

בתי המשפט

תמ"ש 34479-11-09

בית משפט לענייני משפחה - כ"ס
בפני כב' השופט ויצמן צבי

התובע –

ג. ד.

ע"י ב"כ קובי רוזנברג

נ ג ד

הנתבעים –

1. נ. ד.

2. י. ד.

3. נ. ד.

4. ר. ד.

ע"י ב"כ עוה"ד יעקב ישראלי

ספרות:

מ' א' ראבילו, [חוק המתנה](#), תשכ"ח-1968 - פירוש לחוקי החוזים (מהדורה 2, תשנ"ז)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק המתנה](#), תשכ"ח-1968: סע' 4, 5, 5(א), 5(ב), 5(ג)[חוק המקרקעין](#), תשכ"ט-1969: סע' 8[חוק החוזים \(חלק כללי\)](#), תשל"ג-1973: סע' 27(א), 39, 61(ב)

מיני-רציו:

* ביהמ"ש שוכנע בגרסת הנתבעים כי הוסכם בין הצדדים שהנתבעים ישובו למשק על מנת לתמוך באם וכנגד תמיכתם זו יזכו לקבל את מלוא הזכויות על הבית העומד על המשק ככל שיתאפשר פיצול הבית מיתרת המשק, וככל שהפיצול לא יתאפשר הרי שהנתבעים יוכלו, למיצור, להוסיף ולהתגורר בבית ללא הגבלת זמן. אולם, מדובר אך בהתחייבות ליתן מתנה ולנוכח התנהגות מחפירה של הנתבעים כלפי האם רשאים האם והתובע לחזור בהם מהתחייבותם. בנוסף, מדובר בהתחייבות על תנאי (לדאוג לאם). משהתנאי הופר, התחייבות זו פקעה. יחד עם זאת, בשל עקרון הצדק ותום הלב, נפסק כי סילוק התובעים מהבית כפוף לפיצוי כספי.

- * מקרקעין – רישיון – ביטול
- * מקרקעין – שימוש והחזקה חנם במקרקעין – סיווג הזכות
- * מקרקעין – זכויות במקרקעין – רישיון בלתי הדיר
- * חוזים – מתנה – חזרה ממתנה
- * חוזים – תנאים – תנאי מפסיק

תביעה לסילוק ידם של הנתבעים, אָחיו ובני משפחתו, ממשק שהתובע, הינו בעל זכויות ברשות בו, אחר שקיבלן במתנה מאמו. לטענת התובע, הנתבעים גרו במשק משנת 2004, בעקבות התדרדרות במצבם הכלכלי, מתוך "רשות גרידא" שניתנה להם ע"י האם, עת הייתה בעלת הזכויות במשק, ומתוך הרשאה מכללא שהוא עצמו נתן להם לאחר שהזכויות במשק הועברו לידיה. ואולם נוכח התנהלותם והתנהגותם של הנתבעים – שנהגו בבית המגורים של האם מנהג בעלים, בצעו בו עבודות בניה בניגוד להסכמתו ומבלי שקיבלו את רשותו ויותר מכך וזה עיקר הדברים, הציקו לאם הקשישה עד שהיא נאלצה לעזוב את ביתה ולעבור להתגורר במחיצת התובע מחוץ למשק – בחרו התובע ואמו להסיר ולהפסיק את מתן הרשות שניתנה לנתבעים להתגורר במשק, ומכאן תביעתו לסילוק ידם מהמשק ומהבית הבנוי עליו. התובע הסכים לכך שפינוי הנתבעים מהמשק יהא כנגד מתן פיצוי כספי. לטענת הנתבעים, הם חזרו למשק בשנת 2004 לנוכח התחייבות האם להעביר להם את הזכויות בבית המגורים כנגד ובתמורה לטיפולם באם ומגוריהם יחדיו (בעוד יתר חלקי המשק יועברו לתובע) ולנוכח התחייבות התובע לדאוג בהמשך לפיצולה של החלקה. לטענתם, הם התגוררו בבית המגורים לצידה של האם, וזאת אחר שבנו על חשבונם בתוך בית המגורים יחידה נפרדת למגורי האם ותוך שהם נוהגים בבית מנהג בעלים ומשקיעים בו כספים שונים לצורך השבחתו.

ביהמ"ש לענייני משפחה הורה על סילוק ידם של הנתבעים מהבית כנגד פיצוי כספי, מהטעמים הבאים:

רשות שנותן בעל מקרקעין לאחר להחזיק או להתגורר במקרקעין שלו יכול שתהא מעוגנת בחוזה ומתוך שכך תצמיח למקבל הרשות זכות חוזית כלפי בעל המקרקעין ומאידך אפשר שהרשות שניתנת תהא בגדר "רשות גרידא" בלבד הניתנת כביטוי של רצון טוב, מבלי שתצמיח למקבל הרשות זכות כלשהי כלפי בעל המקרקעין; ככלל רשות במקרקעין אינה מותנית בהסכם מפורש ודי שניתן יהיה להסיק מהתנהגות בעלי המקרקעין כי הסכימו בדיעבד לשימוש של אחר ברכושם, כיוון שכך, במקרים רבים, האבחנה בין רשות חוזית – פרי הסכם, לרשות גרידא לא תהא פשוטה וקלה כלל ועיקר.

על דרך הכלל, על מנת שהרשות תהא בלתי הדירה ובלתי ניתנת לביטול תידרש הסכמה מפורשת מצד בעל הקניין לכך. הסקתה של רשות בלתי הדירה מכללא, מכח הנסיבות בלבד, תעשה מתוך מישנה זהירות, שהרי משמעותה היא שלילת אפשרותם של הבעלים לממש את זכותם הקניינית. ועל אף האמור, הובהר בפסיקה כי לעיתים תוכר אף רשות שניתנה ללא תמורה כרשות בלתי הדירה וזאת כאשר עקרונות הצדק ותום הלב דורשים זאת וכאשר ברי לנו כי הנסיבות יצרו הסתמכות צפויה, הגיונית ולגיטימית של מקבל הרשות לפיה הרשות שניתנה לו הינה לצמיתות.

לצורך בחינת הדירותו של הרישיון הובהר בפסיקה כי על ביהמ"ש לבחון, בין השאר, את כוונת הצדדים בעת יצירת הרישיון, תנאי הרישיון, משך הזמן בו החזיק בעל הרישיון בקרקע בלי שפעל בעליה לסילוקו, האם בהסתמך על ציפייה זו השקיע בעל הרישיון השקעות בנכס, כגון הקמת מבנה או שיפור מבנה קיים, מהו היקף ההשקעות, האם ההשקעות היו על דעת בעל המקרקעין ובשיתוף פעולה עמו וכיוצ"ב.

ביהמ"ש, משיקולים של צדק, רשאי למנוע את ביטול הרשות, או להתנות את הביטול בתשלום פיצויים בגין ההשקעות שהשקיע המקבל או כנגד הנזק שנגרם לו, הכל על פי הנראה נכון וצודק בעיני ביהמ"ש ותוך איזון האינטרסים של שני הצדדים – המרשה והמוקשה.

בנדון, ביהמ"ש שוכנע כי הוסכם בין הצדדים שהנתבעים ישובו למשק על מנת לתמוך באם החולנית והנזקת ונגד תמיכתם זו יזכו לקבל את מלוא הזכויות על הבית העומד על המשק ככל שיתאפשר פיצול הבית מיתרת המשק, וככל שהפיצול לא יתאפשר הרי שהנתבעים יוכלו, למיצער, להוסיף ולהתגורר בבית ללא הגבלת זמן. מכאן שההרשאה בה אנו עוסקים הינה "הרשאה חוזית" אשר יש בה להקנות זכויות חוזיות ואולי אף קנייניות למקבל וזאת להבדיל מ"הרשאה גרידא".

כיוון שאין חולק שההסכם בין הצדדים לא נחתם בסופו של יום, ומכיוון שזכויות הנתבעים לא נרשמו באגודה או במינהל הרי שהמתנה שהובטחה לנתבעים טרם הושלמה, עוסקים אנו ברשות חוזית שעניינה התחייבות ליתן מתנה עליה חלות הוראות סעיף 5 [לחוק המתנה](#).

בהקשר זה צוין כי לכאורה הגדרתנו את הרשות בעניין דנן כחלק מהתחייבות ליתן מתנה אינה נקיה מספקות שהרי ע"פ הוראת סעיף 5(א) [לחוק המתנה](#) "התחייבות ליתן מתנה טעונה מסמך בכתב" ובנדון, כאמור, לא נחתם בסופו של יום כל הסכם בכתב בין הצדדים, אלא שהפסיקה ריכזה ברבות הימים את דרישת הכתב גם כאשר הוגדרה ע"י המחוקק כדרישה מהותית. כך הם הדברים לגבי דרישת הכתב בעסקה מקרקעין ע"פ סעיף 8 [לחוק המקרקעין](#) וכך גם לגבי סעיף 5(א) [לחוק המתנה](#). אמנם עפ"י הפסיקה, על מנת שתתקיים "דרישת כתב מרוכנת" יש צורך במסכת ראיות "תחליפית" משמעותית ומוצקת. אלא שבנדון ביהמ"ש שוכנע כי בטיוטת ההסכם, בצירוף הנסיבות האופפות את עריכתה, מתגלמת ומתקיימת דרישת הכתב המתבקשת ע"פ הוראות [חוק המתנה](#).

בנדון, לנוכח התדרדרות היחסים בין הנתבעים לאם, ביהמ"ש שוכנע כי, למיצער, התקיימו בעניינו התנאים הנזכרים בסעיף 5(ג) [לחוק המתנה](#), המאפשר את חזרתו של הנותן מהתחייבותו ליתן מתנה באם החזרה הינה מוצדקת בשל התנהגות מחפירה של המקבל כלפי הנותן. אמנם, אין להאשים אך ורק צד אחד בהתדרדרות היחסים בין האם לנתבעים, אך כל נשכח – בסופו של יום נאלצה, כאמור, האם לעזוב את ביתה שלה ולהתגורר בבית התובע. בנסיבות שכאלו אין זה מתקבל על הדעת שהאם לא תוכל לחזור בה מהתחייבותה כלפי הנתבעים. בנוסף, סעיף 5(ג) מאפשר לנותן המתנה לחזור בו מהתחייבותו למתן המתנה אם חלה הרעה במצבו הכלכלי. אילוזה של האם לעזוב את בית מגוריה לנוכח יחסים המתנכר של הנתבעים כלפיה מהווה פגיעה של ממש במצבה הכלכלי, פגיעה אשר אף בה כשלעצמה יש כדי להצדיק את חזרתה מהתחייבותה ליתן מתנה.

זאת ועוד, אותם טעמים המצדיקים את חזרת האם מהתחייבותה יש בהם להצדיק אף את חזרת התובע מהתחייבותו כלפי הנתבעים לדאוג לפיצול הנחלה, ככל שאכן נוצרה התחייבות שכזו, שכן הוראת סעיף 5(ג) [לחוק המתנה](#) מאפשרת חזרה מהתחייבות ליתן מתנה בשל התנהגות מחפירה כלפי הנותן או כלפי בן משפחתו. מה גם שהעובדה שהנתבעים הגישו כנגד האם והתובע תביעה בגין לשון הרע ע"ס 500,000 ₪ ויש בעובדה זו כשלעצמה כדי להצדיק חזרה מהתחייבות ליתן מתנה, הן של התובע והן של האם, בגין "התנהגות מחפירה".

לבד מזכותה של האם לחזור בה מהתחייבותה כלפי הנתבעים בשל התנהגותם המחפירה כלפיה, הרי שבנדון יש מקום לומר כי התחייבות זו פקעה ובטלה בהעדר קיום התנאי הברור שעמד בבסיסה של ההתחייבות ושעיקרו הטיפול באם וההשגחה עליה. נוכח אילוזה של האם לצאת את בית מגוריה, נוכח התערעורת היחסים בינה לבין הנתבעים כשהטיפול בה עבר לידיה של התובע, הרי שתנאי זה הופר. יחד עם זאת ובצד האמור, כיוון שלא ניתן לומר שהאשם המלא לחידוד היחסים בין האם לנתבעים מוטל לשיכמם בלבד, עקרון הצדק ותום הלב מחייב כי החזרה מהתחייבות וביטולה של הרשות אשר ניתנה לצדדים להתגורר בבית ראוי שתהא כפופה לפיצוי כספי ראוי, כנגד הטרדה שהוטרו בו בשל הסתמכותם על הבטחת האם והתובע.

נוכח הסכמת התובע לפיצוי התובעים ולנוכח התרשמות ביהמ"ש כי ההשקעות הכספיות שביצעו הנתבעים בבית אינן משמעותיות כלל ועיקר ומכל מקום הנתבעים לא הוכיחו את שיעורן כדבעי, ונוכח העובדה שהנתבעים מתגוררים בנכס ללא תשלום דמי שכירות משך תקופה ארוכה, נקבע פיצוי בשווי דמי שכירות ראויים למשך 7 שנים בבית זה, אשר אינו כולל את השימוש בחדר שיועד לשימושה של האם, כאשר הם מהווים למועד התשלום.

הנתבעים יפנו את המשק 30 יום לאחר הפקדת הסך האמור בנאמנות בידי ב"כ התובע. סכום הפיצוי יועבר ליד הנתבעים ע"י ב"כ התובע אך ורק לאחר פינוי המשק בפועל מכל אדם וחפץ. בגין כל חודש איחור בפינוי הבית, יופחת סך של 20,000 ₪ מסך הפיצוי.

פסק דין

התובע מבקש לסלק את ידם של הנתבעים, אָחיו ובני משפחתו, מהמשק הידוע כמשק 95 במושב *** (להלן - המשק).

וזה הנדרש לנדרון –

1. התובע, הינו בעל זכויות בר רשות במשק הרשומות במינהל מקרקעי ישראל, אחר שקיבלן במתנה מאמו (ראה הסכם מתנה מיום 8.6.05 – מוצג 6/נ; תצהירי מתנה מיום 5.3.06 – מוצג 7/נ; אישור מושב *** על העברת משק מיום 13.3.06 – נספח מ' לתצהיר התובע; וכן ראה אישור המינהל על העברת הזכויות – נספח מ"א לתצהיר התובע).

2. הנתבע 1 (להלן הנתבע) הינו אָחיו של התובע, הנתבעת 2 הינה אשתו של הנתבע (להלן – הנתבעת), ואילו הנתבעים 3-4 הינם ילדיהם הבגירים הגרים עימם יחדיו בבית המגורים הנמצא במשק (להלן - הנתבע 3 והנתבעת 4 בהתאמה). לתובע ולנתבע שתי אחיות נוספות אשר אינן צד לסכסוך הנדרון.

הצדדים חלוקים באשר לנסיבות הגעתם של הנתבעים למשק ומגוריהם בבית הבנוי עליו, כפי שיובהר להלן.

3. הזכויות במשק היו שיכות במקורן להורי התובע והנתבע. בשנת 1984 הלך אביהם של האחים לבית עולמו ואימם הפכה לבעלת הזכויות במשק (ראה אישור מושב *** מיום 26.7.00 – נספח ל"ג לתצהיר התובע וכן מכתב מושב *** מיום 13.3.06 – מתוך מסמכי תיק המינהל).

האם, גב' ח. ד., הינה אישה חולנית, בשנות השמונים לחייה, הסובלת, בין השאר, מסכרת ומעוורון באחת מעיניה (להלן – האם).

4. גרסת התובע באשר לנסיבות הגעתם של הנתבעים למשק

לטענת התובע, הנתבעים הגיעו למשק, במהלך שנת 2004, אחר שמצבם הכלכלי התדרדר והיה כבי רע. מתוך שכך ועל מנת לחסוך בהוצאותיהם הם עזבו את הבית בו התגוררו בשכירות במושב * ועברו לדור יחד עם האם בבית המגורים במשק. לטענת התובע אין זו הפעם הראשונה בה חזר הנתבע עם משפחתו להתגורר במשק, למעשה כך נהג לעשות כל אימת שנקלע לקשיים כלכליים.**

התובע מוסיף וטוען כי ראה בעין יפה את מגורי אחיו ומשפחתו יחד עם אימו והשגחתם עליה, כיוון שכך, ועל אף שבין לבין העבירה האם לידי את הזכויות במשק במתנה, הוא לא ביקש את סילוק ידם מהמשק והעדיף את נוכחותם במשק תוך כדי טיפול באם הקשישה.

5. אלא שלטענת התובע במהלך שהייתם במשק החלו הנתבעים לנהוג בבית מנהג בעלים ולבצע בו עבודות בניה בניגוד להסכמתו ומבלי שקיבלו את רשותו. יתר על כן, לטענתו עבודות הבניה נעשו בניגוד לדין ומבלי שניתן לבניה היתר בניה.

לטענת התובע הוא פנה לנתבעים בבקשה להפסיק את עבודות הבניה אך אלו טענו בפניו כי כל רצונם הוא בשיפוץ גגו הרעוע של הבית. לטענת התובע בעקבות פעולות הבניה של הנתבעים הוצא צו הפסקה מינהלי ע"י הועדה לתכנון ובניה ואולם על אף שכך המשיכו הנתבעים בעבודות הבניה, לבסוף הוגש כתב אישום כנגד הצדדים בגין בניה ללא היתר (ראה נספח מ"ז לתצהיר התובע).

6. יותר מכך, וכאן עיקרם של דברים - לטענת התובע, החלו הנתבעים להציק לאם הקשישה ולרדת לחייה עד אשר היא נאלצה להגיש כנגדם תלונות שונות בגין הטרדה ואיומים. לבסוף, כאשר כלו כל הקיצין והצדדים לא יכלו עוד לדור יחדיו, נאלצה האם לעזוב את ביתה שלה ולעבור להתגורר במחיצתו מחוץ למשק.

7. מתוך שכך לא הסכים עוד התובע להישארותם של הנתבעים במשק וביום 8.11.09, כחמש שנים אחר הגעתם למשק, פנה אליהם במכתב בו ביקש מהם לעזוב את המשק לאחר ששיבו אותו למצבו הקודם.

8. לטענת התובע, הנתבעים התגוררו במשק מתוך "רשות גרידא" שניתנה להם ע"י האם, עת הייתה בעלת הזכויות במשק, ומתוך הרשאה מכללל שהוא עצמו נתן להם לאחר שהזכויות במשק הועברו לידיהם. ואולם נוכח התנהלותם והתנהגותם של הנתבעים בחרו התובע ואמו להסיר ולהפסיק את מתן הרשות שניתנה לנתבעים להתגורר במשק, ומכאן תביעתו לסילוק ידם מהמשק ומהבית הבנוי עליו.

נוסיף ונציין כבר עתה, כפי שיובהר בהרחבה בהמשך הדברים, כי במהלכו של דיון ההוכחות הבהיר התובע כי הוא מסכים לכך שפינוי הנתבעים מהמשק יהא כנגד מתן פיצוי כספי שיפסק להם ואף הסכים למיתווי פיצוי שונים שהוצעו על ידי ביהמ"ש (ראה לעניין זה עמ' 110 לפר' הדיון מיום 4.4.12 וכן סע' 24 לכתב סיכומיו).

9. קודם שנבוא לפירוט גירסתם של הנתבעים בכל הקשור להגעתם למשק, ראוי שנוסיף ונביא את גירסת התובע באשר לנסיבות העברת המשק לידיהם במתנה ע"י אימו. לטענת התובע, במהלך שנות השמונים החל המשק לצבור חובות עצומים עד כדי כך שהם עלו על ערכו של המשק עצמו ובשלב מסוים אף הוצע להורי הצדדים לוותר על המשק כנגד קבלת דירה צנועה בתל מונד (ראה נספח ב' לתצהיר התובע וכן ראה סע' 16 לתצהיר התובע והנספחים לו) לבסוף אף מונה למשק כונס נכסים. התובע טוען כי הוא היה היחיד אשר בא לעזרת אימו לצורך הצלת המשק וחילוץ מהחובות הרובצים עליו. בתמורה החליטה האם להעביר לתובע את זכויותיה במשק, וכך ביום 8.6.05 נחתם בניהם הסכם המתנה בו הוסכם, בין השאר, כי האם תוכל להוסיף ולהתגורר במשק משך כל ימיה וכי התובע יממן את כל הוצאותיה הרפואיות אשר אינן מכוסות ע"י קופה"ח הכלליות.

עוד ראוי להוסיף ולציין כי האם בתצהירה תמכה בגרסתו של התובע.

10. גרסת הנתבעים באשר לנסיבות הגעתם למשק

גרסתם של הנתבעים שונה בתכלית, הם מודים כי זו לא פעם ראשונה בה חזרו להתגורר במשק, אלא שלטענתם כזה היה מהלכם של דברים –
בשנת 1987 התבקש הנתבע ע"י אימו לעזור לה בעיבוד המשק, אשר היה שרוי אותה עת בחובות רבים. כיוון שכך עזבו הנתבע ומשפחתו את המשק אשר היה בבעלותם במושב ע. ועברו להתגורר במושב ... יחד עם האם. אותה עת אף פנתה האם למזכירות המושב לצורך רישומו של הנתבע כבן ממשך (ראה נספח ד' לכתב ההגנה וכן ראה טענות הנתבעים בסע' 18-

23 לכתב הגנתם). אלא שמערכת היחסים בין הנתבעים לבין האם והתובע השתבשה עד אשר לא יכלו עוד הנתבעים לדור עמם בכפיפה אחת והם עזבו את המשק ושכרו למגוריהם בית פרטי במושב ***.

11. והנה כעבור כחמש שנים, במהלכן חל נתק מוחלט בין הנתבעים ובין התובע והאם, הופיע לפתע התובע בבית הנתבעים וביקש להתפייס עימם. במהלך אותו מפגש הבהיר התובע לנתבעים כי האם מעוניינת שהם יחזרו למשק, יתגוררו עימה ויסעדו אותה, ובתמורה יקבלו הנתבעים את הזכויות בבית הבנוי על המשק והחצר הצמודה לו ואילו התובע עצמו יקבל את יתרת המשק (ראה סע' 30 לכתב הגנה). לטענת הנתבעים, התובע הבהיר כי הגבולות המדויקים בין חלקם של הנתבעים במשק ובין חלקו שלו יסוכמו בעתיד בין הצדדים וכי הוא זה אשר ישא בעלויות הפיצול של הנחלה, כאשר שני האחים - התובע והנתבע - יפצו את שתי אחיותיהם האחרות בגין המשק שיחולק בניהם.

12. לטענת הנתבע, האם אישרה בפגישה ביניהם כי ההתחייבות הנזכרת להעברת הזכויות בבית המגורים לידי הנתבעים כנגד ובתמורה לטיפולם בה ומגוריהם יחדיו, הינה על דעתה ועל פי רצונה (סע' 61-68 לתצהיר הנתבע). האם אף הבהירה כי פיצול הנחלה באופן מעשי יעשה מיד ובסמוך לסילוק החובות הרובצים על המשק וסיום הליך הכינוס שהחל לגביו.

13. הנתבעים טוענים כי בעת המפגש הנזכר אף הציג להם התובע מעין זכרון דברים בכתב ובו עיקרי ההסכמות בניהם אלא שמסמך זה לא נחתם בסופו של יום כיוון שהייתה מחלוקת בין הצדדים באשר למיקום קו הגבול בין חלקותיהם (להלן- זכרון הדברים). הנתבעים מוסיפים וטוענים כי זכרון הדברים הנזכר נלקח בסופו של יום בגניבה ע"י התובע כך שלא נותר עותק ממנו בידיהם, ואולם במהלך ישיבת ההוכחות זימנו הנתבעים את עוה"ד יורם שר, אשר לטענתם ערך את זכרון הדברים, וזה הציגו לבית המשפט (ראה מוצגים 14/1 - 15/1).

14. הנתבעים טוענים כי נוכח ההתחייבות הנזכרת, ואך ורק בשלה, הם הסכימו לחזור ולהתגורר במשק יחד עם האם וזאת אחר שבנו על חשבונם בתוך בית המגורים יחידה נפרדת למגורי האם. וכך, בחודש דצמבר 2004, חזרו הנתבעים למשק והתגוררו בבית המגורים לצידה של האם, תוך שהם נוהגים בבית מנהג בעלים ומשקיעים בו כספים שונים לצורך השבחתו.

כך לטענת הנתבעים, הם התגוררו בבית משך 5 שנים כאשר הם לבדם נושאים בעלויות אחזקתו, בתשלומי החכירה ובהיטל הביוב (ראה נפסד 4 לתצהיר הנתבע).

15. לטענת הנתבעים, הם ביקשו מהתובע כי יעמוד בדיבורו וידאג לפיצולה של החלקה ואולם הוא דחה אותם בלך ושוב מתוך טענה כי עלות הפיצול גבוהה ואינה כדאית בשלב זה. אלא שבסופו של יום הסתבר לנתבעים כי התובע כיזב ורימה אותם בכך שלא גילה את אozom שבין לבין שולמו החובות על המשק ממכירת הזכות לקבלת מגרש בהרחבה במשק ע"י האם וכי הזכויות במשק הועברו אליו במתנה ע"י האם, בניגוד למוסכם בניהם. לטענת הנתבעים מעת שהצליח התובע לקבל מאימו את הזכויות במשק, זנח את התחייבותו לפצל הנחלה ולהעביר להם את חלקם ובחר להתכחש להסכמה שבין הצדדים ולעתור לסילוק ידם מהנחלה על מנת לעשות לכיסו ולא במשפט.

לטענת הנתבעים, טענתו של התובע לפיה ביקש לסלק ידם מהמשק בשל עבודות הבניה שביצעו בגג הבית אין בה כל ממש ולמעשה אין היא אלא תואנה ותירוץ שבדה התובע על מנת לנסות ולסלק ידם מהבית שהובטח להם.

16. אין חולק כי בין לבין שבה והתקלקלה השורה בין הנתבעים לבין האם ובעקבות כך אף פנתה האם לבית המשפט בבקשות למתן צווי הגנה כנגד הנתבעים. אוסיף ואציין כי בקשות האם למתן צווי הגנה כנגד הנתבעים נדחו על ידי אחר שמצאתי כי הנתבעים לא פגעו פיזית באם וכי טענותיה בענין זה היו מופרזות ומוגזמות.

מכל מקום, הרעת מערכת היחסים בין הנתבעים לאם הביאה בסופו של יום לתביעה הנוכחית בה עתר התובע לסילוק ידם מהמשק.

נבחן, איפוא, ראשית דבר, מה טיבה והיקפה של ההרשאה אשר ניתנה לנתבעים בכל הקשור לשימוש ואחזקה במשק.

17. רשיון במקרקעין - קיצורה של הלכה

"רשיון במקרקעין משמעו היתר או רשות שנתן בעל המקרקעין לאחר, להחזיק או להשתמש בנכס ... (הרשות) אפשר שהיא תהא מעוגנת בחוזה שנקשר בין הצדדים וכך תצמיח למקבל הרשות זכות חוזית כלפי בעל המקרקעין (להלן: "רשות חוזית") ואפשר שתינתן ע"י בעל המקרקעין ללא כוונה ליצור התחייבות חוזית, אקט של רצון טוב, או תילמד משתיקתו ואי-מחאתו להחזקה או לשימוש שעושה אחר בנכס (להלן: "רשות גרידא")..." (נ. זלצמן, רשיון במקרקעין, הפרקליט, כרך מ"ב (תשנ"ה) עמ' 24)

רוצה לומר - רשות שנותן בעל מקרקעין לאחר להחזיק או להתגורר במקרקעין שלו יכול שתהא מעוגנת בחוזה ומתוך שכך תצמיח למקבל הרשות זכות חוזית כלפי בעל המקרקעין, זכות שכזו היקפה וסיגיה יבחנו לאור דיני החוזים השונים דוגמת חוק החוזים (ח"כ) התשל"ג-1973 (להלן – חוק החוזים) או חוק המתנה התשכ"ח-1968 (להלן – חוק המתנה) וכיצ"ב, הכל ע"פ העניין ונסיבותיו, ומאידך אפשר שהרשות שניתנת תהא בגדר "רשות גרידא" בלבד הניתנת כביטוי של רצון טוב, מבלי שתצמיח למקבל הרשות זכות כלשהי כלפי בעל המקרקעין (רע"א 1156/02 עבד אל סלם חיר ואח' נ' אלון לידאי [פורסם בנבו] תק-על 2003 (2) 1235; תמ"ש (נצ') 1280/05 מ.א.נ' ס.א. [פורסם בנבו] תק-מש 2008 (1) 592, 599 (2008).

18. ככלל רשות במקרקעין אינה מותנית בהסכם מפורש ודי שניתן יהיה להסיק מהתנהגות בעלי המקרקעין כי הסכימו בדיעבד לשימוש של אחר ברכושם, כיוון שכך, במקרים רבים, האבחנה בין רשות חוזית – פרי הסכם, לרשות גרידא לא תהא פשוטה וקלה כלל ועיקר (בג"צ 45/71 קרושבסקי נ. עירית תל אביב פד"י כ"א (1) 792; ע"א 32/77 אליאסף טבוליצקי נ. בית כנסת ובית מדרש החסידים, פ"ד לא (3) 214,210; ע"א 463/79 חנא פרח ג'בראן נ. סימון ג'בראן, פ"ד לו (4) 403, (פסקה 7 לפסק הדין); ע"א 496/89 אל-קאלאב נ' אונברסיטת בן גוריון פ"ד מ"ה (4) 343; תמ"ש (משפחה ת"א) 89570/98 א.י. נ' א.ג., [פורסם בנבו] תק-מש 2003 (4), 409, 415 (2003)).

19. על דרך הכלל, על מנת שהרשות תהא בלתי הדירה ובלתי ניתנת לביטול תידרש הסכמה מפורשת מצד בעל הקניין לכך. הסקתה של רשות בלתי הדירה מכללא, מכח הנסיבות בלבד, תעשה מתוך מישנה זהירות, שהרי משמעותה היא שלילת אפשרותם של הבעלים לממש את זכותם הקניינית. ועל אף האמור, הובהר בפסיקה כי לעיתים תוכר אף רשות שניתנה ללא תמורה כרשות בלתי הדירה וזאת כאשר עקרונות הצדק ותום הלב דורשים זאת וכאשר ברי לנו כי הנסיבות יצרו הסתמכות צפויה, הגיונית ולגיטימית של מקבל הרשות לפיה הרשות שניתנה לו הינה לצמיתות (ע"א 7139/99 אלוני נ' ארד, פ"ד נח (4) 27, בע' 35; ע"א 515/76 לוי נ' ויימן, פ"ד לא (2) 127, בע' 133; ע"א 5136/91 קוגלמס נ' קוגלמס, פ"ד מט (2) 419 (1995); ע"א 2836/90 בצר נ' צילביץ, פ"ד מו (5) 184, 197 (1992); ע"א 588/81 ציזיק נ' הורוביץ, פ"ד מ (1) 321, 325 (1986); ע"א 618/05 ג.ד.נאמנשטיין נ' מחלקת עבודות ציבוריות – מד"י [פורסם בנבו] תק-על 2007 (1) 3829, 3837 (2007) ורבים אחר').

20. באשר לשיקולי הצדק אותם יבחן בית המשפט לצורך בחינת הדירותו של הרשיון הובהר בפסיקה כי על ביהמ"ש לבחון, בין השאר, את כוונת הצדדים בעת יצירת הרשיון, תנאי

הרשיון, משך הזמן בו החזיק בעל הרשיון בקרקע בלי שפעל בעליה לסילוקו, האם בהסתמך על ציפייה זו השקיע בעל הרשיון השקעות בנכס, כגון הקמת מבנה או שיפור מבנה קיים, מהו היקף ההשקעות, האם ההשקעות היו על דעת בעל המקרקעין ובשיתוף פעולה עמו וכיוצ"ב (ע"א 463/79 הנ"ל; ע"א 2836/90 הנ"ל; רע"א 2701/95 כנען נ' אלטיף, פ"ד נג (3) 151; תמ"ש (משפחה יר') 11900/98 ד' נ' א' [פורסם בנבו] תק-מש 2007 (2), 73, 78; תמ"ש (משפחה קר') 4141/02 פלונית נ' פלוני, [פורסם בנבו] תק-מש 2009 (1), 411, 416 (2009).

21. אמור מעתה - ההשתק הקנייני כמו גם עקרון תום הלב, מחייבים לבחון את טיבה של מערכת היחסים שנוצרה, לא רק במשקפיו של הדין הפורמלי אלא גם על פי שיקולי צדק, תוך בירור השאלה האם יהיה זה צודק בנסיבות הענין הנדון לאפשר לבעל המקרקעין לחזור בו מהרשות שנתן למשתמש ולתבוע סילוק מהנכס. בית המשפט, משיקולים של צדק, רשאי למנוע את ביטול הרשות, או להתנות את הביטול בתשלום פיצויים בגין ההשקעות שהשקיע המקבל או כנגד הנזק שנגרם לו, הכל על פי הנראה נכון וצודק בעיני ביהמ"ש ותוך איזון האינטרסים של שני הצדדים - המְרַשֶּׁה והמוֹרְשֶׁה (וראה לענין זה דברי כב' הנשיאה כתוארה אז כב' הש' ד. ביניש ברע"א 2701/95 תחסין מודי אלדין כנען נ' אחמד עבד אלטיף פד"י נ"ג (3) 151). וכפי שחידד את הדברים, כב' הש' שמגר בענין רוזן -

"לא בכל מקרה, בו ניתן רישיון ובעל הנכס מבקש לבטל דורש הצדק את המשך קיומו של הרישיון, ויש מקרים בהם ניתן, למשל, להסתפק בתשלום פיצויים, כפי שיש גם מקרים, בהם אין הצדק דורש אפילו את תשלומם של פיצויים כלשהם; אף היפוכו של הדבר הוא הנכון, היינו, יש נסיבות, בהן תשלום פיצויים בעקבות סילוק ידו של בעל הרישיון הוא דווקא שיכול לנגוד את תחושת הצדק." (ע"א 496/82 יצחק רוזן ואח' נ. יגאל סלונים ואח' בע"מ, פ"ד לט (2) 337, 342 וכן ראה לענין זה ע"א 463/79 ג'בראן נ' ג'בראן (1982) ובתמ"ש (חי') 1732/02 ג.א.נ' ג.ד [פורסם בנבו] תק-מש 2007 (2) 378, 381 (2007)

22. מה טיבה של הרשות אשר ניתנה לנתבעים ?

בנדון שוכנעתי כי חזרתם של הנתבעים למשק נעשתה לבקשתם של התובע ואמו כנגד הבטחתה של האם כי יוכלו להישאר בבית ולהתגורר בו לאורך זמן ואף יקבלו את זכויות בר הרשות בבית ככל שהדבר יתאפשר מבחינה מינהלית וניתן יהא לפצלו מהמשק, ואף זאת כתנאי וכנגד להשגחתם וטיפולם בה. אומנם אפשר כי במכלול שיקוליהם של הנתבעים בכל הקשור למעברם למשק, היה גם רצונם לדור במקום בו נחסף מהם הצורך לתשלום דמי שכירות חודשיים, ואולם פשוט וברור לי כי הנתבעים, אשר כבר נאלצו לעזוב את המשק בעבר בשל

סכסוך עם האם, לא היו מוכנים לחזור למשק ללא קבלת הבטחה ברורה ומפורשת כי תינתן להם, למיצער, זכות המגורים בבית לפרק זמן ממושך, כנגד טיפולם באם.

יותר מכך - במהלך העדויות שנשמעו לפני יכולתי להתרשם כי האם אינה קלה באופיה וכי קשה עד מאוד להשביע את רצונה ולמלא את מאווייה, מתוך שכך המגורים במחיצתה ולצידה אינם פשוטים כלל ועיקר. הגיונם של דברים מלמד, איפוא, שהנתבעים לא היו נעתרים לשוב ולהתגורר עימה תחת קורת גג אחת אלא אם וככל שהוצעה להם "תמורה משמעותית" כנגד חזרתם זו.

23. אני אף מאמין לגרסת הנתבעים כי הצדדים ביקשו להכין הסכם בכתב התואם את הסכמותיהם אלו, ברם הסכם זה לא נחתם מעולם כיוון שהצדדים היו חלוקים על פרטיו והיקפו. מכל מקום, ברור כי הסכמות הצדדים, בין אם נעשו בעל פה ובין אם על דרך ההתנהגות, מלמדות על הסכמה לאפשר לנתבעים, לכל הפחות, מגורים במשק למותר חייהם ואולם זאת בתנאי מפורש וברור שיטפלו באם וידאגו לכל צרכיה. מסקנתי זו מאוששת אף מתוך עדותו של עוה"ד יורם שר אשר העיד כי התובע פנה אליו לצורך הכנת הסכם בין הצדדים. עוה"ד שר העיד, בין השאר, כי –

"עשיתי למען האמת מספר טיוטות של הסכם, שג. ד. ביקש ממני להכין עבור בעצם ח. ד. ונ. וג. שלושתם ביחד, כל אחד מהם בהתאם לחלק שלו בפאזל, כאשר נושא הענין היה העברת זכויות או אם אפשר לומר יחוד זכויות במשק במושב ***. הטיפול שאני התבקשתי לטפל היה אמור להיות בעריכת הסכמים בין שלושת הגורמים האלה בעריכת תצהירי העברה ללא תמורה בין האם ח. לג., הסכם בין ג. לנ. לגבי החלוקה של המשק בניהם, והסכם בין ג. לח. לגבי הטיפול בה. אני ערכתי את הטיוטות של המסמכים במשרדי, לרבות הסכם שכר טירחה, יפויי כח מתאימים לרבות התצהירים שהזכרתי, בסופו של דבר, הענין לא הגיע לידי חתימה, אף אחד לא נחתם ע"י הצדדים וזהו" (עמ' 70 שורה 19-12 לפר' מיום 29.12.11)

24. עוה"ד שר אף הציג את טיוטות הסכם שנערכו על ידו. עיון בטיטות אלו מלמד כי הוכנו במהלך חודש דצמבר 03, היינו בסמוך למועד כניסתם של הנתבעים למשק. נראה כי עוה"ד שר הכין טיוטת הסכם לפיה מועברות הזכויות במשק מהאם לתובע במתנה מחיים (מוצג 9/1) ולצידה הוכנה טיוטת הסכם בין התובע לנתבע ובה התחיבות התובע לפעול לפיצול המשק באופן שהזכויות בבית הבנוי עליו יעברו לידי הנתבע כאשר הזכויות ביתרת המשק יעברו במלואן לידי התובע (מוצגים 14/1 – 15/1), הפיצול במשק הותנה במפורש בטיפולו המסור של הנתבע באם.

בטיוטות ההסכמים נ/14 – נ/15 צויין, בין השאר, כי –

"מתוך כל הזכויות במשק שמועברות ו/או שיעברו על שמו של ג. וכשיועברו זכויות אלו על שמו, ייגרעו מהזכויות במשק הזכויות בבית. זאת ככל שיתירו הכללים המחייבים בעת שיעבור הבית על שמו של ג., ולאור החלטות המינהל בעניין" (ראה ה"הואיל" החמישי בטיוטות ההסכמים)

בסע' 2 לטיוטות ההסכם צויין –

"בכפוף למילוי כל התחייבויות הצדדים על פי הסכם זה, יערכו הצדדים ויפעלו בכל המרץ לביצוע פיצול במשק, באופן בו יעבור החלק במשק עליו בנוי הבית על שמו של ג. זאת בעוד יתר חלקי המשק... יהיו על שמו של ג. בלבד, הכול בהתאם לתשריט חלוקה שיערכו הצדדים או מודד מוסכם מטעמם (להלן- "הפיצול")

בסע' 4 ב לטיוטות ההסכם צויין –

"נ. מחוייב באופן מלא לטיפול בח. ובכל צרכיה הגופניים והנפשיים, בעת מחלה ובבריאות טובה, ידוע לנ. כי ביצוע פיצול המשק והשלמת רישום הבית על שמו מותנה במילוי התחייבותו לטיפול מלא ומסור בח."

25. אף שאין חולק כי ההסכמים הנזכרים לא נחתמו בסופו של יום, שוכנעתי, מתוך הגיונם של דברים ובהתבסס על עדויות הנתבע ואשתו, כי אכן רוח הדברים עליה הסכימו הצדדים הייתה שהנתבעים ישובו למשק על מנת לתמוך באם החולנית והנזקקת וכןגד תמיכתם זו יזכו לקבל את מלוא הזכויות על הבית העומד על המשק ככל שיתאפשר פיצול הבית מיתרת המשק, וככל שהפיצול לא יתאפשר הרי שהנתבעים יוכלו, למיצער, להוסיף ולהתגורר בבית ללא הגבלת זמן.

אמור מעתה - ההרשאה בה אנו עוסקים הינה "הרשאה חוזית" אשר יש בה להקנות זכויות חוזיות ואולי אף קניניות למקבל וזאת להבדיל מ"הרשאה גרידא", לפיכך עלינו לבחון את משמעותה והיקפה של אותה הרשאה והתחייבות, לרבות האפשרות לחזור ממנה, במסגרת דיני החוזים, הכל כפי שיובהר להלן.

26. הבטחת האם לנתבעים – התחייבות ליתן מתנה

כיוון שאין חולק שההסכם בין הצדדים לא נחתם בסופו של יום, ומכיוון שזכויות הנתבעים לא נרשמו באגודה או במינהל הרי שהמתנה שהובטחה לנתבעים טרם הושלמה, ממילא בנדון אנו עוסקים ברשות חוזית שענינה התחייבות ליתן מתנה, אשר ראוי שתבחן ע"פ הוראות חוק המתנה. כך צויין, כדוגמא בפרשת בצר הנ"ל –

"הבעלות בדבר מתנה שהיא נכס מקרקעין אינה עוברת למקבל המתנה אלא ע"י רישום. לא נרשמה המתנה הרי היא התחייבות ליתן מתנה. על התחייבות זו חלות הוראות סע' 5 לחוק המתנה ... (שם, עמ' 194, וכן ראה ע"א 404/84 סעתי נ' סעתי ואח' פד"י מ"א (477(2))

בפרשת בצר מודגש כי הוא הדין אף באשר לזכויות בר רשות הנדרשות לרישום במינהל (ראה שם, עמ' 193).

27. לכאורה הגדרתנו את הרשות בעניין דנן כחלק מהתחייבות ליתן מתנה אינה נקיה מספקות שהרי ע"פ הוראת סע' 5(א) לחוק המתנה "התחייבות ליתן מתנה טעונה מסמך בכתב" ובנדון, כאמור, לא נחתם בסופו של יום כל הסכם בכתב בין הצדדים, אלא שהפסיקה ריכזה ברבות הימים את דרישת הכתב גם כאשר הודרה ע"י המחוקק כדרישה מהותית. כך הם הדברים לגבי דרישת הכתב בעסקה מקרקעין ע"פ סע' 8 לחוק המקרקעין וכך גם לגבי סע' 5(א) לחוק המתנה.

כך בע"א 986/93 קלמר נ' גיא, פ"ד נ (1) 185 החלה להתפתח מגמת הגמשה בדרישת הכתב בנוגע לעסקאות במקרקעין, כאשר באותו מקרה נקבע להלכה כי ייתכנו מקרים בהם דרישת הכתב תיסוג מפני עקרון תום הלב וכי בהתקיים נסיבות חיצוניות לכתב ניתן יהא להסיק על קיומה של עסקה במקרקעין והעברת זכויות במקרקעין חרף העדר כתב. וכך הובהר בענין זה בע"א 8234/09 שם טוב נ' פרץ ואח' [פורסם בנבו] (ניתן ביום 21/3/11) ע"י כב' הש' א. חיות

"הגישה הנוקשה המיישמת את דרישת הכתב כדרישה מהותית שאין אחריה ולא כלום... פינתה בהדרגה את מקומה לכלל גמיש שיש בו איזון בין פורמליזם לשיקול דעת שיפוטי או 'בין הערך המייחס משקל לעניין הצורני לבין דרישת המהות שעיקרה – הבאה לתוצאה צודקת תוך מתן משקל לכוונת הצדדים' " (וכן ראה בת.א. 15280/00 (שלום נתניה) מכלוף ג. נ עיריית נתניה ואח' [פורסם בנבו] (דינים שלום כרך כה עמ' 222)

28. [בע"מ 1277/04](#) פלוני נ' פלוני נדרש כב' השופט י' שנלר לשאלה האם עקרון תום הלב יגבר בנסיבות מיוחדות על דרישת הכתב גם בהקשר של "מתנה" לפי [חוק המתנה](#) ולא רק בעסקאות לפי [חוק המקרקעין](#) תוך שהוא מעלה לגבי סוגיה זו שיקולים לכאן ולכאן :

"השאלה הניצבת היא האם מכח ההיקש יש ליישם את הלכת קלמר גם בהתייחס לדרישת הכתב במתנה. מחד גיסא ניתן לטעון כי אין הבדל בין שתי ההוראות וכי אותו חריג שקבע בית המשפט בפרשת קלמר יכול ויחול גם בענייני מתנה. כך, מעת שבמתנה ניתן להיווכח שלכאורה הוענקה זכות, הגם שלא בכתובים, כגון עם מסירת החזקה במקרקעין דהיינו כי קיים לכאורה מקור חליפי שיהיה בו למלא את העדר הכתב. מאידך גיסא, בבואנו לבחון את הרציונאל של הוראת [חוק המתנה](#), דהיינו אותה שמירה על "פזיזות" מצד נותן המתנה מול אותה "הגינות" מעת שניתנה תמורה בענייני [חוק המקרקעין](#), יכול וייטען כי אין מקום להשוואה זו. יתר על כן ניתן לטעון כי בעסקת מקרקעין בתמורה ניצבים אנו בפני שני צדדים אשר ניתן לבחון התנהגותם והמתחייב מכך, בשונה לכאורה מחוזה חד צדדי של הענקת המתנה".

והנה מצאנו כי בתי המשפט מצאו דווקא את הצד השווה שבין שני עניינים אלו. כך, כדוגמה, כב' הש' איתי כץ, קבע כי -

"לטעמי ניתן להחיל את החריג של הגמשת דרישת הכתב גם על עניין ההתחייבות ליתן מתנה וליתן לעקרון תום הלב לגבור על דרישת כתב דווקנית" ([תמ"ש \(ירושלים\) 21760/07](#) ד.י ואח' נ. י.י ואח' [פורסם בנבו] מיום 30.8.10)

29. ודוק, אינני מתעלם מכך שהובהר בפסיקה כי אין להדרש להלכת קלמר כדבר שבשגרה, וכי היא מיוחדת למקרים חריגים (ראה, כדוגמה, [ע"א 2143/00](#) לוין נ' שולר, [פורסם בנבו] בדברי המשנה לנשיא לוין, פסקה 5 וכן [רע"א 1681/10](#) חיים עיני ואח' נ' טלי טידי, [פורסם בנבו] בדברי כב' הש' א. רובינשטיין סע' ז' לפסק הדין), וכי על מנת שתתקיים "דרישת כתב מרוככת" יש צורך במסכת ראיות "תחליפית" משמעותית ומוצקת (ראו ראב"ל, 350). אלא שבנדון סבורני כי יש לפנינו ראיות מוצקות העולות ומתבקשות מתוך הנסיבות, לפיהן הובטחה תמורה משמעותית לנתבעים כנגד שהייתם עם האם וסעידתם אותה. ראיות אלו מתחזקות אף מתוך טיוטת ההסכם שהוכנה, אף שלא נחתמה בסופו של יום, טיוטה אשר אפשר שאף בה, בצירוף הנסיבות האופפות את עריכתה, מתגלמת ומתקיימת דרישת הכתב המתבקשת ע"פ הוראות [חוק המתנה](#).

30. בנדון לא הובאו לפנינו ראיות האומנם האפשרות לפיצול המשק אכן ישימה וברת ביצוע וכן לא הובאו כל ראיות באשר לעלותו של פיצול שכזה. מכל מקום, אחר

שהגענו למסקנה לפיה הובטחה לנתבעים לכל הפחות האפשרות לשהייה ארוכה במשק כל עוד יטפלו באם יש לבחון האם רשאית הייתה האם לחזור בה ממתן התחייבות זו, כפי שאכן עשתה.

וגם כאן נמשיך ונעזר בהוראות [חוק המתנה](#).

31. האם רשאית הייתה האם לחזור בה מהתחייבותה כלפי הנתבעים ?

סע' 5 לחוק המתנה מבהיר כיצד ומתי רשאי המתחייב ליתן מתנה לחזור בו מהתחייבותו זו.

סע' 5 (ב) לחוק מאפשר לנותן המתנה לחזור בו מהתחייבותו באם לא שינה המקבל ממצבו ואילו **סע' 5(ג)** לחוק מאפשר את חזרתו של הנותן מהתחייבותו ליתן מתנה באם החזרה הינה מוצדקת בשל התנהגות מחפירה של המקבל כלפי הנותן או בשל הרעה במצבו הכלכלי של הנותן. ובלשונו של המחוקק –

(ג) 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.

בנדון שוכנעתי כי, למיצער, התנאים הנזכרים בסע' 5 (ג) **לחוק המתנה** אכן התקיימו, וכי יש בכך לאפשר לאם את חזרתה מהתחייבותה לנתבע, הכל כפי שיובהר להלן.

32. משמעותו של המונח "התנהגות מחפירה" נידונה בהרחבה בע"א 350/96 וייסר ואח' נ' שביט ואח', פ"ד נב(5) 797 (1999). בעניין זה נקבע כי יש לפרש את המונח בפרשנות רחבה, המקילה על מי שהתחייב לתת מתנה לחזור בו מהתחייבותו זו כאשר המקבל נהג בו שלא כראוי. כך, לגישת כב' השופט י' טירקל (עמ' 814):

"... לאור מאפיינייה הנזכרים של המתנה נגזרת מחובת תום-הלב המוטלת על המקבל חובתו לנהוג כלפי הנותן בהכרת תודה, בכבוד ובדרך ארץ. דומה שכך היה מקובל בעמנו מדורי דורות, וסבורני שכך יש לנהוג גם היום.... לאור אופייה המיוחד של המתנה ולאור חובת תום-הלב של המקבל כפי שאני מבין אותה, אין לפרש את הביטוי לפי משמעותו הרגילה, אלא לפי המשמעות שיש לתת לו על רקע מערכת היחסים שבין נותן מתנה למקבל המתנה. לדוגמא, מילת גנאי, אמירה של זלזול ואפילו עקימת פרצוף, שייחשבו עניין של מה בכך על רקע

מערכת יחסים אחרת, משמעותן רעה וחמורה כאשר מדובר בנותן מתנה ובמקבלה. לפי שיטתי, לענייננו של סעיף 5(ג) [לחוק המתנה](#), די בהתנהגות בלתי ראויה כלשהי כדי להקים עילת החזרה.

ובדומה גם פר' מ. ראבילוב בספרו על [חוק המתנה](#), עמ' 855 מציין כי "התנהגות מחפירה" -

"כוללת כל התנהגות המצביעה על כפיות טובה (igratitudo) או על פגיעה בכבודו או ברכושו של הנותן או בן משפחתו גם כאשר הדבר אינו עוולה אזרחית"

מתוך שכך נקבע, כדוגמא, כי צידוד בן באביו בסכסוך בין האב לאם ומתן עדות לטובתו מהווה התנהגות מחפירה כלפי האם ([תמ"ש \(תל-אביב-יפו\) 34141/06](#) י. נ' מ. [פורסם בנבו] מיום 5.2.12).

33. בנדון אין חולק כי מערכת היחסים שבין האם לנתבעים התחדדה והורעה באופן לעזוב את ביתה שלה.

כך, כבר ב- 2004, זמן קצר אחר שהגיעו הנתבעים למשק, הגישה האם תלונה במשטרה כנגד הנתבע ובנו, הנתבע 3, בטענה כי במהלך ויכוח בניהם הם איימו לשרוף את הבית, הנתבע והנתבע 3 הורחקו בשל תלונה זו למשך 10 ימים ואולם לאחר כן ביקשה האם למחוק את תלונתה, זאת אחר שלטענתה הנתבעים הבטיחו לחזור בהם מהתנהגותם הבוטה כלפיה.

גם בעדותה לפני העידה האם –

"הם עושים לי נזקים, הם זורקים רהיטים, הם קורעים וילונות, כל שנה אני אומרת להם לצאת, הם אומרים לי חכי, חכי, עד שיהיה לנו כסף. אפילו מזוזות הם הורידו מהבית. הם אמרו לי תשבי בשקט ותסתמי את הפה, י. אמרה לי את זה. נ. הפך לנאצי אמר לי "תמותי", "למה את לא מתה" (עמ' 63 שורה 4-1 לפר' מיום 29.12.11)

וכן –

"לא רוצה לעשות להם רע, לא עשיתי להם אף פעם רע. אני לא שונאת אותם, זה הבן שלי, אך הם עברו את הגבול, הרביצו לי מכות. הם התחילו בזה לא אני..." (שם, שורה 14-16)

חשוב לציין, אני סבור כי יש הפרזה רבה בתיאורי האם את הטרדות הנתבעים אותה, לפיכך אף דחיתי, כאמור, את בקשותיה להוצאת צו הגנה כנגדם בהחלטותיי מיום 2.12.09 ומיום 15.7.10. יחד עם זאת, ועל אף שלא מצאתי מקום להוצאת צו הגנה

כנגד הנתבעים, שוכנעתי כי היחסים בין הנתבעים לאם התדרדרו והתחדדו באופן שלא איפשר את מגוריהם יחדיו.

הוכח לפני כי הצדדים התווכחו והתקוטטו כמעט על כל דבר, כך התכתשו אודות עצם הנחתו של שולחן אוכל קטן לצד חדרה של האם, שולחן אשר האם חפצה לסלקו והנתבעים סרבו לכך, רבו בענין הנחת חפצים על שולחן זה, התקוטטו על מיקום התאורה ליד חדרה של האם ועוד ועוד.

34. אינני סבור כי יש להאשים אך ורק צד אחד בהתדרדרות היחסים בין האם לנתבעים, בצד עקשנותה וטרחנותה של האם שוכנעתי כי גם הנתבעים לא טמנו ידם בצלחת ותרמו להחרפת המריבות עמה תוך שהם נוהגים בה בבוז ומדברים כנגדה בלשון בוטה ומזלזלת, לשון בה אחזו כלפיה אף לפני ביהמ"ש. כך, כדוגמה, מטיח כנגדה הנתבע – "בגלל שהיא בת שמונים היא משחקת אותה שהיא זקנה ומסכנה" (ראה עמ' 17 שורות 6-7 לפר' הדיון מיום 28.3.11), ואף בסיכומיהם היא מכונה – "האם ההפכפכה" (סע' 9 לסיכומי הנתבעים), וכן הוסיפו הנתבעים וטענו פעם אחר פעם כי האם סובלת מהפרעות נפשיות וכי דעתה משובשת (ראה כדוגמה עמ' 97 לפר' מיום 4.4.12) – למותר לציין כי טענתם זו לא גובתה בכל מסמך רפואי. ויותר מכך לו אכן כך הם פני הדברים ודאי שאין כל תוקף להתחייבותה כלפיהם.

35. הנתבעים ידעו היטב מהו אופיה וטיבעה של האם שהרי בשל אופיה הקשה עזבו את המשק בעבר (ראה עדות הנתבע עמ' 38 שורות 17-18 לפר'), לפיכך עם חזרתם למשק והתחייבותם לטפל בה ולהענות לבקשותיה ורצונותיה, אל להם להתפלא כי נוכח העדר שביעות רצונה מיחסם כלפיה היא חזרה בה מהתחייבותה כלפיהם והעבירה את מלוא זכויותיה במשק לידי התובע.

36. בל נשכח - בסופו של יום נאלצה, כאמור, האם לעזוב את ביתה שלה ולהתגורר בבית התובע. בנסיבות שכאלו אין זה מתקבל על הדעת שהאם לא תוכל לחזור בה מהתחייבותה כלפי הנתבעים.

גם אם החיים במחיצתה של האם דרשו מהנתבעים סבלנות רבה, הרי ששומה עליהם לקבל את גחמותיה ושיגיונותיה מתוך טיבה של אותה מתנה יקרת הערך ומשמעותית שהתחייבה ליתן להם כנגד טיפולם ודאגתם למילוי כלל צרכיה ורצונותיה, בגדר ירצו – יקבלו תמורה נאה, לא ירצו – לא יקבלו.

37. אם לא די בכך, בנדון הנתבעים אף הוסיפו והגישו כנגד האם תביעת לשון הרע ע"ס 500,000 ₪, פשוט וברור שמי אשר מגיש תביעת ענק שכזו כנגד זה אשר התחייב ליתן לו מתנה אינו יכול להמשיך ולצפות כי המתחייב יוסיף לעמוד בהתחייבותו זו כלפיו.

זאת ועוד, בשל הבניה אשר בנה הנתבע בבית, בין אם מטרתה הייתה תיקון הגג ובין אם בנית קומה נוספת, הוגש כתב אישום אף כנגד האם. גם כאן יצרה התנהגותו של הנתבע מעשה הפוגע באם ומצדיק את חזרתה מהתחייבותה כלפיו.

38. ועוד – הנתבע 3, מר נ. ד., וגב' י. ד., נכדיה של האם, התחתנו, אך לא מצאו כל מקום להזמין את סבתם למסיבת חתונתם (ראה עדות הנתבע 3 עמ' 106 שורה 27-31 לפר'), האין זו התנהגות מחפירה?

39. ונוסיף עוד – [סע' 5 \(ג\)](#) מאפשר לנותן המתנה לחזור בו מהתחייבותו למתן המתנה אם חלה הרעה במצבו הכלכלי. בנדון נאלצה האם לעזוב את ביתה שלה ולהתגורר עם בנה התובע. שוכנעתי כי מעברה של האם להתגורר עם התובע נעשה בלית ברירה מבחינתה אחר שלא יכלה עוד לסבול את יחסם המתנכר של הנתבעים כלפיה. פשוט וברור כי אילוזה של האם לעזוב את בית מגוריה מהווה פגיעה של ממש במצבה הכלכלי, פגיעה אשר אף בה כשלעצמה יש כדי להצדיק את חזרתה מהתחייבותה ליתן מתנה.

אנו סבורים, איפוא, כי בנדון התקיימו התנאים המצדיקים חזרת האם מהתחייבות ליתן מתנה.

40. זאת ועוד, אותם טעמים המצדיקים את חזרת האם מהתחייבותה יש בהם להצדיק אף את חזרת התובע מהתחייבותו כלפי הנתבעים, ככל שאכן נוצרה התחייבות שכזו, שכן הוראת [סע' 5 \(ג\) לחוק המתנה](#) מאפשרת חזרה מהתחייבות ליתן מתנה בשל התנהגות מחפירה כלפי הנותן או כלפי בן משפחתו. גם אם נראה בתובע כמי שהתחייב כלפי הנתבעים, בנוסף לאם, כי יקבלו זכויות בבית, וכי עליו לקיים התחייבות זו לאחר שהזכויות במשק עברו לידי, הרי שבנדון רשאי הוא לחזור בו

מהתחייבותו זו נוכח התנהגותם המחפירה של הנתבעים כלפי האם בהיותה "בת משפחתו".

זאת ועוד, הנתבעים הוסיפו והגישו אף כנגד התובע תביעה בגין לשון הרע ע"ס 500,000 ₪, עניין שאף בו כשלעצמו יש להצדיק חזרה מהתחייבות ליתן מתנה בגין "התנהגות מחפירה".

ואולם בנדון קיימת עילה נוספת המצדיקה אי קיומה של ההתחייבות ככתבה וכלשונה והיא היותה של התחייבות זו מותנית בתנאי, הכל כפי שיפורט להלן.

41. התחייבות המותנית בתנאי

שוכנעתי, כאמור, כי התחייבותה של האם לנתבעים ליתן להם זכויות בבית הבנוי על המשק, הייתה מותנית בתנאי שעיקרו הטיפול בה וההשגחה עליה. תנאי זה הופר ואינו מקויים נוכח אילוץ של האם לצאת את בית מגוריה, ומתוך שכך אין היא חבה עוד לעמוד בהתחייבותה כלפי הנתבעים. למעשה גם הנתבע הודה בקיומו של התנאי הנזכר, עת נשאל –

"ש. לפני שנכנסת לגור ב***, היה ידוע שתנאי לכל מה שאתה אומר שתטפל באמא?
ת. נכון... " (עמ' 41 שורה 29 לפר' – אומנם מיד לאחר מכן ניסה הנתבע לחזור בו מדבריו אלו, אך התכחשותו לדבר אינה משכנעת כלל ועיקר)

וכך אף הצהיר הנתבע בסע' 30 ח' לתצהירו בתמ"ש 25297-01-10 –

"באותו מעמד התובע אף הבהיר לי כי חלוקת המשק והנחלה כאמור לעיל תלויה כל כולה בהסכמתי ובהסכמת משפחתי לעבור לגור יחד עם האם ולסעוד אותה..." (וכן ראה עדותו לעניין זה בפר' הדיון מיום 28.3.11 עמ' 14-15)

ובדומה מצאנו בעדות י. , בתו של הנתבע –

"ש. האם ג. אמר שתנאי שתקבלו חלק מהמשק, הוא שתטפלו בסבתא?
ת. נכון..." (עמ' 57 שורה 20 לפר' מיום 21.6.11)

ועדות הנתבעת, אשת הנתבע –

"ש. תסתכלי בסע' 17 לתצהירך, את מתארת עיסקה שהציעו לך שתחזרו. העיד פה בעלך נ. וכן דורית והיה גם תנאי לכך שתיכנסו לגור שתטפלו בה, נכון ?
ת. נכון" (עמ' 97 שורה 15 לפר' מיום 4.4.12)

כך גם בטיוטות ההסכמים שהוכנו ע"י עוה"ד שר, ואשר הוגשו כמוצגים מטעם הנתבעים עצמם, עולה תנאי זה באופן ברור (ראה סע' 2 ג' לנ' 9 וסע' 4 ב' לנ' 14 ונ' 15). כך בסע' 4 ב' לטיוטות ההסכמים נאמר מפורשות –

"נ. מחוייב באופן מלא לטיפול בח. ובכל צרכיה הגופניים והנפשיים, בעת מחלה ובבריאות טובה, ידוע לנ. כי ביצוע פיצול המשק והשלמת רישום הבית על שמו מותנה במילוי התחייבותו לטיפול מלא ומסור בח." (הדגשה שלי – צ.ו.)

פשוט וברור כי בנדון, בסופו של יום, לא התקיים התנאי אשר עמד בבסיסה של המתנה שכן האם נאלצה בסופו של יום לעזוב את ביתה שלה נוכח התערעורת היחסים בינה לבין הנתבעים והטיפול בה עבר לידיה של התובע.

כפי שנראה להלן, מסקירתו של הדין, אי קיומו של התנאי מאיין את ההתחייבות ומפסיק את הירשותו של המתחייב לעמוד בה.

42. מתנה על תנאי – קיצורה של הלכה

בסע' 4 לחוק המתנה, התשכ"ח-1968 צויין כי מתנה אפשר שתהא על תנאי, חוק המתנה אינו מפרט אומנם את דיניו וכלליו של אותו תנאי במתנה ואולם את שנחסר בחוק המתנה משלימות הוראות חוק החוזים (ח"כ) תשל"ג-1973 (להלן- חוק החוזים). כך סע' 27 (א) לחוק החוזים מבהיר כי -

"חווה יכול שיהיה תלוי בהתקיים תנאי (להלן - תנאי מתלה) או שיחדל בהתקיים תנאי (להלן - תנאי מפסיק)"

ומה בין תנאי מתלה לתנאי מפסיק? חווה התלוי בתנאי מתלה יהא חסר את הנפקות המשפטית המתחייבת ממנו כל עוד לא התקיים התנאי. מאידך חווה התלוי בתנאי מפסיק יהא תקף ונפקותו תהא מלאה עד אשר יבוא התנאי המפסיק - או אז יהא נותן המתנה זכאי להשבה (ר' לענין זה ע"א 495/80 ברקוביץ נ' קלימר פד"י לו(4), 64; ע"א 343/87 פרי נ' פרי, פד"י מד(2) 154; ע"א 166/82, פלונית נ' דגני, פד"י לט(4) 113; תמ"ש (משפחה ת"א) 80170/98 ט' י' נ' ט' ז', [פורסם בנבו] תק-מש 2003(4), 189, 196 (2003) וראה החלטתי בתמ"ש (כפר-סבא) 14900/07 - שרה שעתל נ' עמרם שעתל ואח'. [פורסם בנבו] תק-מש 2011(1), 383).

מילים אחרות, מתנה שתנאי מפסיק בצידה מוקנית לאלתר למקבלה ואולם בהתקיימותו של התנאי היא חדלה (ראה ספרו הנ"ל של פרופ' ראבילו, בעמ' 303).

אם נבקש לדייק את דיני המתנה על דיני ההתחייבות ליתן מתנה נאמר כי עם התקיימותו של תנאי מפסיק פוקעת ובטלה ההתחייבות ליתן מתנה.

43. בנדון, כפי שהבהרנו לעיל, התחייבות האם ליתן לנתבעים זכויות בבית שעל המשק לא זו בלבד שהותנתה באפשרות פיצולו (אפשרות אשר לא הוכחה כלל על ידי הנתבעים שלא טרחו ולו בהבאת מסמך אחד מהמינהל המלמד כי ניתן לבצע הפיצול), הרי שהיא הותנתה במפורש בטיפולם בה ובהשגחתם עליה תוך סיפוק צרכיה ורצונותיה. הוכח לפני, באופן שאינו משתמע לשני פנים, כי ברור היה לנתבעים שתנאי זה עמד בבסיס התחייבותה של האם כלפיהם, לא רק שהם הודו בתנאי זה – מי בפה מלא ומי בחצי פה, אלא שגם טיוטות ההסכמים אשר הוצגו ע"י עוה"ד שר, אשר זומן כעד מטעמם, מאוששות ומעידות כאלף עדים כי תנאי זה עמד בבסיסה של ההתחייבות ולמעשה שימש כעילתה וסיבת הורתה.

מערכת היחסים הקשה בין האם לנתבעים, כפי שתוארה לעיל, מלמדת כי הנתבעים לא מילאו תנאי זה. כך, כדוגמה, העידה האם בסע' 20 לתצהירה, עדות שבעיקרה לא נסתרה –

"ברצוני לציין, כי מאז שנ. ובני משפחתו מתגוררים איתי, הם לא טיפלו בי, לא סעדו אותי ולא אירחו לי לחברה, אלא הם חיים בהפרדה מוחלטת ממני. לא רק שנ. ובני משפחתו לא שילמו את הוצאות הבית השוטפות, אלא גם העברתי להם, מעת לעת, תשלום במזומן כהשתתפות בחשבון החשמל. מאז ספטמבר 2009 הם רק שבים ומטרידים אותי ואף הורחקו מהבית מספר פעמים ע"י המשטרה. היחידים שמטפלים בי הם ג. ואשתו"

כפי שהובהר לעיל, בסופו של יום נאלצה האם לצאת את ביתה שלה כיוון שלא יכלה עוד לדור תחת קורת גג אחת עם הנתבעים, ונאלצה להידרש לעזרתו ולהשגחתו של התובע. הרי לנו שלבד מזכותה של האם לחזור בה מהתחייבותה כלפי הנתבעים בשל התנהגותם המחפירה כלפיה, הרי שבנדון יש מקום לומר כי התחייבות זו פקעה ובטלה בהעדר קיום התנאי הברור שעמד בבסיסה.

44. עקרון הצדק ותוס הלב מחייב פיצוי הנתבעים כנגד סילוקם מהמשק.

יחד עם זאת ובצד האמור, אני סבור כי בנדון החזרה מהתחייבות וביטולה של הרשות אשר ניתנה לצדדים להתגורר בבית ראוי שתהא כפופה לפיצוי כספי ראוי. וכאן נשוב ונביא מדבריה של המלומדת נינה זלצמן במאמרה הנזכר אשר צוטטו רבות בפסיקת בית המשפט –

"הציפיה שיצר בעל המקרקעין אצל פלוני והנזק שסבל פלוני בהסתמך עליה מחייבים לבחון את מערכת היחסים שנוצרה לא רק במשקפיו של הדין הפורמלי, אלא גם ע"פ שיקולים של צדק, לאמור, האם יהיה זה צודק לאפשר לבעל המקרקעין להתנער בנסיבות אלה מן הרשות שנתן ולתבוע סילוקו של פלוני מן המקרקעין? כך, למשל, כאשר בהסתמך על הבטחתו של בעל המקרקעין מכר פלוני את ביתו, ויתר על זכות לדירות מוגנת, או נכנס להוצאות כבדות על מנת לעבור להתגורר בנכס, וכך לדוגמא כאשר השקיע פלוני כספים להשבת הנכס, כגון, שהקים מבנה של קבע או תיקן ושיפץ מבנה קיים. ואפשר גם שפעילותו התבטאה בטיפול ובהשגחה בבעל המקרקעין או קרוביו, וכן בהוצאות כספיות אשר הוציא עבור בעל המקרקעין. המקרים הללו מדגישים את ההסתמכות של פלוני על הסכמתו של בעל המקרקעין, במפורש או בשתיקה, להחזקה או לשימוש שהוא עושה בנכס והנזק שנגרם לו כתוצאה מאותה הסתמכות. הפעלתו של השתק שביושר בנסיבות אלה נותנת הכרה משפטית ליחסי הרשות שנוצרו, תוכנם, משך תקופתם ותנאי סיומם של היחסים יקבע ע"י ביהמ"ש ע"פ שיקולים של צדק..." שיקול הדעת המסור לבית המשפט מכוון ליתן פתרון צודק בנסיבותיו של המקרה "כל רשות ורשות ותנאי ביטולה תלויים בנסיבות המיוחדות שלה" (שם, עמ' 32-30; ועוד ראה לעניין זה פסק דינו של כב' הש' י. שקד שניתן לאחרונה בתמ"ש 328-12-10 ש.ע.נ' ב.ל. ואח' [פורסם בנבו] שניתן ביום 30.4.12)

45. בנדון, כאמור, שוכנעתי כי הנתבעים עזבו את מקום מגוריהם הקודם ועברו להתגורר עם האם מתוך הסתמכות על הבטחתה והבטחת התובע כי יוכלו להוסיף ולהתגורר בבית לאורך ימים ואף יקבלו בו זכויות קניניות. שוכנעתי אף כי הייתה למעשה מעין הסכמה בין האם והאחים לפיה יחלקו בסופו של יום את השימוש במשק בדרך כזו או אחרת ויפצו את שתי אחיותיהם האחרות בגין השימוש בו. אומנם מצאתי כי בנסיבות הענין יש הצדקה לחזרת האם מההתחייבות הנזכרת ולביטולה, ואולם כפי שרמזתי לעיל, לא ניתן לומר שהאשם המלא לחידוד היחסים בין האם לנתבעים מוטל

לשיכמם בלבד, מתוך שכך אני סבור כי בנדון איזון ראוי של זכויות הצדדים ושיקולי הצדק מצדיק את פיצוי הנתבעים בפיצוי כספי ראוי כנגד הטרדה שהוטרו בשל הסתמכותם על הבטחת האם והתובע.

46. עקרון תום הלב – עמידה בהתחייבות – משפט עברי

וכאן רצוני לחדד עניין נוסף – אל לנו לשכוח כי התובע היה שותף לאם בהתחייבותה כלפי הנתבע. התובע אומנם לא היה בעל זכויות במשק בעת מתן ההתחייבות ואולם הוא היה דמות דומיננטית ופעילה ביצירתה והוא זה אשר שכנע את הנתבע, כשלוחה של האם, לבוא למשק ולטפל באם כנגד קבלת זכויות במשק, אין הוא יכול כעת להתנער מהתחייבות זו אשר הוא היה הרוח החיה מאחוריה, הוא זה אשר קבע את פרטיה והוא זה שבסופו של יום שיכנע את הנתבע לשוב עם משפחתו למשק כנגד אותו מתת משמעותי כפי שפרטנו לעיל. בנסיבות דנן, התנערותו מהתחייבות זו, ללא מתן פיצוי הולם, נוגדת את עקרון תום הלב, וזאת על אף שמצאנו כי מהבחינה המשפטית הטהורה רשאי הוא לחזור בו מהתחייבותו זו.

47. עקרון תום הלב הינו עקרון על במשפט ותחולתו אינה אך ורק בענינים הנוגעים לחוזים עיסקיים בין צדדים אלא היא רחבה ומקפת את כלל התנהלותו של אדם כלפי חברו לרבות הבטחות, התחייבויות ומצגים שצד מציג כלפי משנהו. עניין זה אנו למדים, בין השאר, משילובן של הוראות סע' 39 וסע' 61 (ב) לחוק החוזים (ח"כ). ובלשונו של סע' 61 (ב) לחוק החוזים –

הוראות חוק זה יחולו, ככל שהדבר מתאים לענין ובשינויים המחוייבים, גם על פעולות משפטיות שאינן בבחינת חוזה ועל חיובים שאינם נובעים מחוזה.

48. עקרון תום הלב במשפט ארצנו הורתו ומקורו במשפט העברי, כדברי כב' הש' ח. כהן בפרשת בן שחר –

"וכל עצמו וגופו של המונח "תום לב" מושג עברי מקורי הוא..."
ד"נ 22/73, בן שחר נ' מחלב, פ"ד כח (2), 89, בעמ' 98 הש' מ.
 אלון בע"א 148/77 רוט ואח' נ' ישופה (בניה) בע"מ, פ"ד לג (1)
 617 ועוד עיין בפסק דיני תמ"ש 17480/07 (כ"ס) ג.ה נ' ג.י בו
 דנתי במושג התום לב במשפט העברי בהרחבה)

דומני כי אחר שיעיין הקורא בדברי חז"ל שאביא להלן, יבין עד כמה ראוי להפעיל וליישם עקרון זה בנדון דנן.

49. כלל יש במשפט העברי – התחיבות יש לקיים ! וכלשונו של הרמב"ם בענין זה –

הנושא ונותן בדברים בלבד - הרי זה ראוי לעמוד לו בדבורו, אף על פי שלא לקח מן הדמים כלום ולא רשם ולא הניח משכון. וכל החוזר בו, בין לוקח בין מוכר, אף על פי שאינו חייב לקבל מי שפרע - הרי זה ממחוסרי אמנה, ואין רוח חכמים נוחה הימנו (משנה תורה, הלכות מכירה, פרק ז, הלכה ח)

כל כך הקפידו חכמים שיעמוד אדם בדיבורו עד שאמרו כי גם אם לא נתחייב אדם חיוב משפטי גמור ראוי לו שיעמוד בדיבורו ובהבטחתו, שכן גם אם עולו של חיוב משפטי אינו עומד מעליו, חיוב מוסרי עומד גם עומד. ואף התריעו חז"ל במי שאינו עומד בדיבורו –

"מי שפרע מאנשי דור המבול ומאנשי דור הפלגה ומאנשי סדום ועמורה וממצרים שטבעו בים - הוא יפרע ממי שאינו עומד בדיבורו" (בבא מציעא מח ע"א; רמב"ם, הלכות מכירה, פרק ז, הלכה א; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן רד, סעיף א, ס"ק ד. וראה מ')

50. כך גם בענינה של התחיבות ליתן מתנה – כיוון שעל פי המשפט העברי, המתנה, כשאר קניינים, מוקנית למקבלה אך ורק לאחר מעשה קניין, כגון הגבהה או משיכה וכיוצא בזה (אפשר שניתן להשוות זאת לדרישת הכתב בעסקת מתנה בדין הישראלי) יכול, לכאורה, המתחייב ליתן מתנה לחזור בו כל עוד לא הקנה את מתנתו, והנה על אף שכך מבהיר בעל ה"אור זרוע", מבעלי התוספות באשכנז במאה הי"ג, כי אסור למתחייב לחזור בו מהתחייבותו מתוך חובתו המוסרית לעמוד בדיבורו –

רבי אבהו בשם רבי יוחנן: אמר ליתן מתנה לחבירו - מותר לחזור בו. ואם אמר לו: "בדעת גמורה אני אומר לך" - אין לו לחזור בו. ובמתנה מרובה עסקינן, דאפילו מתנה מרובה, אם אמר לו: "בדעת גמורה אני אומר לך" - אסור לחזור בו. ואם בא להימלך בבית דין, אומרים לו: "אסור לך". אבל אם הוא רוצה לחזור בו - אין כוח ביד בית דין למחות בידו, אלא שהוא [אסור בכל זאת] משום: "שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב" (אור זרוע, חלק ג, פסקי בבא מציעא, סימן קמט.).

מכוח עיקרון זה, קבעו חכמים שהמבטיח דבר לחברו, אף שאין בדבריו משום חיוב משפטי של ממש, חייב לקיים את הבטחתו מכוח חובת היושר וההגינות. ביטוי נרחב לגישה זו מצאנו בדברי רבי יונה גירונדי, מחכמי ספרד במאה הי"ג, המייחד בספרו "שערי תשובה", אחד מספרי המוסר היהודיים הקלאסיים, מקום נרחב לחובתו המוסרית של אדם לקיים את הבטחותיו:

המבטיח את חברו להיטיב עמו, וישקר דבריו, וישים לאל מלתו, כי אחרי אשר אמר להיטיב עמו בלשון הבטחה, ובטח בו לב חברו, אין לו לחלל הבטחתו, כי זה דרך שקר, והוא כאדם עבר ברית, שנאמר: "שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב ולא ימצא בפיהם לשון תרמית" (צפניה ג, יג). וכן האומר לתת לחברו מתנה מועטת, אף על פי שלא הזכיר לשון הבטחה... וכן מי שמתפאר בפני רבים לתת מתנה לאדם, והנה הוא כמתהלל על נדיבותו בזה, הנה זאת כמו הבטחה, ולא נכון שישוב מדבריו אחרי שהתכבד והתהלל בדבר... כי מה שהתהלל בדבר, סימן קיום הדבר, על כן יצטער האיש שהבטיחוהו על המתנה, כי הכזיב תוחלתו (שערי תשובה, שער ג, סעיף קפג; ועוד ראה לענין זה – אביעד הכהן, על קיום הבטחות - בין משפט למוסר, גליונות פרשת השבוע, פרשת בלק, גליון 322).

51. ואכן - בנדון, נראה כי התובע עצמו קיבל על עצמו אמת מידה מוסרית שכוו, אשר אפשר וניתן להכניסה תחת האיצטלה של מנהג לפנים משורת הדין, ומתוך שכך נתן הסכמתו לפני בית המשפט לפצות הנתבעים בפיצוי ראוי כנגד עזיבתם את המשק, ואף הסכים, בתום שמיעת הראיות ולשאלתו של ביהמ"ש, כי שיעורו של פיצוי זה יעמוד על שווי דמי שכירות ראויים ומהווים בנכס דומה למשך 20 שנה או על 25% משווי המשק לאחר ניכוי המיסוי אשר ידרש בעת מכירתו בשוק החופשי. ובשונו של התובע –

"אני נותן את הסכמתי שביהמ"ש ימנה שמאי שיעריך את שווי המגורים שם בשכירות X כמה שנים שבת המשפט יחליט. כל סכום שיקבע לתקופה שתקבע, צריך להוון זאת להיום. אם השמאי של בית המשפט יקבע מספר מסויים, מראש אומר שלא אערער בתנאי שמפנים מרצון. פיצוי של 20 שנה מהוון להיום, לפי הערכת שמאי שימונה ע"י ביהמ"ש, מקובל עלי"

ובאשר למיתווה הפיצוי השני -

"אחרי שביהמ"ש ממנה שמאי ואחרי זה הוא אומר כמה שווה המשק, תפחית מיסים שאני אצטרך לשלם אם מוכרים לצד ג', כמה יצא לי בסוף לקבל ואתן לנ. 25% אני משיב שזה הסכום שנקבת קודם... שני מיתווים אלו מקובלים עלי" (ראה תשובות התובע להצעות בית המשפט בעמ' 110 לפר' הדיון מיום 4.4.12).

התובע הבהיר אף בכתב סיכומיו כי אין הוא חוזר בו מהסכמתו זו (ראה סע' 24 לסיכומי התובע).

יחד עם זאת, וזאת חשוב להדגיש, הסכמתו של התובע לפיצוי הנתבעים הייתה כנגד סיום כלל המחלוקות בניהם לרבות סילוק תביעת לשון הרע שהגישו הנתבעים כנגדו וכנגד האם וכן כנגד התפנות מרצון מהמקרקעין. הנתבעים, כאמור, סירבו להסרת התביעות האמורות.

52. בנדון, נוכח הסכמת התובע ומאחר והתרשמתי כי ההשקעות הכספיות שביצעו הנתבעים בבית אינן משמעותיות כלל ועיקר ומכל מקום הנתבעים לא הוכיחו את שיעורן כדבעי, אני סבור כי פיצוי העולה כדי שווים של דמי שכירות למשך 7 שנים כאשר הם מהווים ליום התשלום יש בו כדי לפצותם על הסתמכותם והגעתם למשק כנגד הבטחת האם. בפיצוי זה יש כדי לגלם ולשקלל את העובדות והנסיבות הבאות –

א. הנתבעים מתגוררים בנכס ללא תשלום דמי שכירות משך תקופה ארוכה, משלהי 2004 ועד היום.

ב. מעברם של הנתבעים למשק היה בהתבסס ובהסתמך על הבטחת האם והתובע כי יקבלו זכויות משמעותיות בבית הבנוי על גביו, בין אם זכויות ברי רשות ובין אם זכויות מגורים לפרק זמן ארוך באם אפשרות הפיצול לא תהא ישימה.

ג. בסופו של יום לא עמדו הנתבעים בתנאי אותה הבטחה אשר ניתנה להם ואולם הפרתם את התנאי לא הייתה באשםם הבלבדי וזאת בהתייחס, בין השאר, להתנהלותה של האם.

ד. התובע ניאות לפיצוי הנתבעים כנגד סילוק ידם מהבית ואולם זאת כנגד סילוק וסיום כלל התובענות שהוגשו על ידם והתפנות מרצון מהבית ואולם הנתבעים עמדו על המשך ניהול תביעותיהם.

53. ודוק, הפיצוי הנזכר ניתן לנתבעים על אף שלא נדרש כלל בכתב טענותיהם וזאת כיוון שמצאתי כי נסיבותיו של המקרה, כפי שפורטו לעיל, מצדיקות פיצוי שכזה. דברים כגון דא, מצינו לאחרונה בפסק דינו של כב' הש' י. שקד בתמ"ש 328-12-10 [פורסם בנבו] (ניתן ביום 30.4.12) ובלשונו –

"במקרה דנן לא עתרו הנתבעים לפיצויים בגין ביטול הרשות ולמרות זאת, לאור נסיבותיו המיוחדות של המקרה עליהן עמדתי לעיל, ולאור העובדה שהנתבע קיבל רשות להתגורר בדירה והתגורר בה יחד עם משפחתו במשך מספר שנים הרי שמשיקולי צדק ועל מנת להטיב עם הנתבע, אני קובע כי יש לשלם לנתבעים פיצוי כתנאי לפינויים מהדירה" ומכל מקום, בנדון, כפי שהדגשנו לעיל, התובע נתן הסכמתו העקרונית לפיצוי הנתבעים.

54. סוף דבר

א. הריני מורה על סילוק ידם של הנתבעים מהבית כנגד פיצוי כספי העולה כדי שווים של דמי שכירות ראויים למשך 7 שנים בבית זה, אשר אינו כולל את השימוש בחדר שיועד לשימושה של האם, כאשר הם מהוונים למועד התשלום.

ב. הריני ממנה את השמאי עודד האושנר, מרח' לינקולן 20 ת"א 6254688-03 לצורך מתן חוות דעתו באשר לשווי דמי שכירות חודשיים ראויים בבית הבנוי ע"ג המשק במשק 95 במושב ... (ללא שימוש בחדר שהוקצה לשימוש האם), ותחשיב היוונים למשך 7 שנים.

השמאי יגיש חוות דעתו תוך 30 יום מהיום.

שכר טרחת השמאי ישולם ע"י התובע.

ג. הנתבעים יפנו את המשק 30 יום לאחר הפקדת הסך האמור בנאמנות בידי ב"כ התובע, אשר יודיע בכתב לבא כוחם על הפקדת הפיצוי בידיו. סכום הפיצוי יועבר לידי הנתבעים ע"י ב"כ התובע אך ורק לאחר פינוי המשק בפועל מכל אדם וחפץ.

ד. בגין כל חודש איחור בפינוי הבית מהמועד הנזכר בס"ק ג', יופחת סך של 20,000 ₪ מסך הפיצוי.

ה. בנסיבות האמור אינני מוצא מקום להוסיף ולעשות צו להוצאות.

ו. ניתן לפרסם ללא שמות הצדדים.

ניתן בלישכתי ביום 3.6.12 (י"ג סיוון, תשע"ב).

ויצמן צבי 54678313/-

צבי ויצמן, שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן