|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית משפט לעניני משפחה בתל אביב - יפו** | | |
|  | | |
| פס"ד בתביעה להצהיר כי העברת זכויות על נכס לאם שנפטרה הייתה למראית עין ויש לבטל אותה | | 25 ינו 2021 32171-04-19 |
|  | | |
| **השופטת** | ענת הלר-כריש | |
|  | | |
| **התובע** | מ.ב ע"י עו"ד רפאל פרקש | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **הנתבע** | א.ב ע"י עו"ד שלומי עמירם | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |
|  |  |  |

על הפרק תביעה לפסק דין הצהרתי, לפיו הענקת מחצית זכויות בדירה מהתובע לאמו אשר נפטרה בינתיים הייתה למראית עין והיא בטלה.

א. רקע עובדתי:

1. התובע והנתבע הם אחים. אביהם של בעלי הדין נפטר בשנת 2006 ואמם נפטרה ביום 1.3.2013 (להלן: האב, האם ושניהם יחד ההורים).

1. בראשית שנות השבעים של המאה העשרים רכשו ההורים מכספם את זכויות החכירה בדירה הנמצאת ברחוב ב' בעיר X (להלן: הדירה או הדירה בב'). עם רכישתן על ידי ההורים נרשמו הזכויות בדירה על שם שני בניהם, הם בעלי הדין, בחלקים שווים.

1. הנתבע התגורר בארצות הברית משנת 1977, משך כשלושה עשורים. בשלב כלשהו עברו ההורים להתגורר בדירה השייכת לנתבע, והדירה בב' הושכרה לצדדים שלישיים.

1. ביום 8.3.1996 חתמו התובע והאם על מסמכים להעברת זכויות התובע בדירה לאם ללא תמורה (להלן: עסקת המתנה). התובע חתם על תצהיר הענקת מתנה, האם חתמה על תצהיר קבלת מתנה, והתובע והאם חתמו שניהם על בקשה ללשכת רישום המקרקעין לרישום הערת אזהרה בהתאם לעסקה. כל המסמכים נחתמו לפני עו"ד חנן שיקלר. לתיק בית המשפט צורף אף ייפוי כוח בלתי חוזר עליו חתמה האם המסמיך את עו"ד שיקלר לפעול בשמה. ביום 10.3.1996 נרשמה על זכויות התובע בדירה הערת אזהרה לטובת האם לפי סעיף 126 לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969. ביום 1.5.1996 דווחה עסקת המתנה לרשויות המס.

1. במקביל, ביום 7.3.1996 הגיש בנק כללי לישראל בע"מ (להלן: בנק כללי) תביעה כספית נגד התובע ונגד חברה שהיתה בבעלותו. במסגרת אותו הליך, ביום 12.3.1996 נרשם עיקול על זכויות התובע בדירה. ביום 13.9.1998 הוגשה נגד התובע בקשה לצו כינוס נכסים במסגרת הליך פשיטת רגל, וביום 7.1.1999 ניתן צו לכינוס נכסיו. ביום 5.4.2005 חתמו התובע ובנק כללי על הסכם פשרה אשר קיבל תוקף של פסק דין. ביום 21.7.2013 בוטל צו העיקול שנרשם על זכויות התובע בדירה לטובת בנק כללי. בהליך פשיטת הרגל בשנת 2011 מונתה עו"ד טל אלבז כמנהלת מיוחדת ובהחלטה מיום 29.10.2018 הוכרז התובע כפושט רגל ועו"ד טל אלבז מונתה כנאמנת לנכסיו. באותה החלטה אושר הסדר אליו הגיעו התובע ומס הכנסה שהוא הנושה היחיד שנותר לתובע אותה עת, וניתן לתובע הפטר מותנה. ביום 20.11.2018 ניתן לתובע הפטר חלוט.

1. בין לבין, הורע מצבה של האם, בשנת 2009 היא עברה להתגורר לתקופה קצרה עם משפחת התובע, ובחודש אפריל 2010 שב הנתבע לישראל והאם עברה להתגורר עמו בדירתו. בראשית שנת 2012 עברו הנתבע והאם להתגורר יחד בדירה בב'. כאמור, ביום 1.3.2013 נפטרה האם. הנתבע נותר להתגורר בדירה גם לאחר פטירת האם והוא מתגורר בה גם כיום. ביום 31.3.2019 ניתן אחר האם צו ירושה לפיו הצדדים יורשים את עיזבונה בחלקים שווים.

1. לאחר זאת, פנה התובע אל הנתבע בטענה כי חרף עסקת המתנה, מחצית הזכויות בדירה עדיין שייכות לתובע ויש לבטל את הערת האזהרה שנרשמה לטובת האם על זכויותיו בדירה. הנתבע התנגד לכך, כשלשיטתו מחצית הזכויות בדירה שייכות לו לכתחילה, ואילו המחצית השנייה שייכת לאם בהתאם לעסקת המתנה ויש לחלקה בין הצדדים בחלקים שווים לפי צו הירושה.

מכאן נולד ההליך שלפניי.

ב. טענות הצדדים:

1. תמצית טענות התובע: בשנת 1996 נקלע התובע לחובות והוא צפה כי בנק כללי ינקוט נגדו בהליכים. אותה עת היו רשומות על שם התובע מחצית הזכויות בשני נכסי מקרקעין – בית ב- ה' בו היה שותף עם רעייתו (להלן: הבית בה') והדירה בב' בה היה שותף עם הנתבע. על מנת להקשות על בנק כללי לעקל ולאחר מכן לממש את נכסי המקרקעין שלו, העביר התובע ללא תמורה את זכויותיו בבית בה' לרעייתו, ואת זכויותיו בדירה בב' העביר ללא תמורה לאמו. בין התובע לאם הוסכם כי העברת הזכויות בדירה היא למראית עין, אך ורק כדי להוות מחסום בפני בנק כללי כנושה של התובע ולמנוע מבנק כללי לשים את ידו על חלקו של התובע בדירה.

1. תמצית טענות הנתבע: טענת התובע שהאם התחייבה להחזיר לו את הזכויות בדירה לאחר שיסדיר את חובו לבנק כללי, אינה נכונה. הטענה הועלתה לראשונה לאחר פטירת האם. מדובר בטענה לעסקה במקרקעין ללא מסמך בכתב. מדובר בטענה בעל פה נגד עסקת המתנה אשר נעשתה בכתב. לאורך השנים קיבל התובע מהאם ומהנתבע כספים בשיעור גבוה העולה על שווי מחצית הדירה. מלבד מחצית הדירה לא היו לאם נכסים אחרים, והעברת מחצית הזכויות מהתובע לאם העניקה לה ביטחון כלכלי וקורת גג.

ג. דיון והכרעה:

1. השאלה העומדת להכרעה היא האם מסמכי המתנה לפיהם העביר התובע את זכויותיו בדירה לאמו נחתמו למראית עין. חוזה למראית עין הוא חוזה שבו מסכימים ביניהם הצדדים כלפי חוץ על הסדר משפטי מסוים, בעוד כוונתם האמיתית שונה (ע"א 630/78 ביטון נ' מזרחי, לג(2) 576 (1979)). בחוזה למראית עין קיימת אי התאמה בין רצונם המשותף והמוצהר של הצדדים, אשר משתקף בחוזה, לבין רצונותיהם וכוונותיהם האמתיות. ההסדר המשפטי המופיע בהסכם הגלוי, אינו משקף את אומד דעת הצדדים אלא הוא נעשה למראית עין בלבד (ע"א 810/17 באשה נ' גרדג'י (31.10.2018); ע"א 3642/11 כהן נ' גאסט (3.3.2014)). בפסיקה קיימת הבחנה בין מראית עין מוחלטת לפיה "אין מאחורי החוזה ולא כלום" והצדדים אינם מתכוונים לשנות את המצב המשפטי הקיים, לבין מראית עין יחסית לפיה מאחורי החוזה הגלוי קיים חוזה נסתר המשקף את רצונם האמיתי של הצדדים ואת אומד דעתם (ע"א 6634/15 טופ במרחבי השרון ייזום בע"מ נ' קפלן (24.10.2017)).

1. סעיף 13 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, קובע כי "חוזה שנכרת למראית עין בלבד – בטל". בטלותו של חוזה למראית עין נובעת מהתפיסה הבסיסית לפיה על חוזה לשקף את רצונם של הצדדים לו, ומהתחקות אחר רצונם האמיתי של הצדדים אשר לא התכוונו לייחס תוקף משפטי לחוזה הפיקטיבי שכרתו ולקיים את התנאים הקבועים בו. הואיל ולכתחילה החוזה אינו משקף את רצון הצדדים, הוא בטל מעיקרו (ע"א 623/85 סלהוב נ' גליה חברה קבלנית לבניין ופיתוח בע"מ, מג(2) 214 (1989)).

1. הנטל להוכיח כי החוזה נעשה למראית עין בלבד רובץ על שכמו של הטוען לכך (ע"א 8567/02 גליק נ' מיוסט, נז(6) 514 (2003); ע"א 6295/91 בוחסירה נ' בוחסירה, נ(1) 259 (1996)). מאחר שהטענה כי מדובר בחוזה למראית עין עשויה לייחס מרמה או מצב כוזב לאדם שהטענה מופנית כלפיו, נדרשת רמת הוכחה מוגברת, והצגת ראיות משכנעות לשם ביסוס הטענה (ע"א 3725/08 חזן נ' חזן (3.2.2011)). שאלת כוונתם האמיתית של הצדדים במעמד עשיית החוזה היא שאלה עובדתית (ע"א 440/14 וילאר נכסים 1985 בע"מ נ' קליין (1.11.2018)). לצורך הכרעה יש לבחון את מכלול הראיות הנוגעות לעניין, כולל ראיות נסיבתיות שכן מטבע הדברים בעלי חוזה למראית עין מעלימים את כוונתם האמיתית ואינם טורחים להכין ראיות על קנונייתם (ע"א 1780/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' אלוצ'יק, נ(2) 41 (1996); ע"א 810/17 הנ"ל). במסגרת כך תהיה רלבנטית גם התנהגות הצדדים, אשר יהיה בה כדי ללמד איך התייחסו הצדדים עצמם לזכויות ולחובות אשר נקבעו בחוזה (ע"א 6295/91 הנ"ל).

1. במקרה שלפניי, הטענה כי ההסכם נעשה למראית עין לא נטענה כטענת מגן אלא כטענת חרב. משכך, יש לדרוש מהתובע, המבקש להיבנות מן הטענה כי ההסכם נעשה למראית עין, לעמוד בנטל הוכחה מוגבר. בעצם תביעתו מבקש התובע לאחוז במקל משני קצותיו – מהצד האחד ביקש התובע להציג מצג לפיו אין לו זכויות בדירה ומהצד האחר אותו תובע מבקש כעת לטעון כי יש לו זכויות בדירה. אף אם התובע אינו מושתק מלהעלות כעת את טענתו כי עסקת המתנה עם האם נעשתה למראית עין, ובנושא זה יורחב בהמשך, לכל הפחות פנייה כעת בעניין זה לבית המשפט מטילה עליו נטל הוכחה כבד יותר, אף מעבר לנטל המוטל בדרך כלל על בעל הדין הטוען כי חוזה נעשה למראית עין.

כך או כך, כפי שיפורט להלן, בחינת מכלול הנסיבות מובילה למסקנה כי לא עלה בידי התובע להוכיח את טענתו כי עסקת המתנה נעשתה למראית עין בלבד, גם לפי הרף הדרוש באופן רגיל במשפט האזרחי, של מאזן ההסתברויות.

1. כאמור, טענת התובע היא כי הצדדים לעסקת המתנה לא התכוונו כלל להעביר את הזכויות בדירה מהתובע לאם, וכי העסקה לא נועדה אלא לשם הברחת הזכויות מבנק כללי. התובע לא צרף כל מסמך התומך בטענתו ולא הביא כל עדים מטעמו, אלא הוא מבקש לבסס את גרסתו על עדותו שלו בלבד. אולם, עיון בטענות התובע ובעדותו מעלה כי הוא לא דק פורתא בטענותיו, בעדותו נמצאו סתירות ואי דיוקים משמעותיים ולא ניתן לתת בה אמון כלל ועיקר.

בכתב התביעה טען התובע שנוכח ההליך המשפטי בו נקט (או צפוי היה לנקוט) נגדו בנק כללי, הוא העביר לרעייתו את זכויותיו בבית בה', והעביר לאמו את זכויותיו בדירה בב', וכל זאת על מנת שבנק כללי לא ישים ידו על זכויותיו. כך גם הצהיר התובע בתצהיר עדותו הראשית: "על מנת להקשות על בנק כללי לעקל ולאחר מכן לממש את נכסי המקרקעין שלי ולנסות ליצור מחסום בפני עיקול רכושי ע"י בנק כללי שעמד כאמור לתבוע אותי, פעלתי להעביר את נכסי המקרקעין שלי לאחרים. לפני הגשת תביעת בנק כללי נגדי, העברתי ביום 26.2.1996 את חלקי בבית מגוריי בה' (מחצית הזכויות) לאשתי" (סעיפים 2.ז ו- 2.ח לתצהיר עדותו הראשית של התובע). אולם, בחקירתו הנגדית העיד התובע כי העברת הזכויות לרעייתו בבית בה' לא נעשתה על מנת להבריח את הזכויות מבנק כללי, אלא במסגרת גירושיהם וכחלק מהסכם גירושין עליו חתמו (פרוטוקול הדיון מיום 12.7.2020 להלן: הדיון, עמ' 13 ש' 8-3). עת עומת התובע עם גרסתו בתצהיר עדותו הראשית אשר צוטטה לעיל, השיב ביחס אליה כך: "אם אני לא טועה, זה טעות. זה טעות. במהלך גירושי עשינו הסכם. היא לקחה את המשכנתא ..." (שם, ש' 30-29). בהמשך שב התובע על עדותו כי הגרסה שהציג בכתב התביעה ובתצהיר עדותו הראשית באשר לנסיבות העברת זכויותיו בבית בה' "זה טעות" (עמ' 14 ש' 14), והעיד: "במסגרת הסכם הגירושין היה לנו דין ודברים. אני לקחתי את הכסף, בזמנו, למפעל שהיה לי, והיא אמרה לי שמע, זה ההסכם בינינו, אני לא מוכנה לתת לך את היתר, החלק שלי, זה במסגרת ההסכם. סוכם שהיא לוקחת את המשכנתא, והדירה נשארת ברשותה" (שם, ש' 25-22). בהמשך שב והעיד התובע גם בהקשר אחר: "אני ב- 96 הייתי, נפרדתי מאשתי" (עמ' 25 ש' 6-5).

עדות זו, לא זו בלבד שהיא פוגעת קשות באמינות התובע, יש בה אף לחתור תחת ה"נרטיב" עליו מבקש התובע לבסס את תביעתו. שהרי, כאמור, בכתב התביעה ובתצהיר עדותו הראשית הציג התובע גרסה לפיה כחלק מהרצון להבריח מבנק כללי את זכויותיו בשני נכסי המקרקעין אשר היו עיקר נכסיו, העביר גם את הזכויות בדירה לאמו ובבית בה' לרעייתו. אולם, מסתבר שטענה זו אינה נכונה ובניגוד לה העיד התובע בחקירתו הנגדית כי העברת הזכויות בבית בה' לרעייתו לא נעשתה לשם הברחה מבנק כללי אלא כחלק מהסדר אליו הגיעו במסגרת גירושיהם. יש להדגיש כי התובע עמד בחקירתו הנגדית על כך שהסכם הגירושין אינו פיקטיבי (פרוטוקול הדיון, עמ' 15 ש' 19-15, עמ' 16 ש' 15-7). נמצא אפוא, כי או שהתובע לא העיד אמת ביחס לאמיתות הסכם הגירושין, או שהתובע לא טען אמת ביחס לנסיבות העברת זכויותיו בבית בה' לרעייתו.

זאת ועוד, התובע טען כי לאחר שמצבה של האם התדרדר, לבקשתה הוא התקשר אל הנתבע וביקש כי יבוא לישראל לבקר את האם, וזאת לאחר שלא ביקר את האם 30 שנה, וכדבריו: "אמא שלי התחננה, תביא את אח שלי, אני לא ראיתי אותו 30 שנה, אני לא רוצה למות לבד. התחננה, אתה יודע מה זה התחננה?" (פרוטוקול הדיון, עמ' 20 ש' 8-6), ובהמשך: "30 שנה הוא לא בא לראות אותה, 30 ומשהו שנה" (עמ' 21 ש' 32). התובע עמד על גרסתו זו גם כשנשאל על ידי בית המשפט: "ש. הוא לא בא לראות אותה 31 שנה? ת. אני באמת לא זוכר את השנים, אבל יותר מעל 30 שנה" (עמ' 22 ש' 2-1). אולם, גרסה זו נסתרה בעדות התובע עצמו בחקירתו הנגדית, כאשר במקום אחר העיד כי הנתבע כן הגיע לביקורים, וכך: "במשך 30 ומשהו שנה, היה רוב הפעמים בא פעם, פעמיים אפילו לא היה בא שנתיים שלוש" (עמ' 20 ש' 27-26). מעבר לכך, לתובע הוצגו בחקירתו מסמכים מרשות האוכלוסין לפיהם הנתבע הגיע לביקורים תכופים בישראל. לאחר זאת העיד התובע, כי טענתו שהנתבע לא ביקר את האם מדברת "על התקופה האחרונה, על השנה שהיא כבר לא הרגישה טוב" (עמ' 21 ש' 8). אולם, אף גרסה זו נסתרה עת הוצגו לתובע מסמכים לפיהם הנתבע שהה בישראל משך כחודש בראשית שנת 2008, משך כשבועיים בסוף שנת 2008, ומשך כשבועיים בסוף שנת 2009. הינו גם בשנים שקדמו למעבר הנתבע להתגורר בישראל, ביקר הנתבע את אמו. אמנם שאלת ביקוריו של הנתבע בישראל אינה נוגעת באופן ישיר לנושא התביעה, אולם המפורט לעיל מלמד כי לא ניתן לתת אמון בעדות התובע אשר לא בחל בהצגת גרסאות שונות בעדותו בבית המשפט, אשר נסתרו.

למעלה מהצורך ואף שדי באמור לעיל כדי ללמד על כך שעדות התובע היתה בלתי מהימנה, אוסיף כי גם בעניינים אחרים לגביהם נחקר השיב התובע באופן הפוגם באמינותו. התובע הרבה להשיב באופן מתחמק (למשל, בהקשר למיקומו של העסק הרשום על שם גרושתו ואשר בו הוא עובד כיום – פרוטוקול הדיון, עמ' 25 ש' 30-21, ובהקשר לסיוע שהעניק לילדיו לרכישת דירות – עמ' 28), והוא הרבה אף להשיב בשאלות (למשל, בקשר לזהות האדם אשר פתח את העסק לגביו נחקר – עמ' 27).

1. סעיף 54(2) לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, קובע כי כאשר בית המשפט פוסק בהליך אזרחי על פי עדות יחידה של בעל דין שאין לה סיוע, והעדות אינה הודיית בעל דין, עליו לפרט מה הניע אותו להסתפק בעדות זו. בע"א 765/18 חיון נ' חיון (1.5.2019) סעיף 33 לפסק הדין, קבע כב' השופט א' שטיין כי: "מהוראה זו עולה כי קביעת ממצאים בהתדיינות אזרחית על סמך עדותו היחידה של בעל דין ככלל אינה אפשרית. עדות כאמור טעונה סיוע ממקור חיצוני. באין סיוע כאמור, יכול בית המשפט לקבוע ממצאים על סמך עדותו היחידה של בעל דין רק אם יש בידו נימוקים משכנעים התומכים באמינותה, ונימוקים אלה חייב בית המשפט לפרט בפסק דינו (ראו: יעקב קדמי על הראיות חלק שלישי 1433-1430 (2009)). מכאן עולה כי כאשר מדובר בעדותו של בעל דין שנפגמה בשקר מכוון, אין כל אפשרות שבית המשפט יוכל לסמוך את ידיו על אותה עדות. ברי הוא, כי ראייה מסייעת אינה יכולה להפוך עדות שקר לעדות אמת; וממילא לא ניתן יהיה למצוא נימוקים שיתמכו באמינותה של עדות שקרית".

בהתאם לכך, משנמצא שהתובע אינו מקפיד בטענותיו ובעדותו, ודאי שלא ניתן לבסס על עדותו מסקנה כי עסקת המתנה נעשתה למראית עין כגרסתו בהליך שלפניי.

1. עוד בעניין חוסר אמינותו של התובע, לא ניתן להתעלם מכך שעצם התביעה מבוססת על טענת התובע כי הציג מצג כוזב במקום אחר. כאמור, כל גרסתו של התובע בהליך שלפניי מבוססת על טענתו כי ביצע עסקה למראית עין על מנת להבריח את זכויות מבנק כללי, קרי התובע מייחס לעצמו חוסר אמינות במקום אחר. לא זו אף זו, בעניין התובע התנהל עד שנת 2018 אף הליך פשיטת רגל בשל חובות אחרים במסגרתו טען כי אין לו זכויות בדירה בב'. ראו בעניין זה: תשובת התובע לשאלות בית המשפט בקדם המשפט מיום 5.1.2020 בעמ' 6 כי בהליכים אחרים הצהיר שאין לו זכויות בדירה בב'; טענת התובע בסעיף 11.ג לסיכומיו כי לאורך כל השנים בהם היה בפשיטת רגל דבק בגרסה כי הזכויות בדירה הועברו לשם האם; תסקיר עו"ד אלבז אשר שימשה כמנהלת מיוחדת בהליך פשיטת הרגל לפיו התובע מסר שזכויותיו בדירה הועברו לאם בשנת 1996 על פי דרישתה.

עו"ד אלבז העידה בהליך זה ובעדותה הפנתה לנוסח בקשה ששלח אליה ב"כ התובע בהליך פשיטת הרגל על מנת להגישה לבית המשפט כבקשה מוסכמת, בה כתב ביחס לדירה, בין היתר כי היא נרכשה לכתחילה על ידי ההורים אך נרשמה על שם התובע והנתבע וכי "במהלך שנת 2006 ביקשה אמו של החייב, הגב' X, לתקן את רישום המקרקעין ביחס לחלקו של החייב, וכי החייב יעביר לה את חלקו בזכויות במקרקעין, כאשר מאידך האם לא באה בדרישה דומה לאחיו של החייב, אשר היה רשום על מחצית זכויות בנכס. נחתם הסכם לפיו החייב העביר את זכויותיו לאמו ונרשמה הערת אזהרה בנושא בתאריך ה- 10/03/1996, אך לא הושלמה רישום העסקה בפועל" (צורף כמוצג נ/7).

עו"ד אלבז העידה, כי ב"כ התובע בהליך פשיטת הרגל הסביר לה גם בעל פה, שהדירה אינה שייכת לתובע. על פי עדותה, אילו היה מדובר בדירה השייכת לתובע, לא הייתה מושגת הסכמה לפטור את התובע כחייב בסכום בו הופטר בפועל. עו"ד אלבז העידה כי לא היה מספיק כסף בקופה לשכור שירותי חוקר ולבדוק את הטענות ולכן נאלצו להאמין לגרסה שמסר התובע, וההסדר אליו הגיעו נבע מהתחשבות במצבו הכלכלי והרפואי של התובע. בהמשך שבה עו"ד אלבז והעידה כי אילו היה התובע אומר שמחצית הזכויות בדירה בב' שייכות לו, הסדר הנושים לא היה מאושר כפי שאושר (פרוטוקול הדיון, עמ' 37 ש' 32-27).

1. על פי דוקטרינת ההשתק השיפוטי, בעל דין שטען טענה בהליך אחד וטענתו התקבלה, מושתק מלהתכחש לטענתו גם בהליך נגד יריב אחר שבעניינו לא נוצר מעשה-בית-דין ולטענות טענה הפוכה (אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי (מהדורה 13, 2020) 271). "הדגש בהשתק השיפוטי הינו על היחס בין בעל-הדין לבית בית-המשפט. מכך אף נובע שתחולתו של ההשתק השיפוטי אינה מוגבלת למצב דברים שבו מדובר באותם מתדיינים בהליך הראשון ובהליך המאוחר ... ואף אין דרישה שהצד האחר שינה את מצבו לרעה ... זאת ועוד, טענה בדבר השתק שיפוטי יכולה לעלות בלא קשר לנושא המשפטי המהותי העומד על הפרק" (דברי כב' השופט א' גרוניס, רע"א 4224/04 בית ששון בע"מ נ' שיכון עובדים והשקעות בע"מ, נט(6) 625, 633 (2005)). ההשתק השיפוטי חל במערכת היחסים שבין בעל הדין לבין המערכת השיפוטית, המייצגת את האינטרס של הציבור כולו (בר"מ 8689/14 הוועדה המקומית לתכנון ובניה מגדל העמק נ' מבני תעשיה בע"מ (2015)). התכלית ביסוד הדוקטרינה היא מניעת פגיעה בטוהר ההליך השיפוטי וניצול לרעה של בית המשפט. תכלית זו שני פנים לה: האחד, פן מוסרי, שלפיו הדוקטרינה נגזרת משיקולי צדק ומעיקרון תום הלב, מה שאינו מתיישב עם הצגת דבר והיפוכו בשני הליכים עוקבים; השני, הפן המעשי ומניעת חשש למתן החלטות סותרות בהליכים שונים (סוגיות בסדר דין אזרחי 272; רע"א 4533/14 כרם חמדאן נ' אלדד בדר ואח' (29.6.2014)). ההלכה קובעת כי השתק שיפוטי יכול להיווצר ולחסום דרכו של בעל דין לטעון טענה סותרת בשני הליכים, כל אימת שצמחה לאותו בעל דין "טובת הנאה" מהעלאת הטענה (בר"מ 8689/14 הנ"ל). זאת גם כאשר טובת ההנאה שצמחה לבעל הדין מטענותיו מקורה בכך שיריבו ויתר על טענותיו וההליך נמחק (רע"א 8297/12 הפניקס הישראלי לביטוח בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי (16.7.2013)). בעמ"ש (ב"ש) 5260-02-18 ג.א.צ נ' י.צ (26.6.2018), נקבע כי: "החלת דוקטרינת ההשתק השיפוטי אינה מצריכה הכרעה בדבר אמיתותו של נרטיב זה או אחר, וקביעה בדבר היותו של התרחיש האחר כוזב, אם לאו. די בעצם השימוש לרעה בהליכים ובחוסר תום הלב הנגזר מכך. מדיניות שיפוטית ראויה, שתרתיע בפני התנהלות כזו, ובכך תגן על ההליך השיפוטי ועל אמון הציבור במערכת המשפט, תצדיק דחיית תובענה, שעילתה סותרת את שנטען בהליך היסטורי, אך מטעם זה, ובפני עצמו. מסיבה זו, ראוי היה לדחות את תביעת המשיב ביחס לזכויותיו בדירה. נכון, ששני הצדדים היו שותפים למניפולציה שנעשתה, בפני בית הדין הרבני, לשם הבטחת הבית מפני תגרת ידם של הנושים, אולם, במקרים כאלה, אכן, אחד הצדדים, ולעיתים – אקראית, נהנה מתוצאת הדברים ובעל דברו האחר נמצא מפסיד, בבחינת מימרה "the loss where it falls"" (דברי כב' השופט א' ואגו בעמ' 8 לפסק הדין).

במקרה שלפניי, כעולה מעדות עו"ד אלבז, לתובע צמחה טובת הנאה כתוצאה מטענתו בהליך פשיטת הרגל שאין לו זכויות בדירה בב', שהרי אלמלא טענה זו לא היה נולד אותו הסדר אשר הביא להפטר ואשר הקל עם התובע תוך התחשבות במצבו. בנסיבות אלה, התובע מושתק כעת מלטעון שהזכויות בדירה שייכות לו, בניגוד לטענתו בהליך פשיטת הרגל. יוער כי הנתבע לא היה צד לקנוניה הנטענת בהליך פשיטת הרגל ומכל מקום אף אם לא כך היו הדברים עדיין היה התובע מושתק מלטעון בניגוד לטענה שהעלה בהליך אחר ואשר הצמיחה לו טובת הנאה.

1. מכל מקום, גם אם התובע אינו משותק כעת מלהעלות טענה מנוגדת לטענה שטען בהליך פשיטת הרגל, ברור שיש בהתנהלותו ובעצם העלאת טענות סותרות בהליכים שונים לכל הפחות כדי לפגום באמינותו.

1. מעבר לאמור, אף שמסמכי המתנה נחתמו לפני עורך דין אשר גם פעל לרישום הערת אזהרה ולדיווח לרשויות המס אודות העסקה, התובע לא ביקש לזמן את עורך הדין לעדות על מנת לשפוך אור על נסיבות העסקה ועל כוונתם האמיתית של הצדדים לה. חזקה על בעל דין שלא ימנע מבית המשפט ראיה שהיא לטובתו ואם נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו ואין לו לכך הסבר סביר, ניתן להסיק שאילו הובאה הראיה היתה פועלת נגדו (ע"א 55/89 קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ' טלקאר חברה בע"מ (14.11.1990)). העובדה שהתובע לא ביקש לזמן את עורך הדין שטיפל בעסקת המתנה לעדות, פועלת לחובתו בכל הקשור להתחקות אחר אומד דעת התובע והאם בעת עשיית העסקה. איני מקבלת את טענת התובע לפיה הנתבע הוא שהיה צריך לזמן את עורך הדין לעדות ומשנמנע לעשות כן פועל הדבר לחובתו. ראשית, ככלל, נטל השכנוע במשפט אזרחי מוטל על התובע אשר הגיש את התביעה, בבחינת "המוציא מחבירו עליו הראיה". שנית, כאמור, הנטל להוכיח כי הסכם נעשה למראית עין בלבד רובץ על שכמו של הטוען לכך ואף מטעם זה רובץ נטל השכנוע על התובע. משנמנע התובע להביא עדים אשר היו יכולים לשפוך אור על נסיבותיו של ההסכם, פועל הדבר לרעתו.

1. זאת ועוד, התובע הגיע להסדר פשרה עם בנק כללי ביום 5.4.2005 ולטענתו הסדיר את חובו לבנק (סעיף 13 לכתב התביעה). אף על פי כן, והגם שלטענת התובע עסקת המתנה לא נועדה אלא לשם הברחת זכויותיו בדירה מבנק כללי, לאורך השנים הרבות שחלפו מאז לא פעל התובע על מנת שעסקת המתנה תוכרז כבטלה ולא פעל לביטול הערת האזהרה שנרשמה על זכויותיו לטובת האם. בכך יש כדי להחליש את טענת התובע כי עסקת המתנה לא נועדה אלא לשם הברחת זכויותיו מבנק כללי. זאת ועוד, בכך שהתובע פנה לבית המשפט שנים רבות לאחר שנפרעו חובותיו לבנק כללי, יצר התובע נזק ראייתי רב, בינתיים נפטרה האם ולא ניתן לשמוע את גרסתה בעניין נסיבות עסקת המתנה. הלכה היא, כי בתביעה נגד עיזבון מידת ההוכחה הנדרשת היא ברמה גבוהה בהרבה מזו המספיקה בהליך אזרחי רגיל. הטעם לכלל זה נעוץ בעובדה, שבהיעדר בעל הדבר גופו אין לדעת אם לא היה מצליח – אילו התביעה היתה מוגשת נגדו בחייו – להזים או לסתור את ראיות יריבו (ע"א 5997/92 מלק נ' עיזבון הרב יהושע דויטש ז"ל, נא(5) 1 (1997); ע"א 843/87 כוכב נ' עיזבון המנוח חיטרוש ז"ל (31.12.1987); ע"א 323/86 לרנר נ' ניב (31.12.1986)). לטענת התובע לא היה באפשרותו לפעול למחיקת הערת האזהרה אלא רק לאחר שקיבל הפטר מחובותיו בהליך פשיטת הרגל שהתנהל בעניינו. אולם, התובע לא טען וממילא לא הוכיח כי ניסה לקבל אישור במסגרת הליך פשיטת הרגל לפעול בעניין זה. נהפוך הוא, כאמור הוכח כי התובע טען בהליך פשיטת הרגל שאין לו זכויות בדירה. התובע אף לא טען כי פנה לאם בשנת 2005 או באיזה מועד לאחר מכן בבקשה כי תפעל לביטול הערת האזהרה שנרשמה לטובתה משהוסדרו חובותיו לבנק כללי. העובדה שהתובע בחר לנקוט בהליך בעניין הזכויות בדירה רק לאחר שהאם נפטרה, כאשר לא ניתן לשמוע את גרסת האם באשר לנסיבות עסקת המתנה, פועלת לחובת התובע.

1. איני מקבלת את טענת התובע, כי העובדה שהאם לא פעלה להשלמת עסקת המתנה, ובפועל זכויותיו בדירה לא הועברו לשם האם אלא רק נרשמה על זכויותיו הערת אזהרה לפי עסקת המתנה, מלמדת כי העסקה נעשתה למראית עין בלבד. כאמור, מסמכי המתנה נחתמו ביום 8.3.1996 וביום 12.3.1996 נרשם על זכויות התובע בדירה עיקול זמני לטובת בנק כללי. עיקול זמני זה בוטל רק ביום 25.7.2013, כארבעה חודשים לאחר שהאם הלכה לעולמה, ומכאן שלא היה באפשרות האם להשלים בחייה את העברת הזכויות בדירה לשמה. אמנם, האם לא נקטה בחייה בהליכים להסרת העיקול שהוטל על זכויות התובע כמו גם הערות נוספות שנרשמו על זכויותיו בדירה לאחר עסקת המתנה. אולם טענת הנתבע כי הדבר נבע מכך שהאם היתה אישה פשוטה וללא אמצעים כלכליים רבים כנדרש לניהול הליכים נגד גופים גדולים נשמעת סבירה בעיניי. מכל מקום, אין בכך שהאם לא פעלה להסרת העיקול די כדי להביא למסקנה שהעסקה נעשתה למראית עין. יודגש, כי אף מחצית הזכויות בבית בה' עדיין רשומה על שם התובע, וזאת הגם שלשיטת התובע זכויותיו בבית בה' הועברו לגרושתו ומלוא הזכויות שייכות לה. הינה כי כן, לשיטת התובע עצמו העובדה שהעסקה לא הושלמה לא מלמדת על כך שמדובר בעסקה פיקטיבית. בהקשר לכך העיד התובע כי לא היה באפשרותו להשלים את העברת הזכויות בבית בה' לגרושתו משום עיקולים שהיו מוטלים על זכויותיו (עמ' 14 ש' 31-28). בכך יש כדי לתמוך בגרסת הנתבע לפיה לא ניתן היה להשלים את עסקת המתנה נוכח העיקול שהוטל על זכויות התובע בדירה. נמצא אפוא כי דווקא מתוך הגרסאות שהציג התובע בקשר לבית בה' ניתן ללמוד כי, בכך שהאם לא פעלה להסרת העיקולים שהוטלו על זכויות התובע בדירה בב' ובכך שהעברת הזכויות בדירה לשם האם בהתאם לעסקת המתנה לא הושלמה – אין כדי ללמד שמדובר בעסקה למראית עין.

1. בסיכומיו טען התובע כי מעולם לא התבקש לחתום על מסמכים להשלמת העברת הזכויות לטובת האם, וכי ממילא הוא לא יכול היה לחתום על מסמכים כאמור משום שאיבד את כשרותו לעשות זאת בהיותו פושט רגל. הינה כי כן טענת התובע עצמו כי הליך פשיטת רגל שהתנהל בעניינו מנע את השלמת עסקת המתנה והעברת זכויותיו בדירה לטובת האם, מלמדת כי אין בכך שהעסקה לא הושלמה כדי לתמוך במסקנה שהיא נעשתה למראית עין.

1. טענת התובע כי הנתבע ידע בזמן אמת שהעברת זכויות התובע בדירה לאם נעשתה למראית עין – לא הוכחה. הנתבע הכחיש טענה זו, וגם בחקירתו הנגדית שב על גרסתו והיא לא נסתרה (פרוטוקול הדיון, עמ' 70 ש' 27-23). למען שלימות התמונה יצוין כי לא מצאתי לתת אמון בעדות הנתבע לפיה כלל לא ידע שלתובע חובות. הנתבע חתם על ערבות לטובת התובע על סך של 70,000 ₪ אשר אף חולטה, אין זה סביר שהנתבע לא ידע מדוע ערב לתובע ובחקירתו הנגדית הוא לא ידע למסור הסבר משכנע בעניין זה (עמ' 51). עם זאת, בכך שהנתבע ידע שלתובע היו חובות אין כדי ללמד שהעסקה נעשתה למראית עין כמו גם שהנתבע ידע שהעסקה נעשתה למראית עין. דומה כי אף התובע עצמו חזר בו מטענתו בעניין זה בסיכומיו, עת טען כי לנתבע אין כל ידיעה אודות נסיבותיה של עסקת המתנה (סעיפים 1.ה, 1.ו ו- 14.א לסיכומי התובע).

1. אמנם, הוכח כי לאחר פטירת האם במשך כמה שנים שילם הנתבע לתובע או לבתו סך של 3,000 ₪ לחודש עבור מחצית משכר הדירה בגין מגוריו בדירה בב' וכן כי הנתבע ביקש מהנתבע לשאת במחצית עלות שיפוץ הדירה בדרך של קיזוז משכר הדירה ששילם לו (חקירתו הנגדית של הנתבע בעמ' 63). עובדות אלה לכאורה תומכות בטענת התובע כי למרות עסקת המתנה, בפועל הוא היה בעלים של מחצית הזכויות בדירה. אולם, בהקשר לכך טען הנתבע כי שילם לתובע סכום השווה למחצית שכר הדירה ודרש ממנו להשתתף במחצית עלות השיפוץ, מאחר שהתובע אמר לו שהדירה שייכת לבתו והציג מצג כי הוא מחזיק במסמכים לפיהם אכן מחצית הזכויות בדירה שייכות לתובע או לבתו ורק לאחר זמן נוכח הנתבע כי מסמכים כאמור לא קיימים. הנתבע שב על גרסה זו גם בחקירתו הנגדית. על רקע שאר נסיבות המקרה כמפורט לעיל, בכך שתקופה מסוימת שילם הנתבע לתובע סכום השווה למחצית שכר הדירה וגבה ממנו מחצית מעלות שיפוצה, אין די כדי להביא למסקנה שעסקת המתנה נעשתה למראית עין.

1. יוער כי אף אחד מהצדדים לא הוכיח למי שולמו כספי השכירות שהתקבלו מהשכרת הדירה בב' לפני שהאם והנתבע עברו להתגורר בה. לטענת הנתבע, הכספים שולמו במלואם לאם, ואילו לטענת התובע הכספים שולמו במלואם לנתבע, כאשר האם התגוררה בדירה השייכת לנתבע. מכל מקום, אין מחלוקת ששכר הדירה לא שולם לתובע. גם אם כטענת התובע (אשר לא הוכחה) שכר הדירה שולם לנתבע ולא לאם - אין בכך כדי להוכיח את טענת התובע כי מחצית הזכויות בדירה היו שייכות לו.

1. הנסיבות אשר הוצגו ואשר פורטו לעיל, מתיישבות עם המסקנה כי האם והתובע התכוונו כי זכויות התובע בדירה תועברנה לאם על מנת להבטיח לאם שקט וביטחון כלכלי נוכח התדרדרות במצבו הכלכלי של התובע. לכתחילה הזכויות בדירה נרכשו על ידי ההורים והן נרשמו על שם בניהם. לאם לא היו זכויות בנכסים אחרים. התובע נקלע למשבר כלכלי ולחובות. אין מחלוקת כי לאורך השנים הנתבע ו/או האם העבירו לתובע כספים בין למימון מחייתו ובין לטובת תשלום חובותיו. ברבות הימים הדירה שימשה למגורי האם. הדעת נותנת כי נוכח התדרדרותו הכלכלית של התובע חששה האם כי היא תיוותר ללא עתודה כלכלית ומשכך זכויות התובע בדירה הושבו לאם. התובע והאם חתמו על מסמכים להעברת זכויות התובע לאם ללא תמורה, ולא עלה בידי התובע להוכיח כי אלו נחתמו למראית עין בלבד. התובע אשר עליו מוטל נטל השכנוע, ביקש לבסס את תביעתו על גרסתו אשר בה לא ניתן לתת אמון. איני מקבלת את טענת התובע, שהעובדה שלכתחילה נרשמו הזכויות בדירה בב' על שם הצדדים מלמדת כי לאם היו אמצעים כלכליים. מצבה הכלכלי של האם לא הוכח ומכל מקום אין מחלוקת כי מלבד מחצית הזכויות בדירה לא הותירה אחריה האם נכסי מקרקעין נוספים. איני מקבלת גם את טענת התובע כי אילו היתה האם זקוקה לזכויות בדירה, היא היתה מבקשת גם מהנתבע שישיב לה את זכויותיו. שהרי, בעוד מצבו הכלכלי של התובע התדרדר, אין מחלוקת כי הנתבע צבר כספים ונכסים (ראו למשל עדות התובע כי לנתבע היו שלוש דירות ב X, עמ' 16 ש' 27). משכך, לא היתה לאם סיבה לחשוש כי הנתבע לא יתמוך בה כלכלית בעוד ביחס לתובע היה מקום לחשש כאמור (ראו גם עדות הנתבע כי סבסד את הוריו, עמ' 60 ש' 6). אין ממש גם בטענת התובע כי עסקת המתנה לא העניקה לאם יתרון כלכלי הואיל ומדובר ברישום זכויות בלבד. ברור שהענקת מחצית הזכויות בנכס מקרקעין לאם מיטיבה עמה כלכלית הגם שלא מדובר בכספים נזילים. עוד איני מקבלת את טענת התובע בסיכומיו לפיה לא סביר שאדם אשר נקלע למצוקה כלכלית יעניק במתנה מחצית דירה וכי "בן אדם במצב כזה היה מוכר את חלקו בדירה בתמורה כדי להחזיר את חובותיו" (סעיף 4.ה לסיכומים). ראשית, כאמור, נסיבותיו של מקרה זה לרבות העובדה שהדירה נרכשה לכתחילה על ידי ההורים ולאחר מכן היא אף שימשה למגורי האם, תומכת במסקנה כי ההסכמה להעביר את זכויות התובע בדירה לאם ללא תמורה נעשתה על מנת להעניק לאם ביטחון כלכלי. שנית, תמוה כיצד התובע אשר הציג כלפי נושיו מצג לפיו אין לו זכויות בדירה מבקש כעת לבסס את תביעתו על הטענה שאדם סביר היה מוכר את זכויותיו על מנת להשיב את חובותיו.

1. בסיכומיו העלה התובע לראשונה טענה חדשה אשר לא הועלתה קודם לכן בכל שלב של ההליך, לפיה הואיל והזכויות בדירה לא נרשמו על שם האם, מדובר אך בהתחייבות לתת מתנה, ומשכך רשאי התובע לחזור בו מהתחייבותו לפי סעיף 5(ב) לחוק המתנה. אין לקבל את הטענה.

ראשית, מדובר בעילה חדשה אשר הועלתה לראשונה בסיכומי התובע והנתבע בסיכומיו התנגד להעלאתה ומשכך מדובר בהרחבת חזית אסורה. "האיסור 'להרחיב חזית' עיקרו בכך שבעל-דין אינו רשאי לחרוג מגדר המחלוקת, כפי שהוצבה בכתבי-הטענות, אלא אם כן נענה בית-המשפט לבקשתו לתקן את כתבי-טענותיו, או אם הצד שכנגד נתן לכך את הסכמתו, במפורש או מכללא" (ע"א 6799/02 יולזרי נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ, פ"ד נח(2) 145, 151 (2003)). הרציונל העיקרי העומד בבסיס האיסור להרחיב חזית הוא "מניעת עיוות דין, והדברים מקבלים משנה תוקף שעה ששינוי החזית הוא מצד התובע. מבחינת הנתבע, משקפים כתבי הטענות של התובע את עילות התביעה נגדו, ועל בסיסם הוא בונה את קו הגנתו. אם יאפשר בית-המשפט לתובע לשנות את גרסתו במהלך הדיונים, הרי שיכולתו של הנתבע להתגונן עלולה להיפגע" (ע"א 2281/06 שמואל אבן זוהר נ' מדינת ישראל (28.4.2010) עמ' 39). וראו דברי כב' השופט נ' הנדל בע"א 1653/08 ליפץ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (14.7.2011), סעיף 5 לפסק הדין: "הגיונו של הכלל בדבר שינוי החזית נתחם בשאלת הפלוגתאות שהעלו הצדדים בתחילת הדיון, ובצורך לשמור על אינטרס הצד שכנגד, שהכין את מסלול טיעונו בהתאם לטענות שהעלה יריבו. עוד עולה החשש ממצב בו בהיעדר הכלל בדבר שינוי חזית, יתגוננו צדדים מפני טענה שכלל לא הועלתה כנגדם, וכך עלול שיוענק לתובע יתרון בלתי הוגן, שייהנה מיצירתיות חברו". בהתאם לכך, אין מקום לדון בטענה החדשה שהועלתה בסיכומים.

שנית, הטענה כי התובע התחייב כלפי האם לתת לה מתנה והוא מבקש לחזור בו מהתחייבותו עומדת בסתירה לטענה כי כלל לא היתה כוונה להעניק ולקבל מתנה אלא עסקת המתנה נעשתה למראית עין בלבד. מדובר בטענה עובדתית הסותרת את הטענה העובדתית עליה מושתתת גרסת התובע ועל כן התובע מנוע מהעלאתה (ראו בהקשר זה גם הוראת תקנה 27 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018, הקובעת כי "בעל דין אינו רשאי להעלות בכתבי הטענות טענה שבעובדה סותרת או חלופית, זולת אם אימת בתצהיר כי העובדות כהווייתן אינן ידועות לו").

שלישית, התובע עצמו העיד בחקירתו הנגדית כי יש להשלים את העברת הזכויות על שם האם ולאחר מכן להעבירן לשמו (פרוטוקול הדיון עמ' 9 ש' 31-29), ואף בכך יש לסתור את הטענה כי התובע מבקש לחזור בו מהמתנה.

רביעית, סעיף 5(ב) לחוק המתנה, תשכ"ח-1968, עליו מבקש התובע לבסס את טענתו זו, קובע כי: "כל עוד מקבל המתנה לא שינה את מצבו בהסתמך על ההתחייבות, רשאי הנותן לחזור בו ממנה, זולת אם ויתר בכתב על רשות זו". קרי קיימים שני תנאים לרשות לחזור מהתחייבות לתת מתנה – האחד כי מקבל המתנה לא שינה את מצבו לרעה בהסתמך עליה, והשני כי הנותן לא ויתר בכתב על רשותו לחזור בו. במקרה שלפניי התובע לא הוכיח כי התקיים אף אחד משני התנאים הללו. משעה שהטענה עלתה לראשונה בסיכומים אף לא היתה לנתבע הזדמנות להתמודד עמה ולנסות לסתור אותה, למשל לבדוק האם גם התובע חתם על ייפוי כוח בלתי חוזר לטובת עו"ד שיקלר לצורך השלמת עסקת המתנה בדומה לייפוי הכוח הבלתי חוזר עליו חתמה האם ואשר צורף לתיק בית המשפט.

1. לפני סיום יצוין כי הנתבע טען גם שהתביעה התיישנה. הכרעה בטענה זו הצריכה בירור עובדתי החופף בחלקו לבירור הנדרש להכרעה בהליך גופו ועל כן היא לא נדונה בשלב מוקדם של ההליך. משמצאתי כי דין התביעה להידחות לגופה, אין צורך לבחון האם התביעה התיישנה אם לאו.

1. נוכח כל המפורט לעיל, התביעה נדחית.

התובע ישלם להוצאות הנתבע ושכ"ט עו"ד סך של 30,000 ₪.

פסק הדין ניתן לפרסום ללא שמות הצדדים ופרטים מזהים.

ניתן היום, י"ב שבט תשפ"א, 25 ינואר 2021, בהעדר הצדדים.