

תוכן עניינים

1. מבוא עמ' 1
2. המאפיינים הייחודיים של החוזה הזוגי עמ' 3
3. חובת הגילי באספקלריא של דיני החוזים "הרגילים" עמ' 8
4. הדין הרצוי עמ' 9
5. הדין המצוי עמ' 11
6. משפט משווה עמ' 22
7. סיכום עמ' 25

1. מבוא

אנחנו חיים בעידן שבו יותר ויותר ניכרת התופעה של פלישת דיני החוזים לתחום של היחסים בין בני זוג, כאשר היבטים שונים של מערכת היחסים הזוגית נחשפים לרגולציה שמקורה לא בדיני משפחה, אלא בדיני חוזים.

לכאורה, קיימת סתירה אינהרנטית בהפעלת הרגולציה של דיני החוזים על יחסים משפחתיים, אשר נובעת מהשוני המובהק בין המטרות של דיני החוזים ודיני המשפחה: בעוד שהמטרה המרכזית של דיני המשפחה הינה לשמור על האינטרסים של התא המשפחתי וכל שותפיו, וזאת בדרך של חיזוק ושמירה על מוסד הנישואין והגנה על ילדים, המטרה המרכזית של דיני החוזים הינה להגן על אוטונומיה של הצדדים המתקשרים בהסכמים ועל חופש החוזים באופן כללי.¹

כאשר עקרונות ומטרות אלה מתנגשים, מתעוררת השאלה לפי איזה כללים יש לפעול ועל איזה אינטרסים יש להגן?

על קיומה של סוגיה זו עמד בית המשפט העליון עוד מלפני 20 שנה בע"א 1581/92 **אברהם אבי ולנטין נ' דורית ולנטין**:²

"... השאלה אם הפרה המשיבה את חובת הגילוי כלפי המערער אינה קלה לתשובה. כי מהי חובת הגילוי, כלשונו של סעיף 15, 'לפי דין, לפי נוהג או לפי הנסיבות'?" **ברור הדבר שחובת הגילוי משתנה לפי מהות היחסים שבין הצדדים ולפי הנסיבות של כל מקרה. בדרך כלל, חובת הגילוי בין סוחר לסוחר, למשל, שונה מחובת הגילוי בין בעל לאישה. מקום שקיימים יחסי אמון מיוחדים בין הצדדים, שם גם קיימת חובת גילוי מיוחדת: חובה מקיפה ועמוקה במיוחד.** ומקובל לומר שכאלה הם היחסים בין בעל ואישה. אכן, יחסי הנישואין בנויים באופן עקרוני על אמון הדדי בדרגה גבוהה. אך האם נגזרת מיחסים אלה חובה משפטית (להבדיל מחובה מוסרית או אחרת) על בן-זוג אחד לגלות לבן הזוג השני כל עובדה חשובה, או לפחות כל עובדה שיכולה להיחשב כביטוי של חוסר נאמנות? דומה כי יחסי הנישואין מורכבים, רגישי ושונים ממקרה למקרה, מכדי שניתן יהיה להשיב על שאלה זאת בהן או בלאן. התשובה אינה אחת. היא צריכה להשתנות לפי הנסיבות. יש הבדל בין זוג לזוג, יש הבדל בין מצב של יום-יום לבין מצב שלפני חתימה על הסכם בין בני הזוג, יש הבדל בין חיי משפחה תקינים לבין חיי משפחה מעורערים, ויש הבדלים אחרים, רבים מספור ומגוונים ללא גבול. לדוגמה, אם חובת האמון היא המכתיבה את חובת הגילוי, האם אין מקום להבדיל בין חובת הגילוי בהקשר של חוזה המסדיר יחסי ממון ערב נישואין, או תוך כדי נישואין, לבין חובת הגילוי בהקשר של חוזה המסדיר יחסים אלה לקראת גירושין? כל אלה הן שאלות סבוכות, שעדיין אין להן תשובה במשפט ישראל. השוו ד' פרידמן ו-י' כהן, חוזים (אבירס, כרך ב, תשנ"ג) 841-842. **ומעל כל אלה מרחפת השאלה הכללית עד כמה ניתן וראוי להסדיר את יחסי המשפחה, ובכלל זה היחסים שבינו לבניה, באמצעות כללים משפטיים.** כבר אמר החכם מכל אדם: "שלושה המה נפלאו ממני וארבעה לא ידעתיים: דרך הנשר בשמים דרך נחש עלי צור דרך-אניה בלב-ים ודרך גבר בעלמה" (משלי, ל, יט [א]). וכך גם, כמובן, דרך אישה באיש. **האם כוחו של המשפט עמו לקבוע מה יספר איש לאשתו, והאם תפקידו של בית המשפט הוא להכתיב מה תגלה אישה לאיש?**"³

[ההדגשה אינה במקור]

¹ ראו: Debra Zalesne "The Role of The Market in Shaping Family Formations and Rights" *Cardozo Law Review*, Vol. 36 (2015), p. 1027-1097 (p.1030)

² פד"י מ"ט (3), 441.

³ שם, בעמ' 455-456.

כפתרון לסוגיה זו מוצעת **דוקטרינה של דיני חוזים זוגיים** אשר במסגרתה יפותחו כללים ייחודיים לצורך התמודדות עם הסוגיות הייחודיות שמתעוררות במהלך הקשר הזוגי, אשר מחד גיסא יותר ויותר מקבל צורה של הסכם בין הצדדים, אך מאידך מושפע מהיותו קשר רגשי-אינטימי⁴.

מטרתה של רשימה זו ליתן סקירה של המאפיינים המיוחדים של החוזים הזוגיים, תוך הדגשת העובדה כי מאפיינים אלה דורשים גישה מיוחדת מצידה של המערכת המשפטית, לפי אותם כללים שיש לפתח במסגרת הדוקטרינה של דיני חוזים זוגיים. אחד מהם הוא הכלל של **חובת גילוי מיוחדת ומוגברת** החל על הצדדים להסכם זוגי, והרשימה תתמקד בו.

בפרק השני לרשימה יפורטו המאפיינים הייחודיים של החוזים הייחודיים, תוך התמקדות לסיבות ונסיבות אשר מביאות להיווצרות של המאפיינים האלה.

בפרק השלישי תינתן סקירה בעניין חובת הגילוי באספקלריא של דיני החוזים "הרגילים" – מקורה ההיסטורי של דוקטרינה זו, מקורה הנורמטיבי והתפתחותה בשנים האחרונות במשפט הישראלי.

בפרק הרביעי תיבחן השאלה מהוא הדין הרצוי בכל הנוגע לחובת הגילוי המוטלת על בני זוג במסגרת ההסכמים ביניהם, ובאיזה גישה על המערכת המשפטית לנקות כדי להבטיח קיומה של חובה זו על ידי הצדדים להסכם הזוגי.

בפרק החמישי יובא ניתוח של פסיקת בתי המשפט המתייחסת לסוגיית חובת הגילוי בין הצדדים לחוזה זוגי, זאת תוך בחינת השאלות הבאות: האם בתי המשפט ערים למאפיינים הייחודיים של החוזה הזוגי בבואם להכריע בשאלת חובת הגילוי, האם קיים שוני בגישת בתי המשפט בעניין חובת הגילוי כשמדובר בחוזים מסחריים רגילים וכשמדובר בחוזים זוגיים והאם המצב המשפטי הקיים מאפשר לבתי המשפט להכריע בשאלת חובת הגילוי בהתאם למאפיינים הייחודיים של החוזה הזוגי.

בפרק השישי יובאו דוגמאות מן הדין קנדי בכל הנוגע לסוגיית חובת הגילוי המוטלת על גני זוג במסגרת ההסכמים שנערכים ביניהם.

בפרק השביעי יובאו סיכום ומסקנות.

⁴ שחר ליפשיץ, **הסדרת החוזה הזוגי במשפט הישראלי: מתווה ראשוני**, קרית המשפט ד' (תשס"ד-תשס"ה), עמ' 271-360.

2. המאפיינים הייחודיים של החוזה הזוגי

בפרק זה של הרשימה תינתן סקירה של המאפיינים הייחודיים של החוזה הזוגי כפי שפורטו בהרחבה במאמרו של פרופ' שחר ליפשיץ "הסדרת החוזה הזוגי במשפט הישראלי: מתווה ראשוני"⁵.

יצוין כי במאמר זה דוגל פרופ' ליפשיץ בדוקטרינה לפיה חוזים זוגיים מצויים בצומת שבין דיני החוזים לבין דיני המשפחה ובהיותם כאלה, הסדרתם אמורה להיות מושפעת ממגמות בשני התחומים האלה, תוך פיתוח ענף נוסף של דיני החוזים המיוחדים שיעסוק בהסדרתם של חוזים זוגיים.

פרופ' ליפשיץ מציג ומפרט במאמרו מספר מאפיינים ייחודיים של החוזה הזוגי, אשר מצביעים על כך שהחלת אך ורק דיני החוזים הכלליים על ההסכמים הזוגיים עלולה לעורר קשיים בלתי מבוטלים.

חוזה זוגי הינו חוזה בין לא שווים – הבדלים ביולוגיים, כלכליים, חברתיים ומשפטיים בין גברים לבין נשים מוליכים היווצרות הסכמים זוגיים אשר מאופיינים בפערי כוחות משמעותיים בין הצדדים, וזאת בכמה היבטים:

(א) **פערים ביכולת כלכלית** – פער בין שכרם הממוצע של גברים ונשים יחד עם העובדה כי גיל נשואים ממוצע אצל גברים יותר גבוה גורם לכך, שיכולתם הפיננסית של גברים כצד להסכם קדם נישואין גבוהה יותר, במרבית המקרים, מיכולת המקבילה של נשים. כמו כן, במקרים רבים פערי השכר בין גבר ואישה הולכים וגדלים במהלך הנישואין, ולכן פערים אלה הינם המאפיין המרכזי של הסכמים זוגיים שנערכים במהלך הנישואין ושל הסכמי הגירושין.

פערים ביכולת כלכלית עלולים להשפיע על הגינות ההסכם הזוגי בכמה הקשרים:

ראשית, הצד החזק כלכלית יכול להרשות לעצמו יעוץ משפטי איכותי יותר לפני כריתת ההסכם הועד שהצד החלש זוכה ליעוץ באיכות נמוכה ואף לעתים קרובות נאלץ כלל לוותר על הייעוץ – דבר שיש בו כדי להטות את התוצאות הצפויות של ההסכם.

שנית, במקרים מסוימים, במיוחד בהסכמי קדם נישואין, ולעתים גם בהסכמי גירושין, מיוצגים שני הצדדים על ידי עורך דין אחד, אשר, על אף שחייב לפי כללי האתיקה המקצועית לפעול בנאמנות זהה כלפי שני הצדדים, עלול להעדיף את האינטרסים של הצד שבחר אותו ושלים לו את שכר הטרחה.

⁵ שחר ליפשיץ, הסדרת החוזה הזוגי במשפט הישראלי: מתווה ראשוני, קרית המשפט ד' (תשס"ד- תשס"ה), עמ' 271-360.