



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 4690/20

לפני: כבוד המשנה לנשיאה (בדימו') נ' הנדל
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המערערים: 1. אריה פיסחוב
2. ענת פיסחוב

נגד

המשיב: גיל ישראלי

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו מיום 25.5.2020 בת"א 57609-03-18 שניתן על ידי
כבוד השופט נפתלי שילה

תאריך הישיבה: ח' בתשרי התשפ"ב (14.9.2021)

בשם המערערים: עו"ד חיים סודקביץ
בשם המשיב: עו"ד ד"ר גאי כרמי; עו"ד יואב סתיו

פסק-דין

השופט ע' גרוסקופף:

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב'
השופט נפתלי שילה) בת"א 57609-03-18 מיום 25.5.2020, במסגרתו נדחתה תביעת
המערערים להשבת סכומים ששילמו למשיב בעקבות ביטולו של חוזה שנכרת בין
הצדדים.

רקע והשתלשלות עניינים

1. בין הצדדים, אריה וענת פיסחוב (המערערים 1 ו-2, בהתאמה. להלן: אריה ו-
ענת, בהתאמה, ויחדיו: הזוג פיסחוב או בני הזוג פיסחוב) לבין גיל ישראלי (המשיב.
להלן: גיל) נכרתו שני הסכמים בקשר לנכס מקרקעין בבעלותו של גיל, הידוע כגוש

12252 חלקה 147, המצוי בחיפה (להלן: הנכס): הסכם שכירות והסכם מכר מקרקעין. הסכם השכירות נחתם ביום 4.7.2013, ובו הוסכם כי בני הזוג פיסחוב ישכרו את הנכס לתקופה בת 24 חודשים החל מיום 4.8.2013, בתמורה לדמי שכירות חודשיים בסך של 10,000 ש"ח (להלן: הסכם השכירות). הסכם מכר המקרקעין נחתם ביום 23.6.2015, ובמסגרתו התחייבו בני הזוג פיסחוב לשלם לגיל סך של כ-1.85 מיליון דולר (אמריקאי) (בשער חליפין שלא יפחת מ-3.833 ש"ח לדולר), כאשר התשלום יבוצע כדלקמן: במועד החתימה על הסכם המכר, ישלמו הזוג פיסחוב סך של 200,000 דולר (להלן: התשלום הראשון); בתוך 90 ימים ממועד החתימה על הסכם המכר, יעבירו סכום נוסף של 1.3 מיליון דולר; ועד ליום 31.12.2015, ישלמו את יתרת התמורה, דהיינו כ-350,000 דולר (להלן: הסכם המכר). עוד נקבע בהסכם המכר, מנגנון של פיצוי מוסכם במקרה של ביטול ההסכם עקב הפרה יסודית בגובה של 700,000 ש"ח (סעיף 10.2 להסכם המכר. להלן: מנגנון הפיצוי ו-הפיצוי המוסכם, בהתאמה).

2. כך במישור הגלוי. במקביל, במישור הסמוי, לטענת בני הזוג פיסחוב עוד בחודש יולי 2013, במעמד החתימה על הסכם השכירות, הם הביעו עניין ברכישת הנכס, ואולם גיל ביקש תמורתו סך של כ-8.68 מיליון ש"ח, אשר לא היה בהישג ידם. אי-לכך, הסכימו הצדדים כי במקביל להעברת דמי השכירות החודשיים, יעבירו בני הזוג פיסחוב תשלום חודשי נוסף, במזומן, בסך של 80,000 ש"ח (להלן: התשלום הנוסף), וכי לאחר שישלמו בני הזוג פיסחוב 21 תשלומים נוספים מעבר לדמי השכירות השוטפים – דהיינו, לאחר שישלמו סך של 1.68 מיליון ש"ח (להלן: התמורה הנוספת), ייכרת בין הצדדים הסכם מכר פורמאלי, אשר התמורה שתינקב בו לא תכלול את התמורה הנוספת.

3. ונשוב למישור הגלוי. לאחר ששילמו בני הזוג פיסחוב את התשלום הראשון בסך 200,000 דולר (אשר באותו המועד שוויו עמד על סך של 766,000 ש"ח), וחרף ארכה שנתן גיל לביצוע התשלומים על פי ההסכם, פנו בני הזוג פיסחוב לגיל בבקשה לבטל את הסכם המכר, בטענה כי אין ביכולתם לעמוד בהתחייבויותיהם החוזיות כלפיו לנוכח קשיים כלכליים אליהם נקלע עסקו של אריה. לאחר מספר חודשים, במהלכם התקיים משא ומתן באשר לתנאי ביטול הסכם המכר, חתמו הצדדים ביום 5.6.2016 על הסכם המבטל את הסכם המכר (להלן: הסכם הביטול). בהסכם הביטול נקבע כי גיל ישיב לבני הזוג פיסחוב את הפיצוי המוסכם שנקבע בהסכם המכר, בסך 700,000 ש"ח. עוד נקבע, כי בני הזוג פיסחוב ימשיכו לשכור את הנכס לתקופה נוספת בת 11 חודשים, החל מיום 1.6.2016, וזאת בתמורה לדמי שכירות חודשיים בגובה 10,900 ש"ח.

לבסוף, בסעיף 6 להסכם הביטול הוסכם כי "הצדדים מצהירים כי בכפוף למילוי הוראות הסכם זה אין להם ולא תהיינה להם כל טענה האחד כנגד משנהו". בו ביום חתמו הצדדים על תצהיר ביטול ההסכם ללשכת רישום המקרקעין, במסגרתו הצהירו כי התמורה בגין הנכס הייתה בסך של כ-7 מיליון ש"ח, וכי עד למועד התצהיר, שילמו בני הזוג פיסחוב סך של 766,000 ש"ח. עוד הוצהר כי "... ביטול הסכם המכר נעשה בתום לב וכי במסגרת תצהיר זה אנו מוטררים את מלוא פרטי הסדר הביטול שביננו" (סעיף 7 לתצהיר הביטול) (להלן: תצהיר ביטול ההסכם).

4. כעבור כשנה, ביום 21.5.2017 חתמו הצדדים על הסכם שכירות נוסף לתקופה בת 12 חודשים (עד ליום 31.5.2018) בתמורה לסך של 10,900 ש"ח לחודש, במסגרתו נקבע כי "...ככל שיעלה בידי המשכיר; את הדירה בתקופת השכירות, יפנה השוכר את הדירה בהתראה של 90 יום" (סעיף 2.2 להסכם. להלן: הסכם השכירות הנוסף). כעבור כשלושה שבועות ממועד החתימה על הסכם השכירות הנוסף, ביום 11.6.2017, הודיע גיל לבני הזוג פיסחוב כי בכוונתו למכור את הנכס, וכי בהתאם לכך הם מתבקשים לפנותו עד ליום 30.9.2017. עוד במסגרת הודעתו, ציין גיל כי בביקור האחרון שערך בנכס התברר לו שבני הזוג פיסחוב ערכו שינויים בנכס, בניגוד להתחייבויותיהם בהסכם השכירות הנוסף, וביקש כי ישיבו את מצבו של הנכס לקדמותו. ביום 2.7.2017 שלחו בני הזוג פיסחוב, באמצעות בא-כוחם, מכתב תגובה בו טענו כי הבקשה לפינוי הנכס בחלוף שלושה שבועות בלבד ממועד חתימת הסכם השכירות הנוסף עולה לכדי חוסר תום לב. עוד נטען באותו המכתב, כי על גיל להשיב לבני הזוג פיסחוב "את מלוא הכספים [ששילמו לידין] במסגרת הסכם הרכישה של המושכר..." (סעיף 5 למכתב האמור).

5. בתקופה שחלפה בין חודש יולי 2017 לבין חודש פברואר 2018 התנהלה בין הצדדים תכתובת ענפה (להלן: התכתובת), אשר לאחריה, ביום 27.3.2018, הגישו בני הזוג פיסחוב תביעה כספית לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו. התביעה הוגשה נגד גיל, עו"ד רון ברנט, אשר ייצג את שני הצדדים בעסקאות הנזכרות (להלן: עו"ד ברנט), ושני צדדים הקשורים לעו"ד ברנט. יוער כבר עתה, כי בהמשך, בהודעה מוסכמת מיום 28.10.2019, נמחקו מהתביעה עו"ד ברנט והצדדים הקשורים לו. במסגרת כתב התביעה, טענו בני הזוג פיסחוב, כי משבוטל הסכם המכר – חייב גיל להשיב לבני הזוג את מלוא התמורה שקיבל מכוח הסכם המכר, לרבות התמורה הנוספת, וזאת בהתאם לסעיף 9 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: חוק התרופות). עוד נטען בכתב התביעה, כי אי-השבת מלוא התמורה שקיבל גיל מכוח

הסכם המכר מהווה הפרה יסודית של הסכם הביטול, וככזו מצדיקה קביעת פיצוי בסכום שנקבע במנגנון הפיצוי המוסכם שבהסכם המכר, כך שעל גיל לפצותם בסך של 700,000 ש"ח (להלן: רכיב הפרת הסכם הביטול). כמו כן, טענו בני הזוג פיסחוב כי השקיעו סך של 400,000 ש"ח בהשבחת הנכס, ועל גיל לפצותם בגין זה (להלן: רכיב השבחת הנכס). יוער כי מטעמי אגרה, סכום התביעה הועמד על סך של 2.6 מיליון ש"ח.

6. גיל, לעומת זאת, טען כי דין התביעה להידחות על הסף. לשיטתו, לנוכח סעיף 6 להסכם הביטול, הקובע כי "הצדדים מצהירים כי בכפוף למילוי הוראות הסכם זה אין להם ולא תהיינה להם כל טענה האחד כנגד משנהו", וכן לאור סעיף 3 בתצהיר ביטול ההסכם, במסגרתו הצהירו בני הזוג פיסחוב כי שילמו לגיל סך של 766,000 ש"ח בלבד בגין הנכס, הרי שבני הזוג פיסחוב מושתקים ומנועים מלטעון כעת כי גיל חייב להם סכומים כלשהם. לטענתו, לו היו מעלים בני הזוג פיסחוב את טענותיהם בעניין זה ערב החתימה על הסכם הביטול – הרי שלא היה מוכן להסתפק בפיצוי מוסכם בסך של 66,000 ש"ח, אלא היה עומד על זכותו להפעיל את מנגנון הפיצוי בהסכם המכר. זאת ועוד, גיל גרס כי אין מקום לדון בתביעתם של בני הזוג פיסחוב להשבת התמורה הנוספת, המבוססת על הטענה לקיומו של חוזה בלתי חוקי (שכריתתו ממילא הוכחשה על ידי גיל), וזאת לנוכח הכלל הפסיקתי שלפיו "מעילה בת עוולה לא תצמח עילת תביעה". לגופו של עניין, הכחיש גיל כי הצדדים הסכימו על תמורה נוספת, מעבר לזו הנקובה בהסכם המכר, וכן כי קיבל לידיו את התמורה הנוספת. ביחס לרכיב השבחת הנכס, נטען כי ככל שביצעו בני הזוג פיסחוב השקעות בנכס – הרי שהדבר נעשה על דעתם וללא ידיעתו, כך שהם אינם זכאים להשבה בגינן.

7. במקביל להגשת כתב הגנתו, ביום 3.6.2019 הגיש גיל תביעה שכנגד נגד בני הזוג פיסחוב, במסגרתה טען כי הגשת התביעה על ידי בני הזוג פיסחוב מהווה הפרה של סעיף 6 להסכם הביטול, ומשבחרו הם להפר את הסכם הביטול – הרי שהוא חוזר בו מהסכמתו לוותר על מנגנון הפיצוי בהסכם המכר, ובהתאם לכך, עותר לקבלת מלוא הפיצוי המוסכם – סך של 634,000 ש"ח (700,000 ש"ח בניכוי 66,000 ש"ח שנותרו בידי). בהמשך, ביום 27.11.2018 תוקן כתב התביעה שכנגד, ונוסף לו סעד כספי בסך של 280,320 ש"ח בגין נזקים שנטען כי בני הזוג פיסחוב גרמו לנכס ולתכולתו, ולעניין זה צורפו חוות דעתם של שלושה מומחים; וכן סעד כספי בסך של 67,500 ש"ח בעבור נזקים שנגרמו בשל עיכובים בפינוי בני הזוג פיסחוב מהנכס. לפיכך, סכום התביעה שכנגד המתוקנת עמד על סך של כ-1 מיליון ש"ח (להלן: התביעה שכנגד).

8. בני הזוג פיסחוב, בתגובתם לתביעה שכנגד, שבו על טענותיהם שבכתב התביעה העיקרי, ולצד זאת הדגישו כי מקורם של הנזקים הנטענים הוא בהזנחתו של גיל את הנכס במשך שנים – ואין להם כל קשר להיווצרותם. לשיטתם, מדובר בנכס ישן, בעל תשתיות רעועות, והייתה זו אחריותו של גיל, כבעל הנכס, לדאוג לשיפוצו. כמו כן, טענו בני הזוג פיסחוב כי גיל לא הוכיח איחור בפינוי הנכס או נזק שנגרם לבית או לתכולתו.

9. להשלמת התמונה יוער, כי ביום 30.1.2020, לאחר שהתקיימה ישיבת הוכחות, הודיע גיל על צמצום הסעד הכספי שנתבקש בתביעתו שכנגד, כך שהסעד שהתבקש בגין נזקים שנגרמו למבנה הנכס ולתכולתו עמד על סך של 161,448 ש"ח – מתוכם 76,948 ש"ח עבור "הוצאות שנדרשו לאחר פינוי [הנכס] על ידי [בני הזוג פיסחוב] עובר למכירתו", לרבות שכר טרחת מומחים, וכן 84,500 ש"ח בגין נזקים שנגרמו לתכולת הנכס. עוד יוער, כי ביום 14.1.2019, ובעקבות כתב התביעה שכנגד, הגישו בני הזוג פיסחוב הודעת צד ג' נגד הכשרה חברה לביטוח בע"מ (להלן: הכשרה חברה לביטוח) בסך 320,000 ש"ח, בטענה כי ככל שיחויבו בתשלום הנזקים שנגרמו לנכס, יהיה עליה, כמבטחת של הנכס, הן בביטוח מבנה והן בביטוח תכולה, לשפות אותם בגינו. בהמשך, לאחר תום שמיעת הראיות, ביום 24.3.2020, הודיעו הזוג פיסחוב והכשרה חברה לביטוח כי חתמו על הסכם פשרה לפיו הודעת צד ג' של הזוג פיסחוב נגד הכשרה חברה לביטוח תידחה, והראשונים ישלמו לאחרונה הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין בסכום של 6,000 ש"ח.

10. לבסוף יצוין, כי במהלך ההליך קמא, בחודש מאי 2018 פינו בני הזוג פיסחוב את הנכס, ובחודש אוקטובר 2019, נמכר הנכס בסופו של דבר לצד שלישי בעבור סכום של 8.5 מיליון ש"ח.

99 פסק דינו של בית המשפט המחוזי

11. בפסק דינו מיום 25.5.2020, דחה בית המשפט קמא הן את התביעה העיקרית והן את התביעה שכנגד. ביחס לתביעה העיקרית, עמד בית המשפט קמא על השינוי שחל בגרסתו של גיל לאורך ההליך המשפטי ביחס לתמורה הנוספת: תחילה, התכחש גיל לכך שהצדדים הגיעו להסכמה ביחס לתמורה הנוספת, וממילא לקבלתה לידיו, ובתוך כך טען כי "מה שקיבלתי מאת [בני הזוג פיסחוב] ממועד תחילת השכירות [...] ועד לכריתת הסכם המכר [...] היה תשלום דמי השכירות" (סעיף 5 לתצהיר תשובה של

גיל לשאלון מיום 15.4.2019). ואולם, בהמשך, לאחר שצירפו בני הזוג פיסחוב לתצהירי העדות הראשית מטעמם תמליל שיחה שהתקיימה בין אריה, גיל ועו"ד ברנט מספר חודשים עובר לחתימה על הסכם הביטול, במסגרתה לא התכחש גיל, אשר לא ידע בזמנו כי השיחה מוקלטת, לקיומה של התמורה הנוספת (להלן: תמליל השיחה), שינה גיל את גרסתו. בתוך כך, טען גיל כי במועד כריתת הסכם המכר, כרתו הצדדים הסכם נוסף – הסכם לרכישת המיטלטלין המצויים בנכס (להלן: הסכם המיטלטלין). לגרסתו, במטרה להימנע מחבויית מס בגין רכישת המיטלטלין האמורים – הסכימו הצדדים כי הסכם המיטלטלין יצורף כנספח בלבד להסכם המכר, בלא שהתמורה הקבועה בו תיכלל בהסכם המכר. עוד לגרסתו, מספר ימים לאחר כריתת הסכם המיטלטלין, העביר אריה לגיל 21 שיקים על סך 80,000 ש"ח אשר היו אמורים להיפרע מדי חודש, ואולם בהמשך, במסגרת המשא ומתן לביטולו של הסכם המכר – ובטרם פרע גיל את השיקים האמורים – החזיר גיל לידי אריה את ההמחאות, ותחתן מסר לו אריה שיק חדש על מלוא התמורה הנוספת, אך גם אותו השיב גיל לאריה במעמד החתימה על הסכם הביטול, כך שהלכה למעשה התמורה הנוספת כלל לא הגיעה לידיו של גיל (להלן: הגרסה החדשה). ביחס לגרסה זו, קבע בית המשפט קמא כי "גרסה מהותית זו, הנוגעת לליבת המחלוקת שבין הצדדים, 'נולדה' לראשונה רק בתצהיר העדות הראשית מטעמו לתביעה שכנגד והיא לא נזכרה ולו ברמז בכתב ההגנה, בתביעה שכנגד שהגיש, בכתב התשובה שכנגד ובתצהיר עדות הראשית בתביעה שכנגד שהגיש. עובדה זו כשלעצמה, מעלה חשש כבד ביחס לאמינותה" (פסקה 8 בעמ' 11 לפסק הדין). עוד נקבע, כי "מצופה היה שגיל, מיד עם הגשת התביעה שבה נטען [ששולמה לו התמורה הנוספת], במקום להכחיש שקיבל כל [תשלום נוסף], היה טוען שמדובר בכלל בתשלום עבור רכישת המיטלטלין בהתאם להסכם נוסף שנערך. משהוא לא טען כן, עולה חשד כבד שגרסת הסכם המיטלטלין נולדה רק לאחר הצגת תמליל השיחה" (פסקה 12 בעמ' 12 לפסק הדין). לפיכך, מצא בית המשפט קמא להעדיף את גרסתם של בני הזוג פיסחוב, וקבע כי "בני הזוג] פיסחוב אכן העבירו לגיל סך של 1.68 מיליון ש"ח בנוסף לתמורה החוזית שנקבעה בהסכם [המכר]" (פסקה 14 בעמ' 12 לפסק הדין).

12. כן קבע בית המשפט קמא כי גרסתו החדשה של גיל לפיה לא פרע את ההמחאות האמורות, ומשכך לא קיבל לידיו את התמורה הנוספת, היא גרסה בלתי סבירה, שאינה מתיישבת עם הגיונם של דברים. זאת, הואיל ובתמליל השיחה, נשמע גיל מודה בכך שקיבל לידיו סך של 1.68 מיליון ש"ח, וזאת מבלי שציין כי מדובר בהמחאות שמעולם לא נפרעו. בית המשפט קמא הטעים כי מצופה היה שבכל פעם שבתמליל השיחה נשמע אריה מבקש מגיל כי ישיב לידיו את התמורה הנוספת, יעמוד גיל על כך שההמחאות האמורות מעולם לא נפרעו על ידו, ולפיכך בוודאי שאינו נדרש

להשיב את התמורה הנוספת לידי. מעבר לכך, נקבע כי אין זה סביר ששוויים של המיטלטלין בנכס היה בגובה התמורה הנוספת, שכן מעבר לכך שבמסגרת שמאות שנערכה בנכס בחודש אוגוסט 2013 (בטרם השכירו בני הזוג פיסחוב את הנכס) הוערך השווי של המיטלטלין בנכס בסך של 811,000 ש"ח בלבד, הרי שממילא בהסכם המכר צוין ש"בסכום התמורה כלולים המיטלטלין המצויים ב[נכס] לרבות המפורטים להלן, ללא כל תמורה נוספת..." (סעיף 6.4 להסכם המכר). לכך הוסיף בית המשפט קמא את העובדה כי הנכס נמכר בעבור סכום של 8.5 מיליון ש"ח, התומכת אף היא במסקנה כי התמורה האמיתית עליה הסכימו הצדדים כוללת את סכום התמורה הנוספת.

13. עוד קבע בית המשפט קמא כי התמורה הנוספת הועברה במזומן ולא באמצעות המחאות. נפסק, כי על אף שבני הזוג פיסחוב לא הציגו ראיות לתשלום בפועל של התמורה הנוספת, ולא זימנו מטעמים צדדים אשר היה בכוחם לשפוך אור על טענותיהם ביחס לתשלום בפועל של התמורה הנוספת, הרי ש"גיל הודה [בקבלת התמורה הנוספת] במפורש בתמליל והודאת בעל הדין 'כמאה עדים דמי' והיא הראייה הטובה ביותר" (פסקה 20 בעמ' 15 לפסק הדין). לנוכח האמור, נפסק כי "התמונה העולה מעדויות הצדדים ברורה: [בני הזוג] פיסחוב רצו לרכוש את [הנכס] ולשני הצדדים היה אינטרס שחלק מהתמורה לא תדווח ולא תוצהר [לרשויות המיסים]" (פסקה 21 בעמ' 15 לפסק הדין).

14. יחד עם זאת, על אף שהכיר בית המשפט קמא בקיומה של התמורה הנוספת, מעבר לזו שנקבה בהסכם המכר, ועל אף קביעתו כי התמורה הנוספת הועברה בפועל לידי גיל, נפסק כי דין התביעה להידחות, וזאת לנוכח סעיף 6 להסכם הביטול, המורה כי "הצדדים מצהירים כי בכפוף למילוי הוראות הסכם זה, אין להם ולא תהיינה להם כל טענה האחד כנגד משנהו". בית המשפט קמא סבר כי סעיף זה מלמד על כך שבני הזוג פיסחוב ויתרו על השבת התמורה הנוספת לידיהם, שכן אחרת, לא ברור מדוע הסכים גיל לוותר על הפיצוי המוסכם שנקבע בהסכם המכר, ובמקום זאת הסתפק בפיצוי הנמוך משמעותית ממנו (כ-66,000 ש"ח), וכן מדוע הסכים גיל להשכיר את הנכס בתמורה לדמי שכירות מופחתים. זאת ועוד, נפסק כי לו סברו בית הזוג פיסחוב כי זכאים הם לסכום נוסף, לא הוברר מדוע המשיכו לשלם לגיל דמי שכירות בסכומים משמעותיים למשך שנתיים, ובני הזוג אף לא הביאו ראיות שיוכיחו את טענתם כי פנו לגיל בדרישה להשבת התמורה הנוספת לאחר ביטול ההסכם. יתרה מכך, בתצהיר ביטול ההסכם, הצהירו בני הזוג פיסחוב שלא נערך בין הצדדים כל הסכם נוסף, ולכן מנועים הם מלטעון כיום בניגוד להצהרה זו. בהתייחס לטענת בני הזוג פיסחוב לפיה אין זה מתקבל על הדעת שהיו מוותרים על סכום משמעותי כל כך, נקבע כי "כנראה,

ש[בני הזוג פיסחוב] העדיפו לקבל חזרה את ה – 700,000 ₪ בהסכם ללא כל התדיינות, להמשיך להתגורר ב[נכס] בשכר דירה מופחת, תוך לקיחה בחשבון של השווי הכספי של התקופה שהם גרו ב[נכס] ללא תשלום, על פני ניהול הליך משפטי שבמסגרתו יצטרכו להוכיח את תשלום [התמורה הנוספת], במזומן. הליך שמעבר לעלות ניהולו, עלול היה ליצור להם 'בעיות' מגורמי אכיפת החוק... " (פסקה 31 בעמ' 18 לפסק הדין). לפיכך, נפסק כי אין בני הזוג פיסחוב יכולים להסתמך על סעיף 9 לחוק התרופות או סעיף 21 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים) מקום בו הסכימו במפורש על היקף ההשבה במסגרת הסכם הביטול. לאור תוצאה זו, קבע בית המשפט קמא כי אין צורך להידרש לבחינתו של הסכם המיטלטלין וטענות הצדדים ביחס אליו.

15. כמו כן, דחה בית המשפט קמא את התביעה על שני רכיביה הנוספים. ביחס לרכיב הפרת הסכם הביטול, נקבע כי בני הזוג פיסחוב הם שהפרו את הסכם הביטול, ולא גיל, ומשכך הם אינם זכאים לפיצוי בגין הפרתו. בנוגע לרכיב השבחת הנכס, הבחין בית המשפט קמא בין השקעות שביצעו בני הזוג פיסחוב בנכס עובר לכריתת הסכם הביטול ולאחריו: ביחס להשקעות שהושקעו בנכס עובר לכריתת הסכם הביטול – הרי שלנוכח סעיף 6 להסכם הביטול, אין בני הזוג פיסחוב רשאים לדרוש השבה בגינן; וככל שמדובר בהשקעות שביצעו בני הזוג פיסחוב לאחר כריתתו של הסכם הביטול – הרי שמדובר בהשקעות שביצעו על דעת עצמם ולפי רצונם, ומשכך אין הם זכאים לפיצוי בגינן.

16. לאחר דברים אלו, דן בית המשפט קמא בתביעה שכנגד. בפתח הדברים, קבע בית המשפט קמא כי בני הזוג פיסחוב אומנם הפרו את סעיף 6 להסכם הביטול משהגישו תביעה נגד גיל, ואולם אין בכך כדי לאפשר לגיל "לייבא" את מנגנון הפיצוי המוסכם שנקבע בהסכם המכר אל הסכם הביטול, שלא כלל מנגנון לפיצוי מוסכם. חלף זאת, היה על גיל להוכיח כי נגרם לו נזק כתוצאה מהפרת הסכם הביטול. בעניין זה נקבע, כי גיל לא פירט, וממילא לא הוכיח, אילו נזקים נגרמו לו כתוצאה מהפרת הסכם הביטול, וכי על פני הדברים, דומה שלא נגרם לו נזק כלל – שכן, הנכס לבסוף נמכר בעבור סך של 8.5 מיליון ש"ח (ללא המיטלטלין). כמו כן, דחה בית המשפט קמא את טענותיו של גיל ביחס לנזקים שנגרמו למבנה הנכס ולתכולתו. ביחס לנזקים שנטען לגביהם כי נגרמו למבנה הנכס, נקבע כי הטענות בעניין זה נטענו לראשונה במסגרת הודעת העדכון שהגיש ביום 30.1.2020 (במסגרתה צמצם את תביעתו שכנגד), ולא נכללו בתביעה שכנגד. לפיכך, ובשים לב לכך שלא הוגשה בקשה לתיקון כתב התביעה

שכנגד, דיין רכיב זה להידחות. באשר לנזקים שנגרמו לתכולתו של הנכס, נפסק כי גיל לא הוכיח קיומם של נזקים, ולמצער שמדובר בנזקים החורגים מבלאי סביר. לבסוף, דחה בית המשפט קמא אף את טענות גיל לעניין נזקים שנגרמו בשל עיכובים בפינוי הנכס על ידי הזוג פיסחוב, בקובעו כי לא הוכח שהזוג פיסחוב איחרו בפינוי הנכס.

תמצית טענות הצדדים

17. הערעור שלפנינו עוסק בדחיית תביעתם של בני הזוג פיסחוב נגד גיל להשבת התמורה הנוספת ולתשלום בעבור השבחת הנכס. בפתח הערעור מבהירים בני הזוג פיסחוב כי ערעורם אינו בא להשיג על קביעותיו העובדתיות של בית המשפט קמא, אלא לתקוף את "הגיוון הפנימי" של המסקנות המשפטיות שהוסקו בכל הנוגע להסכמתם לוותר על התמורה הנוספת. בעניין זה מדגישים בני הזוג פיסחוב כי הטענה שלפיה ויתרו על התמורה הנוספת כלל לא נטענה על ידי גיל – אשר תחילה הכחיש כי התגבשה בין הצדדים הסכמה לעניין התמורה הנוספת (וממילא כי זו הועברה לידי), ובהמשך טען כי מקורה בהסכם המיטלטלין – כך שאין זה מתפקידו של בית המשפט לטעון טענות עובדתיות חלופיות עבור בעלי הדין. לגופו של עניין, גורסים בני הזוג פיסחוב כי כשם שלא הוזכרה התמורה הנוספת בהסכם המכר, כך גם לא צוינה התמורה הנוספת בהסכם הביטול, וברי כי אין באמור בהסכם הביטול, שמלכתחילה לא נועד להתייחס לתמורה הנוספת, כדי ללמד על ויתורם על סכום זה. לשיטתם, משנקבע בפסק הדין כי אין ליתן אמון בגרסתו של גיל, נדרש היה לאמץ את גרסתם לפיה לא הסכימו לוותר על השבת התמורה הנוספת לידיהם. בתוך כך, מדגישים בני הזוג פיסחוב כי גרסתם אף מתיישבת עם הגיונם של דברים – שכן, אין זה סביר להניח שבמטרה להימנע מתשלום הפיצוי המוסכם בסך של 700,000 ש"ח, המבטא לדידם את הסיכון המקסימלי בו נשאו בגין הסכם המכר, יוותרו הם על סך של 1.68 מיליון ש"ח. לפיכך, טוענים בני הזוג פיסחוב כי מעת שבוטל הסכם המכר, על גיל להשיב לידיהם את מלוא התמורה הנוספת בהתאם לסעיף 9 לחוק התרופות ולסעיף 21 לחוק החוזים, ומבהירים כי אין בכך שבחווה בלתי חוקי עסקינן כדי לגרוע מחובת ההשבה כאמור.

ביחס לרכיב השבחת הנכס, מדגישים בני הזוג פיסחוב כי הם השקיעו סכומים משמעותיים בהשבחת הנכס, וזאת מתוך ציפייה כי בהמשך, יעבור הנכס לבעלותם. ואולם, משבוטל הסכם המכר – גיל הוא שנהנה מההשקעות האמורות (והדבר לשיטתם התבטא במחיר בו מכר את הנכס). לפיכך, ובשים לב לכך שמדובר בהשקעה שלא ניתן להשיבה בעין עם הסכם הביטול, הרי שחלה הוראת סעיף 21 לחוק החוזים, המורה על

השבת תשלום שווי ההשקעות. כן טוענים בני הזוג פיסחוב כי בית המשפט קמא שגה בכך שלא אימץ את גרסתם בעניין זה, בהינתן שגיל כלל לא התייחס לרשימת העבודות וההשקעות שבוצעו בנכס. עוד דוחים בני הזוג פיסחוב את קביעת בית המשפט קמא לפיה הסכם הביטול מלמד גם על ויתורם על ההשקעות שבוצעו בנכס, וזאת משום שהסכם הביטול אינו מתייחס לסוגיה זו, ואף גיל לא סבר שיש בו כדי להקים מחסום מפני תביעות בעניין זה, בהינתן שהתביעה שכנגד שהגיש עוסקת גם היא באותו עניין.

18. גיל, מנגד, סומך ידו על פסק דינו של בית המשפט קמא, ומדגיש כי הלכה למעשה, מדובר בערעור על קביעותיו העובדתיות של בית המשפט בנוגע לויתורם של בני הזוג פיסחוב על התמורה הנוספת, וככזה אין הוא מגלה עילה להתערבות. ממילא, נטען כי לא נפל כל פגם במסקנה המשפטית אליה הגיע בית המשפט קמא. לשיטתו, בין אם שולמה התמורה הנוספת ובין אם לאו, לשונו של הסכם הביטול, ובפרט לשון סעיף 6 להסכם הביטול, מלמדת באופן מפורש וחד משמעי כי הצדדים ויתרו באופן הדדי על טענותיהם האחד כלפי השני. עוד טוען גיל, כי התנהגותם של בני הזוג פיסחוב מובילה למסקנה זהה – שכן, במהלך השנה שלאחר החתימה על הסכם הביטול, המשיכו בני הזוג פיסחוב להתגורר בנכס, תוך העברת דמי שכירות חודשיים לגיל, בסכומים משמעותיים, וזאת מבלי שדרשו לקזז סכומים כלשהם בגינם. לו סברו בני הזוג פיסחוב כי גיל חייב להם סכומים כלשהם, חזקה עליהם שהיו דורשים אותם בזמן אמת, ולמצער מקזזים אותם מדמי השכירות. כן טוען גיל כי גם העדויות של בני הזוג פיסחוב שהוצגו לפני בית המשפט קמא אינן תומכות בטענותיהם. זאת ועוד, גיל סבור כי גרסת בני הזוג פיסחוב להשבתם של סכומים נוספים, מעבר לאלה שנקבעו בהסכם הביטול, היא גרסה כבושה אשר "נולדה" רק בעקבות בקשתו כי יפנו את הנכס, ומעת שהחל בא-כוחם הנוכחי של בני הזוג פיסחוב לייצגם (תחת עו"ד ברנט ששימש כעורך דינם במשך שנים רבות). על האמור הוא מוסיף את מחדלם של בני הזוג פיסחוב שנמנעו מלהעיד את עו"ד ברנט (משסירבו להסיר את חיסיונו), אשר היווה שחקן מרכזי באירועים דנן, ואשר יכול היה לשפוך אור על סוגיה זו השנויה במחלוקת. אילו עו"ד ברנט היה מעיד במשפט, כך סבור גיל, היה מתגלה באופן ברור כי הסכם הביטול נועד לסיים את המחלוקות בין הצדדים באופן סופי ומוחלט. לבסוף, חוזר גיל ומדגיש, כי אם היה יודע שבהמשך יבואו אליו בני הזוג פיסחוב בדרישות כספיות נוספות, הרי שלא היה מוכן לוותר על תשלום מלוא הפיצוי המוסכם שנקבע בהסכם המכר כתנאי למתן הסכמתו לביטול העסקה.

19. בסיכומי התשובה, דוחים בני הזוג פיסחוב את טענותיו של גיל, ומוסיפים כי המועד להשבה על פי הסכם הביטול נקבע למועד הפיננסי של הנכס, ומכאן שבני הזוג פיסחוב הניחו כי התמורה הנוספת תוחזר להם עד למועד זה, ועל כן לא באו לגיל בדרישה בעניין זה. ואולם, משרד גיל את פיננסי הנכס, ביקשו בני הזוג פיסחוב לבצע התחשבות סופית בין הצדדים, ובכלל זה השבת התמורה הנוספת.

דיון והכרעה

20. כפי שהתברר במהלך המשפט, הצדדים להליך שלפנינו ניהלו במקביל שתי מערכות של הסכמים: מערכת הסכמים גלויה בכתב (להלן: ההסכמים הגלויים) ומערכת הסכמית סמויה בעל-פה (להלן: ההסכמות הסמויות). על פי ההסכמים הגלויים, הושכר הנכס לבני הזוג פיסחוב על פי הסכם השכירות החל מיום 4.8.2013, ונמכר להם ביום 23.6.2015 על פי הסכם המכר תמורת כ-7 מיליון ש"ח. על פי ההסכמות הסמויות, סיכמו הצדדים עוד בתחילת היחסים על מכירת הנכס בתמורה לסכום של כ-8.68 מיליון ש"ח. ויובהר, הטענה לקיומן של שתי מערכות של הסכמים, הועלתה על ידי בני הזוג פיסחוב, והתקבלה על ידי בית המשפט קמא. בשלב הערעור אין למעשה מי שחולק עליה, שכן גיל מקבל עליו את פסק הדין. למעלה מהדרוש אציין, כי קריאה של תמליל השיחה מלמדת כי קביעת בית המשפט קמא בעניין זה בדין יסודה. לאורכה ולרוחבה של השיחה מתבטאים הצדדים בצורה שאינה מאפשרת להגיע לכל מסקנה אחרת. אסתפק בציטוט אחד מדבריו של גיל: "[...] אני מלכתחילה אמרתי, ובצורה הכי מפורשת, אמרתי אני לא משכיר את הבית, אני רק מוכר את הבית" (תמליל השיחה, עמ' 18 ש' 8-10). והדברים משתלבים היטב בשיח שהתנהל בין הצדדים, אשר מלמדים כי כך אכן נעשה, וכי הפיצול בין ההסכמים הגלויים להסכמות הסמויות נעשה ככל הנראה לפי בקשתו של אריה (תמליל השיחה, עמ' 23 ש' 5-8), משיקולים שלא התבררו די צורכם, ואשר בשלב זה גם אין בהם כדי להשליך על התוצאה.

21. מבחינה משפטית, מצב דברים זה משמעו כי לפנינו חוזה למראית עין מהתצורה המכונה בפסיקה "סימולציה יחסית": ההסכמים הגלויים נכרתו למראית עין בלבד, ואין להם תוקף מחייב, מאחר שלצדדים לא הייתה גמירות דעת להיקשר בהם (וראו הרישא של סעיף 13 לחוק החוזים: "חוזה שנכרת למראית עין בלבד – בטל"). לעומת זאת, ביחס להסכמות הסמויות, התגבשה גמירות דעת בין הצדדים, והשאלה האם, ובאילו תנאים, יש לתת להם תוקף מחייב עוררה מחלוקת בפסיקה, שאין צורך שנדרש לה במקרה דנן (לסקירת המחלוקת ראו, באחרונה, פסק דינו של חברי, המשנה

לנשיאה ניל הנדל, בע"א 7561/20 דדאושה נ' דדאושה (20.12.2021), וכך איל זמיר ומיכאל כהן "חוזה פסול, חוזה למראית עין או חוזה פסול למראית עין?" משפטים מה 251 (2015); גבריאלה שלו ואפי צמח דיני חוזים 316-308 (מהדורה רביעית, 2019). לעמדתי בנושא ראו דניאל פרידמן ונילי כהן חוזים כרך ג 519-516 (2003).

22. הטעם לכך שאיננו נדרשים להתייחס לתוקף ההסכמות הסמויות שהושגו בין הצדדים היא שאין חולק כי הצדדים הסכימו על ביטול מכלול ההתקשרויות ביניהם ביחס לנכס. בשנת 2016, ולאחר ארכה שניתנה לביצוע ההסכם, הסתבר לבני הזוג פיסחוב כי בשל קשיים אליו נקלעו עסקיו של אריה לא יוכלו להעמיד את הכספים הדרושים להשלמת רכישת הנכס. לפיכך הם פנו לגיל בבקשה לבטל את ההתקשרות ביניהם ביחס לנכס. בהמשך לפנייה זו נוהל משא ומתן בין הצדדים, שאין חולק כי בעקבותיו בוטלה ההתקשרות בין הצדדים ביחס לנכס, ובני הזוג פיסחוב, לאחר תקופת מגורים נוספת של כשנתיים, פינו אותו. מבחינה משפטית הוסדר ביטול התקשרות באמצעות הסכם בכתב, אשר נכרת ביום 5.6.2016 – הוא הסכם הביטול. אין חולק כי הסכם הביטול הוא הסכם מחייב, וכי הוא מתייחס על פי לשונו, להסכמים הגלויים בלבד. כנגזר מכך, אין בו התייחסות לא לתמורה הנוספת ולא לפעולות ההשבחה שבוצעו על ידי בני הזוג פיסחוב בנכס במהלך השנים בהם חשבו כי הוא יעבור לבעלותם.

23. השאלה המתעוררת כתוצאה ממצב הדברים האמור היא האם סעיף 6 להסכם הביטול, הקובע כי "הצדדים מצהירים כי בכפוף למילוי הוראות הסכם זה אין להם ולא תהיינה להם כל טענה האחד כנגד משנהו", מהווה ויתור על כלל התביעות בין הצדדים, דהיינו הן אלה המתייחסות להסכמים הגלויים והן אלה המתייחסות להסכמות הסמויות, כטענת גיל; או שמא מדובר בויתור המתייחס להסכמים הגלויים בלבד, ואין בו כדי לחסום את האפשרות של בני הזוג פיסחוב לתבוע בגין פעולות שבוצעו על פי ההסכמות הסמויות, דהיינו בגין התמורה הנוספת ופעולות ההשבחה שבוצעו בנכס, כטענת הזוג פיסחוב.

24. המחלוקת בין הצדדים, לעניין היקף תחולתו של הסכם הביטול, היא מחלוקת פרשנית, בה יש להכריע בהתאם לכללי פרשנות החוזים הנהוגים. עסקינן בחוזה בין שני אנשים פרטיים המצויים במישור שווה, ולא בחוזה צרכני (חוזה בין צרכן לעוסק) או בחוזה עסקי (התקשרות שכל הצדדים להם עוסקים). ודוק, הסכם הביטול נוסח אומנם על ידי עו"ד ברנט, ואולם הוא עשה כן בשירות שני הצדדים, ומבלי שהושקע

בניסוח מאמץ מיוחד (כפי שניתן להתרשם מתמציתיות ההסכם ומאי דיוקים הכלולים בו). בסוג כזה של הסכמים, דהיינו בחוזה פרטי, ראוי להעניק את עיקר המשקל במאמץ הפרשני לניסיון לאתר את אומד דעתם הסובייקטיבי ולמצער המשוער (ההיפותטי) של הצדדים במועד בו התקשרו בהסכם. אצטט בעניין זה מדברים שכתבתי יחד עם ד"ר יפעת נפתלי בן ציון, במאמר שהתפרסם לאחרונה:

לבסוף, סוג שלישי של התקשרויות חוזיות עוסק במקרים של התקשרות מסחרית בין אנשים פרטיים (התקשרות Person to Person). [...] כאשר מדובר בחוזים הנכרתים בין צדדים פרטיים שאינם מתווכים, יכול להיווצר פער בין כוונתם האמיתית ובין לשונו של החוזה. עם זאת במקרים אלו הצדדים יכולים ומעוניינים לעצב את תנאי ההתקשרות, ועל כן אין מקום להעניק להם הגנת יתר המתעלמת מהסיכונים שקיבלו עליהם.

האיזון בין התכליות מחייב כי בקביעתו של אומד דעת הצדדים יבקש בית המשפט לקלוע במידה המיטבית לרצונם המשוער של הצדדים שלפניו. משמעות הדברים היא שבסוג זה של התקשרויות, אם אין אפשרות להצביע על תכלית סובייקטיבית משותפת, יש לייחס תכלית אובייקטיבית על פי הכוונה המשוערת של המתקשרים בחוזה הספציפי (קרי לפעול על פי התכלית ההיפותטית). לשם כך על בית המשפט להתמקד בניסיון לאתר את אומד דעתם המשוער של הצדדים הספציפיים שהתקשרו בחוזה ולהיעזר באמת המידה הסבירה רק כאשר הדבר מתבקש מהנסיבות (דהיינו כשיש להניח שהמתקשרים פעלו כפי שהיו פועלים צדדים סבירים במצבם). בדומה לחוזים עסקיים, בהתקשרויות מסוג זה המשקל שראוי לייחס לשאלה כיצד היו נוהגים צדדים הוגנים צריך להיות מוגבל, שכן פערי כוחות בין הצדדים, אם קיימים, אינם מובנים בסוג זה של התקשרות (בשונה מחוזים צרכניים), ויש להניח שכל מתקשר ידע להבטיח את האינטרסים החשובים מבחינתו. מהאמור לעיל יובן גם כי לצורך הקביעה של אומד דעת הצדדים בחוזים אלו אין להעניק ללשון החוזה משקל יתר, שכן בשים לב ליכולתם המוגבלת של המתקשרים לשימוש מושכל בשפה המשפטית, אין היא משקפת בהכרח את כוונתם של הצדדים. מעמד הלשון במקרים אלו צריך להיות אפוא מעמד ביניים – יש לתת לה משקל משמעותי, אך משקל נכבד לא פחות ממנו יש לתת לנסיבות ההתקשרות ולהיגיון הבריא. [האסמכתאות הושמטו]

עופר גרוסקופף ויפעת נפתלי בן ציון "תכליות דיני פרשנות החוזים: באיזו דרך עלינו ללכת כאשר חשוב

לנו לאן נגיע? ספר שלו – עיונים בתורת החוזה 523,
550 (2020) (להלן: תכליות דיני פרשנות החוזים).

25. השאלה הפרשנית בה עלינו להכריע היא, אם כך, האם כוונת הצדדים בעת כריתת הסכם הביטול בכלל, ובהכללת סעיף 6 בגדרו בפרט, הייתה לסיים את מכלול התביעות ההדדיות שבין הצדדים, או רק להגיע להסכמות חלקיות המתייחסת לביטול ההסכמים הגלויים, תוך הותרת שאלת ההתחשבנות בגין ביטול ההסכמות הסמויות ללא הכרעה.

26. גיל סבור כי לשונו של הסכם הביטול, ובפרט לשון סעיף 6 להסכם, מבטאת בצורה ברורה וחד משמעית את רצון הצדדים, דהיינו כי בכפוף לביצועו של הסכם הביטול, הצדדים ויתרו באופן הדדי על טענותיהם האחד כלפי השני. בני הזוג פיסחוב, לעומת זאת, טוענים כי הסכם הביטול על פי לשונו אינו מתייחס כלל להסכמות הסמויות ולפעולות שבוצעו במסגרתן. לשיטתם, הסכם הביטול מתייחס רק לפעולות שנעשו מכוח ההסכמים הגלויים, שכן תכליתו היא לאפשר את ביטול הפעולות המשפטיות שנעשו מכוחם (רישום הערת אזהרה, תשלום מיסים וכיו"ב). לפיכך אין בו כדי להכריע בגורלן של פעולות שבוצעו מכוח ההסכמות הסמויות, דהיינו תשלום התמורה הנוספת וביצוע פעולות להשבחת הנכס.

27. מבחינה לשונית, יש בסעיף 6 להסכם הביטול כדי לתמוך בגישת גיל, שכן הוא מנוסח בצורה רחבה – "ולא תהיינה להם כל טענה האחד כנגד משנהו" (ההדגשה הוספה), ואינו כולל הסתייגות המשמרת את זכויות הצדדים ביחס לנושאים שהסכם הביטול אינו מתייחס אליהם. עם זאת, עלינו לזכור כי עסקינן בבני אדם פרטיים, שאומנם יש ביכולתם להסתייע ביודעי דין (כפי שאכן עשו בהיעזרם בעו"ד ברנט), אך יכולתם להשתמש בשפה החוזית מוגבלת (תכליות דיני פרשנות החוזים, בעמ' 550-551, 555-556). על כן, לא ניתן לשלול לחלוטין את האפשרות שכוונתם הייתה למנוע "כל טענה" הקשורה להסכמים הגלויים אליהם מתייחס הסכם הביטול לפי לשונו, מבלי שיהיה בכך כדי לחסום את דרכם של הצדדים לתבוע זכויות בעקבות ביטול ההסכמות הסמויות. כך, בשים לב לעובדה שהסכם הביטול לא מציין את התמורה הנוספת כתשלום שהועבר בגין העסקה (וזאת להבדיל מהתשלום הראשון הנזכר במפורש ב"הואיל" השני של הסכם הביטול), ואיננו כולל כל התייחסות לפעולות ההשבחה שביצעו בני הזוג פיסחוב בנכס.

28. מכאן שהלשון, הגם שהיא תומכת בגרסת גיל, איננה יכולה להכריע באופן סופי מה הייתה תכליתו הסובייקטיבית או המשוערת (ההיפותטית) של סעיף 6 להסכם הביטול. אפס, תמליל השיחה מלמד כי לא רק הלשון, אלא גם הנסיבות שבעקבותיהן נכרת הסכם הביטול, תומכות בקביעת בית המשפט קמא לפיה תכליתו של סעיף 6 להסכם הביטול הייתה לסיים את מכלול המחלוקות שבין הצדדים (לא ידוע מהו התאריך המדויק בו התקיימה השיחה, אך ברור שהיא נערכה זמן קצר לפני חתימת הסכם הביטול, וזאת הן לאור משך הזמן בו מחזיקים בני הזוג פיסחוב בנכס באותה עת (כ-30 חודשים) והן לאור הסיכום האופרטיבי בסיום השיחה כי עו"ד ברנט יכין הסכם ביטול. ראו עמ' 45 ש' 3-4)). עניין זה עולה ממספר מסקנות המתבררות מקריאה יסודית של תמליל השיחה. אעמוד עליהן להלן:

- סך התשלומים שבני הזוג פיסחוב שילמו לגיל בעבור הנכס עד למועד השיחה (וככל הנראה עד למועד הביטול) עמד על 2,490,000 ש"ח (להלן: הכספים ששולמו). עומד על כך גיל בדבריים הבאים: "אני אגיד לך בדיוק את המצב הכספי, מה היה. אוקיי? כדי שגם תדבר במונחים נכונים, הסך הכל תשלומים ששילמת, זה היה 21 תשלומים, של 80,000 שקל, שזה 1,680,000. בנוסף לזה שילמת מקדמה של 770,000 שקל, ובנוסף לזה שילמת שכר דירה סמלי של 40,000 שקל, שזה הסך הכל המצטבר של מה ששילמת, זה [...] 2,490,000, אוקיי?" (עמ' 8 ש' 9-16). יצוין כי לאורך כל השיחה אריה לא חולק על תחשיב זה, אלא רק טוען כי השקיע גם מאות אלפים בהשבחת הנכס ושילם סכומים נוספים לגורמים אחרים בגין הנכס, כך שהשקעתו הכוללת ברכישת הנכס עולה לכדי שלושה מיליון לערך (ראו, למשל, תמליל השיחה, עמ' 6 ש' 8-12; עמ' 7 ש' 19-20; עמ' 25 ש' 14-19; עמ' 29 ש' 17-19).

- התחשיב האמור מלמד כי, מחד גיסא, הכספים ששולמו כללו מבחינת הצדדים את התמורה הנוספת, ומאידך גיסא, לא שולמו במהלך התקופה דמי שכירות על ידי בני הזוג פיסחוב (למעט מה שהוגדר על ידי גיל כ"שכר דירה סימלי של 40,000 שקל" – שכר דירה ששולם רק בגין ארבעת החודשים הראשונים של 2016. ראו ה"הואיל" השישי בהסכם הביטול). ודוק, במהלך השיחה עו"ד ברנט סובר כי בקביעת דמי השכירות שעל בני הזוג פיסחוב לשלם יש להתחשב בכך ששילמו עד כה כ-25% מהתמורה, ועל כן יש להפחיתם ל-75% משכר הדירה הריאלי (דהיינו עליהם לשלם

15,000 ש"ח ולא 20,000 ש"ח. ראו תמליל השיחה, עמ' 14 ש' 2 – עמ' 15 ש' 2). ואולם, איש מהצדדים לא טוען במהלך השיחה כי מעבר לכספים ששולמו הועבר סכום נוסף כשכר דירה (ראו גם תמליל השיחה, עמ' 10 ש' 1-2 ביחד עם ה"הואיל" השמיני להסכם הביטול לפיו "והקונה בקש לקבל בחזרה את הסכומים ששילם ע"ח המכירה וזאת בין היתר לאור העובדה כי שילם בגין חלק מהתקופה דמי שכירות"). עניין זה מתיישב היטב עם הקביעה כי הסכם השכירות היה מלכתחילה הסכם למראית עין (ראו גם אמירתו של אריה, בעמ' 2 ש' 1 לתמליל השיחה).

- לאורך כל השיחה טוען גיל כי בהתחשבות שביין הצדדים קיימת לטובת בני הזוג פיסחוב יתרה העומדת על כ-350,000 ש"ח בלבד (ראו תמליל השיחה, עמ' 10 ש' 19-20 – עמ' 11 ש' 1; עמ' 13 ש' 13-16; עמ' 34 ש' 7-6). זאת, שכן לשיטתו יש לקזז מהכספים ששילמו בני הזוג פיסחוב (הכוללים כאמור את התמורה הנוספת) את הפיצוי המגיע לו, אשר לטענתו עומד על למעלה מ-2 מיליון ש"ח (התחשיב לפיו הוא מגיע לסכום זה אינו מפורט במלואו, אך נראה שהוא כולל תשלום ריבית בשיעור של 6% על מלוא סכום התמורה, בסך של 1.302 מיליון ש"ח (תמליל השיחה, עמ' 8 ש' 16-20) וכן רכיבים נוספים, כגון ריבית פיגורים והפרשי שער (שם, עמ' 9, ש' 13-17)). ויובהר, לאריה ברור כי זו עמדתו של גיל, והוא אף מדגיש כי מבחינתו היא קיצונית ומרחיקת לכת (ראו, למשל, עמ' 31 ש' 6; עמ' 37 ש' 8-12; עמ' 38 ש' 11-12).

- כנגד דרישתו של גיל מציעים אריה ועו"ד ברנט שיטת חישוב שונה המבוססת על צירוף הפיצוי המוסכם (700,000 ש"ח) ודמי שכירות בעבור העבר (בין 450,000 ל-600,000 ש"ח) (ראו תמליל השיחה, עמ' 18 ש' 7-6; עמ' 30 ש' 4 – עמ' 31 ש' 4). כן הם מציעים שבני הזוג פיסחוב יישארו בנכס כנגד דמי שכירות מופחתים לתקופה נוספת, וכי כנגד כך יקוזז עוד 100,000 ש"ח (וראו דברי אריה בעמ' 30 ש' 4-9. הדבר גם משתלב עם חלק מהצעתו של גיל בעמ' 11 ש' 4-15; עמ' 12 ש' 1-4). אריה גם טען כי מגיע לו תשלום בעבור השקעותיו בנכס, העומד לשיטתו על מאות אלפי שקלים חדשים (עמ' 15 ש' 9-12). ויובהר, לשיטת אריה יש להתחשב ברכיב השבחת הנכס, מאחר שאלה "דברים" [שגיל היה] צריך לעשות [] אם זה היה בשכירות" (תמליל השיחה, בעמ' 24 ש' 15-19). כנגזר מכך

לשיטתם על גיל להחזיר לבני הזוג פיסחוב סכום גבוה יותר, כאשר עו"ד ברנט מציע להעמידו על כמיליון ש"ח (עו"ד ברנט בעמ' 42 ש' 17 – עמ' 43 ש' 7). ויובהר, אריה איננו מביע הסכמה להצעה זו, אך גם לשיטתו ברור כי ההחזר צריך להיות מבוסס על קיזוז הפיצוי המגיע לגיל מהכספים ששולמו (נראה שעמדתו היא שהקיזוז האמור צריך להיות של כ-700,000 ש"ח. ראו עמ' 28 ש' 2. אם כך הרי שההשבה היא של כ-1.8 מיליון ש"ח).

- בסיום השיחה עו"ד ברנט מציע כי יכין את הסכם הביטול ומציין כי "אשאיר את המספרים פתוחים" (עמ' 45 ש' 3-4). אריה מצדו מבהיר כי "אני מוכן ליותר, אני בא ואומר, אני מוכן לשלם פיצוי על מה שבאמת אני צריך לשלם, אבל לא בצורה מוגזמת כזאת, יש גבול" (עמ' 46 ש' 11-12). גיל מוסר כי הוא יהיה בחו"ל למשך שלושה שבועות, ואריה מצייין "מה זה שלושה שבועות אחרי שנתיים וחצי". גיל מסכים באומרו "בסדר, לא, אני רוצה שהדברים האלה זה יהיה מאחוריי" (עמ' 47 ש' 3-4). בכך הסתיימה השיחה.

29. ויובהר, בסופו של דבר נקבע בהסכם הביטול, שנכרת בתוך כחודשיים ברוח האמור בשיחה, החזר של 700,000 ש"ח, וכך זכות להתגורר בנכס לתקופה של שנה נוספת תמורת דמי שכירות מופחתים של 10,900 ש"ח (הסכמה השווה כ-100,000 ש"ח נוספים, בהנחה שהפעם שולמו דמי השכירות). הסכמות אלה מצויות בטווח שבין עמדות הצדדים בתמליל השיחה, כפי שהן מובאות לעיל: השבה של 350,000 ש"ח לשיטת גיל; השבה של מיליון ש"ח לשיטת עו"ד ברנט; והשבה של סכום גבוה יותר מהצעת עו"ד ברנט, אך שאינו עולה על 1.8 מיליון ש"ח, לשיטת אריה. כל העמדות הללו הביאו בחשבון את התמורה הנוספת ואת רכיב השבחת הנכס. מכאן שאין להניח כי הסכם הביטול התעלם מעניינים אלה, ולא ביקש להסדירם כטענת בני הזוג פיסחוב (ודוק, אילו כך היה, הרי שהיה מתברר שגיל הסכים בהסכם הביטול להשיב סכום המתקרב ל-2.5 מיליון ש"ח – הרבה מעבר לסכום אותו דרש אריה במהלך השיחה). לפיכך, גם הנסיבות תומכות בעמדת גיל כי כוונתם הסובייקטיבית של הצדדים (ולמצער, כוונתם המשוערת) בשעת עריכת ההסכם הייתה שהסכם הביטול ישקף לא רק הסכמות חלקיות הנובעות מההכרח לבטל פעולות שנעשו לפי ההסכמים הגלויים (כגון מחיקת הערת האזהרה ותביעת החזר מס), אלא את ההסכמות המלאות שבין הצדדים, המתייחסות גם לביטול ההסכמות הסמויות, ופעולות שנעשו מכוחן (ובהן

תשלום התמורה הנוספת וביצוע ההשבחות) (וראו גם תמליל השיחה, בעמ' 31-33, שם מתדיינים אריה, גיל ועו"ד ברנט על אופן ניסוח הסכם הביטול כך שיביא בחשבון גם את רכיבי ההסכמות הסמויות).

30. המסקנה המתבקשת היא שאין מקום להתערבות בפסק דינו של בית המשפט קמא, המבוסס על התובנה כי סעיף 6 להסכם הביטול מבקש להסדיר את מכלול יחסי צדדים, ובכלל זה פעולות שביצעו בהתאם להסכמות הסמויות.

31. לאור האמור אציע לחבריי לדחות את הערעור. בהתחשב בכך שהמשיב הציג לפני בית המשפט קמא גרסאות שהתבררו בדיעבד כשקריות, ואף נתן ידו מלכתחילה להתקשרות בהסכמים למראית עין, אציע לחבריי כי נסתפק בפסיקת הוצאות לטובתו על הצד הנמוך, בגובה 5,000 ש"ח.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה (בדימ') נ' הנדל:

חברי, השופט ע' גרוסקופף, מעוניין להחיל כללי פרשנות שונים על קטגוריות שונות של חוזים, במסגרתם יינתן משקל שונה ללשון ולנסיבות החיצוניות לחוזה כתלות בקטגוריה. חברי מציע קטגוריה חדשה של חוזים בין אנשים פרטיים, שבה יינתן משקל פחות ללשון לעומת הנסיבות החיצוניות. ברם, החוק לא עוסק בקטגוריה זו ובכללים פרשניים שונים שיש לנקוט במסגרתה ולפיכך הייתי נזהר משימוש בה.

אודה כי אף אני חשבתי תחילה שהמחלוקת בפסיקת בית המשפט בדבר היחס בין לשון החוזה לנסיבות החיצוניות היא עקרונית ומעשית כאחד. התייחסתי בהרחבה לסוגיה בעניין רע"א 3961/10 המוסד לביטוח לאומי נ' סהר חברה לתביעות בע"מ מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד סה(2) 563, פסקאות 4-5 לחוות דעתי (2012) (להלן: עניין ביטוח לאומי). אולם, ברבות השנים והתיקים, הגעתי למסקנה כי בפועל המחלוקת אינה כה מעשית ומשמעותית כפי שחשבתי תחילה. המשותף לתיקים הרלוונטיים השונים (עניין ביטוח לאומי; ע"א 7649/18 ביבי כבישים עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ (20.11.2019); והתיק הנדון בענייננו) – הוא כי בחינת הנסיבות אל מול הלשון לא הביאה לתוצאות שונות. כך הניסיון בתיקים של בית המשפט העליון מאז ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ, מט(2) 265 (1995), שניתן לפני 27 שנה. מתברר כי הבדיקה הפרטנית חזקה מהקטגוריות השונות שניתן לחלק אליהן את

מציאות החיים והחוזים. כך, שופט ידון בכל מקרה לגופו, תוך שהוא מחלץ את אומד דעת הצדדים מתוך הלשון, כלי הקיבול של כוונתם, ונסיבות המקרה. יובהר כי כוונתי אינה לכך שאין כללי פרשנות מחייבים בכל הנוגע ליחס בין לשון החוזה לנסיבות העניין. כללים אלה קבועים במפורש בסעיף 25(א) לחוק החוזים, שאף תוקן בהקשר זה. כוונתי היא לכך שהניסיון מלמד כי עוקצה המעשי של המחלוקת בין הגישות השונות שהובעו בפסיקה קהה יותר מעוקצה התיאורטי. לשון אחר, הרעש שעוררה הפסיקה לא הוכיח את עצמו בשדה המעשה.

בענייננו, לא היה הבדל בין הלשון לבין הנסיבות, כך ששתי הדרכים הובילו לאומד דעת אחד. אם במקרה אחר עולה כי הנסיבות החיצוניות מעידות על אומד דעת השונה מהלשון, חוק החוזים נתן בידינו את הכלים להידרש לכך, גם ללא הקטגוריזציה המוצעת על ידי חברי. כך, ציינתי בעניין ביטוח לאומי שישנן כלים בדיני החוזים אשר יכולים לסייע לבית המשפט בביצוע מלאכתו:

“השלמת פרטים לפי סעיף 26; טעות והטעיה לפי סעיפים 14 ו-15; טעות סופר לפי סעיף 16; חוזה פסול לפי סעיף 30; חוזה למראית עין לפי סעיף 13 ותום-לב לפי סעיפים 12 ו-39 (כל הסעיפים לפי חוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973). כל כלל עשוי להיות בעל משקל רב עד מכריע במקרה מסוים. החוק לא צמצם את תפקידו של השופט לבחון את פרשנות החוזה בלבד. לעיתים זהו רק שלב אחד בהכרעה. שלב נוסף הוא יישום סעיפים אחרים בחוק החוזים על המקרה. יש לעמוד על הפרדה בין גבולותיו של סעיף 25 לבין סעיפים אחרים – כל אחד על פי לשונו, תכליתו וכלליו. דהיינו: ניתן לדחות טענת צד הנשענת על פרשנות חוזה, אך לקבלה בגדרם של הכללים האחרים בדיני החוזים. עם זאת, אי שמירה על המסגרות עלולה לגרום לבלבול במלאכת פרשנות החוזה” (שם, פסקה 6 לחוות דעתי).

סוף דבר – אני מסכים לתוצאה אליה הגיע חברי, אך אני מסתייג מקביעת כללים חדשים שאינם עולים מהחוק.

המשנה לנשיאה (בדימ')

אני מסכים לתוצאה אליה הגיע חברי, השופט ע' גרוסקופף, כי דין הערעור להידחות. באשר למחלוקת שבין חבריי להרכב לעניין החלת כללי פרשנות שונים על קטגוריות שונות של חוזים – סוגיה זו אינה נדרשת לתוצאה בדבר דחיית הערעור, ואיני סבור כי נכון להכריע בה אגב אורחא ולמעלה מן הצורך. משכך, את עמדתי בסוגיה זו אשמור לעת מצוא.

ש ו פ ט

הוחלט על דחיית הערעור, כאמור בפסק דינו של השופט ע' גרוסקופף.

ניתן היום, י"ד בתמוז התשפ"ב (13.7.2022).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה (בדימ')