

בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 11715-04-13 א.ס. נ' א.ס.

בפני כב' סגן נשיא, השופט אסף זגורי

התובעת

א.ס.

ע"י ב"כ עוה"ד ראם בן-ציון

נגד

הנתבע

א.ס.

ע"י ב"כ עוה"ד עמוס צדיקה

פסק דין

השאלה:

1. האם יש לחייב הנתבע לשלם לתובעת מחצית מכספי מתנה שקיבלו הצדדים מאביו בסך 150,000 ₪ ואשר הוחזרו לו באיבו של הסכסוך בין בני הזוג או שמא מדובר בכספי הלוואה שנמסרו לצדדים ורשאי היה הנתבע להשיבם לאביו?

הצדדים:

2. התובעת והנתבע הינם בני זוג שנישאו זל"ז ביום 1986 ונולדו להם 3 ילדים משותפים, כולם בגירים כיום. סכסוך הגירושין בין הצדדים החל בינואר 2012 ועד הלום מנהלים הם הליכים קשים ומרים ביניהם. התובענה שבכותרת נוגעת לסכסוך נקודתי ממוקד הסובב סביב משיכת 300,000 ₪ מהחשבון המשותף של הצדדים על ידי הנתבע והעברתם להוריו של הנתבע.

המחלוקת העובדתית:

3. התובעת טענה בכתב התביעה, כי הנתבע הבריח מחשבון הבנק המשותף של הצדדים סך של 300,000 ₪ בחודש ינואר 2012, בסמוך לפרוץ סכסוך

הגירושין. אליבא דתובעת, מדובר בכספים משותפים לכל דבר ועניין ועל כן, לא יכול היה הנתבע להוציאם מהחשבון המשותף "ולהשיבם" לאביו.

4. הנתבע הודה בכתב ההגנה ובתצהירו במשיכת הסך של 300,000 ₪ מהחשבון המשותף והעברתו להוריו במועד המדובר, אלא שלטענתו, כלל לא מדובר בכספים משותפים של בני הזוג, אלא בכספי הלוואה שאביו העביר לצדדים ואשר כעת הוא נדרש להחזירם.

הגדרת המחלוקת המשפטית:

5. השאלה המרכזית שעל-פיה תוכרע התביעה הינה טיב ההתייחסות השיפוטית לאותם כספים שהעבירו הוריו של הנתבע לבני הזוג: האם מדובר כטענת התובעת בכספי מתנה שניתנו לצדדים ועל כן הם הפכו להיות כספים משותפים של שני בני הזוג לכל דבר ועניין? או שמא מדובר כטענת הנתבע ואביו בהלוואה שהורי הנתבע נתנו לצדדים כדי שיוכלו לסייע בבניית בית עבור בנם הבכור? ואולי מדובר במתנה על תנאי?

6. לשם דיון בסיווג "נתינת הכספים" ראוי לפנות ולפעול על פי הכללי שהתפתחו בפסיקה במקרים דומים. בפסיקה קיימת "חזקה הפוכה" ולפיה כספים שמעבירים הורים לבנם או בתם מועברים במתנה, להבדיל מהלוואה. ההלכה המשפטית בעניין זה ברורה, כדלקמן:

"ניסיון החיים מלמד כי הורים נוהגים להעניק לצאצאיהם מתנות כספיות ואחרות. משנישאים הילדים ומקימים משפחה משלהם, הופך בדרך כלל אף בן זוגם (ובעיקר לאחר שנולדו לזוג הצעיר ילדים משותפים) לחלק מהמארג המשפחתי החוסה "תחת כנפיהם" של ההורים והנתמך בסיועם. הנתינה לצאצא או לבן זוגו, במקרים שבהם חיים בני הזוג חיי שיתוף ועושים שימוש משותף בכספים המגיעים אליהם מכל מקור, הינה אזי נתינה משותפת לשני בני הזוג. בהתבסס על הגיון הדברים וניסיון החיים, נתינה שכזו

לצאצאים ולבני זוגם תסווג כמתנה, אלא אם כן יוכח מפורשות כי הנתנה ניתנה בגדר הלוואה או כנגד תמורה מוגדרת" (דברי חברי כב' השופט י. כהן בתמ"ש (ראשל"צ) 7630/06 י. פ. נ' ר. פ. ה. (11/12/2006), פורסם במאגרים) בהתבסס על ע"א 3821/91 **אבינועם וואלס נ. נחמה גת**, פ"ד מח(1) 801; ע"א 34/88 **רייס נ. עזבון אברמן ז"ל**, פ"ד מד(1) 278).

7. פסיקת בית המשפט העליון החילה את ה"חזקה ההפוכה" על קירבה משפחתית ראשונה, כגון יחסי אב וילדיו ובני זוגם (ראו הפסיקה כדלהלן: ע"א 180/51, **גולדקורן נ' ויסוצקי**, פ"ד ח 262, 265 (1951); ע"א 4396/90, **רוזנמן נ' קריגר**, פ"ד מו(3) 254 (1992); ע"א 3829/91 **אבינועם וואלס נ' נחמה גת**, פ"ד מח(1) 801 (1994); ע"א 34/88 **רייס נ' עזבון אברמן ז"ל**, פ"ד מד(1) 278 (1990); תמ"ש (ת"א) 29550/04 **פ.מ ואח' נ' ע.ד** (29/8/2006), פורסם במאגרים); תמ"ש (ראשל"צ) 7630/06 י.פ. נ' ר.פ.ה (11/12/2006), פורסם במאגרים); תמ"ש (נצ'י) 2140/05 **ס.פ. נ' י.פ.** (16/11/2011), פורסם במאגרים)); תמ"ש (קר') 4143/05 **ב. ר נ' א. ל. מ.** (03/06/2007), פורסם במאגרים); תמ"ש (חי') 4324-02-10 **ד.א. נ' א.ק.** (14/07/2013), פורסם במאגרים)).

8. כדרך של חזקות שנקבעו בפסיקה, הן ניתנות לסתירה. רוצה לומר, כי ההנחה ברירת המחדל היא שכספים שהעבירו הורים לילדיהם ייחשבו למתנה, אלא אם כן יוכיח הצד הנותן את הכספים או הצד שהבריחם (בנסיבות המקרה שבפניי), כי מדובר היה בהלוואה שעל בני הזוג להשיב להורי מי מהם (ראו תמ"ש (ת"א) 37420/01 **י.א. נ' ב.ש.** (06/09/2007), פורסם במאגרים וכן תמ"ש (חי') 4324-02-10 **ד.א. נ' א.ק.** (14/07/2013), פורסם במאגרים)).

9. עד כאן ביררנו אופן סיווג העברת הכספים בין קרובים וקבענו, כי לאורה של ההנחה העובדתית שכספים שמועברים בין קרובי משפחה הן בדרך כלל כספי מתנה, הנטל להוכיח אחרת הוא על הטוען לכך. על כך נוסיף כעת את דרכי ההוכחה; מתן הלוואה בין קרובים ניתן להוכחה בכל אמצעי הראיה הקיימים, בדיוק כשם שניתן להוכחה בין צדדים הזרים זה לזו, ואין כל דבר

חקיקה או דין ההופכים את "המסמך בכתב" לגבי הלוואה בין קרובי משפחה למסמך קונסטיטוטיבי שבלעדיו אין. הוא הדין לעניין מתנה (ראו תמ"ש (כ"ס) 1970/03 **טויזר עופר נ' טויזר אורית** (30/09/2003), פורסם במאגרים)). ויודגש, הן ביחס לסיווג העברת הכספים כמתנה מהורים לבנם וכלתם לא נדרש מסמך בכתב כראיה להוכחת כוונת המתנה, והוא הדין לעניין סיווג אותה העברה כהסכם הלוואה (תמ"ש (ראש"צ) 7630/06 י. פ. נ' ר. פ. ה. (11/12/2006), פורסם במאגרים); תמ"ש (ת"א) 1666-01-12 ל' נ' ע' (29/04/2012), פורסם במאגרים)).

דיון פרטני בטענות ובעדויות:

10. לאחר בחינת טענותיהם ועדויותיהם של הצדדים, לרבות בחינת מחדלים דיוניים וראייתיים כפי שיבואר, סבור אני כי דין התביעה להתקבל בחיוב. בהקשר זה, אני דוחה מכל וכל הטענה לקיומה של הלוואה בין אבי הנתבע לבין הצדדים ומייחס משקל ניכר לשאלת עיתוי החזר הכספים מהנתבע להוריו. לאור החזקה ההפוכה הקבועה בפסיקה, אפתח בניתוח ראיות הנתבע, אעבור לעדות התובעת ואסיים בדיון משפטי קצר על יסוד הממצאים העובדתיים המסתברים.

טענת ההלוואה הינה טענה כבושה שלא הועלתה בכתבי טענות והסכמים אחרים:

11. טענת הנתבע להלוואה של הצדדים לאביו או להוריו, הינה טענה חדשה מטעמו ולא עלתה במסגרת התביעה הרכושית העיקרית שהגישה התובעת במסגרת תמ"ש 14168-04-12. מדובר בתביעה רכושית שעניינה איזון משאבים בין הצדדים. בסעיף 7יב' לאותה תביעה נטען על ידי התובעת, כי הנתבע ביצע פעולות חד צדדיות בכספי הצדדים והבריח כספים. הנתבע בסעיף 7.12 לאותו כתב הגנה טען, כי פעל בדיוק בהתאם להסכמות נשוא הסכם גישור שערכו הצדדים. באותו כתב הגנה לא עלה ולו ברמז טיעון כלשהו מצד הנתבע, כי העביר כספים לאביו בסך 300,000 ₪ כחלק מהסכם הלוואה שהיה בין אביו לבניו או לבין בני הזוג.

12. הלכה למעשה, הפעם הראשונה שנזכר עניין החזרת הכספים לאבי התובע בשל היותם "הלוואה" הייתה בדיון מיום 12/7/12, לאחר הגשת כתבי הגנה

מטעם הנתבע. זאת ועוד, הצדדים אף חתמו על הודעה מוסכמת מיום 16/5/2012 ובה הסכימו לאיזון משאבים ופירוק שיתוף, ואף במסגרת הודעה חתומה זו, לא נזכר כלל עניין "ההלוואה" המדוברת, שעה שככל הנראה הדבר טרם נודע בשעתו לתובעת.

13. אין חולק איפוא, כי הנתבע לא העלה בהזדמנות הראשונה בכתבי טענותיו טענה כלשהי לקיומה של הלוואה בינו ובין אביו ואשר בעטיה נדרש תוך כדי הליכי הגירושין להשיב כספי ההלוואה לאביו.

14. זאת ועוד, אין חולק, כי עניין "ההלוואה" לא נזכר כלל בהסכם הגישור שערכו וחתמו עליו הצדדים ביום 22/1/12. בהסכם זה התחייבו הצדדים שלא להפר את הוראותיו. הסכם זה הנושא 36 סעיפים וכולל בין השאר התחייבויות שונות לענין חשבונות הבנקים אינו כולל או מזכיר ברמז מחלוקת שבין הצדדים ביחס לכספים. בכתבי ההגנה של הנתבע בפני כל התביעות נטען על ידו, כי אם הוציא כספים עשה זאת בדיוק בהתאם להסכם הגישור. אלא שהחזרת כספים להוריו בסך 300,000 ₪ לא נזכרת באותו הסכם. כאן נעיר ונציין, כי אמנם מטעמי חיסיון, לא ראה בית המשפט לנכון להתיר למגשרת להעיד ביחס לדברים שהוחלפו במהלך הגישור, אך מדובר על פניו בראיה שביכולת הנתבע היה לעשות בה שימוש ולהסכים להסרת חיסיון ובכך לסייע לחקר האמת (מה גם שהמגשרת והתובעת הסכימו להסרת חיסיון). קל וחומר, כאשר הנתבע נשאל מדוע הדברים לא נרשמו בהסכם הגישור והוא לא מוצא כל הסבר מניח את הדעת:

”ש. בהסכם הפשרה שהצגת לבית המשפט, אצל מ.צ.,

אין זכר לטענה או אמירה או התייחסות לחוב
הוריד

ת. תרצה שאני אגיד משהו על ההסכם שהוא חסוי?

אני אמרתי למ.צ. שיש 300,000 ₪ הלוואה להורים

שצריך להחזיר. מ.צ. רשמה את ההסכם. מ.צ.

אמרה שהיא מגשרת, ובמסמך הזה, לא יודע אם

גישור או הבנות התחלנו להוציא מידע.

ש. אני מדבר על המסמך הסופי אצלה

ת. היא בעצמה אמרה מו"מ להליכי גירושין

- ש. למה לא רשמתם את זה במסמך
- ת. כי זה לא היה סופי. אני חושב שהיו עוד נתונים שציינתי
- ש. אני רואה שכן התייחסתם לזכויות וחובות באופן פרטני, אופנוע, מאזדה, ביטוחי חיים, טלפון, וחרף זאת 300,000 ₪ חוב להוריך אתה לא מפרט
- ת. יש עוד דברים שלא מפורטים. לא זוכר. " (עמ' 41 שורה 29 עד עמ' 43 שורה 10)

15. אף כאשר התקיימה פגישה במעמד הצדדים ובאי כוחם במשרד ב"כ התובעת, לא אמר הנתבע דבר וחצי דבר אודות "ההלוואה" או החזרה לאביו. נרשם פרוטוקול המשקף הדברים שנאמרו ומעולם לא טען הנתבע עד לדיון כי לא כך הוא הדבר. אף באת כוחו לא טענה כך מעולם. נביא הדברים בשם אומרים:

- ש. היית אצלי במשרד?
- ת. כן.
- ש. העלת טענות?
- ת. לא העלתי טענות. רציתי להגיע עם התובעת להסכם בלי בתי משפט ובלי עורכי דין. כאשר התובעת תבעה אותי רציתי להגיע איתך להסכמה שלא נתבע אחד את השני. כתוב דברים וניסינו להגיע להבנות ולא הצלחנו, והתובעת בעזרת יוזמתה לתבוע, לשתק
- ש. אמרת שהחזרת להוריך עקב הגירושין 300,000 ש"ח
- ת. אז יש לך תשובה. לא הסתרת
- ש. לא אמרת מילה על הלוואה
- ת. אני לא שקרן. אני לא מסתיר שהחזרתי. כי אמרתם שאני מבריח כספים.
- ש. איפה כתוב הלוואה

ת. את הפרוטוקול אתה כתבת. אולי אמרתי הלוואה.
 כמה פעמים ביקשתי ממך לכתוב פרוטוקול ולא
 כתבת
 ש. ישבה גם עורכת הדין *** ובסוף הפגישה עברנו
 מילה מילה על מה שכתוב ולאחר מכן מסרנו לכם
 את זה ולא אמרת מילה על הלוואה
 ת. אנו יושבים שם, אתה, התובעת, אני ועורכת הדין
 ***, לא יכלת להעיר? לא יכולת לשאול על זה
 שאלה. הייתי אומר לך. " (עמ' 42 שורות 14-29).

16. אגב דברים אלה, יש לציין, כי גם אם אכן היה מקום לקבל טענת הנתבע שאכן מדובר היה בכספי הלוואה ולא מתנה, עדיין אין ולא הייתה הצדקה להשיב כספי הלוואה באופן חד צדדי על ידי הנתבע לאביו, כאשר עניין זה נטוש במחלוקת תהומית בין הצדדים ונעשה תוך כדי שיא הסכסוך המשפטי ביניהם. רוצה לומר שוב, כי עיתוי השבת הכספים ושמה נאמר הברחת הכספים לאביו של הנתבע, באיבו של הסכסוך ובשים לב לנסיבות שפורטו לעיל, מחזק באופן משמעותי את "החזקה הראייתית ההפוכה". שכן ממה נפשך? אם היה מדובר בכספי הלוואה, יכול היה הנתבע לעתור מלפני בית המשפט במסגרת הסדר איזון המשאבים למתן הוראה מתאימה שלא לכלול כספים אלה במסגרת הכספים המחולקים בין הצדדים. לכל הפחות, ניתן היה לצפות מאבי הנתבע שיפנה בכתב אל שני בני הזוג וידרוש מהם להשיב את כספי הלוואה שהוא טוען שניתנה להם ובהיעדר מענה בחיוב כמובן שיכול היה להגיש תביעה מתאימה. אף אחד מהצעדים הללו לא נעשה על ידי הנתבע או אביו ואין כל הסבר מניח את הדעת לכך.

גרסת הנתבע אינה סבירה בעליל וכוללת סתירות רבות:

17. גם מבחינה עובדתית, אין זהות בין הגרסאות של הנתבע ואביו ולכל היותר ניתן היה להסיק על קיומה של מתנה על תנאי (ואיני אומר שזו מסקנת) ולא על קיומה של הלוואה; אלה היו דבריו של הנתבע בעדותו:
 "ש. קיבלת מהורידך 300,000 ש"ח

ת. **קיבלנו עבור הילדים**

ש. מי זה קיבלנו.

ת. אני קיבלתי אישית. ההורים שלי באו ואמרו שהם רוצים לתת לנכדים כמו שנתנו לנו כסף למגרש, הם רוצים לתת לנכדים כסף לבנות בית על המגרש. היות והם החליטו, אבי לקח את השיק "הלוואה לנ.ס., א.ס." ונתן לכל אחד שיק. אחי התאום בנה, אחי הגדול בנה, ואני לא בניתי. אז הוא אמר לי שבגלל שלא בניתי הוא מבקש את ההלוואה בחזרה. אמרתי לתובעת שההורים רוצים את ההלוואה בחזרה, אז היא אמרה שהיא לא מתערבת בזה, היא מבולבלת ולא יודעת, אז החזרתי להם. אני והתובעת ישבנו במטבח, לאחר שעבר לה לילה מאוד קשה

ש. כאשר אתה אומר "קיבלנו" אתה ומי הוא?

ת. אני, הילדים שלנו, קיבלו את הכסף הזה לבנות. לא קיבלתי אלי

ש. זה לא אתה והתובעת.

ת. זה לא שלי.

ש. כשאמרת קיבלנו לא התכוונת אני והתובעת

ת. אני קיבלתי והעברתי כי זה לא שלי.

ש. למי העברתם?

ת. לקחתי את הסכום וצברתי אותו. ולא בינינו.

ש. למה אמרת שהעברת

ת. את הכסף העברתי לחשבון שלנו ואחר כך לחשבון שלי עם התייעצות של התובעת. התובעת שאלה אותי לגבי זה.

ש. למה אתה לא כותב "בהתייעצות התובעת" בכתב ההגנה.

ת. זה רק פרט טריוואלי, רק כדי להתייעץ איתה. אם לא הייתי מתייעץ לא הייתי כותב את זה.

ש. אז התייעצת עם התובעת והחלטתם על דעת עצמכם שאתם מחזירים את הכסף.

- ת. לא על דעת עצמנו. זה בבקשת אבי שגם לבקשת אמי, שלא יכולה להגיע לפה.
- ש. מתי הם דרשו.
- ת. כשנודע להם על הגירושין. הם אמרו שהם הבינו שאנו מתגרשים וזה סופי ושהם דורשים את ההלוואה חזרה.
- ש. אבל זה ניתן לילדים
- ת. כי בכסף הזה לא בנו ואמרו שאם ירצו יתנו לנכדים.
- ש. אתה אומר שלמעשה הורים שלך נתנו את הכסף לילדים
- ת. ככה הם אמרו.
- ש. וכאשר אתה והתובעת מתגרשים הם רוצים את הכסף. האם הוריך התגרשו מהילדים.
- ת. הילדים לא יכולים לקחת את הכסף הזה ולבנות בצורה עצמאית ללא ההורים. תשאל אל אבי. זה לא החלטה שלי. אני ביצעתי מה שביקשו ממני" (עמ' 30 שורה 4 עד עמ' 31 שורה 7).

18. גרסת הנתבע אינה קוהרנטית ואינה יכולה להתקבל על ידי בית המשפט במספר מישורים :

בשאלה **מי קיבל את הכספים**, נמסרו מספר גרסאות באותה עדות : בתחילת הדברים מסר הנתבע, **כי הוא והתובעת** קיבלו הכספים יחדיו ולאחר מכן הסביר, כי בדיבור "קיבלנו" התכוון תחילה לעצמו ומאוחר יותר לעצמו ולילדים. בהמשך עדותו שב לדבר הנתבע בלשון רבים, כאילו את ההלוואה קיבלו הוא והתובעת (עמ' 32 שורה 13).

19. בכל הנוגע לשאלת **עיתוי החזרת הכספים והקורלציה בין הליך הגירושין לבין דרישת הוריו לקבל הכספים**, כלל לא מסר הנתבע הסבר בכתבי הטענות ובתצהירו, אלא העיד שפעל כמבוקש על ידי אביו. כאשר נשאל על ידי בית המשפט שאלה זו השיב הנתבע מפורשות, כי אביו דרש את הכסף בגלל שהצדדים מתגרשים ולא בונים עבור הילדים (עמ' 31 שורות 25-27). אלא שמאוחר יותר באותה עדות, הנתבע עצמו טען, כי הבן המשותף מעוניין

לבנות כיום על המגרש. אם כך ואפילו היה מדובר בהלוואה, הרי אסור היה לנתבע להשיב הכספים אלא להעבירם לבנו. אי לכך, עצם מהלך העברת הכספים לאביו כלל אינו מתיישב עם תנאי הסכם ההלוואה הנטען על ידו. זאת ועוד, אם מדובר בכספי הלוואה והנתבע העיד שצבר 7,000 ₪ ריבית, מדוע נטל אותם לעצמו ולא השיב אף אותם לאביו? לנתבע לא היה הסבר :

”לשאלת בית המשפט

- ש. היום אי אפשר לבנות
- ת. היום הילד הגדול עושה מהלכים כדי לבנות כי אין לו את הכסף. לא יודע מה אבי יעשה עם הכסף.
- ש. אם המבנה היה בבנייה אולי לא הייתם צריכים להחזיר את הכסף
- ת. אבא שלי אמר שאנו מתגרשים, ולא נוכל לבנות “מהקמח הזה כבר לא יצא לחם” זאת החלטה שלהם.
- ש. למה לא שאלת את אשתך
- ת. שאלתי אותה. הוא לא אמר לי לשאול את התובעת אלא קבע לי כעובדה.
- המשך :
- ש. אתה מסכים איתי שהחלטת להחזיר לאביך את הכספים בזיקה להליך הגירושין. אם לא הייתם מתגרשים הייתם מחזיקים את הכסף
- ת. אם לא היינו מתגרשים היינו בונים
- ש. אם הייתם בונים אחרי שנתיים שלוש, עדין החזקתם את הכסף
- ת. כן. אלא אם אבי אומר שעבר הרבה זמן, שירד מנכסיו, נהיה לו קשה ואני אחזיר לו, זאת החלטה שלו.
- ש. אביך לא ירד מנכסידך
- ת. אני מעלה אפשרות. תשאל את אבי מתי החליט
- ש. דובר על הצמדה וריבית להחזר הלוואה
- ת. לא

ש. ראיתי שצברת 307,000 ₪ בסוף. למה לא החזרת
300,000 ש"ח

ת. שאלה טובה

ש. אולי רצית לעשות פעולה לפני העיקולים
ת. לא. אבי לא בנקאי ולא מחפש אותי בקטנות. היו
עוד מקרים שלא הסתכלנו על הריבית, אולי זה
טעות

ש. נכון שקיבלתם בעבר כספים מהוריך

ת. נכון

ש. האם הכספים האלו הוחזרו

ת. אני זוכר מקרה אחד, שקיבלתי כסף לאוטו, וחלק
מהכסף חזר אם אני לא טועה, כי הם ביקשו אותו.
אל תתפוס אותי, יכול להיות שהחזרת

ש. אתה יודע כמה החזרת

ת. לא

ש. כמה מתנות קיבלת

ת. לא יודע" (עמ' 36 שורה 12 - עמ' 37 שורה 14 -
ההדגשה שלי א.ז.)

20. זאת ועוד, ביחס לסיטואציה של קבלת הכספים מאביו, **כלל לא פירט
הנתבע בכתב ההגנה** או בתצהיר עדותו הראשית ובמסגרת חקירתו הנגדית
נשאל על כך בידי בית המשפט וזו הייתה עדותו:

"לשאלת בית המשפט

ש. איך היא הבינה שזה מתנה

ת. לא יודע.

ש. תספר מה היה

ת. הוא בא ונתן לי את השיק. היא לא הייתה. רק אני
הייתי.

ש. לך הוא אמר את הדברים האלה

ת. כן

ש. ואמרת את זה לתובעת

ת. בוודאי. היא שותפה שלי לחיים, לא מסתיר דברים

- ש. מה אמרת לה
- ת. שקיבלנו הלוואה מההורים והיא אמרה שהיא לא מתערבת בזה ושאני אעזוב אותה.
- ש. ומה אמרת לה בדיוק
- ת. שקיבלנו הלוואה מההורים כמו נ.ס. וכמו פ.ס. ואנו צריכים לבנות. **לא הגביל אותי בזמן.** ואז קיבלתי מאבי רשות להשתמש בכסף כדי לקנות תווים.
- ש. איפה זה רשום בתצהיר שלך?
- ת. אני חושב שזה רשום. " (עמ' 33 שורות 14-29).

21. אינני מקבל עדות הנתבע, כי דיווח לתובעת על החזרת הכספים לאביו כפי עדותו ואני קובע בשים לב לעדותו של אבי הנתבע ועדות התובעת ולאור יתר כתבי הטענות שבפני ומהיכרות עם הסכסוך מזה מעל שנה ומחצה, כי הנתבע לא דיווח לתובעת כפי עדותו :

- ש. למי אמרה תודה
- ת. להורים. "שמענו שנתתם"
- ש. כאשר אביך ביקש חזרה את הכסף, הוא פנה לתובעת
- ת. לא יודע. הוא פנה אלי.
- ש. לא שאלת? אתה נמצא בבית משפט. יש כאן שופט ששומע ומקשיב, לא שאלת את אביך, תוך כדי הליך הגירושין והשנאה לתובעת
- ת. אין לי שנאה לתובעת
- ש. לא שאלת את אביך אם התובעת יודעת.
- ת. אבי אמר לי להודיע לתובעת. שאני אגיע הביתה ואודיע לתובעת שדיברתי עם ההורים וצריך להחזיר וככה עשיתי" (עמ' 38 שורות 1-11).

עדות אבי הנתבע בבית המשפט אינה מתיישבת עם תצהירו וסותרת דברי בנו:

22. אבי הנתבע העיד, כי במהלך הנישואין נהוג בתובעת כבתם (סעיף 1 לתצהירו). עוד מסר בתצהירו, כי הסך של 300,000 ₪ ניתנו בידיהם של בעלי הדין כאן לצורך בניית בית על מגרש של נכדו __. (סעיף 2 לתצהירו).

23. אבי הנתבע מסר בתצהירו, כי במעמד מסירת הכספים הבהיר לתובעת ולנתבע, כי עסקינן בהלוואה לצורך מימון בניית הבית לעיל וככל שתושלם הבנייה תהפוך ההלוואה למענק. עוד הוא חוזר על כך מספר פעמים בתצהירו שהנתבעת הייתה מודעת לכך שמדובר בכספי הלוואה שיש להחזירם באם לא ייבנה בית הנכד (סעיפים 3, 4, 9 לתצהירו).

24. אלא שדברים אלה אינם עומדים בקנה אחד עם עדותו של אבי הנתבע וניסיונו להציג העברת הכספים כעניין שהתנהל בינו לבין בנו בלבד (עמ' 45-46 לפרוטוקול).

”ש. __. היה בן 21. אם זה היה מיועד לו, למה לא נתת לו את זה? ונתת את זה להורים?
ת. לא לתובעת רק לא.ס..
ש. אבל אמרת מקודם שזאת הלוואה לא.ס. ולתובעת
ת. לא אמרתי לתובעת
ש. רק לנתבע
ת. ביני לבין נתבע. תובעת לא הייתה נוכחת ואף כלה
לא הייתה נוכחת”

ובהמשך בעמ' 46 לפרוטוקול העיד הסב:

”ש. באיזה שנה נתת את הכסף?
ת. 2010
ש. מתי 2010
ת. בחודש שביעי 2010
ש. יכול להיות 27/6

ת. כן.

ש. התובעת הייתה נוכחת במעמד הזה

ת. לא

ש. דיברת על זה עם התובעת

ת. לא. לא הייתה לה נגיעה לזה. הנתבע היה

אפוטרופוס

ש. כאשר קיבלת את הכסף לא אמרת לתובעת".

25. הנה כי-כן, הדברים שנרשמו בתצהירו לעיל של אבי הנתבע אינם מתיישבים עם עדות ולמעשה אף עומדים בסתירה לעמדת הנתבע שמסר, כי הכספים נמסרו לו ועניין ההלוואה הובהר ונאמר לו ולו בלבד ולא לשני בני הזוג יחד.

26. עסקינן בסתירה מהותית ביחס לנסיבות מסירת הכספים מאבי הנתבע לצדדים ו/או לבנו.

27. אף בעניין עיתוי החזרת הכספים, עמדת אבי הנתבע אינה מתקבלת על ידי בית המשפט. אבי הנתבע העיד בשאלת "תקופת ההלוואה" כך:

"ש. לכמה שנים נתת את הכספים האלה

ת. עד שיבנו. אם היו בונים את הבית, הנה שניים בנו וקיבלו את הכסף. הוא לא התחיל ואני לא מחויב לתת לו. זה לא היה מיועד להם אלא לנכד.

ש. לכמה זמן יעדת את הכספים האלה?

ת. לא מבין את השאלה

ש. כאשר נתת לנתבע את הכסף האם אמרת לו שאתה רוצה בחזרה תוך שנתיים, ארבע, חמש

ת. אני לא עד כדי כך. אמרתי שאם יגמרו לבנות הם יקבלו את הכסף כמענק. וכמה זמן לוקח, הם אמרו שהם התחילו להתייעץ עם ארכיטקט ואמרו שזה מתקדם ורצו להגיש תוכניות לבניה אבל אז התחילו הגירושין, אם הייתי נותן את הכסף זה היה ל-____

ש. אבל נתתם להם" (עמ' 47 שורות 11-1).

28. אל הבעייתיות בעדות אבי הנתבע, מצטרפים שני פרמטרים נוספים המקשים לקבל טענותיו: ראשית, נטען על ידי הנתבע ואביו כי סך זהה של כסף נמסר לשני אחיו האחרים של הנתבע ואף זאת למטרת בניית בית. לשם הוכחת העניין הוגשו ספחי המחאות של אבי הנתבע. מדובר אכן ב-3 המחאות על סך 300,000 ₪ כל אחת שניתנו ביום 27/6/2010 לנתבע ולשני אחיו. עם זאת מעיון בספחי השיקים בוודאי לאחר שמיעת עדות הסב, איני משוכנע כלל כי המילה "הלוואה" נרשמה בספחי השיקים במקור. כך בספח השיק שניתן לאחיו של הנתבע נ.ס. למשל - נרשם "מתנה" ולא הלוואה, כאשר המילה הלוואה ככל הנראה הוספה מעל השדה "לפקודת". הוא הדין ביחס לספח שיק שנמסר לפנחס, גם שם נדמה כי המילה הלוואה לא נרשמה במקור.

שנית, וכנטען היטב בסיכומי ב"כ התובעת, לא הייתה כל מניעה להעיד את אחיו של הנתבע על מנת לחזק הטעון כי מדובר היה בהלוואה. העובדה שהנתבע נמנע מלהעיד עד שביכולתו להעיד, מחזקת הראיות כנגדו ויש לסבור כי אילו הייתה מובאת העדות לא היה בכך לחזק גרסתו.

גם בעדות התובעת נמצאו סתירות:

29. עדות התובעת אינה נקייה מספקות כלל. ראשית בכל הנוגע לנסיבות קבלת הכספים או המתנה הנטענת על ידה, אין כל אינדיקציה בתצהירה כי אכן נכחה במעמד קבלת הכספים. ואילו מעל דוכן העדים היא העידה:

- י"ש. למי נתנו את השיק
- ת. בדרך כלל מתנה לנו. נראה לי שלנתבע נתנו את זה. הם הודיעו שהם נותנים מתנה
- ש. באותו מעמד של השיק הם אמרו שתיקחי מתנה
- ת. הם אמרו שהם מתכננים לתת מתנה
- ש. לפני שהם נתנו את השיק? הרי הם נתנו שיק 300,000 ₪ אמרו לכם שזאת מתנה
- ת. היינו ביחד. מדי כמה זמן נתנו מתנה. הם נתנו לכולם, אהבו לתת שווה בשווה לאחים.
- ש. זה היה פגישה עם האחים
- ת. לא. אני לא זוכרת את היום הזה.

- ש. האם אמרו לך אי פעם שתצטרכי להחזיר את הכסף הזה
- ת. מעולם לא. ידעתי שזאת מתנה
- ש. אמרו לך שאם לא תבנו בית תצטרכו להחזיר
- ת. ממש לא. הם נתנו מכל הלב, אני אהבתי אותם והם אהבו אותי. " (עמ' 21 שורה 5-17).

30. גם בכל הנוגע למטרה המשותפת שהייתה לצדדים לבנות בית על המגרש של בנם __, גרסתה מעל דוכן העדים סותרת האמור בתצהירה. שם ניסתה לטעון, כי היה ניסיון קצר מועד לבנות הבית בשנים 2005 - 2006 והניסיון נזנח (סעיף 26 לתצהירה) אלא שמעל דוכן העדים "נזכרה" התובעת במספר מפגשים שהיו לצדדים עם אנשי מקצוע בעניין זה וכך העידה:

- "ש. אז קניתם מגרש. מתי קניתם?
- ת. כש- __. היה בן 12. זאת אומרת 1997.
- ש. ולא רציתם לבנות. סתם קניתם?
- ת. אז לא יכולנו לבנות. וקנינו נכס למשפחה, בשם __ הוא היה בן 12.
- ש. ולא רציתם לבנות אז?
- ת. לא יכולנו לבנות אז
- ש. בשנת 2005 רציתם לבנות
- ת. לאורך הדרך הבנו שאנו צריכים לבנות, כי זוג שבונה בית צריך להיות זוג. לא בגלל בעיות כספיות.

- ש. בשנת 2005 כאשר נפגשתם עם אדריכל רציתם לבנות?
- ת. זה לא היה בשנת 2005. הנתבע הגיש על זה בתצהירים שלו. כל מה שכתוב שם נכון. הוא הגיש תצהירים, הוכחות שאני כאילו משקרת. יאללה. התבלבלתי. היו כמה פגישות עם אדריכלים הכוונה היתה לנסות לראות איך אנו מביאים את עצמנו לבנות. והגענו שוב ושוב ולא הגענו לבנייה

- כי האדריכלים לא היו טובים אלא שאנו כזוג לא יכולנו להרים בית ביחד במובן המנטלי.
- ש. אני מפנה אותך לסעיף 26, את כותבת שלא רצו לבנות ואת מצליחה לזכור פגישה אחרת בשנת 2005 או שנת 2009. כלומר את מאשרת שנפגשת עם תמר גרסיה.
- ת. כן. אני הבאתי אותה. היא משמשת.
- ש. עם שגית בן יהודה נפגשתם בשנת 2011
- ת. אחר כך נזכרתי שכן, הנתבע הביא אותה. את גרסיה זכרתי רק לא תאריכים
- ש. את בן יהודה את זוכרת?
- ת. עכשיו אני זוכרת את כולם.
- ש. אנו כאן כדי לעזור לך לזכור כי את תמיד שוכחת
- ת. לא שוכחת תמיד
- ש. את מכירה את המסמך הזה?
- ת. אני זוכרת, עכשיו כשאתה מזכיר לי. זה היה קשר של הנתבע זה היה סתם ניסינו, אבל לא יכולנו להקים בית, כסף היה אבל לא זוגיות
- ש. גם עם זהבי איתי?
- ת. כתוב "הנני להצהיר, כי בני הזוג ישבו אצלי לפני כשנתיים.."
- ש. הוא משקר?
- ת. לא. אולי באנו לומר לו היי וביי.
- ש. אה בגלל זה באתם?
- ת. זה מה שכתוב פה. כאשר הנתבע ביקש הוכחות, זה מה שהוא כתב.
- ש. ואת המסמך שאני מראה לך, את מכירה?
- ת. זה של תמר.
- ש. את מכירה אותו?
- ת. כן. אבל יש כאן הטעיה
- ש. את תמר אמרת שאחר כך זכרת אותה
- ת. הבאתי אותה.
- ש. בתצהיר כתב 2005 - 2007 ופגשת אותה ב-9/10

ת. אולי לא פעם ראשונה. אולי היא באה אלינו.
ש. אבל שלוש פגישות אחרי זה לא זכרת
ת. לא עשיתי מזה חשיבות כמו שאתם באים להטעות
את בית המשפט. לצערי, על שטויות. 4 אדריכלים ואף
אחד לא הגיש שום תוכנית. לא הלכנו עם זה לועדה."
(עמ' 12 לפרוטוקול)

31. התובעת מעידה מעל דוכן העדים כי הבינה שמדובר במתנה, אך ניתן היה לחץ מדבריה כי נאמר לה גם שמדובר במתנה לצרכי הבנייה של בית בנם המשותף.

"ת. הוא הזכיר כמתנה מההורים ולא הלוואת בעלים
או הלוואה לבניה. הוא אמר הלוואה לבנייה, הלוואה
לאון קול או מתנה. אני הבנתי שזה מתנה.
ש. בשנת 2010 מתקבלים הכספים.
ת. אני לא אומרת שזה הלוואה לבניה. הבנתי שזאת
מתנה. תמיד אמרו לי שזה מתנה ולא הלוואה" (עמ' 17
שורות 7-9).

אינני מקבל טענת התובעת, כי הכספים שקיבלו הצדדים מהורי הנתבע שימשו את המשפחה (כאמור בתצהירה). השימוש היחידי היה "כהלוואת בעלים לחברה" והצדדים מעולם לא עשו שימוש בכספים לעיל.
32. בכל הנוגע לעובדת העברת כספים אלו מחשבונם של הצדדים לחשבון החברה, אני מקבל דברי התובעת, כי סמכה על דברי הנתבע והסכימה לכך שיעביר הכספים לחברה המשותפת כהלוואה, אך כהלוואה של בני הזוג לחברה ולא כהלוואה של אבי הנתבע. כך היא העידה בעניין:

"ת. הלוואת בעלים זה דבר שהנתבע עירב אותי כי היה צריך לקחת כסף לחשבון הפרטי מהחשבון של החברה והוא אמר שכרגע יש לנו כסף בחשבון הפרטי הוא אמר את זה לפני שנפרדנו. הוא אמר שיש לנו כסף והוא מציע שניקח את הכסף הזה, יותר טוב מאשר לקחת הלוואה מהבנק, אמרתי לא שלא יודעת אולי זה ישאר בבית כי זה חברה

ואולי תפשוט רגל, הוא אמר "זאת הלוואה הכי טובה שאי פעם קיבלת, כי אני אחליט איזה ריבית להחזיר, אנו נקבל את הכסף חזרה לחשבון הפרטי עם ריבית מאוד גבוהה" זה מעולם לא קרה. לא בדקתי את זה.

ש. לא ידעת שהמסמך הזה מתייחס לתקופה שאת טוענת

ת. כן יודעת. כי שאלתי את הנתבע והוא אמר לי. הלוואת הבעלים הטרידה אותי.

ש. יכול להיות שאני טועה כאשר אני רואה שכל המספרים די מוחלטים ועל הלוואת הבעלים יש סימן שאלה שהנתבע כתב בכתב ידו, אולי המספר הזה בקירוב

ת. יכול להיות. זה המספר שהוא דיבר איתי עליו

ש. יכול להיות שזה קרוב למציאות" (עמ' 14 שורות 16-21).

33. הנתבע הוא הרוח החיה מאחורי ניהול הכספים של החברה וגם מאחורי הדיווח לרואי החשבון באשר לסעיף החשבונאי שתחתיו "סומנו" אותם 300,000 ₪. ביחס למחלוקת שבפניי, אינני מייחס חשיבות רבה לכך שהכספים שהעבירו הצדדים לחשבון החברה נרשמו "כהלוואת בעלים מאבי הנתבע".

34. כפועל יוצא מכל אלה, אני קובע ומתרשם כי התובעת אכן הבינה שהכספים שנתקבלו מאבי הנתבע הינם כספי מתנה ולא הלוואה, אך עם זאת, מדובר בכספים שייתכן והיא ידעה שמיועדים לצרכי בניית בית עבור בנם המשותף

דיון משפטי לאור קביעת הממצאים העובדתיים:

35. הכספים שהועברו מאבי הנתבע לנתבע, היו כספי מתנה בסך 300,000 ₪ ולא מדובר היה בהלוואה.

36. התובעת ידעה מהנתבע, כי מדובר בכספי מתנה ולא הוכח אחרת.

37. כנגד הטענה של הנתבע ואביו, כי מדובר בהלוואה עומדת "החזקה ההפוכה". לא זו בלבד שהחזקה לא נסתרה, היא אוששה בנסיבות המקרה בעדויותיהם של הנתבע ואביו, באי הבאת עדויות אחרות (אחיו ואחיינו של הנתבע), בעיתוי העברת הכספים ובתירוץ הדחוק לעשות כן תוך כדי סכסוך משפטי, בהיעדרה ממסמכים אחרים (הסכם גישור, פרוטוקול אצל ב"כ התובעת, הסכם דיוני שהוגש לבית המשפט וכיו"ב).

38. נותרנו איפוא עם השאלה, האם מדובר במתנה על תנאי? אך קודם נברר זאת, יש לשאול, האם בכלל מדובר על שאלה רלבנטית?

39. התביעה שבפניי הינה תביעה כספית להחזר 150,000 ₪ (מחצית כספי המתנה) שהנתבע העביר לאביו, ללא הסכמת התובעת. אילו היה טוען הנתבע בכתב הגנתו או לכל הפחות בסיכומיו, כי מדובר היה במתנה על תנאי, היה ניתן לשקול הטיעון, כי אכן אין מקום להשיב הכספים לתובעת אלא להבטיח, כי השימוש בהם יהיה לטובת בניית בית הנכד כפי שחפץ במקור אבי הנתבע. אלא שהנתבע נטל הימור משפטי עצום באופן בו ניסח הגנתו, תצהירו וסיכומיו כאילו מדובר בהלוואה, בעוד שאני קובע שלא היא. מעיון והתרשמות בית המשפט מהעדויות עולה, כי ייתכן ומדובר היה בכספים שאבי הנתבע העביר לבני הזוג לצורך בניית בית לנכד __, כאשר מדובר במתנה על תנאי. המתנה = מתן הסך של 300,000 ₪. התנאי = בניית בית על ידי הנכד __. במגרש הרשום על שמו. אלא שלאורך כל הדרך, נטען על ידי הנתבע ואביו כי אין מדובר במתנה על תנאי אלא בהלוואה. וכאמור, מעדותם ומעצם ניסיון הברחת הכספים בכך שהועברו על ידי הנתבע לאביו תוך כדי הסכסוך ולאור מכלול הנתונים האחרים שפורטו איני יכול להשתכנע, כי מדובר בהלוואה. אם בכתבי הטענות לא הועלתה סוגיית המתנה על תנאי, אין בית המשפט בר חורין ליתן סעד שלא נתבקש. בית המשפט מכריע על פי כתבי הטענות ואם סבר הנתבע ולו לחילופין כי יש לקבוע שמדובר במתנה על תנאי היה עליו להעלות טיעון זה מפורשות. כזאת הוא לא עשה.

40. למעלה מן הצורך אתייחס לשאלת המתנה על תנאי במישור המשפטי. סעיף 27 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג - 1973, אשר כותרתו "חווה על תנאי", קובע:

(א) חווה יכול שיהיה תלוי בהתקיים תנאי (להלן - תנאי מתלה) או שיחדל בהתקיים תנאי (להלן - תנאי מפסיק); (ב) חווה שהיה טעון הסכמת אדם שלישי או רשיון על פי חיקוק, חזקה שקבלת ההסכמה או הרשיון הוא תנאי מתלה; (ג) חווה שהיה מותנה בתנאי מתלה, זכאי כל צד לסעדים לשם מניעת הפרתו, אף לפני שנתקיים התנאי".

41. הלכה פסוקה היא כי התניית מתן מתנה בתנאי מחייבת התניה מפורשת, **הגלויה גם למקבל המתנה**. אמנם, יש נסיבות שמהן ניתן ללמוד מכללא על קיום תנאי (ראבילו, **חוק המתנה**, עמ' 299). אף מתנות שניתנו לרגל הנישואין נחשבות כמתנות על תנאי, במובן זה שאם הנישואין לא מתקיימים או אם הם בטלים, זכאי הנותן להשבה. אולם, שונה המצב כאשר הנישואין כבר קיימים, והורה נותן מתנה לבן הזוג האחד (ראבילו, לעיל, עמ' 304-305), והוא הדין אף אם נתנה המתנה על ידי אחד ההורים לפני הנישואין, בציפייה כי בני הזוג יחיו בשלום, אולם הנישואין נכשלים ובני הזוג מתגרשים. במצב כזה, אם ברצונו של המעניק לתת את מתנתו בתנאי שחיי הנישואין ימשיכו להתקיים, עליו להתנות תנאי מפורש. לעניין זה ר' את דבריו של המלומד ראבילו בספרו הנ"ל, בעמ' 58:

"נשאלת השאלה האם ניתן להסיק ממהלך חיי נישואין תקינים את קיומו של תנאי מכללא, שלפיו המתנה תחזור לנותנה (בן הזוג השני או אחד מהוריו) במקרה של גירושין. ברור כי ברוב המקרים של מתנה מעניק הנותן את המתנה כאשר היחסים עם המקבל הם טובים. טבעי לחשוב כי אם יחסים אלו יגיעו אל קיצם, הנותן היה רוצה לקבל בחזרה את מתנתו. ברם, אם המתנה הוקנתה, אין המשפט הישראלי מאפשר את

חזרתו ממנה. ככלל, אין לראות מקרה של מתנה לבן
זוג כמקרה שונה ממתנה רגילה.

42. ויש להשוות הדברים לדברי פרופ' ד. פרידמן בספרו "דיני עשיית עושר ולא
במשפט", הוצאת בורסי, עמ' 558 :

"חוק המתנה איננו מכיל הוראה המאפשרת לנותן
מתנה לבטלה ולזכות בהשבתה. החוק מתיר, אומנם,
לנותן לחזור בו מהתחייבות ליתן מתנה "אם הייתה
החזרה מוצדקת בהתנהגות מחפירה של מקבל המתנה
כלפי הנותן....", אך הוראה זו עוסקת בהתחייבות, ואין
הוראה מקבילה לגבי מתנה שכבר ניתנה.... בהעדר
הסכמה ברורה לפיה מותנית המתנה בתנאי מסויים,
נדרשת זהירות רבה קודם שתוסק המסקנה כי אכזבה
של הנותן או כישלון ציפייתו משמיטים את הבסיס
למתן המתנה. מטבע הדברים שהעמיד צופן בחובו
הפתעות, ולא כל התפתחות בלתי צפויה או בלתי רצויה
מזכה בהשבה. רק במקרים קיצוניים, בהם ברור כי
המתנה ניתנה על יסוד ההנחה שאירוע מסוים יתרחש
בעתיד וכי אירוע זה היווה יסוד עיקרי, ואולי בלעדי,
למתן המתנה, ניתן יהיה להסיק (גם בהעדר הסכמה
מפורשת בעניין זה), כי אותו אירוע היווה תנאי למתן
המתנה. דוגמא בולטת לכך היא מתנות אירוסין או
מתנות לבני זוג העומדים להינשא. לעומת זאת, מתנה
הניתנת בתוך תקופת הנישואין איננה נחשבת, בדרך
כלל, כמותנית בהמשך קיומם של הנישואין. כמו כן
מובן, כי גם מתנה, הניתנת סמוך לנישואין, יכולה
להינתן כמתנה מוחלטת ובלתי מסויגת, ובמקרה כזה
אין מקום להשבה אף אם הנישואין לא התקיימו".

43. בע"א 384/88 זיסרמן נ' זיסרמן, פ"ד מג(3) 205 (1989), נדונה השאלה האם
ניתן להסיק, ממהלך חיי שיתוף ונישואין תקינים, כי מתנת מקרקעין שנותן
בן זוג למשנהו כוללת תנאי מכללא, לפיו המתנה תחזור לנותנה אם וכאשר
חיי הנישואין יעלו על שרטון. להלן תשובתו השלילית של כב' השופט מלץ :

"טיבן של מתנות, שהן ניתנות בשעה שקיימת קירבה וחיבה בין המעניק למקבל. ברור איפוא, כי אם המעניק היה צופה מצב של התערערות היחסים, היה דואג להוסיף מנגנון כלשהו שהיה מבטיח השבת המתנה במצב זה, בין על ידי תנאי מפסיק ובין בדרך אחרת. דבר זה אינו מיוחד ליחסים בין בני זוג, אלא קיים בכל הסכמי המתנה למיניהם. הסקתו של תנאי מפסיק מכללא במתנה בין בני זוג היתה הופכת כמעט כל מתנה להדירה, וזאת בניגוד מוחלט לאמור בחוק המתנה, התשכ"ח-1968. הנימוק שמציעה המערערת להסקת התנאי המפסיק היה תופס באופן עקרוני כמעט בכל הסכם מתנה, וגישה זו אינה מקובלת עלי, אינה רצויה ואינה אפשרית....".

וראו גם את דברי בית המשפט בע"א 343/87 **דפנה פרי נ' מ. פרי**, פ"ד מד(2)

: 154 (1990)

....מקובלת עלי הגישה לפיה אין באירועו של משבר בחיי הנישואין כדי לגלגל אחורה כל שנעשה וניתן וכדי להפוך את המתנות שהוחלפו במשך חיי הנישואין לבטלות. מי שמבקש להתנות מתנה בתנאי מתלה או בתנאי מפסיק.... או מי שמבקש להצמיד חיוב למתנה אשר אותה העניק, צריך לעשות זאת בצורה ברורה, הניתנת לזיהוי. אינני רואה מקום לחייב דווקא אופן התנאה או חיוב מסויימים; אך צריך להיות מדובר בעניין שניתן לגלותו תוך בחינה של אומד דעת הצדדים או תוך שמיעת ראיות על דברים שהוחלפו ביניהם בעל פה או בכתב. בהיעדר ראיות - אין מקום לטעון לקיומו של תנאי ואין ליצור חיוב שלא גובש מעיקרו בעת מתן המתנה. ההנחה היא שמתנה שהוקנתה, היא סופית ובלתי הדירה, והעובדה שתקוות לעתיד מתבדות, אינה, כשלעצמה, עילה לראייתה של מתנה כבטלה".

44. לסיכום ההלכה עולה, כי בדומה לחזקה ההפוכה בשאלה אם כספים שהועברו בין קרובים הם מתנה או הלוואה, קיימת חזקה דומה להיעדרו של תנאי במתנה: רוצה לומר, אין זה סגי שהנתבע יטען קיומו של תנאי במתנה, אלא עליו להוכיח טענה זו, כמקובל במשפט האזרחי. ההנחה היא כי המתנה הינה ללא תנאי, והנטל מוטל על הטוען לקיומו של התנאי (ע"א 595/89 דוד דוריאנו ואח' נ' עיזבון המנוח רינה בדיל, פ"ד מו(4) 705). כל זאת משום ש"תנאי מתלה, מפאת חשיבותו והשפעתו על קיום החוזה, מקומו הטבעי הוא בחוזה עצמו. משאין הוא מצוי בחוזה, דרוש הסבר משכנע מדוע ייחשב הוא לתנאי שכל תוקף החוזה תלוי בו" (ע"א 635/84 יעקב עידן נ' מרדכי עדתו, 1984, פורסם במאגרים)).

45. במקרה שבפניי האם לא הייתה עדה לנתינת הכספים מהסב לבנו. לא עולה מהעדויות כי נותן המתנה אמר לה מפורשות שהמתנה היא על תנאי. גם הנתבע לא מסר תנאי זה לתובעת, הוא טען כי מדובר כלל בהלוואה וטיעון זה אני דוחה כאמור. יוצא איפוא, כי מבחינת התובעת, אין עסקינן במתנה על תנאי (להבדיל מהנתבע).

סיכום ותוצאה:

46. התובעת טענה, כי הנתבע הבריח 300,000 ₪ מהחשבון המשותף להוריו והנתבע טען, כי לא מדובר בהברחה אלא בהחזר הלוואה. בית המשפט קובע כי לא מדובר היה בהלוואה. בית המשפט מוסיף, כי אפילו היה מדובר בהלוואה, לא היה מותר לנתבע להשיב הכספים לאביו שכן מטרת "ההלוואה" אליבא דגרסתו הוא יכולה הייתה להתקיים שעה שבנו מעוניין לבנות על המגרש שבבעלותו. מכל מקום, אסור היה לנתבע להעביר הכספים לאביו תוך כדי ההליכים השיפוטיים וללא היתר מבית המשפט.

47. לכאורה ניתן היה לשקול בחיוב קיומה של טענת מתנה על תנאי, אלא שזו כלל לא הועלתה על ידי הנתבע, אף על פי שהיו לפתחו מספר אפשרויות לעשות כן תוך כדי ההליך. בית המשפט אינו יכול לפסוק בניגוד לגדר הפלוגתאות שהצדדים ובאי כוחם קבעו.

48. במצב דברים זה, לא נותרנו אלא עם המסקנה, כי הסך של 300,000 ₪ הינם כספי מתנה שנמסרו לצדדים וגם אם יועדו הם במקור למטרת בניית בית, אין בכך כדי להפוך נתינתם למותנית (בייחוד שעה שאין חולק שתנאי כאמור לא נמסר מפורשות מנותן המתנה לתובעת).

49. עיתוי העברת הכספים מהנתבע להוריו ויתר הנסיבות כמבואר מביאות אותי לכלל מסקנה כי יש להיענות בחיוב לתביעה וכך אעשה.

50. לא מצאתי מקום לדון או לפסוק פיצוי מעבר לסכום שנתבע. כן לא מצאתי לנכון לדון בשאלה האם מחוייבת התובעת לפעול על פי התנאי נשוא המתנה אם לאו והאם הדבר מקים או עשוי להקים בעתיד עילת תביעה לנכד או לסב. דומני, כי הדבר צריך להישאר בצריך עיון הואיל ולא עלה מהפלוגתאות שנדרשתי להכריע בהן.

51. אשר על-כן, אני נעתר לתביעה ומחייב הנתבע לשלם לתובעת 150,000 ₪ בתוספת הפרשי ריבית והצמדה כחוק מיום הגשת התביעה ועד למועד התשלום בפועל. כן אני מחייב הנתבע לשלם לתובעת 4,000 ₪ הוצאות התובענה ושכר טרחת עו"ד.

52. המזכירות תמציא פסק הדין לב"כ הצדדים ותסגור התיק.

ניתן לפרסום ללא פרטים מזהים של הצדדים.

ניתן היום, ב' באדר א' התשע"ד, 2 בפברואר, 2014, בהעדר הצדדים.