

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים
ע"א 36041-11-10 מיסטר מאני ישראל בע"מ ואח' נ' עידה ואח'

בפני	כב' השופט שנלר - אב"ד כב' השופט ד"ר ורדי כב' השופטת לבהר-שרון	
<u>המע</u> <u>רער</u> <u>ת</u> <u>והמ</u> <u>שיב</u> <u>ה</u> <u>שכנ</u> <u>גד</u>		מיסטר מאני ישראל בע"מ ע"י ב"כ עו"ד גוטמן ועו"ד פפר
נגד		
<u>המש</u> <u>יבה</u> <u>והמ</u> <u>ערע</u> <u>רת</u> <u>שכנ</u> <u>גד</u>		עידה סביחה ע"י ב"כ עו"ד אגר ועו"ד ברקנפלד

פסק דין

השופט, ד"ר קובי ורדי

1. לפנינו ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית משפט השלום בתל-אביב (כבוד השופטת, שרון גלר) מיום 3.10.10 (ה"פ 200042-08) אשר קיבל את התובענה של המשיבה והמערערת שכנגד (להלן: "המשיבה") וקבע כי הסכם ההלוואה והמשכון מיום 8.1.07 (להלן: "הסכם ההלוואה") שנחתם בינה לבין המערערת והמשיבה שכנגד (להלן: "המערערת") - בטל.

הרקע והמחלוקת בין הצדדים

2. המערערת הינה חברה למתן הלוואות חוץ בנקאיות. המשיבה הינה קשישה כבת 90 שבבעלותה דירת מגורים ברח' בית גוברין ברמת השרון (להלן: "הדירה"). ביום 8.1.07 נחתם הסכם הלוואה ומשכון בין המערערת לבין המשיבה ובנה, מר עידה יחזקאל (להלן: "יחזקאל"), בו הוסכם כי המערערת תלווה ליחזקאל ולמשיבה סך של 450,000 ₪ וכי להבטחת החזרת החוב תשועבד דירתה של המשיבה, וינתנו שטרי חוב להבטחת החוב. כן הוסכם כי ההלוואה תוחזר תוך שנה, כך שבמשך 11 חודשים ממועד מתן ההלוואה ישלם הלווה סך של 9,450 ₪ כל חודש ולאחר מכן ישולם סך של 459,450 ₪ בגין החזר התשלום האחרון של הריבית והקרן (נספח ה' למוצג ב' בתיק המוצגים מטעם המערערת).

משלא עמד יחזקאל בהחזרת ההלוואה שנטל, פעלה המערערת למימוש המשכון על דירתה של המשיבה, בתגובה לכך הגישה המשיבה המרצת פתיחה בבית משפט קמא בה ביקשה להצהיר כי הסכם ההלוואה בטל או כי היא זכאית לבטלו. בתביעתה טענה המשיבה כי לא התקיימה דרישת גמירת הדעת מצידה. כן טענה המשיבה כי חל בנסיבות העניין סעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-

1973 (להלן: "חוק החוזים"), שכן היא הוטעתה על-ידי המערערת שהפרה כלפיה את חובת הגילוי המוסדרת, בין היתר, בחוק הסדרת הלוואות חוץ-בנקאיות, התשנ"ג – 1993.

עוד טענה המשיבה בבית משפט קמא כי קמה לה עילת ביטול בהיות נסיבות כריתת הסכם ההלוואה נגועות בעושק והשפעה בלתי הוגנת. לחילופין, טענה המשיבה בכתב תביעתה כי עומדים לה מלוא זכויותיה כדיירת מוגנת מכוח סעיף 33 לחוק הגנת הדייר (נוסח משולב), התשל"ב – 1972.

מנגד, טענה המערערת כי דין טענות המשיבה להידחות. המערערת טענה כי אין עילה לביטול הסכם ההלוואה, שכן המשיבה הייתה מיוצגת על-ידי עורך דין בעת החתימה על הסכם הלוואה והיא הבינה את מהות חתימתה ואת העובדה כי בית מגוריה משועבד. כן טענה המערערת כי המשיבה היתה כשירה מבחינה רפואית לחתום על הסכם ההלוואה, וטרם חתימתה על ההסכם התקבל אישור רפואי מטעם פסיכיאטר שאישר כי המשיבה צלולה ויכולה לחתום על מסמכי ההלוואה. עוד טענה המערערת כי ניתנו למשיבה הסברים מפורטים לעניין מהות הסכם ההלוואה, ומשכך דין טענותיה של המערערת להידחות.

פסק דינו של בית משפט קמא

3. בית משפט קמא קבע בפסק דינו כי המערערת הפרה את חובת הגילוי אשר הייתה מוטלת עליה כלפי המשיבה, באופן אשר היה בו כדי להטעות את המשיבה בנקודות מרכזיות הרלוונטיות לשם קבלת החלטה בדבר התקשרותה בהסכם ההלוואה. בהתאם לכך קבע בית משפט קמא כי קמה למשיבה הזכות לבטל את הסכם ההלוואה. בית משפט קמא הוסיף וקבע כי חובת הגילוי מצד המערערת קויימה לכאורה בלבד, ולא באופן ממצה ואמיתי, בבחינת "עלי תאנה" בלבד שלא היה די בהם כדי לקיים את חובת הגילוי בשלב הטרם

חוזי.

בית משפט קמא ביסס קביעתו זו על הקביעות העובדתיות הבאות: ראשית, קבע בית משפט קמא כי הוא אינו מאמץ את גרסתו של מנהלה של המערערת- מר גרוסמן (להלן: "גרוסמן") לפיה סבר כי יחזקאל היה זקוק להלוואה מטעמים עסקיים לצורך כניסה לשותפות עסקית, ובית משפט קמא קבע לעניין זה, בהסתמך, בין היתר, על עדותו של יחזקאל והראיות שהונחו בפניו, כי גרוסמן היה מודע לכך שיחזקאל הגיע אליו לקבלת הלוואה בשל הסתבכות כספית קודמת ולוחצת ולא במטרה עסקית אמיתית כלשהי. כן קבע בית משפט קמא לעניין זה, כי גרוסמן לא ביצע כל בדיקה ממשית לבירור אותה "מטרה עסקית" שלשמה כביכול ניטלה ההלוואה. כן קבע בית משפט קמא כי העובדה שהמשיבה צורפה כלווה נוספת להסכם ההלוואה, ולא כערבה, וכי לא פורט בהסכם ההלוואה מהי המטרה העסקית שלשמה ניטלה ההלוואה, מובילים למסקנה, כאמור, שגרוסמן היה מודע לכך שההלוואה לא ניטלה למטרה עסקית כי אם להחזר חובות קודמים של יחזקאל.

שנית, קבע בית משפט קמא כי המערערת הייתה מודעת לכך שליחזקאל אין יכולת להחזיר את הלוואה, וכי קיימת אפשרות ממשית ביותר שיהיה צורך במימוש דירת המגורים של המשיבה, שכן יכולת ההחזרה של יחזקאל נבדקה בשטחיות על-ידי גרוסמן, ועוד בטרם ניטלה ההלוואה שילמה המשיבה באמצעות כספי המערערת סך של כ- 60,000 ₪ למינהל מקרקעי ישראל על מנת שהדירה תהיה נקיה מכל חוב וניתן יהיה ל"ממשה" במהירות.

כן קבע בית משפט קמא לעניין זה כי הוא אינו מקבל את גרסתו של גרוסמן לפיה בדק את תלושי השכר של יחזקאל, שכן תלושי השכר לא הוצגו כראיה ואף גרוסמן הודה בעדותו, גם אם לא בפה מלא, כי לא נעשתה בדיקה של תלושי השכר.

שלישית, קבע בית משפט קמא כי בנסיבות העניין אין לראות ביחזקאל

והמשיבה "יחידת אינטרס אחת" ובהתאם לכך, כי לא ניתן לראות ביחזקאל מקור ממשי לגילוי נאות מול המשיבה ביחס לפרטי הסכם ההלוואה ומשמעותו. כן קבע בית משפט קמא כי אף אם המשיבה הייתה מודעת במידה מסוימת לקיומם של קשיים כלכליים אצל יחזקאל ולהיותו מאויים על-ידי נושיו, הרי שבכל מקרה, המשיבה לא הייתה שותפה להצגת מצג כוזב כלשהו (כאשר בית המשפט קמא כלל לא השתכנע שהוצג מצג כוזב כאמור) כלפי המערערת בדבר נטילת ההלוואה לצורך עסקי.

רביעית, קבע בית משפט קמא כי האישור שניתן על-ידי הפסיכיאטר ד"ר חבר שבדק את המשיבה (להלן: "**הפסיכיאטר**"), הינו בבחינת אישור כשירות כללי בלבד ואין בו כדי לאשר שהמשיבה הייתה כשירה להתקשר בהסכם ההלוואה הספציפי, שכן היה על הפסיכיאטר לבחון האם המשיבה הייתה כשירה, ידעה והבינה בפועל את הסיכון המשמעותי והממשי מבחינתה לאבד את קורת הגג מעל ראשה, והאם הכירה את תנאי ההלוואה והייתה מסוגלת להעריך את סיכויי התממשותם - בדיקה שלא נעשתה על-ידי הפסיכיאטר שאישר בעדותו כי המשיבה לא הבינה את מלוא תוכנם של מסמכי הסכם ההלוואה והשעבוד.

בית משפט קמא חידד והבהיר כי אין בקביעתו הנ"ל כדי לקבוע שהמשיבה לא הייתה כשירה להתקשר בהסכם הלוואה, אלא שקביעה זו רלוונטית למידת הרצינות והכנות אשר אפיינו את הפרוצדורה וההתנהלות של המערערת עובר לחתימה הסכם ההלוואה, בכל הנוגע לדרישות תום הלב והגילוי הנאות הנדרש מצדדים להסכם בשלב הטרם חוזי.

חמישית, קבע בית משפט קמא כי הפנייתה של המשיבה על-ידי המערערת לעו"ד אורי עיטם (להלן: "**עו"ד עיטם**") לקבלת ייעוץ משפטי וייצוג לצורך עסקת ההלוואה והמשכון הינה בבחינת "עלה תאנה" בדמות ייצוג משפטי, וזאת בהסתמך, בין היתר, על עדותו של עו"ד עיטם ממנה עלה כי "ייצוגו"

הסתכם בפגישה קצרה של רבע שעה במשרדו אשר במהלכה נשאלה המשיבה האם היא ערה לכך שהיא ממשכנת את דירתה עבור ההלוואה והיא השיבה בחיוב, וכן בנוכחותו כעד לחתימת ההסכם. כאשר עו"ד עיטם העיד כי הוא כלל לא ראה עצמו כמייצג את המשיבה ולא גבה ממנה שכר טרחה. בהתאם לכך, קבע בית משפט קמא כי למשיבה לא היה ייצוג משפטי אמיתי בשלב הטרם חוזי וכי הקשר המסויים שהתקיים עם עו"ד עיטם לא היה בו כדי להגן על האינטרסים של המשיבה, ולא היה בו כדי לוודא שהמשיבה אכן מבינה את מהות התקשרותה בהסכם ההלוואה והסיכון הכרוך בהסכם זה.

לבסוף, קבע בית משפט קמא כי אף התנהלותה הישירה של המשיבה ומנהלה- מר גרוסמן, לא היה בהם די כדי לעמוד באופן מספק בדרישת הגילוי הנדרש בנסיבות העניין כלפי המשיבה, וזאת בהתחשב, בין היתר, בחובת הגילוי המוגברת שהייתה מוטלת על המערערת מאחר ומדובר בנסיבות העניין בהתקשרות הכוללת מתן ערבות או משכון על-ידי בן משפחה אחד לטובת הלוואה שנוטל בן משפחה אחר, כאשר בענייננו "בת המשפחה" אשר משכנה את ביתה הינה אישה קשישה, פשוטה, דוברת עברית דלה בלבד, אינה יודעת קרוא וכתוב בעברית וסובלת מליקויי ראייה, שמיעה וזיכרון.

כן קבע בית משפט קמא כי ניתן היה להבחין במגבלותיה של המשיבה ומאפייניה באופן מובהק, במועד הרלוונטי וזאת לאחר שבית משפט קמא צפה בקלטות שתיעדו את הפגישות שהתקיימו במשרדי המערערת עובר לחתימה על הסכם ההלוואה.

בית משפט קמא ביסס את קביעתו העובדתית הנ"ל לפיה המערערת לא עמדה בחובת הגילוי המוגברת שהוטלה עליה על התרשמותו מקלטות הוידאו שתיעדו את הפגישות בין נציגי המערערת לבין המשיבה ויחזקאל, מעיון בתמלילי הפגישות מהם עלה כי אין אינדיקציה כלשהי להבנה ממשית ולהפנמה אצל המשיבה ביחס לנאמר בפגישות ולתוכן ההתקשרות בפניה היא

ניצבת, וכן על עדותה של המשיבה ממנה עלה כי המשיבה לא הבינה מה היקף ההלוואה ונתוני ההחזר שלה.

כן ביסס בית משפט קמא קביעתו הנ"ל על-כך שעל-אף מגבלותיה של המשיבה, הנאמר בפגישות והסכם ההלוואה לא תורגמו למשיבה לשפה הערבית על-ידי מתורגמן מקצועי, והמערערת הסתפקה בתרגומו של יחזקאל שהינו גורם מעורב ובעל אינטרס בחתימה על הסכם ההלוואה. כן קבע בית משפט קמא כי מצא ליקוי בהתנהגות המערערת בכך שגרוסמן לא הבהיר למשיבה כמה ברור וממשי הוא הסיכון כי המשכון ימומש, והמשיבה תפונה מביתה ללא פתרון של דיור חלופי.

בית משפט הדגיש והבהיר כי אין בקביעתו הנוכחית כדי לשלול עקרונית את האפשרות להתקשר עם קשישים או עם אנשים הסובלים ממוגבלויות כלשהן בהסכם הלוואה, אלא יש לבחון כל מקרה על-פי נסיבותיו.

לאור האמור קבע בית משפט קמא כי למשיבה לא היו את הנתונים, המידע והיכולת להעריך נכונה את מידת הסיכון בכל הנוגע לאובדן דירת מגוריה עקב מימוש המשכון, וכי המערערת לא עמדה, בנסיבות העניין, בחובת הגילוי שהייתה מוטלת עליה כמלווה, וכי התנהגות המערערת עלתה כדי הטעייה כנגדרתה בסעיף 15 לחוק החוזים.

בהתאם קבע בית משפט קמא כי הסכם ההלוואה כלפי המשיבה, על מרכיב המשכון/משכנתא ושטרי החוב שבו, בטל.

עיקר טענות בעלי הדין בערעורים

4. לטענת המערערת שגה בית משפט קמא בקביעתו לפיה המערערת הפרה את

חובת הגילוי כלפי המשיבה בטרם החתימה על הסכם ההלוואה.

לטענת המערערת, משמעות פסק דינו של בית משפט קמא הינה כי כל אדם

מבוגר ו/או שאינו מדבר עברית ברמה גבוהה וכו', לא יהיה יכול להתקשר בהסכמי הלוואה.

לטענת המערער, היא עמדה בדרישת חובת הגילוי, שכן המציאה אישור פסיכיאטרי על מצבה הרפואי והנפשי של המשיבה, דאגה לייצוגה של המשיבה והסבירה למשיבה את תנאי הסכם ההלוואה ומשמעותו.

עוד טוענת המערער כי העובדה שבמסגרת התביעה בבית משפט קמא חתמה המשיבה על תצהיר ארוך בן 42 סעיפים אשר כלל טענות עובדתיות ומשפטיות, מלמדת כי המשיבה מודעת למעשיה והייתה כשירה להתקשר בהסכם הלוואה. כך גם, העובדה שהמשיבה נחקרה בבית משפט קמא ללא סיוע מתורגמן מחזקת את הטענה כי המשיבה הבינה היטב את שנאמר לה בפגישות, טרם החתימה על ההסכם ההלוואה, על-אף שהדברים לא תורגמו באמצעות מתורגמן.

מוסיפה המערער וטוענת כי קביעתו של בית משפט קמא התעלמה מהראיות שהיו מונחות לפניו, המוכיחות כי המשיבה הבינה היטב את ההתחייבות שנטלה על עצמה, בין היתר, עדותו של הפסיכיאטר, עורך דינה של המשיבה ויחזקאל – בנה של המשיבה.

כן טוענת המערער כי קלטות הוידאו שהוצגו בפני בית משפט קמא מוכיחות שהמשיבה הבינה היטב את שנאמר לה במהלך הפגישות שקדמו לחתימה על הסכם הלוואה.

מוסיפה המערער וטוענת כי שגה בית משפט קמא בקביעתו לפיה העובדה שהמערער פעלה לתשלום החוב למינהל מקרקעי ישראל מלמד כי המערער הייתה מודעת לכך שיהיה צורך במימוש הבטוחה מאחר ויחזקאל לא יעמוד בהחזר הלוואה, שכן לטענת המערער תנאי לרישום השעבוד הוא תשלום חובות בגין הדירה. לעניין זה, טוענת המערער כי יש לממש את הדירה, לפחות בגין התשלום ששולם למינהל מקרקעי ישראל, ולא הוחזר

למערערת, ושהמשיבה נהנתה מתשלום זה.

לבסוף, חוזרת המערערת וטוענת כי פעלה מעבר לחובת הגילוי המוטלת עליה על-פי החוק כדי לוודא שהמשיבה כשירה להתקשר בהסכם ההלוואה – דרשה מסמכים ואישורים רפואיים, דרשה שהמשיבה תיוצג על-ידי עורך דין והסבירה לה את מהות ההסכם, ומשכך לא היה מקום לבטל את הסכם ההלוואה.

מנגד, טוענת המשיבה כי אין להתערב בפסק דינו המוצדק והמנומק של בית משפט קמא, שהתבסס על קביעות עובדתיות והתרשמותו הישירה מהעדויות שנשמעו לפניו.

לטענת המשיבה צדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה המערערת קיימה את חובת הגילוי, לכאורה בלבד ולא באופן אמיתי וממצה.

כן טוענת המשיבה כי צדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה מנהל המערערת היה מודע לכך שמטרת ההלוואה אינה עסקית כי אם להחזר חובותיו של יחזקאל ל"שוק השחור".

עוד טוענת המשיבה, כי צדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה היה ידוע מראש למערערת כי יחזקאל לא יעמוד בהחזר ההלוואה, וכי קיימת אפשרות ממשית ביותר כי יהיה צורך במימוש הדירה.

מוסיפה המשיבה וטוענת כי צדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה לא ניתן לראות ביחזקאל והמשיבה כ"יחידת אינטרס אחת", ויחזקאל לא היה מקור ממשי לגילוי נאות בקשר להסכם ופרטיו, ובמיוחד לסיכונים הרבים שהיו טמונים בהסכם בכל הקשור למשיבה ולאובדן הצפוי של בית מגוריה.

לטענת המשיבה הוכח כי האישור הרפואי שהמציא הפסיכיאטר ד"ר חבר, לא שיקף את מצבה האמיתי של המשיבה וכשירותה, שכן ד"ר חבר לא בדק כיאות את המשיבה, לא שוחח עימה ואך בחוות דעתו הראשונית (מוצג 1

לתיק המוצגים מטעם המשיבה) ציין כי המשיבה אינה מתמצאת בזמן, מתקשה בהבנת השפה ואינה מסוגלת לבצע חישובים פשוטים. כן טוענת המשיבה, כי צדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה עו"ד עיטם לא ייצג את המשיבה במסגרת ההתקשרות, וכן צדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה המערערת לא גילתה למשיבה, גילוי מלא, את כל פרטי העסקה, קביעה שהתבססה בין היתר על צפייה בקלטות המפגשים בין המשיבה ויחזקאל לבין נציגי המערערת, עובר לחתימה על הסכם ההלוואה ובמעמד החתימה על ההסכם.

5. בערעור שכנגד, שהגישה המשיבה מלינה המשיבה כנגד החלטתו של בית משפט קמא לפסוק לה הוצאות משפט על-סך 3,000 ₪ בלבד, שכן הוצאותיה של המשיבה בניהול ההליך היו גבוהות, בין היתר, בגין תמלול קלטות הוידאו.

כן טוענת המשיבה כי שגה בית משפט קמא משדחה את בקשתה להורות לאחר מתן פסק הדין גם על ביטולו של המשכון בחברה המשכנת, שכן סעד זה נובע מהסעד העיקרי שהתבקש בתביעה בבית משפט קמא. המערערת טוענת מצידה כי דין הערעור שכנגד להידחות.

דיון והכרעה

6. לאחר ששמענו את הצדדים ועיינו בהודעות הערעור, בעיקרי הטיעון, בתיקי המוצגים ובתיק בית משפט קמא אני סבור כי דין הערעור שהגישה המערערת להדחות ברובו למעט לעניין החזר התשלום ששילמה המערערת למינהל מקרקעי ישראל, וכי דין הערעור שכנגד שהגישה המשיבה להתקבל בחלקו לעניין ביטול שעבוד שנרשם אצל החברה המשכנת, והכל מהטעמים שיפורטו להלן.

התערבות ערכאת הערעור בממצאים עובדתיים של בית משפט קמא

7. המחלוקת שעמדה בפני בית משפט קמא הינה מחלוקת עובדתית גרידא, והיא האם המערערת קיימה את חובת הגילוי כלפי המשיבה באשר למהות הסכם ההלוואה, פרטיו ותנאיו, אם לאו.

בית משפט קמא השיב על שאלה זו בשלילה, וקבע כי הוכח בנסיבות העניין כי המערערת מילאה אחר חובת הגילוי למראית עין בלבד, כאשר בדיקה מעמיקה של העובדות והנסיבות שקדמו לחתימה על הסכם ההלוואה מלמדות כי המערערת לא גילתה למשיבה כראוי את פרטי ההסכם, תנאי החזרת ההלוואה ומשמעות אי החזרת ההלוואה על-ידי יחזקאל לגבי המשיבה, ומשכך המשיבה הייתה רשאית לבטלו בהתאם לסעיף 15 לחוק החוזים. לצורך קביעה זו בחן בית משפט קמא את הראיות לעומקן וקבע ממצאים עובדתיים ברורים המבוססים היטב על חומר הראיות שהיה מונח בפניו, ועל התרשמותו הישירה והבלתי אמצעית מהעדים שנשמעו בפניו.

8. כך, בין היתר, בית משפט קמא קבע כי המערערת הייתה מודעת לכך כי הרקע לקבלת ההלוואה על-ידי יחזקאל היה הסתבכות כספית קודמת ולוחצת של יחזקאל, וזאת בניגוד לטענתו של גרוסמן לפיה סבר כי יחזקאל זקוק להלוואה לצורך כניסה לשותפות עסקית במשתלה (בשם "גנים ושושנים") או בכל פעילות עסקית אחרת, כאשר בית משפט קמא קבע כי גרסתו ועדותו של גרוסמן לעניין זה לא עוררה אצלו אמון ואף לא התיישבה עם הגיונם של דברים ועם השתלשלות העניינים עובר לנטילת ההלוואה.

בית משפט קמא העדיף לעניין זה את עדותו של יחזקאל שהעיד כי היה זקוק להלוואה לשם החזרת חובות לשוק השחור וכי גרוסמן היה מודע לכך, וכדברי יחזקאל בעדותו בבית משפט קמא:

"ש. למה היית זקוק לכסף?

ת. הייתי חייב הרבה כסף לשוק השחור.

ש. למי היית חייב כסף לשוק השחור?

ת. לא הייתי חייב כספים למשיבה, אלא לגורמים אחרים ואיימו על חיי.

...

ש:אתה ונוח למעשה הטעיתם את אדם או את מיסטר מאני?

ת. לא הטעינו. אדם [גרוסמן- ק.ו.] יודע הכל..."

[פרוטוקול מיום 6.11.08 עמוד 57 שורות 18-3]

כן ביסס את קביעתו על עדותו של גרוסמן ממנה עלה כי המערערת לא ביצעה כל בדיקה ממשית לוודא כי אכן ההלוואה ניטלת למטרה עסקית:

"ש. ... אתה נפגשת עם מי שיחזקאל היה אמור להיכנס לשותפות

איתו

ת. לא

ש. ... אם קיבלת לידיך או ביקשת לראות דוחות כלשהם של רואה

חשבון, מאזנים של חברת גנים ושושנים

ת. לא."

[פרוטוקול מיום 12.11.08 עמוד 73 שורות 24-20].

כן ביסס את קביעתו הנ"ל על העובדה שהמשיבה צורפה כלווה נוספת ולא כערבה בהסכם ההלוואה, למרות שברור כי היא עצמה בגילה ובמצבה אינה מעורבת ביוזמה עסקית כלשהי, דבר המחזק אף הוא את המסקנה כי המערערת הייתה מודעת לכך שההלוואה אינה ניטלת למטרה עסקית, כנטען על-ידה. בעניין זה, יש להדגיש שלפי קביעות בית משפט קמא היה ברור כי המשיבה לא

הייתה לווה של הכסף, אלא למעשה בסטטוס של ערבה המשעבדת את נכסיה עבור הלווה (בנה), כשהיה ברי לכולם שהכסף מיועד לבנה ולא למשיבה. עוד קבע בית משפט קמא, כי המערערת הייתה מודעת לכך כי ליחזקאל לא תהיה היכולת להשיב את ההלוואה שנטל, ואף לא נעשתה בדיקה מעמיקה וממצה המוודאת את יכולת ההחזרה של יחזקאל, כאשר המערערת הסתפקה בהצטרות כלליות של יחזקאל לגבי יכולת ההחזרה, ולא ביקשה לקבל לידיה תלושי שכר, וזאת בניגוד לעדותו של גרוסמן לפיה הוצגו בפניו תלושי שכר (עדות שלא הייתה חד משמעית, כפי שקבע בית משפט קמא), שכן תלושים אלה לא הוצגו בבית משפט קמא כראיה.

הוסיף בית משפט קמא וקבע, לאחר שהתרשם מעדותה של המשיבה, כי מאפייניה האישיים, גילה המופלג, מגבלות ראייה קשות, ליקויי שמיעה, מגבלות שליטה בשפה העברית, והיותה של המשיבה אישה פשוטה מאוד בהתנהלותה, כל אלה היו מאפיינים שניתן היה לזהות אצל המשיבה באופן מובהק ומיידי, גם בתקופה הרלוונטית – בעת החתימה על הסכם ההלוואה – כפי שהתרשם בית משפט קמא מהצפייה בקלטות הוידאו שתיעדו את הפגישות בין הצדדים עובר לחתימה על הסכם ההלוואה. בהתחשב במגבלות הנ"ל ובהיותה של המשיבה אימו של הלווה שמישכנה לטובת ההלוואה את דירתה, היתה מוטלת על המערערת חובת גילוי מוגברת, חובה שלא מולאה על-ידי המערערת, שכן המערערת לא דאגה לנוכחות מתורגמן במהלך הפגישות, ולא דאגה להסביר ולהבהיר למשיבה את ההסתברות הבלתי מבוטלת שהמשכון ימומש, וכי היא צפויה לאבד את דירת מגוריה.

כן קבע בית משפט קמא, כי התרשם מצפייה בקלטות הוידאו כי מהתנהגותה ותגובותיה של המשיבה עולה כי המשיבה לא עמדה על מלוא תוכנה ומשמעותה של ההתקשרות בפניה היא ניצבת, לא הבינה את הפרטים הכספיים העיקריים הנוגעים להלוואה, וסברה כי היא נכנסת למעורבות

בעסקת הלוואה מצומצמת בהרבה מסכומה והיקפה לעומת המציאות בפועל, ובהתחשב בכל האמור לעיל, הרי שהמערערת הפרה את חובת הגילוי שהייתה מוטלת עליה.

9. עיון בטענות המערערת לפנינו, מעלה כי עיקר טענותיה כנגד קביעותיו העובדתיות של בית משפט קמא, על בסיסן קבע כי המערערת הפרה את חובת הגילוי שהייתה מוטלת עליה, תוך קביעות נחרצות גם לגבי חוסר מהימנות עדות מנהל המערערת, והעדפת עדויות המשיבה על פני עדויות המערערת.

כידוע, רק לעיתים רחוקות תתערב ערכאת הערעור בממצאים עובדתיים אשר נקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, אשר שמעה את העדויות והתרשמה התרשמות ישירה ובלתי אמצעית ממהימנותם של העדים. התערבות מסוג זה יוחדה למקרים חריגים ויוצאי דופן בהם הגרסה העובדתית שאומצה על-ידי הערכאה הדיונית אינה מתקבלת על הדעת, או שהיא תוצאה של התעלמות מראיות שהוצגו בפניה.

המקרה שלפנינו אינו בכלל חריגים אלה, ולפיכך לא מצאנו עילה להתערבותנו בממצאים אלה ובמסקנה אשר גובשה על בסיסם.

יפים לעניין זה דברי כבוד השופט דנציגר בע"א 8589/06 שפיגל נ' איינס (לא פורסם, 14.5.08):

"הלכה מושרשת וידועה היא כי לא בנקל תבטל ערכאת הערעור קביעות עובדתיות שאותן קבעה הערכאה הדיונית, לאחר שהוצגו בפני הערכאה הדיונית ראיות ונשמעו בפניה עדויות ולאחר שהעריכה את מהימנותם של העדים וקבעה ממצאים העובדתיים, בהתבסס על מארג הראיות הכולל שהוצג בפניה. התערבות

בממצאים עובדתיים שנקבעו בערכאה הדיונית תעשה רק במקרים חריגים וקיצוניים, כגון מקרים בהם נפל בהכרעתה של הערכאה הדיונית פגם היורד לשורשו של עניין, או כשהממצאים שקבעה ערכאה זו אינם מבוססים על פניהם" (ראו גם: ע"א 640/85 קופר נ' איגוד המוסכים בישראל, פ"ד מד(1) 594, 598, וע"א 2471/05 מוזס נ' הבנק הבינלאומי הראשון למשכנתאות בע"מ (לא פורסם, 8.12.05)).

די באמור לעיל כדי להביא לדחיית הערעור שהגישה המערערת, יחד עם זאת ולמעלה מן הצורך, אתיחס בקצרה לחלק מטענות המערערת לפנינו.

לא מדובר בקביעות עקרונית אלא ספציפיות

10. פסק דינו של בית משפט קמא אינו שולל באופן עקרוני מתן הלוואות לאדם מבוגר ו/או שאינו מדבר עברית בשפה גבוהה ו/או שאינו משכיל, כפי שמבקשת המערערת לטעון.

אין בידי לקבל את טענת המערערת לפיה פסק דינו של בית משפט קמא משפיע על כל שוק ההלוואות, עד כדי המצב לפיו אדם מבוגר ו/או שאינו שולט בשפה העברית ו/או שאינו משכיל וכד', לא יהיה יכול ליטול הלוואה ולהתקשר בהסכם מהסוג הנדון, שכן עיון בפסק דינו של בית משפט קמא מעלה כי קביעתו של בית משפט קמא התייחסה לנסיבות המקרה דנן בלבד, תוך יישום ההלכה המשפטית על נסיבות המקרה ומאפייניו הייחודיים, ואין בקביעתו של בית משפט קמא כדי לשלול מתן הלוואות לסוג מסויים של אוכלוסייה כפי שמבקשת המערערת לטעון. בית משפט קמא התייחס בפסק דינו לטענה הנ"ל של המערערת וקבע לעניין זה כי:

"אציין, כי אינני מקבלת את גישת המשיבה, אשר טוענת, כי קבלת עמדת המבקשת על ידי בית המשפט תכשיל את האפשרות להתקשרויות עם קשישים או עם אנשים הסובלים ממגבלות כלשהן בדומה למבקשת. אכן, התקשרות עם קשישים והכנסתם כלווים בהלוואות שאינן ניטלות על ידם, בין כלווים נוספים, בין כערבים ובין לשם משכון נכסיהם כביטחון להלוואה, בודאי כשמדובר בדירת מגוריו של הקשיש ובודאי כשמדובר בקשיש בגיל כה מופלג ועם מגבלות אישיות ובריאותיות כגון אלו של המבקשת, אינה עניין פשוט כלל ועיקר. על מלווה המתקשר עם קשיש בהסכם הלוואה ומשכון כגון זה שלפנינו, בפרט בהתקשרות בה מעורב בן משפחה נוסף הנוטל בפועל את ההלוואה, לדעת, כי מוטלת עליו חובת גילוי מוגברת בנסיבות העניין, אשר שאלת העמידה בה תלויה, כאמור, בנסיבות כל מקרה ומקרה. בכל אלה, אין כדי להכשיל את האפשרות להתקשרויות על ידי קשישים, אלא כדי להבטיח, ככל האפשר, כי התקשרויות אלה נעשות מתוך הבנה וגמירת דעת של ממש מצד הקשיש, בהיותו מודע לנסיבות ההתקשרות והמשמעויות המשפטיות, למשכן את ביתו בהקשר להלוואה שנוטל בן משפחתו."

אכן, כפי שקבע בית משפט קמא אין בפסק דינו קביעה עקרונית וקטגורית לגבי סוג מסויים של אוכלוסייה שלא ניתן להתקשר עימה בהסכמי הלוואה. כאמור, בית משפט קמא קבע, לאחר שבחן את נסיבות המקרה ואת מגבלותיה הספציפיות של המשיבה כי המערערת לא קיימה את חובת הגילוי שהייתה מוטלת עליה, כאשר בנסיבות אחרות ובמידה והמערערת הייתה עושה פעולות כנות המקיימות אחר חובות הגילוי בהתחשב במגבלותיה של המשיבה ובהתחשב בכך

שעסקינן בבן משפחה שממשכן את בית מגוריו לטובת הלוואה שנטל בן משפחתו, יתכן כי מסקנתו של בית משפט קמא הייתה שונה, ובית משפט קמא היה מאשר את הסכם ההלוואה על-אף מגבלותיה של המשיבה.

במילים אחרות, מגבלותיו של הלווה, סוג ההתקשרות, מורכבותה, מידת הסיכון וכן סוג הקירבה שבין הלווה לבין נותן המשכון לטובת ההלוואה, כל אלה משפיעים על חובת הגילוי, כך שכלל שמיגבלותיו של הלווה (ובענייננו גם נותן המשכון) חמורה יותר וההתקשרות מסובכת ומורכבת יותר, חובת הגילוי שמוטלת על המלווה גבוהה יותר ועליו לוודא כי הלווה שחותם על הסכם ההלוואה אכן מבין היטב את הפרטים המהותיים הקשורים להסכם ההלוואה, ומבין היטב את הסיכון הטמון בהסכם זה והסיכוי להתרחשותו. יחד עם זאת וכאמור, אין משמעות הקביעה הנ"ל כי לא ניתן יהיה להתקשר בהסכם הלוואה עם אדם מבוגר או מוגבל כאמור, וכל מקרה יבחן לגופו על-פי נסיבותיו.

הפסיכיאטר ועורך הדין

11. האישור מטעם הפסיכיאטר וייצוגה לכאורה של המשיבה על-ידי עורך דין אינם תומכים בנסיבות העניין בטענת המערערת לפיה קיימה את חובת הגילוי שהייתה מוטלת עליה.

טוענת המערערת לפנינו, כי היא עשתה הרבה מעבר לחובות הגילוי המוטלות עליה מכוח החוק כדי להיות בטוחה שהמשיבה כשירה לחתום על הסכם המשכנתא והסכם ההלוואה, שכן, בין היתר, דאגה לכך שהמשיבה תיבדק על-ידי פסיכיאטר טרם החתימה על הסכם ההלוואה, שאישר שהמשיבה כשירה להתקשר בהסכם ההלוואה (האישור מטעם הפסיכיאטר צורף כנספח ב' לתצהיר מטעם עו"ד אבי חי, מוצג ה' למוצגי המערערת), וכן המשיבה הייתה מיוצגת על-ידי עורך דין בעת ההתקשרות.

אין בידי לקבל את טענות המערערת לעניין זה, ומקובלת עלי קביעתו של בית משפט קמא לפיה אישורו של הפסיכיאטר אינו מספק בנסיבות העניין.

ראשית, וכפי שקבע בית משפט קמא, עיון במסמך מיום 4.1.07 שנערך על-ידי הפסיכיאטר לאחר בדיקתה של המשיבה (מוצג 1 למוצגי המשיבה, מוצג ת/2 למוצגי בית משפט קמא) סותר לכאורה את מסקנתו הסופית של הפסיכיאטר לגבי כשירותה של המשיבה להתקשר בהסכם ההלוואה הספציפי, שכן צויין במסמך זה לגבי המשיבה כי:

"אינה מתמצאת בחודש שנה... אינה מסוגלת לבצע חישובים פשוטים. יש קשיים בהבנת העברית. אינה יודעת קרוא וכתוב בעברית. זכרון לטווח קצר לקוי."

שנית, מעדותו של הפסיכיאטר - ד"ר חבר, עולה כי הבדיקה שערך לא היתה ממצה בנסיבות העניין, שכן כפי שציין הפסיכיאטר בעדותו, המשיבה לא הבינה את מלוא תוכנם של מסמכי השעבוד והסכם ההלוואה אלא אך את המשמעות של אי קיום ההלוואה. בנוסף, מהלך הבדיקה תורגם על-ידי יחזקאל שהיה נוכח בעת הבדיקה, וכדבריו:

"ש. בזמן הבדיקה היא [המשיבה] הייתה עם הבן [יחזקאל]?"

ת. כן.

...

ש. באיזה שפה דיברת איתה?"

ת. עברית. ציינתי שיש לה קשיים בעברית והיה צורך בתרגום לערבית. הבן תרגם.

...

ש. מה פתאום כתבת בת/2 שההלוואה מיועדת לשיפוצים?"

ת: זה מה שנמסר לי מהבן וממנה. היא אמרה לי שהיא רוצה לשפץ את השירותים או משהו כזה.

ש. היא אמרה לך שזה עולה 450,000 ₪?"

ת. לא. היא אמרה שהבן צריך את הכסף ושכסף משתמשים לשיפוצים.

...

ש. האם נאמר לך והאם הצגת לה תוך כמה זמן היה צריך להחזיר את הסכום?

ת. לא נכנסתי לפרטים.

...

ש. האם נראה לך שהיא הבינה אפילו חלק קטן ממה שכתוב באותם ניירות?

ת. אני חושב שהיא לא הבינה חלק מהדברים, אבל היא הבינה את המשמעות של אי קיום ההלוואה.

[פרוטוקול מיום 15.7.08 עמודים 23-32].

לאור האמור לעיל, אף אני סבור כפי שסבר בית משפט קמא, כי האישור שניתן על-ידי הפסיכיאטר הינו, לכל היותר, "אישור כשירות כללי" של המשיבה להתקשר בהסכם מבחינה מנטלית, אך אין באישור זה כדי לאשר שהמשיבה הייתה כשירה להתקשר בהסכם ההלוואה הנוכחי.

בנסיבות העניין, היה על הפסיכיאטר לבחון את מידת עצמאותה של המשיבה ורצונה בהתקשרות זו, במנותק מיחזקאל שהיה נוכח במהלך הבדיקה ותרגם את דברי המשיבה והפסיכיאטר זה לזה במהלך הבדיקה, כאשר ברור שיש לו אינטרס מובהק בקבלת ההלוואה ו"הצלחת" הבדיקה הפסיכיאטרית.

משכך, אני סבור כי לא ניתן ללמוד בנסיבות העניין מהאישור שניתן על-ידי הפסיכיאטר שהמשיבה הייתה כשירה להתקשר בהסכם ההלוואה הספציפי, ושהבינה כראוי את משמעותו והשלכותיו, כפי שמבקשת המערערת לטעון.

12. אף בנוגע לטענת המערערת לפיה העובדה שהמשיבה הייתה מיוצגת על-ידי עורך דין מלמדת שהמשיבה הייתה מודעת לפרטי ההתקשרות, אני סבור כי בנסיבות

העניין ומהטעמים שפורטו בפסק דינו של בית משפט קמא, לא ניתן לראות בייצוג המשפטי הנטען כתומך בטענות המערערת.

כפי שפורט בפסק דינו של בית משפט קמא, "ייצוג" המשיבה על-ידי עו"ד עיטם, לא היה בבחינת ייצוג משפטי אמיתי בשלב הטרם החוזי, ולא היה בו כדי להגן על האינטרסים של המשיבה ולהבטיח שהמשיבה מבינה את מהות ההתקשרות והסיכון שכרוך בה מבחינתה, שכן כפי שהעיד עו"ד עיטם בבית משפט קמא, הוא לא ראה עצמו כמייצג את המשיבה, הוא אינו עוסק בתחום ההלוואות החוץ בנקאיות, תפקידו היה טכני בלבד - להסביר את הסכם ההלוואה למשיבה, להיות עד במעמד החתימה על הסכם ההלוואה, כאשר הפגישה בינו לבין המשיבה נערכה כרבע שעה בלבד, וכל אשר עשה הוא להסביר למשיבה את עיקרי ההתקשרות, ואף הוכח כי לא היה בפני עו"ד עיטם הסכם ההלוואה במלואו (ככל הנראה ללא הנספחים), וכדבריו:

"... כל מה שעשיתי שהופיעו בפני גב' מבוגרת, בנה ונדמה לי כלתה... והסברתי לגברת ולבנה את מהות ההסכם שהיא עומדת לחתום עליו, שאלתי את הגברת אם היא ערה לכך שאת הנכס שלה היא ממשכנת עבור הלוואה, היא אמרה שכן, ובזה זה נסתיים... זה לא מקרה שאני מייצג אותה. אני אפילו לא קיבלתי ממנה שכר טרחה.

...זה לא מקרה שאני מייצג לקוח, כל מה שעשיתי עשיתי כטובה. זה דומה בעיני למצב שבו פונים לעו"ד בבקשה לקבלת חתימת אישור על תצהיר... אני מעריך את משך הפגישה כחצי שעה... כל מה שעשיתי זה מיכני וטכני לחלוטין."

[פרוטוקול מיום 2.11.08 עמודים 44-45]

"ש. בקלטת אתה אומר שהחוויה שקיבלת הגיעו 25 דפים, לא שמרת את הפקס שהגיע אבל אני אומר לך שבפגישה זה מה

שאמרת?

ת. יכול להיות.

ש. אני אומר לך שהחווה בעצם מכיל 40 עמודים.

ת. אז הוא מכיל 40 עמודים."

[פרוטוקול מיום 6.11.08 עמוד 48 שורות 10-6]

"ש. אם היית יודע שהבן צריך להחזיר במשך שנה 10,000 ₪

כל חודש ובסוף התקופה למעלה מ-450,000 ₪ בתום שנה, היית

נכנס ליכולת ההחזר ובודק את זה איתו או איתה?

ת. לא ייצגתי את אף אחד לצורך העניין הזה של העיסקה... כל

מה שעשיתי זה להסביר להם את המסמך שעליו הם אמורים

לחתום. אילו הייתי נכנס לגופו של ענין הייתי נוהג אחרת."

[פרוטוקול מיום 6.11.08 עמודים 52-53]

הנה כי כן, ניתן לראות כי עו"ד עיטם, אליו הופנתה המשיבה על-ידי המערערת, לא ראה עצמו כמייצג את המשיבה, ולא דאג לאינטרסים שלה במסגרת הסכם ההלוואה. משכך לא ניתן לראות ב"ייצוג" זה כהוכחה לכך שהמשיבה הייתה מודעת למשמעות חתימתה על הסכם ההלוואה, וכי מולאה כלפיה חובת הגילוי על-ידי המערערת, כפי שמבקשת המערערת לטעון.

13. כאן המקום לציין כי בכתב הערעור שהגישה המערערת (המערערת לא חזרה על טענה זו בעיקרי טיעוניה), טענה המערערת כי שגה בית משפט קמא משלא התיר למערערת להגיש הקלטה של עו"ד עיטם שביצע גרוסמן, ללא ידיעתו של עו"ד עיטם, שלטענת המערערת יש בה כדי להזים את עדותו של עו"ד עיטם, לפיה לא ייצג את המשיבה.

בנסיבות העניין, הואיל והבקשה להגיש את ההקלטות הוגשה בעיצומו של שלב ההוכחות, כאשר המערערת הייתה מודעת לכך ששאלת טיב הייצוג על-ידי

עורך-דין עיטם הייתה במחלוקת, ובהתחשב בכך שבעדותו ציין עורך דין עיטם כי הוא לא היה מודע לכך שהוא מוקלט וכי הוא חוזר בו מהאמור בשיחת החולין בינו לבין גרוסמן (פרוטוקול מיום 6.11.08 עמוד 45 שורות 27-29), ובהתחשב בכלל לפיו אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בהחלטות דיוניות של הערכאה המבררת, אני סבור כי אין מקום להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא שלא התיר את הגשת ההקלטה כראיה, והסתפק בעדותו של עורך דין עיטם לפניו.

14. לאור האמור, מסכים אני עם קביעתו של בית משפט קמא, כי הרושם שנוצר עם בחינת התנהלותה של המערערת לכל אורך ההתקשרות, הוא שהאישור הפסיכיאטרי שהושג על-ידי המערערת, הושג לאחר בדיקה שטחית בלבד של המשיבה, וכך גם לעניין "ייצוגה המשפטית" של המשיבה – שהיה למראית עין בלבד, ולא היה בבחינת ייצוג משפטי הולם וכן שהיה בו כדי להבטיח את האינטרסים של המשיבה במסגרת הסכם ההלוואה.

הפניית המשיבה אל הפסיכיאטר ועורך הדין שימשה את המערערת כ"עלה תאנה" בלבד על-מנת ליצור מצג לפיו ההתקשרות עם המשיבה הייתה תקינה, בתום לב, תוך קיום חובת הגילוי, אך בפועל הוכח כי מצג זה היה מוטעה – המערערת לא פירטה כדבעי את פרטי ההתקשרות למשיבה וכן לא וידאה שהמשיבה מבינה ומסוגלת להבין את תנאי הסכם ההלוואה והסיכוי הממשי להתממשות הסיכון מבחינת המשיבה בנסיבות העניין.

יתר על כן, דווקא הפניית המשיבה לפסיכיאטר מטעם המערערת ולעורך דין מטעמה, יש בו כדי להצביע על-כך שהמערערת ידעה גם ידעה כי בבוא היום תידרש להוכיח שאכן לא נפל פגם בפעולותיה, ועל-כן מצאה את אותם "עלי תאנה".

15. באשר לטענת המערערת לפיה העובדה ששילמה את חובותיה של המשיבה למנהל מקרקעי ישראל בסך של 60,000 ₪, על-מנת שתוכל לרשום את השעבוד על הדירה אינה מהווה אינדיקציה לכך שהמערערת הייתה מודעת לכך שיחזקאל לא

יעמוד בהחזר ההלוואה, הרי שאף אם טענה זו הייתה מתקבלת אין בכך כדי לשנות מהתוצאה הסופית אליה הגיע בית משפט קמא, שכן די במכלול הראיות שהונחו והוכחו בפני בית משפט קמא מהם עלה כי המערערת הפרה, בנסיבות העניין, את חובת הגילוי כלפי המשיבה וכי המשיבה לא הייתה מודעת לתנאי ההסכם ומשמעותו מבחינתה.

הקלטות

16. לאחר צפייה בקלטות המתעדות את הפגישות בין נציגי המערערת לבין המשיבה עובר לחתימה על הסכם הלוואה, אף אני התרשמתי כפי שהתרשם בית משפט קמא, כי גם אם המשיבה הבינה באופן כללי שהיא ממשכנת את דירתה לטובת הלוואה שנוטל בנה, הרי שהיא לא הבינה ולא הפנימה את מלוא תוכנה ומשמעותה של ההתקשרות בפניה היא ניצבת.

כך, רוב הפגישות נערכו עם משתתפים רבים סביב השולחן, כאשר מר גרוסמן מסביר בעיקר את הפרטים הכלכליים הסבוכים של ההתקשרות, רוב השיחה מתנהלת מול הבן יחזקאל בעוד המשיבה יושבת ליד השולחן ללא מסמכים כלשהם לפניה, ולא ניכר כי היא מבינה את המתרחש. בנוסף, רוב הפגישה ותוכנה לא מתורגמים כלל למשיבה, וכאשר גרוסמן פונה למשיבה ומסביר לה כי היא עשויה לאבד את דירתה, המשיבה חוזרת על מילותיו האחרונות של גרוסמן בכל משפט, ואף מתלוצצת לגבי האפשרות שהדירה תילקח ממנה.

אכן גרוסמן פונה למשיבה בפגישה ומסביר לה כי במידה וההלוואה לא תוחזר, המשכון ימומש, אך ניכר שהמשיבה לא מבינה את ההסתברות הממשית שאכן ההלוואה לא תוחזר, שכן המשיבה לא הבינה את תנאי ההלוואה (במהלך הפגישה אמרה שהיא תעזור עם כספי הביטוח [הכוונה לכספי הביטוח הלאומי], כאשר ברי כי אין די בכספי הביטוח הלאומי שמקבלת המשיבה כדי להחזיר את ההלוואה), ולכן היא אף מתייחסת לנושא בבדיחות הדעת.

עוד יצויין, כי מצפייה בקלטות ניכרת הדומיננטיות הרבה של יחזקאל במהלך

הפגישות – הוא שיושב מול גרוסמן ודבריו והסבריו של גרוסמן מופנים בעיקר אליו. בנוסף, יחזקאל הוא שמתרגם למשיבה את הדברים (כאשר רוב הדברים כלל לא מתורגמים למשיבה), כאשר ברור שיחזקאל – שמבחינתו לא סיכן כל רכוש לטובת ההלוואה, הוא בעל אינטרס מובהק בקבלת ההלוואה, ולכן היה על המערערת לדאוג למתורגמן חיצוני ונטול אינטרס, שיתרגם את הדברים למשיבה.

לסיכום, לא נראה כי המשיבה הבינה בהבנה מלאה, שבמידה ולא ישולם החוב היא תאבד את דירתה, וגם אם הבינה, הרי שהיא לא הייתה מודעת לכך שהסיכוי שהסיכון יתממש הוא גבוה, בהתחשב בגובה ההלוואה, תנאי ההחזרה והריבית, וחוסר היכולת של הבן להחזיר את הלוואה, ולכן התייחסה לנושא בבדיחות הדעת, כאשר חוסר הבנתה של המשיבה את המתרחש ניכר מצפייה בהתנהגותה, התנהלותה ודבריה המועטים במהלך הפגישה, ובנסיבות אלה אני סבור, כפי שקבע בית משפט קמא, כי המערערת הפרה את חובת הגילוי כלפי המשיבה.

17. לפני סיום אשוב ואדגיש, כי קביעתו של בית משפט קמא מתייחסת לנסיבות העניין בלבד, כאשר ההצטרבות של הנסיבות, דהיינו – גילה של המשיבה, מגבלותיה הפיזיות, חוסר שליטתה בשפה העברית, העובדה שהמשיבה מישכנה את דירת מגוריה לטובת הלוואה שנטל בנה, העובדה שהוכח כי המערערת לא הייתה מיוצגת על-ידי עורך דין וכי האישור הפסיכיאטרי שניתן בעניינה לא היה בעל משמעות, העובדה שהמערערת לא דאגה לתרגום הפגישות שקדמו לחתימה על הסכם ההלוואה ולא ווידאה את יכולת החזרת ההלוואה על-ידי יחזקאל ואת המטרה העסקית שלשמה נטען לכאורה כי ניתלה ההלוואה, והעובדה שהוכח כי המערערת לא הסבירה כדבעי למשיבה את פרטי ההתקשרות ואת הסיכון הממשי שכרוך בהסכם זה מבחינת המשיבה, כל אלה במצטבר הובילו למסקנתו הסופית של בית משפט קמא לפיה המערערת הפרה את חובת הגילוי כלפי המשיבה וכי קמה למשיבה זכות לביטול הסכם ההלוואה מכוח סעיף 15 לחוק החוזים.

המערערת זכאית להשבת הסכומים ששילמה למינהל מקרקעי ישראל

18. בנסיבות העניין, הואיל ואין מחלוקת בין הצדדים כי הסכום הראשוני מתוך ההלוואה, בסך של כ-60,000 ₪ (ליתר דיוק 59,470 ₪) הועבר למינהל מקרקעי ישראל לצורך סילוק חובה של המשיבה כלפי המינהל בגין אי תשלום דמי חכירה, וזאת על-מנת שהמערערת תוכל לרשום שעבוד על הדירה להבטחת החזרת ההלוואה (שכן המינהל מתנה את רישום השעבוד בסילוק החובות כלפיו) הרי שעם ביטול הסכם ההלוואה והמשכון הרי שעל המשיבה להשיב למערערת את הסך ששולם מכוח עיקרון עשיית עושר ולא במשפט, שכן מדובר בחוב אישי של המשיבה שהמשיבה נהנתה מתשלומי על-ידי המערערת, ומשכך דין טענות המערערת להתקבל לעניין זה, ועל המשיבה להחזיר למערערת את הסך ששולם מתוך כספי ההלוואה, ובנקודה זו בלבד, מתקבל ערעור המערערת.

הערה לפני סיום

19. יש לציין ולהדגיש כי דעתי אינה נוחה כלל ועיקר מהתנהגות בנה של המשיבה-יחזקאל, שלא ניתן להתעלם מכך שהוא ניצל את תמימות מצבה וחולשתה של אימו לטובתו האישית, לצורך קבלת ההלוואה עבורו בלא יכולת להחזירה, וסיבך את אימו הקשישה שעמדה בפני סכנה לנישולה מביתה, ויש לגנות התנהגות פסולה זו, ואין באמור בפסק דין זה הדן ביחסים בין המערערת למשיבה כדי להמעט מכך ולפגום בזכותה של המערערת לפעול כנגד יחזקאל להחזרת החוב.

הערעור שכנגד

20. לאחר מתן פסק דינו של בית משפט קמא, שהורה על ביטול הסכם ההלוואה על מרכיב המשכון שבו, ובהתאם לכך על ביטול רישום המשכון ברשם המשכונות וסגירת תיק ההוצאה לפועל שנפתח לצורך מימוש הדירה על-ידי המערערת,

הגישו המשיבה בקשה לביטול שעבוד שרשמה המערערת לטובתה בחברה המשכנת, אך בקשתה נדחתה על-ידי בית משפט קמא בהחלטה מיום 1.11.10, והמשיבה מערערת על החלטה זו.

בנסיבות העניין, ועל-אף שהסעד לביטול רישום השיעבוד בחברה המשכנת לא התבקש במפורש בהמרצת הפתיחה שהגישו המשיבה בבית משפט קמא (על-אף שאסמכתא לרישום השעבוד בחברה המשכנת צורף כנספח א2 לתובענה), הואיל והשעבוד שנרשם על-ידי המערערת בחברה המשכנת הוא בגין הסכם ההלוואה הנדון, הרי שיש לבטל גם את השעבוד הנ"ל לאור ביטול הסכם ההלוואה לגבי המשיבה, ודין טענות המשיבה לעניין זה להתקבל, ויש להורות על ביטול השעבוד בחברה המשכנת, בכפוף להשבת הסכום ששילמה המערערת למינהל מקרקעי ישראל, כמפורט לעיל.

21. טוענת המשיבה כי ההוצאות שנפסקו לזכותה בבית משפט קמא היו נמוכות בהתחשב בהוצאות בפועל שהוצאו על-ידה, בין השאר לצורך תמלול קלטות הוידאו.

פסיקת ההוצאות מהווה חלק מסמכותה השיוורית של הערכאה הדיונית, הרואה לנגד עיניה את מכלול נסיבותיו של הסכסוך ואת התנהלות הצדדים לאורכו של המשפט.

ככלל, ערכאת הערעור אינה מתערבת בפסיקת הוצאות ובשכר טרחת עורך דין אלא במקרים נדירים בהם החלטת בית משפט קמא נראית פגומה או בלתי מתקבלת על הדעת (ע"א 3015/06 מדינת ישראל נ' פינקלשטיין (טרם פורסם, 9.12.08) וע"א 9535/04 סיעת "ביאליק 10" נ' סיעת "יש עתיד לביאליק" (טרם פורסם, 16.6.05)).

בנסיבות העניין, אין הצדקה לסטייה מהכלל הנ"ל ולכן אין מקום להתערב בהוצאות שנפסקו.

22. התוצאה הינה כי דין הערעור שהגישה המערערת להידחות, למעט לעניין התשלום ששילמה למינהל מקרקעי ישראל לכיסוי חובה של המשיבה, שעל המשיבה להשיב סכום זה למערערת בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין, ממועד תשלום סכום זה, דהיינו מיום 10.1.07.

כך גם, דין הערעור שכנגד שהגישה המשיבה לעניין ביטול רישום השעבוד על-ידי המערערת אצל החברה המשכנת להתקבל, בנקודה זו, בכפוף לביצוע התשלום הכספי על-ידי המשיבה.

23. לאור האמור על המשיבה להחזיר למערערת סך של 59,470 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום התשלום למינהל ביום 10.1.07 ועד ליום התשלום בפועל, כאשר בכפוף לביצוע התשלום כאמור יבוטל השעבוד שנרשם לטובת המערערת בחברה המשכנת.

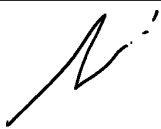
המערערת תשלם למשיבה שכר טרחת עורך דין בסך של 23,200 ₪. הפיקדון שהפקידה המערערת יועבר למשיבה, באמצעות בא-כוחה, על חשבון הנפסק לעיל.

הפיקדון שהפקידה המשיבה יוחזר למשיבה באמצעות בא-כוחה.


ד"ר קובי ורדי, שופט

השופט י' שנלר אב"ד:

אני מסכים, ומצטרף לחוות דעתו של חברי כבוד השופט ד"ר ורדי.
 אוסיף, כי על המערערת העוסקת במתן הלוואות ובמיוחד בהתחשב בסוגן,
 לבחון מראש וכדבעי מצבו של לווה או ערב, ועל אחת כמה וכמה משעבד
 דירת מגוריו, על מנת שלא תמצא עצמה בעת מימוש, במצבה בתיק זה.


ישעיהו שנלר, שופט אב"ד

השופט ר' לבהר שרון:

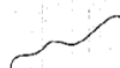
אני מסכימה ומצטרפת לחוות דעתו של חברי השופט ד"ר ורדי.


רות לב הר שרון, שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ד"ר קובי ורדי

המזכירות תשלח העתק מפסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, יא כסלו תשע"ב, 07 דצמבר 2011, בהעדר הצדדים.

		
ישעיהו שנלר, שופט אב"ד	ד"ר קובי ורדי, שופט	רות לב שרון, שופטת

