על התחייבות לתת מתנה שלא ניתנת
15 על אחר, ניתן לקבל (כפי שאכן קורה לעיתים) שיתחייב אף לוותר על האפשרות לחזור בו מהמתנה.
16 ברם, כאשר אדם נאלץ להעניק מתנה לפי דרישתו של המקבל חתימתו על הסכם שימנע ממנו
17 לחזור בו מכך, המשרתת באופן בלעדי את האינטרס של מקבל המתנה וכוללת פינוי אדם בן
18 למעלה מתשעים שנים מביתו, יכולה ללמד יותר מכל על פגם ברצונו.
19

20 64. מסקנה זו מתחזקת גם לאור כך שאין המדובר בהסדר הגון וסביר. לטעמי לא יתכן חולק שתנאי
21 החוזה בענייננו "גרושים במידה בלתי סבירה מן המקובל". הנתבע קיבל בעסקה את החנויות
22 הצפוניות, סך של ארבע מאות אלף ₪ והטבות נוספות כגון הסכמה להעדר תביעות (בגין הגג,
23 זכויות הבנייה, הסכומים שנטען שמשך מחשבונו התובע, והשבת הכספים ששלשל לכיסו
24 ממכירת החנות). מנגד, קיבל התובע את שווי זכויות הנתבע בתת חלקה A, התחייבות הנתבע
25 להמשיך שיתוף פעולה בהליכים המשפטיים המתנהלים כנגדו (יודגש שאין מדובר על התחייבות
26 של עורך דין לקבל על עצמו ייצוג, אלא חובה של בן שניהל עד אותה העת, בשכר, את עסקי אביו
27 שלא לנטוש את שיתוף הפעולה עם הייצוג בהליכים שהאב אינו בקיא בהם) וכן ויתור על תביעות
28 בגין שכר טרחה וזכויות עבודה. אעיר שההסכם כולל מחיקת הערת אזהרה על מגרש בבעלות
29 הנתבע בקשר אליו לא האריכו הצדדים טיעוניהם, וניכר על פני הדברים שמדובר היה בהערת
30 אזהרה נושנה שנדרש שיתוף פעולה מצד הנתבע למחיקתה (ושלא העשירה מי מהצדדים בהעדר
31 חולק על בעלות בלעדית של התובע בזכויות). התובע העריך בסיכומיו שהוא ויתר על זכויות בשווי
32 של כעשרים מיליון ₪ בתמורה, לכל היותר, לזכויות בשווי של שלושה מיליון ₪. הנתבע טען
33 להעדר אפשרות מעשית לכמת את ערכה של כל זכות שאותה יש להשיב לידי ועל כן לא ניתן
34 לטעמו להורת על ביטול והשבה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

1 יודגש שלשיטת הנתבע רובו ככולו של הסכם הפשרה הן התחייבויות שלו כלפי התובע. לדבריו לא
2 אך שהתובע לא נסחט על ידו אלא ההיפך הוא הנכון: **"אני הייתי יותר לחוץ מהם. אני שנסחטתי**
3 **כל הזמן"** (עמ' 97 שורה 24 לפרוטוקול מיום 11.2.20).

4
5 65. לצורך בחינת "המקובל" והערכת תמורת זכויות המקרקעין שהוחלפו ניתן לפנות לדיווח לרשויות
6 המס של שווי הזכויות. זכויות הנתבע בתת חלקה A (כולל זכויות ההצמדה והגג אשר לטענת
7 התובע הוצאו ממנו במרמה) הוערכו בסך של מיליון ₪. החנויות הצפוניות הוערכו בשווי של שנים
8 עשר מיליון ₪ (והסכם השיפוי מעריך את שווי הנזק אם תבוטל המתנה בסך של תשעה מיליון ₪).
9 לטענת הנתבע הערכת שווי תת חלקה A בסך של מיליון ₪ היא הערכה בחסר. אינני מקבלת את
10 טענת הנתבע שהוא היה אדיש לאופן הדיווח על ידי התובע במסגרת הליכי מכר הבניין וכי הסכום
11 אינו משקף את שווי תת חלקה A. הדיווח נעשה בהתאם לחוות דעת שמאית שהעריכה את שווי
12 הזכויות ועו"ד י' ייצג גם אותו בדיווח (ראו בעניין זה עמ' 86 כן עמ' 89 שורה 9 לפרוטוקול מיום
13 5.2.20). אף הוכח שהנתבע לא היה אדיש לכך כלל אלא ביקש לדווח את תת חלקה A בשווי גבוה
14 הרבה יותר (פי ארבעה) בניגוד לחוות דעת השמאי מהטעם שבכך יחסוך לכאורה התובע בתשלום
15 מיסים ואולם עו"ד י' עמד על דיווח אמת בהתאם לחוות דעת השמאי. אם סבור הנתבע שחוות
16 הדעת העריכה את תת חלקה A בחסר, או שהדיווח לרשויות המס היה דיווח כזב, היה עליו
17 להוכיח את טענתו, ובנטל זה לא עמד.
18 אינני מקבלת גם את טענת הנתבע לפיה הערכת שווי החנויות בסך של שנים עשר מיליון היא
19 הערכה ביתר שאינה משקפת את שווי הזכויות שהועברו משום שהדיווח נעשה לאחר ששיפץ את
20 הקומה השלישית (וסיים את בניית החנויות שהיו במצב שלד). הנתבע לא הביא כל אסמכתא
21 להוכחת הטענה שהדיווח נעשה לאחר שיפוץ החנויות, לא פירט את עלויות השיפוץ (יש לזכור
22 שמדובר רק בגלריה שהייתה כבר במצב שלד וכי בעלות המעלית נשא התובע) וכיו"ב פרטים לצורך
23 הוכחת הטענה. הנתבע גם הסכים למעשה **"ב"כ הנתבע: "יש מיליון ויש 12 מיליון, אלו**
24 **העסקאות"** (עמ' 114 שורה 4 לפרוטוקול).

25
26 66. יתר ויתורי התובע ניתנים להערכה כספית. סך של ארבע מאות אלף ₪ עליו יש להוסיף את סכום
27 התביעה הכספית שהוגשה בגין משיכות מחשבוניתיו בסך של מיליון וחצי ₪. כן נכלל ויתור לתובע
28 מהנתבע את תמורת מכירת החנות, שנמכרה בסך של מיליון ושש מאות אלף ₪, ובסה"כ שלושה
29 וחצי מיליון ₪. ודוק. במסגרת חישוב זה לא נכלל ויתור התובע לתובע את הגג ואת זכויות הבנייה
30 אשר לשיטתו ניטלו ממנו במרמה. הנה כי כן, חלקו של התובע בעסקה מסתכם בשווי של חמישה
31 עשר מיליון וחמש מאות אלף ₪.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

67. קשה יותר להעריך את השווי של יתר ויתורי הנתבע. הנתבע התחייב לשתף פעולה עם ההליכים המשפטיים, אשר עו"ד י' העריך שערכו של שיתוף הפעולה "לא יסולא בפז". לא ברור אם שיתוף הפעולה של הליכים שהחלו בתקופת ניהולו מתחייב בנסיבות העניין ואם דרישת תמורה בעדו (לא כל שכן תמורה בשווי ערך ההליכים, השוו: עמ' 50 שורות 3-5 לפרוטוקול מיום 5.2.20) עולה כדי התנהגות מקובלת בתום לב וזאת אף מבלי להידרש לטענת התובע לפיה הנתבע הוא שגרם במעשיו ובמחדליו להליכים אלו. ושוב יודגש: מדובר בהליכים שהיו תלויים ועומדים כנגד התובע בהם היה מיוצג על ידי עורכי דין אחרים ואותם סייע הנתבע לנהל עבורו כמנהלו וכיועצו המשפטי. כך שעולה השאלה אם בכלל יכול היה הנתבע "לנתק מגע" באורך חד צדדי, מבלי להמשיך לשתף פעולה עם ניהול ההליכים לפחות לתקופת מעבר לצורך העברת כל החומר, להעיד מטעם התובע וכיו"ב. כן ויתר הנתבע על הגשת תביעות בגין שכר טרחה וזכויות עבודה. כפי שטען התובע ספק אם עמדה לנתבע זכות לקבלת שכר טרחה (כעו"ד) שעה שקיבל שכר על עבודתו אצל התובע משך השנים ושכר עו"ד חיצוניים לייצוגו, והתרשמתי שסוגיה זו כלל לא עלתה בעת המשא ומתן (ראו סעיף 8 לתצהיר התובע שם הצהיר שנתן לתובע שירות משפטיים "ללא תמורה"). לא ברור גם מה שווי זכויות העבודה של הנתבע, אם עזב מרצונו אם לאו, ומה ההשפעה של כך על היקף זכויותיו. לא ברור גם מה הייתה התקופה שבה התקיימו בין התובע לנתבע יחסי עובד מעביד המזכים אותו בזכויות (שהרי אין חולק שהנתבע הפעיל גם משרד עו"ד פעיל והיו לו עסקים נוספים במהלך התקופה וכי בשנת 2010 סיים הליך פשיטת רגל). בהעדר נתון של הכנסת הנתבע קודם לעזיבת עבודתו אצל התובע, תקופת עבודתו ורכיבי הזכויות הנטענות הרי שלא ניתן להעריך את שווי הוויתור. משלא הביא הנתבע כל נתון להערכת שווי הוויתור שלו מחד, ושווי שיתוף הפעולה בהליכים המשפטיים מאידך (אותו בסופו של דבר לא העניק לתובע, או לכל היותר העניק לו אותו באופן חלקי, ראו עמ' 81 שורות 3-4 ו-11 לפרוטוקול מיום 5.2.20, אך מכך אתעלם לאור הודעת הביטול), אין אלא לקבל את הערכת התובע את השווי של רכיבים אלו בסך של שני מיליון ₪ שעל דרך האומדנה בנסיבות העניין היא מסתברת בעיני ואף הוערכה על הצד הגבוה.

68. הנה כי כן, הערכת התמורות בעסקה היא 15,500,000 ₪ מצד התובע אל מול 3,000,000 מצד הנתבע. דומה שהפער בין התמורות מלמד כשלעצמו שאין מדובר בתנאים הוגנים או סבירים, אלא בתנאים החורגים מן המקובל. בנסיבות העניין, תנאי השוק, הוראות ההסכמים השלובים ועמדות המיקוח היחסיות של הצדדים לעסקה מלמדים שהפרש הערך הבלתי סביר בתמורות אף מהווה, כנזכר לעיל, אינדיקציה לכפייה כלכלית. ניתן היה לומר בנסיבות אחרות, שפער כאמור בתמורות בין אב לבן משקף רצון לתת מתנה, ואולם – כאמור לעיל וכפי שיפורט עוד להלן – אין מדובר במתנה. לא הוכח כל רצון מצד התובע להעניק מתנות לנתבע, והעסקה כולה נערכה תחת סחיטה מצד הנתבע וניצול מצוקת התובע.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

69. בנוסף, כאשר אותה עת ברור שאין התובע מעוניין להעשיר את הנתבע נותרנו עם התהייה מדוע שיסכים להיפרד מהרכוש המשמעותי היחיד שבידו ממנו הוא יכול להפיק פירות למחייתו (פרט לדירתו המעניקה לו קורת גג). הדברים אמורים במיוחד כאשר בשל היקף דרישות החוב והתביעות כנגד התובע עולה ונדונה האפשרות שתמורת המכר לא תספיק לסילוק כל החובות ושיותרו לו חובות בהיקף של מיליוני ₪ שיוליכו אותו, גם לאחר מכר הבניין, להליך חדלות פירעון (עמ' 156 שורות 26-27 לפרוטוקול מיום 5.2.20). תהייה זו, שנותרה ללא מענה, ולא כל שכן מענה מספק, מחזקת את המסקנה שנפל פגם ברצון התובע. בהקשר זה מצאתי להביא את דבריו של כבוד השופט ברנר, בלשונו, היפים לענייננו:

"אין זו דרכו של אדם קשיש ודל אמצעים להקנות בערוב ימיו את כל רכושו במתנה, ואם ברצונו להיטיב עם אחד מילדיו ולהעדיפו על פני ילדיו האחרים, הדרך לעשות כן היא באמצעות צוואה, קרי, לצוות מה ייעשה ברכושו לאחר מותו. חזקה על אדם כזה שלא ייפרד בנקל מרכושו בעודו בחייו, על מנת שבמידת הצורך הוא יוכל לממש אותו לצרכיו שלו. זאת ועוד, אין לאדם כזה כל סיבה לשלול מעצמו מראש את האפשרות לחזור בו מן המתנה. שלילת הזכות משרתת באופן בלעדי את האינטרס של מקבל המתנה. על כן, שומה על בית המשפט לבחון בקפדנות יתירה מקרים כגון אלה, בהם מוחתם אדם קשיש על שטר מתנה לפיו הוא מקנה לאחר את הבעלות בדירת מגוריו ואף שולל מעצמו את אפשרות החרטה. הדברים יפים במיוחד כאשר ניכרת לעין מעורבות גלויה ופעילה של מקבל המתנה, בכל הנוגע להחתמה על מסמכי המתנה..."

עמ"ש (ת"א) 12174-10-11 פלונית נ' עיזבון המנוחה ד.ל. ז"ל (פורסם בנבו, 26.1.14).

70. התובע העיד שהסכים לכל דרישות הנתבע תחת מחאה "אני לא דיברתי, אני בכיתי" (עמ' 121 שורות 5-6; "אני לא זוכר אם הסכמתי אני בכיתי" (שורה 11). עו"ד י' אמנם תיאר שהתובע חיך ואף בתחילה תיאר שהוא מרוצה מהתוצאה ואולם הבהיר שהמילה "מרוצה" אינה במקומה ושכוונתו היא שהתובע נאלץ לבחור בין רע לקטסטרופה ודימה אותו למי שדורסת אותו משאית והוא שמח שהוא לא מת, גם אם כתוצאה מהתאונה נגרמו לו פציעות חמורות. עו"ד א' והנתבע טענו שהצדדים התבדחו בשפה ה-YYY לאחר החתימה על ההסכמים והנתבע ביקש ללמוד מכך עד כמה היה התובע שבע רצון מהתוצאה באופן שמקעקע את טענותיו לפגם ברצון. אינני מקבלת את הטענה.

עדותו של עו"ד י' מהימנה עלי והתרשמתי שהוא תיאר את הדברים כהווייתם "ביום של מתן המתנה הייתה אווירה קשה, לא נעימה, של סחיטות, אני הרגשתי אווירה של סחטנות, של עוד ועוד ועוד" (עמ' 62 שורות 23 ואילך לפרוטוקול מיום 5.2.21). עו"ד י' תיאר עד כמה היו הפגישות קשות וסחטניות, שהתובע הקשיש כבר היה "מרוט" וצריך היה לשוב לביתו. הנתבע בעצמו העיד שהתובע סירב ללחוץ לו את היד ובשל כך הוא יצא מהמשרד ועו"ד נאלצו לרדוף אחריו על מנת שישוב.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

עו"ד י' העיד שהתחושה הייתה שהנתבע משך את החבל יותר מידי עד שקרע אותו (עמ' 152 שורות 12-16 לפרוטוקול) וכי התובע "כל הזמן היה אומר את זה, הוא היה אומר ה- 400 אלף אני פשוט לא מאמין, אני לא מאמין שהוא עושה לי את זה, אני לא מאמין שהוא לוקח לי את ה. זה כאב לו, זה שיגע אותו" (שם, שורות 21-24 לפרוטוקול). הגם שעו"ד א' ניסה לתאר את הפגישות בהן נחתמו ההסכמים כ"פגישות מאוד נוחות" (עמ' 65 שורה 2 לפרוטוקול מיום 11.2.20), כשעומת עם תיאור עו"ד י' את הפגישות כפגישות סחטניות בהן התובע כבר היה מרוט השיב שעו"ד י' מתאר את הדברים כשורה (עמ' 83 שורה 15 לפרוטוקול) והסביר "שאני מתאר אווירה שהיא סך הכל בסדר זה רק בגלל שפתרנו את כל הדברים וחתמנו. אם זה היה מתפוצץ, הייתי אומר לא.. ממש לא היה סבבה" (עמ' 84 שורות 34-36 לפרוטוקול).

אציין שגם במהלך הדיונים שהתקיימו לפני הייתי עדה לרגע אחד של קרבה מסוימת בין הצדדים. בכל זאת מדובר באב קשיש ובן, שהיה קרוב לו וחביב עליו משך שנים ארוכות. יש לשמוח שנותרו רגשות חיוביים ביניהם על אף הדברים והאירועים הקשים. אלא שגם אם אניח לטובת הנתבע שהיה גם רגע כזה במהלך החתימות על שרשרת ההסכמים (ולא התרשמתי כלל ועיקר שאכן היה רגע כזה ואינני קובעת כה), הרי שאין בו לסתור את המסקנה שנפל פגם ברצון התובע בחתימה על ההסכמים משום שנעשק על ידי הנתבע.

71. השתכנעתי שהנתבע ניצל את מצוקת התובע והעמיד אותו במצב של 'אין ברירה' אלא להסכים לכל תנאיו ודרישותיו. הן בהיבט של עוצמת הלחץ והן בהיבט של איכות הלחץ נחה דעתי שהנתבע כפה על התובע להיכנע לכל תכתיביו הכלכליים כדי שיוכל למכור את הבניין ולפרוע חובותיו. אמנם התובע ניהל מו"מ ממושך עם הנתבע, הוחלפו מספר טיוטות ובכל זאת מצאתי שנשלל או נגרע חופש הפעולה שלו בשל לחץ שהופעל כלפיו וניצול מצוקתו על ידי הנתבע. העובדה שהתובע היה מיוצג ומלווה על ידי עו"ד אינה משנה מהמסקנה, כיוון שגם לאחר ייעוץ משפטי לא יכול היה התובע לקבל החלטה אחרת אלא להסכים תחת מחאה. אם לא היה נענה לדרישות הסחטניות שהעמיד לו הנתבע לא יכול היה למכור את הבניין, ובשלב מסוים אף היה נכנס למצב של ביטול התחייבותו בזיכרון הדברים כלפי הרוכש. בסיכומי דימה זאת התובע למצב בו אדם בוחר להעניק לשודד את כספו כדי שיחוס על חייו וטוען לפגם ברצון גם אם היה מלווה בעו"ד. בענייננו אמנם לא מדובר בסמטה חשוכה כפי שדימה התובע אלא במשרד בא כוחו של התובע. אמנם לא מדובר בשודד המגייח פתאום אלא בבנו עמו מתנהל מו"מ ממושך כשהוא מלווה בעו"ד. אמנם אין נשק פיזי ואולם יש איום ממשי ומפורש וניצול מצוקה שמחריף ככל שמתמשך ומתקדם המו"מ שאם לא ייענו כל הדרישות והתנאים לא יוכל התובע לממש את רצונו למכור את הבניין, הנתבע "ינתק מגע" בכל הנוגע לניהול ההליכים התלויים והעומדים ואף "יחצה את הכביש" ויבולע לתובע. לטעמי ניתן לדמות זאת לאקדח שהניח הנתבע על השולחן. העובדה שהתובע היה מיוצג ומלווה על ידי עו"ד בעסקה אינה משנה מהאיום ומהסחיטה, ואכן לא שינתה. במצב המצוקה בו היה נתון התובע גם אם עו"ד הסביר לו הוא לא היה מסוגל לקבל החלטה נכונה כי הוא נמצא במצב של אין ברירה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

במיוחד הדברים אמורים כאשר עו"ד בעצמו תאר שהייעוץ שנתן לתובע בזמן אמת הוא של העדר ברירה אלא להיעתר לכל דרישה שכן ברור היה שאי החתימה על ההסכם הייתה מביאה לנזק מידי וקשה עבור התובע. כאשר עורך דין נדרש לסייע למרשו לבחור בין רע לבין קטסטרופה (כלשון עו"ד י' עצמו) הוא עשוי להמליץ לבחור ברע, ואולם בענייננו הוכח כדבעי כי מי שעיצב את החלופות וניצל את המצב היה הנתבע. במהלך ניהול המשא ומתן ברור היה גם לנתבע שהתובע נכנע תחת מחאה פעם אחר פעם לדרישותיו המשתנות וזועם על חוסר האונים בו הוא שרוי. את תחושת התובע אותה עת תיאר עו"ד י': **"בסופו של דבר, האב רתח. רתח. אמרתי לו, תשמע, אפשר לעצור את הכל, לא קרה כלום, אבל בסופו של דבר, זה היה ברור שאי אפשר באמת לעצור את הכל, כי אתה לא יכול לעצור את הכל כשאתה נמצא עכשיו, אתה גם כן יש לך עיקולים, יש לך התחייבויות של זה, יש לך מצנח זהב של 28 מיליון ₪, חייבים את השיתוף פעולה של הבן. כל מה שדיברנו זה רק הלך והתעצם. עכשיו האב במצב שאתה לא יכול באמת לסרב"** (ההדגשה אינה במקור. עמ' 76 שורות 18-24 לפרוטוקול מיום 5.2.10).

72. עו"ד י' הסביר בעדותו שהתובע ביכר את הקרבת המלכה לטובת המלך (לעיל) והנתבע ביקש ללמוד מכך בסיכומיו שהיה בפניו מפגש רצונות ואינטרסים של שני הצדדים, "על הדבש ועל העוקץ" מבחינת התובע. אינני מקבלת את טענתו. עו"ד י' העיד שהתובע הסכים לתכתיביו של הנתבע תחת מחאה, וכי גם הייעוץ שקיבל בזמן אמת היה **"שאתה לא יכול באמת לסרב"** (שם) וכי לא עמדה לו חלופה מעשית סבירה אלא להיכנע לכל תכתיביו ודרישותיו של הנתבע. העולה מהאמור הוא אפוא שנשללה למעשה הבחירה של התובע אלא להתקשר בחוזה בתנאים שהציב הנתבע שהתרבו וגדלו ככל שהתקדם המו"מ וככל שגדלה הבנת הנתבע עד כמה התובע לחוץ וסחיט. אינני מקבלת את טענת הנתבע לפיה התובע היה שבע רצון מההסכמות וכי הפעם הראשונה בה נודע לו שהתובע טוען לפגם ברצון הייתה בהגשת הודעת הביטול, ללא כל התראה מוקדמת ובחוסר תום לב על ידי עו"ד אחר אליו פנה מבעוד מועד. עו"ד א' העיד: **"לקראת הסוף י' (עו"ד י' – א.ב.ד) אמר לי, תשמע, הלקוחות שלי כבר מתהלכים ומתייעצים עם עורכי דין אחרים. אין לי שליטה על זה. הוא הגדיר את זה, הלימון נסחט, הקווים נשברו"** (עמ' 62 שורות 14-13 לפרוטוקול מיום 11.2.20). ודוק. אין זה מן הנמנע שאם הייתה מסתיימת העסקה כפי שהוצעה על ידי הנתבע במפגש הראשון ביום 8.2.18, קרי תת חלקה A תמורת החנויות הצפוניות, לא הייתה מתעוררת תהייה אם נפל פגם ברצון התובע חרף הפער העצום בין התמורות. אך העסקה לא הסתיימה באותו האופן ושינתה את פניה לאור דרישות שהעלה הנתבע לאחר מכן ולאורך המשא ומתן (ולא חדל מכך גם לאחר החתימה על שרשרת ההסכמים, עמ' 62 שורה 30 לפרוטוקול מיום 11.2.20) לכולן נאלץ התובע להסכים, על אפו ועל חמתו, כדי לא לאבד את העסקה עם הרוכש. כפי שכבר פורט לעיל בנסיבות אלה הנתבע הביא את התובע, בכוונה, ביוזעין ובחוסר תום לב, לבחירה בין רע לקטסטרופה, ולמצב בו למעשה "אתה לא יכול באמת לסרב" וכאשר הבחירה במסלול ההסכמים נעשתה בנסיבות אלה הרי שנפל פגם בכריתת שרשרת ההסכמים היורד לשורשם.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

73. הנתבע התממהמה עם החתימה על זיכרון הדברים שערך התובע עם הרוכש וביום 17.7.18 התרה בו עו"ד י' שאם יחזור בו מהעסקה יופעל כנגדו כתב השיפוי (נספח 20 לתצהיר הנתבע). מכך מבקש ללמוד הנתבע שהתובע בחר בקיום ההסכם ואיבד את כוחו לבטלו. גם טענה זו אין לקבל. ההתראה להפעיל את הוראות ההסכם כנגד הנתבע אם לא יפנה את המשרד אינה משנה מהמסקנה שנפל פגם ברצון התובע בחתימה על ההסכם משום שנוצלה מצוקתו על ידי הנתבע. אדרבא, מהעובדה שהנתבע התממהמה עם החתימה על זיכרון הדברים והעלה דרישות נוספות ניתן ללמוד שהאיום על התובע עוד לא חלף מהעולם באותו שלב וגם לאחר חתימת ההסכמים המשיך הנתבע לסחוט את התובע ולנצלו. כל עוד לא מילא הנתבע את חיוביו בהסכמים, חתם על זיכרון הדברים והסכם המכר מול הרוכש וכל עוד לא פינה את המשרד, נתון היה התובע לחסדיו. כל עוד לא חתם הנתבע על זיכרון הדברים מול הרוכש המשיך להתקיים החשש שהתובע לא יוכל למכור את הבניין ולהיפרע מחובותיו. לאחר שחתם על זיכרון הדברים ועל הסכם המכר, ועד שפינה את המשרד, הצטרף גם החשש להפרת ההסכם ולחיוב בפיצוי המוסכם בסך שלושה מיליון ₪. זאת ועוד. לטענת הנתבע בטיוטת ההסכם הראשונה שנערכה על ידי עו"ד י' נכללה לכתחילה הוראה המזכה את התובע בפיצוי אם לא ימלא הנתבע את חיוביו בקשר עם פינוי המשרד ומכירת תת חלקה A. לטענת הנתבע עו"ד א' הוציא את ההוראה מהסכם הפרשה וערך את כתב השיפוי כך שהתובע הוא שישפה את הנתבע במקרה שיחזור בו מן המתנה. עולה מכך שעו"ד י' ביקש לכתחילה לכלול בהסכם סנקציה כדי למנוע הפרתו על ידי הנתבע. לפיכך אינני מוצאת בהתראה להשתמש בכתב השיפוי טיעון הסותר את גרסת עו"ד י' לפיה הזדעק כשהתבקש להחתים את התובע על כתב שיפוי, ואין בה משום עמדה סותרת אותה הוא מנוע מלהעלות (סעיף 227 לסיכומי הנתבע) או השתק (סעיף 228 לסיכומים).
- גם אם ניתן היה לומר שבהתראה להפעיל את ההסכם השיפוי יש משום מצג של הסתמכות על ההסכם הרי שלא די בכך בנסיבות העניין להוביל לתוצאה של איבוד כח הביטול. אם נשוב לדימוי שהובא מפי התובע בפסקה 71 לעיל, העובדה שהנשדד טדוען כלפי השודד שלפי ההסכם ביניהם עליו לחוס על חייו בתמורה לכספים שניתנו לו יכולה להקים לשודד טענה שהנשדד "הסתמך" על ההסכם, אך אינה יכולה לרפא את הפגם שבעצם ההסכם.
74. חוזה שיש בכריתתו משום עושק אינו בטל מאליו כי אם ניתן לביטול. הוראת סעיף 20 לחוק החוזים קובעת שביטול החוזה צריך להיעשות תוך זמן סביר לאחר שנודע על עילת הביטול, ובמקרה של כפיה – תוך זמן סביר לאחר שנפסקה הכפייה. במקרה של עושק, כאשר התנאים הוכתבו בשל מצוקת המתקשר, הרי שהוא יודע על התנאים הללו מרגע ההתקשרות ובאותו זמן מתחיל מרוץ הזמן הסביר – וזאת גם אם המשך מצב המצוקה מונע מהמתקשר את ביטול החוזה. לפיכך קיימת עמדה לפיה יש להחיל את הוראת הדין שנקבעה לעניין מועד מסירת הודעת הביטול בגין עילת הכפייה גם ביחס לעילת העושק [ראו: סעיף 116 להצעת חוק דיני ממונות, התשע"א-2011, ה"ח הממשלה 712; שלו וצמח, בעמ' 466]. במצבים כאלו יש לגלות אפוא התחשבות במצבו של העשוק אחרי כריתת החוזה כדי לקבוע מהו הזמן הסביר לפי הנסיבות.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

75. ההסכמים נחתמו בימים 9-10.5.18. הנתבע פינה את המשרד ביום 15.11.18 לאחר שחתם על כל המסמכים הנדרשים לצורך מכירת תת חלקה A. לאחר שסיים את התחייבויותיו בהתאם לעסקה, באותו יום 15.11.18, הודיע לו התובע על ביטול ההסכמים.
- לטענת הנתבע בחר התובע בקיום החוזה ואף חתם ביום 15.5.18 על זיכרון הדברים עם הרוכש. התחייבות הנתבע למכור את תת חלקה A לרוכש הפכה עצמאית ללא תלות בהסכמת התובע למכור וביום 2.8.18 נחתם הסכם מכר עם הרוכש. לדבריו החל ממועד זה איבד התובע את כוחו לבטל את ההסכם בשל עילת העושה, גם אם הייתה מוכחת (סעיפים 174 ואילך לסיכומיו) ומכל מקום במועד זה לכל המאוחר פסק העושה. לטענתו לא די שהתובע לא הודיע על ביטול מיד בסמוך לכך, כנדרש בדין, אלא אף בחר במעשים לקיים את ההסכם באופן המלמד על וויתור על ברירת הביטול. כן לדבריו התנהגות כזו עולה כדי חוסר תום לב ושוללת בעצמה את זכות הביטול.
76. על אף שהודעת הביטול נמסרה לאחר שהתובע מיצה את טובות ההנאה שצמחו לו מהסכם הפשרה (בכל הנוגע למכירת תת חלקה A) נחה דעתי שביטול החוזה נעשה תוך זמן סביר, שכן ברגע שפסקה המצוקה הודיע התובע על ביטול החוזה. השתכנעתי שגם לאחר החתימה על ההסכמים המשיך הנתבע וניצל את מצב המצוקה של התובע, וביתר שאת. האיום פסק רק עם פינוי הנתבע את המשרד והודעת הביטול נמסרה עוד באותו היום. עד לאותו מועד נמשכה מסכת הדרישות של הנתבע והתובע חשש מפני העובדה שהנתבע לא יפנה את המשרד (או יבטל את ייפוי הכח כפי שאיים לעשות) והוא יעמוד במצב של הפרת הסכם מול הרוכש. על כך שמצוקת התובע לא פסקה עם החתימה על שרשרת ההסכמים ניתן ללמוד מאותו מכתב שהפנה בא כוחו לנתבע ביום 17.7.18 כדי לקבל את שיתוף הפעולה מצד הנתבע בחתימה על הסכם מכר בטרם ייתבע אותו הרוכש על פיצוי מוסכם (צורף כנספח 20 לתצהיר הנתבע). על כך שדרישות הנתבע לא פסקו גם לאחר החתימה על שרשרת ההסכמים ניתן ללמוד ממכתב התשובה שנשלח מאת בא כוחו ביום 19.7.18 הכולל רשימת דרישות והתראה שאם לא יתקבלו יגרם נזק, כדלקמן: **"מרשי מוכן להסדר הבא והכל על מנת שלא לגרום נזק למשפחה"** (צורף כנספח 43 לתצהיר הנתבע). הנתבע ביקש להסביר שמדובר ברשימת דרישות מתבקשות לצורך ביצוע העסקה. ברם, גם עו"ד א' העיד שמדובר היה על רשימת תנאים ודרישות שחרגו מהעסקה **"שהגיעו אחרי זה"** **"אחרי ההסכמים הייתה תקופה מאוד קשה"** (עמ' 63 שורה 16 לפרוטוקול מיום 11.2.20). כך למשל דרישת התשלום לבת הנתבע, תשלום דמי שכירות בגין חנות בשדרה הצפונית המוחזקת על ידי האח ש', תשלום עלות המעלית, תשלום חוב הארנונה ועוד. הנה כי כן, מערכת דרישות חדשה, תוך ניצול הלחץ והמצוקה לה היה נתון התובע, נמשכה לאחר החתימה על שרשרת ההסכמים כשלצדה נשמע האיום לבטל את ייפוי הכח וההתחייבות כלפי הרוכש.
- כל עוד לא פינה הנתבע את המשרד הוא החזיק בעמדת כח. רק כאשר פינה את המשרד התרוקן הוא מכוחו ורק אז הוסר האיום ופסק העושה. אם נשוב לדימוי האקדח שנזכר לעיל הרי שהוא נותר מונח על השולחן עד שפינה הנתבע את המשרד. רק אז התרוקן הנתבע מכוחו כלפי התובע ורק אז חדלה המצוקה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

77. המסקנה היא אפוא שהתובע ידע על קיום עילת הביטול כבר בעת החתימה על ההסכמים ואולם מצוקתו נמשכה עד לפינוי הנתבע את המשרד ולכן לא יכול היה לממש את ברירת הביטול קודם למועד זה. בנסיבות אלה יש לקבוע שהתובע זכאי לבטל את החוזה בתוך זמן סביר לאחר שפסק האיום. קרי, בעת פינוי המשרד. לפיכך אני קובעת שהופעלה זכות הביטול תוך זמן סביר.
- אף אם נאמר שמרוץ הזמן הסביר החל עם החתימה על הסכם המכר (2.8.18) סבורתני לאחר שקילת מכלול נסיבות העניין (ובהן: טיב העסקה, מהות החוזה, סוג הפגם, תנאי הזמן והמקום, הזמן שנדרש לקיום החוזה, התנהגות הצדדים ומצבם ונסיבותיהם המיוחדות ושינוי המצב על ידי הנתבע) שגם תקופה של שלושה חודשים היא סבירה.
- בנסיבות אלה גם השתכנעתי שהתובע הפעיל את זכותו לביטול החוזה בשל פגם בכריתתו בתום לב ובתוך זמן סביר ואין ללמוד מפעולותיו שבחר בברירת הקיום.
78. לטענת הנתבע אין התובע עומד מאחרי תביעתו כי אם נכדו, ב', שהוזעק מעבודתו בחו"ל להחליף את הנתבע בתפקידו והוא ליווה וייעץ לתובע במהלך כל שלבי המו"מ עם הנתבע, ובחוסר תום לב פנה לעו"ד אחר "במזימה" לבטל את ההסכם לאחר שיבצע הנתבע את כל חיוביו (סעיף 50 לסיכומים). הנתבע לא הוכיח את הטענה שהפנייה לעו"ד אחר נעשתה במהלך ניהול המו"מ. ב' שלל את הטענה בעדותו, שהתרשמותי הישירה ממנה הייתה חיובית. והשתכנעתי שהפנייה לעו"ד אחר נעשתה בסמוך לפני הודעת הביטול, במהלך מסכת הדרישות החדשה שהעלה הנתבע לאחר החתימה על ההסכמים (והדברים מתיישבים עם עדותו של עו"ד א').
79. בהקשר לעדותו של ב' אעיר שלא מצאתי לתת משקל רב לפער בגרסת עדי התביעה באשר למסכת העובדתית שקדמה לעסקה. מי ש"מצוי" היה בלב העניינים הוא התובע, קשיש שגילו 92 שנים (בעת מתן עדותו) שאמנם היה ערני לפרקים ואולם התקשה במתן העדות ובשמירה על קוהרנטיות. התרשמותי הבלתי אמצעית מעדותו היא שאין מדובר בהתחמקות או ניסיון לצייר מציאות עובדתית נוחה יותר שתשרת את גרסתו כי אם במגבלות מובנות של הזיכרון בגילו של התובע. כן יש לזכור שלתובע לכתחילה הייתה נחיתות רבה מבחינת המידע שהוא ידע (או לא ידע) שנגע לענייניו ולעסקיו. בליבת הנושאים שבמחלוקת השיב התובע בכנות לשאלות שנשאל, הסביר שהסכים לכל תנאי העסקה משום שלא הייתה לו דרך אחרת לפרוע את חובותיו אלא במכירת הבניין. משכך לא מצאתי לקבל את טענת הנתבע שהתובע כלל אינו יודע מהו עיקר התביעה שהוגשה בשמו (סעיף 51 לסיכומים) ושמשקל עדותו "אפס" (עמ' 53 לסיכומים). ב', מי שהחליף את הנתבע בניהול הבניין הגיש תצהיר עדות ראשית ובחקירתו עלה שעובדות מסוימות שטען לאמתותן היו למעשה הערכות לא מדויקות. לא היה בכך כדי להעיב על ההתרשמות החיובית מעדותו והמהימנות שמצאתי בעדותו. דווקא תשובותיו לפיהן אינו יודע את העובדות לאשורן חיזקו את האמון שמצאתי ליתן לדבריו. יש לזכור שהוא שב ארצה לבקשת התובע לאחר שהנתבע עזב את העבודה עמו. התובע בעצמו לא ידע מימינו ומשמאלו וכשהגיעו יחד לפגישה עם עו"ד י' לא היה להם כל מידע אותו היה על עו"ד י' לאסוף ולברר בעזרתם מבראשית.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

ידם הייתה אפוא הייתה על התחנתונה בתיאור המסכת העובדתית גם בעת הגשת התביעה. מכל מקום, ההכרעה אינה מבוססת רק על עדויות התובע, ילדיו וב', אלא בעיקרה על עדותם של עו"ד י' ועו"ד א' שליוו את העסקה לכל אורכה ועל עדות הנתבע בעצמו.

80. בהקשר זה אינני מקבלת גם את טענת הנתבע לפיה מי שלא היה שבע רצון מהעסקה היה הנכד ב' והוא שעומד מאחורי "המזימה" לבטל את ההסכמים. לאחר פרוץ הסכסוך ומשנותר התובע "לבד במערכה" הזעיק הוא את הנכד ב' שעבד ב-XXX לשוב לישראל ולסייע בעדו. כפי שסייע הנתבע בעבר לתובע כעת מסייע לו נכדו, והוא ליווה את התובע בכל שלבי העסקה (גם אם לא נכח בפגישות הוא קיבל עליהם עדכון גם מעו"ד י' והיה מעורב מאחורי הקלעים). ברם, אין בכך ללמד שהתובע החליף את רצונו ברצון הנכד. התרעומת של התובע על מעשי הנתבע החלה עוד בטרם הוזעק על ידו ב' לשוב ארצה ולסייע לו, ובקול רם וברור לאורך כל הדיונים שהתקיימו בבית המשפט השמיע התובע מקולו ורצונו את דרישתו לבטל את ההסכמים ושב וחזר שרואה הוא בנתבע כנגב שגזל ממנו את רכושו וכספו. מההתרשמות הישירה ממנו לא מצאתי שיש יסוד לטענת הנתבע שהוא מדבר מגורו של אחר.

81. עדותו של עו"ד י' הייתה מהימנה, אמינה קוהרנטית ועקבית והתרשמתי שהוא העיד עובדות כהווייתן ללא כחל ושרק. עו"ד י' ליווה את התובע למן השלב הראשון שבו התעורר חשדו כנגד הנתבע וליווה אותו מאז בכל שלבי העסקה עד שנחתמה ובמכירת זכויותיו בבניין לצד ג'. עו"ד י' פירט באריכות את כל השתלשלות העניינים העובדתית לפרטי פרטים והשתכנעתי שהוא תיאר דברים כהווייתם ואני מקבלת את עדותו במלואה. עו"ד י' לא ניסה לייפות את התמונה באופן שייטיב עם התובע או יזיק לנתבע אלא ביקש לדייק את דבריו ככל הניתן כדי שתתקבל התמונה העובדתית השלמה. כמי שתפס את עצמו כמייצג גם את הנתבע (בשל הליך המכירה) היה חשוב לו להיות "ממלכתי" (כלשונו), להביא בפני בית המשפט גם את עמדת הנתבע (ואף החמיא לו בהזדמנויות רבות לאורך עדותו, ראו למשל פירוט בסעיף 253 לסיכומי הנתבע) ואף הדגיש כשהוא פונה לנתבע: **"אני חושב שהעדתי גם מטעמך"** (עמ' 106 שורה 20 לפרוטוקול).

82. ערה אני לכך שעו"ד י' השיב בשלילה לשאלה **"עלה בדעתך, אחרי השלב הזה, שאפשר לבוא ולהגיד לבן, בן עכשיו הופכים את הקערה ומבטלים?"** (עמ' 154 שורה 19 לפרוטוקול מיום 5.2.20). התרשמתי באופן ישיר מעדותו של עו"ד י' שהיא אמינה ומשכנעת ומקבלת אני את עדותו שהוא סבר שמרגע שהסכים לכך התובע אין לכך דרך חזרה. ברם, דומה שעו"ד י' אינו רואה עין בעין את הדברים כפי שחווה אותם התובע בעצמו. לכתחילה התובע עמד על כך שתוגש תביעה כנגד הנתבע בגין הצמדת הגג וזכויות הבנייה לתת חלקה A ואף לחץ על עו"ד י' בנקודה זו. התובע לא היה שבע רצון מהעסקה שהתגבשה כלל ועיקר, וחש שהוא נסחט "עד העצם" כפי שעלה בבירור גם מעדותו של עו"ד י'. יש לשער שהיות ועו"ד י' לא ראה את הדברים כמוהו פנה התובע לקבל ייצוג על ידי עו"ד אחר.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

אין בעובדה שעו"ד י' סבור שלא הייתה דרך חזרה מההסכמה כדי ללמד על כך שלא נפל פגם ברצונו של התובע. עו"ד י' הסביר מפורשות שהנתבע קלע את התובע לבחירה בין רע לבין קטסטרופה וניצל את המצוקה שיצר. עו"ד י' הסביר מדוע בנסיבות אלה הסכים התובע לחתום על הסכם גרוע, והעובדה שהופתע מכך שבחר התובע לנצל את הוראות החוק כדי להשתחרר ממנו אינה משנה את עדותו לגבי נסיבות כריתת החוזה.

83. כל אחד מהיסודות המצטברים של עילת העושה מתקיים בענייננו. גם בבחינת הקשר הסיבתי בין היסודות, ובחינת העסקה ממעוף הציפור, מצטיירת תמונה עגומה וקיצונית שבה ניצל התובע את מצוקתו של אביו הקשיש שכל רצונו התמצה במכירת רכושו כדי לפרוע את חובותיו. על מנת שיתאפשר לו הדבר נזקק הוא לרכוש מהנתבע זכויות שנתן לו בעבר במתנה (ושבקשר לחלקן אף טוען הוא שנגזלו ממנו על ידי התובע במרמה). התובע שהבין שמצוקתו של אביו היא רבה מאוד, החרף את המצוקה והדחק במעשים אקטיביים של איום בחוסר שיתוף פעולה, בהצטברות של חובות נוספים, בהליכים משפטיים שיארכו שנים ועוד וכל זאת כשחלון ההזדמנויות בדמות "מצנח זהב" הולך ונסגר. התובע התנה את מכר הזכויות, ששווין עומד על מיליון ₪, בתמורה לקבלת שדרת חנויות ששווין עומד על סך של שנים עשר מיליון ₪, על התחייבות התובע שלא לנשלו מעיזבונו וכשזה לא התאפשר אז בתמורה לחלקו בעיזבונו – סך נוסף של ארבע מאות אלף ₪ - ועוד כהנה וכהנה דרישות ותנאים שנאלץ התובע לקבל בהעדר חלופה אפשרית אחרת למכור את הבניין בדוחק הזמן בו היה נתון. השתכנעתי שאילולא העושה לא היה מסכים התובע באותה נקודת זמן של העסקה להעניק לנתבע את שדרת החנויות הצפוניות בתמורה לתת חלקה A או ליתר הדרישות שהעלה התובע.

84. לגבי דידו של התובע מדובר אמנם בעסקה אחת אך כל הנכסים הועברו בתורת מתנות. התובע העביר לו את החנויות בהסכם מתנה ללא תמורה. הוא העביר לאביו את תת חלקה A במתנה (סעיף 5 לתצהיר עדותו הראשית), וגם לסך הכספי שהתחייב להעניק לו אביו (400,000 ₪) התייחס בתחילה כאל מתנה (ע"ד דרש שהסכומים יתקבלו בידיו נטו וללא חשבונית) ולאחר מכן חזר בו מכך. ניתן לומר שהנתבע מושתק מלטעון שמדובר במתנה שעה שהוא טוען שכלל ההסכמים הם למעשה מקשה אחת ושהוא נתן תמורה בעד המתנה שקיבל. מכל מקום, דומני שכלל אין מדובר בעסקת מתנה, אלא בעסקת תמורות.

ראשית, בהתייחס לשרשרת ההסכמים כמקשה אחת עולה בבירור שאין המדובר בחוזה חד צדדי כאשר הביצוע מוטל על צד אחד בלבד המאפיין את המתנה, אלא בחוזה דו צדדי המטיל חיובים הן על התובע והן על הנתבע וביצועיהם קשורים ביניהם ביחס של תלות הדדית. לדברי הנתבע במסגרת הסכם הפשרה נדרש לווייתורים מרחיקי לכת לרבות ויתור על המשרד והמוצמד אליו (סעיף 36 לכתב התביעה). בשלב חקירת עו"ד ק' אף הציג לפניו את העסקה באופן שלצורך מכירת הבניין מכר הנתבע את הזכויות בתת חלקה A "חלק הבן מכר וחלק אבא מכר" (עמ' 106 שורות 7-11 לפרוטוקול).



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

עו"ד א' העיד "שום דבר לא היה פה במתנה. זה היה הכל הוא ויתר על זה והוא ויתר על זה. במסגרת אותן ההסכמות. כן, הגדירו את זה כמתנה.... הבן התעקש על זה שיהיו תצהירים ושה יהיה במתנה" (עמ' 71 שורות 15-7 לפרוטוקול מיום 11.2.20).

שנית, מתנה מתאפיינת בהעדר גמול. מבחינה משפטית רעיון הגמול מתייחס לתחום הרכש בלבד (מרדכי ראבילי "על מתנה ועושק" מחקרי משפט י' (תשנ"ג) 183, 186 (להלן: "ראבילי"). במתנה רק המנדב מתחייב להעניק למקבל מתנה ללא תמורה ואילו בעניינו אין חולק שתמורת "המתנה" קיבל התובע תמורה. ודוק. אין מדובר במתנות ההדדיות משום שיש קשר של גמול ושל תלות בין שתייהן.

שלישית, המעורבות הגלויה והפעילה של הנתבע בכל הנוגע לעריכת הסכם המתנה והמסמכים הנוגעים אליו אינה עולה בקנה אחד עם חלקו הפסיבי של מקבל מתנה. על מקבל המתנה לפעול רק אם הוא דוחה את קבלת המתנה (הוראת סעיף 3 לחוק המתנה, תשכ"ח-1968). בכל מצב אחר, על מקבל המתנה "לשבת בחיבוק ידיים".

רביעית, לא ניתן למצוא בעסקה את היסוד הנפשי הנדרש בעסקת מתנה שהוא הרצון להעשיר את הנתבע. בשל אופיו המיוחד של חוזה מתנה כחוזה חד צדדי, יש משקל מיוחד לחופש רצונו של הנותן. היות שרק הנותן צריך לבצע, מבלי שיהיה חיוב מקביל מצד המקבל, יש לבדוק היטב אם חופש רצון זה התקיים. כאשר הרצון אינו חופשי לחלוטין, אין מתנה. בעניינו השתכנעתי שהתובע חתם על שרשרת ההסכמים כפעולה שיש הכרח לבצעה, שאינה יכולה להיות מתנה [ראבילי, 190]. הוכח שהתובע זעם על פעולות הנתבע ("גנב אותי" עמ' 123 שורה 34 לפרוטוקול; עמ' 125 שורה 31 מיום 6.2.20) ורצונו היה בהשבת הנכסים שלדבריו גזל ממנו הנתבע שלא כדין. כן ראה התובע בנתבע את האשם למצוקה הקשה אליה נקלע. גם לשיטת הנתבע באותו שלב התובע זעם עליו עד כדי כך שסירב להתראות עמו, וכך הטיח בתובע בחקירתו: "זרקת אותו ואמרת שהוא גנב ואתה לא רוצה לראות אותו" (עמ' 125 שורה 25 לפרוטוקול).

עו"ד א' העיד שלב הסכסוך היה "בגניבות וברמאויות וכל מיני דברים שעלו שם... הם אמרו שמדובר במיליוני שקלים" (עמ' 68 שורות 25-21 לפרוטוקול מיום 11.2.20). העולה מהאמור הוא שהתובע ראה בנתבע כמי שהונה אותו וגנב ממנו ובשום שלב של העסקה לא ביקש להעניק לו מתנה. העיקר חסר אפוא, והוא גמירת דעתו של התובע לתת מתנה. על כך ניתן ללמוד גם מהאווירה ששררה בחדר בעת החתימה על ההסכמים, וכפי שטען התובע "לא הייתה אווירה של מתנה". עולה בבירור אפוא שהתובע לא היה מעוניין להעשיר את הנתבע אלא נאלץ להסכים לדרישות הנתבע על מנת להוציא אל הפועל את העסקה בה חפץ לשם כיסוי חובותיו. השתכנעתי מההתרשמות הישירה מעדויות הצדדים ועדיהם שלא הייתה כאן זכות לתת מתנה אלא מעין כפייה, אשר קשה לסווגה כמתנה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

85. למען שלמות התמונה ומעבר לצורך נראה להלן שגם אם יאמר שמדובר בעסקת מתנה הרי שלתובע עומדת הזכות לבטלה. בהיות מתנה אקט חד צדדי התלוי ברצון טוב התנאים לביטולה מקלים ביחס לעסקה בתמורה וממילא נוכח האמור בפסקאות הקודמות בכל הנוגע לביטול העסקה כעסקה בתמורה, הגדרת העסקה כעסקת מתנה – כפי שטוען הנתבע אך לדידי שלא בצדק – תפעל דווקא להקל על אפשרות ביטולה.

ניתוח העסקאות בפרספקטיבה של מתנה - ביטול לפי חוק החוזים

86. זכות הביטול עומדת לתובע גם אם נראה בעסקה כעסקת מתנה מפאת פגם ברצון בהתקשרות בהסכם. היות ומתנה היא חוזה אין מניעה לדון גם בהסכם מתנה במסגרת סעיף 18 **לחוק החוזים**, וגם במקרה של מתנה יש לבחון את היחס בין אובייקט המתנה, מצבו של הנותן, סוג האירוע וסוג היחסים בין הנותן והמקבל **[ראבילו, 194]**. הדעה הרווחת בפסיקת בית המשפט העליון היא כי ניתן להחיל את הוראת העושה גם על עסקת מתנה. גם העובדה שנותן המתנה התחייב שלא יוכל לחזור בו ממנה איננה עומדת בסתירה לאפשרות ביטול הסכם המתנה בשל פגמים שנפלו בכריתתו **[ראבילו, בעמ' 187]** וההפניות בהערת שוליים 24]. דווקא אם נתייחס לחוזה כאל חוזה מתנה הרי בהיות מתנה חוזה חד צדדי יש משנה חשיבות לגמירת דעתו של נותן המתנה ויש לוודא מעל ומעבר לכל ספק כי הוא אכן התכוון לתת מתנה מתוך רצון חופשי ואין ליקוי רצון הפוגע בגמירת דעתו **בזמן יצירת החוזה**. במקרה זה דרוש **"חופש מצפון והחלטה מלאים ושלמים יותר מאלו הדרושים בחוזים דו צדדיים"** **[ע"א 155/73 שרון נ' ליבוב פ"ד כח(2) 673, 677]**. מתוך כך, כאשר עסקינן בחוזה מתנה נדרשת דרגת כפייה נמוכה מזו הדרושה לביטול חוזים אחרים והדברים אמורים ביתר שאת כאשר מדובר ביחסי משפחה וביחסי תלות אז יש לבחון את מתן המתנה בדקדקנות רבה יותר. בענייננו אמורים במיוחד עת ניתנה המתנה לכאורה בעת שנודע לתובע שהוא בעל חובות בהיקף עצום שספק אם יש בידיו די לפרוע אותם או להותיר בידיו די למחייתו. כידוע, **"אין אדם נדבן, אלא אם שוחרר מחובות"** **[על כלל זה ראו ג' טדסקי "חובות העיזבון" עיוני משפט ה' (תשל"ו) 14, 20]**.

87. לאור המסקנה שהנתבע ניצל את מצוקתו של התובע באופן העולה כדי פגם ברצון לביטול חוזה תמורות בוודאי מספיקה היא לביטול הסכם מתנה. אשר ליסוד "תנאי החוזה גרועים מן המקובל" הרי שבחינת כל העובדות והנסיבות מתוך קריטריונים של הגינות וסבירות מביאה למסקנה שהמתנה אינה מתקבלת על הדעת ומתקיים התנאי של "מידה בלתי סבירה". המסקנה היא אפוא שגם אם מדובר בהסכם מתנה רשאי התובע היה לבטלה. יהיה סיווג העסקה אשר יהא, הממצאים האובייקטיביים שנקבעו לעיל הם שהיא נערכה תוך ניצול מצוקה שהנתבע היה שותף ליצירתה וסחיטת התובע.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

ניתוח העסקאות בפרספקטיבה של מתנה - ביטול לפי חוק המתנה

88. זכויות הבעלות בבניין היו רשומות בלשכת רישום המקרקעין על שם התובע בתת חלקות XXX. הצדדים אינם חלוקים למעשה שרישום החנויות הצפוניות, מושא הסכם המתנה, לא הוסדר כיחידות נפרדות אלא הן היו רשומות תחת תתי חלקות X ו-X. בהסכם המתנה הוסכם על רישומן בדרך של תיקון צו בית משותף ואין חולק שלאחר שיושלם רישומן בדרך של תיקון צו בית משותף הן ירשמו בתתי חלקות נפרדות.

הצדדים חלוקים ביניהם בשאלה האם מדובר במתנה גמורה או בהתחייבות למתן מתנה. בעוד שטוען התובע שמדובר על הקניית זכות במקרקעין שטרם הושלמה טוען הנתבע שמדובר על הקניית זכות אובליגטורית שהקנייתה מסתיימת עם העברת החזקה בה. השלכות סיווג טיב הזכות שהוקנתה לכאורה הן בין היתר בשאלה האם מדובר בהתחייבות ליתן מתנה או במתנה שהושלמה.

89. מושכל יסוד בדיני מתנה שהקניית מתנה של זכות בעלות במקרקעין מסתיימת עם רישומה על שמו של מקבל המתנה, וכל עוד המתנה לא נרשמה אזי מכוח [סעיף 7\(ב\) לחוק המקרקעין](#), התשכ"ט-1969 אין מדובר אלא בהתחייבות ליתן מתנה [ראו: ע"א 588/81 [ציזיק נ' הורוביץ](#), פ"ד מ(1)321, 323-324 (1986); בע"מ 3996/12 [פלוני נ' פלונית](#) (פורסם בנבו, 15.11.12); ע"א 879/14 [נחשון נ' נחשון](#) (פורסם בנבו, 15.5.16) (להלן: "עניין נחשון").

על התחייבות ליתן מתנה, להבדיל ממתנה שהושלמה, חל [סעיף 5\(ב\) לחוק המתנה](#) הקובע שכל עוד לא הסתיימה העסקה ברישום רשאי נותן המתנה לחזור בו, ואף אינו נדרש ליתן טעם או סיבה לחזרה מהמתנה [עניין נחשון, פסקה 5 בחו"ד של כב' השופט עמית; ע"א 404/84 [סעתי נ' סעתי](#), פ"ד מא(2)477 (1987); ע"א 307/85 [מנהל מס שבח נ' זמר](#), פ"ד מא(4)826, 830 (1988); ע"א 493/91 [מזרחי נ' מזרחי](#), פ"ד נ(1)199 (1996) (להלן: עניין מזרחי); ע"א 954/93 [חג'בי נ' ברכה בן-יונה](#), פ"ד נ(1)417 (1996)]. כקבוע בסעיף 5(ב) לחוק המתנה, זכות זו לחזרה מהתחייבות פוקעת בהתקיים אחד משני החריגים. הראשון, הוא ויתור בכתב של נותן המתנה על הזכות לחזור בו. והשני, בשל שינוי במצבו של מקבל המתנה בעקבות ההתחייבות.

ואולם, אם ויתר נותן המתנה בכתב על זכות החזרה, הופכת ההתחייבות לתת מתנה לבלתי הדירה, בכפוף לסייגים שבסעיף 5(ג) לחוק המתנה, הקובע כדלקמן: "מלבד האמור בסעיף קטן (ב), רשאי הנותן לחזור בו מהתחייבותו אם היתה החזרה מוצדקת בהתנהגות מחפירה של מקבל המתנה כלפי הנותן או כלפי בן-משפחתו או בהרעה ניכרת שחלה במצבו הכלכלי של הנותן".

אם התקיימו נסיבות אלו נותן המתנה רשאי לחזור בו מהתחייבותו, גם אם שינה המקבל את מצבו בהסתמך על ההתחייבות [ראו: ע"א 11502/05 [אילנה לניאדו נ' הולנד ישראל בע"מ](#) (פורסם בנבו) [24.2.2008] בפסקה 5 לפסק הדין; ע"א 2215/00 [גורי נ' דנגורי](#), פ"ד נ(3)932 בעמ' 942ד'; ע"א 1516/99 [לוי נ' חיג'אזי](#) פ"ד נה(4)730,764 (2001)].



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

90. בפסיקה מוכרת ההבחנה בין זכות במקרקעין ובין זכות אובליגטורית ביחס למקרקעין [ע"א 6439/99 **טפחות נ' פרח**, פ"ד נח(2) 106, 117 (ולהלן: "**טפחות**")]. על אפיון העסקה לאחת משתי הקטגוריות השלכה ישירה, כאמור, על סיווג העסקה כמתנה מוגמרת לאלתר או כהתחייבות בלבד לתת מתנה בעתיד. מקום שדבר המתנה הוא זכות במקרקעין לא יראו בו כנכס שהוקנה במתנה מוגמרת עד שתירשם הזכות על שמו של מקבל המתנה במרשם המקרקעין. כאשר דבר המתנה הוא זכות אובליגטורית ביחס למקרקעין, די לכאורה במסירת הזכות לידי של המקבל כדי להקנותה לו לאלתר בלא שיידרש רישומה של הזכות על שמו של המקבל. בענייננו, החזיק התובע בזכות בעלות במקרקעין ובתתי החלקות להן משויכות החנויות. סבורתני שניתן לומר אפוא שגם טרם הסדרת רישום החנויות כיחידות נפרדות במקרקעין החזיק התובע בזכות בעלות בהן. העובדה שהוסכם על רישומן כיחידות נפרדות לא מלמד על היותן זכויות אובליגטוריות כטענת הנתבע שכן מדובר בזכויות במקרקעין המהוות חלק מתתי חלקות X ו-X. כמו כן, ניתן היה להסכים על רישום הנתבע כבעל זכויות בחלק יחסי בתת חלקות X ו-X ולאפשר לו שימוש בלעדי בהן ועד רישומן על שמו טרם הייתה מושלמת העסקה. ההסכמה ללכת בדרך של רישום יחידות נפרדות על ידי תיקון צו הבית המשותף אינה הופכת את זכויות התובע בחנויות לזכויות אובליגטוריות. ברי אפוא שרישום הבעלות ביחידות על שם הנתבע בספרי המקרקעין יקנה לו זכות קניינית בהן, להבדיל מהזכות החוזית הנתונה לו בהסכם המתנה.
91. גם אם נאמר שהזכות שהייתה בידי התובע הייתה אך זכות אובליגטורית להירשם כבעל הזכות הקניינית בחנויות לאחר הסדרת רישומן כיחידות נפרדות (ואינני קובעת כה) הרי שעניין **טפחות** נקבע שהזכות שיש בידי נותן המתנה במועד הניתנה אינה תוחמת, כשלעצמה, את מהות "דבר המתנה" הניתן ויש לקבעה תוך בירור כוונת הצדדים. בענייננו גם בחינת כוונת הצדדים מלמדת שאין המדובר במתנה לאלתר. על כוונת הצדדים לעסקת המתנה – אם הענקה לאלתר או שמא התחייבות ליתן מתנה, ניתן ללמוד תחילה מתוך לשון ההסכם. מלשון הסכם המתנה ניתן לראות שהצדדים עצמם ראו את הזכות כזכות קניינית שהעברתה תסתיים עם תיקון צו בית משותף. כמו כן, בד בבד עם הסכם המתנה חתם התובע על תצהיר מתנה ועל ייפוי כח בלתי חוזר המאפשר לנתבע לתקן את צו הבית המשותף. העובדה שהנתבע לא הסתפק בכך ודרש שהתובע יחתום גם על הסכם שיפוי שמשמעותו ויתור על זכות החזרה מהמתנה מלמדת שהוא לא ראה את המתנה כמתנה לאלתר המסתיימת עם החתימה על ההסכם אלא כהתחייבות ליתן מתנה שתושלם רק לאחר רישום היחידות על שמו. הנה כי כן, המדובר הוא על התחייבות ליתן מתנה שלא הושלמה.
92. הנתבע מחזיק למעשה בחנויות מאז הסכם השימוש שבוטל על ידי התובע. לטענת הנתבע הוא שיפץ את החנויות לאחר הסכם המתנה ושינה את מצבו. לעומתו טוען התובע שגם לשיטת הנתבע השקעתו הכספית הייתה קטנה וכי מרבית ההשקעה הייתה בתכנון ובעבודה, וכי לא הביא כל אסמכתא להוכחת ההשקעה ומכל מקום השיפוצ החל לאחר הודעת הביטול.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

נקודת המוצא היא שהנתבע שינה את מצבו כתוצאה מההסכם משום שהוא פינה את תת חלקה A ושיתף פעולה לצורך מכירת הזכויות, מצבו השתפר בעקבות הסכם המתנה והוא השקיע כספים בשיפוץ. ודוק. אין הכרח ששינוי המצב יהיה לרעה בהכרח [ראבילון, עמ' 362-363; ע"מ (מח' חי') 358/06 ס.י. נ' ס.א, (פורסם בנבו, 25.9.06) פס' 21 לחו"ד של כב' השופט עמית].

אף על פי כן, כפי שנקבע בפסיקה, משקל הסתמכותו וצפייתו של מקבל המתנה "כמשקל נוצה" לעומת זכות החזרה של הנותן: "כך גם משקל ציפייתו של מי שאמור לקבל את המתנה, לרבות משקל ההסתמכות שלו על ההתחייבות לתתה, שהיא, בדרך-כלל, כ'משקל נוצה' לעומת משקל זכותו של הנותן לחזור בו... ראינו כי לכלל הרחב המתיר חזרה מן המתנה יש חריגים, כמו שינוי מצבו של המקבל או ויתור של הנותן על הרשות. לפי המקובל עלינו יש לפרש חריגים כאלה בצמצום, כך שהיציאה מן הכלל תהיה מצומצמת ככל האפשר" [ע"א 350/96 וייסר נ' שביט, פ"ד נב(5), עמ' 797, עמ' 813 (1999) (ולהלן: "עניין וייסר"); ראו גם פסקה 6 בחו"ד של כב' השופט עמית בעניין נחשון והאסמכתאות שם]. כמו כן, מסופקני אם עומד לנתבע אינטרס ההסתמכות משום שלא שינה את מצבו בתום לב אך אינני נדרשת לקבוע בכך מסמרות שכן בהתקיים הסייג של התנהגות מחפירה רשאי הנותן לחזור בו מהמתנה גם אם שינה המקבל את מצבו.

93. אפילו נניח שלא מתקיימים תנאי החזרה מהמתנה לפי סעיף 5(ב) לחוק המתנה בשל שינוי מצבו של הנתבע ובשל ויתור התובע על זכות החזרה לעמדתו הונח בסיס מספיק להוכחת זכאות התובע לביטול התחייבותו מחמת "התנהגות מחפירה" של הנתבע כלפיו. הפסיקה פירשה את הביטוי "התנהגות מחפירה" באופן מרחיב המיטיב עם נותן ההתחייבות [ראו דעת הרוב בעניין וייסר; ע"א 7158/06 כרמי צמח נ' דוד גבאי (פורסם בנבו, 19.7.09), פסקה 24]. יום לאחר מתן המתנה (שהושלמה לכאורה גבי דידו של הנתבע) הוא החתים את התובע על הסכם שיפוי והעמיד את בית התובע כבטוחה מבלי שיעמדו לו הגנות של דייר מוגן. באותו יום גם עמד הנתבע על קבלת חלקו בעיזבון התובע (מה שנותר ממנו, ועוד בחייו) וזאת לאחר שהוברר לו שלא ניתן יהיה למנוע מהתובע לשנות את צוואתו, ובלשונו של התובע, "הוא מעד אותי" (עמ' 4 שורות 11-13 לפרוטוקול מיום 13.6.19). לאחר החתימה על ההסכמים לא פסקו דרישות הנתבע והלחץ שהפעיל על התובע עד שקיבל את כל מבוקשו ואף דרש לפנות לבוררות בנוגע לכספים נוספים שטוען שמגיעים לו. עו"ד א' הציג זאת בעדותו באופן שמדובר היה בעניינים פעוטים אל מול תמורת עסקת המכר ועל כן כלל לא הבין מדוע התובע מתקשה לקבל את הדרישות, והתהדר בכך שמנגד הסכים הנתבע להעביר לתובע מחשב של החברה ומידע (בהם החזיק מתוקף עבודתו אצל התובע) שנדרשו לתובע לצורך דיווח מס (עמ' 58 שורה 32 – עמ' 59 שורה 9 לפרוטוקול מיום 11.2.20).

הגם שהתחייב הנתבע לשתף פעולה עם התובע בהליכים המשפטיים שהתנהלו (ועודם מתנהלים) כנגדו, לכל היותר ניתן לומר שמדובר היה בסיוע חלקי. כך למשל העיד עו"ד י' שבסופו של דבר התממש איום הנתבע וכנגד התובע התווסף החוב הנטען בסך של 22 מיליון ₪ וכן חובות רבים נוספים, ועו"ד ק' העיד שלא קיבל את שיתוף הפעולה מצד הנתבע.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

עלה אפוא בידי התובע להוכיח בסיס להתנהגות מחפירה של הנתבע כלפיו לאחר עסקה. לפיכך גם אם נראה בעסקה כעסקת מתנה רשאי התובע לחזור בו ממנה.

94. לטענת התובע חלה הרעה ניכרת במצבו הכלכלי בעקבות מתן המתנה המקימה לו אף היא את הזכות לחזור בו ממנה. לעומתו טוען הנתבע שמצבו הכלכלי אף הוטב בעקבות מכירת הבניין ותמורת המכר. הצדדים חלוקים ביניהם בשאלת החובות העתידיים שיידרש התובע לפרוע מתוך כספי תמורת המכר ואם יוותר ביתר זכות (כטענת הנתבע) או שיוותר ביתר חובה שתאלץ אותו לפנות לאפיק של חדלות פירעון (כטענת התובע). גם בסוגיה זו אין הכרח לקבוע מסמרות שכן גם אם לא חלה הרעה כלכלית במצבו של התובע הרי שהוא זכאי לחזור בו מהמתנה בשל התנהגותו המחפירה של הנתבע כלפיו.

95. לאור המסקנה לפיה המדובר בעסקת תמורות ולא בעסקת מתנה, ויתכן שהסיבה לפיצול העסקה לשרשרת הסכמים נעוצה בשיקולי מס, ניתן היה לבחון אם יש לסווג את ההסכם כהסכם למראית עין או כהסכם פסול. הצדדים אף הרחיבו סיכומיהם בעל פה בקשר לכך (והנתבע גם בכתב). ברם, לאור מסקנתי שנפל פגם ברצון התובע המקיים לו כח ביטול של שרשרת ההסכמים מתייתר הצורך לדון גם בסוגיה זו. לטענת הנתבע לפיה לא יכול התובע לטעון לפגם ברצון ולהיות החוזה למראית עין או חוזה פסול בכפיפה אחת אשיב אך שהוכח שהנתבע הוא שהיה אדריכל העסקה ומי שקבע את אופייה, את תנאיה ואת ניסוחה [אמנם הטיוטה הראשונה, שנערכה כהסכם אחד, נערכה על ידי עו"ד י' אך בסיכומים שנשמעו בבקשה לצו מניעה הודה הנתבע שהוא אשר ניסח בסופו של דבר את ההסכמים "המשיב ניסח את ההסכמים לבקשת המבקש" (עמ' 8 שורה 13 לפרוטוקול מיום 13.6.19)]. הנתבע הוא שעמד על כך שמדובר יהיה בעסקת מתנה, שהיא תפוצל לשלושה הסכמים, ושיתווספו לה הסכמי השיפוי, והתובע אך חתם על כל דרישותיו. בנסיבות אלה ולאור הפגם ברצון התובע אין מניעה להסיק שחתם אף על הסכם פסול, אך אינני נדרשת לכך.

96. העולה מהאמור הוא שנפל פגם ברצון התובע בהתקשרותו בהסכם, בין אם נסווג אותו כהסכם תמורה ובין אם נסווג אותו כהסכם מתנה, עמד לו הכח לבטלו.

תוצאת הביטול

97. ביטול חוזה בשל פגם בכריתתו תלוי ברצונו של המתקשר ומתבצע על ידי פעולה שלו. ביום 15.11.18 הודיע התובע על ביטול הסכם המתנה והסכם השיפוי בשל פגם בכריתתו ובכך הפעיל את זכות הביטול העומדת לו.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

98. כנזכר לעיל, מדובר למעשה בשרשרת הסכמים המהווה עסקה אחת, הצדדים הסכימו שהיא מהווה עסקה אחת והיא נדונה כחוזה אחד שנפל בו פגם ולתובע הכוח לבטלו, כפי שאכן עשה. לפיכך, ולאור חזקת שלמות החוזה יש לקבוע גם שהחוזה אינו ניתן להפרדה לחלקים כפי שביקש התובע (לבטל אך את הסכם המתנה ואת הסכם השיפוי) ולא עומדת לו האפשרות לביטול חלקי של ההסכם.
- עילת הביטול בשל הפגם בכריתתו יורדת לשורש של העסקה כולה בשרשרת ההסכמים ואין ערך לכל אחד מהם בפני עצמו. דומני אפוא שהברירה היחידה שיש לתובע היא בין עשיית שימוש בזכות הביטול של החוזה כולו (כל שרשרת ההסכמים) לבין אי עשיית שימוש בזכות הביטול. משבחר לעשות שימוש בכוח הביטול העומד לו, הרי שהתוצאה היא שביטול החוזה נעשה כדין ושרשרת ההסכמים הפגומים מופקעת על ידי הודעת הביטול של התובע.
99. עם ביטול שרשרת ההסכמים בשל פגם שנפל בכריתתם קמה חובת ההשבה הקבועה בהוראת סעיף 21 לחוק החוזים. חובת ההשבה היא הדדית ומקבילה: כל צד חייב להשיב למשנהו את מה שקיבל על פי החוזה (או את שוויו) וכל צד זכאי לקבל ממשנהו את מה שנתן על פי החוזה (או את שוויו). אני דוחה את טענת הנתבע לפיה יש לדחות את התביעה לביטול ההסכם משום שלא ניתן לבצע השבה. חובת ההשבה לפי הוראת סעיף 21 היא חובה להשבה בעין או להשבת שווי. החובה העיקרית היא להשבה בעין, אולם כאשר לא ניתן או שאין זה סביר להשיב בעין, הופכת החובה העיקרית לחובה תחליפית, היא החובה להשבת שווי. קשה יותר לקבל טענה זו מפי מי שיצר את הנסיבות שהביאו לכריתת ההסכם וכיום מאפשרות את ביטולו. בענייננו, על הנתבע להשיב לתובע את החזקה בחנויות הצפוניות. משנמכר הבניין לרבות תת חלקה A על הצמדותיה לצד שלישי אשר רכש בהן זכות טובה, אין השבתן לידי הנתבע אפשרית מן הבחינה החוקית (שלו וצמח, בעמ' 417). מכאן שהשבת הזכויות בתת חלקה A אינה אפשרית עוד. לפיכך על התובע לשלם את שוויה. אינני מקבלת את טענת הנתבע לפיה לא ניתן להעריך את שווי הזכויות של תת חלקה A. כנזכר לעיל, על שווי תת חלקה A וההצמדות ניתן ללמוד מהדיווח לרשויות המס – מיליון ₪ - ומשכך על התובע להשיב לנתבע מיליון ₪ בתוספת הפרשי ריבית והצמדה ממועד העברת הזכות ועד מועד התשלום. משבוטלו ההסכמים ממילא גם בוטלה הסכמת הצדדים לויתור על תביעה לפיצויי פיטורין, שכר טרחה וכיו"ב. משכך, ומבלי להביע כל עמדה בשאלת קיום החיוב ושוויו, אם סבור הנתבע שעומדת לו עילת תביעה בגין אילו מהוויתורים האמורים הרי שפתוחה לפניו מעתה הדרך לעתור לכך.
100. אין חולק שכתוצאה מהסכם הפשרה העביר הנתבע את המסמכים הנדרשים למחיקת הערות אזהרה שהיו רשומות על מגרש בגוש XXX חלקה XX שהזכויות בו בבעלות התובע (סעיף 153 לתצהיר הנתבע). הצדדים לא האריכו בנוגע לכך את טיעוניהם ולא ברור מה היה הרקע לכך. בהתאם להוראת סעיף 21 לחוק החוזים חייב כל צד להשיב לצד השני מה שקיבל על פי החוזה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

ומכאן שעם ביטולו מחמת פגם שנפל בכריתתו קמה חובת ההשבה וכל צד זכאי לקבל ממשנהו את מה שנתן על פי החוזה (או את שוויו). אם נראה את התובע כמי ש"קיבל" את ביטול הערות האזהרה ומשלא נטען שההשבה אינה אפשרית, הרי שלאור התוצאה של ביטול החוזה, אין מניעה להורות על השבת המצב לקדמותו אם הנתבע אכן יבקש זאת.

101. לטענת הנתבע במסגרת ההשבה יש לשום גם את שווי שיתוף הפעולה מצדו אשר לדברי עו"ד י' שווי היה "לא יסולא בפז". עו"ד י' העיד שאחת מהסיבות בעטיין התקשר התובע בהסכם הייתה משום שנדרש לו שיתוף הפעולה מצד הנתבע בניהול ההליכים המשפטיים שנפתחו כנגדו (בתקופת ניהול עבודת הנתבע בבניין) והסביר שמבחינת התובע מדובר היה בשיתוף פעולה שערכו היה שווה "מיליונים" מבחינת התובע (עמ' 50 שורות 3-5 לפרוטוקול מיום 5.2.20). תמהני, כנזכר, שלצורך שיתוף הפעולה מצד הנתבע נדרשה תמורה. ניתן לומר שהמשך שיתוף פעולה מצד הנתבע עם ההליכים המשפטיים שנפתחו בתקופת עבודתו כמנהל או לכל הפחות להעביר את המידע הנוגע לכך בצורה מסודרת לעו"ד שייצגו את התובע ולמי שהחליפו בתפקיד ניהול הבניין מתחייב מכח יחסי עבודה תקינים והתנהגות בדרך מקובלת ובתום לב. מכל מקום, אין חולק שהנתבע לא קיים את חלקו בהתחייבות ושיתוף הפעולה מצדו היה מצומצם וחלקי. עו"ד ק' העיד שבנוגע לתביעה המתנהלת כנגד התובע על ידי רשות המיסים לא עמד לו עוד שיתוף הפעולה מצד הנתבע שהוא עד מרכזי והיחיד שיכול לשפוך עור ולסייע לתובע. עו"ד י' העיד שבשל חוסר שיתוף הפעולה מצד הנתבע נדרש בעצמו לעבוד כתף אל כתף עם עו"ד נ' אשר ייצג את התובע בתביעה שניהלה כנגדו עיריית ירושלים. בתחילה איים הנתבע שבהעדר שיתוף פעולה מצדו "הוא רק חוצה את הכביש ויצטברו לתובע חובות נוספים בסך של 22 מיליון ₪. ולדברי עו"ד י' בהעדר שיתוף פעולה התממש האיום. ניכר אפוא שלא ניתן לומר שהתובע התעשר שלא כדין משיתוף הפעולה החלקי של הנתבע ומכאן שלא קמה חובת השבה בגין רכיב זה.

102. לטענת הנתבע אין להשיב את החנויות לידי התובע מאחר שהשביח את ערכן והתוצאה תהיה שהתובע יקבל יותר ממה שנתן. אמנם אין ספק שהקומה העליונה של שדרת החנויות הייתה במצב שלד (כעולה מהסכם המתנה) והנתבע שיפץ והכשיר אותה לשימוש (בין ההסכם לביטול). לטענת הנתבע הושכרה הקומה העליונה החל מיום 7.11.18 לשוכרים ומכאן ששיפוצה הושלם עובר להודעת הביטול (ביום 15.11.18). הנתבע לא צירף הסכמי שכירות להוכחת הטענה, לא פירט, כנזכר, מה הייתה עלות השיפוץ ואת טענתו שהמדובר בהשקעה של "סכומי עתק" (סעיף 19 לתצהירו) בהשבה של מיליונים. מדובר בהשלמת בניית החנויות (שהיו במצב שלד) בקומה העליונה בלבד. גם לשיטת הנתבע הושכרו החנויות בשתי הקומות התחתונות בשדרת החנויות הצפוניות עוד קודם שהועברה החזקתן לידיו (סעיף 34.6 לתצהיר התובע). מכל מקום מוכנה אני להניח כנקודת מוצא להכרעה כעת שבעקבות השיפוץ הוא נדרש להשיב לתובע יותר ממה שקיבל ממנו. ואולם, אין בכך כדי להוביל למסקנה לפיה אין לבטל את המתנה ולהשיב לתובע.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

1 שהרי, גם הנתבע הפיק פירות מהשכרת החנויות הצפוניות וכן תעמוד לו עילת תביעה כנגד התובע
2 בגין שווי ההשכחה. בהקשר זה אדגיש שנוכח הפגם ברצון בהתקשרות התובע וניצולו בחוסר תום
3 לב על ידי הנתבע ניתן היה אף לומר שההסתמכות על מצגי ההסכם אינה בתום לב.

4
5 103. לטענת הנתבע ענייננו ב"נבצרות ההשבה" ועל כן הביטול אינו בתום לב ואינו תקף. טענה זו יש
6 לדחות. מצב של נבצרות השבה הוא נדיר ומתקיים כאשר לא ניתן להשיב – לא בעין ואף לא בשווי
7 – את מה שקיבל הצד השני לחוזה. בחינת ההפניה אליה הפנה הנתבע בסיכומיו (סעיף 190
8 לסיכומים) מלמדת שלא ניתן ללמוד ממנה את המסקנה שהתבקשה על ידו. למסקנה שאין
9 המדובר על מצב של "נבצרות ההשבה" ניתן להגיע מתוך הפניית הנתבע בעצמו לדבריה של
10 המלומדת פרופ' שלו לפיה: "הדוגמה הקלאסית למצב של נבצרות ההשבה היא הסכם שבו
11 מתחייב צד א', בתמורה לקיום חיוביו של צד ב' כלפיו, להסכים לערוך שינוי הנעשה מכוח
12 הסכם – לגירושין, לאימוץ, לשינוי שם, לשינוי גיל, וכיו"ב..." [גבריאלה שלי, יהודה אדר,
13 דיני החוזים – התרופות (תשס"ט) בעמ' 691]. אין המדובר בענייננו בשינוי במצב האישי (שאינו
14 הפיך במרבית המקרים) או במצב בו השבה בשווי אינה אפשרית ומכאן שאין המדובר על מצב של
15 נבצרות השבה כנטען וממילא היא אינה מונעת את ביטול ההסכם. באופן דומה אינני מקבלת את
16 טענת הנתבע לפי מדובר במעשה עשוי (סעיף 204 לסיכומים). השתכנעתי שהתובע לא השתהה עם
17 ביטול ההסכם אלא ביטל אותו ברגע שפסק האיום ואין אנו מצויים במצב שבו לא ניתן להשיב
18 עוד את הגלגל לאחור.

19
20 104. מנגד, אינני מקבלת את טענת התובע לפטור אותו מהשבה. ערה אני לטענותיו לפיהן הגג
21 וההצמדות לתת חלקה A הוצאו ממנו במרמה ואולם סוגיה זו חורגת מגבולות הדיון ולא נדרשתי
22 להכריע בה. כמפורט לעיל הביטול וההשבה מחזירים את המצב לקדמותו – שלפני ההסכמים -
23 ובענייננו היות והשבת תת חלקה A אינה אפשרית אזי על התובע להשיב שווי, וטענות כל הצדדים
24 שמורות להם.
25 לפיכך על התובע להשיב לנתבע את שווי זכויות תת חלקה A (במלואה) כאשר ערכה ייקבע בהתאם
26 לשווייה כפי שדווח לרשויות המס (מיליון ₪) וזאת בתוספת הפרשי ריבית והצמדה ממועד פינוי
27 המשרד (15.11.08) ועד מועד התשלום.

28
29 105. סיכומי של דבר הוא שאמנם הנתבע כבר ביצע את חלקו בעסקה, הסתמך על ההתחייבות והשקיע
30 בשיפוץ החנויות ואולם סבורתני שמדובר במקרה קצה שבו על אף האמור יש להורות על ביטול
31 והשבה. ערה אני לכך שהתובע יטען לחוב של הנתבע כלפיו בגין הפירות שהפיק מהחנויות
32 הצפוניות מאז הודעת הביטול ועד כה (ועד בכלל), והנתבע יטען לחוב של התובע כלפיו בגין השבחת
33 החנויות הצפוניות. לכל צד שמורה כמובן הזכות לעתור בתביעה מתאימה לפי הבנתו.

34
35 106. אשר על כן התביעה מתקבלת והתוצאה היא ביטול ההסכמים והשבה כמפורט לעיל.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

התביעה הכספית:

107. לטענת התובע בירורו העלה שהנתבע "רוקן" את חשבונותיו (חשבון על שמו וחשבון החברה XXX) ומשך מהם שלא כדין וללא ידיעתו או הסכמתו סך של 1,545,200 ₪ והעבירם לחשבונות הרשומים על שמו או על חברה שמניותיה בבעלותו ("ZZZ בע"מ) בתקופה שבין 7.3.14 לבין 7.12.17. התובע צירף לכתב התביעה פירוט העברות (סומנו נספח 12). בתצהירו של הנכד ב' (מי שעמל עבור התובע לקבל את המידע) פורטו עשרים ושלוש ההעברות בטבלה (בסעיף 156) המסתכמות בסך האמור. ב' הצהיר שהוא שוחח הן עם הנהלת החשבונות של החברה והן עם רואה החשבון של החברה אשר לא ידעו ליתן הסבר להעברות הכספים לידי הנתבע. בחקירתו חזר על הדברים ועל כך שרואה החשבון של החברה רואה זאת כמשיכת בעלים (עמ' 29 שורות 15-17 ו-34-35 לפרוטוקול מיום 10.2.20).

108. בכתב ההגנה כפר הנתבע בטענה וטען ש"לא נטל דבר שלא כדין וללא רשות" (סעיף 93), כי הטענה נטענה בסתמיות ובאופן כללי ובהתעלם מסכומים ש"הגיעו" לנתבע כמשכורת, החזר הוצאות שונות ששילם בעד התובע ועסקו מחשבונותיו, סכומים שהיה צריך לקבל מעסקת מכירת החנות ומדמי השכירות של החנויות הצפוניות (93.2). כן לדבריו מתעלמת הטענה מכספים שעברו מחשבונותיו לחשבון התובע. עוד טען הנתבע "כי כל העברות הכספים הוגדרו בסעיף 15 להסכם הפשרה ונבלעו בו", כי התובע ידע על כל העברות כספים עוד קודם לחתימה על הסכם הפשרה (סעיף 94). כן טען שהתובע כעת מחזיק בכל ספרי הנהלת החשבונות אשר בכוחם להוכיח את הסכומים שהגיעו לו (כמפורט) ושהועברו מחשבונותיו לחשבון הנתבע (סעיף 190). בסעיף 192 לתצהירו פירט בטבלה סכומים שהועברו מחשבונו לחשבון התובע בארבע עשר העברות בתקופה שבין 6.4.15 לבין 22.8.16 בסך כולל של 885,000 ₪.

109. הוראת סעיף 15 להסכם הפשרה קובעת הסכמה לויתור על כל תביעה נוספת, לרבות תביעה כספית. ברם, משבוטל ההסכם הרי שאין תוקף גם להסכמה זו ודין טענת הגנה זו להידחות.

110. בחינת הסכומים שפירט התובע מעלה שסכום של 60,000 ₪ (שנמשך על ידי הנתבע ביום 9.9.14, אסמכתא 40210) פורט בכפל ועל כן יש להפחיתו מהסכום הנטען. סכום המשיכות הנטען (בהפחתת סכום זה) עומד אפוא על סך של 1,480,000 ₪.

111. על הנתבע אשר מודה בקיומה של עילת החיוב (ראו גם עמ' 150 שורות 3, 14 ו-32-34 לפרוטוקול מיום 11.2.20), אך מעלה טענת "הדחה" שבגינה הוא פטור מלשלם, להוכיח את קיומה של טענה זו. ניסוחה הכללי של דוקטרינת הודאה והדחה הוא כי "בסיטואציה בה מודה הנתבע בעובדות המהותיות של עילת התביעה, אך מציין עובדות נוספות אשר בעטיין גורס הוא כי התובע אינו זכאי לסעד המבוקש... מוטל על הנתבע נטל השכנוע לגבי העובדות "המדיחות"



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 19-04-10296 האב נ' הבן

הנטענות על ידו. כאשר הוא אינו מרימו, מתקבלת גרסת התובע, שכן הנתבע הודה בה"
 [ע"א 11100/02 חצור נ' דותן, פסקה 18 (פורסם בנבו 16.2.04); י. קדמי על הראיות (מהדורה
 שלישית, תשס"ד-2003) 1530 ואילך].

112. הנתבע פירט בתצהירו, והוכיח באסמכתאות שהשיב סך כולל של 885,000 ₪ מחשבוניתיו לחשבון
 הנתבע בתקופה שבין 6.4.15 ועד ליום 22.8.16. לדבריו יש העברות נוספות (ראו עמ' 152 שורות
 19-21 לפרוטוקול), אך אותן לא פירט ולא הוכיח בראיות. אינני מקבלת את טענתו לפיה על התובע
 היה לצרף את כרטיס הנהלת החשבונות של החברה או להביא את רואה החשבון ומנהלת
 החשבונות לעדות (סעיף 280 לסיכומיו). על הנתבע מוטל נטל הבאת הראיה ונטל השכנוע בטענה
 המדיחה "שכן לתובע אין מה להוכיח" [ע"א 4340/06 עו"ד לילוף נ' בנק איגוד (פורסם בנבו,
 21.4.10)]. על פני הדברים (ולא נטען ולא הוכח אחרת) הנתבע יכול היה להביא אסמכתאות
 מחשבוניתיו כדי להוכיח את ההעברות הנטענות הנוספות לחשבונות התובע. לו סבר הנתבע שכדי
 להוכיח את טענתו נחוצים לו דווקא ספרי הנהלת החשבונות של החברה (עמ' 29 שורות 19-21
 לפרוטוקול מיום 10.2.20) או שנדרשים מסמכים נוספים מחשבונות הבנק יכול היה לבקש לגלותם
 והוא לא עשה גם כן. לא הייתה מניעה מעמו גם לבקש לזמן לעדות את מי שסבר שיכול היה לשפוך
 אור ולסייע בעדו להוכחת גרסתו. כידוע, הימנעות בעל דין מהבאת ראיה אשר בהישג ידו ללא
 הסבר סביר, ניתן להסיק ממנה שאם הייתה מובאת, הייתה פועלת לחובתו [י. קדמי על הראיות
 (כרך שלישית, תשס"ד) עמ' 1649; ע"א 5842/92 פלוני נ' אלמוני פ"ד מח(3) 837, 841-840].

113. לטענת הנתבע, כאמור, סכומים מסוימים מתוך אלה שפורטו על ידי התובע "לא היו אמורים
 לחזור" (עמ' 152 שורה 28 לפרוטוקול). הנתבע לא ביאר אילו סכומים לשיטתו "לא היו אמורים
 לחזור" ומה הסיבה לכך בקשר לכל אחד מהם. הסבריו הכלליים בכתב ההגנה ובתצהיר לא הוכחו.
 קשה לקבל את טענות הנתבע לפיהן מדובר היה בכספים שהועברו לידי בתורת משכורת. הנתבע
 לא הביא כל ראיה להוכחת הנטען. כמו כן, מדובר בעשרים ושלוש העברות בלבד, לא רצופות
 ובסכומים משתנים, באופן שלא עולה בקנה אחד עם העברת משכורת באופן זה. יתרה מכך, לא
 נטען שהנתבע לא קיבל תלוש שכר בעד עבודתו אצל הנתבע, לא פורט באיזה אופן הועברה לו
 המשכורת (בהעברה בנקאית או בהמחאה) ולא פורטה גובה הכנסתו.

114. אין לקבל גם את טענת הנתבע לפיה מדובר היה בכספים שמגיעים לו בין היתר מדמי השכירות
 של החנויות הצפוניות שהרי הזכות לקבלם נולדה לראשונה בהסכמי השימוש מחודש 8/17, ואילו
 העברות הכספים שפורטו הן החל משנת 2014 ואך שלוש העברות בוצעו בשנת 2017 בסך מצטבר
 של 54,000 ₪. הנתבע לא צירף הסכמי שכירות של החנויות הצפוניות או אסמכתא להוכחת הטענה
 שמקור הפקדת כספים אלו הוא מדמי השכירות של החנויות הצפוניות.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

03 פברואר 2021

תמ"ש 10296-04-19 האב נ' הבן

115. אין בידי לקבל גם את טענת הנתבע לפיה מקור הכספים הוא ממכר החנות. ב' צירף לתצהיר (נספח מב12) את הסכם מכר החנות שערך הנתבע ביום 6.4.16 כמוכר. בהסכם מפורט לוח התשלומים שיקבל המוכר (הנתבע) ואין התאמה ביניהם לבין הסכומים שנמשכו מחשבונות התובע לאחר מכן. הנתבע לא הבהיר בכתב ההגנה או בתצהירו מדוע שיופקדו כספי המכר בחשבון התובע ובחקירתו הסביר, כנזכר, שהכספים הופקדו בחשבון התובע כדי להיחלץ מתשלום מס וכי סך של 350,000 ₪ הועברו לידיו בגין העסקה מחשבון התובע (עמ' 153) אך לא תמך את גרסתו בראיה כלשהי. הנתבע טען שדרך הפקדת הכספים בחשבונו ביקש להימנע מתשלום מיסים "יש לנו חברה עם הפסדים גדולים וכולנו יכולים להנות" (עמ' 154 שורה 2). החברה הנזכרת היא חברה בבעלות התובע והשימוש בלשון רבים ("יש לנו חברה") מלמד אולי על האופן שראה הנתבע את כל נכסי התובע כנכסיו שלו ועשה בהם כרצונו. מבלי להביע עמדה אם במעשה הנטען יש משום עבירה על דיני המס או עבירה פלילית הרי שהנתבע לא המציא כל ראיה להוכחת זכאותו בסכום של 350,000 ₪ שנמשך מחשבון התובע והמקים לו פטור מהשבתו.

116. העולה מהאמור הוא שהנתבע הצליח להוכיח שהשיב סך של 885,000 ₪ מתוך הסכומים שנטענו. לא עלה בידי הנתבע להוכיח שהוא פטור מהשבת יתר הכספים שנמשכו על ידו מחשבונות התובע ועל כן אני נעתרת לתביעה לחייבו להשיב לתובע את ההפרש בסך של 595,200 ₪ (-1,480,000 885,000) בתוספת הפרשי הצמדה וריבית מיום 7.12.17 (מועד המשיכה האחרון הנטען של הנתבע מחשבונות התובע).

117. טרם סיום אעיר כי הצדדים העלו מקבץ רחב של טענות, מהן רלוונטיות ומהן לא, יש להניח כי בתקווה שאם לא "תתפוס" טענה אחת, תצלח דרכה של אחרת. לא מצאתי בפסק הדין לעיל להידרש לכל תג ותג מטענות הצדדים אלא נתתי דעתי לסוגיות המרכזיות הדרושות להכרעה [השוו: ע"א 84/80 קאסם נ' קאסם, לז(3) 60 (1983)].

118. לפיכך התביעה מתקבלת על שני ראשיה, כמפורט לעיל. הנתבע יישא בהוצאות התובע בסך של 80,000 ₪ בתוספת מע"מ.

אם לא יינתן טעם ענייני בתוך 7 ימים יותר פסק הדין לפרסום בהשמטת פרטים מזהים.

ניתן היום, כ"א שבט תשפ"א, 03 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.

אורית בן דור ליבל, שופטת