

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

עמ"ש 43421-03-13

בפני כב' השופט ישעיהו שנלר, סגן נשיאה-אב"ד, השופט ד"ר קובי ורדי, השופט
חגי ברנר

המערער פלוני

ע"י ב"כ עו"ד רן רייכמן

נגד

המשיבה פלונית

ע"י ב"כ עו"ד ענבר שנהב

פסק דין

השופט חגי ברנר:

רקע עובדתי

1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה במחוז תל אביב (כב' השופט נתן נחמני) מיום 30.1.2013 בתיקי תמ"ש 54636/04 ו- 54637/04.
2. בית המשפט קמא קיבל את תביעת המשיבה, (להלן: "המשיבה"), נגד המערער, (להלן: "המערער"), לביטול הסכם יחסי ממון (להלן: "ההסכם"), לפיו העבירה המשיבה למערער מחצית מזכויותיה בדירה בתל אביב (להלן: "הדירה"), וכן ביטל הערת אזהרה שנרשמה לטובת

אימו של המערער על זכויות המערער בדירה. עוד קיבל בית המשפט קמא את תביעתה של המשיבה לתשלום מזונות עבור בנה הקטין מ (להלן: "מ").

3. המשיבה והמערער ניהלו במשך שלוש שנים מערכת יחסים של ידועים בציבור. ביום 2004 נולד מ, בנם המשותף.

4. המשיבה היא נוצריה שנולדה וגדלה באיטליה. בשנת 1994 היגרה המשיבה לישראל בעקבות נישואיה לבעלה הראשון. מנישואים אלה נולד בשנת 1999 בנה הראשון של המשיבה, ג, המתגורר עימה. במהלך שנת 2003 הכירה המשיבה את המערער, ובשנת 2004 התגרשה מבעלה. במסגרת הגירושין הוסכם כי המשיבה תקבל את מלוא הזכויות בדירה המשותפת של המשיבה ובעלה הראשון - היא הדירה מושא המחלוקת שלפניי.

5. בשנת 2005 עלו על שרטון יחסיהם של המערער והמשיבה והם נפרדו. ביום 14.12.2005 הגישה המשיבה בקשה לצו הגנה, בגדרה טענה כי המערער דרש ממנה לרשום מחצית מן הזכויות בדירה על שמו, והיא סרבה לכך. על יסוד הבקשה ניתן צו הרחקה לפיו נאסר על המערער להכנס לדירה עד ליום 2.1.2006. ביום 19.12.2005 הגישה המשיבה, בשמו של מ, תביעת מזונות נגד המערער. ביום 4.1.2006 הגיעו הצדדים להסכמה, שקיבלה תוקף של החלטה, לפיה המערער לא ייכנס לדירה ולא יצור קשר עם המשיבה למשך תקופה של שישה חודשים. באותה עת היתה המשיבה מיוצגת ידי עו"ד אלי מויאל, ובגין הייצוג שילמה המשיבה לעו"ד מויאל, לטענתה, שכ"ט חריג בסך של כ-270,000 ₪. בדיעבד הגיעה המשיבה למסקנה כי עו"ד מויאל רימה אותה והגישה נגדו בשמה ובשם המערער תלונה ללשכת עורכי הדין. במאמר מוסגר נציין כי עו"ד מויאל הכחיש מכל וכל את טענותיהם של המשיבה והמערער נגדו, למעט העובדה ששולם לו שכר טרחה בסך של 265,000 ש"ח.

6. ביום 5.4.2006 חתמו המערער והמשיבה על ההסכם, אשר נוסח ונערך ע"י עו"ד עופרה קיים (להלן: "עו"ד קיים"). כאן המקום לציין כי עו"ד קיים היא זו שייצגה את המערער בהליכים משפטיים שנוהלו נגדו על ידי המשיבה, קודם לניסוח ההסכם. כמו כן, ייצגה עו"ד קיים את המערער

בתחילת ההליך מושא הערעור עד שהתפטרה מיצוגה והגישה תצהיר עדות מטעם המערער (מוצג טו' למוצגי המערער).

7. בס' 4.2 להסכם נקבע כדלקמן:

"בת הזוג מצהירה כי היא מעבירה לבן הזוג במתנה ללא תמורה את מחצית הדירה ברח' ת"א, הידועה כחלקה ... בגוש ... אשר רשומה על שמה. בת הזוג חותמת על יפוי כוח בלתי חוזר לביצוע העברה זו במעמד חתימת הסכם זה."

בס' 4.3 להסכם נקבע:

"בן הזוג ישלם לבת הזוג החל מאישור הסכם זה סך \$ 100,000 בש"ח. בן הזוג ישלם סכום זה בתשלום חודשי קבוע של 2,000 ₪ כל חודש. תשלום זה יופקד לתוכנית חסכון ע"ש בת הזוג ולבן הזוג לא תהא כל זכות לכספים אלו ו/או דרישה להם. סכום זה יופחת ל- \$ 50,000 לאחר נישואי בני הזוג. עם פטירתו של בן הזוג יתבטל החיוב לתשלום יתרה כלשהיא שתיוותר. אם תהיה זו פטירת בת הזוג אזי בן הזוג ימשיך התשלומים ואולם יבצע זאת לחשבון ע"ש ילדיהם המשותפים וכן ע"ש אם בני הזוג יחיו ביחד במשך תקופה בזוגיות נאותה, תשקול בת הזוג לוותר על יתרת החוב."

8. ביום 9.4.2006 אישר ביהמ"ש קמא את ההסכם ונתן לו תוקף של פסק דין, תוך שהוא מציין כי "האישור ופסה"ד ניתנו לאחר שהובהרו לצדדים, ובמיוחד למבקשת, הוראות ההסכם, משמעות העברת הזכויות בדירה, והיא הביעה את הסכמתה ורצונה לביצוע ההסכם". כמו כן הוסיף בית המשפט בכתב ידו את המשפט הבא: "בהתאם להסכמת הצדדים יש לבטל את עיכוב היציאה מן הארץ כנגד הקטין בכל התיקים..."

9. זמן קצר בטרם נחתם ההסכם, גילתה המשיבה בבדיקה עצמית גוש חשוד באחד משדיה. היא חששה כי מדובר בגידול ממאיר. ביום 15.6.2006 נעשתה למשיבה ביופסיה ואכן נמצא כי מדובר בגידול. ביום 10.7.2006 המשיבה נותחה והוצא הגידול, שהתגלה כשפיר. (נספחים ח'-י למוצגי המשיבה).

10. בשלהי שנת 2006, לאחר חתימת ההסכם, שוב העכירו היחסים בין בני הזוג והדבר הוביל לפרידתם בדצמבר של אותה השנה, והגשת תביעותיה של המשיבה כנגד המערער - מושא הערעור דנן. התביעה לביטול ההסכם הוגשה ביום 19.1.2007.

ביום 19.4.2007, שלושה חודשים לאחר הגשת התביעה, רשם המערער הערת אזהרה לטובת אמו על זכויותיו בדירה.

11. בית המשפט קמא קיבל את תביעת המשיבה לביטול ההסכם. בית המשפט קבע בפסק דינו כי אין כל הגיון ואין כל סיבה רציונלית לכך שהמשיבה תעביר למערער מחצית מהדירה ללא כל תמורה. עוד נקבע כי המשיבה היתה זרה בארץ, ללא קרובי משפחה, ומטופלת בילד נוסף, כאשר אביו חי בנפרד ממנה. בית המשפט ציין כי המשיבה היתה מצויה במצב נפשי קשה ואין כל ספק כי חתימתה על ההסכם נבעה מהמצוקה הקשה בה היתה נתונה ועקב לחציו של המערער שהבהיר לה כי חתימתה על ההסכם הינה תנאי לחזרתו לחיות איתה ביחד ולהתחתן עימה, דבר שבפועל לא התרחש שכן השניים נפרדו בשנית זמן קצר לאחר חתימת ההסכם. בית המשפט קמא ציין את גילוייו של הגידול (בטעות צויין בפסק הדין כי מדובר בגידול ממאיר, למרות שאין חולק כי הגידול לא היה ממאיר), ואף ציין כי ייתכן שהמשיבה חששה לקיומו של הגידול עוד בטרם בדיקת הרופא ודחתה את הביקור אצל הרופא עד אשר תסדיר עניינה עם המערער. בית המשפט ציין כי המערער עצמו טען כי התשלום בסך 100,000 דולר אותו התחייב לשלם למשיבה (ואשר אין חולק כי לא שולם מעולם) לא היה בגין הדירה אלא בגין תוכנית חסכון לילדים, וכי את מחצית הדירה הוא קיבל ללא כל תמורה. עוד קבע בית המשפט קמא כי המשיבה היתה במצב קשה בעת חתימתה על ההסכם והמערער ניצל את מצבה הקשה משום שהעברת מחצית הדירה ללא תמורה וללא התניה כלשהי היא מעשה גרוע במידה כה בלתי סבירה הזועק לשמיים כי מדובר בעושה. בית המשפט אף ציין כי בעת אישור ההסכם הוא הפנה את תשומת ליבה של המשיבה לכך שרצוי כי תהיה מיוצגת על ידי עורך דין, אך היא הודיעה שאין רצונה בכך. עוד ציין בית המשפט קמא כי לא בלב קל הוא אישר את ההסכם, אך עשה כן משום שלא רצה לעמוד בפני רצונה של המשיבה, אם צעירה, המבקשת לחזור לחיים משותפים עם אבי בנה ולא להשאר לבדה, עם שני ילדים, בארץ זרה לה ובדת השונה

מדתה. אכן, המשיבה חפצה באותה עת לנסות ולהחזיר את שלום הבית, אך לא היתה כל הצדקה לדרוש ממנה עבור זה את מחצית הדירה. סיכומו של דבר, בית המשפט קמא קבע כי ההסכם נכרת תחת עושק. הוא הורה על ביטולו, על ביטול הרישום בלשכת רישום המקרקעין לטובתו של המערער וכן על ביטול הערת האזהרה שנרשמה לטובת אימו של המערער.

12. באשר לפסיקת מזונותיו של מ, קבע בית המשפט קמא כי הואיל ומ איננו יהודי, הרי שעל מזונותיו חלות הוראות ס' 3א' לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), התשי"ט-1959, ולא הוראות הדין העברי, ולכן בקביעת המזונות יש להתחשב בהכנסותיהם של הצדדים ואין כל הבדל בין מזונות הכרחיים למזונות מדין צדקה. בית המשפט קמא התייחס לכך שמערער עבד כגנן בגן ילדים אך עזב את עבודתו, ובעת מתן פסק הדין הוא עבד בבית אבות וכן עבד באופן חלקי כמציל, ואף לכך שהמשיבה מטפלת בילדים בביתה. בהתייחס לנתונים אלה ותיאור צרכי הקטין העמיד בית המשפט קמא את מזונותיו של מ על סכום של 1,600 ₪, צמוד למדד חודש נובמבר 2006 וכן חייב את המערער לשאת במחצית מהוצאות האחזקה של הדירה.

עיקר טענות הצדדים

13. המערער טען כי נפלו בפסק דינו של בית המשפט קמא טעויות עובדתיות ומשפטיות. לטענת המערער המשיבה גמרה בדעתה להקנות לו מחצית מזכויותיה בדירה, והיא הבינה את משמעות ההסכם, ואף פעלה במרץ כדי לבצעו. לטענת המערער המשיבה לא הייתה במצב של מצוקה בזמן כריתת ההסכם, לא כל שכן לא ניתן, לטענת המערער, לייחס למשיבה מצוקה כלשהי מחמת הגידול שהתגלה בגופה, שכן הגידול התגלה רק לאחר כריתת ההסכם ולא היה מדובר בגידול ממאיר, בניגוד לקביעתו המוטעית של בית המשפט קמא.

המערער טען עוד כי המשיבה ויתרה על הזכות לחזור בה מן ההתחייבות להקנות לו מחצית מהזכויות בדירה, בין היתר בשעה שחתמה על יפוי כח בלתי חוזר להעברת הזכויות בדירה על שמו וכן על תצהיר מתנה. עוד טען המערער כי לא ניתן לומר שתנאי ההסכם בין הצדדים גרועים במידה בלתי סבירה מהמקובל, אלא היה מדובר בצעד סביר מצד המשיבה, לאור

העובדה שמדובר בבני זוג בכלל, ושיש להם ילד משותף בפרט. המסקנה בדבר העדרו של עושק מתחזקת לנוכח העובדה שההסכם הובא לאישורו של בית המשפט וזכה לאישור כאמור. כמו כן טען המערער כי בית המשפט קמא טעה כשפסק למשיבה סעד שלא נתבקש בכך שהורה על ביטול הערת האזהרה שנרשמה לטובת אימו של המערער.

14. באשר לסכום המזונות שנפסק, טען המערער כי שגה בית המשפט קמא כשפסק מזונות בסך של 1,600 ₪ לחודש. המערער טען כי בית המשפט קמא שגה כשכלל במסגרת צרכי הקטין רכיב של גן וצהרון בסך של 1,600 ש"ח, כאשר הקטין נמצא כבר בבית ספר, וכי למעשה פחתו צרכי הקטין מאז שהוגשה תביעת המשיבה למזונות. בנוסף טען המערער כי ראוי היה להפחית את סכום המזונות בשים לב לכך שהקטין איננו יהודי ולכן לא חלים עליו דיני המזונות לפי הדין העברי, ולנוכח מצבו הכלכלי הקשה של המערער. המערער טען גם כי בית המשפט קמא לא נתן משקל להכנסותיה של המשיבה בקביעת שיעור המזונות, לפוטנציאל השתכרותה, ולכך שהיא מקבלת תמיכה כספית ממשפחתה. עוד טען המערער כי אין לחייבו בגין הוצאות חלקו של הקטין באחזקת הדירה, שכן המשיבה עובדת מביתה, וגם בנה הראשון מתגורר בדירה. המערער טען כי בית המשפט קמא נתן למשיבה סעד שלא נתבקש, כאשר קבע כי המערער יחוב במחצית מהוצאות אחזקת הבית בסכום שאינו קצוב.

15. מנגד, טענה המשיבה כי ההסכם בין הצדדים נכרת תחת עושק, כפיה, לחץ ואיומים, בזמן שהמשיבה לא הייתה מיוצגת ולאחר שהיא גילתה שיש לה גוש באחד משדיה וחששה כי מדובר בגידול סרטני. המשיבה טענה כי המערער ניצל את מצבה, ומנע ממנה לבקר את הוריה באיטליה עד שתחתום על ההסכם בכך שעיכב את יציאתו של מ מן הארץ. עוד טענה המשיבה כי עובר לכריתת ההסכם מצבה הנפשי ושיקול הדעת שלה היו במצב כה גרוע, עד אשר אפילו עורך דין שייצג אותה ניצל זאת לרעה וגבה ממנה שכר טרחה של כ-270,000 ש"ח עבור ייצוגה בתביעת המזונות ובתביעה לצו הגנה נגד המערער. המשיבה הוסיפה וטענה כי נודע לה שהמערער היה מודע למידע שהועבר על ידה לעורך דינה ולכן איבדה כליל את אמונה במערכת המשפט. עוד טענה המשיבה כי היתה נתונה כל אותה העת ללחץ, מניפולציות ואיומים מצד המערער. בין היתר איים עליה המערער כי לא יסכים לדאוג לבנה הראשון, ג, אם חס וחלילה יקרה לה

משהו במהלך הניתוח, וזאת כל עוד לא תעביר לידי מחצית מזכויותיה בדירה.

בנוסף טענה המשיבה כי המערער הפר את ההסכם שכן לא מילא אחר כל חיוביו לפי ההסכם ובכלל זאת חיובו לשלם לה סך של 100,000 דולר. המשיבה אף טענה שסברה כי מרגע כריתת ההסכם אין דרך חזרה ממנו.

לעניין דמי המזונות טוענת המשיבה כי הוצאותיו של הקטין גבוהות מסך המזונות שנפסק לרבות הוצאות בגין ציוד ביה"ס, שיעורים פרטיים, קייטנות וכו'. לטענת המשיבה דמי המזונות שנפסקו עבור הקטין הם בשיעור מינימאלי, ולפיכך אין להתערב בהם ולהקטינם.

דיון והכרעה

16. נדון תחילה בסוגיית תוקפו של ההסכם.

17. סעיף 18 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים") קובע:

"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".

כלומר, לעילת העושה שלושה תנאים מצטברים: התנאי הראשון מתייחס למצבו של העשוק (קיומם של מצוקה, חולשה שכלית או גופנית או חוסר ניסיון); התנאי השני, להתנהגותו של העושה (ניצול מצבו של המתקשר); והתנאי השלישי הוא שתנאי החוזה הם גרועים במידה בלתי סבירה מן המקובל. בין יסודותיה של עילת העושה קיימת תלות הדדית: "היסודות הנ"ל אינם רק מצטברים אלא "שלובים זה בזה ככלים שלובים" וקיימת ביניהם תלות הדדית המתבטאת בכך שככל שמתקיים אחד היסודות באופן מובהק יותר כן תטה הכף לכיוון המסקנה שמתקיימים היסודות האחרים." (ע"א 2041/05 מחקשווילי נ' מיכקשווילי (פורסם בנבו, 19.11.2007) (להלן: "ענין מחקשווילי"), בפסקה 12 לפסק הדין; דניאל פרידמן ונילי כהן חוזים (כרך ב' תשנ"א-1991) (להלן: "פרידמן וכהן"), בעמ' 980; ע"א 403/80 סאסי נ' נעימה קיקאון, פ"ד לו(1) 762 (1982). (להלן: "ענין סאסי"), בעמ' 769).

18. כאמור, התנאי הראשון לעילת העושה מתייחס למצבו של העשוק, למצוקתו, חולשתו השכלית או הגופנית או חוסר נסיונו. המערער טען לפנינו כי בית המשפט קמא שגה כשקבע כי המשיבה הייתה נתונה במצוקה בעת כריתת ההסכם. למעשה עתר המערער להתערב בקביעות עובדתיות של בית המשפט קמא המבוססות על התרשמותו מן העדים שהעידו בפניו, ובראש וראשונה מעדותה של המשיבה. ברם, ככלל, ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בקביעות העובדתיות ובממצאי המהימנות של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים (ראו: ע"א 640/85 זיו קופר נ' איגוד המוסכים בישראל, פ"ד מד(1) 594, 598 (1990); ע"א 1242/04 ש. גמליאל חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' ש. ארצי חברה להשקעות בע"מ (פורסם בנבו, 11.9.2006) בפסקה 16 לפסק הדין).

הדברים יפים במיוחד כאשר עסקינן בעילה של עושה. על כך נפסק בענין סאסי:

"כי אין צריך לומר, כי, מטבע הדברים, יש להתרשמותו של בית המשפט, הדין בעניינים כאלה, משקל מכריע, וכפי שקבע בית המשפט המחוזי: 'לכשעצמי הייתי מסתכן לומר כי רק מי שראה את המבקשת בבית המשפט בעת עדותה יכול היה להשתכנע כי אכן מדובר כאן באדם הנמצא במצוקה מתמדת כנראה עקב חולשה שכלית ועקב חוסר צבירת המסקנות שנסיון חיים נותן לאדם רגיל בגילה של המבקשת' " (שם, בעמ' 768).

אינני סבור כי המקרה שלפנינו נמנה על אותם מקרים חריגים שבהם יש הצדקה להתערב בממצאיו העובדתיים של בית המשפט קמא.

19. לגופו של ענין, בענין התנאי הראשון של עילת העושה, קרי, מצבו של העשוק, נאמר כי:

"שיקולים של כיבוד הרצון המוצהר של הצדדים לחוזה ושל הגנה על הביטחון המסחרי מחייבים, כי בטרם יכיר בית-המשפט באפשרות ביטול חד-צדדי של חוזה בעילת העושה, עליו להשתכנע כי המצוקה, החולשה הגופנית או השכלית או חוסר-הניסיון היו כבדי משקל והסיטו את שיקול-דעתו של העשוק סטייה של ממש מנתיבו הנכון" (גבריאלה שלו דיני חוזים (מהדורה שנייה, 1995) (להלן: "שלו") בעמ' 248).

בספרה מציינת פרופסור שלו כי "מצוקה היא מצב של צרה ודוחק שאליו נקלע המתקשר" (שם, שם).

על מצבו של העשוק עמד גם בית המשפט בעניין סאסי:

"מכאן, שאותם דברים שמנינו בעשוק אינם מעמידים אותו במקום שפסולי דין עומדים, שכן אין הוא חולה נפש או לקוי בשכלו ... ואף-על-פי-כן, אין לומר, שדעתו הייתה מיושבת, וכי גמירת הדעת שלו הייתה כגמירת דעתו של כל מתקשר צלול בדעתו. הוא מצוי אי שם בין הקצוות; אין הוא בעל מום, שמומו פוסל אותו, ואין הוא חסר דעה וידיעה, שחסרונם עושה את פעולתו כאין וכאפס, אלא הוא בגדר "מעין בעל מום", הקרוב או דומה לשני אלה מבחינת הפגם בשיקול-דעתו, ש"מומו" פוגם בהתקשרות חוזית מסוימת, הניתנת לביטול רק בהתקיים יתר יסודותיה של עילת העושק. לפיכך חייבים המצוקה, החולשה השכלית או הגופנית וחוסר הניסיון להיות כבדי משקל, ועל בית המשפט להשתכנע, שפעלו את פעולתם על העשוק והסיטו את שיקול-דעתו סטייה של ממש מנתיבו הנכון. גורמים קלי ערך ... לא די בהם. גם שיקולים של מדיניות משפטית מחייבים הגנה על ביטחון המסחר, שאל לנו לערערו על-ידי כל רוח מצויה.

כובד משקלו של כל אחד מן הרכיבים הנזכרים אין לו שיעור, ועל בית המשפט לקבוע אותו בכל מקרה ומקרה לגופו לפי נסיבותיו השונות. אין מקישין ממצוקתו של פלוני על מצוקתו של אלמוני, כשם שאינה דומה מצוקה, הפוגמת בעיסקה פלונית למצוקה, הפוגמת בעיסקה פלמונית, ודברים אמורים אף ביתר הרכיבים" (בעמ' 767-768).

עוד הובהר בעניין סאסי כי "ייתכנו מקרים, שבהם נלחץ העשוק על-ידי יותר מגורם אחד, שאז ישקול בית המשפט את משקלם המצטבר, אפילו כל אחד מהם אין די בו כשלעצמו" (ההדגשה אינה במקור, ח.ב.; שם, בעמ' 768).

20. בענייננו, מחומר הראיות עולה כי המשיבה אכן הייתה נתונה במצוקה סובייקטיבית במועד כריתת ההסכם ואף במועד ביצוע ההסכם, כתוצאה מגורמים שונים שיפורטו להלן. מוכן אני להניח כי כל אחד מהגורמים לבדו לא היה בו די על מנת להביא את המשיבה למצב של מצוקה, אלא

שהצטברותם של גורמים אלה יחדיו יצרה מעין "מסה קריטית" שהשפיעה לרעה על מצבה הנפשי של המשיבה, גרמה לה למצוקה ולמעשה שברה את רוחה, והיא שהניעה אותה לכרות הסכם לפיו הקנתה למערער מחצית מן הזכויות בדירת המגורים היחידה שלה, ללא כל תמורה חומרית.

21. בראש ובראשונה נגרמה למשיבה מצוקה מחמת החשש שמא לקתה בסרטן השד ולא יהיה מי שיטפל בשני ילדיה אם חלילה תלך לעולמה. אכן, צודק המערער בטענתו כי המשיבה נבדקה לראשונה בבדיקת ממוגרפיה רק ביום 15.6.2006, לאחר שכבר נכרת ההסכם, ובשלב מאוחר יותר התברר כי מדובר בגידול שפיר. ברם, מתוך המסמכים הרפואיים עולה שהמשיבה דיווחה בזמן אמת כי חשה עוד מספר חודשים קודם לכן בקיומו של גוש בשד (מוצג ח' למוצגי המשיבה). מכאן שבעת כריתת ההסכם ידעה המשיבה על קיומו של גוש חשוד בשד, ולא בכדי חששה שמא לקתה במחלת הסרטן. המערער אף דאג ללבות את חששותיה של המשיבה בענין זה כאשר הבהיר לה שהוא היחיד שידאג לילדיה אם חלילה יקרה לה משהו בעקבות מחלתה ואף הבהיר כי רק אם ימשיך להתגורר בדירה שלה כבעלים של מחצית הזכויות, הוא יוכל לדאוג לילדיה, בלא לחשוש שהבן ג, שנולד לה מבעלה הראשון, יסלק אותו מן הדירה.

יתכן כי גורם זה לבדו לא היה מביא את המשיבה למצב של מצוקה, אך בוודאי היה בו כדי להוסיף על שאר גורמי הדחק שיתוארו להלן ולתרום למצבה הנפשי הבעייתי של המשיבה.

22. בנוסף, המשיבה היא נוצריה. היא חיה בגפה בארץ עם שני ילדים קטינים, ומשפחתה מתגוררת באיטליה. בנה בכורה ג הוא בנו של גרושה. בנה הקטן, מ, הוא בנו של המערער, שמעולם לא נישא למשיבה. המשיבה היא איפוא אם חד הורית המטופלת בשני קטינים מאבות שונים ומתגוררת בארץ זרה מבחינתה. עובדה זו כשלעצמה הציבה את המשיבה בעמדת נחיתות בסיסית מול המערער. לכך נוסף חששה של המשיבה מפני הפרידה מהמערער אם לא תיעתר לדרישותיו. נסיבות אלה תרמו אף הן לתחושת המצוקה של המשיבה.

על בדידותה של המשיבה בארץ כגורם למצוקה שחשה, ניתן ללמוד ממכתב תלונה ללשכת עורכי הדין שניסח המערער, בשמו ובשם המשיבה, נגד עו"ד מויאל, שייצג בעבר את המשיבה, וגבה, לטענת המערער והמשיבה, סכומי שכר טרחה מוגזמים מאת המשיבה. במכתב זה ציין המערער כי המשיבה הייתה נתונה בלחץ נפשי מעצם מגוריה בארץ זרה עם שני ילדים קטנים: "הלחץ הנפשי בו הייתי נתונה, הפחד הנורא כאיטלקיה החיה בארץ עם שני ילדים קטנים". עוד כתב המערער, באותו מכתב, כי עו"ד מויאל סחט כספים "מאישה שאינה מבינה את החוקים ונמצאת במצוקה של פרידה מבן זוגה ועם תינוק קטן וילד בן 7" (נספח כד למוצגי המשיבה).

כלומר, המערער עצמו הכיר בכך שבדידותה של המשיבה בארץ, עת היא מגדלת שני ילדים קטינים בגפה, גורמת לה ללחץ ומצוקה, ומצא לנכון לציין מצב דברים זה כהסבר להסכמת המשיבה לשלם סכומי שכר טרחה מוגזמים לעו"ד מויאל.

23. לכך יש להוסיף כי בתקופה הרלוונטית, קודם לכריתת ההסכם, ניתן לבקשת המערער צו עיכוב יציאה שאסר על יציאתו של מן הארץ, ובכך נמנע מן המשיבה לבקר את משפחתה באיטליה שכן היא לא חפצה להשאיר את מ בידיו של המערער. אין ספק כי דבר זה העצים את תחושת הבדידות והמצוקה של המשיבה. ואכן, בהחלטת בית המשפט קמא לאשר את ההסכם בין הצדדים, נקבע כי בהסכמת הצדדים בוטל צו עיכוב יציאה מן הארץ נגד מ. כלומר, המערער התנה את ביטול עיכוב היציאה מן הארץ בחתימה של המשיבה על ההסכם.

24. זאת ועוד, באותה תקופה האמינה המשיבה כי רומתה על ידי עורך דינה לשעבר, עו"ד מויאל, שייצג אותה בתביעת המזונות ובבקשה לצו הרחקה נגד המערער. המשיבה שילמה לטענתה לעו"ד מויאל בגין הייצוג האמור סכום עתק של כ-270,000 ₪ (עו"ד מויאל טען כי מדובר בסכום של 265,000 ₪). בדיעבד התברר לה כי המערער היה מעודכן במידע שהועבר ממנה לעו"ד מויאל, משמע, הרושם שלה היה שלא רק שעו"ד מויאל גבה ממנה סכומי עתק, אלא שהוא אף מעל באמונה והעביר מידע חסוי למערער. לענייננו אין זה משנה האם אכן היה בסיס לטענותיה של המשיבה נגד עו"ד מויאל, אם לאו, וכמובן שאין מקום להביע דעה בענין

זה במסגרת פסק הדין הנוכחי, שהרי עמדתו של עו"ד מויאל לא נשמעה בפנינו. יחד עם זאת, אין ספק כי התחושות הקשות שחשה המשיבה כלפי עו"ד מויאל, בין אם מוצדקות ובין אם לאו, הצטרפו לתחושת הבדידות של המשיבה, ולתחושה כי לא נותר עוד גורם כלשהו שתוכל לתת בו אמון. תחושות אלו מצאו את ביטויין גם במסגרת הדיון לאישור ההסכם לפני בית המשפט קמא, בגדרו הודיעה המשיבה כי אינה מעוניינת עוד בייצוג משפטי (בעמ' 2 לפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 9.4.2006). גם עו"ד קיים שערכה עבור הצדדים את ההסכם, ציינה כי הציעה למשיבה לקחת עו"ד מטעמה אך "היה עוד עו"ד שהיא שילמה לו 300,000 ש"ח שכ"ט לעו"ד מויאל. היא אמרה שהיא לא רוצה יותר עו"ד והיא רוצה לגמור את זה וזהו" (בעמ' 39 לפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 6.5.2010).

לאור האמור, הרי שגם לתחושות הקשות שחשה המשיבה כלפיעורך דינה לשעבר, ולאובדן האמון כי תוכל להסתייע בעורך דין אחר שיסייע לה בהליכים משפטיים מול המערער, הייתה תרומה משמעותית להגברת מצב המצוקה שבו הייתה מצויה המשיבה ממילא.

זאת ועוד, עצם העובדה שהמשיבה שילמה לעו"ד מויאל סכום עתק של 265,000 ₪ בגין טיפול כה מוגבל בהיקפו ובמשכו, מדברת בעד עצמה ומעידה כי ניטל ממנה במידה רבה שיקול הדעת והיכולת לנהוג באופן רציונלי.

25. לכל האמור יש להוסיף את העובדה כי ההסכם נוסח בשפה העברית, אשר אינה השפה השגורה בפיה של המשיבה. הצדדים נחלקו בשאלה עד כמה המשיבה מסוגלת לקרוא מסמכים בשפה העברית. ברם אין חולק כי השפה העברית אינה שפת אמה והיא נוהגת לכתוב בשפה האנגלית. כך למשל העידה עו"ד קיים כי המשיבה כותבת באנגלית (בעמ' 47 לפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 6.5.2010). כנשאלה עו"ד קיים אם "התובעת קראה בעברית", ענתה "אני לא עשיתי לה אף פעם מבחן, לא יודעת". (שם, עמ' 48).

אי בקיאותה של המשיבה בשפה העברית, גם אם אין בה כשלעצמה כדי להעמיד בהכרח את המשיבה במצב של חוסר ניסיון, החוסה תחת "עילת

העושה", הרי שהיה בה כדי להעצים את עמדת הנחיתות של המשיבה על רקע מצוקתה בעת כריתת ההסכם.

26. על השפעתם של גורמי הדחק השונים על המשיבה והנעתם את המשיבה להקנות למערער מחצית מן הזכויות בדירה, ניתן גם ללמוד מהפער הבולט בין התנהגותה של המשיבה חודשים ספורים לפני כריתת ההסכם, אל מול התנהגותה בעת הכריתה. נזכיר כי המשיבה ניהלה מלחמת חורמה נגד המערער על מנת להרחיקו מן הדירה ומחיייה גם יחד, ואף עתרה לקבלת צו הגנה נגדו. בבקשה לצו הגנה הצהירה המשיבה כי המערער לחץ עליה להעביר לו מחצית מן הזכויות בדירה, והיא סירבה לכך, ואילו המערער מצידו הודיע כי הוא יהפוך את חייה "לגיהנום עלי אדמות" אם לא תיעתר לדרישתו (סעיפים 9-12 לתצהיר המשיבה מיום 27.12.2005 בבקשה לצו הגנה, מוצג ה' למוצגי המשיבה). גם בתביעת המזונות שהגישה נגד המערער ביום 19.12.2005 (מוצג ו' למוצגי המשיבה) טענה המשיבה כי המערער לוחץ עליה להעביר לו מחצית מן הזכויות בדירה, והיא מסרבת בתוקף לכך. אפילו בתשובת עו"ד מויאל למכתב התלונה שנשלח ללשכת עורכי הדין על ידי המשיבה והמערער, מיום 15.8.2006, צוין ברקע העובדתי לתגובה כי לטענת המשיבה "התנהגותו של ... (המערער - ח.ב.) כלפיה נבעה מסירובה של ... (המשיבה - ח.ב.) לרשום מחצית מהזכויות בדירת המגורים אשר בבעלותה ע"ש ..." (בעמ' 2 למכתב, מוצג כה למוצגי המשיבה). והנה, בלא כל סיבה נראית לעין, ובחלוף כארבעה חודשים בלבד, שינתה המשיבה את עמדתה שינוי של 180 מעלות, ולא רק שלא ביקשה עוד להרחיק את המערער ממנה ומדירתה, אלא שהיא אף הקנתה לו מחצית מהזכויות בדירה, ללא כל תמורה. שינוי דרמטי זה בעמדתה של המשיבה ביחס למערער ולדירה מדליק נורות אזהרה אדומים בנוגע למצבה הנפשי של המשיבה באותה עת. מנגד, המערער לא סיפק הסבר הגיוני כלשהו להסכמתה הפתאומית של המשיבה להכנע לדרישותיו ולהקנות לו זכויות בדירה, ויש בכך כדי להעיד על כך שגורמי הדחק השונים שגרמו למשיבה למצוקה עשו את שלהם והם ששברו בסופו של דבר את רוחה והניעו אותה לחתום על ההסכם.

27. אין ספק שהמערער היה מודע היטב למצבה הנפשי של המשיבה ולמצוקה אותה חשה. כפי שצויין קודם, המערער עצמו ניסח עבור

המשיבה מכתב תלונה נגד עו"ד מויאל, בו נמסר תיאור מפורט כיצד היתה המשיבה נתונה במשך תקופה ארוכה תחת לחצים נפשיים ומצב של מצוקה.

כך למשל כתב המערער בשם המשיבה:

"היות והייתי במצוקה של חרדה נפשית הסכמתי לסכומים אסטרונומיים אלה".

"היות והייתי חלשה רציתי לסיים..."

"הלחץ הנפשי בו הייתי נתונה, הפחד הנורא כאיטלקיה החיה בארץ עם שני ילדים קטנים".

גם בחלקו של המכתב שנכתב בשמו של המערער, ולא בשמה של המשיבה, ציין המערער כי אמר לעו"ד מויאל שבת זוגו **"באותה תקופה היתה במצב נפשי קשה"**; וכי עו"ד מויאל סחט כספים **"מאישה שאינה מבינה את החוקים ונמצאת במצוקה של פרידה מבן זוגה ועם תינוק קטן וילד בן 7"**.

כלומר, המערער ידע גם ידע כי המשיבה מצויה במצב של מצוקה ולחץ נפשי בתקופה בה נכרת ההסכם.

28. לכל אלה יש להוסיף כי כאשר עסקינן בחוזה הנכרת בין בני זוג, יש מקום להקל במידת מה בדרישות הראייתיות לשם ביסוס טענה בדבר קיומו של עושק. לא הרי מצבו הנפשי של אדם, הנקשר בחוזה מסחרי מחמת לחץ כלכלי כזה או אחר, כהרי מצבו של בן זוג המתקשר בחוזה עם שותפו לחיים. על כן, בעוד שבמקרה הראשון נדרוש כתנאי לקיומה של עילת העושק ראיות ממשיות על כך שמצבו של המתקשר היה קשה במיוחד, עד כדי הסטה מוחלטת של שיקול דעתו מן הנתבי הנכון, כאשר על הפרק ישנם שיקולים של מדיניות משפטית המחייבים הגנה על ביטחון המסחר, הרי שכאשר עסקינן בבני זוג, קל הרבה יותר להגיע למצב של עושק, גם אם בעיניים חיצוניות ואובייקטיביות, לא תמיד ברור על מה ולמה איבד אחד מבני הזוג את שיקול דעתו וכח רצונו מפאת לחצו של בן הזוג האחר. במילים אחרות: במצבים של סכסוך בין בני זוג, בתוך הבית פנימה, קל הרבה יותר להקלע למצב של עושק מאשר במצבים של

סכסוך מסחרי, ומכבש הלחץ הרגשי בין בני זוג, עלול לפעול את פעולתו באופן דרמטי על רצונו של אחד מבני הזוג.

29. סיכומו של דבר, בדין קבע בית המשפט קמא כי בעת כריתת ההסכם היתה המשיבה מצויה במצב של מצוקה.

30. התנאי השני לקיומו של עושק הוא התנהגותו של העושק, קרי, ניצול מצבו של הנעשק. תנאי זה מתקיים בענייננו, שכן מתוך האמור לעיל עולה כי המערער ניצל את מצבה של המשיבה וגרם לה להתקשר עימו בהסכם, בודעו היטב כי המשיבה נקלעה למצוקה.

31. האם התקיים גם התנאי השלישי ולפיו תנאי ההסכם גרועים במידה בלתי סבירה מהמקובל?

בענייננו מדובר בהענקה חד צדדית של מחצית מזכויות המשיבה בדירה למערער ללא כל תמורה. בענין מחקשווילי נקבע כי "ספציפית באשר לרכיביה של עילת העושק: בנסיבות העניין מתייגרת השוואת "תנאי החוזה למקובל". כתב הויתור אינו חוזה רגיל המשלב תנאים של "תן וקח". מדובר בהענקה חד צדדית אשר מטבעה מקפחת את הצד הנותן ומיטיבה אך עם הצד המקבל. לפיכך, אין משמעות לבדיקת תנאי החוזה שממילא גרועים הם עבור הצד המעניק".

ראו גם: פרידמן וכהן בספרם:

"היסוד שלפיו תנאי העיסקה יהיו גרועים במידה בלתי סבירה מתקיים מאליו בעיסקות מתנה, לפחות כל אימת שמדובר במתנה בהיקף נכבד החורגת מן המקובל בנסיבות" (שם, בעמ' 1003).

ברי איפוא כי בנסיבות העניין מתקיים התנאי בדבר היות תנאי ההסכם גרועים מן המקובל. המשיבה ויתרה ללא כל תמורה על מחצית מזכויותיה בדירה, שהיא דירת המגוריה היחידה והנכס המשמעותי היחיד שנותר בידיה לאחר גירושיה מבעלה הראשון. אמנם, המערער טען כי עסקאות כגון דא, שלפיהן מעביר בן זוג אחד זכויות בנכס ללא כל תמורה לבן הזוג השני, הן עסקאות שגורות במערכת יחסים בין בני זוג, אלא שבענייננו אין מדובר במערכת יחסים טובה וממושכת וגם אין עסקין בבני זוג נשואים. נהפוך הוא: מדובר במערכת יחסים קשה

ובעייתית, שארכה שנתיים וחצי בלבד בטרם נכרת ההסכם, ושהולידה אך זמן קצר קודם לכן תביעה לצו הגנה מפני המערער, וכן תביעה למזונות. ההסכם נכרת בסמוך לאחר חידוש הקשר בין המערער למשיבה, ולא בחלוף תקופה ארוכה של זוגיות מוצלחת.

32. אכן, אין לכחד כי קיים קושי לא מבוטל בקביעה כי ההסכם נכרת בתנאים של עושק, וזאת בשים לב לכך שההסכם נכרת באישורו ותחת פיקוחו של בית המשפט לעניני משפחה. יתר על כן, בטרם אישר את ההסכם, קבע בית המשפט קמא כי נוכח לדעת שהצדדים נקשרו בהסכם **"בהסכמה חופשית וכי הם הבינו את משמעותו ואת תוצאותיו, כל זאת לאחר שביהמ"ש נתן לצדדים הסברים נאותים אודותיו ..."**. ישאל איפוא השואל איזה ערך יש לכך שההסכם אושר על ידי בית המשפט, אם לימים אותו בית המשפט עצמו יקבע שההסכם נכרת בתנאים של עושק. על כך נשיב כי בית המשפט איננו בוחן צפונות ולב. לא תמיד הוא יכול לרדת לנבכי נשמתם של בעלי הדין הניצבים בפניו ולהתחקות אחר מניעיהם הנסתרים. מטבע הדברים, בית המשפט איננו יכול לדעת מה בדיוק אירע בין הצדדים בטרם נכנסו לאולמו והציגו את ההסכם הטעון אישור. אין הוא יכול לדעת מה בדיוק עבר על המשיבה בחודשים שקדמו לכריתת ההסכם. אכן, חזקה על בית המשפט שלא יתן ידו לאישורו של הסכם שתוקפו מוטל בספק, אלא שחזקה זו נסתרה במקרה דנן, שכן בית המשפט קמא עצמו ציין בפסק דינו כי כבר בעת שאישר את ההסכם, היו לו ספקות בנוגע לכך, וכדבריו: **"לא בלב קל אישרתי את ההסכם אז, כעולה מן הפרוטוקול, אך לא רציתי לעמוד בפני רצונה של אישה, אם צעירה, המבקשת לחזור לחיים משותפים עם אבי בנה ולא להישאר לבדה, עם שני ילדים, בארץ זרה לה ובדת השונה מדתה."**

33. סיכומו של דבר, משהתקיימו בענינו יסודותיה של עילת העושק, בדין קבע בית המשפט קמא כי דינו של ההסכם להתבטל.

34. משנקבע כי ההסכם נכרת בתנאים של עושק, יש לדחות את טענת המערער לפיה העברת הזכויות בדירה נעשתה מכוח תצהיר מתנה אשר עודנו תקף וכן מכח יפוי כח בלתי חוזר שהופך את המתנה לבלתי הדירה. הן תצהיר המתנה והן יפוי הכח נחתמו על ידי המשיבה כאמצעי טכני לביצוע ההסכם והם יונקים את תוקפם ממנו. אין הם בבחינת חי הנושא

את עצמו. על כן, מרגע שנקבע כי ההסכם מבוטל מחמת עושק, הרי שאין כל תוקף לתצהיר המתנה ויפוי הכח שנחתמו מכוחו והם מתבטלים יחד עימו. גם העובדה שהמתנה כבר נגמרה ברישום אין בה ולא כלום, מרגע שהתברר כי מדובר במתנה הנגועה בעושק. עילת הביטול של המתנה אינה מעוגנת בהוראות חוק המתנה, התשכ"ח-1968, אלא בהוראת ס' 18 לחוק החוזים.

35. נתתי דעתי לטענת המערער לפיה לא זו בלבד שהמשיבה לא ביטלה את ההסכם בסמוך לאחר כריתתו אלא שהיא אף פעלה לביצועו, דבר אשר לטענת המערער העיד על גמירת דעתה להעביר אליו מחצית מן הזכויות בדירה. מצאתי לדחות טענה זו, שכן עצם הטענה כי המשיבה פעלה לביצוע ההסכם אין בה כדי לאיין את המסקנה שהיא פעלה תחת אותו מצב של עושק שהביא מלכתחילה לכריתתו של ההסכם.

אינני משוכנע כלל ועיקר כי בתקופת ביצוע ההסכם, חלפו מן העולם גורמי הדחק שהשפיעו על המשיבה. מצבה האישי של המשיבה, כמי שמתגוררת בארץ זרה ללא משפחתה, וכן משבר האמון שחשה לאחר מה שנתפס בעיניה כ"בגידת" עורך דינה לשעבר, נותרו בעינם. יתר על כן, מעדויות שכני המשיבה בנוגע לפעולות שביצעו המשיבה והמערער לשם ביצוע ההסכם והעברת הזכויות בדירה, עולה כי המשיבה הייתה עדיין נתונה תחת לחץ נפשי. באותה תקופה עברה המשיבה בדיקות רפואיות שאיששו כי נמצא גידול באחד משדיה. מעדויות השכנים עלה כי גם לאחר כריתת ההסכם, המשיבה חששה ממצבה הרפואי, ומגורלם של הקטינים בהעדרה בזמן הניתוח הצפוי, וביקשה להבטיח כי המערער יהיה נוכח לצורך טיפול בקטינים בהעדרה, ומשום כך פעלה במרץ להעברת הזכויות בדירה על שמו.

כך למשל העידה השכנה ד'(בעמ' 27 לפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 6.5.2010):

"ת. הם רצו שהדירה תהיה מאושרת לטובת ... כי התובעת אמרה שהיא צריכה לעבור איזה שהוא ניתוח והיא רוצה להיות שקטה ורגועה כי ... יצטרך לטפל בילדים..."

ש. למה היא כעסה?

ת. כי היא צריכה לעבור את הניתוח ו... צריך לטפל בילדים...".

וכן העידה ד' (בעמ' 29 לפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 6.5.2010):

"ש. נכון שהתובעת ביקשה להעביר את החלק בזכויות לג' היא אמרה במפורש שחשוב לה שזה יקרה לפני שהיא נכנסת לניתוח?

ת. היא רצתה זאת כי היא הייתה צריכה לעבור ניתוח ורצתה להיות שקטה ורגוע (כך במקור - ח.ב.) ושהחלק יעבור ...

ש. כדי שהוא יטפל בילדים?

ת. כן".

גם השכן א' העיד כי לאחר שהתעכבה העברת הזכויות בדירה על שם המערער, נכנסה המשיבה לביתו וצעקה על אשתו. מר העיד כי: **"כשהיא באה אליי אחרי המקרה של הצעקות - אז התובעת הוסיפה לי מה שהיה ידוע לי מאשתי, שהיא צריכה לעבור ניתוח בשד והיא רוצה שיהיה מי שידאג לילדים שלה, זה דיבר לליבי..."** (בעמ' 31-32 לפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 6.5.2010).

עוד נשאל א'

"לשאלות ביהמ"ש:

"ש. החתימה הייתה לפני הניתוח?

ת. כשהיא באה אלי לבקש ממני, כששלחתי את המסמכים לעופרה קיים זה היה לפני הניתוח". (שם, בעמ' 32).

ועוד העיד א'

"ש. האם זה אופייני לתובעת שהיא כועסת וצורחת כמו שתארת?

ת. אף פעם לא שמעתי ממנה צעקה, היא תמיד מדברת בנימוס. זה לא אופייני לה מההכרות שלי איתה" (שם, בעמ' 34).

כלומר, מעדותם של בני הזוג עולה, כי הפעולות שביצעה המשיבה בעניין העברת הזכויות בדירה על שמו של המערער ננקטו מתוך חשש של המשיבה ומתוך רצון להבטיח שיהיה מי שידאג לילדיה בזמן שהיא תעבור ניתוח. ודוק, בהקשר זה אין זה משנה אם בדיעבד התברר כי היה מדובר בגידול שפיר ולא בגידול ממאיר, שכן מה שקובע היא העובדה שקודם לכן פעלה המשיבה מתוך תחושות של לחץ ומצוקה, אשר הניעו אותה לכרות את ההסכם עם המערער, וגם לאחר מכן, לפעול בנחרצות לשם ביצועו עוד בטרם הניתוח.

36. אכן, אין להתעלם מכך שחלף פרק זמן לא קצר מאז כריתת ההסכם ועד שהמשיבה ביקשה לבטלו. ההסכם אושר ביום 19.4.2006 על ידי בית המשפט קמא, ואילו התביעה לביטול הוגשה רק כתשעה חודשים מאוחר יותר, ביום 23.1.2007.

סעיף 20 לחוק החוזים משמיענו כי **"ביטול החוזה יהיה בהודעת המתקשר לצד השני תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על עילת הביטול, ובמקרה של כפיה - תוך זמן סביר לאחר שנודע לו שפסקה הכפיה"**. עצם הגשת תביעה לביטול הסכם כמוה כהודעת ביטול (שלו, בעמ' 264). מאידך, בעל דין שלא עשה שימוש בזכות הביטול בתוך פרק זמן סביר מרגע שקמה לו עילת הביטול, עלול לאבד את הזכות לבטל את החוזה (ראה הפ"ב 32579-07-12 עו"ד עוזי גולן נ' עו"ד שלמה פרי (פורסם בנבו, 22.06.2013).

את הזמן הסביר יש להתחיל למדוד מהרגע שבו נודע למתקשר על עילת הביטול. הידיעה הנדרשת בהקשר זה היא ידיעה בפועל, ואין די בידיעה קונסטרוקטיבית (שלו, בעמ' 266). זאת כאשר **"הזמן הסביר שבתוכו יש לתת הודעת ביטול ייקבע לפי נסיבות העניין. סבירות הזמן אינה נמדדת על פי אמות מידה כלליות ומופשטות, המנותקות מההקשר העובדתי, אלא נבחנת בכל מקרה לאור מכלול נסיבותיו. בין הנסיבות שיישקלו בקביעת סבירות הזמן אפשר למנות את הנסיבות שלהלן: טיב העסקה, מהות החוזה, תנאי המקום והזמן, הזמן שחלף מאז נכרת החוזה, הזמן שנדרש לקיום החוזה, התנהגות הצדדים, נסיבותיהם המיוחדות של הצדדים ושינוי מצב על ידי הצד השני. נראה בעליל כי לא ניתן לקבוע מסמרות בשאלת הזמן הסביר"** (שם, עמ' 265-266).

בהקשר של עילת העושה מציינת שלו כי :

"ייתכן שהיה מקום להרחיב גם לעבר העושה את הדין המיוחד שנקבע לעניין מועד הודעת הביטול בכפייה, לפחות כאשר המדובר בניצול של מצוקה או חולשה גופנית. בנסיבות אלה יודע המתקשר-המנוצל על קיום עילת הביטול, אולם יש שמצוקתו או חולשתו נמשכות, ולכן אין הוא יכול לממש את ברירת הביטול תוך זמן סביר מכריתת החוזה. עם זאת, הפסיקה הראתה התחשבות במצבו של העשוק אחרי כריתת החוזה כדי לקבוע מהו הזמן הסביר לפי הנסיבות. נקבע כי בעושה נמשך, כשהצד אינו נהנה בינתיים מביצוע החוזה, גם זמן ממושך למדי ייחשב סביר לצורך הודעת ביטול" (שם, בעמ' 267).

בבואנו לבחון מהו המועד הסביר למתן הודעת ביטול בעילה של עושה יש להביא בחשבון עוד מספר שיקולים, כפי שקבע חברי, כב' השופט י' שנלר, בעמ"ש (מחוזי ת"א) 1277/07 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 18.8.2009) :

"אורך התקופה בה נעשה העושה (תקופה של שנים לעומת מספר חודשים), זהות העושה (אינו דומה עושה הנעשה על ידי אדם זר לעושה הנעשה על ידי אדם קרוב דוגמת בן הזוג), רמת העושה (תנאי הסכס שייתכן והם סבירים לעומת חוזה שכל תנאיו חד-צדדיים ופוגעים קשות בצד העשוק) ... בנסיבות המקרה דנן נקבע כי עילת העושה התבססה על חולשתו של המשיב כלפי המערערת אשר נוצלה לטובתה. תקופת העושה הייתה תקופה ארוכה שנמשכה כמה שנים. קשה לדעת אל נכון מתי פסקה תקופת העושה בשל העובדה כי מדובר בחולשה פסיכולוגית - אירוע המתחולל בתוך הנפש פנימה ונסתר מעין זר - ולא אירוע חיצוני אובייקטיבי, בו נקל לשים את האצבע אימתי הוא מתחיל ואימתי הוא מסתיים. העושה נגרם על ידי אדם הקרוב אל המשיב, דבר המקשה על עשיית תפנית של מאה שמונים מעלות, מהיות אדם קרוב - בן זוג ועד להגשת תביעה והפיכתו של אותו אדם קרוב - בן זוג ליריב משפטי".

37. בענייננו, איני סבור כי המתנת המשיבה משך תקופה של כתשעה חודשים חורגת מהזמן הסביר להודיע על ביטול ההסכם בעילת העושה. לא זו בלבד שלא ניתן לדעת במדויק מהו המועד שבו פסק מצב המצוקה שבו הייתה מצויה המשיבה, אלא שגם ניתן לומר כי לפחות חלק מגורמי הדחק, ככל הנראה, לא פסקו להשפיע על המשיבה. כך למשל באשר

לתחושת בדידותה ואכזבתה מייצוגה המשפטי בעבר. גורם הדחק היחיד שנוטרל בודאות היה החשש מפני גידול סרטני, שכן הניתוח שעברה המשיבה הסתיים בהצלחה ביום 10.7.2006 והיא שוחררה מבית החולים למחרת היום.

38. המערער טען כי בית המשפט קמא התעלם מעדותה של עו"ד קיים, שערכה את ההסכם עבור הצדדים, לפיה המשיבה שיתפה פעולה בכריתת ההסכם וביצועו. אכן, עדות זו אינה נזכרת בפסק הדין (כמו גם עדויות רבות נוספות, לטובתה של המשיבה), אך אינני סבור כי יש בעדותה של עו"ד קיים כדי לשנות את התוצאה אליה הגעתי, משום שאינני סבור שהיה מקום ליתן משקל מיוחד לעדות זו. מדובר בעו"ד אשר ייצגה את המערער בכל ההליכים שהתנהלו נגדו על ידי המשיבה עובר לכריתת ההסכם ומטבע הדברים היא מזוהה עם עמדתו. אמנם בעדותה ציינה עו"ד קיים כי המשיבה שיתפה עימה פעולה בכריתת ההסכם והביעה את רצונה להעביר מחצית מן הזכויות בדירה למערער, אך עו"ד קיים לא הצליחה להסביר בעדותה מה היו מניעי המשיבה לעשות כן:

"ש. אם רצה לתת לה בטחון למה חצי דירה מועברת על שמו הרי בסעיף 6.7 להסכם אם הדירה נמכרת היא מוצאת את עצמה ברחוב זה בטחון?

ת. זו היתה דרישה שלה, היא רצתה להבטיח שהם ימכרו וכל אחד ילך לדרכו.

ש. איך הנתבע נותן לתובעת בטחון כשהוא לוקח ממנה חצי דירה?

ת. בזה שהוא חי איתה. היא פחדה ממצב שהוא יחיה איתה ולא יהיה לה כסף, לכן היא הכניסה את הסעיף שלא ישחק בשוק ההון, כי היה לו הרבה כסף ולכן היא דרשה את הסעיף הזה" (עמ' 46-47 לפרוטוקול מיום 6.5.2010).

יתר על כן, ברי כי נטייתה הטבעית של עו"ד קיים, ככל עורך דין שביצע פעולה משפטית עבור לקוחות, היא להכשיר בדיעבד את הפעולה המשפטית שביצעה עבור הצדדים, ולא להודות כי המשיבה הייתה נתונה תחת מצב של מצוקה. נדרשת מידת חסידות בלתי מבוטלת מצידו של עורך דין על מנת שיודה כי החתים אדם על שטר מתנה למרות שהיה לו ספק שאכן מדובר ברצונו האמיתי של אותו אדם. יתר על כן, לא ידיעתו

של עורך הדין שערך את העיסקה היא שקובעת לענין קיומו של עושק, אלא ידיעתו של הצד העושק. במילים אחרות, בהחלט יתכן כי עו"ד קיים, כמו בית המשפט אשר אישר את ההסכם, כלל לא היתה מודעת למצוקתה של המשיבה וללחצים בהם היתה נתונה בעת שנכרת ההסכם וגם לאחר מכן, עובר לביצועו.

39. בנוסף לאמור, טען המערער כי המשיבה נמנעה מלהעיד את הפסיכולוג שטיפל בצדדים בתקופה הרלוונטית לכריתת ההסכם וביצועו, ואילו הוא - המערער - מצידו הסכים לזמנו לעדות. המערער טוען כי הימנעותה של המשיבה מלזמן את הפסיכולוג נזקפת לחובתה, במובן זה שיש בה לתמוך בטענות המערער כי המשיבה לא הייתה במצב נפשי של מצוקה עת כרתה את ההסכם עמו.

אכן, המשיבה סרבה להעיד את הפסיכולוג, והמנעות זו פועלת לחובתה. יחד עם זאת, איני סבור כי יש בכך כדי לשנות את התמונה הראייתית המלאה העולה משלל הראיות שהוצגו בבית המשפט קמא, מהן עולה כי המשיבה הייתה במצב של מצוקה עת נכרת ההסכם עם המערער, וממילא אין בכך כדי לשנות את תוצאת ההליך.

40. לבסוף, יש לדחות את טענת המערער כי טעה בית המשפט קמא כשבנוסף לסעד של ביטול ההסכם, אשר התבקש על ידי המשיבה, הורה גם על ביטול הרישום של העברת הזכויות בלשכת רישום המקרקעין וכן על מחיקת הערת האזהרה שנרשמה לטובת אימו של המערער על חלקו של המערער בדירה. אכן "בדרך כלל, העיקרון הוא, שבית המשפט לא יפסוק לטובת התובע סעד, שאותו הוא לא ביקש (ד"ר י' זוסמן, סדרי הדין האזרחי (בורסי - פרץ את טובים, מהדורה 4, תשל"ד) 123). אולם ישנם מקרים, אם כי אלה מקרים יוצאי דופן, שבית המשפט אף בשלב של ערעור נותן לתובע סעד, שאותו לא ביקש, אם הסעד נובע באופן ישיר מהסעד העיקרי, אשר נתבקש בכתב התביעה - וזה בדרך של תיקון כתב-תביעה, אף בשלב של ערעור, ולפעמים אף בלי צורך בתיקון כתב-תביעה" (ע"א 359/79 יפה אלחנני נ' מרגליט רפאל, פ"ד לה (1) 701, 715 (1981)). בענייננו ההוראות האופרטיביות שנתן בית המשפט קמא נובעות מהסעד שהתבקש על ידי המשיבה בתביעה - ביטול ההסכם. ברי כי עם ביטולו של ההסכם, היה מקום לבטל את רישום הזכויות בדירה על

שמו של המערער. בנוסף, ברי כי הערת האזהרה יונקת את תקופה מזכויותיו של המערער בדירה, ואם אין לו זכויות כאלה, דינה להתבטל.

בהקשר של הערת האזהרה יש להעיר כי ממילא לא המערער הוא שיכול היה להלין על מחיקתה, שכן זו נרשמה לטובתה של אימו, ולא לטובתו שלו. על כן, מי שצריך היה לתקוף את מחיקתה של הערת האזהרה היתה אימו של המערער, ולא הוא עצמו. עוד אציין כי העובדה שהערת האזהרה נרשמה בסמיכות זמנים חשודה למועד בו הוגשה תביעתה של המשיבה, מדברת בעד עצמה.

41. באשר לחיוב במזונות, במהלך הדיון לפנינו הסכימו הצדדים כי בית המשפט יפסוק בעניין זה בהתאם לסעיף 79א' לחוק בתי המשפט [נוסח משולב] תשמ"ד-1984, וללא הנמקה.

לאחר ששקלתי את טענות הצדדים בענין זה, אני סבור שהחל מהיום יש להעמיד את החיוב במזונות על סך חודשי של 1,400 ₪, צמוד למדד חודש נובמבר 2006, במקום סך של 1,600 ₪. לסכום זה יתווסף סך חודשי של 220 ₪ בגין אחזקת הבית, ויבוטל חיובו של המערער לשאת במחצית מהוצאות האחזקה. בגין התקופה שקדמה למועד מתן פסק הדין בערעור, לא יחול שינוי בחיובים כפי שפסק בית המשפט קמא.

סוף דבר

42. נוכח האמור לעיל, דעתי היא שיש לדחות את הערעור בנוגע לביטולו של ההסכם, ומאידך יש להעמיד החל מהיום את סכום המזונות החודשי על הסך הנקוב לעיל.

43. המערער ישלם למשיבה הוצאות הערעור בסך 15,000 ₪. המזכירות תעביר לב"כ המשיבה את הסכום האמור מתוך הפקדון שהפקיד המערער, וככל שתיוותר יתרה, היא תוחזר למערער, באמצעות בא כוחו.

השופט ישעיהו שנלר, סג"נ - אב"ד:

אני מצטרף לאמור בחוות דעתו המקיפה של חברי כב' השופט ברנר. דומה כי גם התוצאה מתחייבת לרבות נוכח לוח הזמנים כפי שתיאר חברי.

דהיינו, מאבק משפטי הקשור לרצונו של המערער לכפות על המשיבה להעביר לו זכויות בדירה, כעבור זמן קצר וללא נימוק ראוי "כניעת" המשיבה, ולבסוף זמן קצר לאחר "ההצלחה" ורישום הזכויות, סיום הקשר בין הצדדים. מכלל הנסיבות ניתן אף לראות באמור משום "סוף מעשה במחשבה תחילה".

השופט ד"ר קובי ורדי:

אני מסכים.

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ברנר.

המזכירות תמציא העתק מפסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, ד' באדר ב', התשע"ד, 6 במרץ 2014.