

4. אחריות קבלן מבצע לפיצוי

1. אחריות קבלן מבצע לפיצוי בגין ליקויים, ומהם ליקויים.

ת"א 1952/99 כהן ג'רר גרשון, עובדיה שושנה נ' נכסי דוידוב ובנימין בע"מ ואחרים והודעת צד ג', פדאור 05(3)880.

נפסק מפי כב' השופטת ב' טאורב:

המהנדס משה כץ ואילו הצדדים השלישיים מס' 2 ו-3 הגישו את חוות-דעתו של המהנדס ראובן כץ.

7. בתאריך 14.5.02, בישיבת קדם משפט שהתקיימה בפני כב' השופט שאנן, הודיעו באי-כוח הצדדים כי הינם מקבלים את הצעת בית-המשפט לפיה ימונה מומחה מטעם בית-המשפט אשר יתן דעתו בכל השאלות המתעוררות בין כל הצדדים. כן נתנו באי-כוח הצדדים הסכמתם כי חוות-דעתו של אותו מומחה תחייב בכל השאלות שבהן יתן את חוות-דעתו בלא לפגוע בזכותם של הצדדים להפנות שאלות הבהרה ולחקירה נגדית. בהמשך להסכמת הצדדים מינה כב' השופט שאנן בתאריך 15.5.02 את המומחה ד"ר שלמה זלינגר כמומחה מטעם בית-המשפט. ד"ר שלמה זלינגר ז"ל נפטר במהלך שנת 2002 וזאת לאחר שהשלים את עריכת חוות-דעתו.

8. בתאריך 29.4.04 הגיש בא-כוח התובעים בקשה כי התיק ייקבע לדיון בפני כב' הנשיא א' קיטאי. לאחר קבלת הסכמת הצדדים לניהול ההליך בדרך מקוצרת של הגשת סיכומים בכתב תוך ויתור על חקירת עדים, הועבר התיק אלי לצורך כתיבת פסק-דין.

טענות הצדדים בתמצית

9. התובעים עותרים לקבלת הסעדים הבאים:
א. קביעה כי הן הנתבעות מס' 3-1 מכוח התחייבותן החוזית על-פי הסכם המכר והן הנתבעת מס' 4 מכוח דיני הניזקין אחראיות, ביחד ולחוד, לשפותם בגין ליקויי הבניה שהתגלו בדירה.

ב. פיצוי בגין ליקויי הבניה שנותרו בדירה בהתבסס על חוות-דעת המומחה מטעמם, מר מרדכי שטיינר, ולא על בסיס קביעותיו של ד"ר שלמה זלינגר ז"ל שמונה בהסכמת על-ידי בית-המשפט.

ג. פיצוי בגין עוגמת-נפש, אי-נוחות והוצאות שנגרמו לתובעים, לרבות בגין האיחור במסירת הדירה.

ד. חיוב הנתבעות מס' 4-1 בהוצאות משפט ובשכר-טרתם.

10. הנתבעות מס' 3-1 טוענות כי התובעים הקדימו להגיש את תביעתם בסמוך למסירת הדירה לידיהם ובטרם התאפשר להן לבצע את תיקוני שנת הבדק ועל-כן נמנעה מהן זכותן לבצע את התיקונים, ככל שהינם דרושים, על כל המשמעויות הכרוכות בכך.

עוד טוענות הנתבעות מס' 3-1, כי כעולה מחוות-דעתו של מומחה בית-המשפט, ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, מרבית הליקויים, אם לא כולם, הינם ליקויי ביצוע והינם באחריות הנתבעת מס' 4 והצד השלישי מס' 1 ועל-כן אין לחייבן בפיצוי בגין הליקויים.

1. "זוהי תביעה לפיצוי בגין ליקויי בניה שהתגלו בדירת התובעים, דירה מס' 10 בבניין בגוש 2 בשכונת בית וגן בקריית אתא (להלן: 'הדירה')."

2. התובעים היפנו תביעתם כנגד חברות נכסי דוידוב ובנימין בע"מ, ב.א. כץ חברת פיתוח ונכסים (1992) בע"מ וא.ד.ם. ב.י. יוזם ניהול ושיווק פרויקטים לבניה בע"מ (להלן: 'הנתבעות מס' 3-1') אשר מהן רכשו את דירתם. כן הגישו התובעים תביעתם כנגד סנדק וליבנה דירות פאר בע"מ (להלן: 'הנתבעת מס' 4') אשר בנתה בפועל את הבניין, לרבות דירת התובעים מטעמן של הנתבעות מס' 3-1 בין במישרין ובין באמצעות קבלני-משנה שהועסקו על ידה.

הנתבעות הגישו הודעה כנגד הנתבעת מס' 4 וכנגד טיטו נ. ס. אדריכלים וכנגד מר טיטו סמי (להלן: 'הצדדים השלישיים מס' 2 ו-3') באשר הצדדים השלישיים ביצעו את עבודות תכנון הבניין ודירת התובעים בפרט. תשתי עובדות

3. בתאריך 21.6.96 נחתם הסכם רכישה בין התובעים והנתבעות מס' 3-1 ולפיו רכשו התובעים את הדירה אשר אמורה היתה להימסר לידם בתאריך 31.7.97.

4. הבניין, לרבות דירת התובעים, נבנה בפועל על-ידי הנתבעת מס' 4 אשר קיבלה על עצמה בהסכם שנערך בינה ובין הנתבעות מס' 3-1 את פרויקט הבניה וביצוע עבודות הבניה. הבניין והדירה תוכננו על-ידי הצדדים השלישיים מס' 2 ו-3 כאשר הצד השלישי מס' 3 עסק בתכנון הפרוייקט.

5. למרות התחייבות הנתבעות מס' 3-1 למסור הדירה לידי התובעים בתאריך 31.7.97, בפועל נמסרה הדירה לראשונה לידי התובעים בתאריך 12.11.97. במעמד המסירה וכפי שעולה מפרוטוקול המסירה לא הותקנו בדירה שיש, ברזים, כלים סניטריים ואף הדירה לא היתה מחוברת למים ולחשמל. התובעים האריכו את תקופת שהותם על-פי הסכם השכירות בדירה שבה התגוררו ובהמשך התגוררו בקיבוץ יגור וכל זאת עד ליום 1.2.98, שישה חודשים אחרי מועד מסירת הדירה הקבוע בהסכם המכר.

6. בתאריך 5.12.97, בסמוך למסירת החוקה בדירה לתובעים, ביקר המומחה מר מרדכי שטיינר מטעם התובעים בדירתם ופירט בחוות-דעתו מיום 18.1.98 את הליקויים שנשמנו בדירה. במסגרת ההליכים שהתקיימו בתיק זה הגישה הנתבעת מס' 4 את חוות-דעתו של

451/66 שרה וישעיהו קורנפלד נ' מרדכי שאולוב ואח', פ"ד כא(1) 310, 321-322, הגם שנאמרו בהקשר דברים מעט שונה:

'הנני מוצא גם כאן שעיקרון 'הקרבה' שבסעיף 150(1)(ב) ו-150(2) שלנו דיו לחייב גם את הקבלן בנויקין של נזק אשר גרם 'לרעו' על-ידי רשלנות בהקמת הבניין... נראה לי - אם כי הפעם אין צורך לפסוק בדבר - שכל מי שניזוק עקב פגם נסתר בבניין, בין בתור מחזיק בבניין ובין בתור מבקר בו, יוכל מבחינה עקרונית לתבוע את נזקו מן הקבלן שגרם לנזק, אף אם ההחזקה בבניין עברה בינתיים מיד ליד'.

ובלשונה של כב' השופטת שידלובסקי-אור בפסק-הדין ב-ע"א 873/93 רפאל דיין נ' ממן אשר בע"מ, תק"מ-3306 (2) 1999:

'היסודות הקבועים לעולת הרשלנות בפקודת הנוזיקין (נוסח חדש) (להלן: 'פקודת הנוזיקין') כפי שנקבעו בפסיקה מתמלאים במקרה דנן: (ראה ע"פ 186/80 זיו יערי נ' מדינת ישראל פ"ד לה(1) 769 ופסקי-הדין שעקבו אחריו). חובת זהירות מושגית: ההלכה שיצאה מבתי-המשפט היא כי קיימת חובת זהירות מושגית בין קבלן הבונה דירות, וקבלן המפקח על בניית דירות מטעם חברה, לרוכשי הדירות (ע"א 451/66 שרה וישעיהו קורנפלד נ' מרדכי שאולוב, פ"ד כא(1) 310; ע"א 725/78 בריטיש קנדיאן בילדרס נ' אורן ואח', פ"ד לה(4) 253; ע"א 867/86 אורנה שרון נ' שיכון עובדים, פ"ד מה(3) 617).

נקבע כי קבלן סביר צריך ויכול לצפות כי יגרמו נזקים מסוג הנזקים העומדים לדיון במקרה דלעיל, כאשר יתשלם הקבלן בכיצוע עבודתו, אם באמצעות הבניה גופה ואם באמצעות הפיקוח עליה.

חובת זהירות קונקרטיית

הנתבע, שהינו קבלן, נטל על עצמו את הפיקוח על הבניה ובפועל פיקח ושלט על הקמת הפרוייקט. בנסיבות המקרה על הקבלן לצפות כי התרשלנות תוביל לפגמים וליקויים כדוגמת הפגמים והליקויים במקרה דנן. עובדות המקרה מקימות חובת זהירות קונקרטית בין הקבלן לרוכשי הדירות'.

לנוכח האמור, סבורה אני כי הנתבעת מס' 4 חבה כלפי התובעים בחבות ביחס לאותם ליקויי בניה אשר אותרו בדירת התובעים ואשר הינם באחריותו של הקבלן המבצע. במישור היחסים שבין התובעים והנתבעת מס' 4, לא תוכל הנתבעת מס' 4 להשתחרר מחבותה בגין ליקויי בניה הנופלים בגדר אחריותו של הקבלן המבצע מעצם פסק הבורר שניתן בתאריך 25.6.02 המכריע מחלוקות במסגרת מערכת היחסים שבין הנתבעות בינן לבין עצמן, אך אין בו כדי לשלול את עילת התביעה של התובעים כנגד הנתבעת מס' 4 ואת חבותה על רקע ליקויי הבניה שאותרו בדירה.

לצד חבותה של הנתבעת מס' 4 בגין ליקויי הבניה, עומדת גם חבותן של הנתבעות מס' 1-3 לליקויים הנוכחים. ככל שהדבר נוגע למערכת היחסים שבין התובעים לנתבעות מס' 1-3, הנתבעות מס' 1-3 הינן 'מוכר הדירה' בהתאם

כן טוענות הנתבעות מס' 1-3, כי אין מקום לסטות מקביעותיו של המומחה שמונה בהסכמה על-ידי בית-המשפט, ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, לנוכח העובדה שהתובעים ויתרו על משלוח שאלות הבהרה למומחה, לאור הדרך הדינית שהתובעים בחרו בה ולנוכח סבירותה של חוות-דעת המומחה.

הנתבעות מס' 1-3 טוענות כי על הצדדים השלישיים מס' 1-3 לשפותם בגין כל סכום שיושת עליהן בהיות הצד השלישי מס' 1 מבצעת עבודות הבניה ולנוכח העובדה שהצדדים השלישיים מס' 2 ו-3 ביצעו את עבודות התכנון בפרוייקט והפיקוח עליו.

11. הנתבעת מס' 4, אשר הינה גם הצד השלישי מס' 1, כופרת ביריבות הקיימת בינה ובין התובעים לנוכח העובדה שלא נוצרה התחייבות חוזית ביניהם ולטענתה אין מקום לחייבה מקום שהתובעים התקשרו עם יזמים לרכישת הדירה.

עוד טוענת הנתבעת מס' 4, כי לנוכח פסק בורות הקיים בינה ובין הנתבעות מס' 1-3, יש לדחות את תביעת התובעים כנגדה ולא כל שכן את ההודעה לצדדים השלישיים שכן כל עוד לא ישולם לידיה סכום פסק הבורר אין הנתבעת מס' 4 מחוייבת בכיצוע עבודות השלמה.

הנתבעת מס' 4 טוענת אף היא כי חוות-דעתו של מומחה התובעים הינה מוגזמת ומופרכת.

12. הצדדים השלישיים מס' 2 ו-3 טוענים כי יש לדחות את ההודעה שהוגשה נגדם לנוכח קביעותיו הברורות של מומחה בית-המשפט, ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, לפיה לא נפל כל פגם תכנוני בפרוייקט.

דיון

חבותם של הנתבעים

13. הנתבעות מס' 1 ו-3 התחייבו על-פי סעיף 3(א) להסכם הרכישה לבנות את הדירה בהתאם לתוכניות ולמפרט הטכני. על-פי נספח ד' להסכם המכר התחייבו הנתבעות מס' 1 ו-3 למסור את הדירה לתובעים בתאריך 31.7.97 כשהדירה בנויה וגמורה בהתאם להוראות החוזה.

14. אין מחלוקת כי הנתבעת מס' 4 בנתה בפועל את דירת התובעים כקבלן מבצע בין בעצמה ובין באמצעות קבלני-משנה ששכרה. הנתבעת מס' 4 טוענת בהסתמך על פסק-דינו של כב' השופט ישעיהו ב"ת"א 583/97 אולפן ראובן ועוד 35 אח' נ' כ.מ.ב.ק לפיתוח ויזום בע"מ ואח', תק"מ 2002(4) 524, כי לא ניתן לחייבה בליקויים שנסתמנו בדירת התובעים וזאת מאחר והנתבעת מס' 4 לא התקשרה בהסכם כלשהו עם התובעים.

לאחר ששבתי ושקלתי בדבר, לא ראיתי לקבל טענתה זו של הנתבעת מס' 4 ככל שהמדובר בליקויים הנובעים מביצוע רשלני של עבודות הבניה שבוצעו על ידה. חבותה של הנתבעת מס' 4 כלפי התובעים אכן אינה מושתתת על בסיס חוזי, אלא נובעת מכוח דיני הנוזיקין, מהוראות סעיפים 35 ו-36 לפקודת הנוזיקין (נוסח חדש), התשל"ג-1973.

לעניין חבותו של קבלן מבצע מכוח דיני הרשלנות יפים דבריו של כב' השופט לנדוי בפסק-הדין בעניין ע"א

חוות-הדעת של המומחה בכל השאלות המתעוררות בין הצדדים הן ביחסי התובעים, הנתבעות והצדדים השלישיים בלא לפגוע כאמור בזכותם של הצדדים לשלוח שאלות הבהרה למומחה ו/או לזמנו לחקירה נגדית.

ד"ר שלמה זלינגר ז"ל נפטר בסמוך לאחר מתן חוות-הדעת באופן שלא התאפשר בידי הצדדים לשלוח למומחה שאלות הבהרה ו/או לזמנו לחקירה נגדית. חרף זאת לא הועלתה בקשה על-ידי בעל דין כלשהו למינויו של מומחה אחר תחתיו. מאידך, עתרו באי-כוח התובעים לכב' הנשיא קיטאי לקיום 'דיון סופי' בפניו ונתנו הסכמתם למתן פסק-דין על בסיס טיעונים ותוך ויתור על הגשת תצהירי עדות ראשית וחקירת המצהירים.

לאחר ששכתי ועיינתי בחוות-הדעת ד"ר שלמה זלינגר ז"ל ובחוות-הדעת המומחים מטעם הצדדים, ראיתי לציין כי המומחה התייחס בחוות-הדעתו לכל הנושאים שבמחלוקת, עיין בחוות-הדעת מומחי הצדדים וערך חוות-הדעת מקיפה וממצה בהתייחס לליקויי הבניה הנטענים. מקריאת חוות-הדעתו של המומחה, ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, לא נראה לעין כל פגם ואף לא עלה בידי התובעים בסיכומיהם להצביע על פגם בולט מעבר לרצונם להעדיף את חוות-הדעתו של המומחה מטעמם. גם לאחר עיון חוזר בחוות-הדעתו של ד"ר שלמה זלינגר ז"ל ובחוות-הדעתו של מומחה התובעים, מהנדס איכות מרדכי שטיינר, לא ראיתי להעדיף את חוות-הדעתו על פני חוות-הדעתו של ד"ר שלמה זלינגר ז"ל שהינו מומחה בעל ניסיון עשיר, חסר כל פניות ופעל בנסיבות העניין מתוך אובייקטיביות מלאה.

לנוכח האמור, לנוכח מעמדה העדיף של חוות-הדעת מומחה בית-המשפט ולאור הסכמתם המפורשת של באי-כוח הצדדים לעניין מינויו של המומחה ולכוחם המחייב של קביעותיו ראיתי, איפוא, להעדיף את חוות-הדעתו של המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל על כל קביעותיו, זאת בפרט שעה שהתובעים פנו לניהול ההליך המקוצר באופן שלא נשמעו ראיות ולא עתרו, כאמור, למינויו של מומחה חילופי בשל פטירתו המצערת של ד"ר שלמה זלינגר ז"ל. המומחה, ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, הצביע בחוות-הדעתו על ליקויים בסכום של 12,450 ש"ח נכון ליום 14.7.02 הכוללים עלות פיקוח הנדסי בסך של 800 ש"ח בלא תוספת מע"מ.

ד"ר שלמה זלינגר ז"ל הניח בחוות-הדעתו את זכאותם של התובעים לפיצוי בגין ברז דלי שהותקן על ידם במטבח בנוסף לברז דלי שהותקן על-ידי הנתבעות בחדר האמבטיה לשיקול-הדעת בית-המשפט. לאחר ששקלתי בדבר, לא ראיתי לקבל תביעתם של התובעים בראש נזק זה, שכן אין בטענת התובעים המבוססת על מחשבתם המוטעית של התובעים כי ברז כאמור לא נכלל במסגרת מחויבותם של הנתבעות כדי לבסס עילה לחיובן של הנתבעות, מה גם שעל-פי נספח ט' לסיכומי התובעים עלות ההתקנה הסתכמה בסך של 180 ש"ח ולא כפי הסכום הנתבע.

למעלה מן הצורך אציין כי מקובלת עלי עמדתו של המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל לפיה העובדה שקיר מחיצת

להסכם שיש בין התובעים לנתבעות מס' 1-3. בהסכם התחייבו הנתבעות לבצע את בניית הדירה (סעיפים 2 ו-3) ומכאן אחריותן החוזית לביצוע הבניה. בנוסף חלה על הנתבעות מס' 1-3 אחריות בהתאם להוראות חוק המכר (דירות), התשל"ג-1973, וזאת מכוח היותן המוכר של הדירות.

אין זה מעניינם של התובעים עם איזה קבלן החליטו הנתבעות מס' 1-3 להתקשר ולבנות את הדירות. כלפי התובעים, הנתבעות מס' 1-3 הן 'המוכר' שהתחייב לבנות את הדירה כנדרש, ומשלא נבנתה הדירה כנדרש - אחראי המוכר כלפי רוכש הדירה, גם אם בפועל בנה אחר מטעמו ועבורו את הבניין והדירות. מכאן, שבהתייחס לליקויי הבניה הנטענים חבותן של הנתבעות מס' 1-4 כלפי התובעים הינה ביחד ולחוד.

הנזק

15. ב-ע"א 558/96, 1240 חברת שיכון עובדים נ' רוזנטל חנן ו-32 אח', פ"ד נב(4) 565, סוקר כב' השופט גולדברג את עמדת הפסיקה בשאלת שיקול-הדעתו והסתמכותו של בית-המשפט על חוות-הדעת של מומחה שנתמנה בהסכמת הצדדים על-ידי בית-המשפט:

'על שאלה זו השיב בית-משפט זה כי: 'משממנה בית-המשפט מומחה על-מנת שחוות-הדעתו תספק לבית-המשפט נתונים מקצועיים לצורך הכרעה בדיון, סביר להניח שבית-המשפט יאמץ ממצאיו של המומחה אלא-אם-כן נראית סיבה בולטת לעין שלא לעשות זאת. אכן עד מומחה כמוהו ככל עד - שקילת אמינותו מסורה לבית-המשפט ואין בעובדת היותו מומחה כדי להגביל שיקול-הדעתו של בית-המשפט. אך, כאמור, לא ייטה בית-המשפט לסטות מחוות-הדעתו של המומחה בהעדר נימוקים כבדי משקל שיניעוהו לעשות כן... קביעותיו של בית-המשפט קמא הן בעיקר קביעות של עובדה שבית-משפט זה איננו ממנה להתערב בהן, בעיקר כשמדובר בקביעות המתבססות על חוות-הדעת של מומחה שנתמנה על-ידי בית-המשפט בהסכמת בעלי הדין (ע"א 293/88 חברת יצחק נימן להשכרה בע"מ נ' רבי ואח', תק-על 90(2) 532.'

מכל מקום הסמכות האחרונה להכריע אם לקבל את חוות-הדעת או לדחותה נתונה לשופט היושב בדיון; 'משמונה מומחה מטעם בית-המשפט, הרי בית-המשפט הוא המחליט אלו מסקנות יש להסיק מחוות-הדעתו של המומחה ובעלי הדין אינם יכולים לדרוש כי בית-המשפט יצמצם עצמו רק לעיון וללימוד של חלקים מחוות-הדעתו של השמאי שמונה על ידיו. בית-המשפט הוא הממנה מומחה מטעמו כדי לקבל תמונה מדוייקת ומלאה ואם חוות-הדעת של המומחה שמינה מקובלת עליו, רשאי בית-המשפט להסתמך על כל חלק אשר כלול בה (ע"א 402/85 מרקוביץ ואח' נ' עיריית ראשון לציון, פ"ד מא(1) 133, 139).

בית-המשפט, כב' השופט שאנן, מינה כאמור את ד"ר שלמה זלינגר ז"ל כמומחה מטעם בית-המשפט בעקבות הסכמתם של כל בעלי הדין בישיבת בית-המשפט מיום 14.5.02. על-פי הסכמתם של באי-כוח הצדדים, תחייב

ובדבר אימתן האפשרות לביצוע התיקונים על-ידי הנתבעות מתחזקת גם לנוכח העובדה שהתובעים לא הציגו כל הודעה ו/או מכתב על הליקויים ואף לא הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה שהוגש על-ידי הנתבעות מס' 1-3 ושבו הובהר מפורשות כי לא ניתנה לנתבעות מס' 1-3 הודעה בדבר הליקויים וכי חוות-הדעת של המומחה מטעם התובעים הועברה אליהן לראשונה רק במצורף לכתב התביעה.

מאחר ובתיק זה נבצר מן הצדדים לקבל הבהרה מן המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל לעניין הפער שבין עלות הקבלן לביצוע התיקונים ובין עלות התיקונים בידי הקונים, ראיתי להפחית מעלויות התיקון כפי שנקבעו על-ידי המומחה 15% בלא תוספת מע"מ, זאת גם בהתחשב בגובה הסכום.

מאידך לא ראיתי להפחית מן הפיצוי המגיע לתובעים את עלות הפיקוח, שכן גם אם הייתי מאפשרת לנתבעות לבצע את התיקונים בעצמן, נדרש היה המומחה מטעם בית-המשפט לוודא את טיב ביצועם וממילא היו הנתבעות מחויבות בעלות זו.

17. סמכויות המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל הוגדרו ותוחמו בהסכמת הצדדים ועל-ידי בית-המשפט (כב' השופט שאנן), כעולה מפרוטוקול הדיון מיום 14.5.02 ו-15.5.02, ככוללות גם הקביעה למי מן הצדדים יש לייחס את האחריות בגין הליקויים והנזקים.

מאחר וכאמור הליקויים הקבועים בחוות-דעת המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, למעט הליקויים המתייחסים לתריס במעבר מהסלון למרפסת ולרצפת תא המקלחת, הינם באחריות הקבלן המבצע, דהיינו הנתבעת מס' 4, ומאחר והמדובר בליקויים הנובעים מטיב ואיכות ביצוע הליכי הבניה שנעשו בפועל ולא בעבודות השלמה הנזכרות בפסק-דינו של הבורר ומאחר וממילא קבעתי כי לתובעים עילת תביעה נזיקית כנגד הקבלן המבצע בגין הליקויים הנטענים, ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-4 ביחד ולחוד לשפות את התובעים בעלות תיקונים בסך של 9,402 ש"ח.

באשר לליקויים שמצא המומחה ברצפת תא המקלחת וביחס להתקנת תריס גלילה במקום תריס הזזה במעבר מהסלון למרפסת, ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-3 בשיפוי התובעים בגין ליקויים אלה וראיתי להעמיד את השיפוי בסך של 1,180 ש"ח לאחר הפחתת הפרש בין עלות קבלן לעלות התובעים בשיעור של 15% בלא תוספת מע"מ ובתוספת החלק היחסי בהוצאות הפיקוח.

כן ראיתי לקבל את ההודעה לצד השלישי שהופנתה על-ידי הנתבעות מס' 1-3 כנגד הצד השלישי מס' 1 ולקבוע כי הצד השלישי מס' 1 ישפה את הנתבעות מס' 1-3 בגין חיוביהן כאמור בליקויי הבניה ובסך כולל של 9,402 ש"ח.

18. לנוכח המועד שחלף מעת מסירת הדירה לתובעים ועד לכתיבת פסק-דין זה ומשלא הובהר באם סופקה לתובעים תעודת אחריות בגין דלתות הכניסה, לא ראיתי עוד לחייב את הנתבעות מס' 1-3 לספק לתובעים תעודת אחריות.

מרפסת המטבח וחדר השירותים נבנה בעובי של 20 ס"מ במקום 10 ס"מ אינה בעלת משמעות לנוכח העובדה שמותרת סטיה בשיעור של 2% ובכל מקרה לא ראיתי לחייב בגינה בפיצוי את הנתבעות ופועל יוצא מכך את הצדדים השלישיים מס' 2 ו-3.

באשר לחדר האמבטיה הבהיר המומחה מפורשות כי גם לנוכח ההבדלים בעובי קיר חדר האמבטיה לא נפגע מיקומה של אסלת השירותים, אלא התאפשר מיקום עדיף של האסלה.

תיקון או פיצוי כספי

16. התובעים טוענים בסיכומיהם כי אין מקום לתת לנתבעות אפשרות לבצע את התיקונים בעצמן, שכן הנתבעות ניסו לתקן את הדרוש תיקון בדירה לא אחת ובפועל בוצעו על-ידי הנתבעות תיקונים חלקיים ובאיכות ירודה.

מאידך טוענות הנתבעות כי בעת מסירת הדירה לידי התובעים הועלתה על הכתב רשימה של עשרה ליקויים בלבד. אלה, כעולה מחוות-דעת המומחה של התובעים, מרדכי שטיינר, תוקנו על-ידי הנתבעות. מאידך, זימנו התובעים את המומחה מטעמם לדירתם בתאריך 5.12.97, זמן קצר לאחר מסירת הדירה לידיהם ועוד בטרם חלפה תקופת הבדק, ולראשונה הציגו לנתבעות את חוות-דעת המומחה מטעמם כשזו צורפה לכתב התביעה. כך נמנעה מן הנתבעות האפשרות לתקן את הליקויים הדרושים במסגרת תיקוני הבדק.

סעיף 4(ב) לחוק המכר (דירות) קובע כדלקמן:

'התגלתה איי-התאמה יסודית הניתנת לתיקון, על הקונה לתת למוכר הזדמנות נאותה לתקנה ועל המוכר לתקנה תוך זמן סביר.'

בסעיף 7 להסכם המכר שנקשר בין הצדדים התחייבו התובעים לאפשר לנתבעות ו/או מי מטעמן להיכנס לדירה לשם בדיקתה ו/או ביצוע התיקונים. מן האמור נובע, איפוא, כי הן על-פי הוראות ההסכם והן על-פי הוראות חוק המכר (דירות) כפופה חבותן של הנתבעות לתיקון הליקויים ולא לסעד כספי.

מאחר שבחינת השתלשלות האירועים מצביעה על כך שהתובעים לא איפשרו לנתבעות ביצוע התיקונים המפורטים טרם הגשת כתב התביעה ובו דחו מפורשות ביצוע התיקונים על-ידי הנתבעות, זאת ועוד משבחרו באי-כוח הצדדים בדרך דיונית של ניהול המשפט על בסיס סיכומים בלא הגשת תצהירים ובלא הקירת עורכי-הם ומשנטל ההוכחה מוטל על התובעים להוכיח כי ניתנה על ידם הודעה ביחס לליקויים וכן האפשרות לנתבעות לבצע התיקונים ואלה בחרו שלא לבצעם, הנני קובעת כי לנתבעות זכות בדין לביצוע התיקונים. משלא ניתנה לנתבעות הזכות כאמור לביצוע התיקונים, זכאיות הנתבעות להיות מחויבות לפי עלויות קבלן שהינן נמוכות מעלויות התיקון של התובעים ומן העלויות הנקובות בחוות-דעתו של המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל בלא שיתווסף עליהן רכיב המע"מ.

מסקנתי בדבר אימתן הודעה לנתבעות על הליקויים

פיצוי בגין עוגמת-נפש

20. מן המקובץ עולה כי הליקויים ואי-התאמות שנסתמו בדירת התובעים נמוכים באורח משמעותי ביותר מן הסכומים אשר נתבעו על ידם בכתב התביעה ובהוות-דעת המומחה מטעמם. יחד עם זאת, אין גם לשכוח שהתובעים רכשו דירה חדשה, השקיעו בה חלק משמעותי מהונם והאיחור במסירה לידיהם, כמו גם העובדה שנסתמו בדירה ליקויים ואי-התאמות, גרמה להם עוגמת-נפש מסויימת.

על-כן ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-3 בפיצוי בגין ראש נזק זה בסך של 2,500 ש"ח בגין האיחור במסירת הדירה. כן ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-4, ביחד ולחוד, בפיצוי בגין ראש נזק זה בסך של 2,500 ש"ח על רקע הליקויים ואי-התאמות אשר צוינו בהוות-דעת המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל.

הוצאות המומחים

21. לא ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-4 בתשלום עלות הוות-דעתו של מומחה התובעים, מר מרדכי שטיינר, ו/או בקבלת החזר בגין חלקם בתשלום שכר-טרה המומחה מטעם בית-המשפט, ד"ר שלמה זלינגר ז"ל, וזאת לנוכח הפערים העצומים שנתגלו בין הוות-דעת מומחה התובעים וקביעותיו של מומחה בית-המשפט ביחס להיקף הליקויים ועלות תיקונם.

לסיכום

22. מכל האמור לעיל, הנני מקבלת את התביעה בחלקה ומחייבת כדלקמן:

- א. הנתבעות מס' 1-3 תשלמנה לתובעים, ביחד ולחוד, סך של 1,180 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה למדד תשומות הבניה מיום 14.7.02 ועד לתשלום המלא בפועל.
- ב. הנתבעות מס' 1-3 תשלמנה לתובעים, ביחד ולחוד, סך של 2,980 ש"ח בתוספת הצמדה וריבית כחוק מיום 1.1.98 ועד התשלום המלא בפועל. כן תשלמנה הנתבעות מס' 1-3 לתובעים, ביחד ולחוד, סך של 2,500 ש"ח. לסכום זה יתווספו הפרשי הצמדה מהיום ועד לתשלום המלא בפועל.
- ג. הנתבעות מס' 1-4 תשלמנה לתובעים, ביחד ולחוד, סך של 9,402 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה למדד תשומות הבניה מיום 14.7.02 ועד לתשלום המלא בפועל.
- ד. הנתבעות מס' 1-4 תשלמנה לתובעים, ביחד ולחוד, סך של 2,500 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד לתשלום המלא בפועל.
- ה. הצד השלישי מס' 1 ישפה את הנתבעות מס' 1-3 בגין חיוביהן בליקויי הבניה ובעוגמת-נפש הנובעת מליקויי הבניה כאמור בסעיף-קטן ג' ו-ד' בסך של 11,902 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה למדד תשומות הבניה מיום 14.7.02 ועד התשלום המלא בפועל לאחר שהנתבעות מס' 1-3 יוכיחו שביצעו התשלום האמור לתובעים.
- ו. לנוכח קביעותיו של המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל ולנוכח קביעותיי בפסק-הדין, הנני מורה על דחיית ההודעה לצדדים השלישיים מס' 2 ו-3 ומחייבת את שולחות ההודעה, הנתבעות מס' 1-3, בתשלום הוצאות

הוצאות הנובעות מאיחור במסירת הדירה

19. התובעים טוענים כי על-פי נספח ד' להסכם הרכישה היה על הנתבעות מס' 1-3 להשלים את בניית הדירה ולמסרה לידיהם בנויה וגמורה בתאריך 31.7.97. לטענת התובעים, נמסרה להם הדירה לראשונה בתאריך 12.11.97 כשהיא אינה מתאימה למגורים, שכן לא היו בה שיש, ברזים, כלים סניטריים, מים וחשמל ועל-כן נאלצו להאריך את תקופת שהותם בדירה שכורה עד ליום 15.12.97. בהמשך, בתאריך 15.12.97, נמסרה הדירה בשנית לתובעים, אולם שוב נתגלו בה פגמים רבים ואי-התאמות ובעקבות כך נאלצו התובעים לשכור דירה בקיבוץ יגור בה שהו עד ליום 1.2.98 עת שנאלצו לעבור לדירתם החדשה והתגוררו בה בלא גז ומים.

הנתבעות מס' 1-3 חולקות על ההוצאות הנטענות וטוענות כי אין כל בסיס לדרישת התובעים בראש נזק זה. לאחר ששבתי ושקלתי את כל טענות הצדדים, ראיתי לפצות את התובעים בגין איחור במסירת הדירה ולהלן אפרט:

סעיף 4 להסכם המכר קובע כדלקמן:

'איחור של לא יותר מארבעה חודשים במועד גמר בניית הדירה ואפילו בהעדר נסיבות מצדיקות כלשהן לא ייחשב הדבר כהפרת התחייבות כלשהי מצד החברה והחברה לא תהא חייבת והקונה לא יהא זכאי לתבוע ו/או לקבל מהחברה כל פיצוי... בגין כל נזק.'

פועל יוצא מההוראה האמורה כי התובעים אינם זכאים ממילא לפיצוי בגין כל איחור במסירת הדירה עד ליום 31.11.97. בפועל נמסרה הדירה לתובעים ביום 12.11.97 והם אף לא הכחישו את חתימתו של התובע על גבי פרוטוקול מסירת הדירה מהתאריך הנ"ל.

יחד עם זאת, עיון בפרוטוקול המסירה מאמת את טענותיהם של התובעים לפיהן נמסרה הדירה לידיהם בלא שהותקנו בה כלים סניטריים וכן לא חוברת הדירה להשמל. כך עולה גם מהוות-דעתו של המומחה מרדכי שטיינר אשר ביקר בדירה בתאריך 15.12.97 וציין בהוות-דעתו כי לא היו בדירה בעת ביקורו בה חיבורים למים וחשמל אשר אינם מאפשרים מגורים בדירה, כמו גם העדר חיבור לגז ולבוק.

לנוכח האמור, ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-3 לשלם את הוצאות השכירות שהתובעים נדרשו לשלם החל מיום 1.12.97 ועד ליום 1.2.98 ובסך של 2,980 ש"ח. מאידך לא ראיתי לחייב את הנתבעות מס' 1-3 לשלם לתובעים הוצאות חיבור הדירה לגז, מים וחשמל, הוצאות אשר התובעים נדרשו לבצע בעצמם לנוכח האמור בסעיף 21(א) לחוזה המכר שנקשר בין התובעים והנתבעות מס' 1-3 ואשר לא נכללו במחיר הדירה.

לנוכח היקף התיקונים שנדרשים על-פי הוות-דעת המומחה ד"ר שלמה זלינגר ז"ל ולנוכח אמירתו של המומחה עצמו, אין ספק כי התובעים יוכלו להתגורר במהלך ביצוע התיקונים בדירה ולא יאלצו לפנותה ועל-כן לא נפסק פיצוי בגין ראש נזק זה.

בסך של 1,500 ש"ח בתוספת שני שליש מן האגרה המשווערכת.

ט. הצד השלישי מס' 1 ישלם לנתבעות מס' 3-1 שכר-טרחת עורך-דין בסך של 1,500 ש"ח בתוספת שני שליש מן האגרה המשווערכת.

ושכר-טרחה לצדדים השלישיים מס' 2 ו-3 בסך של 3,500 ש"ח.

ז. הנתבעות מס' 3-1 תשלמנה לתובעים שכר-טרחת עורך-דין בסך של 1,500 ש"ח בתוספת מע"מ בצירוף אגרה משוערכת.

ח. הנתבעת מס' 4 תשלם לתובעים שכר-טרחת עורך-דין

2. חלוקת האחריות בליקויי הבניה.

ת"א (ת"א-יפו) 13947/03 ברנע אריה ואח' נ' מגדלי זוהר לבניין בע"מ, תק-של 2007(3) 20019 (2007).

ליקויי בניה

קביעותיו המקצועיות של ברמן אינן שנויות במחלוקת בין הצדדים למעט הסתייגויות שוליות - בעלות אופי מקצועי מובהק שאינן משכנעות - בעניין התקנת הוונטה (פרק עבודות החשמל) אותן הנני לדחות. לפיכך, יש לצאת מתוך הנחה ולפיה, הוכח חלק התביעה העוסק בעלות תיקון ליקויי הבניה.

באשר לטיבים קבע ברמן, כמומחה מטעם בית-המשפט בחוות-דעתו מיום 13.4.07, כי אותרו בדירה פגמים בתחום הגמר ובין היתר בבניה, בנגרות וכיוצא באלה.

אומדן עלות אי-ההתאמות שפורטו בחוות-דעתו של ברמן עומד על הסך של 17,000 ש"ח כעלות לקבלן, כולל פיקוח הנדסי בתוספת מע"מ ובמידה והעבודות תבוצענה על-ידי התובעים יש להוסיף על קביעה זו כאמור התייקרות בשיעור של 20%.

מגדלי זוהר אינה טוענת בסיכומיה למחדל מצד התובעים במתן ההודמנות הנאותה כך שבמישור היחסים שבינה לבין התובעים זכאים אלה לתוספת שנקבעה בחוות-דעתו של ברמן כעלות ל-"קבלן מודמן".

עוד קבע ברמן, כי משך הזמן הנדרש לביצוע התיקונים מוערך בכ-15-18 ימי עבודה קלנדריים ללא צורך בפניו. בנוסף נקבע כי, כי קיימת ירידת ערך לדירה בגין ליקויים שאינם ניתנים לתיקון ("קליין" לצד קיר החוץ במרפסת השירות) בהיקף של 700 ש"ח.

חלוקת האחריות בליקויי הבניה

לטענת מגדלי זוהר יש להטיל על סולל בונה את עלות תיקון הליקויים ולמצער, אלה מהם הנושאים אופי ביצועי, בתוקף אחריותו כקבלן מבצע (כולל תוספת ירידת ערך של 700 ש"ח). על פגמי הביצוע נימנים בין היתר לדבריה, הליקויים במדרגות (סעיף 6(ד) לחוות-הדעת), בחלונות ובעבודות האלומיניום (סעיף 1(1)) ובעבודות החשמל (סעיף ז). לחילופין, טוענת מגדלי זוהר כי אין עליה לשאת בחיוב שמעבר למחצית העלות של תיקון המדרגות ככל שייקבע כי גורם הליקוי כולל פגם תכנוני.

עיקר המחלוקת בנושא זה מתמקדת לטעמי בעניינים שוליים ומרבית חילופי הדברים בין הצדדים אינם

נפסק מפי כב' השופטת אחימן יעל:

"תביעה בעניין ליקויי בניה, הטעיה בשטח הדירה וליקויים אקוסטיים שנתגלו לטענת התובעים בדירה בת 3 חדרים וחדר על הגג (להלן: "הדירה") שנרכשה על ידם ברח' אריה לובלין 34, גני אביב, לוד מאת הנתבעת (להלן: "מגדלי זוהר") על-פי הסכם מכר מיום 17.4.97 (להלן: "ההסכם"). זו האחרונה הגישה הודעת צד ג' על סך של 200,000 ש"ח כנגד הקבלן המבצע (להלן: "סולל בונה") ואילו האחרון היפנה הודעת צד ד' על סך של 100,450 ש"ח כנגד יצרן/ספק/מתקין המעליות (להלן: "ישראלפט")."

נוכח היבטיו המקצועיים המובהקים של הסכסוך מונה המהנדס יצחק ברמן (להלן: "ברמן") כמומחה מטעם בית-המשפט לעניין קיומן של אי-ההתאמות ואילו המהנדס האקוסטי עוזי ליבני (להלן: "ליבני") מונה לצורך בדיקת הטענות הנוגעות למפגע האקוסטי הנטען על-ידי התובעים.

טענות מקדמיות

בפתח הדברים טען סולל בונה לשלילת זכאותם של התובעים לפיצוי בשל חלוף תקופת הבדק, ובשל אימתן הודעה כדן, נכון אם כן להתייחס לטענות אלה תחילה.

התייחסותו של סולל בונה לעניינים אלה מוצגת בסיכומיו באופן לאקוני, ללא הפניה מפורשת לסעיפי הליקוי הרלוונטיים בתוספת לחוק המכר (דירות), התשל"ג-1973 (להלן: "החוק"), על-אף קיומן של תקופות התיישנות שונות ובכך הותיר את הטיעון כמעורפל ובלתי-מבוסס.

סולל בונה טען, כי התובעים נכשלו בקיום חובת מתן ההודעה בדבר גילוייה של אי-ההתאמה כמתחייב מכוח סעיף 4(א) לחוק בתקופת השנה שמיום המסירה או זמן סביר לאחר גילוי אי-ההתאמה. דא עקא, על-פי עדותה של התובעת מס' 2 פנו היא ובן-זוגה למגדלי זוהר או לסולל בונה עוד בתקופת האחריות ולאחר שהאחרון מודה בקיומן של הפניות וגרסת התובעים באשר למועדן לא הופרכה כי אז נשמט הבסיס לטענות בעניין.

מכאן לדיון בגוף הדברים.

למניעת מפגעים. ליבני הציע בחוות-דעתו פתרונות למניעת הרעש על-ידי הצבת מנוע המעלית על-גבי יסוד "צף" על קפיצים. כמו-כן, המליץ על תליית לוח המגעים על-גבי מתלים קפיציים מתאימים או על-ידי התקנת בקר תדר שיוסות את מהירות העצירה ויימנע את רעשי העצירה. בכל מקרה, קבע זה כי הפיתרון האקוסטי ויישומו חלים על מקימי ומתכנני הבניין אשר מתפקדים למנוע קיומם של מטרדים אקוסטיים שמקורם במערכות המבנה השונות. עלות זו של תיקונים הועמדה על הסך של כ-40,000 ש"ח לא כולל הוצאות נילוות נוספות הצפויות באופן סביר בשיעור של כ-20% (ראה מסמך ההשלמה מיום 28.9.06). לצד קביעה זו, קיימת הערכתו של המהנדס ברמן ולפיה, גורמים ליקויי האקוסטיקה לירידת ערך בהיקף של 513,000\$. הערכה זו אינה רלוונטית, כיוון שלפי ליבני ניתן לתקן את הליקוי ועלויות התיקון באות כחלופי להערכת ירידת ערך.

לאמיתו של דבר, אין התובעים או מגדלי זוהר חלוקים ביחס למקצועיותו ומהימנות ממצאיו של ליבני, אלא שמיגדלי זוהר מבקשים להטיל את האחריות בעניין זה על סולל בונה.

סולל בונה וישראלפט לעומת זאת, קוראים תגר על ממצאיו של ליבני, כשהאחרונה מבקשת לחדד את היעדר אחריותה המקצועית תכנונית לליקוי שנתגלה.

סולל בונה חולק על שיטת ביצוע המדידה שנבטחה על-ידי ליבני (מספר החזרות על הבדיקה) ועל אמינותה. לגרסתו, תוצאות הבדיקה שבוצעה על-ידי ליבני המלמדות לכאורה על חריגה אקוסטית אינן משקפות את רמת הרעש האמיתית. עוד טוען זה, כי ככל שייקבע קיומו של ליקוי, כי אז יש לראותו כפגם הנובע מתכנון ליקוי של פיר המעלית וכמוטל נוכח זאת על המתכנן שהוא מגדלי זוהר ועל יועצי המעליות, היינו, ישראלפט.

לעומת זאת טוענת ישראלפט, כי על-פי תנאי ההסכם עם סולל בונה מוטלת האחריות לקיומם של ליקויים אקוסטיים בתפעול המעלית דווקא על סולל בונה או על מוכר הדירה, היינו, מגדלי זוהר.

טענותיה של ישראלפט בעניין זה להיעדר אחריות מצידם מקובלת עלי, שכן בשום מקום לא הונחו בפני בית-המשפט תוצאות בדיקת תפקודי המעלית המצביעים על כשל כלשהו בהיבט זה של פעילותה. היות וגדר אחריותה של ישראלפט נוגע אך ורק לתפקודי המעלית ולא לתכנון הכולל של הבית, סבורני כי אין להטיל עליה כל אחריות בעניין זה.

אשר למידת האמון שיש לרחוש לממצאיו של ליבני בהתחשב בטענותיו של סולל בונה למיטב התרשמותי ביצע מומחה בית-המשפט המהנדס ליבני את בדיקותיו באופן מניח את הדעת לפי התקן וציטוט חלקי דבריו בעניין זה מצד סולל בונה מוציא את הדברים מהקשרם ומייחס להם פרשנות מגמתית ומעוותת. עוד לא מצאתי, כי יש לדחות את שיטת הבדיקה של ליבני ולהמירה בשיטה חלופית של מומחה אחר "מטעם", שעה שמקצועיותו ומהימנותו הניחו את דעתו ובמהלך חקירתו

רלוונטיים להכרעה.

הליקויים שווהו בחוות-דעתו של ברמן בחלקם העיקרי והמכריע הינם בעלי אופי ביצועי ואילו מיעוטם הינו תוצאת תכנון שגוי. על הראשונים נימנים אם כן אי-ההתאמות בעבודות הריצוף והחיפוי, מירב עבודות החלונות והאלומיניום (למעט ההגנה לחלון חדר המקלחת בעלות של 150 ש"ח ותכנון חלון המטבח 1,200 ש"ח). יוצא מכלל זה נושא מדרגות הפנים שם נמנע אמנם ברמן מלקבוע מסמרות נוכח היעדרן של תוכניות ואולם, אין בכך אלא כדי לפעול לחובת מגדלי זוהר כמתכננת. לטעמי, בהיעדר קביעה פוזיטיבית להיעדר אחריותה של האחרונה מבחינה תכנונית ולאחר שזו היתה אמורה להציג את התוכניות, שהצגתן נמנעה, היא בכך כדי לשמש בסיס לקביעה בדבר אחריותה התכנונית המלאה לפגמי המדרגות.

מסקנתי אם כן הינה, כי עלויות התיקון של פגמי התכנון מתוך סך העלות שקבע ברמן עומד על הסך של 3,700 ש"ח (1,200 ש"ח + 150 ש"ח + 2,350 ש"ח) והיתרה בסך של 13,300 ש"ח הינה עלות תיקון ליקויי הביצוע לא כולל ירידת הערך הנוספת בסך של 700 ש"ח, המשקפת פגם ביצועי.

על-פי מערכת היחסים ההסכמית שהתקיימה בין מגדלי זוהר לבין סולל בונה זכאית הראשונה, ככל שמדובר בליקויים שהינם בעלי אופי ביצועי, לשיפוי מאת סולל בונה.

יש לקבוע, אפוא, כי למגדלי זוהר זכות שיפוי כלפי סולל בונה ביחס לליקויי הבניה לפי חוות-דעת ברמן בניכוי עלויות התכנון בסך של 14,000 ש"ח.

הליקויים האקוסטיים

לטענת התובעים קיימים בדירה רעשים בלתי-סבירים שמקורם במעליות ואלו נתמכים בחוות-דעת מקצועית של מומחה האקוסטיקה עדי אליהו. האחרון קבע בחוות-דעתו מיום 20.6.04 כי מפלס הרעש שנמדד עולה על התקן המותר (41 דציבלים לעומת 35) ומהווה חריגה המטרדה את מנוחתם של התובעים. לפי המלצת מומחה התובעים יש לבצע שידרוג הכולל הקמת בולמי זעזועים וחיפוי אקוסטי על הקירות בעלות של כ-30,000 ש"ח.

מטעם מגדלי זוהר הוגשה כאמור הודעת צד ג' כנגד סולל בונה אשר מצידו פנה בהודעת צד ד' כנגד ישראלפט וזו מכחישה את קיומו של הליקוי האקוסטי ומסתמכת בעניין זה על חוות-דעת מקצועית מטעם מבקר המעליות פוליפודי מריאן. לפי טענתה של ישראלפט, ככל שקיימת דליפת רעש לדירה אין מקורה אלא בתכנון לקוי של המבנה הכולל את עובי הקורות של חדר המכונות, חומרי הבניה, מיקום הדירה וכו' שאינם בתחום אחריותה היא.

בעניין הליקויים האקוסטיים מונה, כזכור ליבני כמומחה מטעם בית-המשפט ובחוות-דעתו מיום 14.8.05 נקבע כי קיים מטרד אקוסטי ברור כתוצאה מפעולת המעלית.

ליבני קבע קיומה של חריגת רעש מדרישת תקן ישראלי 1004 חלק 3 - בשיעור של 7/11 דציבלים וזו מעידה לדבריו על קיומו של מטרד אקוסטי בניגוד לסעיף 2 לחוק

בהיעדרו של תקן מסויים המסדיר את פעולותיו אם יוכח כי נהג ברשלנות.

השלכת עקרונות אלה לענייננו באה לידי ביטוי גם בעדותו של ליבני והסבריו שנמסרו בחקירתו הנגדית ביחס לתקופה שקדמה לתקן בנושא חריגת הרעש. לפי דבריו, בסיטואציות שבהן לא היה תקן (מה שהוא מכנה "לאקונה"), שימשו את הבודקים תקנים בינלאומיים שהיו בתוקף באותה עת והמומחים נהגו ובעקבותיהם בתי-המשפט, להדריך את עצמם לפי תקנים אחרים בינלאומיים או לפי הערכות מקצועיות המותאמות לכללי "הבניה הטובה" המחייבים את כל הקבלנים ואנשי המקצוע באשר הם. עוד הוסבר על-ידי ליבני בחקירתו כי תכנון נכון של דירות אמור ככלל למנוע דליפת רעשים מכל סוג שהוא.

ליבני בחר אם כן, במקרה הנוכחי, להדריך את עצמו בהתאם לתקן הישראלי שפורסם במקום התקנים הבינלאומיים וכללי ה־ "good practice" בהם נעשה שימוש לפני כניסתו לתוקף של התקן.

הסבריו המקצועיים של ליבני מקובלים עליו ובהתחשב בהם ובמכלול השיקולים שהוצג לעיל, מצאתי כי יש לדחות את טענותיו של סולל בונה ככל שאלה עוסקות בהשגותיו על עצם השימוש בתקן.

אני קובעת, איפוא, כי ממצאיו של ליבני לעניין קיומו של ליקוי אקוסטי בדירת התובעים הינם ממצאים מוכחים התומכים את טענת התובעים לקיומו של פגם אקוסטי.

עם זאת, מצאתי כי היקף העלות שנקבע על ידו מופרז קמעא וזה יוגבל לסכום שנקבע בחוות-דעתו של המומחה מטעם התובעים לסך של 30,000 ש"ח.

השאלה שנותרה אם כן להכרעה בהקשר זה של הליקוי האקוסטי נוגעת אך ורק לחלוקת האחריות בין הצדדים השונים.

אשר לאחריות בגין ליקויי האקוסטיקה מקור הליקוי, כך לפי חוות-דעתו של ליבני, הינו בתכנון שגוי של הבניין אם מבחינת המבנה הכולל ואם מבחינת השימוש בחומרים.

מגדלי זוהר כמתכנן הראשי היא הנושאת באחריות להיחשפותו של פגם זה ולאחר שבחומר הראיות שהוגש על ידה לא נמצאה כל הוכחה לאי-ביצוע תוכניות המבנה הן מבחינה קונסטרוקטיבית והן מבחינה אדריכלית על-ידי סולל בונה, לא מצאתי לנכון להביא לשיתופו של זה האחרון בחלוקת האחריות בנושא.

אני קובעת, איפוא, כי האחריות לתיקון הליקוי האקוסטי מונחת לפיתחה של מגדלי זוהר באופן מלא.

היקף העלות שתוטל עליה בעניין זה תיעשה כאמור על בסיס אימוץ ההכרעה המקצועית של מומחה התובעים על סך של 30,000 ש"ח.

הטעיה בשטח הדירה

לטענת התובעים הוטעו אלה ביחס לשטח הדירה לאחר שבפועל נגרע משיטחה שיעור של כ-16 מ"ר במפלס הקומה התשיעית ו-7.25 מ"ר במפלס קומת הגג.

גריעת השטח מתייחסת להשוואה שבין השטח המובטח בהסכם במפרט ובתשריטים ככולל שטח דירה 79.2 מ"ר

הנגדית הממצה לא הופרכו ולא נפגמו ממצאיו המקצועיים. השגותיו הנוספות של סולל בונה עוסקות במידת כפיפותם של ממצאי הבדיקות לתקנים שפורסמו שנים לאחר מתן היתר הבניה. אין חולק, כי היתר הבניה לבניין בו נמצאת הדירה ניתן בשנת 1995 ואילו תקן 1004 חלק 3 עליו התבסס ליבני בחוות-דעתו פורסם רק בפברואר 1996 ונכנס לתוקף בפברואר 1998. יחד עם זאת, כללי המקצוע הטובים מה שמכונה בעגה המקצועית "good practice" מחייבים גם הם את מוכר הדירה לצד חיובו בתקנים. היעדרו של תקן בתחום מסויים אינו בהכרח מסיר מעל הקבלן את חובתו לבנות את הדירה על כל חלקיה באופן מקצועי ומיומן, כך שניתן יהא להשתמש בה ללא כל הפרעה.

בעניין זה, הנני להפנות ל־ת"א (י"ם) 469/88 זעפרני נ' רמט, שם נקבע, באותו הקשר ממש, מפי כב' השופט צ' טל:

'הקונה זכאי לקבל מוצר מוגמר כראוי, בלי פגמים אסתטיים, אקוסטיים ואחרים, גם אם אין לכך ביטוי בתקנים. התקנים נועדו שלא יפחתו מהם אבל אין הם פוטרים את הבונה על פיהם מתיקון פגמים שלא נמנו.'

כמו־כן, הנני להפנות ל־ת"א 22962/04 שוהם נ' זלינגר חברה לקבלנות בע"מ, שם נקבע בין היתר, כי:

'קביעתו של תקן מסייעת בקביעת אמות-מידה אובייקטיביות, בנות מדידה, שחריגה מהן תחייב את הקבלן בנוזיקין או בגין הפרת חוזה. הא ותו לא. היעדרו של תקן אין פירושו שהקבלן יכול לעשות ככל העולה על רוחו באותו תחום שלא הוסדר בתקן, אלא רק שהקונה לא יוכל לטעון כי קיימת לו עילה של אי-התאמה על-פי החלופה השניה מבין חלופות-המשנה של סעיף 4(א)(1) לחוק המכר דירות, העוסקת באי-התאמה לתקן רשמי.'

היעדרו של תקן בתחומים מסויים והשלכותיו על רמת הבניה מתעוררים בפני בתי-המשפט דרך שיגרה, בפועל, נוצרות סיטואציות מקצועיות מורכבות אותן לא ניתן היה לצפות מראש גם על-ידי המחוקק בקביעת תקנים ובכל זאת נדרשת התייחסות שיפוטית קונקרטיית.

כך, לדוגמה, התעוררה בעניין אחר שהובא בפניי ב־ת"א 47437/00 נציגות הבניין המשותף לבניין המגורים נ' יוזם ניהול וביצוע י.נ.ו.ב. בניה ופיתוח, כרג־הרן יוזם

והשקעות בע"מ ואח', תק"ש 2006 (4) 11289 (2006) השאלה לגבי נורמת הבניה הראויה בנושא של תליית

אריחי חיפוי חיצוניים בדרך של הברגה בהיעדרו של תקן מחייב. באותו מקרה, קבעתי בהסתמך על חוות-דעת מקצועיות שהונחו בפניי קיומן של אמות-מידה מקצועיות הכרחיות המבוססות על חישובים הנדסיים המתבצעים

בהתאמה לדרישות בטיחות והגנה על הציבור. המהנדס טרכטנברג אשר חיווה דעתו באותו עניין, קבע כי יש

נסיבות בהן מתחייב ניתוח המצב המקצועי בדרך עצמאית ללא זיקה לתקנים, אלא להערכות בטיחות וחוזק על-פי כללי הכבידה המחושבים על-פי נוסחאות בתחום הפיזיקה.

עוד נקבע בשורה של פסקי-דין וביניהם ת"א (חי') 934/85 ורדי נ' מליבו, כי קבלן יחוייב בנוזיקין גם

שלע נ' סולל בונה, פ"ד מז(1) 311 (1993), שם נקבע כי כל ספק או אי-בהירות בחוזה מתפרשים כנגד המנסח. יובהר בנקודה זו, כי אימוצה של ההנחה דלעיל נעשה בדרך המקלה במובן מסויים עם מגדלי זוהר כיוון שהגדרת השטח האפקטיבי נופלת מהגדרת מידות "בלוק לבלוק" שהיא מצומצמת הרבה יותר וקבלתה לטעמי היתה מרחיקת לכת מדי, הגם שמעמדה פרשנית מילולית לא ניתן לדחותה על-הסף.

כסיכום הדיון לשלב זה, ייאמר, כי התקבלה עמדת התובעים בהסתייגות מסויימת לחישוב שטח הדירה על בסיס תקן 975 לשטח אפקטיבי.

מכאן, כי כל חלק טענות התובעים העוסק בקביעותיו של ברמן בתשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 21.10.04 הינו בלתי-דלוונטי.

השאלה שיש להכריע בה אם כן הינה, אם בפועל הולמות מידות הדירה את הגדרת שיטחה במסמכי ההתקשרות כשטח אפקטיבי.

הכרעה זו נושאת פן מקצועי מובהק ולפיכך, מונה לצורך זה מומחה מטעם בית-המשפט המהנדס ברמן.

ברמן קבע בחוות-דעתו, כי אם תתקבל הטענה ולפיה, שטח הדירה המובטח הינו השטח האפקטיבי על-פי תקן 975, כפי שאכן נקבע, כי אז נגרע משטח הדירה שטח של 4.62 מ"ר שהוא הקטנה בשיעור של 5.8% מן השטח שהובטח. ביחס לשטח חדר הגג קבע ברמן, כי לא קיימת גריעה כלשהי בהשוואה לשטח האפקטיבי, אלא-אם-כן ייקבע ששטח חדר הגג המובטח אינו כולל את שטח ההיטל של חדר המדרגות הפנימי. במקרה כזה, קיימת גריעה של 3.17 מ"ר בשטח חדר הגג, היינו, הקטנה של 13.8%. באותה נשימה, קובע ברמן כי על-פי תוכנית בניין ערים החלה על האיזור הנדון חובה לכלול בשטח חדרי היציאה לגג את שטח ההיטל של המדרגות הפנימיות, כך שבנייתו ללא שטח ההיטל מנוגדת לדרישות תוכניות בניין עיר ובלתי-חוקית.

הגם שהנני ערה לכך כי מתוך מוצג ת/1 לא ניתן היה ללמוד על הכללתו של שטח ההיטל של המדרגות הפנימיות בשטח חדר הגג, עדיין מדובר בתוכנית סטטוטורית שמעמדה כמעמדו של חוק וכפי שאי-ידיעת החוק אינה פושרת, לא ניתן לקבוע כי לתובעים הוצג מצג מטעה בעניין זה.

סבורני אם כן, כי הוכחה טענת התובעים להטעה בקשר עם שטח הדירה בשיעור של 5.8% אשר הוערכה כגורמת ירידת ערך בהיקף של \$4,080 בחוות-דעתו של ברמן ונדחית טענתם לגריעת השטח במפלס הגג. עוגמת-נפש

התובעים עותרים לפיצוי בגין עוגמת-נפש סכום של כ-30,000 ש"ח נוכח מה שהם מגדירים כסבל שנגרם להם כתוצאה מאי-התאמות שנתגלו בדירה.

הקביעות שנעשו ביחס לטענותיהם מתיישבות עם קיומה של עוגמת-נפש ועל-פי אמות-המידה שנקבעו בפסיקה בנושא זה סבורני, כי סיבלם הלא ממוני הניכר בעיקר בשל ליקויי התכנון מצדיק זיכוי בפיצוי בסכום של

ושטח חדר על הגג כ-23 מ"ר נטו במדידה "מבלוק לבלוק", לעומת המדידה בשטח שנעשתה על-ידי מודד ושמאי מוסמך מטעמם בשם מוטי זייד (להלן: "זייד") ביום 2.12.02.

מגדלי זוהר לעומת זאת טוענת, כי שטח הדירה בפועל תואם את השטחים המפורטים בתוכנית שצורפה להסכם שהם שטחים ברוטו וכוללים את חלק הדירה ברכוש המשותף.

דומה, כי מרבית העובדות הנדרשות להכרעה בעניין טענתם זו של התובעים אינן שנויות במחלוקת, כך שההכרעה המתבקשת הינה משפטית פרשנית.

אין חולק כי תוכנית הדירה צורפה להסכם, היוותה חלק בלתי-נפרד מהמפרט הטכני שצורף לו כמחייבת מבחינת שטח הדירה וסומנה כמוצג ת/1. בנספח התשלומים הוגדרה הדירה כבת 3 חדרים בקומה ט' וגג חדר שסומנה בתוכנית כמס' 34 לכיוון דרום מערב ואשר על מיקומה חתם הקונה בתוכנית המצורפת להסכם ושיטחה ברוטו כולל חלקים ברכוש המשותף הוא כמפורט באותה תוכנית.

התוכנית כוללת, בין היתר, ציון מידות פרטניות של החדרים בדירה, התייחסות לשטח הדירה הכולל (79.2 מ"ר) והתייחסות לשטח חדר הגג (כ-23 מ"ר) ללא ציון מידות הפרטניות וללא כל תוספת לעניין שיטת המדידה (ברוטו או נטו כמושגים נפוצים על-גבי תוכניות מסוג זה). עוד כוללת התוכנית 4 הערות מתוכן הערה 2 היא הרלוונטית לענייננו ולפיה, 'המידות הינן מבלוק לבלוק'.

ייאמר מיד, דרך הצגת שיטחה של הדירה במסמכי ההתקשרות שבין הצדדים מגלה על פניה סתירה בין האמור בהסכם ביחס להגדרת שטח הדירה לבין המצויין על-גבי מוצג ת/1.

ודוק, בעוד שבהסכם נרשם כי התוכנית משקפת את שטח הדירה "ברוטו" כולל חלקים ברכוש המשותף (ובמובן זה של הדברים נראית הגדרה זו כתואמת ולו חלקית, את הגדרת השטח הנומינלית על-פי תקן ישראלי מס' 975) נראית ההגדרה כמוצג ת/1 כמידות "מבלוק לבלוק" כתואמת ולו חלקית את הגדרת השטח האפקטיבי על-פי תקן ישראלי 975 (השטח האפקטיבי מתייחס גם לזה שמתחת קירות הפנים וקירות החוץ ולמחצית השטח שמתחת לקירות המשותפים או לחדר המדרגות ובמובן זה נרחב יותר) ולכן מדובר בהגדרות שאינן מתיישבות זו עם זו.

סתירה זו, לטעמי, עלולה ליצור עירפול וחוסר בהירות ביחס להצהרת מגדלי זוהר באשר לאופן חישוב שטח הדירה. חוסר בהירות זה לכשעצמו גם אם לא נעשה במכוון (ונוכל להניח כך לטובת מגדלי זוהר מבלי לקבוע מסמרות) יש בו כדי להטעות ולבלבל.

ברי הוא, כי לא הרי שטח דירה כמידות מ-"בלוק לבלוק" או כשטח אפקטיבי, כשטח דירה "ברוטו" כולל חלקים ברכוש המשותף או כשטח נומינאלי.

במצב דברים כזה, שבו הניסוח המעורפל נקבע על-ידי המנסח, היינו, מגדלי זוהר, כי אז יש לפרש את חוסר הבהירות כפועל לחובתה (לעניין זה ראה ע"א 172/89

מעבר לכך, תחוייב הנתבעת כלפי התובעים בשיפוי מלוא התשלומים שבוצעו למומחים מטעם בית-המשפט בהחזר חלקי של עלויות המומחים מטעמם בסך של 2,000 ש"ח וכן בהשבת חלק האגרה היחסי לפי הסכום שנפסק, בהוצאות משפט (שכר עדים) ושכר-טרהת עורך-דין בסך של 15,000 ש"ח בצירוף מע"מ כדין. הודעת צד ג' מתקבלת בחלקה.

על צד ג' לשפות את הנתבעת בסך של 14,000 ש"ח בצירוף מע"מ ובתוספת הפרשי הצמדה מיום 13.4.04 ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום מתן פסק-הדין ועד ליום התשלום בפועל.

עוד יישא צד ג' כלפי הנתבעת בהוצאות משפט (אגרה ושכר עדים) ושכר-טרהת עורך-דין בסך של 3,000 ש"ח בצירוף מע"מ כדין. הודעת צד ד' נדחית.

צד ג' יישא בהוצאות הדחיה כלפי צד ד' בסך של 3,000 ש"ח בצירוף מע"מ כדין.

מבדיקת נתוני התיק עולה כי קיימת הפקדה של 2,000 ש"ח בתיק (1,000 ש"ח מטעם צד ג' + 1,000 ש"ח מטעם צד ד') על הצדדים לפנות בעניין בתוך 7 ימים שאם לא כן תוחזר כל הפקדה למפקיד הספציפי.

13,000 ש"ח.
סוף דבר
התביעה התקבלה בחלקה.
הנתבעת תישא כלפי התובעים בחיובים כמפורט:
א. סך של 20,400 ש"ח ($17,000 \times 120\%$) (ליקויי בניה) בתוספת מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה מיום 13.4.04 ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום מתן פסק-הדין ועד לתשלום בפועל.
ב. סך של 700 ש"ח (ירידת ערך) בצירוף הפרשי הצמדה מיום 13.4.04 ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום מתן פסק-הדין ועד ליום התשלום בפועל.
ג. סך של 48,000 ש"ח ($40,000 \times 120\%$) ליקויים אקוסטיים) בצירוף הפרשי הצמדה מיום 14.8.05 בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום מתן פסק-הדין ועד ליום התשלום בפועל.
ד. הסך בשקלים השווה ל-4,080 \$ כפי שערם היציג ביום 13.4.04 (ירידת ערך בגין הטעיה בשטח הדירה) בתוספת הפרשי הצמדה ממועד זה ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום מתן פסק-הדין ועד ליום התשלום בפועל.
ה. סך של 13,000 ש"ח (עוגמת-נפש) בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד לתשלום בפועל.