

נושא העבודה

גמירות דעת

העבודה מוגשת בחסות העמותה של נוער שוחר משפט עברי

הקדמה אישית

ידוע לכל כי גמירות דעת באה לראשונה מהמשפט העברי, אך עד עצם יום זה אנו נתקלים בזאת. עיתונים, תכתובות, פרסומות, פרסומים, או אפילו עלונים אשר חולקו לנו. אלו הם דברים אשר אנו נתקלים בהם בכל יום, הדברים הללו הינם הצעות, לאנשים שמציעים, וכאשר תיצור קשר עם המציע בעלון ותסגור איתו פרטים לגבי המוצר, נוצרה כאן התקשרות משפטית מחייבת. כלומר, גם מבלי לשים לב, אנו מתקשרים בקשר משפטי מבלי לשים לב כלל, באופן יומיומי וללא הפסקה.

התחברתי לנושא זה מכיוון שגמירות דעת הוא דבר שמתקיים בכל עת, ובשלל מצבים שונים, לעיתים שכיחות מאוד אנשים נתקלים במצבים לא הגונים של הפרת חוזה, בין אם זה שוכר שלא משלם למשכיר בזמן את השכר שקבעו, לבין אם כופים עליך באיומים לעשות דברים מתוך רוע או בריונות.

גמירות דעת הינו נושא אשר אני נפגש איתו לעתיים קרובות, ולכן אחקור עליו לעומק- הן במשפט העברי והן במשפט הישראלי, ואלמד על ההבדלים בניהם.

תוכן עניינים

מבוא גמירות דעת	עמוד 4
קשר משפטי מחייב	
1. הקדמה	עמוד 5
2. משפט עברי	עמוד 6
2.1 שיטת הרמב"ם	
2.2 שיטת "החזון איש"	
2.3 משפט ישראלי	
2.4 חוק החוזים (החלק הכללי) תשל"ג 1973	
2.5 פס"ד 1932/90 פרץ בוני הנגב נ' בוחבוט :	
2.6 השוואה בין המשפט העברי לבין המשפט הישראלי	
2.6.1 הקדמה להשוואות בין סוגי המשפט	
2.6.2 נקודות דמיון בין סוגי המשפט	
3. נקודות שוני בין סוגי המשפט	עמוד 11
3.1 הקדמה עושק וכפייה בחוזים	
3.2 משפט עברי עושק	
3.3 פרשת מערת המכפלה	
3.4 אסיר נמלט	
3.5 כד הדבש	
3.6 נישואים	
3.7 סעיפים בחוק דיני החוזים לכפייה ועושק	
3.8 מסקנת החוק	
3.9 כפייה	
4. פ"ד בנושא כפייה סעיף 17 א'	עמוד 16
4.1 פסק דין בנושא כפייה סעיף 17 ב'	
4.2 עושק	
4.3 מצב העשוק	
4.4 סיכום נושא הכפייה והעושק	
5. השוואה בין משפט עברי לבין משפט ישראלי	עמוד 19
6. סיכום העבודה	עמוד 20
7. ביבליוגרפיה	עמוד 21

מבוא

גמירות דעת

גמירות דעת זהו תנאי יסודי לשכלול חוזה הנו, כי הצדדים גמרו בדעתם לכרות ביניהם חוזה מסוים. גמירות הדעת מוגדרת כרצון המגובש של הצדדים להתקשר בחוזה. גמירת דעת עוסקת בלב דיני החוזים ומטרתה להבחין בין שלב המו"מ לבין ההתקשרות החוזית. מבחן גמירת הדעת חל לאחר שהצדדים סיימו לנהל מו"מ. (כוונה עוסק בשולי הדברים גמירת דעת- משא ומתן משפטי) הגם שכלולים בו גם מרכיבים סובייקטיביים, הנו מבחן אובייקטיבי- הביטוי החיצוני של בעל הדין להגשמת רצונו להתקשר בהסכם, שעליו מסתמך הצד השני .

גמירות דעתם של הצדדים נלמדת ונבחנת ע"פ ההתנהגות של האדם הסביר. בדיקת נסיבות העניין, התנהגות הצדדים, דברים שאמרו לפני כריתת החוזה ולאחריו ותוכן החוזה, הם הנתונים שעל פיהם יבדוק האדם הסביר את קיומה או העדרה של גמירות הדעת.

אחד השינויים החשובים בדיני כריתת חוזה בחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג – היה קליטת העיקרון של גמירת דעת כיסוד ביצירת חוזה במקום דרישת התמורה האנגלית והעילה הקונטיננטלית. בדברי המבוא להצעת החוק צויין מפורשות שמקור המונח גמירת דעת הוא בדין העברי, ועולה השאלה, האם לא מן הראוי לתת למונח זה את משמעותו במשפט העברי ? שאלה זו מתחזקת לאור הפסיקה בעבר ובהווה שפנתה למקורות הדין העברי כמקור מנחה לפרשנות חקיקה ישראלית.

השאלות שבהם אדון בעבודתי, הם שאלות חשובות ומרתקות ביותר.

האם גמירות דעת נחשבת כשאתה מוכרח לעשות את זה?

1) האם גמירות דעת חשובה בכדי לייצר הסכם משפטי מחייב?

2) האם גמירות דעת מחשבת כאשר אתה מוכרח לעשות את זה? (תחת איומים)

האם נדרשת גמירות דעת בלבד בכדי ליצור יחסים משפטיים מחייבים?

1. הקדמה

כאשר אנו נדרשים לשאלת כריתת החוזה, כלומר בנקודת הזמן או המעשה המדויק לפיו נוצרים יש מאין היחסים המשפטיים המחייבים, אנחנו צריכים גמירות דעת. אך השאלה עליה נעבוד כעת היא, האם נעשתה גמירות הדעת? כלומר: הסכמה בכתב, מילולית או לחילופין לחיצת ידיים וכד' היא **מספיקה** כדי ליצור יחסים משפטיים, או שמא יש צורך במעשה נוסף אשר "יכרות" את החוזה ויצור אותם.

כאמור לעיל, ולאחר שאנו יודעים כי יש צורך בגמירות דעת, יש לפנות אל השאלה המרכזית – האם גמירות הדעת כשלעצמה מספיקה, או שיש צורך במעשה נוסף ליצירת החוזה המחייב?

2. משפט עברי

אנו נסקור במשפט העברי שני אירועים היסטוריים שונים: הראשון יהיה שיטתו של הרמב"ם (מהמאה ה-12), ולאחר מכן נבדוק את שיטתו של פוסק בן ימינו החזון איש מהמאה ה-20

2.1 שיטת הרמב"ם

הרמב"ם בהלכות מכירה (פרק ה' הלכות י"ב-י"ג) אומר כך:

"נהגו רוב המקומות להקנות למקצת אלו הדברים או כיוצא באלו ואומרים וקנינו מפלוני שעשה פלוני שליח או שמחל לפלוני חוב שיש לו אצלו או שבטל המודעה שמסר על גט זה וכיוצא באלו אף על פי שאינו צריך.

קנין זה שנהגו להקנות באלו הדברים אינו מועיל כלום אלא להודיע שאינו אומר דברים אלו כמשחק ומהתל אלא שגמר בלבו ואח"כ אמר לפיכך אם אמר בלב שלם אני אמרתי וגמרתי לעשות דבר זה אין צריך דבר אחר כלל".

הרמב"ם מראה לנו שלאחר כל פירוט אופני הקניין השונים (לדוגמה- קניין חליפין) שם, הלכה א' - אומר שיש צורך לבצע מעשה פיזי, כמו הרמה או משיכה), שרעיון המעשים הפיזיים של קניין הוא רק בגדר של הוכחה בלבד של גמירות הדעת, ומעיקר הדין של התורה, כאשר ישנה גמירות דעת מוחלטת- כבר חל הקניין מעיקרו. זאת אומרת, הסיבה שאנו משתמשים בדרכי קניין אלו היא רק כדי ליצור סוג של שפה אחידה של תקשורת בין האנשים להגדרת גמירות הדעת.

2.2 שיטת החזון איש

החזון איש, אינו רואה עין בעין את שיטת הרמב"ם. אנס הוא אומר שעל אף שבאמת מעיקר הדין הקניין חל ברגע שיש גמירות דעת (חושן משפט, כ"ב, נ"א):

"כלל גדול יהיה לך בקניינים, דעיקר הקניין, שהוא שיגמור בליבו להקנות הדבר לחברו וחברו יסמוך דעתו עליו."

ניתן להסיק שגם לשיטתו של החזון איש הרעיון הבסיסי העומד בשורש הקניינים הוא גמירות הדעת כאשר יש עניין להעדה חיצונית בכדי שהצד השני לעסקה יוכל לסמוך את דעתו על גמירות

דעת זו. (עם זאת, החזון איש אינו מסכים לשיטת הרמב"ם באשר למשמעות מעשי הקניין הנוספים) כזכור: הרמב"ם סבר כי מדובר ב"שפה משותפת" באשר להעדת גמירות הדעת, והוא אומר שם

"ויש דברים שקיים להו לחז"ל שבדיבור בעלמא גומר בליבו להקנות לחבירו ויש שאינו אומר בליבו אלא ע"י הקניינים המפורשים מן התורה או מחז"ל, ודוק היטב בזה והפוך בה דכולה בה .."

בדבריו של חזון איש ניתן לראות את מקומם השונה של גמירות הדעת ושל מעשה הקניין בקניינים בשונה מחוזים אחרים. ניתן לחלק באופן גס כי החזון איש סובר כרמב"ם בכל החוזים שעניינם חיוב, כאשר בחוזי קניין ספציפית, מכיוון שיש צורך להעביר בעלות על חפצים, ולכן לפי החזון איש, בשונה מהרמב"ם, מעשה הקניין בחוזי קניינים הוא בגדר של העברה פורמאלית ואינו בא רק כגילוי דעת בעלמא (שנתון המשפט העברי).

2.3 משפט ישראלי

אנוכי אציג לכם דרכים אשר איתם תוכלו לבחון את השאלה האם גמירות דעת מהווה תנאי יחיד כדי ליצור יחסים משפטיים מחייבים עפ"י המשפט הישראלי.

ראשית, יש להציג את החוקים החלים בדיני חוזים (החלק הכללי) אשר מתקשרים באופן ישיר לגמירות הדעת.

2.4 חוק החוזים (החלק הכללי) תשל"ג- 1973

סעיף 2 לחוק (הצעה) "פנייתו של אדם לחברו היא בגדר הצעה, אם היא מעידה על גמירת דעתו של המציע להתקשר עם הניצע בחוזה והיא מסויימת כדי אפשרות לכרות את החוזה בקיבול הצעה ; הפניה יכול שתהיה לציבור".

סעיף 5 לחוק (קיבול) – "הקיבול יהיה בהודעת הניצע שנמסרה למציע ומעידה על גמירת

דעתו של הניצע להתקשר עם המציע בחוזה לפי הצעה".

בחוקים האלה ניתן לראות את צירוף המילים "גמירות דעת" לפחות פעם אחת, מה שמעיד על כך שבכל הצעה וקיבול כדון, נצטרך שתתקיים גמירות דעת.

ומשום כך הצעה יכולה להיות פנייה לאדם ספציפי, אך לא רק, היא יכולה לפנות לציבור כולו .

אנו יודעים כי הצעה וקיבול הם חלק הכרחי בכריתת החוזה, ומהווים את האלמנטים המהותיים ביותר ליצירת יחסים משפטיים מחייבים בין הצד המציע לבין הצד הניצע/המקבל. לכן, המציע צריך לגמור בדעתו והניצע צריך לקבל את ההצעה כאשר הוא שקל את ההצעה וגמר בדעתו כי הוא רוצה להתקשר בחוזה. כלומר, רק כאשר הניצע חשב והחליט על ההצעה הוא יכול להמשיך עם ההתקשרות בחוזה.

2.5 פסק דין אשר המתקשר לנושא:

פס"ד 1932/90 פרץ בוני הנגב נ' בוחבוט:

פרץ בוני הנגב היו חברת בנייה גדולה והם קנו דירה. הדירה הייתה שייכת לבוחבוט האבא. (יש רישום על שם האב והבעלות היא של הבן- אפשרי כל עוד יש הסכמה) איך רישום בטאבו לא תואם את המציאות – אם העובדות ברורות לכולם אזי הכל בסדר.

כולם ידעו שהדירה של הבן. אם הבן יודע שהבעלות היא שלו, והאב יודע שזה רק רשום על שמו וגם חברת הבנייה יודעת אז המצב המשפטי האמיתי הוא המחייב (המצב האמיתי הוא שהדירה היא של הבן).

חברת פרץ בוני הנגב ניהלו מו"מ עם הבן אך היה צורך בחתימת האב על מנת למכור את הדירה. כאשר הגיע מועד החתימה, הופיע האב לבדו כאשר הוא שיכור. הוצע לאב לקבל אלף שח על מנת שיחתום על מסמך המוכר את הדירה לפרץ בוני הנגב. לאחר שהבן גילה על כך, הוא סירב להעביר לבעלותם את הדירה. פרץ בוני הנגב הגיע תביעה על הפרת ההסכם. החברה תבעה מהאב בוכבוט פיצויים.

האם כאשר האבא חתם על הסכם עם פרץ האם זה חוזה מחייב? ואם זה חוזה מחייב והבן לא רוצה הוא צריך לשלם פיצויים? או שבנסיבות היו כאלה שלא הייתה גמירת דעת?

דעת הרוב הייתה שהחתימה של האבא היא חוזה, מבחן גמירת הדעת הוא אובייקטיבי.

ומאחר והבן לא רוצה למכור את הדירה, האבא שחתם הפר את החוזה, מכיוון שהפר את החוזה האב צריך לשלם פיצויים.

השופט שמגר (דעת מיעוט) אומר שבנסיבות העניין לא הייתה גמירת דעת. אומר- נכון שמבחן גמירת הדעת הוא אובייקטיבי אבל הוא אובייקטיבי תוך בחינת הנסיבות, ההתנהגות, עפ"י תוכן החוזה.

*בפסיקה מאוחרת יותר מצטטים את דעתו של השופט שמגר ולא את דעת הרוב.

אדם יכול למכור נכס לא שלו אם אי שוכנע שבי ימכור לו את החוזה הוא יכול להיות בתור נוכל או בתום לב במסיבות מסויימות

האם ניתן לתת פיצויים לאבא או לא?

דעת רוב – לא בודקים את גמירת הדעת – יש חוזה – אם רוצה לבטל את החוזה ישלם פיצויים(הפרת התחייבות) שלא קיים את ההתחייבות שלו. דעת מיעוט –שמגר- לא הייתה גמירות דעת.

*בפסיקה מאוחרת יותר מצטטים את שמגר וזאת מכיוון שבהלכה עקרונית, מבחן גמירות הדעת הוא אובייקטיבי, אבל האובייקטיבי היא התייחסות למקרה.

2.6 השוואה בין המשפט העברי לבין המשפט הישראלי

2.6.1 הקדמה להשוואה בין סוגי המשפט

בין המשפט העברי לישראלי ישנם דברים דומים אך יש דברים שונים. פעמים רבות המשפט העברי משמש לנו כבסיס למשפט הישראלי וזאת ניתן לראות בפסיקות שונות בהם מאזכרים ציטוטים וקביעות מהמשפט העברי. בפרק זה, אנו נראה את השונה והדומה בין המשפט העברי למשפט הישראלי בנושא יחסים משפטיים מחייבים ולראות האם המקום של גמירות דעת בכל אחד מסוגי המשפט הוא מהותי יותר או פחות.

2.6.2 נקודות הדמיון בין סוגי המשפט

לגמירות דעת יש מקום גדול ומשמעותי ביותר בשני סוגי המשפט. במשפט העברי, הרמב"ם מדבר על איך שגמירות דעת מוחלטת יכולה להיות הדבר היחיד אשר יוצר את החוזה בין שני

הצדדים, בנוסף הוא אומר שאין צורך במעשה קניין מכיוון שגמירות דעת היא מעשה הקניין כשלעצמה .

(אלא אם כן מדובר במקרקעין שאז לא צריך). החזון איש אומר שמספיק בקניין שהאדם יגמור בליבו וזה מה שיוצר את החוזה. זאת אומרת, כאמור, במשפט העברי גמירות דעת זה הדבר העיקרי והחשוב ביצירת יחסים משפטיים מחייבים- אך בנוסף, ראינו שגם במשפט הישראלי גמירות דעת היא משמעותית. כיוון שבשביל שייכרת חוזה, צריך שיתקיים הצעה וקיבול, אך אם נכנס לפרטי פרטים, מתבקש שגם המציע, וגם הניצע/ מקבל יהיו שניהם בעלי גמירות דעת מוחלטת.

3. נקודות שוני בין סוגי המשפט

במשפט העברי (לפי שני הרבדים שבדקתי- הרמב"ם והחזון איש גמירות דעת מוחלטת מספיקה בשביל ליצור יחסים משפטיים מחייבים. אך על פי המשפט הישראלי גמירות דעת היא אלמנט אחד מתוך רבים שמוכיחים על יחסים משפטיים. כלומר, זה נכון שקיימת חובה שתהיה גמירות דעת בין יוצרי היחסים, אך ישנם עוד מספר אלמנטים אחרים אשר יוצרים בניהם יחסים אלו, כמו למשל התייחסות לפרטים הקטנים של החוזה, או סוגי יצירת החוזה.

כפייה (ועושה) בדיני חוזים

3.1 הקדמה עושה וכפייה בחוזים

כפיה מתפרשת כלחץ קיצוני. אדם הפועל תחת כפיה, מודע לנתונים ולעובדות היות החוזה גרוע מבחינתו, אך הלחץ המופעל עליו שולל את חופש הבחירה במידה ניכרת. אנו יודעים כי בעת איום או כפייה מסוימת, שיקול דעתו של העושה, יהיה ירוד ופגוע, כלומר העושה יפעל מתוך אינסטינקט שרוצה להגן עליו- דבר המראה לנו את גמירות הדעת הלקויה. כלומר, ברגע שאדם כורת חוזה בעת שאינו שקול וגמור בדעתו, אלמנט גמירות הדעת אינו מתקיים באופן מוחלט כיוון שהאדם יודע בוודאות שהוא רוצה לחתום בגלל שמאיימים עליו/כופים עליו, אך לא מרצון אמיתי לכרות את החוזה והיותו והלחץ לא שולל את הבחירה לחלוטין, החוזה נחשב כחוזה בר ביטול.

3.2 משפט עברי עושה

העושה תחילה הגיע מהמשפט העברי ולכן נסקור מספר הלכות ופרשות:

3.3 פרשת מערת המכפלה

את פרשת קניית מערת המכפלה בידי אברהם מעפרון, מתאר המדרש בלשון זו :
זהו שאמר הכתוב: "עושה דל להרבות לו" (משלי כב, טז), מי היה זה? אברהם, שירד לכבשן האש בשביל כבוד האלוהים. ומה אמר לו? "קום התהלך בארץ [לארכה ולרחבה כי לך אתננה]". ובית קבורה לא הייתה לו לקבור את מתו, אילולי שלקח בדמים, שנאמר: "וישקול אברהם לעפרון". ולמה כך? בשביל שיהא שכרו מרובה לעולם הבא, הרי "עושה דל להרבות לו".

המדרש מדגיש את עניין העושק שנעשק אברהם אבינו בשעה שנדרש לשלם טבין ותקילין תמורת אחוזת קבר בארץ העתידה להיות ארצו - ארץ-ישראל. מדרשים אחרים מדגישים את הצביעות והציניות של עפרון, המציג את עצמו כנדיב לב, וחוזר ואומר שלוש פעמים שהוא מתכוון לתת לאברהם את השדה והמערה במתנה:

לא אדני שמעני השדה נתתי לך והמערה אשר בו לך נתתיה, לעיני בני עמי נתתיה לך קבר מתך (בראשית כג, יא)

אבל כשאברהם מתעקש שלא לקבל מתנת חנם, ומבקש לשלם תמורתה, עפרון נעתר לו, אלא שהוא מציין ומדגיש שוב ושוב שהשדה שווה הרבה מאוד, "ארץ ארבע מאות שקל כסף", ובשביל אדם עשיר כאברהם הסכום הזה הוא "בדיחה" ואברהם יכול לשלם את זה, "ביני ובינך מה היא", והבהיר שאינו מוכן לקבל מאברהם מטבע פשוטה, אלא מטבע איכותית יקרה ביותר. וכבר העמידונו חז"ל על משחקו הכפול של עפרון:

רשעים אומרים הרבה, ואפילו מעט אינם עושים. מנלן [=מניין לנו] מעפרון. מעיקרא כתיב: "ארץ ארבע מאות שקל כסף" (בראשית כג, טו); ולבסוף כתיב, "וישמע אברהם אל עפרון וישקל אברהם לעפרן את הכסף אשר דבר באזני בני חת ארבע מאות שקל כסף עבר לסחר" - דלא שקל מיניה אלא קנטרי]שלא קיבל ממנו אלא מטבע יקרה.

3.4 אסיר נמלט

התלמוד מביא ברייתא (מקור תנאי) הדנה באסיר נמלט שנאלץ להסכים לתנאי חוזה גרועים בשעת הדוחק:

הרי שהיה בורח מבית האסורין, והיתה מעבורת [ספינה לפניו]. אמר לו [לבעל הספינה]: טול דינר והעבירני [את הנהר, שמעכבו מלברוח] - אין לו אלא שכרו. ואם אמר לו: **טול דינר זה בשכרך והעבירני - נותן לו שכרו משלם.**

מחלקה הראשון של הברייתא עולה לכאורה שהתחייבותו של האסיר הנמלט לשלם לבעל הספינה דינר תמורת השירות שהוא נותן לו אינה מחייבת, כנראה משום שהיא התחייבות מופרזת שניתנה בשעת מצוקה. אולם התלמוד תמה: אם כך, מדוע נאמר בחלקה השני של הברייתא שאם אמר האסיר הנמלט לבעל הספינה שהוא מתחייב לשלם את הדינר "בשכרך", שהוא חייב לעמוד

בהתחייבותו? הלוא גם התחייבות זו ניתנה מתוך מצוקה! ובלשון התלמוד: "מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא?". והשיב התלמוד: "אמר רמי בר חמא: בצייד השולה דגים מן הים, ואמר ליה: אפסדתני כוורי בזוזה [=גרמת לי הפסד דגים בשווי זוזה]". כלומר, לפי התלמוד, הסתירה בין שני חלקי הברייתא תיושב אם נניח שחלקה השני מדבר בבעל ספינת דיג, שבעליה מפסיד אם הוא מקבל רק דמי הסעת נוסע במעבורת, כי אם היה ממשיך במלאכת הדייג, היה יכול להרוויח זו. על כן, כשאמר האסיר לבעל הספינה: "טול דינר בשכרך", אמר למעשה: "העבירני, ואני אתן לך זוהי כפיצוי על מניעת הרווח שתיגרם לך". נמצא אפוא שלא המילה "בשכרך" היא הקובעת, אלא העובדה שבעל המעבורת יוצא נפסד כשהוא מקבל רק את השכר המקובל לשירותי הסעה במעבורת. אם כן, המילה "בשכרך" משמעה אינו אלא "תמורת השכר שאתה מפסיד בגללי".

3.5 כד הדבש

עיקרון נוסף עולה מהלכה נוספת בעניין זכויות השיפוי של המציל את חברו מהפסד. מדובר במי שנסדק כד הדבש שלו, והדבש עומד ללכת לאיבוד, והציע לו חברו שנזדמן למקום ובידו כד ריק לשפוך את דבשו לכדו הריק תמורת מחצית מן הדבש, והסכים בעל הדבש להצעתו. בעניין זה, נפסקה הלכה שבעל הדבש יכול לחזור בו מהסכמתו, ואינו חייב לשלם למציל דבשו רק את דמי טרחתו ושכירות הכד לפי שכרם הראוי. אולם אם היה כדו של המציל מלא יין, והוצרך לשפוך את יינו כדי להציל את דבש חברו, חייב בעל הדבש לשלם לו כפי שהתחייב, משום שזהו הפסדו המשוער של בעל היין.

3.6 נישואים

הלכה אחרת, בענייני חליצה, נוגעת גם היא לנושא שלפנינו. יבמה שאחי בעלה המת מסרב לחלוץ לה (וכל זמן שיבמה אינו חולץ לה, אינה מותרת להינשא) מבטיחה לו מאתיים זוהי (סכום עתק) בתמורה לחליצה. לאחר החליצה, האישה מסרבת לקיים את הבטחתה בטענה שעשתה כן מתוך מצוקתה וחששה שתישאר עגונה כל ימיה. על יסוד הברייתא שהובאה לעיל בעניין האסיר הנמלט, התלמוד קובע שהדין עמה, והיא אינה חייבת לשלם לאחי בעלה.

3.7 להלן שני סעיפים (17,18) בדיני חוזים (החלק הכללי)- תשל"ג 1973 החלים בנושא הכפייה

והעושק:

כפיה

(17) (א) "מי שהתקשר בחוזה עקב כפיה שכפה עליו הצד השני או אחר מטעמו, בכוח או באיום

, רשאי לבטל את החוזה."

(ב) "אזהרה בתום לב על הפעלתה של זכות אינה בגדר איום לענין סעיף זה."

עושק

(18) "מי שהתקשר בחוזה עקב ניצול שניצל הצד השני או אחר מטעמו את מצוקת המתקשר

, חולשתו השכלית או הגופנית או חוסר נסיונו, ותנאי החוזה גרועים במידה בלתי סבירה מן

המקובל, רשאי לבטל את החוזה."

3.8 מסקנת החוק

אנו יכולים להסיק ממקרה זה כי לא ייתכן מקרה של כריתת חוזה כאשר אחד מהצדדים

המתקשרים בחוזה אינו גמור בדעתו ושקול מספיק בשביל להחליט מרצונו כי זה הדבר הנכון

לעשות ואם כי אין ברצונו להתקשר בחוזה מחייב.

בחוזה למראית עין, חוזה שנכרת מחמת טעות או הטעיה, וכן בחוזה שנכרת בכפייה, הפגם הוא

בגמירות דעתו של המתקשר, שלא הסכים להתקשר כלל או הייתה הסכמתו פגומה. הפגם שם

יורד אפוא לשורש הגדרתו המשפטית של החוזה כמפגש רצונות המתקשרים. לעומת זאת, מי

שניצל הזולת את חולשתו ושכנעו להסכים להתקשר בחוזה שתנאיו גרועים, עושה זאת לכאורה

בגמירות דעת מלאה. ההצדקה להתערבות המחוקק בעניינינו אינה אפוא הצדקה משפטית, אלא

הצדקה מוסרית: לדעת המחוקק, יש להגן על הצד החלש מפני ניצולו על ידי הצד החזק.

3.9 כפייה

פגיעה פיזית או פגיעה ברכוש : הגישה המסורתית צמצמה את עילת הכפייה למצבים של איום בפגיעה בגוף או ברכוש. בהקשרים עסקיים-מסחריים מצבים כאלה (של איום פיזי) הם נדירים למדי. השאלה המעשית יותר נוגעת, לפיכך, לכפייה כלכלית.

כפייה באמצעות הפעלת לחץ כלכלי : האם ניצול של מצוקה עסקית עלול להיחשב לכפייה? דיני החוזים הקלאסיים נטו להימנע מהתערבות במצבים מעין אלה, שכן זו מהותן של עסקאות מסחריות : לעיתים קרובות הן נערכות על רקע של לחץ כלכלי שבו נתון אחד הצדדים .
עד שנות ה - 80 דגלה הפסיקה בישראל בגישה הקלאסית והכירה רק בכפייה פיזית

4. פסק דין בנושא כפייה סעיף 17 א'

פס"ד מאיה נ' פנפורד: יהלומן קיבל כספים לצורך רכישת יהלומים והתחייב להחזיר את הכספים לא הצליח באותה תקופה ויום אחד ברח לחו"ל והשאיר את הנושים עם החוב. הנושים הצליחו ליצור איתו קשר דרך צד ג' והוא אמר להם שיש לו בכספת חבילות יהלומים, הוא מוכן להחזיר להם אותן כתשלום עבור החוב. כמוכן שהערך של היהלומים היה נמוך בהרבה משווי החוב. הם ידעו שאין להם ברירה והסכימו לעסקה (הוא ברח לברזיל ואין למ"י הסכם הסגרה עם ברזיל). לאחר החתימה הם הגישו נגדו תביעה שכל ההסכמה הייתה בכפייה ואיומים "אם לא תסכימו לקבל קצת לא תקבלו כלום". בביהמ"ש ישבו 3 שופטים, השופט חשין כתב את פסק הדין העיקרי הסכים שזהו מקרה של כפייה ואמר שכפייה היא לחץ שיש בו פסול מוסרי- חברתי-כלכלי (יסודות דיני החוזים). חשין קבע מבחן לכפייה כלכלית:

1. לחץ בלתי הוגן שחיי מסחר תקינים לא יכולים לשאת אותו.
 2. לחץ שהצד השני לא יכל להתגבר עליו ואין חלופה מעשית ללחץ זה.
- השופט חשין חשב שבנסיבות המקרה התקיימו שני הסעיפים והוא פסל את הסכם הוויתור בעילה של כפייה- חשין היה בדעת מיעוט. שאר השופטים (ביניהם השופט שמגר) בדעת הרוב לא הרחיבו את דיבורם, נימוקיהם: אין זה לחץ שלא יכלו להתנגד אליו יכלו להגיש נגדו תביעה יכול להיות שגם אם ברח לחו"ח עדיין יש לו נכסים בארץ, עצם אפשרות הפניה לביהמ"ש אינה לחץ שלא ניתן להגבר עליה. בנוסף, כשעושים הסכמי וויתור תמיד מוותרים על כספים, ביהמ"ש לרוב מכבד הסכמים אלו ואינם לרוב אוהבים לראות בהם כפייה. השופט חשין סבר שיש לבטל את החוזה בשל כפייה כיוון שעל המלווים הופעל לחץ פסול מבחינה חברתית וכלכלית. דעת הרוב סברה כי לא מדובר בכפייה אלא בפשרה אולם החוזה בוטל בסופו של דבר כיוון שהוא נוגד את תקנת הציבור.

4.1 פסק דין בנושא כפייה סעיף 17 ב'

לפי סעיף 17(ב) "אזהרה בתום-לב על הפעלתה של זכות אינה בגדר איום לענין סעיף זה."

בע"א 81/784 **שפיר נ. אפל שפיר** חשד שאפל אשר הועסק על ידו בהובלת חלב, מעל באמונו והעלים כספים. ערב אחד התייצב שפיר יחד עם עורך דינו בביתו של אפל האשימו במעילה ותבע

פיצוי על הנזקים שאפל גרם לו. הוא הוסיף שאם אפל לא יסכים להשיב את הכספים שגזל ייפנה למשטרה ואף פירט באוזניו את הצפוי לו לכשייעצר. שפיר הוסיף ש"אפל גמר את הקריירה". אפל, ניצול שואה, התמלא פחד והסכים לחתום על התחייבות לפצות את שפיר. למחרת התייצבו אשתו וילדיו של אפל אצל שפיר בניסיון לבטל את רוע הגזירה, אולם שפיר חזר על האשמותיו ביתר שאת ובתום הפגישה השנייה חתמו אף הילדים על התחייבות לפצות את שפיר ועוד בסכום מוגדל. נקבע כי במקרה זה קמה לאפל עילת ביטול בשל כפיה. השופטת שטרסברג כהן סברה שנקיטה בהליכים פליליים אינה נושא להסדרה פרטית חוזית בין אדם לחברו ולכן איום בנקיטת ההליכים הפליליים נעשה בחוסר תום לב. (יצויין, עם זאת, שדעתה זו לא נתקבלה על ידי שאר שופטי ההרכב).

4.2 עושק

תנאים לקיומו של עושק:

- קיים חוזה.
- מצב העשוק-מצוקה הנובעת מחולשה שכלית, גופנית או חוסר נסיון.
- התנהגות הצד העושק – ניצול המצב על ידי הצד העושק.
- קשר סיבתי בין העושק לבין כריתת החוזה.
- תנאי החוזה לא הגיונים וגרועים במידה בלתי סבירה מן המקובל.

4.3 מצב העשוק

המתקשר מצוי במצוקה שמקורה בחולשה שכלית, גופנית או חוסר נסיון. השופט טירקל בפסק דין סאסי נ. קיקאון סבור כי נדרש מצב חמור ומתמשך של מצוקה. לעומתו, השופט לנדוי סבור כי די גם בקושי ארעי או חולף. השופטת שטרסברג-כהן בע"א 81/784 שפיר נ. אפל מסכימה עם לנדוי שלעיתים די בקושי ארעי או חולף. אפל הוא ניצול שואה ששלושה מילדיו מתו. שפיר האשימו ברמאות ותבע דמי שתיקה. המעמד היה כה מלחיץ שאחד מבניו של אפל איים להתאבד

ואז הסכים אפל לחתום. ביהמ"ש מכיר במצוקה רגעית אך היא מוכרחה להיות חריפה מאד. יודגש כי לא כל מצוקה תספיק כדי לבסס עושק.

4.4 סיכום נושא הכפייה והעושק

כפייה ועושק, הם דברים הפוגעים בגמירות דעתם של העשוק או הנכפה, ולכן ברגע שאינה מתקיימת גמירות הדעת באופן מוחלט של הצד הנפגע מניצולו לרעה של הצד השני, החוזה לא יכול להתקיים כדין והוא בטל ומבוטל.

5. השוואה בין משפט עברי לבין משפט ישראלי

נקודות דמיון

שני סוגי המשפט עוסקים בערך מוסרי, אשר לדעת המחוקק, יש להגן על הצד החלש מפני ניצולו על ידי הצד החזק ולא לאפשרו להיפגע עקב מצבו הנפשי/ הרפואי או עקב מצוקה כלשהי אחרת.

לכן, בכל סיטואציה נתונה ובה סיכוי שאחד הצדדים במצב שאינו יכול להיות שקול וגמור בדעתו באופן מוחלט באופן התקשרות בחוזה, חוזה זה יהיה בטל ומבוטל.

נקודות שוני

במשפט העברי, יינתן פיצוי לכופה או לעושק על טרחתו.

לדוגמה: "..... בעניין זה, נפסקה הלכה שבעל הדבש יכול לחזור בו מהסכמתו, ואינו חייב לשלם למציל דבשו רק את דמי טרחתו ושכירות הכד לפי שכרם הראוי. אולם אם היה כדו של המציל מלא יין, והוצרך לשפוך את יינו כדי להציל את דבש חברו, חייב בעל הדבש לשלם לו כפי שהתחייב, משום שזהו הפסדו המשוער של בעל היין".

דוגמה זו מלמדת אותנו כי למרות שבעל הדבש היה נתון במצוקה רגעית וביקש "להתקשר בחוזה" עם בעל הכד הריק, הוא יוכל לחזור בו מהסכמתו.

בנוסף, ניתן לנו מידע חדש על המשפט העברי אשר אומרת כי אם צד אחד היה מקריב את אחד מקנייניו או את עצמו בכדי לעזור לצד השני בעת מצוקתו, בעל המצוקה הרגעית יצטרך לשלם לו כפי שהתחייב כאשר ביקש את עזרתו מלכתחילה- עקב הפסדו של הנרתם לעזרה.

אך, במשפט הישראלי, לא ניתן לנו מידע על שילום דמי טרחה ושכירות על משהו שהשתמש אחד מהצדדים בהירתמו לעזרה, או בהתקשרותו בחוזה, ועל כך, נראה כאן שינוי בין סוגי המשפט בין העברי לישראלי.

6. לסיכום

לאחר שחקרתי ולמדתי חומר זה, גיליתי כי יש מספר גדול מאוד של רבדים לנושא קטן תחת כותרת בעלת שפע רב של חומר.

גמירות הדעת היא דבר חשוב ואובייקטיבי אשר צריך להיות קיים אצל כולנו כאשר אנו רוצים להתקשר בקשר משפטי מחייב.

נושא זה עניין אותי מאוד וגרם לי לחשוב רבות על עתידה של מדינת ישראל והאם נוכל לקיים קשרים משפטיים הגונים. ללא הפרת חוזה, ללא כפייה, ללא עושק, אלא חיים שעולם המשפט בהם מתקיים כהוגן וכראוי.

למדתי על פי כך שקראתי פסקי דין רבים שקראתי בנושא זה, שקיימות בעיות רבות בנושא גמירות הדעת ושיש מחלוקות רבות בין שופטים על המונח.

שמחתי ללמוד ולהתעניין בנושא, כיוון שזה הרחיב את אופקיי ומחשבותי ואני מרגיש שהחכמתי וכרגע אני במצב בו החומר הזה הוא שימושי ויעיל ליום יום ואוכל להעביר את החומר הזה לאנשים אחרים אשר לא מודעים למצבנו במדינת ישראל- כאשר יש אנשים שלא אכפת להם מקשרים משפטיים והם לא מבינים עד כמה מערכת המשפט והצדק היא מהותית בחיינו.

[05-06-071.pdf](#)

6. בבא בתרא-אוניברסיטה עברית י-ם

7. בבא קמא- אוניברסיטה עברית י-ם 8. הילכות מכירה- אוניברסיטה עברית י-ם

9. <http://www.daat.ac.il/daat/maamar.asp?id=12>

10. פסק דין בענייני חוזים

11. Psakdin

[-http://www.psakdin.co.il/Court/%D7%A4%D7%A1%D7%A7](http://www.psakdin.co.il/Court/%D7%A4%D7%A1%D7%A7)

[-D7%93%D7%99%D7%9F%](#)

[-D7%91%D7%A2%D7%A0%D7%99%D7%99%D7%9F%](#)

[-D7%91%D7%99%D7%98%D7%95%D7%9C%](#)

[-D7%9E%D7%9E%D7%95%D7%9F-D7%94%D7%A1%D7%9B%D7%9D%](#)

[-D7%91%D7%A2%D7%99%D7%9C%D7%AA%](#)

[%D7%A2%D7%95%D7%A9%D7%A7#.WGRKALgrLIU](#)

11)פסקדין

<https://www.psakdin.co.il/Document/%D7%91%D7%99%D7%98%D7%95>

[%D7%9C-%D7%94%D7%A1%D7%9B%D7%9D-%D7%91%D7%A9%D7%9C-](#)

[%D7%A4%D7%92%D7%9E%D7%99%D7%9D-](#)

[%D7%91%D7%9B%D7%A8%D7%99%D7%AA%D7%AA%D7%95#.XCfDJlxvaU](#)

k