

פרק א':

פרשנות הסכם

1. האם מסמך, על-פי סעיף 8 לחוק המקרקעין, טעון חתימה, או שמא ניתן להכשירו לצורך זה אף אם אינו נושא את חתימת המתחייב?

ע"א 567/79 רובינשטיין ושות' חברה קבלנית בע"מ נ' מולי לויס, פ"ד לד(4) 591.

החוזה, מסרה המשיבה לידי המוכרת את יתרת המחיר בסך 174,720 ל"י בשיקים דחויים וכן סך 1,710.40 ל"י דמי ביול החווה.

החוזה שהוגש למשיבה לחתימה ביום 7.3.78 נערך על-פי המסמך ההוא, ועל-כן נרשם גם בו המחיר המוטעה. במעמד חתימת המשיבה במשרד המוכרת איש לא שם לב לכך, ומשסיימה מלאכת החתימה על כל עמוד ועמוד ועל כל נספח ונספח ועל כל תיקון ותיקון וביקשה שישאירו בידיה עותק של החווה שחתמה עליו, סירבו לה ואמרו שהחוזה יועבר תחילה אל מורשה לחתום בשם המוכרת, ורק לאחר שיחתום ימסר לה עותק החווה. לפני שחתם, בדק המורשה את החווה וגילה את הטעות במחיר - והוא סירב לחתום, כל עוד לא תתוקן הטעות.

ביום 9.3.78 נשלח מברק למשיבה ובו הזמנה לבוא מיד למשרד המוכרת. המשיבה פנתה מייד לעורכי-דין שבאו בדברים ובחילופי מכתבים עם המוכרת, ללא הועיל; וביום 30.3.78 שלחה המוכרת אל המשיבה את השיקים הדחויים שלה ועוד שיק להחזרת הכספים ששילמה על-חשבון המחיר - אך מכתב זה לא נתקבל על-ידי המשיבה והוחזר לידי המוכרת. בו ביום, 30.3.78, חתמה המוכרת על חוזה עם צד שלישי למכירת הדירה שהובטחה למשיבה - ואם כי נהג אותו צד שלישי בתום-לב, אין זכותו עדיפה, באשר טרם נרשמה בפנקס המקרקעין.

בית-המשפט קמא פסק, שהמסמך שנעשה ביום 15.2.78 דיו לשמש מסמך בכתב לצורך הוראת סעיף 8 לחוק המקרקעין.

בית-המשפט בערעור קבע, כי: "לעניין טיבו של המסמך אין נפקא מינה מה שם קראו עליו. הכותרת המתנוססת על המסמך, ורישום פרטי בקשה לרכישת דירה, אינה בהכרח בלתי-נכונה, שהרי אותם הפרטים רשומים בו; בכל זאת היא מטעה, וחוששני שמכוונת היא להטעות, בהתימרה להוריד מסמך זה לדרגת רישום אדמיניסטרטיבי גרידא. עובדה היא משנעשה מסמך זה ורק משנעשה - נדרשה המשיבה לשלם סכום כסף על-חשבון המחיר; ואחרי שנעשה מסמך זה, ומכלי שנחתם

המוכרת היא חברה קבלנית. המשיבה ביקשה לרכוש דירה בבניין שהיה עוד בשלב מוקדם של בניה. היא פנתה למשרד המוכרת והופנתה ל"מנהל המכירות", בשם דיסטניק.

לרכישת אותה הדירה שהמשיבה שמה בה עיניה, כבר נתנה המוכרת "אופציה" למישהו אחר. אופציה זו, הבטחה היא שלא למכור את הדירה לצד שלישי כל עוד לא הודיע בעל האופציה שהוא אינו רוצה בה עוד; ומשנתנה המוכרת אופציה כזאת, אין היא מוכרת את הדירה לצד שלישי עד כלות תקופת האופציה או עד לקבלת שחרור מאת בעל האופציה. לכן לא זכתה המשיבה דנן אלא ב"אופציה שניה" - והיא תופסת כאופציה רגילה בתום תקופת האופציה הראשונה או עם קבלת הודעת השחרור מבעליה. ואמנם הודיע בעל האופציה הראשונה שאין לו עוד חפץ בדירה ההיא, והמשיבה השתמשה באופציה שלה והביעה הסכמתה לרכוש את הדירה.

ביום 15.2.78 נעשה מסמך בכתב הנושא כותרת "רישום פרטי בקשה לרכישת דירה"; בטופס נתמלאו "פרטי הדירה", "מחיר הדירה", "תנאי התשלום" ושמותיהם וכתובותיהם של המוכר והקונה. כן כתוב בו כי "חתימת חוזה רכישה נקבעה ליום 7.3.78" - לאחר שקודם-לכן היה התאריך הנקוב שם 2.3.78, והוא תוקן לבקשת המשיבה, כשחתמתו של מר דיסטניק מופיעה ליד התיקון. במסמך ההוא נרשם מחיר הדירה "הבסיסי" בסך 371,000 ל"י. מחיר זה נרשם בטעות על-ידי פקיד מכירות אחר: המחיר "הבסיסי" של דירות מסוג זה שהמשיבה בחרה בו הוא (ואו היה אז) 391,000 ל"י. בשעה שחתם מר דיסטניק על המסמך, ליד התיקון, לא שם לבו לטעות זו. הוא אמנם הסביר למשיבה קודם-לכן שמחיר דירה כפי שהיא בחרה בה הוא 391,000 ל"י והיא אף רשמה לה דבר זה על פתק; אבל בין אם שמה לב למחיר שנרשם במסמך ההוא ובין אם לא שמה לב, על כל פנים לא ידעה ולא היתה צריכה לדעת שנפלה פה טעות.

המשיבה שילמה למוכרת על-חשבון המחיר עד ליום 5.3.78 סך 209,440 ל"י, וביום 7.3.78, עת שחתמה על

לפי אומד-דעת הצדדים, ואין הטעות עילה לביטול החוזה. המילים 'או טעות כיוצא בה' באות למנוע פירוש מצמצם של הדיבור 'טעות סופר', שנתפרש על דרך הצמצום לעניין תקנה 486 לתקנות סדרי הדין האזרחי, התשכ"ג-1963. לעניין סעיף 16 לחוק החוזים, יש לראות בכל שגיאות הרישום והכתיבה והמספור, שנעשו ללא כוונת שינוי או הטעה, משום טעויות סופר או טעויות כיוצא בהן. גם טעות של פקיד המוכרת, שרשם בשוגג במסמך הוא סך 371,000 במקום 391,000 ל"י - טעות סופר היא הניתנת לתיקון ואינה משמשת עילה לביטול החוזה.

ומה הדין אם אין אפשרות לתקן את החוזה 'לפי אומד-דעת הצדדים', משום שאחד הצדדים אינו מודה בטעות או אינו מוכן לתקן? פשיטא ששערי בית-המשפט פתוחים לרווחה לפני הצד השני, והוא יכול לבקש סעד הצהרתי שנפלה טעות סופר או טעות כיוצא בה ושיש לראות את החוזה כמתוקן עם תיקון הטעות; ויכול גם שבנסיבות מיוחדות ניתן לראות בסירוב הצד להסכים לתיקון הטעות משום הפרת החוזה. ואין צריך לומר שגם הצד הטוען שלא נפלה שום טעות, רשאי לפנות לבית-המשפט ולבקש סעד הצהרתי בהתאם, כשם שטענה זו יכולה לשמש לו טענת הגנה נגד תיקון החוזה.

9. משחתמה המשיבה על החוזה הפורמלי ביום 7.3.78, ובו שוב נרשם המחיר המוטעה במקום המחיר הנכון, מבלי שאיש מאנשי המוכרת שם לבו או הפנה תשומת-ליבה של המשיבה לכך, נתחוקקה בדעתה שהמחיר הנקוב בחוזה הוא המחיר הנכון. אין כל פלא שחשבה לתומה שבעומדה על מה שכתוב בחוזה אין היא עומדת אלא על זכויותיה (ואם כך הדבר על-אף סירובם של אנשי המוכרת, בהתאם לנוהלים הנהוגים אצלה, למסור לידיה מיד את העותק שביקשה). ומשמסרה את העמידה על זכויותיה לידי עורכי-דינה, הרי עשו הם כחובתם כשהכחישו תחילה שנפלה טעות. גם כלפי המשיבה וגם כלפי עורכי-הדין היתה חובה פשוטה על המוכרת לשכנעם שאמנם נפלה טעות סופר הן במסמך ההוא והן בחוזה הפורמלי...

מוכר סביר והוגן שמחמת שגיאות פקידו נפלה טעות כזאת בחוזה שהחתים עליו את לקוחו, היה מגיש ללקוחו או לעורכי-דינו את רשימת המחירים הקובעת בכגון דא, את הצהרת הפקיד שהכין ומלא את המסמך ההוא וטעה ברישום המחיר. אפילו יתקשה עורך-דין לשכנע את הקונה שיסכים לתיקון הטעות, על כל פנים ישתכנע הוא שאמנם נפלה טעות, ויידע לעוץ עצה מתאימה ללקוחו. המוכרת דגן לא עשתה מכל אלה ולא כלום: המסקנה היחידה שראתה להסיק מהתרשלותה וטעותה שלה (או של פקידה) היתה לנער חוצנה מן הלקוח שאותו הטעתה ולהתקשר במהירות הבזק עם צד שלישי על-מנת להיות פטורה מלתקן את טעותה בדרך הוגנת וסבירה.

עתה תיקנה השופטת המלומדת את הטעות, בחייבה את המשיבה לשלם למוכרת את המחיר הנכון עם הפרשי הצמדה, כתנאי לאכיפת המכר; וחבל שהמוכרת לא השלימה עם דין צדק זה.

10. הערעור נדחה..."

עוד החוזה הנזכר בו, קיבלו ממנה תשלומים נוספים על-חשבון המחיר המוסכם. אין זאת כי עם עשיית המסמך הזה ראו אנשי המוכרת - הן פקידי המכירות והן הגוזרים גובי הכסף - את העסקה עם המשיבה כגמורה.

אשר לחתימה מטעם המוכרת, החסרה על המסמך הזה, שאלה פתוחה היא שטרם הוכרעה, אם המסמך האמור בסעיף 8 לחוק המקרקעין טעון חתימה, או שמא ניתן להכשירו לצורך זה אף אם אינו נושא חתימת המתחייב. גם הפעם אין אני רואה צורך לקבוע מסמרות בדבר; אך בנסיבות המיוחדות של העניין שלפנינו, שהמסמך הוא טופס שבשימושו של המתחייב לצורך עסקי מכירותיו הרגילים, והוא הוכן ומולא בידי פקידי המתחייב הממונים על המכירות, במעמד הקונה - גם בלעדי חתימת המתחייב ברור הוא שמסמכו של המתחייב הוא. משל למה הדבר דומה, לשטר שנכתב בכתב-ידו של עושהו, ואף כי לא חתם עליו, חב על פיו, למרות שלפי החוק דרושה חתימה על השטר (כמובא על-ידי מ"מ הנשיא (זוסמן), כתוארו אז, ב-ע"א 726/71 גרוסמן נ' מנהלי עזבון בידרמן, פ"ד כו(2) 781 786).

ואשר לפרטים החסרים במסמך, הרי לא מצינן את המפרט הטכני של דירת מגורים, ודירה הולכת ונבנית בכלל זה, בין הפרטים שבלעדיהם אין המסמך יוצא ידי חובת סעיף 8 לחוק המקרקעין. הקטלוג של 'הפרטים המהותיים והחיוניים' אשר לדעת הפוסקים צריכים לבוא לידי ביטוי במסמך, כפי שנמנו ב-ע"א 471/76 גויטע נ' וייס, פ"ד לא(2) 187 וב-ע"א 158/77 רבינאי נ' חברת מן שקד, פ"ד לג(2) 281, 288, לדידי קטלוג סגור הוא, ואין מוסיפים עליו. המועד למסירת הממכר היה בראשונה בין הפרטים המהותיים והחיוניים הטעונים קביעה במסמך, עד שבא השופט ויתקון והאיר עינינו שמה שכתוב בחוק (סעיף 9א) לחוק המכר, התשכ"ח-1968) אינו צריך להיות כתוב במסמך (ע"א 235/75 קאדרי נ' מסדר האחיות צ'רלס, פ"ד לו(1) 803,800).

טענה נוספת של המוכרת היתה, שמאחר שבמסמך ההוא נפלה טעות ונרשם מחיר אחר מן המחיר המוסכם מראש, רשאית היתה לבטל את העסקה, כפי שלמעשה ביטלתה. "לפי סעיף 14(א) לחוק החוזים, רשאי בעל חוזה לבטלו אם התקשר בחוזה 'עקב טעות' והצד השני ידע או חייב היה לדעת על כך... ברם, סעיף 14(א) אינו חל על המקרה שלפנינו בלאו הכי: המוכרת לא התקשרה עם המשיבה 'עקב הטעות' שנפלה במסמך, אלא אך משום שהטעות נעלמה מעיניה. מאותו הטעם אף הוראת סעיף 14(ב) אינה יכולה לחול..."

אדם מתקשר בחוזה 'עקב טעות', כשהטעות היא המניעה אותו להתקשר: תנאי הוא בסעיף 14(א) שלולא הטעות, לא היה מתקשר כלל. המצב בעניין שלפנינו הוא היפוכו של דבר: לולא הטעות, היתה המוכרת מתקשרת ברצון. לא 'עקב' הטעות התקשרה, אלא על-אף הטעות.

8. במצב דברים זה חלה הוראת סעיף 16 לחוק החוזים הקובע לאמור:

'נפלה בחוזה טעות סופר או טעות כיוצא בה, יתוקן החוזה

2. מהי טעות בחוזה הבאה בגדר "טעות סופר", כמשמעותה בסעיף 16 לחוק החוזים (חלק כללי)?

ע"א 424/89 דרור פרקש נ' שיכון ופיתוח לישראל בע"מ, פ"ד מד(4) 31.

בית-המשפט בערער קבע, כי במקרה דנן נוטה הכף בבירור למסקנה שנספח א' הנ"ל אינו תואם את ההסכמה שבין בעלי הדין והוא אכן צורף בטעות. השאלה היא אם אפשר להתייחס אל טעות בנספח, שצורף להסכם והכולל תנאים שונים, כאל טעות סופר, כמשמעותה בחוק החוזים (חלק כללי).

בית-המשפט סבור היה כי לצורך פרשנות הסעיף אין להיזקק למבחנים כמותיים. לא ממדי הטעות הם שיקבעו אם היא טעות סופר אם לאו, אלא המבחן העקרוני המהותי - האם מה שהתגבש לבסוף כמסמך האמור לשקף את ההסכם שנחתם בין הצדדים שונה מן ההסכם האמיתי שנכרת אם לאו.

לדעת בית-המשפט אין מניעה כי גם מה שנראה על פניו כטעות גדולה כגון החלפת מסמך במסמך, יהיה בגדר טעות סופר, שכן הולכים לפי המבחן המהותי ולא לפי המבחן הכמותי.

בית-המשפט קיבל את קביעת בית-המשפט קמא, כי נושא התשלומים סוכם בין הצדדים במעמד החתימה על טופס ההרשמה. סיכום זה אין משמעותו כאילו אין אפשרות לחזור ממנו וכי המערער אינו יכול לחזור בו מן העסקה כולה אם ירצה בכך. אך משמעות שניתן וסביר לייחס לו היא שאם העסקה תצא לפועל ונושא התשלומים לא יתעורר מחדש, הרי שהסיכום לגביו יהיה כפי שסוכם בשלב החתימה על טופס ההרשמה.

מכאן, ששירבוב נספח א', הנותן הטבות למערער, מעבר למה שסוכם בטופס ההרשמה, הוא בגדר "טעות סופר", אשר כדי לתקנה יש לתקן את החוזה על-פי אומד-דעתם של הצדדים, כפי שהוא בא לידי ביטוי בחתימה על טופס ההרשמה.

הסכם לרכישת דירה נחתם בין המערער לבין החברה המשיבה. בנספח א' של ההסכם נקבע הסדר התשלומים עבור הדירה. בנספח זה נקבע, כי שלושת התשלומים הראשונים יהיו כל אחד בשיעור של 10% ממחיר הנכס וכי היתרה תשולם ב-20 תשלומים חודשיים שווים. כן נקבע כי, אם הרוכש ישלם במועד את שלושת התשלומים הראשונים כנ"ל יהיה מחיר הנכס (במלואו) בלתי-צמוד למדד.

יצויין כי המערער דנו, עמד בשלושת התשלומים האמורים. אי-לכך פנה אל המשיבה בבקשה שתחזיר לו סכום כסף מסויים אשר לפי טענתו שילם מעבר לנדרש על-פי הסדר התשלומים. תשובת המשיבה היתה כי נספח א' הנ"ל צורף להסכם עמו בטעות ולכן אין הוא זכאי להשבת כספים אלא, להפך, חייב בתשלום הפרשי הצמדה על יתרת המחיר.

בתביעה שהגיש המערער לבית-המשפט ביקש לקבוע כי יתרת המחיר של הדירה אינה צמודה למדד, כאמור בנספח א'. המשיבה טענה כי נספח א' צורף בטעות ובמקומו היה אמור להיות מצורף נספח אחר, אשר יקבע, כמו בטופס ההרשמה, שנחתם על-ידי המערער לפני החתימה על ההסכם, כי רק שלושת התשלומים הראשונים פטורים מהצמדה למדד.

טענה אחרת היתה כי הטעות שנפלה הינה בגדר "טעות סופר" כמשמעותה בסעיף 16 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973.

בית-המשפט קמא קבע, כי טופס ההרשמה הראשוני שנחתם על-ידי המערער כאמור לפני ההסכם הוא המבטא נאמנה את העסקה ומכאן היתה מסקנת בית-המשפט כי "נספח א'" להסכם בטעות יסודו, טעות הבאה בגדר "טעות סופר".

3. חוזה מכר - אי-חוקיות - נקיבת מחיר בלתי-נכון - תום-לב במשא-ומתן.

ע"א 579/83 הרי זונשטיין ואח' נ' אחים גבסו בע"מ קבלני בניין ואח', פ"ד מב(2) 278.

בגין חילוקי-דעות הנוגעים לתנאי התשלום. במועד מאוחר יותר נחתם חוזה בין המשיבה לבין המשיב 3 למכירת הדירה נושא הדיון.

המערערים הגישו תביעה לאכיפת החוזה ולפיצויים. בית-המשפט קמא קבע כי אין צורך להכריע בשאלה מדוע התפוצצה העסקה, שכן למרות שהצדדים התכוונו לכרות חוזה מחייב, תנאי סעיף 8 לחוק המקרקעין לא באו על סיפוקם בזכרון-הדברים שנחתם ולכן נדחתה התביעה.

בין המערערים לבין משיבה 1, שייצגה גם את משיבה 2 - שותפתה בבעלות על המגרש שעליו נבנה הבניין נושא החוזה, נחתם זכרון-דברים למכירת דירה. במעמד חתימת זכרון-הדברים שילמו המערערים סכום כסף מסויים על-חשבון המחיר, וזאת כנגד קבלה.

את זכרון-הדברים אמור היה להחליף מאוחר יותר חוזה מפורט. הצדדים עשו את הדרוש לגיבוש חוזה כאמור, וכחודש לאחר מועד החתימה על זכרון-הדברים נפגשו לחתימה על חוזה מפורט. במעמד זה "התפוצצה" העסקה

לחוד ושאלת חוסר תום-הלב לחוד. בית-המשפט ציין בנוסף, כי המערערים כלל לא טענו טענה של חוסר תום-לב כלפי משיבים 1 ו-2, שאילו עשו כן היה עליהם גם לנקוט עמדה ברורה אם מיוחס חוסר תום-הלב במהלך המשא-ומתן לקראת כריתת החוזה, לפי סעיף 12(א) לחוק החוזים (חלק כללי), או בקיום של חיוב הנובע מחוזה, לפי סעיף 39 לאותו חוק. השופט ברק היה בדעת מיעוט, ולדעתו יש לקבל את הערעור במובן זה שהתיק יחזור לבית-המשפט קמא על-מנת שיקבע את העובדות הנוגעות ל-"פיצוץ" העסקה. על-פי גרסת המערערים, הם ניהלו משא-ומתן בעניין תנאי התשלום, ואף הגיעו להסדר בעניין זה. לאחר-מכן דרשו הקבלנים, כי בחוזה הכתוב יירשם מחיר נמוך מהמחיר האמיתי, שכן אחרת העסקה אינה כדאית להם. לדעת השופט ברק, היה צריך לקבוע ממצאים בעניין זה שכן אם אכן ייקבע שגרסת המערערים נכונה היא, כי או יש מקום לראות את החוזה כמשתכלל מכוח ההסכמה שבין הצדדים, תוך התעלמות מהדרישה הבלתי-חוקית. לדעת השופט ברק, החובה לנהל משא-ומתן בתום-לב עשויה לעיתים להתגבר על דרישת "הכתב", ואם הסיבה לאי-מציאותו של הכתב הינה חוסר תום-לב במשא-ומתן, עשויות להיות נסיבות, שבהן יהא מקום להכיר בקיומו של החוזה גם בלא הכתב. "תום-לב או כתב-תום-לב עדיף". השופט בייסקי הביע דעתו לדברים הנ"ל וסבור היה כי יש בכך לא רק חקיקה שיפוטית, אלא, הלכה למעשה, ביטול הוראה מפורשת של סעיף 8 לחוק המקרקעין, כל אימת שתועלה טענה של חוסר תום-לב.

הערעור שהגישו המערערים נדחה אף הוא, אם כי לא מטעמו של בית-המשפט קמא. נקבע כי עניין מועדי התשלום לא נקבע במקרה זה בשלב החתימה על זכרון-הדברים, אלא הושאר לדיון ולהסכמה בין הצדדים לשלב מאוחר יותר. הואיל ותנאי תשלום הינם תנאי חיוני להתגבשות זכרון-דברים ולהשתכללותו לכדי חוזה גמור, הרי שבהעדרם אין חוזה. במסגרת פסק-הדין בחנה המשנה לנשיא לשעבר מ' בן-פורת את השאלה באם דרישה לערוך חוזה, הנגוע באי-חוקיות (באופן שחלק מן המחיר ישולם "מתחת לשולחן"), כמוה כחוסר תום-לב במשא-ומתן במובן סעיף 12 לחוק החוזים (חלק כללי). כבי המשנה לנשיא מציינת, כי היא מודעת לכך, שבאומרה שחוזה שאינו מציין את המחיר הנכון "נגוע באי-חוקיות" הריהו סוטה משורה של פסקי-דין שקבעו אחרת, אך להשקפתה, העובדה שנרשם מחיר לא נכון, די בה כדי להצביע לכאורה על מטרה פסולה, ועל-כן די בה כדי להתחיל לכאורה את החוזה באי-חוקיות. אולם מן הדברים האמורים ועד לקביעה כי עצם הצגתו של תנאי, לפיו תשלום מסויים בוצע "מתחת לשולחן", כמוהו כחוסר תום-לב במשא-ומתן המצדיק ראיית ההתקשרות כאילו נעשתה בכתב ונחתמה - הדרך לדעתה רחוקה. כשם שרשאי היה המוכר לחזור בו מן ההסכמה למועדים ולדרוש שמועד התשלומים יוקדם, כך מותר לו מבחינת דיני החוזים להתנות את הסכמתו למועדים המוסכמים בציון מחיר נמוך מזה שישולם למעשה. הפסול שבדרישה

4. פרשנות כתב לפי המשמעות המילולית, הפשוטה והסבירה של המילים.

ע"א 166/87 בנימין צבי סיון חמני נ' רחל אדטו-לוי ואח', פ"ד מג(3) 104.

"...מותנה ומוסכם בין הצדדים כי התחייבויות הצדדים לפי סעיפים 4,5... הינם תנאים יסודיים... אשר הפרת מי מהם תחייב את הצד המפר לשלם... פיצויים קבועים ומוערכים מראש בסכומים בשקלים השווה לסך \$15,000". בעת מסירת החזקה בנכס למשיבים לא היה הבית מחובר חיבור של קבע לרשת החשמל, אלא חיבור ארעי בלבד; ואילו הזכויות בנכס לא הועברו במועד עלי-שם המשיבים, משום שההעברה היתה כרוכה בתשלום סך של 2,990 דולר למינהל מקרקעי ישראל בשל חריגות בניה, שחרג המערער בעת הבניה, והוא סירב לשלם סכום זה. בשל אי-העברת הזכויות בנכס במועד לא שילמו המשיבים למערער את התשלום האחרון עבור הנכס 70,000 דולר, אותו היה עליהם לשלם במועד ההעברה. בין הצדדים נתגלעה מחלוקת בקשר לתשלום סכום של 175,000 שקלים ישנים (1,134 דולר), שהמשיבים טוענים כי מסרוהו במזומנים למערער, ואילו המערער טוען

המשיבים (התובעים בבית-המשפט קמא) רכשו מאת המערער (הנתבע בבית-המשפט קמא) חלקת אדמה ועליה בית (להלן: הנכס) - שבנייתו טרם הסתיימה לחלוטין. בין יתר ההתחייבויות שקיבל על עצמו המערער בחוזה המכירה, שנערך בינו לבין המשיבים (להלן: החוזה) נקבע: (1) בסעיף 4(ג)(2)(ב): "המוכר מתחייב... לבצע את הפעולות המפורטות להלן: (א) להמציא... (ב) לחבר את הבניין לרשתות החשמל, המים והביוב. למען הסר ספק מובהר בזה כי הפעולות הנזכרות... יבוצעו... לא יאוחר מיום...". (2) בסעיף 5(א): "המוכר מתחייב להעביר את זכויות המוכר בנכס... לא יאוחר מיום... ובלבד שבאותו מעמד ישלם הקונה למוכר את התשלום הנזכר בסעיף...". (3) בסעיף 10(ב):

ההקשר שבו ננקט דיבור זה... סיכומו של דבר: לשון החוזה בהקשר זה ברורה ואינה מצריכה פניה להוראות סעיף 25(א) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, והטיית אופן לראיות חיצוניות לחוזה..."

לגבי התשלום של 175,000 ש"ח, בית-המשפט קמא נתן אופן מלא בעניין זה בעדותו של המשיב, וקבע "על-סמך עדותו האמינה של לוי שתשלום זה נעשה".

בית-המשפט בערעור קבע, כי: "האופן בגרסת המשיב נעוץ, בראש ובראשונה, באופן המלא שרחש לו בית-המשפט קמא בסוגיה זו, ולא בדהיית גרסתו של המערער; ולא הובא לפנינו טעם של ממש, המצדיק התערבות במימצא מהימנות זה של בית-המשפט קמא.

הלכה פסוקה היא, כי 'שאלת מהימנות ראיות והמשקל, שיש לייחס להן, מסורה לערכאה הראשונה, ואין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בכך, להוציא מקרים נדירים - כשמסתבר כי ראיות מסוימות בשום פנים אין לסמוך עליהן...' (רע"א 196/88 גוזלן נ' ועדת המוניות, פ"ד מד(2) 334, 374).

נקודה נוספת נגעה לתשלום דמי הריגה. כאמור, המדובר ב-"הכשרת" חריגות בניה שחרג המערער בעת בניית הבית.

נקבע כי "דמי החריגה" מהווים למעשה תגובה עונשית בשל הפרת תנאי היתר הבניה, ואין זה מתקבל על הדעת, שהמשיבים, אשר אין להם ולמעשה החריגה ולא כלום, הם שיחוייבו לשאת, בנסיבות כגון דא, בתוצאותיה העונשיות. "אמנם, כפי שטוען באי-כוח המערער, הבית נמכר למשיבים 'כמות שהוא', לאמור, כשהוא 'לוקה' בחריגת בניה. ברם, אין המדובר בפגמי בניה שלגביהם יש מקום לוויכוח אם נושא הבונה באחריות לקיומם אם לא, אלא בבניה שלא כחוק, שהנושא באחריות לקיומה הוא, בראש ובראשונה, הבונה עצמו.

הרוכש מבנה ממי שהקימו רשאי להניח, כי המבנה הוקם בהתאם לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, ורואים את המוכר כמי שהציע את המבנה למכירה כמבנה כשר בהקשר זה; ואם מתברר לאחר-מכן, כי לא כך הם פני הדברים אינני רואה מדוע לא יישא המוכר באחריות לנוק שייגרם בשל כך לקונה, כל עוד אין הוא יכול להצביע על טעם הפוטר אותו מאחריות זו.

לגבי התביעה לתשלום פיצויים בשל הפרת החוזה נפסק, כי:

"משנקבע בחוזה סכום פיצויים מוסכם להפרה יסודית, נקודת המוצא צריכה להיות, כי זהו הפיצוי שביקשו הצדדים להעניק בשל הנוק הצפוי מאותה הפרה מבלי שיהא צורך להוכיחו, ומן הראוי לכבד את רצון הצדדים לחוזה, אלא-אם-כן המדובר בפיצויים, ששיעורם הינו בלתי-סביר לחלוטין. אחת הדרכים לבחינת חוסר סבירותו של סכום פיצויים קבוע מראש כאמור הינה השוואתו עם סכום החוזה כולו. במקרה דנן, מהווה סכום הפיצויים 15,000 דולר - כ-8.8% מסכום החוזה כולו, ואין לראות

להד"ם.

המשיבים הגישו תובענה כנגד המערער לאכיפת ביצוע החוזה ולתשלום פיצויים בשל הפרתו; ואילו המערער הגיש תובענה כנגד המשיב בה תבע את תשלום יתרת מחיר הנכס.

בהסכמת בעלי הדין אוחד הדיון בשתי התובענות, ובדיון המקדמי שהתקיים בעניינן נקבע, על דעת שניהם, כדלקמן:

"1) ימונה מטעם בית-המשפט מומחה לענייני חשמל, אשר יבדוק ויקבע מי מהצדדים נושא בחובה להשגת האישור מחברת החשמל לחיבור קבע של הבית לרשת החשמל.

"2) המשיבים ישלמו, על-חשבון המערער, למינהל מקרקעי ישראל את דמי החריגה ויעבירו למערער את יתרת התשלום עבור הנכס בניכוי 18,000 דולר; ואילו המערער יעביר את הזכויות בנכס למשיבים (חלק זה של ההסדר המוסכם בוצע).

"3) על רקע ההסכמה האמורה נקבע בתחילת הדיון, כי השאלות הצריכות הכרעה תהיינה: שאלת חיבור הבית לרשת החשמל, שאלת תשלום הסכום של 175,000 שקלים ישנים ושאלת תשלום דמי החריגה למינהל מקרקעי ישראל.

1) בתום הדיון קבע בית-המשפט קמא כדלקמן:

"1) המערער נושא באחריות לחיבור הבית בחיבור קבע לרשת החשמל, ומכאן שהוא נושא בהוצאות הכרוכות בכך.

"2) המשיבים שילמו למערער את הסכום של 175,000 שקלים ישנים על-חשבון מחיר הנכס, כטענתם.

"3) המערער חייב בתשלום דמי החריגה למינהל מקרקעי ישראל, ועליו להחזיר סכום זה למשיבים.

"4) אי-חיבור הבית בחיבור קבע לרשת החשמל ואי-העברת הזכויות בנכס למשיבים במועד מהווה הפרה יסודית של החוזה, ועל-כן חייב המערער בתשלום סכום הפיצויים שנקבע בסעיף 10(ג) לחוזה בסך 15,000 דולר."

לגבי חיבור החשמל טענת המערער היא, כי יש לפרש את ההתחייבות שבסעיף 4(ג)2(ב) לחוזה על רקע מכירת הבית בהיותו עדיין בבניה; ופירוש על רקע זה מלמד, כי המערער יצא ידי חובתו בהקשר זה בקיום חיבור ארעי לרשת החשמל.

בית-המשפט קמא דחה עמדה זו בקובעו, כי משמעותה של ההתחייבות האמורה היא, בלשון בני-אדם, לחיבור של קבע לרשת החשמל; והוסיף, שאף שבניית הבית טרם הסתיימה לחלוטין, הרי לנוכח התחייבותו של המערער להמציא "תעודת גמר", אין ספק שלעניין החיבור לרשת החשמל "נסתיימה הבניה".

בית-המשפט בערעור לא מצא פסול בשיקוליו של בית-המשפט קמא בנושא זה.

"אכן, התחייבות לחבר בית לרשת החשמל בנסיבות כגון דא משמעותה, בלשון בני-אדם, לחבר 'חיבור של קבע'; שחיבור ארעי לרשת לאו 'חיבור' הוא, אלא 'צירת 'קשר' ארעי בלבד.

משמעות זו מתחייבת, במקרה דנן, לא רק מן המובן המקובל של הדיבור 'חיבור לרשת שחשמל', אלא גם מן

בשיעור זה חריגה ממשית ממתחם הסבירות.
 בית המשפט הוסיף, כי:
 "המערער הוא זה שהיה חייב להכשיר את הקרקע להעברת
 הזכויות בנכס למשיבים, והוא זה שעיכב את ההעברה על
 בסיס פרשנות שניתנה על ידיו, באורח חד-צדדי,
 להוראות החוזה. כמצב דברים זה, אין לבוא בטרוניה אל

המשיבים, על שלא נחלצו לעזרתו של המערער ולא מילאו
 את התחייבויותיו במקומו; ובמיוחד אמורים הדברים,
 כאשר אין להם כל ערובה לכך, שהמערער ירצה ויעביר
 להם את הזכויות בנכס תוך קיזוז הסכומים שהוציאו
 במקומו."

5. פרשנות חוזה תוך העדפה של פרשנות פנימית על חיצונית - אומד-דעתם של הצדדים נבחן בראש ובראשונה לפי הכתוב.

ע"א 531/88 מתתיהו עצמון ואח' נ' מרכז כלל ירושלים בע"מ, פ"ד מד(2) 755.

השאלה אם החיוב בהצמדה חל גם על התשלומים ששולמו לפני חתימת החוזה, תוכרע, לדברי בית המשפט, בראש ובראשונה, על-פי לשונה של הנורמה ההסכמית שגיבשו הצדדים. השאלה הראשונה היא, מהו ה"טקסט" שעליו הסכימו הצדדים. משנקבע ה"טקסט", קמה ועומדת שאלת משמעותו ותחומי התפרסותו.

במקרה דנן, תחום פריסת מנגנון ההצמדה משתרע על כל התשלומים שמגיעים למשיבה, ותחולתו אינה מוגבלת לתשלומים שמועדי ביצועם הם לאחר חתימת החוזה. אין בחוזה רמז כלשהו להבחנה בין התשלומים השונים לפי מועדי ביצועם.

במקרה דנן, לא ניתן להיתלות בכלל פרשנות החוזה כנגד מנסחו. לא זו בלבד שאין כלל זה חולש באופן בלעדי על הפרשנות הראויה לנורמות שהוסכמו בין הצדדים, אלא שהוא חל רק כשיש ספק בדבר הפירוש ואילו במקרה דנן, לשון מנגנון ההצמדה בחוזה הינה ברורה וחד-משמעית.

עוד נקבע כי מעשה הפרשנות של חוזה ייעשה תחילה מתוכו ומתוכנו וכי אומד-דעתם של הצדדים נבחן בראש ובראשונה לפי הכתוב. לפי כללים אלה אין לפרש את החוזה דנן כך, שתשלום הפרשי ההצמדה מנותק מתשלום הקרן (באשר למועד תשלומם של הפרשי ההצמדה). פירוש כזה לא רק שאינו תואם את לשון הכתוב, אלא גם מסכל את כוונת הצדדים בהתחשב במהות העסקה, המבנה המשפטי הכללי שלה ומטרותיה הכלכליות.

לגבי האיחור במסירת החזקה נקבע כי הבניה עוכבה בשל צווים להקפאת בניה שהוצאו בעקבות מלחמת יום הכיפורים וכי החוזה כלל סעיף לפיו צווים כאלה ידחו את מועד השלמת הבניה.

המערער טענו, כי סירבו לקבל חזקה באחד המשרדים בנימוק שנותרו ליקויים בנכס, והם עיכבו תשלומיהם כי המשרד לא היה מוכן למסירה.

בית המשפט קבע כי טענה זו אינה תואמת את התשתית העובדתית וכי הם קיבלו את החזקה במשרד אחד למרות הליקויים. בנוסף נקבע כי סירוב המערער לקבל החזקה כאמור אינו מקנה להם עילה לפיצוי בשל העיכוב במסירה. שכן פעולתם היתה מנוגדת לחובתם להקטין את הנוק.

המערער רכשו מהמשיבה שני משרדים בבניין שהקימה. הרכישה התבצעה בשני שלבים. שלב ראשון - חתמו המערער על בקשה להרשמה לרכישת משרד במסגרתה הפקידו בידי המשיבה פיקדון כספי, שאמור היה להפוך, אם ייחתם חוזה מכר, לחלק ממחיר הנכס. בשלב שני - לאחר כשנה, נחתם חוזה מכר, בטופס מודפס שנוסח על-ידי המשיבה. פרטי העסקה המיוחדים לצדדים מולאו בחוזה במכונת כתיבה ומערער 2, שחתם עבור הרוכשים, חתם בסמוך לכל פרט שמולא כאמור.

בין הצדדים נתגלעה מחלוקת בקשר לתשלומים שנדרשו המערער לשלם, בקשר למועד מסירת המשרדים ובקשר לשטחם. בסופו של דבר שולם כל הסכום שנדרש, והמשרדים נמסרו למערער.

המערער תבעו מהמשיבה השבת כספים, בשל חישוב מוטעה, לטענתם, של הפרשי הצמדה ופיצוי על נזקים, בשל איחור במסירת המשרדים ובשל מסירתם בשטח קטן מן השטח שבעדו שולמה התמורה.

תביעת המערער, על כל מרכיביה ועילותיה, נדחתה על-ידי בית המשפט קמא. נקבע כי מלשון החוזה ברור שגם סכומים ששולמו לפני יום חתימת החוזה נושאים בהפרשי הצמדה ושימוע תשלום הפרשי ההצמדה הוצמד למועד תשלום הקרן. עוד קבעה הערכאה הראשונה שבכתב התביעה לא נטען שאין חובה לשלם ריבית פיגורים, מאחר ששיעורה לא היה מוסכם ודי בכך כדי לדחות הטענה בנושא זה. ככל מקרה, נקבע כי המערער לא מחו על שיעור הריבית שנדרשו לשלם.

בכל הנוגע לשטח המשרדים נקבע כי החוזה מדבר על שטח ברוטו, ועל פיו נקבע המחיר וכי שטח זה לא היה קטן מהשטח עבורו שולמה התמורה.

בערעור חזרו וטענו המערער את הטענות שטענו בערכאה הראשונה.

לגבי החיוב בריבית פיגורים נקבע, בין היתר, כי המערער לא התייחסו לחיוב זה במהלך דיוניהם עם המשיבה וכי שתיקה במקום שהיתה דרושה תגובה ברורה וחד-משמעית מראה, שהחיוב כלל לא היה שנוי במחלוקת בין בעלי הדין.

הליקויים שבגינם נומק הסירוב האמור, היו שוליים ביותר. הם לא היו צריכים למנוע מהמערערים לקבל את החזקה במשרד האחר, חרף קיום ליקויים דומים. בנכס, תוך עמידה על תיקונם, מה עוד שקיבלו את החזקה

6. א. פרשנות הסכם לפי אומד-דעת הצדדים. ב. מינוי כונס נכסים להשלמת בניה.

ת"א (ת"א) 506/92 אורי ותמר היבל ואח' נ' יורם האן חברה לבניין בע"מ ואח' (ניתן על-ידי השופט אורי גורן - לא פורסם).

ולבניה מהווה תנאי מתלה בחוזה? בעקבות ע"א 189/86 לוי נ' פייגנבלט, פ"ד מב(4) 206 נאמר כי ההכרעה בשאלה תיבחן על-פי כוונת הצדדים כפי שזו עולה מנוסח החוזה ובמידה מסויימת גם מיתר הנסיבות. במקרה זה ניתן ללמוד מהתנהגות המשיבה כי לא ראתה בקבלת היתר הבניה תנאי מתלה, שכן בסופו של דבר, ולאחר התראות חוזרות ונשנות מצד המבקשים, החלה בבניית המבנה. בנוסף, היא קיבלה כספים וכלל לא העמידה את המבקשים על האפשרות כי ההסכם פקע בשל כך שהיתר הבניה אינו עונה על המוסכם בין הצדדים. בית-המשפט הוסיף כי אילו סברה המשיבה כי ההסכם פקע היה עליה להודיע זאת למבקשים ולהחזיר להם את כספם ולא לטעון זאת לראשונה בבית-המשפט. מנסיבות המקרה עולה, לדברי בית-המשפט, כי כוונת הצדדים המשותפת היתה שהמבקשים ירכשו את הקומה שמעל קומת הקרקע; מכאן, שלגבי הנכסים שרכשו המבקשים ניתן למשיבה היתר בניה כדין. האם אכיפת ההסכם תהא בלתי-צודקת, כטענת המשיבה, הואיל והעסקה לא תהא עוד רווחית לגביה? נקבע כי הנוק שנגרם למבקשים עולה לאין שיעור על זה של המשיבה בהעדר אכיפה. לכן מן הדין להורות על אכיפת ההסכם ולמנות כונס נכסים להשלמת הבניה.

החברה המשיבה הראשונה, שהיא הבעלים של מגרש בנתניה, התכוונה לבנות על המגרש מבנה תעשייה ולהעמיד למכירה חלקים ממנו. המבקשים התקשרו עם המשיבה בהסכם, לפיו רכשו חלקים בקומת הקרקע של המבנה וכן את קומה ב' במלואה. המשיבה לא מילאה את חלקה בהסכם בכך שלא עמדה בלוח הזמנים עליו התחייבה, והיא לא השלימה את המבנה. יצויין כי בכוונת המשיבה היה לבנות מבנה בן שלוש קומות ואילו היתר הבניה שניתן התיר לבנות שתי קומות בלבד. לטענת המשיבה, "קומה ב'" בהסכם עם המבקשים פירושה הקומה שמעל לקומה הראשונה, דהיינו הקומה השלישית, ומכיוון שלא קיבלה היתר לכך הרי שההסכם סוכל ולחילופין, קיום ההסכם שונה באופן יסודי ממה שהוסכם עליו בין הצדדים. המבקשים טענו כי "קומה ב'" פירושה הקומה שמעל קומת הקרקע ולגבי קומה זו ניתן היתר בניה. לפיכך, מאחר שהמשיבה לא עמדה בלוח הזמנים כקבוע בהסכם, קמה להם הזכות לתבוע בגין הפרתו. בית-המשפט קבע כי החוזה עומד בדרישת המסויימות, בניגוד לטענת המשיבה הראשונה, כי צירוף "סקיצה" בלבד לחוזה, ללא מפרט טכני, אינו עונה על דרישה זו. האם קבלת היתר בניה מן הוועדה המקומית לתכנון

7. הוצאות פיתוח - על מי מוטלת החובה לשלמן?

ע"א 170/85 האחים זקן חברה קבלנית בע"מ נ' רחמים מזרחי, פ"ד מג(2) 635.

מתייחסת לתקופה שעד לחתימת ההסכם בלבד. טענה זו לא נתקבלה על-ידי בית-המשפט המחוזי. לאחר עיון בטענותיהם של באי-כוח בעלי הדין פסק בית-המשפט בערעור, שאין להתערב במסקנותיו של בית-המשפט קמא, ודין הערעור להידחות. "בבואנו לפרש הסכם או להתחקות אחרי כוונת המתקשרים ואומד-דעתם מצווים אנו, לפי סעיף 25(א) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, בראש

בין הצדדים נתגלעה מחלוקת בשאלה על מי לשאת בהוצאות הפיתוח או התשתית של מגרש מסויים. המחלוקת מתמקדת באחד מסעיפי ההסכם ביניהם. יצויין, כי בהסכם נקבע שהמערערת תישא בהוצאות הפיתוח של המגרש, ואילו המשיב יישא בהוצאות הפיתוח של הבניין, שעתיד היה להיות מוקם עליו, וזאת עד למסירת הדירות לרוכשים. לטענת המערערת, חבותה לשאת בהוצאות הפיתוח כנ"ל

בתשלומים פריודיים, מיסים ממשלתיים, עירוניים ואחרים, מטילה על המערערת את החבות לשלם את כל המגיע רק עד תאריך 31.3.81, ואילו מ-1.4.81 יישא בכל אלה המשיב, יחד עם חבויות אחרות כמפורט בפסקה ד, שגם הן אינן מוגבלות בהיקף או בזמן, מודקרת מיד ההבחנה בין הגבלת היקף התשלומים בפסקה ב וסיווגם עד התאריך הנקוב שם, לעומת העדר הגבלה כלשהי, בזמן או אחרת, לגבי חבויות המערערת לפי פסקה א. משמע, מקום שביקשו המתקשרים לסייג ולהגביל תשלומים כלשהם עד זמן מסויים, הם עשו זאת במפורש על-ידי ציון תאריך...

אמור מעתה, כי המשתמע מתוך החוזה אינו תומך בגרסת המערערת.

יתירה מזו, בית-המשפט הוסיף, כי גם הגורס כי אומד-דעתם של הצדדים אינו משתמע מתוך החוזה, באשר קיימת לכאורה אי-התאמה או אפילו סתירה בין האמור בפסקה א לבין הפסקה ג שלא הושלמו בנקיבת סכום, יפנה אל הנסיבות ואל הראיות, שהובאו בהקשר זה לפני הערכאה הראשונה, וייווכח, כי לגרסת המערערת אין על מה לסמוך.

ובראשונה לפרשו לפי הכתוב, כלשון הסעיף: 'כפי שהיא משתמעת מתוך החוזה, ובמידה שאינה משתמעת ממנו - מתוך הנסיבות'. אם ברורה היא התניה הרלוואנטית, כי אז ודאי שאין מקום להיזקק לנסיבות חיצוניות, ועל בית-המשפט להכריע בפירוש המילים כמוכנן בעיניו, לאו דווקא על-פי העובדות המוצגות על-ידי בעלי הדין, בין בצוותא ובין כל אחד לחוד. ההפניה אל הנסיבות היא חלופה, העולה רק כאשר אין מובן ברור לנוסח הכתוב (ע"א 832/81 רפלו נ' נורוויץ יוניון, פ"ד לט(1) 38, 43). ייתכנו מקרים, בהם מובנה ופרשנותה של תניה במחלוקת עולים ומתבהרים ממכלול החוזה או מתניות אחרות המתקשרות עמה; במקרה כזה עדיין משתמע הפרשנות הנכונה ואומד-דעת המתקשרים מתוך החוזה.

נבחן תחילה, מה משתמע מתוך סעיף 20 הנ"ל של החוזה על כל פסקאותיו. הוא מסדיר, בין המערערת לבין המשיב, את החבויות על הוצאות ותשלומים בקשר למגרש.

הפסקה א, כשהיא לבדה, הינה חד-משמעית ומטילה על המערערת בלבד התשלומים עבור המגרש והתשתית (למעט פיתוח צמוד של המגרש), ללא הגבלת היקף או זמן, כעבר, בהווה ובעתיד; לעומתה פסקה ב, זו העוסקת

8. א. חוזה הניתן להפרדה לחלקים ואפשרות הביטול של חלק ממנו. ב. פרשנותו של הסכם לעניין תשלום דמי היתר למינהל.

ע"א 677/87 אברהם רויטר ואח' נ' מורצקי בנימין בע"מ ואח', פ"ד מג(4) 853.

המוקמת בסעיף 19 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 לבטל חלק מן החוזה.

תנאי הוא לשם כך, כי החוזה בנוי מן הבחינה המהותית באופן כזה שהוא ניתן להפרדה לחלקים. אין בסעיף 19 כדי להתיר השמטה חד-צדדית של מילים מתוך התחייבות החלה על מי שמבקש לבטלה. החלקים של חוזה לצורך עניין ההפרדה צריכים ללבוש צורת תניה או מערכת תניות היכולה לעמוד על רגליה והיא אינה שלובה בקיום ההתחייבויות אותן מבקשים להשאיר על כנן ולא לבטל. אם אין מדובר על יחידה שלמה הניתנת להפרדה, אין הברירה בידי מי שמבקש לבטל אלא לבטל את החוזה כולו. לגבי החוזה דנן, נקבע, כי אין הוא ניתן להפרדה במובן הנ"ל.

"מושאו של החוזה הוא נכס מקרקעין אחד. התחייבויות הקונות מזה והתחייבויות המוכרים מזה הן מיקשה אחת, אשר אינה ניתנת לחלוקה. על אחת כמה וכמה שלא ניתן לשלוף מילה מתוך הקשרה הניסוחי, כדי לשנות באופן חד-צדדי את היקף ההתחייבויות תוך ניסיון לקיים את יתרת החוזה."

טענה נוספת של המערערים היתה, כי יש לפרש את הסעיף הנדון בהסכם באופן שדמי היתר המופיעים בו אינם, לפי טיבם ומהותם, בגדר תשלומים "החלים על הדירה במסגרת

המשיבות הן חברות קבלניות. בינן לבין המערערים נחתם הסכם לפיו התחייבו המערערים להעביר למשיבות זכות חכירה שהיתה להם במקרקעין מסויימים.

בין הצדדים נתגלעה מחלוקת בנוגע לפירושו של אחד מסעיפי החוזה והמשיבות פנו לבית-המשפט ועתרו כי יצווה על אכיפת ההסכם על כל חיוביו.

טענת המערערים היא כי הוראת ההסכם, לפיה חל על המוכרים חוב בתשלום דמי היתר למינהל, הוכנסה לסעיף במרמה תוך גניבת-דעתם ומבלי שהדבר הוסכם על הצדדים. יצויין כי הטיטות, לרבות ההסכם הסופי, הודפסו במשרדו של בא-כוח המערערים.

בית-המשפט קיבל את מסקנת בית-המשפט קמא כי הטענה בדבר מירמה וגניבת-דעת לא הוכחה. התיקון שבו מדובר הוכנס לחוזה מן הטיטה הראשונה שהוחלפה בין עורכי-הדין. המדובר בהסכם קצר, ששונה באופן יסודי, כשהטיטות הודפסו במשרד בא-כוח המערערים. עוד נאמר כי העלאת הטענה, כי נשמטה מעינו של עורך-הדין, שהיה שותף לעריכת ההסכם, תוספת כה חשובה (לעניין תשלום דמי היתר) שהוכנסה במפורש לאחד מסעיפיו, היא תמוהה.

המערערים טוענים כי הודיעו למשיבים על ביטול המילים שהוספו לחוזה, לפי טענתם, ובכך נהגו על-פי האפשרות

בתשלום דמי היתר למינהל, שהם תשלומים עבור היתר לשם שינוי ייעוד, או תוספת בניה או פיצול מגרש. כל אלה, נקבע, אינו חלק מן העסקה שערכו הצדדים אלא עניינם אפשרויות ניצול הנכס בעתיד. הערעור התקבל.

עסקה זו" (שכן רק במקרה כזה הם חלים על המוכר). פרשנות זו התקבלה על-ידי בית-המשפט בערעור. החוזה תוחם ומגביל, מבחינה עניינית, את התשלומים שהמוכרים יישאו בהם אך ורק לתשלומים המתחייבים מ-"עסקה זו". "עסקה זו" היא, עסקת מכר להעברת זכויות החכירה במקרקעין ותו לא. כשלעצמה, אין העסקה גוררת חיוב

9. תביעת נזקים בשל עיכוב בעבודות פיתוח.

ת"א (י-ם) 1950/87 ד"ר אברהם פישר ואח' נ' א' טרגר דירות להשכרה ירושלים (1974) בע"מ, תק-מח (1)91/502.

שרכשו מהחברה במחיר מוזל, לחדרים, והקימו בתוכם שירותים. עבודה זו בוצעה על-ידי דוד עזיז, ששימש גם כקבלן משנה של החברה, אך ביצע גם עבודות פרטיות. הגב' דינה פורת העידה כי לא הבחינה בין עזיז לחברה (עמ' 147 לפרוטוקול). עדותה זו אינה מקובלת עלי. העדה אישרה כי עזיז דרש תשלום במזומן, לא נתן קבלה והסביר כי כך תחסוך תשלום מס ערך מוסף (עמ' 122 לפרוטוקול). אין להעלות על הדעת כי העדה שהיא יוצאת ארצות-הברית, לא הבחינה בין עזיז לחברה, שהיא חברת בניה ידועה ומוכרת. התרשמותי היא כי חיפשה דרך זולה להרחבת דירתה, ולא הזמינה עבודות מהחברה שוודאי היתה גם גובה סכום גבוה יותר. ברור הוא, ועל-כך לא היתה גם מחלוקת, כי בפועל החברה לא ביצעה את העבודות הנוספות. בנסיבות אלה אין היא אחראית לליקויים בעבודות עזיז.

המהנדס סומך מצא ליקויים במערכת הביוב במטבח ובאיזור חדר הרחצה במחסנים, שתיקונם גם מחייב החלפת הריצוף. המומחה לא פירט ולא נשאל מה עלות תיקון הליקויים שאינם קשורים למחסנים. הגב' אברמזון הציעה לחלק את העלות על-פי שטח הריצוף, שאז החברה תהא אחראית ל-52% בלבד מהעלות.

באין אפשרות להערכה מדוייקת יש לקבוע את הפיצוי על-פי אומדן.

החברה התחייבה בחוזה שכתרה עם הקונים, למסור להם דירות מוכנות לדירור.

לטענתם התחייבות זאת כוללת השלמת עבודות הפיתוח בשכונה כולה, סיום בניית הבניינים האחרים ואיכלוס מלא של הבתים שבהם נרכשו דירותיהם.

בית-המשפט לא קיבל את הטענות.

"חוזה מפורש על-פי אומדן-דעת הצדדים כפי שהיא משתמעת מתוך לשון החוזה. ברם, אם לא ניתן לעמוד על אומדן-דעתם של הצדדים מתוך הטקסט בלבד פונים ל"נסיבות", היינו, למסגרת העובדתית שבמהלכה נכרת החוזה..."

מלשון חוזה הרכישה מתייחסים לדירות בודדות, לא ניתן להסיק כי כוונת הצדדים היתה כנטען על-פי הקונים,

התובעים, (להלן: הקונים), רכשו בשנים 1982 עד 1985 מהנתבעת (להלן: החברה) דירות ברמות 06 בירושלים. היתה זו שכונה בהקמה באיזור טרשים, בשטח טופוגרפי קשה. השכונה כללה 23 בניינים ובהם 208 דירות וכן מרכז קהילתי ובכללו בית-כנסת.

הבניה החלה בשנת 1980 והאיכלוס נמשך על-פני מספר שנים על-פי קצב הקמת הבניינים. במקביל בוצעו עבודות פיתוח נרחבות - שנמשכו זמן ניכר אחרי שהחל האיכלוס. ביום 30.12.87 הגישו הקונים תובענה נגד החברה לתשלום פיצויים, בסכום שעל-פי כתב התביעה המתוקן מיום 24.5.89 הסתכם בסך - 600,254 ש"ח, בשל ליקויי בניה ונזקים שנגרמו להם בגין התמשכות עבודות הפיתוח.

החברה מצידה הגישה נגד הקונים בני-הזוג אמינוף, שחף ושפיר תביעה נגדית בגין אי-תשלום חלק מהתמורה. בהסכמת הצדדים מונה מומחה מטעם בית-המשפט, שהגיש חוות-דעת ארוכות ויסודיות ואף השיב לשאלות הבהרה מפורטות.

החברה אינה חולקת על חוות-דעת המומחה לגופן, אך מעלה שתי הסתייגויות: א. היא מבקשת לאפשר לה לתקן את הליקויים ולחלופין, לפסוק את הפיצוי על-פי עלותו לחברה; ב. לטענתה יש להפחית מעלות תיקון הליקויים בדירת פורת את הסכומים הדרושים לתיקון הליקויים בתוספות בניה, שלא נעשו על-ידיה.

"לא מצאתי יסוד בדין לחייב את הקונים להשתמש בשירותיה של החברה. טענת באת-כוח החברה, הגב' אברמזון, שהסתמכה לעניין זה על חובת תובע להקטין נזקיו, אינה עניין לכאן. שכן חובה זו מתייחסת להיקף הנזק נשוא התביעה, ואילו מטרת הפיצוי היא להעמיד את הנפגע מבחינה כספית במצב שהיה עומד בו אילמלא ההפרה..."

החברה לא תיקנה את הליקויים בדירות במהלך תקופת האחריות כפי שהתחייבה לעשות. כיום הקונים אינם רוצים עוד בשירותיה, וזכאים הם לפיצוי נאות שיאפשר להם לתקן את הליקויים באמצעות אנשים שיבחרו בהם.

אשר לדירת בני-הזוג פורת, קונים אלה הפכו שני מחסנים

גם לטענות בדבר נזק משום החיבור הזמני לרשת המים אין תשתית ראייתית אמינה...

אשר לגישה לדירות: בעניין זה הוכח כי חברת הבניה הפרה חובתה להעמיד לרשות הקונים גישה נוחה לדירותיהם לגבי שתי דירות... מצב זה תוקן אמנם, אך ברור הוא כי לקונים נגרמה אי-נוחות רבה."

אחד הדיירים תבע פיצוי בסך 2,000 ש"ח עבור נזקים שנגרמו לחפצי ביתו בשל רטיבות.

תביעה זו מבוססת על אומדנה. בין היתר, תבע החזר להוצאות עבור ניקוי בגדים שנתי ופיצוי בשל ירידה בערך ספריו משום עובש.

נקבע כי התביעה להחזר תשלום עבור ניקוי בגדים שנתי, המקובל במשק בית מסודר, אינה סבירה. מאידך זכאי הדייר לפיצוי על עובש בספריו.

בעניין נזקים לא ממוניים נאמר כי היקפו של נזק לא ממוני נקבע על-פי אמות-מידה של סיבתיות וצפויות. בעניין דגן התרשם בית-המשפט כי היתה הגזמה רבה בדרישותיהם ובציפיותיהם של הקונים, שחרגו מההתחייבויות שהחברה קיבלה על עצמה בחווי הרכישה.

מאידך גיסא, החברה השתדלה אף שלא תמיד בהצלחה, לבוא לקראת הקונים.

"עלות תיקון הליקויים שמצא המומחה - שרובם לא היו חמורים - היא בסכום מבוטל לעומת סכומי העתק שנתבעו בכתב התביעה. עיקר סיבלם של הקונים - כך התרשמתי מדבריהם - לא נגרם משום ליקויי הבניה שמצא המומחה, אלא משום מגוריהם בשכונה בהקמה. אלא שעל-כך אין הם זכאים לפיצוי כלל.

לנוכח מהות הליקויים בדירות שפיר, שחף, קווין ומניס, לא מצאתי שנגרם להם נזק לא ממוני. מאידך, סבלו מנזק כזה משפחות ניומן ואמינוף שלא היתה להם גישה נוחה לביתם, משפחת מרנס שאחד מחדרי דירתה היה נגוע ברטיבות, ומשפחת פורת שסבלה מהצפות ביוב (אף כי לחלקן בלבד אחראית החברה).

אני פוסקת לקונים אלה בהתחשב במידת הסבל שסבלו, פיצוי בגין עגמת נפש בסכומים הבאים: לפורת 10,000 ש"ח, לניומן 4,000 ש"ח, למרנס 2,000 ש"ח ולאמינוף 1,000 ש"ח."

שכאמור מבקשים לקרוא לתוך החוזים התחייבויות נוספות. על-כן ראוי הוא לפנות לנסיבות.

ראוי לזכור, שהמבחן לקביעת אומד-הדעת הוא אובייקטיבי ואיננו זהה בהכרח לכוונה אמיתית של הצדדים. אמונתו הסובייקטיבית של צד, כנה ככל שתהא, אינה רלוונטית כלל... יש שבעת כריתת החוזה הצדדים לא נתנו דעתם כלל לשאלה שבמחלוקת וייתכן גם כי בעת כריתת החוזה כוונותיהם היו מנוגדות. על בית-המשפט לדלות את אומד-הדעת כפי שהיא משתקפת על-פי מבחן אובייקטיבי בין מהתקסט ובין מהנסיבות החיצוניות. אומד-דעת על-פי מבחן אובייקטיבי יכול שתהא בניגוד לכוונתו הסובייקטיבית של אחד הצדדים...

הקונים רכשו דירות בשכונה בהקמה. זאת ידעו, ויש להניח שהדבר גם בא לביטוי במחיר. באין התחייבות מפורשת בחוזה להשלים, עד למועד מסירת הדירה, הקמת השכונה כולה יכלו לצפות כי תיגרם להם אי-נוחות משום איכלוס הדרגתי והמשכת עבודות הבניה והפיתוח. ממכלול הנסיבות מתבקש, כי כוונת הצדדים על-פי מבחן אובייקטיבי, היתה לרכישת דירה גמורה בשכונה שעבודות הפיתוח, הבניה והאיכלוס יימשכו בה במשך זמן ניכר.

עם זאת, ברור הוא כי דירה ראויה למגורים שהחברה התחייבה למסור במועדים שנקבעו בחוזה הרכישה, כוללת בחובה מתן אפשרות טכנית לאספקת מים וחשמל לדירה וכן אפשרות גישה נוחה אליה.

החיבור הקבוע של הדירות לרשתות המים והחשמל התעכב בשל סיבות שלא היו בשליטת החברה. ברם, היא יצאה ידי חובתה על-ידי חיבור זמני של הדירות לקווי החשמל והמים שהחברה קיבלה לצרכיה.

הקונים העידו כי ירידות המתח החשמלי, משום החיבור הזמני, גרמו לנזקים למכשירי החשמל שבדירותיהם, ותבעו החזר תשלומים עבור מכשירי חשמל שרכשו או תיקנו, אף שנים אחרי חיבור הקבע לחשמל.

תביעות אלה אינן יכולות להתקבל. שכן לא באה בפני ראייה של מומחה המוכיחה כי: א. ירידות המתח נגרמו בשל החיבור הזמני; ב. המכשירים ניזוקו בשל ירידות מתח. ואילו על עדויות הקונים בעניין זה שלא זו בלבד שאינם בעלי מקצוע אלא הינם בעלי דין, אינני מוכנה לסמוך.

10. פירוש הסכם על יסוד ההנחה שנפלה טעות במינוח.

ע"א 230/85, טל עוז חברה לבניין והשקעות בע"מ ואח' נ' כהן ואח' וערעור שכנגד, פ"ד מא(3) 667.

את שיטתית, פ"ד לח(1) 633, 637).
(ד) מקום שהוראת ההסכם ניתנת לשני פירושים, יש להעדיף את הפירוש המתחשב בנסיבות ומתיישב עם ציפיותיהם הסבירות של הנושאים ונותנים' (ד"נ 28/76 מעה נ' מדינת ישראל, פ"ד ל(2) 373). במקרה כזה יש להעדיף את הפירוש המתקבל על הדעת והמתיישב יותר עם ההגיון...

(ה) בפירוש חוזים יש להימנע מפירוש המוביל לתוצאה אבסורדית או המטיל על הצד להסכם התחייבות בלתי-סבירה (ע"א 72/78 מינהל מקרקעי ישראל נ' ראב, פ"ד לב(3) 785, 789; ע"א 46/74 מורדוב נ' שכטמן, פ"ד כט(1) 477, 482). כמו-כן יש להתחשב באומדן-הדעת שניתן לייחס לצדדים, הפועלים כאנשים סבירים...

(ו) במקרה של חוזה הלוקה בחסר ובאי בהירות, יש לפרשו על-פי כללי ההגיון, תוך היעזרות בהוראות סעיף 26 לחוק החוזים (ע"א 154/80 בורכרדי לינס לימיטד נ' הידרו בטון בע"מ, 216-217).

לאחר בחינת נוסחו של סעיף 3 הנ"ל מן ההסכם לפי הקווים המנחים האלה, החליט בית-המשפט המחוזי, כי יש לפסוק למשיבים פיצוי כשיעורו של ההפרש שבין מחיר המכירה לקונים האחרים שקנו את הדירה לבין שווי הדירה במועד המכירה, כאשר החישוב נערך על בסיס השער היציג של הדולר.

בית-המשפט בערעור קבע, כי:

"קשה לקבל, כי המערערת נטלה על עצמה התחייבות להעביר למשיבים בעתיד את כל ההפרש שיתקבל על ידי אחרי מכירת הדירה, אם הסכום שאותו תשיג כתמורה לדירה, יעלה על התמורה, שעליה הוסכם בין בעלי הדין. פירוש הדבר הוא, כי מלוא התוספת האפשרית הייבת להיות מועברת לידיהם של המשיבים, למרות שהם שילמו בשעתו אך חלק ממלוא התמורה עבור רכישת הדירה, והכסף הוחזר להם, והמערערת הסכימה לביטול העסקה ללא תנאים נוספים. הנני סבור, כי עקרונות היסוד, שיושמו על-ידי בית-המשפט המחוזי, אמנם בדין יסודם, אך לאור מכלול הנתונים שהיה לפני בית-המשפט, לא ניתן היה להבין את האמור בסעיף 3 אלא על יסוד ההנחה, כי המדובר על טעות במינוח, וכי הכוונה רק לתשלום של חלק יחסי מסכום ההפרש, כפי שיפורט בהמשך, יש, לדעתי, לפרש את ההסכם על יסוד ההנחה, שההפרש המשולם למשיבים הוא כיחס הסכום המלא אל הסכום ששולם על ידיהם..."

המחלוקת בעניין דגן צמחה מתוך עסקה לרכישת דירה בבניין, שנבנה על-ידי החברה המערערת. מחיר הדירה היה 1,700,000 לירות. העסקה בוטלה בהסכמת שני הצדדים, היינו המערערת מצד אחד והמשיבים מצד אחר, והסכום של 400,000 לירות, אשר שולם על-ידי המשיבים על-חשבון הרכישה, הוחזר להם במלואו על אתר. בהסדר המוסכם אשר נערך בין בעלי הדין בקשר לביטולה של העסקה נכלל גם סעיף 3 כדלהלן, שהוא העילה המרכזית להתדיינות, אשר עליה נסב ערעור זה:

"כמו-כן יהיה הקונה זכאי לתוספת תשלום בהתמלא התנאים הבאים:

א. הקבלן ימכור את הדירה לאחרים.
ב. בתאריך המכירה לאחרים ייערך חישוב שווי הדירה על-פי הסכם המכר שבין הצדדים.
ג. במידה ותימכר הדירה לאחרים במחיר הגבוה משווי הדירה לקונה ביום המכירה לאחרים, יקבל הקונה מהפרש המחיר סכום השוה ליתר שבין הסכום ששילם למחיר הדירה כמופיע בהסכם המכר (דהיינו: 1,700,000 לירות).
ד. הסכום המגיע לקונה ימסר לו במועד ביצוע התשלום השני על-ידי האחרים שירכשו את הדירה."

הדירה נמכרה לאחר-מכן לקונים אחרים, והמשיבים תבעו את הפרש המחיר, בהסתמך על האמור בסעיף 3 לעיל. בית-המשפט המחוזי דן בהרחבה בפרשנותו של סעיף 3 הנ"ל. העקרונות המשפטיים שהינחו אותו היו כדלקמן:

"(א) על-פי הוראת סעיף 25(א) לחוק החוזים (חלק כללי) יש לפרש חוזה לפי אומדן-דעתם של הצדדים, כפי שהוא משתמע מתוך החוזה, ובמידה שאינה משתמעת ממנו - מתוך הנסיבות..."

(ב) אומדן-דעתם של הצדדים, שהוא הבסיס לפירוש החוזה שביניהם נמדד בראש ובראשונה על-פי לשונו של החוזה עצמו והמשתמע ממנו...

(ג) מגמת הפסיקה היא לפרש חוזה על-פי כוונת הצדדים, ולא על-פי הפירוש המילולי דווקא, כשהמגמה היא להתיר את מוסרותיהן של המילים הכתובות ולהגיע לחקר הכוונה האמיתית שהיתה לבגד עיניהם של המתקשרים, עניין המתקשר גם עם החובה לנהוג בתום-לב (ע"א 453/80 נתן נ' נגבי, פ"ד לה(2) 141, 145). 'בפרשנות מסמך יש לנסות לרדת לכוונתו האמיתית על יסוד הדברים הכתובים במסמך, בהתחשב ברקע הידוע של העניין, ולא תמיד קובע המובן המילולי של המילים שהשתמשו בהן, שעה שהנסיבות מצביעות על כוונה אחרת מזו העולה מן הפירוש הרגיל של הכתוב' (ע"א 603/79 אברג'ל נ' פלג

11. א. פטור, הניתן על-ידי שר הפנים באישור ועדת הפנים של הכנסת, מחובת התקנת גנרטור, הקבועה בחוק בניינים גבוהים (חובה להתקין מעלית), התשכ"ה-1965, אינו מתייחס, לפי אותו חוק, לבניין, שיש בו שמונה קומות.
- ב. סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, וסעיף 6 לחוק המכר מיוחדים את החובה לנהוג בדרך מקובלת ובתום-לב לעניין קיום חיוב הנובע מחוזה, ולעניין שימוש בזכות הנובעת מחוזה.
- ג. הלכה פסוקה היא, כי הצדדים לעסקה נהנים מחזקה (הניתנת לסתירה), שהתכוונו לבצע את התחייבויותיהם החוזיות כחוק. מכאן, שבאין תניה לסתור מתחייב כל צד לחוזה כלפי משנהו לבצע את המוטל עליו כדין.
- ד. הכלל הקבוע בסעיף 25(א) לחוק החוזים (חלק כללי), בדבר פירוש החוזה לפי התחקות אחר כוונותיהם של הצדדים לחוזה, כוחו יפה הן לעניין העמדת חיוב, שיסודו בתניה עובדתית מסוימת שהצדדים קיבלו עליהם, והן לעניין העמדת חיוב, שיסודו בהוראת חיקוק.

ע"א 391/80 מירה ומיכאל לסרסון ואח' נ' שכון עובדים בע"מ, פ"ד לח(2) 238.

כי:
 "ככל שמדובר הוא בסטנדרט וברמת הביצוע וכן מה חייב להיות מותקן בבניין, תלוי הדבר, בראש ובראשונה, בחיובים שעל-פי החוזים ועל-פי המיפרטים המגדירים אותם, ולא כל דבר אשר מומחה זה או אחר סבור כי חייב או רצוי שיעשה, הוא גם מתחייב מכוח היחסים החוזיים. בין הרצוי לבין המוסכם עשוי להיות מרחק משמעותי וגדול, ואין דומה בניה של שיכון סטנדרטי וזול לדירות יקרות בעלות רמת בניה מיוחדת. ואין לבוא בטרוניה עם השופט המכובד קמא, אשר בהעדר ראיות בנדון, כשאפילו המיפרטים לא הוכחו, לא מצא קריטריונים וקנה-מידה לקביעת מימצאים ביחס לסטנדרט ולרמת הביצוע, ולא היה מוכן לקבל בנדון את חוות-דעתו של המומחה כן, כי מה שבעיניו נראה ראוי הוא גם המוסכם והמתחייב. וביחס לליקויים אחרים: הסתבר, כי עם קבלת החוקה בדירות על-ידי הרוכשים, נערכו פרוטוקולים עם הדיירים על הדברים הטעונים תיקון והשלמה, בעיקר ברכוש המשותף, ובהסתכמו על עדותו של העד דובדבני, שהיה מהימן עליו, קבע השופט המכובד קמא, כי מרבית דברים אלה תוקנו, כשם שתוקנו ליקויים אחרים שבדרישות שלטונות הג"א, אף שתקופת האחריות לפי החוזים חלפה, והמעצרים העלו אותם לאחר שזו חלפה. גם לעניין מערכת ההסקה נקבע על-פי מומחי המשיבה, כי כל שהיה טעון תיקון אכן בוצע, והמערכת פועלת כהלכה זה שנים. הערכאה הראשונה עוד ציינה את מחדלם של המערערים, אשר לגבי מרבית הליקויים, להם טענו בתביעה, לא נתנו הודעה למשיבה במועד, כמתחייב מהדוגמה של החוזה שהוגש ואף לא מסעיף 14 לחוק המכר, התשכ"ח-1968. אך אין צורך להתייחס לכך ולבחון, איזה מהליקויים ניתנים היו לגילוי מיד עם קבלת הדירות ואיזה מהם הם בבחינת 'אי-התאמה נסתרת' במובן הסעיפים 14-16 לחוק זה, כיוון שגם המשיבה לא עמדה ולא הקפידה על מועדים

המערערים הם 25 מתוך 34 בעלי דירות בבניין, אשר נבנה על-ידי המשיבה; חלק מהמעצרים רכשו את הדירות מאת המשיבה ישירות, ואילו חלק אחר קנו דירות מאת הרוכשים הראשונים בהסכמתה של המשיבה. בבית-המשפט המחוזי עתרו המערערים למינויו של כונס נכסים על רכושה של המשיבה ולמתן סמכויות לבצע במקום המשיבה שורה של עבודות ופעולות, שלגרסתם היתה המשיבה מחוייבת לעשות מכוח חוזה הרכישה או מכוח חוק, אך לא קיימה התחייבויותיה. התביעה כללה עתירה להעניק לכונס הנכסים סמכויות לבצע כל הטעון ביצוע על-חשבון המשיבה, על-ידי קבלת כספים ממנה או על-ידי מימוש רכושה. יצויין, כי תחילה תוכנן הבניין להיות בית מגורים בן 8 קומות, ובכל אחת מהן 4 דירות, ועל כך ניתן למשיבה היתר בניה כחוק. הבניין אמור היה להיבנות על קומת עמודים מפולשת. בשלב מאוחר יותר, שמועדו לא התברר, הורשתה המשיבה לבנות על הגג שתי דירות נוספות, וגם על כך ניתן היתר, ובפועל נבנה בניין בן 9 קומות. עקב הוספת קומה תשיעית מעל לקומה מפולשת יצא הבניין מתחום ההגדרה של "בניין גבוה" שעל-פי התקנה 1 לתקנות ההתגוננות האזרחית (מפרטים לבניית מיקלטים), התשל"א-1971 (להלן: תקנות הג"א), והפך להיות "בניין רב קומות", שהוגדר באותה תקנה כ"בניין שיש בו יותר מתשע קומות מעל לפני הקרקע הנמוכים ביותר שבסמוך לאותו בניין, לרבות קומת קרקע, אף אם היא מפולשת, שגבהה לא פחות משני מטרים". לגבי בניין רב-קומות, הנבנה ביישוב עורפי על-פי הגדרת תקנות הג"א, יש לבנות מגדל ביטחון מכוח התקנה 94 לאותן תקנות. מגדל ביטחון לא נבנה וכזה היה המצב בעת שהמעצרים קיבלו החזקה בדירותיהם, גם גנרטור לא סופק לבית עם הקמתו, אך תא לגנרטור הוכן. לגבי התביעה לתיקון ליקויים שונים, כפי שפורטו, נקבע,

שיקוליה ומסקנותיה של הערכאה הראשונה, וזאת מחמת נימוקו האחרון של השופט המכובד, האומר בהקשר זה: 'והעיקר הוא - גם אם היו המבקשים (המערערים לפנינו) צודקים בטענתם (אין בית-המשפט מוכן לקבוע שאכן כך הוא המצב), הרי הוכח לבית-המשפט שאין כל אפשרות טכנית או מעשית לבנות היום מגדל ביטחון בבניין הקיים...'

מימצא זה של העדר אפשרות מעשית כלשהי לבנות כעת מגדל ביטחון מבוסס היטב, ומבחינת מתן צו אכיפה, שרק לו עתרו המערערים, אין נפקא מינה, אם צודקים המערערים בטענתם, כי המשיבה הפרה התחייבות, משום שאי-קיום חובה חוקית בנדון כמוהו כהפרת תנאי חוזה. אף בהנחה, כי מבחינה משפטית צרופה יש ממש בטענת המערערים, ייתכן שעומדת להם תרופה אחרת; אולם אין לזכותם בצו אכיפה, כשהתברר באורח מוחלט, כי האכיפה אינה בת-ביצוע, וכל צו בנדון בבחינת צו סרק יהיה. גם סעיף 3(1) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, מוציא מכלל אכיפה חוזה שאינו בר-ביצוע...

מאותה סיבה ממש גם לא יינתן צו מכוח סעיף 6 לפקודת בזיון בית-המשפט.

לגבי התקנת גנרטור נקבע, כי לגבי בניין בן 8 קומות, בו מדבר הסעיף 3 לחוק בניינים גבוהים, אין פטור מהתקנתו. בהמשך איבחן בית-המשפט את המקרה דגן מהמקרה שנדון ב-ע"א 266/80 הרם ואח' נ' איזנברג בע"מ ואח', פ"ד לז(1) 434 וקבע, כי המשותף בשני המקרים בכך, כי בשניהם המדובר באי-אספקת גנרטור לבית, עליו חל סעיף 3 לחוק בניינים גבוהים, ובשניהם לא היתה מצויה הוראה מפורשת בחוזה הרכישה על חובת המוכר לספק גנרטור; ואולם מבחינת יתר העובדות קיים שוני;

"ב-ע"א 266/80 הנ"ל נקבע, כי בהיתר הבניה, שקיבלה המשיבה דשם, היא לא נדרשה להתקין גנרטור כלל, בתיאור הטכני העניין לא נזכר, והוא גם לא הופיע בתוכניות הבניה - לגביהן הצהירו הרוכשים שם, כי ידעו התוכניות וכי על יסוד התוכניות המאושרות והמיפרט הטכני הם רכשו את הדירות. על יסוד מימצאים עובדתיים אלה נקבע שם, כי משהסכימו המערערים לרכוש כל אחד את דירתו בהסתמך על היתר הבניה שניתן ועל תוכניות בניה מאושרות, כשכל אלה אינם כוללים את הגנרטור, והמערערים הודו בידיעת תוכן ההיתר והתוכניות 'הביעו הסכמתם לכך שגנרטור אינו בכלל אותם דברים, אשר על המשיבה לספק להם... ביחסים שבין הצדדים רשאים היו להתנות, מה ייכלל בבניין שתבנה המשיבה, ולהוציא מכלל חיוביה של המשיבה כלפי המערערים אספקת גנרטור'. הערעור נדחה אפוא 'בהתאם לעובדות המקרה המבואר לעיל', בלי שנמצא צורך להכריע בשאלה, באיזו מידה הוראה חוקית, המטילה חובת התניית תנאים במתן רישיון לבניית בית, 'יש לראותה כמחייבת ביחסים החוזיים שבין בונה הדירה ומוכרה לבין הקונה שלה, כשהחובה עובר על המשתמע מהוראה זו בשתיקה' (שם), בעמ' 440).

אלה; הא ראייה, שמרבית הליקויים ביצעה המשיבה אף-על-פי שהודעה על כך נמסרה זמן רב מעבר לקבוע ולמתחייב.

כאשר אין אנו רואים אפשרות להתערב בנדון זה במסקנתה של הערכאה הראשונה, לא יתפרש הדבר כקביעה פוזיטיבית, כי כל טרונותיהם של המערערים היו משוללי יסוד; ואולם לגבי העניינים, אשר מצאו פתרוןם בזמנים השונים על-ידי תיקון והשלמה - שוב לא נדרש כל צו וסעד. ואילו לגבי אותם הליקויים, שהמערערים טענו שעדיין הם קיימים, והתבססו בנדון על מומחים שלהם, הרי כשם שההערכאה הראשונה לא מצאה קנה-מידה וקריטריון בדבר אי-התאמתם להתחייבויות חוזיות, גם בדינו אין להועיל, ולא נוכל לומר, כי על-פי דעת מומחה בלבד, הגורם לרצויו, ועל-פי סטנדרט לא ידוע, ייקבע, כי אי-קיום רמה וסטנדרט מסויימים מהווה הפרה של התחייבות חוזית. מה עוד שלא הובאו ראיות, שהליקויים, להם טוענים המערערים, נובעים מסטנדרט לא מקובל בדרך-כלל לגבי בניינים מהסוג הנדון. סבורני, כי בהעדר ראיות ספציפיות בנדון, צדקה הערכאה הראשונה באמרה, כי המערערים לא השכילו להוכיח כנדרש הפרה או סטייה מההתחייבויות החוזיות מצד המשיבה, ואין להם אלא להלין על עצמם, על שלא עמדו במשימה זו וסמכו רק על חוות-דעת של מומחה בדבר מצב רצויו לדעתו, תוך התעלמות מכך, שחבות המשיבה היא בעיקר על בסיס ההתחייבויות שהיא נטלה על עצמה על-פי החוזים.

לגבי הטענה שלא הוקם מגדל ביטחון כנדרש נקבע, כי:

"גם בהקשר זה לא טרחו המערערים להוכיח, אם רכשו את הדירות בטרם אושרה בניית הקומה התשיעית, ואם לא ידעו, כי יהיה זה בניין רב-קומות, או שמא רכשו את הדירות לאחר-מכן ותוך ידיעה, כי אף-על-פי שמדובר ב'בניין רב קומות' על-פי התוכניות וההיתר המתוקנים, ידעו או יכלו לדעת, שהקמת מגדל ביטחון אינה מתוכננת. שכן אם החלופה השניה נתקיימה, עשוי הדבר ללמד, כי במודע רכשו דירותיהם בבית ללא מגדל ביטחון, וממילא גם בתמורה שנקבעה הדבר לא נכלל...

טענתו של בא-כוח המערערים לפני הערכאה הראשונה וגם לפנינו גרסה, כי ביצועו של חוזה בתום-לב משמעו לא רק קיום התניות הכתובות והמפורשות בחוזה, אלא מתחייב גם ביצוע כל הוראות חוק ותקנות הנוגעות לעניין, ממש כאילו נכללו אלה מכללא בגוף החוזה; במילים אחרות: כל אימת שחווה שותק בנושא מוסדר על-פי חוק או על-פי תקנות, הפרתה של חובה חקוקה כמוה כהפרת תניה מפורשת בחוזה. ומלבד זאת קמה גם עילת תביעה בנוזיקין, על-פי גירסה זו, מהרגע שהבניין הפך להיות 'בניין רב קומות' (בין אם היה הדבר לפני כריתת החוזים עם המערערים או לאחר-מכן), וחובה על המשיבה לבנות מגדל ביטחון כחוק - ומשלא עשתה כן, עומדת למערערים זכות תביעה לאכיפת חבות זו.

הטענה היא רבת משמעות ועקרונית, והרבה השלכות לה... אך ככל שבאכיפת בניית מגדל הביטחון המדובר, סבורני, כי נוכל לפטור עצמנו מלהעביר תחת שבט הביקורת את

משום כך ותוך הבחנת העובדות דכאן מאלה שהיו ב"ע"א 266/80 (7) הנ"ל, מסקנתי היא, שעל-פי הנסיבות דכאן חייבת המשיבה להתקין בבניין את הגנרטור כאחד החיובים הנובעים מהחוזה.

במהלך הדיון לפנינו הודיע בא-כוח המשיבה, כי שולחתי מוכנה להתקין על-חשבונה את הגנרטור, בתנאי כי בכך יבואו לקצן כל יתר המחלוקות בין בעלי הדין. הצעה זו לא נתקבלה, ולאור התוצאה, אליה אני מגיע, ישמש הדבר שיקול בעת פסיקת ההוצאות.

בשולי הדברים ברצוני לציין, כי דברים הרבה הקדיש בא-כוח המשיבה לעובדה, כי בינתיים (בשנת התשמ"א-1981) בוטל חוק בניינים גבוהים, ובמקומו הוחק סעיף 158א לחוק התכנון והבניה, שהוראותיו שונות במובנים מסוימים, בעיקר מבחינת גובהו של בניין, שכעת נקבע במטרים, והוא ביקש מאתנו להתבסס על החוק החדש דווקא, אין לטענה זו יסוד. בסכסוך הנוכחי יש לדון ולהכריע על-פי החוקים, שהיו בתוקף בעת ההתקשרות.

12. נותר עוד לתת את הדעת למהות החיוב שיש לקבוע; המערערים עתרו למינוי של כונס נכסים, שיוענקו לו סמכויות לבצע את כל החיובים שלאכיפתם עתרו. כעת, כאשר על-פי התוצאה זוכים המערערים בעניין הגנרטור בלבד, אין כל צידוק למינוי כונס נכסים, מה עוד שבמשתמע מההצעה שהעלה בא-כוח המשיבה, קיימת נכונות לבצע חיוב זה. יספיק איפוא צו חיוב בנדון.

המשנה לנשיא, מרים בן-פורת, הוסיפה לפסק-דינו של השופט בייסקי בנושא הגנרטור כדלקמן:

"כלל הוא, כי 'תכנון של חוזה יכול שיהיה ככל אשר הסכימו הצדדים': סעיף 24 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים). לפיכך, אם מסכימים הם, דרך משל, על ביצוע בלתי-חוקי של ההתחייבויות החוזיות, כולן או מקצתן, החוזה הוא 'פסול' במונח סעיף 30 לחוק החוזים, על כל הנובע מכאן, יחד עם זאת, אם לפי אומד-דעתם המשווער של הצדדים ניתן לפרש את החוזה פירושים שונים, יש להעדיף את הפירוש המקיים על הפירוש לפיו החוזה הוא בטל: סעיפים 25(א) ו-26 לחוק החוזים. הלכה פסוקה היא מימים ימימה - ברוח הכלל האחרון - כי הצדדים לעסקה נהנים מחוקה (הנתינת לסתירה) שהתכוונו לבצע את התחייבויותיהם החוזיות כחוק, היינו 'למלא אחרי החוק ולא להפר אותו', כגון לרכוש את נושא החוזה ברישיון, אם זו מצוות המחוקק: ע"א 392/54 בורנשטיין נ' המ.מ. גן יבנה, פ"ד ט(1) 860, 863 מול האות ד, וכן ע"א 2/54 גרשט נ' גרשט, פ"ד י(1) 367, 369 מול האות א, ועוד. מכאן שבאין תניה לסתור, מתחייב כל צד לחוזה כלפי משנהו לבצע את המוטל עליו כדין...

סעיף 3 לחוק בניינים גבוהים (חובה להתקין מעלית) (להלן: חוק בניינים גבוהים) קובע בלשון ציווי, כי 'לא יינתן, רישיון לבניית בניין בדומה לנושא הערעור לפנינו, אלא בתנאי שיותקן בבניין גנרטור להפעלת המעלית בשעת הפסקת זרם החשמל בבניין'. משמע, שמכות שתיתקם על חווי המכר מותר היה למערערים

ואילו במקרה שלנו - וכפי שכבר צויין לעיל - הודתה המשיבה בתצהיר, כי היתר הבניה כלל תנאי מפורש בדבר התקנת 'תא לגנרטור', הגם שלא צויינה אספקת המכשיר עצמו; וגם התוכניות המאושרות כללו תא לגנרטור, הא ראה, כי הוא נבנה בפועל. כאשר רכשו המערערים דכאן דירותיהם על-סמך היתר הבניה והתוכניות המאושרות, אין לומר כלפיהם, כי עניין הגנרטור הוצא מכלל חיובי המשיבה, לפחות מבחינת התקנת התא למענו, שבחבות לספקו מודה גם המשיבה. אלא כעת מבקשת המשיבה להבחין בין החובה להתקין התא לגנרטור שמולאה, לבין אי-חבות לספק המכשיר עצמו, שרק זה שנוי במחלוקת. היש מקום להבחנה זו?

11. דעתי היא, כי הבחנה כזו אינה במקומה;

הקונה התמים, הרוכש דירה בבית שבבניה, שלגביו קיים תנאי בהיתר כי ייבנה תא לגנרטור והדבר גם מצוי בתוכניות הבניה המאושרות, אינו יכול אלא להניח, כי התנאי בהיתר והתוכניות מתקשרים עם המתחייב מהוראותיו של חוק בניינים גבוהים. סעיף 3 לחוק זה קובע:

'על-אף האמור בכל חיקוק לא יינתן רישיון לבניית בניין שסעיף 1 חל עליו ויש בו שמונה קומות מעל או מתחת לקומת הקרקע כאמור באותו סעיף אלא בתנאי שיותקן בבניין גנרטור להפעלת המעלית בשעת הפסקת זרם החשמל בבניין'.

הסעיף מדבר ברורות בהתקנת גנרטור להפעלה; התא לגנרטור בלבד כל תועלת אין עמו - אך מבחינה תכנונית דווקא הוא זוכה להדגשה בעת הענקת היתר הבניה, שכן אם לא יילקח הדבר בחשבון בעת תכנון הבניה, תימנע האפשרות 'שיותקן בבניין גנרטור' - כמצוות החוק. אך המטרה אחת היא: שיימצא בבית גנרטור להפעלת מעלית בשעת הפסקת זרם החשמל. וזו גם הציפיה הסבירה של מי שרוכש דירה בבית כזה, לאחר שנוכח, כי מתוכנן תא לגנרטור וכי היתר הבניה מתנה זאת, גם אם אין קביעה מפורשת בחוזה לעניין הספקת הגנרטור והפעלתו.

אמנם, על העניין דנן לא חל עדיין חוק המכר (דירות); ואולם על-פי סעיף 6 לחוק המכר, 'חיוב הנובע מחוזה מכר יש לקיימו בדרך מקובלת ובתום-לב; הוא הדין לגבי השימוש בזכות הנובעת מן החוזה'...

נראה לי, בלי להרחיק לכת, כטענת המערערים, שיש לראות את ההוראות של חוק בניינים גבוהים כמחייבות ביניהם לבין המשיבה. על-פי הנסיבות דכאן, עניין התקנת גנרטור בבית להפעלת המעלית בשעת הפסקת זרם החשמל מצוי בתחום הדיבור של 'השימוש בזכות הנובעת מן החוזה' שלפי חוק המכר יש לקיימו בדרך מקובלת ובתום-לב. ולעניין המבחן, מה היא הדרך המקובלת שיש לקיים את הזכות הנובעת מהחוזה, מותר להצביע ולהסתמך על סעיף 3 לחוק בניינים גבוהים, לפיו תא לגנרטור בלבד אין לו משמעות, אלא דווקא התקנת גנרטור להפעלת המעלית, משמע גם הספקת הגנרטור עצמו. בלעדי זה אין המערערים זוכים באותה הנאה צפויה, הנובעת מהחוזה.

5. אוסיף ואומר, כי אין אני בא לשלול באופן מוחלט את האפשרות לראות בחיוב מסויים, הנובע מהוראת חיקוק, חלק מתנאי החוזה שבין הצדדים, אף אם זכרו של חיוב זה לא בא בחוזה עצמו; הנימוק לכך לא יהא משום שאנו מניחים שכאילו התכוונו הצדדים לכלול חיוב זה בחוזה שבניהם - שהרי זוהי פיקציה שאין לה כל אחיזה במציאות - אלא מטעמים של מדיניות משפטית ותקנת הציבור... באפשרות מעין זו מקום יהא לדון בבוא שעתו ומקומו של חיוב כזה, ולא כאן המקום לפרט ולהאריך. אומר רק זאת, שהכנסת חיוב כאמור כחלק מתנאי החוזה יפה היא לעניין חיובים מיוחדים ובנסיבות מתאימות, אך חיוב התקנת הגרטר בעניין שלפנינו אינו נמנה עמם.

6. חברי הנכבד, השופט בייסקי, מנמק את חיוב חברת השיכון להתקין את הגרטר על-פי העיקרון של קיום חיוב בדרך מקובלת ובתום-לב (סעיף 6 לחוק המכר), וזאת בהתחשב בנסיבות העניין שלפנינו, שבו הסכימו הצדדים על הקמת תא לגרטר וקיומה של הוראת חיקוק, המכילה חיוב להתקין גרטר, כאמור בדברינו לעיל. אי-התקנת גרטר על-ידי חברת השיכון שוללת מהקונים את ההנאה הצפויה הנובעת מהחוזה, ומכוח עיקרון תום-הלב יש לחייבה בהתקנתו (ע"א 338/73 חברה חלקה 677 נ' אריה כהן, פ"ד כט(1) 365, 368).

7. חוששני, שבכך הרחבנו את מידת השימוש בעיקרון תום-הלב מעבר למותר ולרצוי...

כללו של דבר, עיקרון תום-הלב שבסעיף 39 לחוק החוזים בא להורות על קיומו וביצועו של חיוב מחוייב החוזה בדרך עשיית הישר והטוב ומתוך רצון לקיים את כוונתם של הצדדים לחוזה לפי רוחו של החיוב ולא רק לפי אותיותיו הטכניות והפורמאליות, שבהן הוא נוסח, אך אין בו, בעיקרון תום-הלב, כדי ליצור חיוב חדש, שזכרו לא בא בחוזה, ושלא עלה על דעת הצדדים לקבלו עליהם...

מסקנה זו מתחייבת לא רק מנוסחו המפורש של סעיף 39, המורה, כאמור, על השימוש בעיקרון תום-הלב בקיומו של חיוב ובמימוש זכות הנובעים מן החוזה, אלא מחייבת ההיגיון היא מבחינת מדיניות משפטית סבירה ותקינה. עיקרון תום-הלב בא להורות על ביצוע החיובים הקבועים בדיני החוזים ביושר לב. לפי רוחו של החיוב ולא לפי האותיות היבשות שבהן הוא מנוסח, ואין הוא בא לשמש מסד לבניית מערכת חיובים וזכויות, שזכרם לא בא בדיני החוזים...

בחוזה שבין חברת השיכון לבין הקונים לא בא זכרה המפורש של חובה המוטלת על חברת השיכון לספק ולהתקין גרטר בבניין שנבנה עבור הקונים. ואם מבחינת דרכי הפרשנות של החוזה אין חובה זו גם משתמעת מכללא מתוך מה שנאמר בחוזה, לא נוכל לבוא וליצור קיומו של חיוב כזה באמצעות החובה המוטלת על חברת השיכון למלא בתום-לב ובדרך מקובלת אחר החיובים שנטלה על עצמה בחוזה.

12. השאלה העומדת איפוא לפנינו אחת ויחידה היא: האם על-פי כלל הפרשנות היסודי שבדיני החוזים, היינו התחקות אחר אומד-דעתם של הצדדים לחוזה ולפי נסיבות

להבין, שהמשיבה התחייבה כלפיהם לקבל היתר כדין, היינו, המותנה בהתקנת גרטר בבניין וכי גם תקיים תנאי זה הלכה למעשה. לדעתי אין כל סתירה בין כוונה כזאת לבין העובדה, שבתוכניות הבניין צויין תא לגרטר. מבחינה תכנונית די בציון התא, אך כפי שציינתי חברי הנכבד, השופט בייסקי, כל ערכו של התא הוא בהתקנת גרטר בתוכו. ניתן אף לומר, שציון התא 'בלבד' ללא ציון 'גרטר' באותן תוכניות מאפשר פירושים שונים למוסכם - היינו, גם פירוש לפיו הוסכם לשחרר את המשיבה מקבלת היתר המותנה בהתקנתו - יש (כזכור) להעדיף את הפירוש המקיים את החוזה על פירוש שלפיו הוא בטל (היינו, מנוגד לדרישת המחוקק בסעיף 3 לחוק בניינים גבוהים).

הואיל וכך מותר היה למערערים להבין את הצעת המשיבה, הרי היא קשורה בה: ע"א 723/80 לה נסיונל חברה לביטוח נ' שאול חיים, פ"ד לו(2) 714, 725 מול האותיות ו-1, והאסמכתאות המצויינות שם. משמע, יש לראותה כמי שהתחייבה להצטייד בהיתר, המתנה את הקמת הבניין בהתקנת גרטר וגם להתקינו בפועל. משלא עשתה כן, קיבלה היתר שלפי הנוסח שלו מתנה את הקמת הבניין בבניית תא לגרטר וגם לא התקינה גרטר בפועל, הפרה התחייבות שנטלה על עצמה, הפרה שחללת עליה הוראותיו של חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה). ייתכן, כפי שגורס חברי הנכבד, השופט בייסקי, שניתן (בדוחק) לפרש את ההיתר כמותנה לא רק בהקמתו של תא לגרטר אלא של הגרטר עצמו, אך אפילו נתייחס לכתוב שם כפשוטו, אין זה גורע מההתחייבות, שהמשיבה נטלה על עצמה כמבואר, גם לקיים את תנאי ההיתר הלכה למעשה (כלומר להקים את הגרטר).

פטור מהתקנת גרטר יכול, לפי חוק בניינים גבוהים, להעניק שר הפנים, באישור ועדת הפנים של הכנסת, וזאת - בצו כמפורט שם. מכאן שאין כל אפשרות ללמוד מלשון ההיתר מתן פטור כזה על-ידי הרשות העירונית. כפי שצויין על-ידי כב' השופט בייסקי, לא העלו כלל המערערים טענת פטור, ואילו העלוה, ברי שנטל הראיה היה רובן לפתחם."

השופט אלון הצטרף למסקנה הסופית, אם כי נימוקיו היו שונים. לדבריו:

"תנאי החוזה צריך שיתפרשו על-פי אומד-דעתם של הצדדים ועל-פי נסיבות העניין, ואין להניח מראש, כי הוראות חיקוק למיניהן, הנוגעות לתנאי החוזה, כלולות הן מאליהן כחלק מהתנאים המוסכמים על הצדדים. כל מה שניתן לומר הוא, שבמסגרת התהיה וההתחקות אחר נסיבות העניין יש מקום לתת את הדעת גם על מציאותן של ההוראות השונות שבחיקוקים אלה, ודינן של הוראות אלה כדין מכלול הנסיבות, שעל פיהן מתפרש החוזה. המסקנה בדבר הכללתם של החיובים המצויים בהוראות אלה תלויה הן בטיבם של הצדדים והן בהיקפם של החיובים, בשיעור עלותם, במידת פירסומם, בידיעתם על-ידי הצדדים לחוזה וביתר התנאים והפרטים המצויים בחוזה, כפי שעוד נעמוד על כך להלן.

(חוקה שבה דנו בתחילתם של דברינו), אלא מהווה היא נסיבה עובדתית, הנובעת ומשמעת ממהותה וממעמדה של חברת השיכון, שהיא צד לחוזה המסויים שלפנינו. נסיבה עובדתית זו היא חלק מנסיבות העניין, שעל פיהן מתפרשת, כאמור, כוונת הצדדים לחוזה. לשון אחר: אילו היה 'הטרדן המתערב' שואל את הצדדים לחוזה שלפנינו, אם התכוונו להתנות לקיים את הוראת החיקוק הנוגעת להקמת הגנרטור, נענה היה בחיוב, היינו - שכך מוסכם מכללא בין הצדדים, לאור מעמדה של חברת השיכון, המוניטין שלה וידיעתה את החובה שבחיקוק להקמת גנרטור בבניין שהסכימה לבנותו... מתוך מכלול העובדות שבנסיבות החוזה שלפנינו יש להסיק איפוא על תנאי מכללא, שמוסכם היה בין הצדדים שהחברה תתקין את הגנרטור, ומשום כך על חברת השיכון לעמוד בחיובה זה."

העניין, ניתן להסיק, כי חברת השיכון נטלה על עצמה את החובה לספק ולהתקין גנרטור, אף-על-פי שחובה זו לא באה במפורש בתניות החוזה. נראה לי, כי התשובה לשאלה זו חיובית היא בראש ובראשונה בהתחשב עם מעמדם של הצדדים לחוזה, וזאת על רקע ניסוח תנאי החוזה. הקונים כרתו חוזה עם חברת שיכון, שהיא חברת בניה גדולה אשר שמה הולך לפנייה. מותר להניח, שמשבאו הקונים על חוזה עם חברת בניה בעלת מוניטין כזה, אשר לרשותה עומדים, בין היתר, יודעי דת ודין, שהקונים סברו, שהחברה תבנה את הבניין ותמסור את דירותיו למגוריהם כדת וכדין על-פי הוראות חיקוק כה בסיסי וידוע בדבר חובת התקנת גנרטור בבניין זה. הנחה זו אין יסודה בחוקה המשפטית, שכן חוזה כולל מאלי את כלל החובות שבהוראות החיקוק הנוגעות לעניין שבו דן החוזה

12. עסקה שנעשתה בין מוכר לבין קונה והיא כשרה על פניה, ישתדל בית-המשפט לקיימה ולא לבטלה.

ע"א 694/69 רפאל מגידו נ' "דיוור חן" חברה קבלנית לבניין, פ"ד כד(2) 6.

וכשנעשה הסכם מוקדם ובו תניה שייעשה עוד חוזה פורמלי, השאלה העומדת לפני בית-המשפט היא אם כבר הגיעו הצדדים לידי גמירת-דעתם ורצונם והסכימו על עריכת החוזה רק כדי לשים חותם פורמלי על עסקתם המוגמרת בלאו הכי, או שמא לא גמרו ביניהם עוד שום עסקא אלא הסכימו שיגמרוה, אם יגמרוה, לכשיחתמו על חוזה פורמלי, אם יחתמו. ומאחר וביסודה שאלה היא בדבר כוונתם של הצדדים, יש להסיק כוונתם לא רק מלשון ההסכם המוקדם ביניהם, אלא גם מהתנהגותם תוך כדי המעשה ולאחר המעשה."

אומר כב' השופט ח' כהן:

"אמנם לא יכתוב בית-המשפט חוזה לצדדים אשר בו הם עצמם לא רצו ואותו כלל לא העלו הם על דעתם - אלא אולי באותן 'הנקודות הטפלות' בלבד, שלגביהן יש להניח שלא היה איכפת להם לצדדים עצמם מה ייקבע בחוזה או שהיו בין כה וכה הולכים אחר מנהג הסוחרים. אבל מקום שהצדדים התקשרו בקשר חוזי, ואם כי לא נפתרו כל 'הנקודות' כולן, הרי עסקתם ברורה וגמורה היא וניתנת לביצוע, כי אז יעמוד בית-המשפט על משמרת שמירת החוים. *ut res magis valeat*."

13. א. לצורך בירור השאלה, מהו אופיו של החיוב, היינו, אם מדובר על חיוב עצמאי או חיוב מותנה או משולב, פונים לאותם נתונים מדריכים, בהם נעזרים בפרשנותו של החוזה, בדרך-כלל, וזה כולל, בין היתר, את מבנה החוזה וכוונת הצדדים, כפי שהיא מתפרשת מתוך לשונו של החוזה.

ב. אם הנפגע אינו מוסר את הודעת הביטול תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על ההפרה, כי אז מאבד הוא את זכות הביטול והחוזה נשאר בתוקף, אך גם אז מותר לו לתת למפר ארכה למילוי החוזה.

ע"א 765/82 מ' אלטר ואח' נ' י' אלעני, פ"ד לח(2) 701.

לציטוט:
"3. המוכר מתחייב בזה לבנות ולהשלים את החנות על-חשבונו בהתאם לתוכנית הרצופה להסכם זה, החתומה

ביום 26.5.71 נחתם בין הצדדים הסכם, שעיקרו רכישת חנות על-ידי התובעים בבניין שיוקם על-ידי הנתבע. סעיפים מספר של ההסכם, החשובים לענייננו, ראויים

7(א) אשר בהסכמת הצדדים ייחשב במפקדות (פקדון?) בידי המוכר.

(ג) אם המוכר יהא המפר, ישלם לקונה את דמי הנוק וההפסד הנ"ל מיד עם הדרישה.

16. מבלי לפגוע באמור בסעיף 14 לעיל תהיה הזכות בידי הצד המקיים חוזה זה לדרוש את ביצוע בעין ו/או כל סעד אחר שמן הצדק והיושר והדין לתיתו, כפוף לאמור בסעיף 8(א).

לקבלן לא הספיקה תקופה בת חמישה עשר חודש לביצוע התחייבותו, ובסיומה, כאשר קרב מועד גמר הבניה והגיע זמן מסירת החנות, עדיין עמד המגרש ריק בלי שנעשה בו דבר.

בא-כוחם של המערערים פנה ביום 17.8.72 במכתב לקבלן (המשיב), תוך התייחסות במשתמע לסעיף 4(א) להסכם, אשר הסיפא שבו הכיל, כמוזכר לעיל, תנאים שהגמישו במידה מה את החיוב באשר למועד הביצוע, וכך נאמר במכתב:

"למרות שששמרת לעצמך הזכות לדחות מועד המסירה לפרק זמן בו יהיו קיימים עכובים בהתחלת הבניה, נראה לי העכוב ללא כל פרופורציה מתקבלת על הדעת בהתחשב ביום עריכת ההסכם הנדון. אודה לך באם תואיל להעביר אלי פרטים מדוייקים על העיכובים שנתקלת בהם בהקמת וסיומו של הבניין."

בסיום המכתב הובאו התראות כמפורט להלן:

"...אני מודיע לך שאייקיום התחייבויותיך על-פי ההסכם הנדון מהווה הפרה חמורה מצדך שאין מר אלטר מסכים עמה, עם כל התוצאות הנובעות מההפרה הנ"ל, אשר תתממש ביום 31.8.72 התאריך הקובע למסירת הממכר למרשי."

תשובתו של המשיב ביום 13.11.72 למכתב זה, ולמכתב נוסף ששלח בא-כוח המערערים ביום 17.10.72 מפנה לעיכובים בוועדות התכנון והבניה, שלדבריו מנעו את תחילת הבניה:

"ברצוני להפנותך לסעיף 4(א) של החוזה, שם מצויין במפורש, כי אם יחול עכוב בין היתר: 'בגלל סיבה שאינה תלויה במוכר...'. אין ספק כי אלו הן סיבות שאינן תלויות בי, ולכן אין בעכוב משום הפרת חוזה. למותר לחזור ולציין כי הזכויות של מרשך שמורות והוא יקבל את החנות המגיעה לו על-פי ההסכם שבנינו, כפוף למלוי כל התחייבויותיו."

על מכתב זה לא השיבו המערערים דבר. הקבלן המשיך בקידום הבניה על-ידי הנחת כלונסאות. ביולי 1974 נאלץ להפסיק עקב הגבלה נוספת, שהטילה הוועדה המקומית, ורק ביולי 1976 החל בבניה ממש.

במאי 1974 מכרו המערערים את חנותם שברחוב סוקולוב 100 בסכום של 150,000 ל"י, ושכרו בדמי מפתח חנות אחרת ב-"בית רומנו" בתל-אביב. התאריך המשותף למסירת החזקה בחנותם שנמכרה ולכניסה לחנות החדשה היה יום 1.9.74.

למרות האמור בסעיף 7(ג) לחוזה לא שילמו המערערים למשיב את הסך של 60,000 ל"י. כן לא מצאו לנכון

על-ידי הצדדים ומהווה חלק בלתי-נפרד מהסכם זה. הובהר והוסכם במפורש על-ידי הצדדים, כי התוכנית הנ"ל מחייבת את המוכר לגבי החנות בלבד והוא יהיה זכאי ורשאי להכניס שינויים ו/או תוספות בתוכנית הבית מידי פעם בפעם לפי ראות עיניו. כן יהיה רשאי המוכר לבצע שינויים קלים או סטיות קלות מהתוכנית בחנות המקורית וביצוע האמור לעיל לא ייחשב להפרת הסכם זה על-ידי המוכר, אך בתנאי ששטחה של החנות לא יקטן.

4. (א) המוכר מתחייב בזה לסיים את השלמת החנות ולמסרה לקונה כשהיא מושלמת בהתאם לתוכנית הנ"ל וכשהיא פנויה וריקה מכל אדם וחפץ לא יאחר מאשר ביום 31.8.82, כפוף למילוי כל התחייבויותיו של הקונה על-פי הסכם זה. על-אף האמור לעיל, אם בגלל סיבה של כח עליון, או בגלל סיבות כלשהן שאינן תלויות במוכר וכן בגלל הגבלות בבניה מטעם רשות ממשלתית ו/או עירונית, ו/או בגלל שביתה של פועלים ו/או בגלל סיבה אחרת שאיננה תלויה במוכר, לא תתחיל או תופסק או לא תסתיים עבודת בניית הבית ו/או החנות במועד הקבוע לעיל, או יידחה מאליו המועד למסירת החנות באותו פרק זמן השווה לתקופת העיכוב...

7. תמורת כל התחייבויותיו של המוכר לפי הסכם זה מתחייב הקונה לשלם למוכר סך של -95,000 ל"י (תשעים וחמישה אלף לירות ישראליות) אשר ישולם באופן הבא:

(א) סך של -10,000 ל"י ("עשרת אלפים ל"י) שולם במעמד חתימת הסכם זה וחתימת המוכר על הסכם זה משמשת אישור וקבלה על קבלת הסך הנ"ל.

(ב) סך של -15,000 ל"י (חמישה-עשר אלף ל"י) ישולם ב-26.11.71.

(ג) סך של -60,000 ל"י (שישים אלף ל"י) ישולם במעמד מכירת החנות של הקונים הנמצאת ברחוב סוקולוב 100 חולון.

(ד) סך של -10,000 ל"י (עשרת אלפים ל"י) ישולם במעמד קבלת החזקה בחנות אך לקונים זכות למסירת שטרות...

8. (א) מוסכם במפורש כי כל אחד מהתשלומים הנ"ל במועדו ובמלואו, הינו תנאי עיקרי ויסודי של הסכם זה והיה אם לא יעמוד הקונה באחד או יותר מהתשלומים הקבועים בחוזה זה ובמועדים הקבועים בהסכם זה יהיה המוכר רשאי, לאחר מתן הודעה של שבעה ימים מראש, לבטל את החוזה עם הקונה. אם יבוטל החוזה, יחזיר המוכר לקונה את כל התשלומים שקבל ממנו עד לאותה עת, חסר ההוצאות שהיו ושיהיו בקשר לביטול החוזה עד לאותה עת...

15. (א) במקרה ואחד הצדדים יפר הסכם זה או אחד מתנאיו העיקריים, יהא המפר חייב לשלם לצד המקיים סך של -30,000 ל"י (שלושים אלף ל"י) בתורת פיצויים ודמי נוק והפסד שנקבעו והוערכו על-ידי הצדדים מראש ולא יהא צורך בהוכחתם.

(ב) אם הקונה יהא המפר, יהיה המוכר זכאי להחרים את הסכום הקבוע בפסקא א' מהסכום אשר ישולם לו לפי סעיף

שניה, לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973). תנאי, כאמור, יכול להיות מעשהו של הצד השני לחוזה, ויכול להיות מעשהו של צד שלישי. למשל, על-מנת שתשתכלל חבותו של פלוני לקיים את החיוב החוזי המוטל עליו צריך הנושה לקיים תחילה את החיוב שהוא נטל על עצמו. היה ולא מילא אחר חיובו, בו הותנה חיובו של פלוני, פטור פלוני מקיומו של אותו חיוב המוטל עליו: חבותו של קונה בחוזה הספקה אינה משתכללת כל עוד לא קיבל את הסחורה המבוקשת; וזאת, כל עוד לא הוסכם אחרת בחוזה המסויים. צבעי, שהתחייב לצבוע את מכוניתו של אלמוני בצבעים שיביא לו הלה, ברור, כי עד שלא נמסרו הצבעים לידי חבותו אינה מתגבשת, כי אחריותו החוזית אינה קמה.

במובן מסויים החיובים השלובים אינם אלא סוג של חיובים מותנים, אך בשל אופיים המקביל והשלוב, יש תמיד הדדיות המעוגנת בתנאים שמילויים הוא בגדר חיוב של הצדדים לחוזה. הווה אומר, החיובים ההדדיים קיימים ותקפים, וההתנאה אינה מופנית להשתכללותו של חיוב, אלא השפעתה אך על חובת הדדיות בביצוע החיובים.

לצד קיום החיוב צמחה ההכרה בנכונות לקיים חיוב, כאחת מצורות הקיום של החיוב השלוב... הנכונות לקיים חיוב, כמרכיב חלופי לקיומו של החיוב ממש, יוצרת, כאמור, את ההדדיות, שהיא תופעת לוואי הכרחית בחיובים כגון אלה...

עיקרו של דבר, להבדיל מחיובים מותנים רגילים, הרי נוסף כאן אלמנט חשוב, והוא, חובת קיום חיובי הצדדים בזמנית...

9. לצורך בירור השאלה, מה אופיו של החיוב, היינו, אם מדובר על חיוב עצמאי או חיוב מותנה או משולב, פונים לאותם נתונים מדריכים, בהם נעזרים בפרשנותו של החוזה, בדרך-כלל, וזה כולל, בין היתר, את מבנה החוזה וכוונת הצדדים, כפי שהיא מתפרשת מתוך לשונו של החוזה. לפי המקובל עלינו אנו דנים בזהויה של דעת הצדדים, כביטוי בחוזה ובנסיבות העניין. מדובר על הערכת משמעותם ובירורם של הנתונים החוזיים כביטוי לדעתם ולכוונתם המוסכמת של הצדדים; מכאן ההתייחסות לאומד-הדעת, כלשונו של סעיף 25 לחוק החוזים (חלק כללי), המוליך מן הגלוי אל הכוונה המשוערת. אין, כמובן, מקום להסיק, כי בית-המשפט ייתן תוקף ומשמעות לכוונה נסתרת של בעל דין שקיננה בלבו והוסתרה מרעהו ולא באה לידי ביטוי בחוזה; אומד-הדעת בכגון דא הוא הסקת מסקנה, מה סוכם בין הצדדים לחוזה עובר לכריתתו ומה היו הכוונות ההדדיות שבבואתן משתקפת בהסכם.

בהקשר שלפנינו מן הראוי לשים דגש על כוונת הצדדים, כפי שהיא עולה מלשון החוזה המסויים המונח לפני בית-המשפט (ע"א 195/74 סיני נ' יהלום, פ"ד כח(2) 663, 666). אך מובן, כי יקל על בית-המשפט להכריז על תנאי מסויים בחוזה כ'חיוב שלוב', כאשר הצדדים טרחו והביעו כוונתם זו במפורש. קשה יותר לעשות כן כאשר בית-המשפט מתבקש לקרוא לתוך הסכם תנאים שאינם

להודיעו על אודות מכירת חנותם, וכך חלפו שלוש שנים. ביום 25.10.77 שלח בא-כוח המשיב מכתב למערערים, שתמציתו היא, כי ימים מספר בלבד לפני-כן נודע למשיב על מכירת החנות, עובדה שהועלמה ממנו עד כה. אי-התשלום של סך 60,000 הל"י, כמתחייב מסעיף 7(ג) להסכם:

"מהווה הפרת תנאי עיקרי ויסודי ... מרשי ביקשני, איפוא, להודיעכם כי הוא רואה את ההסכם בטל ומבוטל."

המערערים השיבו, במכתב מיום 3.11.77, כי הסכום האמור יועבר למשיב מיד עם התקבל הצהרה מצידו על "נכונותו לקיים את החוזה".

משלא הושגה הסכמה, הגישו המערערים תביעה לבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו לאכיפת החוזה למכירת החנות.

בית-המשפט קמא קבע, כי על-אף האמור בהסכם לא היה המשיב חייב למסור את החנות במועד שנקבע לכך; זאת, בהסתמך על הוראת סעיף 4(א) לחוזה, ובעיקר משום שסבר, כי המערערים הסכימו להארכה בלתי-מוגדרת בזמן, ולפיה מועד מסירת החנות נדחה למועד סיום הבניה. בית-המשפט קמא פסק, כי המערערים הפרו את החוזה הפרה יסודית (לפי סעיף 8 להסכם אי-עמידה בתשלום כמוה כהפרה יסודית), כי הודעת הביטול שנשלחה על-ידי המשיב נשלחה כדין, כי ההסכם בטל ודין התביעה להידחות. על כך הערערו.

במרכז טיעוניהם של המערערים עומדת הטענה הבאה: אף אם לא היו חיובי הצדדים שלובים מלכתחילה (חיוב המשיב למסור את החנות עד ליום 31.8.72, כנגד חיוב הקונה לעמוד בתשלומים כפי שנקבעו), הרי שינוי הנסיבות ודחיית המועד של מסירת החנות הפכו את החיוב של המשיב למסור את החנות וחיוב המערערים לעמוד בתשלום השלישי, לחיובים שלובים מסוגם של אלה, בהם דן סעיף 23 לחוק המכר, התשכ"ח-1968.

ערעורם של המערערים מתמצה בשאלת החיובים השלובים. נקבע, כי:

"מבחינה מושגית ניתן לחלק ולאבחן, בהקשר שלפנינו, בין שלושה סוגי חיובים עיקריים: חיובים שהם עצמאיים, חיובים מותנים, וחיובים שלובים מקבילים..."

כאשר החיובים עצמאיים, חבותו של כל צד לחוזה עומדת בפני עצמה, גם כאשר לא עמד הצד השני במילוי חיוב כלשהו שהוטל עליו. תרופתו של הנפגע, במקרה זה, היא זו המתגבשת לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, אך עליו לקיים את חלקו בהסכם, כל עוד החוזה אינו בטל. הדוגמה, שמקובל לתיתה, היא זו של דייר הגר בשכירות. החיוב לשלם את שכר הדירה הוא עצמאי ואינו תלוי בחובתו של בעל הבית לשמור אל תקינות המושכר (והוא כל עוד לא קובע החוזה אחרת). אפילו הפר האחרון את חובתו החוזית, עדיין חייב הדייר בתשלום השכר החוזי, כל עוד החוזה בר-תוקף.

כאשר בחיובים מותנים מדובר, תלויה חבותו של אחד הצדדים לחוזה בכך, שיקויים התנאי, בו הותלתה התגבשותו של החיוב של הצד השני (סעיף 43(א) חלופה

חיבת להשתלב בפרשנותו של נוסח הכתוב ולכרוך את ההתפתחויות המאוחרות במה שנאמר בחוזה.

11. החלטתו של בית-המשפט קמא בדין יסודה. מלכתחילה לא היו חיובי הצדדים שלובים לפי נוסחו של החוזה וגם בשלב מאוחר לא נעשו כאלה...

לא נעשה דבר וחצי דבר על-ידי המערערים על-מנת להפוך את החיוב בתשלום, בו חבו עדיין, מחיוב עצמאי לחיוב התלוי ומשולב במועד מסירת החנות. במשך תקופה של כחמש שנים מיום קבלת מכתבו של בא-כוח המשיב, מיום 3.11.72, שתקו המערערים ולא הודיעו על ביטול ההסכם, כנדרש בחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה). בתקופה ארוכה זו הספיקו למכור את חנותם, בלי שידועו על כך למשיב, וכפי שקבע בית-המשפט קמא, בלי שהלה ידע על מכירת החנות.

בנסיבות אלה, קשה לקבל את טענתם, כי חיובים שהיו עצמאיים במקורם שינו את טיבם והפכו לשלובים...

עוד יש להוסיף, כי הימנעותם של המערערים מלהודיע למשיב על מכירת החנות, גם אינה יכולה להיחשב כהתנהגות בתום-לב כנדרש. למשיב נודע, אמנם, הדבר רק לאחר חלוף שלוש שנים, אשר בתחילתן היה זכאי לקבל את הסך של שישים אלף ל"י, ולא ידע כלל על התגבשות זכותו זו. בנסיבות אלה בוודאי לא תישמע מפי המערערים הטענה, כי עמידת המשיב על תשלום במועדו או ביטול ההסכם על ידיו אינם התנהגות בתום-לב (השווה ע"א 701/79 שוחט נ' לוביאנסקי ואח', פ"ד לו(2) 113. ראה גם ע"א 158/80 שלום נ' מוטה ואח', פ"ד לו(4) 793, 811 מול האות ז). כן אין לומר כי סטיית המערערים מקיום התחייבותם היתה סטיה שבתום-לב, המתבקשת מנסיבות העניין. סברה זו מוכן הייתי לקבל, לו פעלו המערערים בגלוי, תוך ניסיון להעמיד את המשיב על השינוי בחיובים המקוריים, המתבקש והמתחייב, לדעתם. זאת לא עשו, ובמקום זאת בחרו בשתיקה ארוכה, שהחלה ב-3.11.72 ונסתיימה עם מכתבו של המשיב מיום 25.10.77. שתיקה אינה הופכת חיובים עצמאיים לחיובים שלובים.

12. הערעור נדחה.

כב' השופט ברק הוסיף והדגיש בפסק-דינו, כי: "...חיוב עצמאי יכול שיהפך לחיוב שלוב בשתי דרכים: האחת, אם בשעת כריתת החוזה, וכחלק ממנו, נקבעות נסיבות, שיש בהן להביא לידי כך, שחיוב עצמאי ישתלב בחיוב אחר; האחרת, אם לאחר כריתת החוזה נעשה בין הצדדים חוזה חדש, שיש בו כדי להפוך חיוב עצמאי (בחוזה הישן) לחיוב שלוב. בעניין שלפנינו לא נתקיימו דרכים אלה. החוזה המקורי, על-פי פירושו הנכון, אינו כולל כל הוראה אשר מאפשרת הפיכתו של חיוב עצמאי לחיוב שלוב, ואין כל חוזה חדש בין הצדדים, שניתן לעגן בו שינוי הסדריו של החוזה הישן. מן הראוי להוסיף ולציין, כי לעיתים, חיוב היה ונשאר עצמאי באופיו, אך דרישת תום-הלב שוללת מהנושה את כוחו לעמוד על ביצוע עצמאי (ראה ע"א 701/79 שוחט נ' לוביאנסקי ואח', פ"ד לו(2) 113). אף אפשרות זו אינה מתקיימת בעניין שלפנינו.

מופיעים בו במפורש ולפרשו מעבר לאמור בו...

כפועל יוצא מן האמור לעיל, יש לנהוג זהירות מיוחדת כאשר לשון החוזה אינה תומכת בפרשנות, לפיה חיוב פלוני הוא מותנה או שלוב, ואם הנימוק היחיד למתן פרשנות, כאמור, הוא ראיות ועדויות חיצוניות לחוזה, המובאות לבית-המשפט על-ידי אחד הצדדים המתדיינים, ואשר שנויות במחלוקת ביניהם, בחינה בלתי-זהירה עלולה להביא ליציקת תוכן חדש ומהות אחרת לחוזה, אשר אליו לא התכוונו מנסחיו.

מי שחפץ בהתניית חבותו בקיום חיובו המקביל של רעהו, ייטיב לעשות אם יאמר דברו מפורשות בהסכם ויטרח להבהיר את כוונתו האמורה.

כמוזכר כבר, לעיתים עושה החוק את מלאכתם של הצדדים וקובע כלל של קיום החיובים במשולב ובמקביל. ראה סעיף 23 לחוק המכר והשווה *Sec. 28 of the Sale of Goods Act, 1983*.

10. גדר הספקות העומד לפני בית-המשפט, בבואו לקבוע את מהותו של חיוב מחיובי החוזה או את טיבו של תנאי או תניה בחוזה, מוצא פתרונו על-ידי ההתייחסות לדרכי בחינה של פרשנויות אפשריות, אשר תמציתן גם הוצגה בסעיף 25 לחוק הנ"ל. האחת, היא זו, בה מתבקש השופט להכריע בין שתי גרסאות פרשנות באשר לטיבו ומהותו של סעיף או תנאי מסויים בהסכם שפניהן לנוסחו של הכתוב. במערכת עובדות נתונה מעין זו נחלקים הצדדים על אופן פרשנותו של אותו תנאי ומצמצמים את טיעוניהם ללשון ההסכם בלבד ולמבנהו, בלי לנסות ולתמוך את גרסתם בראיות ובעדויות חיצוניות. בדרך-כלל, היא שלב זה, אותו הייתי מכנה לצורך המקרה שלפנינו כפרשנות פנימית, שלב ראשון ואחרון גם יחד, בדרך להבנת מהותו, מטרתו ותנאיו של החוזה, אשר לא השתכנע מהן.

מערכת העובדות הטיפוסית השניה היא זו, בה מועלית נגד גרסת הפרשנות הפנימית, כפי שהיא עולה מנוסחו של המסמך שפרשנותו נבחנת, גרסת פרשנות המעוגנת, בעיקרה, בנתונים שהם לב-ניסוחיים, היינו, אלה שאובים מנתונים חיצוניים; זו האחרונה נתמכת בראיות, אשר יש בהן, לדברי מי שמביאה, כדי להוליך לפרשנות שונה מזו המתבקשת לפי פשוטו של הכתוב. כאמור, אליבא דידו מועדפת דרך הפרשנות הפנימית על החיצונית, כי יש, כמוכן, סיכון רב מבחינת הפרשנות הנכונה בהבאת ראיות שאינן מתורגמות, מבחינת תוצאותיהן והשלכותיהן, ללשון הכתוב בחוזה...

קיימת, כאמור, האפשרות התיאורטית, כי בית-המשפט ישתכנע, כי בשלב מסויים החליטו הצדדים לשנות מנוסחו המקורי של החוזה, ולהפוך חיוב עצמאי שבו לחיוב מותנה או להיפך. הוכחתו של שינוי, כאמור, תיעשה בין בהסתמך על תיקון שנערך במסמך עצמו, ואזי יהווה הדבר ממילא חלק מפרשנותו הפנימית של המסמך, ובין בהסתמך על ראיות, החיצוניות למסמך, קרי על הנסיבות. גם המסתמך על פרשנות חיצונית מנסה, כמוכן, לבסס את טענתו בשינויים מאוחרים שחלו, לדבריו, בטיבם של החיובים המקוריים, היינו, גם תיזה המועגנת בנתונים חיצוניים

בהן אינה נחוצה לצורך הערעור שלפנינו.
 (ראה גם ע"א 288/80 וינקלר ואח' נ' ספיר סודרי, פ"ד לו(2) 365; וכן ע"פ 409/86 אדורם מהנדסים נ' בכור, פ"ד מא(1) 829).

3. חברי הנכבד מבחיין בין חיובים עצמאיים, מותנים ושלובים. על-פי גישתו, חיוב שלוב הוא חיוב מותנה, שהתנאי בו הוא שיש לבצעו, או להיות נכון לבצעו, בו זמנית עם החיוב האחר. מבקש אני להשאיר הבחנות אלה בצריך עיון, שכן הן מעוררות שאלות קשות, אשר הכרעה

14. לאור סעיף 23 לחוק המוכר, התשכ"ח-1968, חובת המוכר למסור את הממכר וחובת הקונה לשלם את מחירו - הם חיובים מקבילים, שיש לקיימם בד-בבד. הוראה זו חלה, מכוח סעיף 4 לחוק זה גם על מוכר מקרקעין וזכויות בשינויים המחוייבים, כשאין כוונה אחרת משתמעת מההסכם בין הצדדים.

ע"א 348/81 מנדל גלמן ובנו בע"מ, חברה קבלנית לבניין נ' ה' טובול ואח', פ"ד לח(3) 757.

המשיבים; הוא סבר, כי אף שהתוספת אינה מציינת במפורש את מועד מסירת הגג - "מכלל החוזה אי-אפשר שלא ישתמע שהמועד זהה למסירת הדירה". ובאותה עת לא רק כי המערערת לא קיימה דבר מאשר התחייבה לקיים, אלא הוציאה מידה את הכוח לבצע התחייבויותיה, והכוונה להקצאת הגג כחלק מהרכוש המשותף. מכאן מסקנת בית-המשפט המחוזי:

"ממילא אז לא חלה על בני-החוג (המשיבים - מ' ב') חובה להציע תשלום בעד דבר שאינו מוצע להמסר להם. כל אשר חל עליהם הוא להיות מוכנים ומוזמנים לשלם כנגד מסירה וזאת הם היו."

על-פי עדויות, שהיו בתיק של הערכאה הראשונה, הוערכו הזכויות לגג כמות שהוא בסך 2,500 שקל (היתרה הוערכה כעלות הבניה), ועם קבלת ערעור המשיבים חוייבה המערערת לשלם להם סכום זה בתוספת הצמדה וריבית מיום 1.4.74 בתוספת הוצאות.

מכאן ערעור המערערת, על-פי רשות שהוענקה לה. השופט בייסקי קבע, לעניין המועד למסירת הגג על כל אשר צריך היה להיבנות עליו, כי לא יכול להיות ספק, שהוא זהה עם המועד הקבוע בחוזה העיקרי למסירת הדירה. על-פי נוסח התוספת, לא היה הכרח, לדברי השופט, לציין בנפרד בתוספת, כי מועד מסירת החזקה על הגג הוא זהה עם מסירת החזקה על הדירה. לעומת זאת נתחייב ציון מועד תשלום התמורה הנוספת עבור הגג, מחמת שהתמורה עבורה דירה נקבעה לתשלום במועדים שונים.

"על-פי מסקנה זו, ומשנקבע בתוספת, כי התמורה בסך 8,000 ל"י תשלום עם מסירת החזקה בדירה למשיבים, יש לראות את חיוב המשיבים לעניין התשלום שלוב עם חיוב המערערת בדבר מסירת החזקה על הדירה, הכוללת גם את הגג, שיימסר במועד אחד עם הדירה. אמור מעתה: במועד, שנקבע למסירת החזקה על הדירה, היה על המערערת למסור למשיבים גם את החזקה על הגג, לאחר שנבנו עליו המיתקנים המפורטים, בד-בבד עם קיום התחייבות זו, שלא קויימה, היה קם חיוב המשיבים לעניין תשלום התמורה;

המשיבים רכשו מהמערערת, שהיא חברה קבלנית, דירה בבית שהאחרונה בנתה. התנאים נקבעו בחוזה מיום 13.3.72 (להלן: החוזה העיקרי). בתאריך 2.12.72 חתמו בעלי הדין על תוספת לחוזה העיקרי, לפיה התחייבה המערערת למכור למשיבים את גג הבניין אשר מעל לדירה שרכשו; נקבע בתוספת לחוזה (להלן: התוספת), כי הגג יוצמד בלשכת רישום המקרקעין לדירת המשיבים, וכי זכויות השימוש הבלעדיות בו, וכולל זכויות בניה עליו, יובטחו גם בתקנון הבית המשותף שיירשם. עוד התחייבה המערערת לבנות מדרגות יציאה לגג, מעקה מלבנים ותא סגור בדלת מעל פתח היציאה. התמורה עבור כל התחייבויותיה של המערערת על-פי התוספת נקבעה בסך 8,000 ל"י. והוסכם, כי "סכום זה ישולם למוכר עם מסירת החזקה בדירה לקונה". אין חולק על כך, כי המערערת לא קיימה דבר מכל התחייבויותיה על-פי התוספת.

מכאן כבר נובע, כי כאשר נמסרה למשיבים החזקה על הדירה ביום 16.8.73, הגג לא נמסר להם, ומאומה לא הוכשר לכך. המערערת ידעה, כי העבודות לא תבוצענה, והיא לא דרשה את התשלום של 8,000 הל"י שלפי התוספת, והמשיבים לא הציעו סכום זה, כי דבר מהתחייבויות בנדון לא קויים.

בעת שנרשמו זכויות הדירה על-שם המשיבים ב-24.10.74, הם הודיע בכתב, כי הם מקבלים את הרישום תוך מחאה על אי-קיום ההתחייבויות בעניין הגג, וכי הם שומרים על זכותם "לתבוע את ביצועו בעין של ההסכם שבינינו מיום 2.12.72 וכן פיצויים בגין הפרת החוזה". פניותיהם הנוספות של המשיבים אל המערערת בנדון נותרו ללא מענה וללא תגובה.

בית-משפט השלום, לפניו תבעו המשיבים פיצויים על הפרת התוספת בסך 40,000 ל"י, דחה תביעתם מהטעם, כי המשיבים לא שילמו למערערת את הסך 8,000 ל"י בעת שקיבלו החזקה על הדירה, כשם שמחוייבים היו לעשות על-פי המותנה בתוספת, ובכך שמטו את הבסיס לתביעת הפיצויים על-ידי אי-קיום ההתחייבות שנטלו על עצמם. בדעה שונה היה בית-המשפט המחוזי, שלפניו ערערו

(ראה מוצגים ת/2-6/ת-6). המשיבים אף הביעו נכונותם לקבל דירה אחרת בבית דומה שהמערערת תבנה, ואשר לה יוצמד גג, וחזרו ודרשו לעכב העברת הדירות לרוכשים ולתקן צו רישום הבית והתקנון, על-מנת שהגג יוצמד לדירתם. ומשהגיעה שעת רישום הבעלות, מבלי שהמערערת אף טרחה להשיב לכל הפניות והדרישות של המשיבים, כתבו המשיבים למערערת, כי יקבלו את הרישום תוך מחאה על אי-הצמדת הגג ותוך שמירה על זכותם 'לתבוע את ביצועו בעין של ההסכם... וכן פיצויים בגין הפרת החוזה'.

לא רק כי ויתור אין לגלות מהתנהגות המשיבים, אלא להפך, עמידה עקבית על זכותם...

7. המערערת גם חולקת על שיעור הפיצוי שנפסק למשיבים...

מבחינה עקרונית, נועד הפיצוי להעמיד את הנפגע, מבחינה כספית, במצב שהיה עומד אלמלא ההפרה (סעיף 10 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970; א' ידין, חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, פירוש לחוקי החוזים (המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי, ג' טדסקי עורך, מהדורה 2, תשל"ט) 102-103.

לפיכך, הפיצוי של המשיבים מן הראוי היה לבססו על ערך הגג והזכויות בו, כפי שהיו מקבלים אותו המשיבים, על-פי שווים ביום ההפרה, פחות מה שאמורים היו לשלם על-פי החוזה; משביסס בית-המשפט המחוזי את הפיצוי על שווי 'הזכויות לגג כמות שהוא', הוענק פיצוי אך ורק עבור הזכויות לגג, בו בזמן שההפרה של המערערת משתרעת גם לאי-ביצוע עבודות הבניה (גרם המדרגות, החדר מול פתח היציאה ויתר העבודות שהיה על המערערת לבצע), ואשר הוערכו על-ידי השמאי ב-2,500 שקל נוספים.

ואולם המשיבים הצדיקו את הדין עם הסכום שנפסק לזכותם ולא ערערו עליו. ודאי שאין להתערב בסכום הפיצוי שנפסק להם..."

כהוראת הסעיף 23 לחוק המכר, התשכ"ח-1968: חובת המוכר למסור את הממכר וחובת הקונה לשלם את מחירו הם חיובים מקבילים, שיש לקיימם בד-בבד. ומכוח הסעיף 4 לחוק זה חלות הוראותיו גם על מכר מקרקעין וזכויות, בשינויים המחוייבים, כשאין כוונה אחרת משתמעת מההסכם בין הצדדים. וכאן כוונה אחרת אינה משתמעת... ובענייננו: כאשר המערערת לא היתה מוכנה לקיים חיוביה בעניין הגג, ממילא נדחה מועד החיוב בדבר התשלום הכספי תמורתו מצד המשיבים; מול אי-נכונות המערערת לקיים חיוביה (ובפועל גם חוסר יכולתה לעשות כן) קיימת 'אי החובה' של המשיבים לקיים את החיוב הכספי (ע"א 594/75 (1) הנ"ל וכן ע"א 765/82 (2)). ואולם נכונות המשיבים לקיים חיוביהם, וזו הוכחה, מקנה להם זכות תביעה בשל הפרת החוזה או, לחלופין, דוחה את מועד קיום שני החיובים כאחד, אך מקנה לחייב זכות לפיצויים כאמור בסעיף 43(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, שאמנם אינו חל כאן, אך גם לפי הדין הקודם זו התוצאה.

5. נטען מטעם המערערת, כי יש לראות במשיבים כמי שוויתרו על זכותם לקבל את הגג, ויתור על-ידי התנהגות או ויתור מכללא; הא ראייה, כי הם קיבלו את החוקה בדירה בלי למחות ובלי להסתייג... טענה זו אין לקבל. המשיבים הגיעו לארץ סמוך למועד מסירת הדירה לחוקתם וממילא היו מעוניינים בראש ובראשונה בקורת גג. אי-הכשרת הגג לייצודו היתה עובדה, שבנסיבות אלה לא היה בה כדי להרתיע את המשיבים מלקבל החוקה על הדירה, מה עוד שהמערערת לא גלתה כלל את אוזני המשיבים, שאין בדעתה וגם אין ביכולתה לקיים את התחייבותה בהמשך הזמן, ולא באיחור לעומת המתחייב מהתוספת. ואולם משנוכחו לראות, כי העבודות בגג אינן מתקדמות ואינן נעשות, הם המטירו מכתבים אל המערערת ואל בא-כוחה, בהם עמדו במפגיע על קיום ההתחייבויות אגב הדגשה, כי ימצו בנדון כל סעד, שהחוק מקנה להם

15. מועד גיבושו של חיוב מכוח הסכם - אי-רישום זכות חכירה עקב העדר פרצלציה.

ע"א 390/88 משה שהם ואח' נ' שאול מגנצי, תק-על 90(3) 610.

ההסכם בין הצדדים כלל סעיף בו הצהירו המערערים כי ידוע להם שהמקרקעין טרם נרשמו על-שם המשיב ושותפיו. כן נאמר בסעיף שהמשיב ושותפיו מתחייבים לרשום או לגרום לכך שהביתן שנמכר יירשם לפי חוק בתים משותפים והמינהל יעביר על-שםם של המערערים את הביתן תוך שנה מהיום בו יודיע המינהל בכתב שהוא מוכן להעביר את המקרקעין במשרד ספרי האחוזה. הביתן נבנה ונימסר לחזקת המערערים אולם למרות שחלפו למעלה מ-25 שנה מאז חתימת ההסכם טרם שונה הרישום במרשם המקרקעין.

בין המערערים לבין המשיב ושותפיו נחתם, בשנת 1964, הסכם לעבודות קבלנות בניין אשר לפיו התחייבו המשיב ושותפיו יחד ולחוד, להעביר למערערים זכות חכירה במקרקעין ולבנות עליהם ביתן לתעשייה.

יצויין כי השטח בו מדובר לא עבר הליך של פרצלציה ולפיכך נמנעה מן המשיב ושותפיו האפשרות לרשום את זכות החכירה שלהם במקרקעין. כתוצאה מכך, בעת חתימת ההסכם עם המערערים לא היה באפשרותם להעביר את זכות החכירה שלהם במירשם המקרקעין על-שם המערערים.

לקיים את חיובו לגבי הרישום תוך שנה מן היום בו יודיע המינהל בכתב שהוא מוכן להעביר את זכות החכירה במשרד רישום המקרקעין. כל עוד לא ניתנה הודעה כאמור לא התגבש החיוב וטרם הבשילה זכותם המקבילה של המערערים.
עוד נאמר כי מכיוון שמדובר בחיוב שהצדדים הסכימו במפורש על דרך קביעת העיתוי לקיומו, אין אפשרות להיזקק לכלל המחייב את ביצועם של חיובים חוזיים, שלא נקבע מועד לקיומם, תוך זמן סביר.

המערערים ראו במצב זה משום הפרת הזכות החוזית שקמה להם במסגרת ההסכם והגישו תביעה לצוות על המשיב לעשות להעברת זכות החכירה על-שםם, וכסעד ביניים להביא לרישום זכותם במינהל מקרקעי ישראל. התביעה נדחתה לנוכח מכתב של מינהל מקרקעי ישראל בו נאמר כי אין עדיין אפשרות לרשום את הנכס בלשכת רישום המקרקעין מחמת העדר פרצלציה. לגבי סעד הביניים נקבע כי אין זכרו מופיע בהסכם בין הצדדים. בית-המשפט בערעור קבע כי לפי ההסכם, על המשיב

16. צד להסכם אינו אחראי עבור אי-קיום תנאי מתנאיו, אם קיומו של התנאי נמנע על-ידי מעשיו של הצד השני להסכם.

א. ע"א 446/62 יוסף דגן נ' צבי קרמן ואח', פ"ד יז(2) 779.

עבודה נוספת מעל לזו שפורטה בחוזה המקורי, המצריכה לשם ביצועה זמן ארוך יותר מזה שנקבע מלכתחילה בחוזה, אין בעל הבניין זכאי יותר לפיצויים שנקבעו בחוזה בשל אי-השלמת הבניין בזמן, שאם לא תאמר כן יוטל על הקבלן נטל בלתי-סביר ביותר.
טוען המערער, כי העובדה שהמשיב התחייב לבצע כל עבודות נוספות שתדרשנה מונעת בעד החלתו של הכלל האמור. אולם, בתי-המשפט באנגליה פסקו כי אין הדבר כך...

המשיב התחייב לפי חוזה בניה, להקים תחנת דלק עבור המערער ולמסרה לו עד תאריך קבוע. הוסכם שבעד כל יום של איחור ישלם המשיב "דמי נזקים מוערכים מראש", אשר ינוכו מהכספים שיגיעו למשיב על-סמך החוזה האמור. המשיב לא השלים את בניית התחנה בתאריך שנקבע, אלא רק אחרי שלושה חודשים בקירוב. בית-המשפט המחוזי חייב את המערער לשלם למשיב את יתרת החוב שיסודו בחוזה הנ"ל, ודחה את תביעתו הנגדית של המערער לנוכח מסכום החיוב את דמי הנוק המגיעים לו כתוצאה מהאיחור האמור, בקבעו, כי העיכוב בהתחלת הבניה נגרם באשמת המערער, ולכן פקעה זכותו לתבוע את הפיצוי לפי החוזה. המערער הגיש ערעור על דחיית תביעתו הנגדית בלבד.

עוד נקבע על-ידי בית-המשפט, כי:
"חישוב הפיצויים הקבועים מראש לכל יום או שבוע של איחור בהשלמת העבודה, חייב להתחיל מתאריך קבוע. אם אין תאריך כזה בחוזה או אם התאריך חדל מסיבה כלשהי להיות התאריך הנכון להשלמת העבודה, כמו למשל אי-העמדת המגרש לרשותו של הקבלן, ואין בחוזה תניה שעל פיה אפשר לקבוע תאריך אחר - במקרה כזה אין תאריך שהחל ממנו אפשר לחשב את הפיצויים הקבועים מראש, וכל זכות לקבלם פוקעת".
בית-המשפט הבהיר בנוסף, כי:
"לאור העובדה שהמערער לא הזכיר באישור על קבלת התחנה לידי את עניין השיהוי במסירתה, למרות שהזכיר 'תיקונים קלים' שעוד על המשיב לעשות, ולאור נוסחו של האישור הזה - הדעת נותנת כי היה כאן 'ויתור בדיעבד' מצד המערער על זכותו לתבוע פיצויים עבור השיהוי שאירע".
יצוין, כי הלכה זו מצאה למעשה את ביטויה בחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 סעיף 43(א)(1).

הערעור נדחה ונקבע מפי כב' השופט מני:

"זכותו של המערער לדרוש את הפיצויים הקבועים שבסעיף 4 לחוזה, פקעה גם מטעם אחר. בית-המשפט המחוזי קבע כי בנוסף לעיכוב שחל בתחילת הבניה, היו גם עיכובים תוך מהלך הבניה שנגרמו עקב שינוי התוכניות על-ידי המהנדס ירושלמי ובגלל זה שהמשיב נדרש לבצע שינויים ועבודות נוספות שהסתכמו בסכום של 11,000 ל"י. אין ספק, כי מכוח סעיף 8 של החוזה, רשאי היה המערער לדרוש ביצוע שינויים ועבודות נוספות והמשיב חייב היה למלא אחרי דרישה זו. ברור כמו-כן כי שינויים ותוספות אלה וכל מה שהיה כרוך בהם הצריכו זמן ארוך יותר מזה שהיה נדרש לשם ביצוע החוזה ללא השינויים והתוספות. הכלל הוא, שצד להסכם אינו אחראי עבור אי-קיום תנאי מתנאיו אם קיומו של התנאי נמנע על-ידי מעשיו של הצד השני להסכם. על-סמך כלל זה, פסקו בתי-המשפט באנגליה בשורה ארוכה של משפטים, כי אם בעל הבניין דורש

פ"ד יז(2) 779, 789 והאסמכתאות שם, שבהם סיכום המצב המשפטי בתקופה בה נכרת החוזה). מניעה כזאת יכול שתקום בשל מעשה או מחדל, המונעים באופן פסי את קיומו של ההסכם, כגון אי-העמדת השטח המיועד לבניה על-ידי המזמין לרשות מי שהתחייב לבצע את הבניה, או בשל דרישות נוספות כגון דרישות לשינויים ולתוספות במבנה המוסכם, המאריכות את זמן הביצוע, כפי שהיה המצב ב-ע"א 446/62 הנ"ל. במקרה דנן לא נתקיים אף אחד מאלה ולא היה במעשיהם של הארגון, של המשתכנים או של מי מהם דבר, שימנע בעד המערערת מלקיים את התחייבותה. כפי שראינו, הניה הארגון בפירוש בידי המערערת את שיקול-הדעת, אם להתחיל בבניה, בין לפי פירושה שלה לחוזה ובין לפי פירושו; אפילו היה מקום לראות בעמדה זאת הבעת התנגדות לבניה על-פי פירושה של המערערת, לא היה בכך כדי למנוע אותה מלהתחיל בבניה.

יתר-על-כן, כפי שראינו, גם משא-ומתן בין המערערת לבין הארגון לא היה כאן, במידה שיש בכוחו של משא-ומתן להיות טעם לעיכוב ביצועו של חוזה (השווה ע"א 466/80, 773 (2), וכן אי-אפשר לדלות מן המגעים שתוארו, בשום פנים, הסכמה מצד הארגון לדחות את מועד התחלת הבניה או ויתור או מחילה מצדו על העיכוב וראה, בין היתר, ע"א 264/83 שרביט ואח' נ' צדיק ואח', פ"ד לז(4) 746).

6. כאמור, הוגשו נגד המערערת גם תביעות משפטיות על-ידי הארגון ועל-ידי משתכנים בודדים...
באף אחד מהליכים אלה לא ניתנה החלטה, שהיה בה כדי למנוע את המערערת מלהתחיל בבניה, ובוודאי שלא היה בעצם נקיטתם כדי לעכב בעדה... יתר-על-כן, דווקא בשל עמידתה הנחרצת של המערערת על פירושה שלה בדבר אופי תכנון הבניה לפי החוזה, היה עליה להתחיל בבניה מיד וללא עיכובים לפי פירושה שלה. מאידך גיסא, אם חששה בכנות שפירושם של המשתכנים הוא הנכון, היה עליה להודרו ולבקש הכרעה שיפוטית - תוך צירוף כל המשתכנים כנתבעים - בדבר פירושו של החוזה. או לנסות להחיש במסגרת אחת התובענות הנזכרות מיד לאחר שנתגלעו חילוקי-הדעות, ולא לנקוט מדיניות של 'שב ואל תעשה'. לא היה בהליכים אלה דבר, שמנע מן המערערת להתחיל בבניה (כפוף, כמובן, למגבלות תכנוניות שבתוכניות מיתאר), ואם החליטה לעשות כן מבלי להקדים תרופה משפטית למכה, אין היא יכולה למצוא בזה צידוק למחדליה ודמי הפיצויים בראשה."

בין המשיב לבין המערערת נכרת חוזה, לפיו הצטרף המשיב לתוכנית פקדון לבניה. החוזה היה חוזה אחד, שדוגמתו נעשו רבים עם משתכנים נוספים, ושתנאיו נכללו בטופס "בקשה להצטרף למפעל פקדון לשיכון 1969" וב"פרוספקט של אתר הבניה" שאליו צורף "תרשים המקום" (להלן: החוזה). עיקרה של התוכנית היה, כי כל משתכן יפקיד סכום ראשוני להבטחת הערך הקרקעי של הדירה שהיה עתיד לקבל, ולאחר-מכן יחסוך מדי חודש במשך חמש שנים סכום כסף מסויים. בתום תקופה - שהוגדרה בפרוספקט כ"תקופת הפקדון" - היה על המערערת להתחיל בבניה. המועד הסביר להתחלת הבניה היה חודש פברואר 1976, אך בפועל החלה הבניה רק בחודש דצמבר 1981.

ביום 24.8.81 הודיע המשיב למערערת, שהוא מבטל את החוזה בשל העיכוב הנזכר - לאחר שקודם-לכן שלח לה מכתב אזהרה - וסמוך לאחר-מכן הגיש תביעה נגד המערערת בבית-המשפט המחוזי, בה תבע לחייבה לפצותו עבור הנזקים שנגרמו לו בשל הפרת החוזה על-ידי העיכוב. בכתב הגנתה טענה המערערת, כי סמוך לאחר שפתחה בהכנות, שמטרתן היתה להביא להתחלת הבניה, נתגלעו חילוקי-דעות בינה לבין המשתכנים וכן תביעות משפטיות שונות שהוגשו נגדה, שבעטיים היתה "מנועה מלתכנן ובוודאי היתה מנועה מלהתחיל בבניה באתר הנדון".

שורש המחלוקת בדבר אופי התכנון, שגרמה, לטענת המערערת, לעיכוב התחלת הבניה, היה בשאלה, אם היה עליה לפי החוזה לבנות את כל הדירות שבאחר הבניה, כגרסת המשיב ויתר המשתכנים, בצורת קומות מדורגות - או שהיה עליה לבנות כך רק את הדירות שבקומותיו התחתונות של כל בניין ואילו את הדירות שמעליהן כבניין מגורים רגיל, כגרסתה.

בית-המשפט ציין, כי השאלה העיקרית, שהועמדה להכרעה במשפט איננה מה אופי התכנון של הדירות, שהיה על המערערת לבנות, אלא מתי היה עליה להתחיל לבנותן - וזאת בין לפי פירושה שלה בדבר התכנון ובין לפי פירושה של המשיב ושל יתר המשתכנים.

הודגש, כי למרות חילוקי-הדעות, לא דרשו המשתכנים מהמערערת בשום שלב להימנע מהתחלת הבניה בשל המחלוקת, ואף לא הסכימו לעיכוב הבניה בעטיה.

"אכן הכלל הוא, שצד להסכם אינו אחראי עבור אי-קיום תנאי מתנאיו, אם קיומו של התנאי נמנע על-ידי מעשיו של הצד השני להסכם (ע"א 446/62, דגן נ' הרמן ואח',

**17. א. הכלל הפרשני של חוזה אחיד הוא שיש לייחס לצדדים הוגנות וסבירות.
ב. מחסור בפועלים עקב האינטיפדה ומחסור בחומרים האם מהווים נסיבות
המאפשרות דחיית מסירת חזקה בדירה?**

ת"א (י"ם) 4644/96 פירו אבינועם נ' א.א. ברזני חברה, תק"ש 2002 (2) 102.

ש"ח ששולם לנתבעת לפי קבלה 196 מיום 7.5.93 על-חשבון עבודות נוספות אשר סוכמו בין הצדדים ביום 28.6.93.

1.3 התובע ישלם לנתבעת סך 965,54 ש"ח נכון ליום 19.6.94 עבור מונה חשמל.

1.4 התובע ישלם לנתבעת סך 134,50 ש"ח נכון ליום 21.3.94 עבור מונה מים.

2. הפלותגאות

להלן נדון בפלותגאות, לפי הסדר ברשימה המוסכמת.

2.1 תשלום על-סך 1,350 ש"ח ששילם התובע לנתבעת לפי קבלה מס' 210 מיום 5.8.93 (פלותגאות ב.5)

התובע טוען כי המדובר בתשלום אחד מתוך שניים על-חשבון עבודות נוספות ואילו הנתבעת טוענת כי המדובר בתשלום על-חשבון רכישת הדירה.

לגרסת התובע, תשלום זה היה אחד משניים בגין עבודות נוספות בערך כולל של 2,700 ש"ח שהוא נדרש לשלם עבור כל התוספות והוא חילק אותם לשני שיקים בסכומים שווים של 1,350 ש"ח כל אחד כנגד חשבונית ה' מס' 196 מיום 7.5.93 וחשבונית ו' מס' 210 מיום 5.8.93 (עמ' 24, שורות 12-22).

לגרסת הנתבעת הסכום של 1,350 ש"ח נשוא קבלה ו' מס' 210 מיום 5.8.93 שולם לה על-חשבון רכישת הדירה ולא על-חשבון תוספות. על כך העיד ע"ה/2 אלי ברזני 'בגלל שהיה לתובע 2,700 ש"ח, לקחתי 1,350 ש"ח על-ידי עבודות נוספות ו-1,350 ש"ח על-סך הדירה כפי שכתוב בנספח ו' (עמ' 36, שורה 11).

הגעתי למסקנה כי יש להעדיף את גרסת התובע על גרסת הנתבעת.

תימוכין למסקנתי מצאתי בעובדה כי נכון ליום 21.2.93 סך-הכל חוב התובע לתשלום עבור הדירה הסתכם ב-2,229 ש"ח כמפורט בנספח א' לתצהירו של התובע וכי סכום זה שולם כנגד חשבונית/קבלה של הנתבעת מס' 192 מיום 1.7.93.

על-כן לא הגיוני שלאחר התשלום הנ"ל תגבה הנתבעת סכום נוסף 'על-חשבון קניית דירה' כפי שכתוב בחשבונית ו' מס' 210 מיום 5.2.93 לאחר שהיא גבתה מהתובע 1,350 ש"ח לפי חשבונית ה' מס' 196 שנושאת תאריך 1.5.93 אך כתוב כי התאריך צריך להיות 7.7.93.

אכן, אם חשבונית מס' 192 היא מיום 1.7.93 לא ייתכן שחשבונית 196 היא מתאריך קודם יותר כלומר מ-7.5.93. גם החלוקה שעשה ע"ה/2 אלי ברזני, של הסכום של 2,700 ש"ח לשני חלקים שווים וייחוס כל חלק לנושא

"בכל הנוגע למועד הישוב הפיזיים, נראה לי שהדין עם התובעים. במה דברים אמורים: בחוזה נקבע מועד מסירת החזקה לקונים. למועד זה יש משמעות. אם נקבל את פרשנותו של בא-כוח הנתבעת נרוקן את המשמעות שיש ליתן למועד זה... במקרה שלנו התובעים הסכימו שבניית הדירה הינה משימה מורכבת ולכן הסכימו להעניק לנתבעת אורכת חסד של 4 חודשים, מתוך תקווה שהדבר ישמש תמריץ לנתבעת לסיים את הבניה ולמסור את החזקה אם לא במועד שנקבע בסעיף 6.1 לחוזה, אזי לכל המאוחר עד לתום מאה ועשרים ימים מהמועד שנקבע למסירת החזקה בדירה. פרשנות אחרת תרוקן את ההוראה האמורה מתכנה וניתן בידי הנתבעת יתרון שאינו מגיע לה ותשלול את התמריץ שהתובעים נתנו לה - להשלים את בניית הדירה במועד, או לכל המאוחר באיחור של מאה ועשרים ימים. לא עמדה הנתבעת בלוח הזמנים האמור, תשלם פיזיים החל מהמועד שבו היה עליה למסור את הדירה."

הכלל הפרשני של חוזה אחיד הוא שיש לייחס לצדדים הוגנות וסבירות.

כלל פרשני זה, החל על כל חוזה, חל על אחת כמה וכמה על חוזה אחיד, שיש לפרשו על-סמך ההנחה כי הספק, מנסח החוזה, שהוא הצד החזק בעסקה, קבע את תנאיה כך שישקפו את אומדן-הדעת המשותף של שני הצדדים, ולא יקפח את הצרכנים. על-כן, בהעדר הוראה מפורשת אחרת, יש לקבוע כי הפרשנות האמורה, משקפת את אומדן-הדעת הטיפוסי של צד לעסקה. דרישה זו אף מונעת מן הצד החזק שניסח את החוזה להטיב את מצבו תוך ניצול חולשת הצד שכנגד, שלעיתים אינו מצוייד בכלים הדרושים להבנת המשמעויות המשפטיות הכרוכות באופן ניסוחן של תניות החוזה והיא עולה אף בקנה אחד עם תכלית החוזה.

נפסק מפי כב' השופט יצחק מילנוב:

"תביעת רוכש דירה בגין ליקויי בניה, איחור במסירת הדירה, עוגמת-נפש, הוצאות, הוצאות משפט, ושכר-טרחת עורך-דין, ותביעה שכנגד בגין שינויים ותוספות.

1. ביום 12.05.99 הגישו הצדדים רשימה מוסכמת של פלותגאות ומוסכמות.

המוסכמות

1.1 הנתבעת תשלם לתובע סך 11,560 ש"ח בצירוף מע"מ לפי ערך 1.11.96 בגין ליקויי בניה כפי שקבע המומחה מטעם בית-המשפט, והמהנדס ס' א' הופמן.

1.2 מהסכום המגיע לנתבעת יופחת, תשלום בסך 1,350.

הדין בעניין גמירת-דעת שני הצדדים כאשר לערך כל תוספת או פריט של תוספת, בהתייחס לסכום הכולל של -2700 ש"ח.

משכך נהגה הנתבעת אין לה להלין אלא על עצמה. לפיכך אני דוחה העתירה לחייב התובע לשלם לנתבעת עבור שינוי ריצוף וקובע כי אין להפחית כל סכום בגין שינוי ריצוף מהסכום המגיע לתובע.

2.3 קיר איזולציה (כפול בין חדר שינה הורים ופיר המעלית) (פלוגתא ב.7)

הנתבעת מבקשת לחייב את התובע בעלות בניית הקיר בסך -1,080 ש"ח לפי הערכתה או בסך -540 ש"ח לפי הערכתו של המומחה מטעם בית-המשפט, המהנדס הופמן. התובע טען כי לא הזמין הקיר ואין הוא חייב בתשלומו.

גרסת התובע היא שהוא ביקש ולא ידע מדוע בוצע הקיר הזה וכי אין לבנייתו אישור בכתב.

גרסת הנתבעת היא כי הקיר נבנה לבקשת התובע ועליו לשלם עבורו וגם אם הקיר נבנה שלא כתוצאה מהזמנת התובע כפי שהוא טוען, על התובע לשלם עבור בניית הקיר משום עשיית עושר ולא במשפט, שכן התובע מעולם לא ביקש לבטל הקיר.

אין חולק כי הקיר לא נזכר בתוכנית המכר וכך אף קבע המומחה מטעם בית-המשפט.

לפי דרישת הנתבעת המדובר בעלות של -1,080 ש"ח ואילו המומחה מטעם בית-המשפט העריך עלות בניית הקיר ב-540 ש"ח. המומחה חיווה-דעתו כי 'בדיקתי העלה כי בין החדר (שינה הורים - 'מ') לפיר נבנה קיר בלוקים בעובי 7 ס"מ...'

'אם בניית הקיר נובעת מהזמנת הדייר, יש מקום לחייבו בגין בנייתו בסכום של -540 ש"ח' (חוות-הדעת מ-11.97 חלק ג' סעיף 1 בעמ' 13).

הגעתי למסקנה כי יש להעדיף גרסת הנתבעת על גרסת התובע. תימוכין למסקנתי מצאתי, כדלקמן:

א. גרסת התובע כי לא הזמין הקיר - אינה עומדת במבחן ההיגיון ועל-כן איני נותן בה אמון. בסעיף 7.ב. לכתב-התשובה שכנגד (שנקרא על-ידי בא-כוח התובע כתב-הגנה לתשובה שכנגד) נכתב 'קיר איזולציה בין פיר מעלית לקיר הדירה - לא היה ולא נבנה'.

ב. בתצהיר עדותו הראשית שינה התובע גרסתו והצהיר (סעיף 6) 'לא ביקשתי ולא יודע מדוע בוצע שינוי זה. אם ביקש שיציגו בפניי את הבקשה שלי'. כלומר לא רק שינוי גירסה יש כאן אלא התבססות על העדר ראיה, בכתב.

ג. בעדותו העיד התובע כי '...עד כמה שזכור אני לא הזמנתי את הקיר הזה' (עמ' 24, שורות 23-24). ובכך לפנינו גירסה 'שונה ומעודנת במקצת'.

ד. ובהמשך העיד התובע 'כשאתה שואל אותי אם אני פעם התרעמתי על בניית הקיר הזה, אני משיב לך שלא התרעמתי על הקיר הזה. אני בכלל לא מבין בבניה, כלומר אני לא קבלן בניה. מה שאני יודע שקיר פנימי צריך להיות מבטוחים בכל הדירה' (עמ' 24, שורות 25-27).

ה. ע"ה 1/ פנחס ברזני העיד '...זכור לי בפירוש בעניין קיר האיזולציה שצמוד למעלית, התייעצתי גם עם

שונה, רק משום שלטענתו לתובע היה הסכום של -2,700 ש"ח - אינה הגיונית. גם בטענה כי בקבלה מס' 192 על-סך -2,229 ש"ח נרשם 'על-חשבון קניית דירה' אין כדי לתמוך בגרסת הנתבעת, שכן לא הכיתוב חשוב אלא העובדות אשר מראות כי יש בקבלה 192 על-סך -2,229 ש"ח כיסוי לפירוט יתרת החוב של התובע לנתבעת כמפורט במצב החשבון ליום 21.6.93 (נספח 'א' לתצהיר התובע) המסתכם ב-2,229 ש"ח.

לפיכך אני קובע כי הסכום של -1,350 ש"ח ששילם התובע לנתבעת לפי קבלה 'ו' מס' 210 ביום 5.8.93 שולם על-חשבון תוספות, כלומר מחצית הסכום שנדרש ממנו בסך -2,700 ש"ח בגין כל התוספות וכי על-כן, אין להפחית סכום זה מכל סכום המגיע לתובע.

2.2 שינוי במרצפות (פלוגתא ב.6)

הנתבעת טוענת כי על התובע לשלם לה, ועל-כן יש להפחית מהסכום שהיא חייבת לתובע, סך של -3,350 ש"ח או -1,340 ש"ח לפי האומדן של המומחה מטעם בית-המשפט (הופמן) -1,340 ש"ח בגין שינוי ריצוף.

גרסת התובע היא כי הוא הזמין שינוי הריצוף כרשום בפרוטוקול מיום 28.6.93 נספח 'ב' לתצהיר עדותו הראשית.

גרסת הנתבעת היא כי התובע הזמין שינוי הריצוף ועליו לשאת בעלות הכרוכה בכך, וכי עלות הריצוף לא כלולה בסכום של -2,229 ש"ח המפורט במצב החשבון נספח 'א'. הגעתי למסקנה כי יש להעדיף גרסת התובע על גרסת הנתבעת.

תימוכין למסקנתי מצאתי כדלקמן:

א. בפרוטוקול 'קבלה ראשונית' של הדירה מיום 28.6.93 (נספח 'ב' לתצהיר עדותו הראשית של התובע) בו נרשם תחת הכותרת 'עבודות נוספות' בסעיף 2 'החלפת ריצוף דגם 1.000 במקום ריצוף סטנדרטי x 30 x 30'.

ב. בעובדה כי התובע נדרש לשלם עבור תוספת בסך של -2,700 ש"ח והוא שילם אותן בשני תשלומים של -1,350 ש"ח כל אחד לפי קבלות 196 ו-210, כפי שקבעתי לעיל.

ג. בחוות-דעתו של המומחה מטעם בית-המשפט, המהנדס ס' א' הופמן, אשר קבע בחוות-דעתו מ-11.97 סעיפים 4.1-4.3 כי יש לחייב הנתבעת עבור הפרש בגין שינוי סטנדרט הריצוף -2,440 ש"ח.

ד. בעובדה כי הנתבעת לא זימנה לחקירה את המומחה הופמן על חוות-דעתו כדי להוכיח את טענתה כי 'בכל הכבוד הראוי, מר הופמן שגה בחוות-דעתו' בנושא זה (סעיף 5.ג לסיכומי הנתבעת).

ה. גם הטענה כי סכום כל השינויים בסך -2,700 ש"ח הוא זעום ו-אינו יכול להוות את התמורה המלאה בגין השינויים הרבים אשר ביצעה הנתבעת בדירת התובע על-פי בקשתו (סעיף 5.ד לסיכומי הנתבעת), לא יכולה להאיל לנתבעת, שכן שיקוליה הכספיים והמסחריים של הנתבעת באשר לסיכום בעניין התוספות, כגון עלויות קבלן ורצון לספק לקוח, לא נפרשו בפני בית-המשפט. הוא

זו העולתה בקשת מר פירו לצמצם את קיר היציאה למרפסת, זאת אומרת לבנות קיר נוסף, כדי שלמר פירו יהיה מקום לשים את הטלוויזיה במזנון שהוא יקנה' (עמ' 32, שורות 15-17) וכן בדברי העד הנ"ל שהעיד יש לי אסמכתא, תוכנית שבוצע עליידי פירו והאדריכאלית שמראה איך שהוא ביקש את הקיר לבצע' (עמ' 37, שורות 2-24).

ח. בדבריו של התובע, בתצהיר עדותו הראשית כי 'קיר זה הרע איתי משום שהקטין את הדלת ליציאה למרפסת ויצאתי מופסד מכך' (סעיף 7). על טענה זו חזר בא-כוח התובע בסיכומיו (עמ' 7), אך לא מצאתי כל הסבר או נימוק מדוע התובע לא טען כי המדובר בליקוי ולא תבע תיקון או פיצוי. גם המומחה מטעם בית-המשפט, לא קבע שהמדובר בליקוי.

אשר-על-כן, אני מקבל את תביעת הנתבעת בנדון ומחייב את התובע לשלם לנתבעת את הסכום של - 400 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 10.11.97 (יום ביקור המומחה) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

2.5 תוספת קרמיקה (פלוגתא ב.9)

עמדת התובע היא שהוא שילם עבור תוספת קרמיקה לפי פרוטוקול מיום 28.6.93.

עמדת הנתבעת היא שהתובע לא שילם ועליו לשלם - 80 ש"ח לפי חוות-דעת המומחה הופמן.

הגעתי למסקנה כי התובע שילם עבור תוספת הקרמיקה במסגרת 'התוספות' לפי הפרוטוקול הנ"ל, ולפי חשבונות/קבלות 196, 210 כפי שפרטתי לעיל בעניין הריצוף (סעיף 2.2 לעיל), ולמען הקיצור איני חוזר על נימוקי שם, שיפים גם לכאן.

על-כן אין בסיס לחיוב התובע בסכום זה.

2.6 שינוי בקיר מטבח (פלוגתא ב.10)

עמדת התובע היא שהוא שילם עבור בניית קיר עגול במטבח לפי הפרוטוקול בעניין עבודות נוספות ליום 28.6.93 ועבור שינוי נקודת החשמל שילם ישירות לחשמלאי.

עמדת הנתבעת היא שעל התובע לשלם עבור התוספת הנ"ל - 300 ש"ח.

הגעתי למסקנה כי התובע שילם עבור שינוי בקיר המטבח במסגרת 'התוספות' לפי הפרוטוקול מיום 28.6.93 ולפי חשבונות/קבלות 196, 210 כפי שפרטתי לעיל בעניין הריצוף (סעיף 2.2 לעיל), ולמען הקיצור איני חוזר על נימוקי שם, שיפים גם לכאן.

על-כן, אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע את הסכום של - 300 ש"ח, לפי קביעת המומחה מטעם בית-המשפט, בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 10.11.97 (יום ביקור המומחה) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

2.7 נקודות חשמל נוספות (פלוגתא ב.11)

עמדת התובע היא שהוא שילם ישירות לחשמלאי עבור 9 נקודות נוספות, לפי בקשת מנהל הנתבעת ובהתאם לפרוטוקול מיום 28.6.93.

האדריכלים של הבניין לגבי נחיצותו וקיבלתי מהם תשובה שאינו נחוץ והצעתי למר פירו לא לדרוש לבצע את הקיר הנ"ל, כי זה יקטין לו את מידת חדר השינה. לא ביקשתי את זה בכתב... כשאתה אומר לי שבנינו את הקיר הזה מתוך טעות אני משיב לך שזה ברור לי לחלוטין שמר פירו הזמין את הקיר' (עמ' 32, שורה 613).

טענה בא-כוח התובע כי הקיר נבנה בטעות לא הוכחה ובנסיבות העניין אני מוצא אותה בלתי-הגיונית.

ו. המומחה מטעם בית-המשפט, חיוה-דעתו כי 'נבנה קיר בלוקים (איזולציה) באגף הצפוני הגובל עם פיר המעלית הסמוך' (סעיף 5.4 בעמ' 5 לחוות-דעתו מ-11.97).

על-כן, אני מקבל את תביעת הנתבעת בנדון ומחייב את התובע לשלם לנתבעת את הסכום של - 540 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 1.8.97.

2.4 בניית קיר אבן חיצוני והקטנת הפתח למרפסת (פלוגתא ב.8)

גרסת התובע היא שהקיר נעשה ללא ידעתו, ללא בקשתו והקטין את דלת יציאה למרפסת.

גרסת הנתבעת היא שהשינוי הזה התבקש עליידי התובע, והוא חייב בתשלום עבורו.

הגעתי למסקנה כי יש להעדיף בנדון את גרסת הנתבעת. תימוכין למסקנתי מצאתי, כדלקמן:

א. המומחה מטעם בית-המשפט, חיוה דעתו כי 'בתוכנית החשמל מסומן פתח של 80 ס"מ כפי שבוצע בפועל. בתוכנית שהוצגה לעיוני במהלך ביקורי מסומן רוחב כפול. אם השינוי נובע מבקשת הרוכש אזי הקבלן זכאי לתשלום כספי שמוערך עליידי בכ-400 ש"ח' (סעיף 2, עמ' 13 לחוות-הדעת מ-11.97).

ב. גרסתו הראשונה של התובע, בכתב-התשובה לכתב ההגנה היתה 'בניית קיר אבן + איזולציה במרפסת הסלון - לא היה ולא נבנה!' (סעיף 7.ב).

ג. בגרסתו השנייה של התובע הוא הצהיר בתצהיר עדות הראשית כי 'לא ביקשתי ולא יודע מדוע בוצע שינוי זה. אם ביקש שיציגו בפניי את הבקשה שלי' (סעיף 6). כלומר שינוי גירסה והסתמכות על העדר ראיה בכתב.

ד. בגרסתו השלישית של התובע הוע העיד '...ראיתי את קיר האבן הזה הולך ונבנה במהלך הבניה' (עמ' 25, שורות 11-12).

ה. בגרסתו הרביעית של התובע הוא העיד 'כשאתה מפנה אותי לנספחים ב' ו-ג' לתצהירי ושואל מדוע לא ציינתי את אי-ההתאמה של בניית קיר האבן הנזכר בסעיף 7 לתצהיר עדותי הראשית, אני משיב שלא מצאתי לנכון לציין זאת באותה תקופה, כי לא ראיתי בכך טעם מכיוון שהסבירו לי שזה קיר תומך' (עמ' 25 שורות 20-23).

ו. בגרסתו החמישית של התובע הוא העיד כי 'נכון שמלכתחילה - לפי התוכנית - הקיר לא היה אמור להיות קיר תומך, למרות זאת לא כתבתי ולא נקטתי בהליך משפטי לאחר שהקיר נבנה לא עשיתי כלום' (עמ' 25, שורות 15-17).

ז. בדבריו של ע"ה/1 פנחס ברזני שהעיד כי '...בשיחה

לא זוכר במדוייק איזה סכום כספי קיבלתי עבור העבודה. אפשר שזה היה כשש מאות ש"ח' (סעיף 9). מאידך, כאשר העידר בבית-המשפט ביום 29.3.00 כלומר כ-7 חודשים מאוחר יותר, העיד, ללא היסוס, כי קיבל - 600 ש"ח מהתובע.

ת. בתצהיר עדותו הראשית הצהיר העד אוחנה כי לא זכור לי מה קרה עם החשבונית עבור הכספים' (סעיף 9) ואילו בבית-המשפט העיד 'אני לא יכול להראות חשבונית מהתובע מאחר ופנקס החשבוניות שלי נגנב עם הרכב כשהרכב נגנב' (עמ' 18, שורות 21-22).

מתי נגנב הרכב, לפני או אחרי מתן תצהיר עדותו הראשית - סתם העד ולא פירש, אף כי חוקה שהוא ידע זאת בבירור. ואשר לגניבת פנקס החשבוניות ביחד עם הרכב, העד נמנע מלנמק מדוע לא הביא כל אישור מהמשטרה בדבר אירוע הגניבה ומרשויות המס בדבר הצהרה על הגניבה.

מהטעמים הנ"ל מוצא אני לנכון להעדיף את גרסתו של מנהל הנתבעת ע"ה/2, אלי ברזני, שהצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי 'החברה שילמה עבור עבודות החשמל בכל הבניין לחשמלאי' (סעיף 10). עד זה גם העיד 'ספרנו את נקודות החשמל בדירת התובע וגם שולם על זה, כעבודות נוספות לחשמלאי, אני שילמתי אישית' (עמ' 34, שורות 22-23).

לדברי העד אלי ברזני, חיזוק ותימוכין בדברי העד ע"ת/1 פנחס ברזני שהעיד לפניו כי 'ידוע לי שאלי ברזני שילם לקבלן חשמל עבור נקודות החשמל בדירת התובע, באופן כללי על התוספות בבניין' (עמ' 34, שורות 15-16).

ואולם, העדים הנ"ל לא הצהירו ולא העידו, ומיותר לומר שלא הוכיחו מתי בוצעו נקודות החשמל הנוספות בדירת התובע, נקודות שלטענתם הם שילמו עבורן, שכן כאמור, אם ביום 30.6.93 לא נשאר לביצוע עבודות חשמל נוספות, ההגיון הדוחה את תביעת התובע בנדון, דוחה גם את תביעת הנתבעת בנדון.

על-כן אין חיוב בעניין נקודות חשמל נוספות, לא לזכות התובע ולא לזכות הנתבעת.

2.8 התקנת נקודת מים למדיח כלים ולביוב (פלוגתא ב.12)

עמדת הנתבעת היא שהתובע חייב לשלם לה - 2,100 ש"ח נכון ליום 9.5.96 בגין התקנת נקודת המים ואילו עמדת התובע היא כי הוא שילם העלות ישירות לאינסטלטור לפי הוראת סעיף 4 לפרוטוקול מיום 28.6.93.

בכל הכבוד, צודק בא-כוח הנתבעת כי גם בעניין זה יפים הדברים שנאמרו לעיל בקשר עם היחס בין מועד מסירת החוקה בדירה לבין מועד עריכתו של נספח 'ב' (מיום 28.6.95) לתצהיר עדותו הראשית של התובע... (סעיף 11.11 לסיכומי הנתבעת). על-כן ולמען הקיצור אין לי אלא להפנות לפירוט ולניתוח ב'6.2 לעיל ובמיוחד בסעיפים-קטנים א ו-ב של סעיף 2.6 לעיל.

לענייננו אוסיף כי התובע צירף לתצהירו כנספח ט"ז את 'אישורו' של מר יונה זקן שזה נוסח:

'מר פירו אבינועם ת"ז 560231857/3 הגר ברחוב דוד

עמדת הנתבעת הוא שעל התובע לשלם לה לפי 12 נקודות חשמל נוספות 2520 (לפי - 210 ש"ח לנקודה).

בפרוטוקול מיום 28.6.93 נספח 'ב' לתצהירו של התובע כתוב בסעיף 4 למטה: 'כללי באם יש עבודות נוספות של חשמל ואינסטלציה ישולם ישירות לקבלני משנה'.

המומחה הופמן חיוה-דעתו 'נקודות חשמל נוספות: בהנחה שבוצעו, הקבלן זכאי לתוספת תשלום, המחיר הנדרש, סביר (250 x 12 יחידות): - 3000 ש"ח' (סעיף 8, עמ' 14 לחוות-הדעת מ"11.97).

הגעתי למסקנה כי יש להעדיף את גרסת הנתבעת על גרסת התובע. תימוכין למסקנתי מצאתי, כדלקמן:

א. בנספח 'ב' הנ"ל מיום 28.6.93 נכתב 'באם יש עבודות נוספות של חשמל', משמע ביום 28.6.93 לא ברור שהיה חוסר או ליקוי בנדון.

ב. מנספח ג' לתצהיר עדותו הראשית של התובע שהוא מסמך 'קבלה שניה' מיום 30.6.93 החתום על-ידי התובע נציג הנתבעת, כתוב, 'כי נשאר להרכיב רדיאטור קטן באמבטיה + בקיר מטבח'.

מכאן שהמסקנה המתבקשת היא שביום 30.6.93, על דעת שני הצדדים, לא נשאר לביצוע עבודות חשמל נוספות, ודי בכך כדי לקבוע שאין בסיס לדרישת התובע.

מכאן מתחייבת המסקנה הנוספת כי אין גם בסיס לדרישת הנתבעת לתשלום עבור 12 נקודות נוספות.

ג. החשמלאי שלטענת התובע הוא שביצע את נקודות החשמל הנוספות הוא ע"ת/1 אוחנה גבריאל, אשר העיד:

'נכון שלפני הגשת החשבון יצאתי עם מר פנחס ברזני וספרנו את נקודות החשמל בבניין פרט לדירת התובע. לא ספרנו את נקודות החשמל בדירת התובע כיון שהתובע עובד עם אחי בעירייה ואחי ביקש שאעשה לתובע הנחה והתובע ישלם לי ישירות... לא בדקנו בדירת התובע ולא ספרנו את הנקודות' (עמ' 15, שורות 20-25) '...התובע שילם לי - 600 ש"ח עבור 7 נקודות חשמל נוספות בדירה שלו. נזכרתי, אם אני זוכר טוב, פנחס אישר לי לעשות נקודות חשמל בחדר שינה' (עמ' 16, שורות 1-3). כלומר, העד לא ספר בפועל כמה נקודות חשמל בוצעו בדירת התובע ועל-כן לא ברור מניין לו כמה נקודות חשמל הוא ביצע.

ד. החשמלאי אוחנה העיד גם 'אני לא זוכר לפי איזה חישוב הוא שילם לי' (עמ' 18, שורות 13-14).

ה. העד חתם על נספח 'ד' לתצהירו של התובע ובו אישר כי בוצעו בדירת התובע עבודות נוספות:

1. התקנת 7 נקודות חשמל נוספות.
2. העתקת נקודת חשמל במטבח.
3. העתקת נקודה בקיר אמבטיה. ב-'אישור' זה אין תאריך מדוייק של ביצוע העבודה, ולא מופיעים מחירים והסכום ששולם.

ו. מתצהירו של העד ומהמסמך נספח 'ד' שצורף לתצהיר עדותו הראשית של התובע, לא ניתן לדעת מתי נערך המסמך ומתי נחתם. העד אוחנה העיד כי 'התובע הוא שהביא לי את נספח 'ד' לחתימה' (עמ' 18, שורה 20).

ז. בתצהיר עדותו הראשית הצהיר העד אוחנה כי 'אני

מאמצים גדולים כדי לאתר את החשבונית משום שאני מעיד על כך שקיבלתי את הכסף מפירו' (סעיף 7).

במקרה זה התרשמתי כי לא רק שלא נעשו מאמצים גדולים אלא אף שהעד לא רצה לעשות ניסיון למאמץ קטן, שלא לדבר שאם הוצאה חשבונית, המקור אמור להיות אצל התובע והעתק אצל העד. ואולם התובע לא הצהיר כי קיבל חשבונית ומכל מקום לא צריך אותה לתצהירו, ולא נתן כל הסבר בנדון.

ו. ע"ה/2 אלי ברזני הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי 'פירו חייב לחברה סך - 2,100 ש"ח נכון ליום 9.5.96. האינסטלטור קיבל מהחברה תשלום עבור כל עבודות האינסטלציה שהוא ביצע בכל הבניין, כולל דירת פירו. גם כאן, עבודות האינסטלציה בפרק זה בוצעו לפי עריכת צירוף ב' לתצהיר התובע...' (סעיף 11).

אלי ברזני לא מציין מתי בדיוק בוצעו העבודות הנ"ל. אם העבודות הנ"ל בוצעו לפי עריכת נספח 'ב' לתצהיר התובע כלומר לפני 28.6.93 הדעת נותנת שהם היו אמורים להופיע במסמך מיום 21.6.93 הוא נספח 'א' לתצהיר התובע או במסמך כלשהו אחר.

כפי שכבר כתבתי לעיל מסמך 'א' הנ"ל הוא פירוט יתרת חוב התובע לנתבעת ליום 21.6.93 בסך - 2,229 ש"ח אשר נפרע על-ידי התובע כנגד חשבונית/קבלה 192 מיום 1.7.93 ואילו התוספות נשוא נספח 'ב' מיום 28.6.93 נפרעו על-ידי התובע לנתבעת כנגד חשבוניות/קבלות 196 ו-210 בסך של - 2700 ש"ח.

והוא שאמרנו בסעיף 2.6 סיפא לעיל, ההגיון הדוחה את תביעת התובע בנדון, דוחה גם את תביעת הנתבעת בנדון.

על-כן אין חיוב בעניין התקנת נקודת מים למדיח כלים ולביוב, לא לזכות התובע ולא לזכות הנתבעת.

2.9 תשלום עבור שינוי מיקום רדיאטור (פלוגתא ב.13) עמדת התובע היא שהנתבעת לא התקינה לו רדיאטור במטבח והוא מפנה לנספח (מיום 30.6.93) 'ב' לתצהיר עדותו הראשית.

עמדת הנתבעת היא כי התובע חייב לשלם לה עבור שינוי מיקום הרדיאטור שכן בבדיקה מיום 25.3.99 נמצא כי קיימת הגדלה של הרדיאטור בסלון בגלל חיבור הסלון למטבח וזה תחליף לרדיאטור שלא הותקן.

הגעתי למסקנה כי יש להעדיף את גרסת הנתבעת על גרסת התובע. תימוכין למסקנתי מצאתי, כדלקמן:

א. אין חולק כי בנספח 'ג' מיום 30.6.93 לתצהיר עדותו הראשית של התובע נכתב 'קבלה שניה דירה 20.1. פירו נשאר להרכיב רדיאטור קטן באמבטיה + בקיר מטבח'. השאלה היא האם עבודה זאת בוצעה אם לא? התשובה לכך חיובית כפי שיפורט להלן.

ב. גרסתו הראשונה של התובע הוא כי 'עד היום לא הורכב רדיאטור אחד במטבח - יש חתימה על כך מיום 30.6.93 של ברזני באמצע צירוף ב' נאמר כי הזמין רדיאטור לאחר הביצוע של המיקומים של הרדיאטור ולכן לא ניתן למר כי זה תחליף לאי-התקנה במטבח' (תצהיר עדות ראשית סעיף 12).

ניב 4/20 שילם לי ישירות את כל חובו עבור עבודות האינסטלציה הנוספות בביתו. העבודות הנ"ל נעשו בשנים 92', 93 בבניין מס' 4 דירה 20 ברח' דוד ניב.

פרוט העבודות הנוספות שנעשו בדירה:

1. התקנת נקודת מים + ביוב למדיח כלים.
2. שינוי רדיאטור אחד בדירה.
3. החלפת יונקס רגיל למשולב.

הגעתי לכלל מסקנה שאין בידי לסמוך על דבריו של יונה זקן, ולהלן טעמי:

א. בתצהיר עדותו הראשית מיום 31.8.99 הצהיר מר יונה זקן כי 'אני מסרתי לתובע אבינועם פירו את צירוף 25 לתצהיר עדות ראשית. אני חתמתי על צירוף ט"ז והנאמר שם הוא לפי מיטב זכרוני שכן הדברים ארעו בשנת 1992 ועבר כשבע שנים' (סעיף 2 לתצהיר).

ב. בעדותו בבית-המשפט, העיד ע"ת/2 זקן יונה 'כשאתה מפנה אותי לסעיף 5 לתצהירי אני לא זוכר כרגע באיזה רדיאטור מדובר. אבל הייתי אצל התובע והוא הזכיר לי שהזזתי לו איזה רדיאטור והוא טוען שהוא שילם לי בשביל זה.

אמרתי לו בסדר אם אתה טוען או זה מקובל עלי. אני נוטה להאמין לבן-אדם' (עמ' 19, שורות 19-22).

ג. באשר לנסיבות חתימתו על התצהיר העיד מר זקן 'על-סמך הדברים הנל של התובע אני חתמתי על התצהיר' (עמ' 19, שורה 23) וזאת 'כשהגעתי למשרד של עורך-דין ירמיהו התצהיר שלי היה מוכן. עורך-דין ירמיהו אמר לי לקרוא אותו' (עמ' 19, שורות 26-27).

ובהמשך העיד העד כי 'כשאתה מפנה אותי לסעיף 6 בתצהירי, אני משיב כשהלכתי לעורך-דין של התובע הוא שאל אותי אם אני זוכר שעשיתי את הדברים האלה והאלה ואז עניתי שאני נוטה להאמין אם התובע אומר שהוא שילם עבור הדברים האלה אני מסכים איתו' (עמ' 20, שורות 2-5).

בהמשך הוסיף העד דברי 'חיווק' לגרסתו לפיהם 'גם ראיתי את הרשימה שזה לא מופיע אצל ברזני שהוא שילם לי את הדברים האלה ואמרתי שאין בעיה מצידו' (עמ' 20, שורות 5-6).

ואולם בסוף חקירתו החוזרת העיד העד 'אני חתום על נספח ט"ז. אני לא יודע היכן חתמתי עליו' (עמ' 21, שורה 3) ובכך הוא הוסיף נופך של אי-ודאות לדברי העד, שכן מהתצהיר עולה כי הוא נחתם במשרדו של עורך-הדין ירמיהו, ובכך גם אפשר להבין מדבריו בחקריה הנגדית (עמ' 19, שורות 23+26).

ד. גם דברי העד (בעמ' 20, שורות 9-13) מתקבל הרושם כי לא רק שאין לו זיכרון בנדון, אלא למעשה אין ולא היתה לו ידיעה בנוגע לפרטים הרלוונטיים.

ה. גרסתו של העד לעניין החשבונית בגין התשלום 'מעניינת ותמוהה' גם יחד.

הוא צהיר 'למיטב זכרוני אני קיבלתי תשלום ישירות מפירו אבינועם.

החשבונית נמצאת כנראה במחסן שלי עם החשבוניות אותם שנים. אני לא צד בעניין ולא רואה סיבה לשות

התנגדות בא־כוח התובע (עמ' 27, שורות 13-17) ואילו בא־כוח התובע חקך בחקירה נגדית בנדון את ע"ה/2 אלי ברזני שהעיד כי 'במטבח ובסלון היה צריך להתקין 3 רדיאטורים' (עמ' 38, שורות 26-27) והוסיף 'כשאתה מפנה אותי לנספח ג' לתצהירו של התובע לא מדובר בשני רדיאטורים אלא בשלושה' (עמ' 39, שורות 1-2).

גירסה זאת נכונה.

על־כן אני מחייב את התובע לשלם לנתבעת סך של - 350 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 10.11.97 (יום ביקור המומחה) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

2.10 אספקת חשמל מהקבלן לדייר עד לקבלת מונה של חברת החשמל (פלוגתא ב.14)

עמדת התובע היא שעליו לשלם עבור 4 חודשים בהם סופק לו חשמל על־ידי הנתבעת, סך של - 294 ש"ח, וזה לפי קבלות הצריכה של החשמל מיד לאחר שחובר לו מונה דירתי.

עמדת הנתבעת היא שעל התובע לשלם לה עבור אספקת חשמל לתקופה 7.93-2.94 (8 חודשים) לפי - 300 ש"ח לחודש ובסך־הכל - 2,400 ש"ח.

אין חולק באשר לחבות והמחלוקת היא לעניין מספר החודשים והחוב החודשי.

הגעתי למסקנה כי יש להעדיף את גרסת התובע על גרסת הנתבעת. תימוכין למסקנתי מצאתי, כלדקמן:

א. התובע הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי 'אני מוכן ומסכים לשלם עבור 4 חודשים שקיבלתי בפועל חשמל מיום 30.8.93 ועד לסוף דצמבר 1993' (סעיף 15). התובע הצהיר גם כי 'הדירה נמסרה בפועל מסוף חודש אוגוסט' (סעיף 19).

ב. מנגד הצהיר ע"ה/2 אלי ברזני, בתצהיר עדותו הראשית כי 'פירו קיבל את החוקה בדירה ביום 30.6.93 כך מעיד צירוף ג' לתצהיר של פירו' (סעיף 16).

ג. אין בהכרח סתירה בין שתי הגרסאות. מועד קבלת החוקה אינו בהכרח מועד תחילת צריכת חשמל. הנתבעת לא הוכיחה המועד בו החל התובע לצרוך חשמל בדירה. למעשה אין הוכחה שהתובע החל לגור בדירה ביום 30.6.93 הוא המועד שבו בוצעה 'הקבלה השנייה' לפי נספח ג' לתצהיר עדותו הראשית של התובע.

אלי ברזני הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי 'על־פי צריכת החשמל בבניין, הם חייבים לשלם לחברה סך - 300 ש"ח לחודש החל מחודש 7.93 ועד 2.94' (סעיף 13). בדברים אלה אין ראיה, אף לא לכאורה, כי אכן התובע החל להתגורר בדירה ב־30.6.93 או למחרת היום. בדברי אלי ברזני יש עדות על אופן חלוקת חשבון החשמל שהתקבל בגין הצריכה של הבניין בין הדיירים, בלי להתייחס למגורים ולצריכת חשמל בפועל. הנתבעת לא הוכיחה הזכות לחישוב שכזה.

גם באשר לגובה החוב החודשי, הנתבעת לא הוכיחה את הזכות והבסיס לחישוב הצריכה לפי החלוקה לכל הדיירים, בין שהם מתגוררים וצורכים חשמל בפועל ובין שלא.

התוצאה היא שאני מחייב את התובע לשלם לנתבעת עבור

התובע טוען כי שילם ישירות לאינסטלטור לפי האישור - נספח ט"ז לתצהירו וכי הדרישה להכיר בתחליף של ראדיאטור לא מופיעה בתביעה שכנגד ואין לדון בה בהיותה שינוי חיות (סעיף 12 לתצהיר עדותו הראשית).

ג. אשר לעדותו של ע"ה/2 זקן יונה ולמהימנות שיש לייחס לה דנתי לעיל ואין לי אלא לחזור על הדברים שכתבתי לעיל.

ד. בסעיף 7(12) לכתב־התביעה שכנגד תבעה הנתבעת סך - 800 ש"ח עבור שינוי 2 ראדיאטורים בדירה. בכתב התשובה נטען בסעיף 7.7.7 'שינוי מיקום שני רדיאטורים - אחד לא הורכב עד היום! האחר הרכיב קבלן משנה מטעם הנתבע שכנגד ושולם לו ישירות'. צילום קבלה מצורף נספח א'.

נספח א' דכאן הוא נספח ט"ז לתצהיר עדותו הראשית של התובע, בו דנו כמפורט לעיל.

ה. המומחה מטעם בית־המשפט, מהנדס הופמן, כתב בחוות־דעתו בנדון: 'הדרישה אינה מפורטת ראה אישור האינסטלטור. מחיר ליחידה 350 ש"ח' (סעיף 12 בעמ' 14).

כלומר אין קביעה של המומחה כי קיים ליקוי או אי־התאמה.

ו. מנהל החברה הנתבעת ע"ה/2 אלי ברזני הצהיר בתצהיר עדותו הראשית:

'פירו חייב לחברה עבור שינוי מיקומו של הרדיאטור. בבדיקה מיום 25.3.99 קיימת הגדלה של הרדיאטור בסלון בגלל חיבור הסלון למטבח וזה תחליף לרדיאטור שלא הותקן. צירוף ב' ו־ג' לתצהיר פירו שנערכו בימים 28 ו־30 ליוני '93, נרשם בטעות שהתובע צריך רדיאטור במטבח. החברה גילתה רק לאחרונה שקיימים 3 רדיאטורים בסלון במקום 2 רדיאטורים, בניגוד לכל הדירות בכל הבניינים.

בבדיקה שערכה החברה הסתבר שהרדיאטור השלישי הותקן בתחליף לרדיאטור שהיה אמור להיות במטבח. עד היום ולמרות חלוף כשש שנים מיום המסירה פירו לא הוסיף אף רדיאטור במטבח. פירו ביקש שלא יהיה קיר בין הסלון לבין המטבח לכן התקינה החברה 3 רדיאטורים בסלון שיחמם גם את המטבח. פירו לא התלונן כלל ועיקר על קיר במטבח' (סעיף 12).

ז. גרסתו השניה של התובע באה לידי ביטוי בעדותו בבית־המשפט, שם העיד 'בפינת האוכל יש לי רדיאטור אחד, בסלון, יש לי שני רדיאטורים. פינת האוכל והסלון הם מחוברים, זה פתוח, כלומר סך־הכל שלושה' (עמ' 27, שורות 16-17).

התובע נתפס על הודעתו זאת התואמת לחלוטין את גרסת הנתבעת.

ח. גרסת הנתבעת נתמכת על־ידי עדותו של ע"ת/2 יונה זקן, האינסטלטור שלא זכר דבר אך גם העיד 'אני לא זוכר שהתובע התלונן אצלי על חוסר של ראדיאטור להסקה' (עמ' 20, שורה 7).

גם הנתבעת נתפסת על הודעתה כי המדובר בתחליף לרדיאטור (אחד) ולא שניים. התובע נחקר על גרסתו, בלא

עמדת התובע היא שהדירה נמסרה לו בסוף 8.93 ולא ביום 31.12.92 כפי שהוסכם בחוזה המכר, דהיינו, באיחור של 8 חודשים ובלא שכל התשתיות הושלמו.

על-כן, דורש התובע פיצוי לפי - \$500 לחודש. לטענתו הוא לא גרם לכל שינוי בתוכניות ועיכוב בבניה (סעיף 19 לתצהיר עדותו הראשית של התובע).

עמדת הנתבעת היא שהדירה נמסרה לתובע ביום 30.6.93 על-פי פרוטוקול המסירה מאותו היום. לטענת הנתבעת נקבע פיצוי של - \$100 לחודש לחדר מעבר ל-4 חודשי חסד ראשונים של איחור על-פי החוזה ולנוכח מלחמת המפרץ, שביתות, השבתות וכו'. טענת הגנה נוספת היא שהעירייה לא סיימה את התשתיות וכן נגרמו עיכובים בשל שינויים אשר התובע ביקש לבצע בדירה.

על-סמך הראיות שהוצגו בפניי, אני קובע כי הדירה נמסרה לתובע ב-30.6.93, משמע באיחור של 6 חודשים, בהשוואה למוסכם בחוזה המכר. הטיעון של בא-כוח הנתבעת כי התובע מעמיד האיחור על 6 חודשים (סעיף 16 לסיכומיו) חסר בסיס. מקריאת סעיף 19 לסיכומי התובע ברור כי המדובר ב-8 חודשים וכי הספרה 6 מקורה בטעות קולמוס.

מכל מקום במסמך מיום 30.6.93 נספת 'ג' לתצהיר עדותו הראשית של התובע, יש תימוכין לכך שאכן המסירה של הדירה, היתה ב-30.6.93.

העובדה שהיה צורך להשלים הרכבת רדיאטור קטן באמבטיה ובקיר המטבח, בקיץ, כאשר לא נוקקים להסקה, לא יכולה, לדעתי, להתפרש כאילו הדירה לא הושלמה לשם מסירה. לגרסת התובע כי קיבל הדירה ב-30.8.93 לא מצאתי תימוכין, פרט לדבריו הכלליים והסתמיים.

קביעתי זאת לא עומדת בסתירה לעניין החיוב בגין צריכת מים וחשמל בפועל על-ידי התובע. קביעתי כאן היא לעניין מסירת החזקה כלומר למועד שבו הועמדה הדירה לרשות הקונה, ואין נפקא מינא אם הוא החל להתגורר בה אם לא, מטעמי הוא. התובע לא הוכיח כי נמנע ממנו מלהתגורר בדירה, בפועל ממש, החל ביום 30.6.93 או למחרת.

אין חולק כי מועד המסירה המוסכם של הדירה היה 31.12.92 בהתאם לסעיף 6.1 לחוזה המכר מיום 15.1.91 אך הדירה נמסרה למעשה ביום 30.6.93.

סעיף 6.2 לחוזה המכר קובע:

'מועד מסירת החזקה בדירה הקבוע בסעיף 6.1 לעיל, יידחה מפאת הפסקת הבניה בבניין ו/או בדירה, בגין כוח עליון, הוראות כל דין, גיוס כללי, שביתה כללית בענף הבניה, הקפאת בניה מטעם רשות מוסמכת, מחסור כללי בלתי-צפוי (אינתיפאדה) של פועלים משטחי יהודה, שומרון ועזה, עיכובים מצד העירייה או הרשות המקומית המוסמכת, עיכובים מצד הרשות המבצעת את עבודות הפיתוח בפסגת זאב, עיכובים מטעם חברת החשמל או כל רשות מוסמכת אחרת או כל גורם אחר שאין לקבל שליטה עליו ובלבד שהעיכוב האמור אינו נובע מרשלנות הקבלן. משך זמן דחיית מועד מסירת החזקה בדירה, יהיה שווה למשך הזמן בו נמשך בפועל העיכוב הנובע מהגורמים שפורטו לעיל בתוספת 30 ימים.'

צריכת חשמל שסופק באמצעות המונה של הנתבעת, לתקופה 1.9.93-13.1.94 (שהוא תאריך תחילת צריכת החשמל על-פי מונה דירה על-שם התובע (ראו נספח 'ח' לתצהיר עדותו הראשית של התובע) דהיינו תקופה של 4.5 חודשים, לפי 73 ש"ח לחודש ובסך-הכל 328.5 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מאמצע התקופה (6.11.94) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

2.11 אספקת מים עד לחיבור ישיר על-ידי עיריית ירושלים (פלוגתא ב.15)

עמדת התובע היא שעליו לשלם עבור צריכת מים באמצעות המונה של הנתבעת למשך 10 חודשים מ-15.8.93 ועד 14.7.94 לפי - 15. ש"ח על-סמך הקבלות שצירף לתצהירו לתקופה שלאחר תחילת השימוש בדירה (סעיף 16 לתצהירו).

עמדת הנתבעת היא שעל התובע לשלם לה עבור צריכת מים לפי - 150. ש"ח לחודש למשך 10 חודשים ובסך-הכל - 1500. ש"ח 'כאשר החישוב מבוסס על-פי מספר חדרים לכל דירה בבניין' (סעיף 14 לתצהיר אלי ברזאני).

בנושא זה ולשם הקיצור אין לי אלא לחזור על הדיון והניתוח בעניין צריכת החשמל בסעיף 2.9 לעיל היפים גם לכאן, בשינויים הנובעים מהעניין.

על-פי החישוב המובא בסעיף 16 לתצהיר עדותו הראשית של התובע המדובר בחשבונות לתקופה של 8 חודשים ולא 10 חודשים ועל-כן הסכום החודשי הממוצע הוא 36.96 לחודש, ולא - 15. ש"ח לחודש.

לפיכך אני מחייב את התובע לשלם לנתבעת את סך של 36.96 ש"ח (x 10) בצירוף הצמדה וריבית מאמצע התקופה (15.11.94) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

אמנם נושא זה לא נזכר בסיכומי התובע, אך לדעתי להסיק כי התובע זנה דרישתו בנדון.

2.12 פיצוי עבור פינוי הדירה בתקופת התיקונים (פלוגתא ב.16)

עמדת התובע היא שהוא דורש תשלום עבור תקופת הפינוי לצורך התיקונים.

עמדת הנתבעת היא שהמומחה העריך את משך הזמן הדרוש שביצוע כל התיקונים ב-7 ימים ולא קבע שיש לפנות הדירה.

המומחה הופמן חיונה-דעתו כי 'במהלך העבודות הריצוף תיגרם אי-נוחות לדיירים במשך יומיים - שלושה במהלכם לא יהיה אפשר להשתמש בחדר המזרחי' (סעיף 15 בעמ' 12 לחוות-הדעת מ-11.97).

התובע לא הביא כל ראיה באשר לערך הפיצוי הנתבע על ידו (סעיף 17 לתצהירו) ואילו הנתבעת טוענת כי אין כל הצדקה לדיוור חלופי כל ניתן לבצע את התיקונים בלעדיו (סעיף 15 לתצהיר אלי ברזאני).

לא הוכח הצורך בדיוור חלופי.

מאחר ולא מדובר בהוצאות דיוור חלופי, הוצאות שלא הוכחו, נראה לי שהמדובר בפיצוי על נזק לא ממוני, ואתן לו ביטוי בסעיף של עוגמת-נפש.

2.13 פיצוי בגין שכר דירה לתקופת האיחור במסירה (פלוגתא ב.17)

תרוקן את ההוראה האמורה מתכנה וניתן בידי הנתבעת יתרון שאינו מגיע לה ותשלול את התמריץ שהתובעים נתנו לה - להשלים את בניית הדירה במועד, או לכל המאוחר באיחור של (מאה ועשרים ימים - 'מ'). לא עמדה הנתבעת בלוח הזמנים האמור, תשלם פיצויים החל מהמועד שבו היה עליה למסור את הדירה.

(ראו הדברים שנאמרו על-ידי השופט אילן ב-ע"א (ת"א) 83/84, גורי נ' חברת רובינשטיין בע"מ, פ"מ תשמ"ו(ג) 359, 396). הדברים הללו אומצו על-ידי השופט בזק ב"ת"א (י"ם) 1213/87 זמירו נ' יובל גד בע"מ (לא פורסם). יתרה מזאת, הכלל הפרשני של חוזה אחיד הוא שיש לייחס לצדדים הוגנות וסבירות.

כלל פרשני זה, החל על כל חוזה, חל על אחת כמה וכמה על חוזה אחיד, שיש לפרשו על-סמך ההנחה כי הספק, מנסח החוזה, שהוא הצד החזק בעסקה, קבע את תנאיה כך שישקפו את אומד-הדעת המשותף של שני הצדדים, ולא יקפח את הצרכנים. על-כן, בהעדר הוראה מפורשת אחרת, יש לקבוע כי הפרשנות האמורה שנתתי, משקפת את אומד-הדעת הטיפוסי של צד לעסקה. דרישה זו אף מונעת מן הצד החזק שניסח את החוזה להטיב את מצבו תוך ניצול חולשת הצד שכנגד, שלעיתים אינו מצויד בכלים הדרושים להבנת המשמעויות המשפטיות הכרוכות באופן ניסוחן של תניות החוזה והיא עולה אף בקנה אחד עם תכלית החוזה, כפי שראינו (ע"א 1632/98 משה ארבוס נ' אברהם רובינשטיין ושות' - חברה קבלנית בע"מ, דינים-על נט 203; רע"א 607/98 שדמון נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 519, 526; רע"א 1185/97 יורשי ומנהל עזבון המנוחה מילגרם ז"ל נ' מרכז משען, פ"ד נב(4) 145, 159; לוסטאהויז ושפניץ, שם, עמ' 121; ברק, פרשנות במשפט, פרשנות החוזה, עמ' 558-560 (התס"א-2001)).

זולת זאת לא נאמר בסעיף 6.2 שאם הנתבעת תאחר מעבר (לארבעה חודשים - 'מ'), לא יובאו ימים אלה במניין חישוב הפיצויים (לוסטאהויז ושפניץ, שם, עמ' 273).

מעשית יש לבחון אם חלו 'הנסיבות המצדיקות' (לפי סעיף 6.2) והאם פרק הזמן שבו נדחו מועדי החיובים היה סביר, שכן במקרה שכזה יחל מניין הימים לתשלום הפיצויים מתום המועד הדחוי (תום ארבעה חודשים) גם אם חלף המועד הנקוב בסעיף 6.1 לחוזה המכר, שבו נקבע המועד המקנה למסירת הדירה (ת"א (י"ם) 1284/99, שם, סעיף 13).

בא-כוח הנתבעת כשהוא מסתמך על הוראת סעיף 6.2 לחוזה המכר טוען כי 'כתוצאה מהתקוממות בשטחים (אינפאדא) הטילה ממשלת ישראל סגרים על השטחים, אשר גרמו למחסור בפועלים... ועל-כן סבורה הנתבעת - כי הוסכם על הצדדים כי בקרות אירועים מסויימים, אשר נחזו על ידם מראש, תוכל הנתבעת לאחר במסירת החוקה' (סעיף ג.1 לסיכומי הנתבעת בעמ' 3).

לאחר ששקלתי הראיות, הגעתי לכלל מסקנה כי במקרה דנן הוכחו נסיבות שהצדיקו העיכוב או האיחור במסירת

סעיף 10.6 לחוזר המכר קובע:

'במקרה שהקבלן יאחר במסירת הדירה לרוכש, תקופה העולה על 4 חודשים מעבר למועד הקבוע למסירת החוקה - ובלבד שאיחור זה נובע מסיבות התלויות בקבלן ואין מקורן ברוכש או באחד הגורמים המנויים בסעיף 6.2 לעיל - יהא הקבלן חייב לשלם לרוכש, וזו תהיה תרופתו היחידה, פיצויי חודשי מוסכם ומוערך לכל חודש מראש בסכום של \$100.- ארה"ב (מאה דולר ארה"ב) לכל חדר לפי מספר החדרים בדירה שהרוכש קונה על-פי הסכם זה (להלן: הפיצוי).

פיצוי זה ישולם בשקלים לפי שער החליפין היציג של דולר ארה"ב לעומת השקל ב-1 לכל חודש ועל-פי שער החליפין לאותו היום. פיצוי זה ישולם מתוך 4 חודשים מהמועד הקבוע למסירת החוקה ועד למסירת החוקה בדירה בפועל. הרוכש מוותר בזאת, בויתור סופי ומוחלט על קבלת פיצוי כלשהו עבור 4 החודשים הראשונים באיחור במסירת החוקה בדירה ועל כל פיצוי אחר בגין איחור במסירת הדירה לרוכש.

פרק הזמן של ארבעה (4) חודשים הוא סביר ומקובל. מכל מקום התובע לא סתר טענה זאת של הנתבעת ולא הוכיח אחרת.

התובע טען כי סעיף 6 הוא תנאי מקפח בחוזה אחיד (סעיף 6 לכתב-התביעה) וסעיף 6.2 הוא בגדר הטעיה או טעות (סעיפים 6, 7 לכתב-התביעה).

טענות אלה לא בא זכרן בכתב הסיכומים ועל-כן יש לראותן כטענות שנונחו.

חשוב לציין כי לא נטענה בכתב-התביעה ואף לא בכתב-התשובה לתביעה שכנגד כל טענה של תנאי מקפח או מגביל, מרמה או הטעיה לעניין סעיף 10.6 לחוזה המכר.

השאלה שבמחלוקת היא מהו המועד שממנו יש לחשב את הפיצויים המגיעים לתובע.

לטענת בא-כוח התובע יש לחשב הפיצוי החל מהחודש הראשון מאחר והאיחור עלה על 4 חודשים ואילו לטענת הנתבעת אין איחור ולחלופין יש לחשב הפיצוי החל מתום 4 חודשים.

עקרונות מסכים אני, בכל הכבוד, לדברי כב' השופט מ' רביר ב"ת"א (י"ם) 1284/99 אנקונה יהושע ואח' נ' מבנה רב דירות בע"מ ואח' (טרם פורסם) מיום 11.11.01 כי:

'בכל הנוגע למועד חישוב הפיצויים, נראה לי שהדין עם התובעים. כמה דברים אמורים: בחוזה נקבע מועד מסירת החוקה לקונים. למועד זה יש משמעות. אם נקבל את פרשנותו של בא-כוח הנתבעת נרוקן את המשמעות שיש ליתן למועד זה... במקרה שלנו התובעים הסכימו שבניית הדירה הינה משימה מורכבת ולכן הסכימו להעניק לנתבעת אורכת חסד של (4 חודשים - 'מ'), מתוך תקווה שהדבר ישמש תמריץ לנתבעת לסיים את הבניה ולמסור את החוקה אם לא במועד שנקבע בסעיף 6.1 לחוזה, אזי לכל המאוחר עד לתום (מאה ועשרים ימים - 'מ') מהמועד שנקבע למסירת החוקה בדירה. פרשנות אחרת

הדירה לתובע.

נסיבה ראשונה היא בשל מחסור בכוח-אדם בענף הבניה, עד כדי כך שהממשלה, באמצעות החשב הכללי במשרד האוצר אישרה 'הארכה מצטברת מקסימלית של 30 יום קלנדרים'. לעניין תקופת הביצוע של עבודות בינוי שמשרד הבינוי והשיכון הזמין מקבלנים עד ה-31.3.93 או עבודות שהיו במהלך ביצוע במועד זה...' (נספח ד) (3) לתצהירו של אלי בראני).

התקופה הרלוונטית, לחוסר בכוח-אדם, בענף הבניה, על-פי המסמך הנ"ל היא, בחודשים אפריל-מאי-יוני 1993, כלומר בתקופה רלוונטית לענייננו, שכן בענייננו, אין חולק כי המועד הנדחה למסירת הדירה היה 30.4.93.

בא-כוח התובע לא חלק על המסמך הנ"ל ולא הסתייג ממנו וגם על-כן ובהעדר ראיה אחרת מצד התובע, סבור אני כי יש בנסיבה זאת משום נסיבה המצדיקה עיכוב או איחור במסירת הדירה למשך 30 ימים, כלומר, נסיבה המצדיקה מסירת הדירה ביום 30.5.93 ולא במועד שנמסרה בפועל 30.6.93. מכאן שהמדובר בעיכוב או איחור במסירת הדירה, למשך חמישה (5) חודשים מעבר למועד המוסכם, ולמשך חודש אחד מעבר למועד הנדחה, ועל-כן חייבת הנתבעת לפצות את התובע בגין חמישה (5) חודשים.

נסיבה שניה היא בשל העיכוב בהשלמת הדירה שנבע מהזמנת שינוי הריצוף בדירה. ע"ה/1 פנחס ברזני העיד 'אני הצהרתי בתצהיר בפירוש שהיה עיכוב של חודש וחצי לפחות בהגעת המרצפות' (עמ' 32, שורות 2-3) ואילו מנהל הנתבעת ע"ה/2 אלי ברזני העיד '...אני מזמין אלפי מטרים מרצפות, פתאום יש לי הזמנה של 100 מטר. אתה יודע מה זה עושה במפעל? הם מחכים עד שיהיה להם אלפי מטרים אם אין להם אלפי מטרים הם לא יוצקים מרצפות. יבוא כבי' בית-המשפט לדירה ויראה כמה היא מיוחדת. זה לקח לנו לפחות חודשיים איחור'.

לטענה זאת לא הונחה תשתית ראייתית מספקת, שכן דבריהם של ע"ה/1 פנחס ברזני וע"ה/2 אלי ברזני לוקים בכלליות רבה. הם לא הצהירו ולא המציאו כל אסמכתאות כתובות, מתי הוזמן השינוי בריצוף על-ידי התובע, ומה בדיוק היה מצב הבניה של הדירה? מתי הם העבירו ההזמנה ליצרן המרצפות? מתי הריצוף שהוזמן סופק למעשה? ומתי הותקן בדירה?

משום כך ואף אם יש אמת בדבריהם של העדים הנ"ל בעניין עיכוב של חודש וחצי חודשיים באספקת המרצפות, כלל לא ברור שהעיכוב גרם לאיחור בהשלמת הדירה מעבר למועד המוסכם ובכמה.

טענתם הכללית של ה"ה ברזני, ללא פירוט ובלא שהונחה כל תשתית ראייתית - אינה יכולה להתקבל כראיה מספקת. לטענתם בדבר העיכוב.

נסיבה שלישית טמונה בטענת הנתבעת כי גם נוצר סיכול החיוב למסור הדירה במועד מפני שהיה עיכוב במסירת טופס 4 על-ידי העירייה בשל העובדה כי משרד השיכון לא סיים עבודות התשתית במדרגות שבין שני הבניינים (סעיף ד' בעמ' 13 לסיכומי הנתבעת). ואולם לטענה זאת לא הונחה תשתית ראייתית מספקת, שכן תצהירו של אלי

ברזני בנדון, לקוי בכלליות ממנה אין ללמוד על מועדי העיכוב.

אשר-על-כן, בנסיבות העניין, הוכחה עילת התביעה לעניין העיכוב או האיחור במסירת הדירה לתובע.

בנוגע לסכום הפיצוי סבור אני כי הדין עם הנתבעת ויש לכבד הפיצוי המוסכם בסך - \$100 לחודש לחדר. התובע לא הוכיח הסכום הנדרש על ידו, - \$500 לחודש לדירה כולה.

התוצאה היא שאני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע פיצוי בגין איחור במסירת הדירה לפי - \$100 (מאה דולר ארה"ב) לחדר לחודש למשך חמישה (5) חודשים לתקופה 1.1.93-30.5.93. חישוב הפיצוי יעשה לפי השער היציג של דולר ארה"ב למועד האחד (01) לכל אחד מהחודשים בתקופה הנ"ל בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהמועד הנ"ל ועד התשלום המלא בפועל ממש.

2.14 עלויות הוות-הדעת של המומחים (פלוגתא ב.18)

טיעוני הצדדים בנושא זה יילקחו בחשבון לעניין הוצאות המשפט.

2.15 בטוחה לכספי הקונה עד לקבלת הדירה (פלוגתא ב.19)

עמדת התובע היא שלא הוארכה הבטוחה הזמנית, כלומר הערבות הבנקאית ולא ניתנה על מלוא הסכום. התובע לא נדרש לשלם עבורה ולא הוצע לו לשלם עבורה.

רכושו הועמד בסיכון ועל כך הוא תובע פיצוי.

עמדת הנתבעת היא שהתובע לא רצה לשלם עבור הארכת הערבות הבנקאית, וכי עליו לשלם העלות על-פי הוראת סעיף 10.17 לחוזה המכר.

הגעתי למסקנה כי הדין עם הנתבעת, ולהלן טעמי:

ראשית - אין בסיס לטענתו של התובע כי רכושו הועמד בסיכון בהעדר ערבות בנקאית. ההוכחה לכך מצויה בתצהירו של אלי ברזני מיום 9.8.99 לפיו בנק דיסקונט לישראל בע"מ, לפי בקשת הנתבעת, הוציא כתב ערבות בנקאית לפי חוק המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות), התשל"ה-1974 לכבוד התובע ולכבוד בנק לאומי למשכנתאות בע"מ על-סך - 138,000 ש"ח, לעניין סידורי המשכנתה שנטל התובע לשם מימון רכישת הדירה. שנית - התובע אישר הוצאת הערבות הנ"ל בסכום הנ"ל בעדותו בבית-המשפט (עמ' 23, שורות 22-23) כלומר לפי הנספח לתצהירו של ברזני מיום 9.8.99.

התובע היה רשאי לבקש הארכת הערבות אך לא עשה כן, ככל הנראה מטעמי היסכון. מעדיף אני את דברי מנהל הנתבעת, אלי ברזני, בנדון, על גרסת התובע, שטען כי 'הנתבעת לא ביקשה ולא הודיעה לתובע כי יש סעיפים נסתרים ומוקשים בערבות, לא ביקשה מהתובע ולא הודיעה לו על האפשרות והחובה של החידוש ולמעשה הפקירה את כספו על קרן הצבי' (סעיף 22 לסיכומי התובע).

בכל הכבוד, לא מצאתי בטענה זאת כל ממש.

התובע לא הוכיח כי פנה לנתבעת בדרישה כלשהי בנדון כשם שלא הוכיח שחיפש פתרון חלופי להבטחת כספו או

לעניין זה בלבד יוכלו הצדדים לעתור לבית-המשפט, בבקשה, אם וכאשר תהיה מחלוקת בנדון.

2.17 הפסד הנאה ועוגמת-נפש (פלוגתא ב.21) עמדת התובע, כנטען בפלוגתאות, כי התובע מבקש על-פי סכום התביעה - 10,000 ש"ח מיום 10.3.96. בא-כוח התובע בסיכומיו (סעיף 24) טען כי התובע ובני ביתו סובלים מזה שנים רבות מכך שהנתבעת מכרה להם דירה שאינה ראויה למגורים ויש בה ליקויים רבים. הנתבעת הפרה את חובתה ולא תיקנה במועד את הליקויים הרבים בדירה.

בא-כוח הנתבעת בסיכומיו (סעיף 21.ב) טען כי 'בית-המשפט מתבקש לקחת בחשבון את סכום הליקויים הנמוך שקבע מומחה בית-המשפט, את הפער הגדול בין התביעה המקורית לבין קביעותיו של מומחה בית-המשפט, את מופרכות רובן המוחלט של טענות ותביעות התובע וכן את פסיקות בית-המשפט במקרים דומים'.

פיצויים בגין הפסד הנאה ועוגמת-נפש לרבות אי-נוחות, בעת ביצוע התיקונים ובמיוחד כאשר קיימת מניעה לשימוש בחדר אחד למשך תקופת התיקונים - ניתנים לאומדן בלבד.

בשים-לב לכל הנסיבות והטיעונים שפורטו בפניי בתיק זה, ולפי מיטב שיפוטי, אני אומד את הפסד הנאה ועוגמת-הנפש שנגרמו וייגרמו לתובע על-ידי הנתבעת בסכום של - 5,000 ש"ח.

עליכן אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע, בגין הפסד הנאה ועוגמת-נפש סך של - 5,000 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד התשלום המלא בפועל ממש.

2.18 החזר הוצאות, החזר אגרה ושכר-טרחת עורך-דין (פלוגתא ב.22)

עמדת התובע היא, שעל הנתבעת לשאת בכל הוצאותיו ואילו עמדת התובע היא, שעל כל צד לשאת בהוצאותיו.

בשים-לב להוראת תקנה 512(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע הוצאות משפט בסך - 5,000 ש"ח וכן שכר-טרחת עורך-דין בסך - 7,500 ש"ח, בצירוף מע"מ, וכל סכום בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3. לסיכום

3.1 מחייב הנתבעת לשלם לתובע סך - 11,560 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 1.11.96 ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.2 מחייב התובע לשלם לנתבעת סך 965.54 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 19.6.94 ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.3 מחייב התובע לשלם לנתבעת סך 134.50 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 21.3.94 ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.4 מחייב התובע לשלם לנתבעת סך - 540 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 10.11.97 (ערך יום ביקור המומחה בדירה) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

שהזמין ערבות על-חשבונו מבנק אחר או מחברת ביטוח. אין אפילו ראייה כי הדבר העסיק אותו בכלל, במשך כל הזמן ומה עשה כדי להקטין הנזק שלו לרבות להסיר דאגה מליבו, דאגה שלא הוכחה כלל וכלל.

התובע אף לא פירט ולא הוכיח אף לא לכאורה, מדוע הוא זכאי לפיצוי בסכום של - 20,000 ש"ח ולא כל סכום אחר. אין חולק כי לא נטען ולא הוכח כל נזק של ממון. העתירה בנדון נדחית.

2.16 הוצאות פיקוח הנדסי (פלוגתא ב.20)

עמדת הנתבעת היא כי יש לחייבה בעלות פיקוח הנדסי לתיקון הליקויים, רק אם יבוצע הפיקוח בפועל וכנגד חשבוניות מס.

עמדת התובע היא כי, יש לחייב הנתבעת בעלות פיקוח הנדסי, משום שהנתבעת לא מימשה זכותה לביצוע התיקונים, בהתאם לחוות-דעת המומחה מטעם בית-המשפט, והצדדים הגיעו להסכמה בדבר תשלום חלף תיקונים כמפורט במוסכמה א.1.

בקדם המשפט ביום 19.12.96 (עמ' 1-2) הסכימו והצהירו בא-כוח הצדדים, בין השאר, '...עוד יקבע המומחה מהי הערכת הזמן הסבירה לביצוע תיקון הפגמים ולצד כל פריט ירשום את עלות התיקון, כפי שיהיה על התובעים לשלם לקבלן מודמן מטעמם. הנתבעת תהא רשאית לבצע בדירה את תיקוני הפגמים הניתנים לתיקון, אם יהיו כאלה, תוך פרק הזמן שיקבע המומחה' (עמ' 1, שורות 17-20). בסעיף 3.7 בכתב-התביעה תבע התובע - 5,000 ש"ח עבור פיקוח הנדסי על ביצוע התיקונים. בסעיף 23 לתצהיר עדותו הראשית של התובע הוא הצהיר כי 'כעת שהוסכם על פיצוי לביצוע העבודות וברוני לא מילא את החתיבותו בבית-המשפט ולא תיקן את הדרוש תיקון, יש לי הזכות לקבל החזר גם על הוצאה זו'.

משמע, התובע מדבר על החזר הוצאה שטרם הוצאה.

הנתבעת תומכת עמדתה בחוות-דעתו של המומחה מטעם בית-המשפט ש'לא קבע כי יש צורך בפיקוח הנדסי ואין לחייב את הנתבעת בכך' (סעיף 10.א לסיכומי הנתבעת).

המומחה מטעם בית-המשפט חיווה דעתו כי 'הסכומים אינם כוללים מע"מ ומבטאים עלות תיקון לתובעים. עלות לקבלן נמוכה מהנקוב בכ- 35% במוצא' (סעיף 4.2 בעמ' 4 לחוות-הדעת מ-11.97).

משקבע המומחה מטעם בית-המשפט כי עלות תיקון לתובע יקרה בכ- 35% מעלות תיקון לקבלן, חוקה עליו שהוא כלל בעלות התיקון לתובע את כל העלות הדרושה לשם ביצוע התיקונים כראוי, ובכלל זה עלות פיקוח הנדסי.

מכל מקום, התובע לא הוכיח אחרת.

עם זאת, הנתבעת נתפסת על הסכמתה כי 'תשלם על פיקוח הנדסי, רק אם יבוצע בפועל וכנגד חשבונית מס של המהנדס המפקח' (פלוגתא ב.20).

עליכן אני מחייב הנתבעת לשלם לתובע עלות פיקוח הנדסי, אם התובע יבצע, תיקון הליקויים על-ידי קבלן מודמן, לפי חוות-דעת המומחה מטעם בית-המשפט ובפיקוח הנדסי בפועל וכנגד חשבונית מס של המהנדס המפקח.

לתקופה 1.1.93-30.5.93 (חמישה חודשים), לפי השער היציג של דולר ארה"ב במועד האחד (1) לכל אחד מהחודשים בתקופה הנ"ל, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהמועד הנ"ל ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.10 מחייב הנתבעת לשלם לתובע סך - 5,000 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.11 מחייב הנתבעת לשלם לתובע הוצאות המשפט (אגרות ומומחים) בסך - 5,000 ש"ח ושכר-טרה עורך-דין בסך - 7,500 ש"ח בצירוף מע"מ, וכל סכום בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.12 מכל סכום המגיע לנתבעת בהתאם לפסק-דין זה יופחת סכום של - 1,350 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 7.5.93 ועד התשלום המלא בפועל ממש (מוסכמה א.2).

3.5 מחייב התובע לשלם לנתבעת סך - 400 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 10.11.97 (ערך יום ביקור המומחה בדירה) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.6 מחייב התובע לשלם לנתבעת סך - 350 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 10.11.97 (ערך יום ביקור המומחה בדירה) ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.7 מחייב הנתבעת לשלם לתובע סך 328.50 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 6.11.96 ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.8 מחייב התובע לשלם לנתבעת סך 369.68 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 15.11.94 ועד התשלום המלא בפועל ממש.

3.9 מחייב הנתבעת לשלם לתובע את השווי של - \$100 ארה"ב לחדר (סך הכל 3 חדרים = \$300) לחודש,

18. פרשנות הוראה בהסכם.

ד"ר 28/76 אשר מעוז נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(2) 821.

הסביר המתבונן מן הצד במשאם ומתנם של המתקשרים, כיצד היה מבין את התניה, אין לי ספק שהיה מקבל את גרסת העותר, ואילו את גרסת המשרד היה דוחה בשתי ידיים.

אך כאן עלי להמשיך בציטוט הסעיף ולהודות שהמשך מעורר בי ספק מסויים. וזהו ההמשך:

ב. רכש דירה שלא מהבניה במסגרת המפעל - בסכום אשר לא יפחת מסכום החיסכון אשר היה רשום לזכותו בתאריך סגירת החשבון, ובתנאי שסכום ההלוואה לא יעלה על 40% ממחיר הדירה הנרכשת.

ואני מסכים: את ההוראה הזו הייתי מפרש כדברי המשיבים. הייתי אומר שכאן יש גם 'רצפה' וגם 'תקרה', והפירוש היחיד המתקבל על הדעת הוא שאם פחת סכום החיסכון מהסכום של 40% ממחיר הדירה, אין לקבל הלוואה אלא בסכום הנע בין שני הקצוות האלה. המילים 'לא יפחת מסכום החיסכון...' - מכלל לאו אתה שומע הן, דהיינו, יש הבטחה לתת הלוואה שסכומה לא יהיה פחות מסכום החיסכון, אך אין הבטחה שהסכום יהיה גדול מסכום החיסכון...

אני מסכים שמבחינת ה-*elegantia juris* לא יאה לתת לאותן מילים פירוש שונה בשתי הפסקאות, אך שני טעמים עוזרים לי להתגבר על הקושי הזה. אחד הוא שמעיקרי תורת הפרשנות הוא שניבים וצירופי לשון המשתמעים לכאן ולכאן חייבים לפרש מתוך הקשר הדברים, ומבחינה זו כל פסקה עומדת לפני עצמה... והטעם השני הוא שהעותר שלפנינו נכנס לגדר פסקה א', כי הוא רכש את דירתו מהבניה במסגרת המפעל, וכשהוא חתם על החוזה

משאשרה בקשתו של העותר להצטרף למפעל החיסכון לבניין של משרד השיכון ובחווה נאמר שהוא "זכאי" לקבל הלוואה למימון חלקי של תמורת הדירה "בסכום אשר לא יעלה על 40% מערך הדירה הנרכשת" - חשב כי הלוואה בשיעור זה - אם כי לא למעלה ממנו - מובטחת לו. אך כעבור ארבע שנים, כשקיבל את דירתו וביקש הלוואה בסכום של 40% מערכה, נתבקש לו כי המשרד הוא הקובע את סכום ההלוואה ושלא יקבל הלוואה אלא בסכום הרבה יותר קטן. פירוש זה לא נראה לו והוא פנה לבית-המשפט המחוזי וזה הסכים עימו, ואילו בבית-המשפט העליון, נהפכה הקערה על פיה וברוב דעות של השופטים ברנזון ומני, כנגד דעתו החולקת של השופט ח' כהן, נתקבל הפירוש שהציע משרד השיכון. לבקשת העותר ניתנה רשות לדיון נוסף והעתירה התקבלה.

השופט ויתקון ציין, כי בבוא בית-המשפט לפרש נוסח מוקשה של חוק או חוזה, עליו לנסות, קודם-כל, לפרש את המילים כפשוטן.

בעניין דנא בחן מה הובטח למשתכן על-פי החוזה, ולדבריו השכל הפשוט מחייב תשובה אחת, והיא שהמשתכן זכאי - אם רצונו בכך - להלוואה בסכום של 40% מערך הדירה. "המילים 'אשר לא יעלה על 40% מערך הדירה הנרכשת', מטרותן - וזו מטרה חשובה - להעמידו על כך שאין לו לצפות למימון גדול יותר. זהו הגבול, אך בתוך הגבול זכותו להלוואה היא זכות... אמת נכון הדבר, מבחינה דקדוקית אפשר גם לטעון שמי שמבטיח סכום פחות מסכום פלוני, בעצם לא הבטיח כלום, אלא רק את הדבר השלילי שלא יתן יותר מסכום פלוני. אך אילו שאלנו את האדם

להלוואה עד הסכום המקסימלי הזה. ככל בעל זכות רשאי הוא לוותר עליה במלואה או בחלקה, והדבר תלוי רק בו. אין הצד המתחייב, ויהיה זה אפילו משרד ממשלתי, רשאי 'לוותר' על זכותו של הצד שכנגד ולכן אין בכוחו לקבוע, בניגוד לרצון הזכאי, סכום מקסימלי נמוך מזה שנקבע בהסכם. קביעה כזאת אם תיעשה, תהווה הפרת ההסכם מצד המשרד הממשלתי.

אשר לפירושה של פסקה ב' לסעיף 12 מסכים אני לדברי חברתי הנכבדה השופטת בן-פורת. פסקה זו חלה על מי שרוכש דירה שלא במסגרת הבניה של משרד השיכון ועל-כן טבעי הדבר שזכותו להלוואה ממשרד השיכון תהא מותנית בתנאי. אמנם גם הוא זכאי להלוואה בסכום שלא יעלה על 40% ממחיר דירתו, אך הלוואה גדולה כל כך יקבל רק אם הספיק לחסוך במסגרת מפעל החיסכון של משרד השיכון לפחות סכום השווה להלוואה שהוא מעוניין בה; חסך פחות מ-40% ממחיר דירתו יהיה זכאי להלוואה רק בסכום שווה לזה שחסך למעשה ולא יותר (גם הוא רשאי לוותר על זכותו להלוואה במלואה וגם רשאי לוותר ויתור חלקי, היינו: לקבל הלוואה בסכום הקטן מסכום הסכום)."

(לעניין זה ראה ע"א 891/75 מדינת ישראל נ' מעה, פ"ד (3) 748).

לא היה חייב להוסיף ולקרוא את פסקה ב', שאינה נוגעת לו כלל ועיקר...

אני מסכים שמקום שתניה ניתנת לשני פירושים יש להעדיף את הפירוש המתחשב בנסיבות והמתיישב בציפיותיהם הסבירות של הנושאים-ונותנים. חוקה עליהם שכוונתם המשותפת היתה לכרות חוזה בר-ביצוע...

מכל מקום, תניה בחוזה ששופטים חלוקים על פירושה ודאי אין לומר עליה שהיא מלאכת מחשבת של נסחות, והשאלה היא, מי יסבול מחוסר בהירותה... הרבה דובר לפנינו על חוסר-שוויון מעמד של שני הצדדים שלפנינו במשאם-ומתנם שביניהם ועל הכלל שהפירוש צריך לנטות נגד הצד שהכין את החוזה, לדידי די בשיקול אחד. זכותו ואף חובתו של משרד ממשלתי היא להבטיח לעצמו את היעוץ המשפטי הטוב ביותר, שניתן להשיג, וכשרואה אני ניסוח מרושל המשמיט מהתניה מילים כגון: ... שיקבע המשרד בכל מקרה ואשר ... וכו' ומשאיר על-ידי כך מקום לספק ולוויכוח, מעדיף אני את הפירוש הנוח לצד השני.

סבורני אפוא שיש להיעתר לעותר ולדחות את ערעור המדינה.

השופט אשר בפסק-דינו הצטרף לדעת השופט ויתקון וקבע, כי:

"דברי הסעיף הם פשוטים: מי שרוכש דירה זכאי להלוואה בסכום שלא יעלה על 40% מערך דירתו, היינו זכותו היא

19. שינוי תוכנית מתאר - תנאי מכללא בחוזה. סעד הצהרתי.

ע"א 226/80 כאהן ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (3) 463.

בתחום המשפט הפרטי... אולם, כל עוד זהו הדין, פתוחה לפני האזרח, הרואה את עצמו נפגע ומקופח בזכויותיו, דרך העתירה אל בית-המשפט לבקש פסק-דין, שיצהיר על זכויותיו קבל עם ועדה, וכלפי המדינה כבעל דין שלו. ההנחה היא, שהמדינה תכבד הצהרות שיצאו מאת בית-המשפט, וכך, בדרך עקיפין, ייאכף החוזה וימומש הזכויות. מטעם זה הכיר בית-משפט זה גם בסעד של צו הצהרתי זמני, המאפשר לאזרח להשיג, למעשה, את התוצאה, שבמקרה אחר היתה מושגת על דרך צו מניעה זמני (ע"א 144/79 יוטבין בע"מ נ' מדינת ישראל ואח', פ"ד לד (2) 344)...

גם אם מבחינת סדר הדין ולעניין הסעד המבוקש נקטו המערערים הליך ראוי, התואם את הדין, עדיין אין ללמוד מכך, כדבר מובן מאליו, שעל בית-המשפט להיענות לתביעה ולעניק סעד כמבוקש גם במקרה זה. כך, למשל, לא יאה בית-המשפט נוטה ליתן סעד הצהרתי, אם יש בידו של תובע הסעד לתבוע סעד מהותי אחר כדבר שבכוחו. אולם, כאשר לא נתונה בידי אדם זכות אחרת שכזו, משום שנסיונות מיוחדות מונעות מימושה, יאה צורך להכיר בזכותו של התובע על-ידי פסק-דין הצהרתי...

המערערים הצטרפו לתוכנית שיכון של המשיבה, שיועדה לרכישת דירה בשכונה בירושלים. לאחר שהושלמה ההרשמה, שונתה ביזמת המשיבה תוכנית המיתאר, באופן שתאפשר בניה צפופה יותר ובאחוזי בניה גבוהים יותר בשכונה המתוכננת. המערערים עתרו לפסק המצהיר, כי יש לקרוא לתוך החוזה, שבינם לבין המשיבה, כתנאי מכללא, כי על תוכנית השיכון האמורה תחול תוכנית המיתאר הקודמת. בית-המשפט דחה עתירתם. מכאן הערעור.

בית-המשפט בערעור מוכן היה להניח כי:

"בעת שהמערערים הצטרפו למפעל הבניה דנן, סברו בכנות, כי שכונה זו תיבנה בצפיפות דלילה ובבניה נמוכה, התואמים את תוכנית המיתאר דאן. מכאן עמידתם העיקשת על זכותם לתבוע מאת המדינה, שהבניה באותו אתר תהיה על-פי ציפיותיהם, וכי אם אין המדינה נעתרת לתביעתם, ראוי לאכוף עליה ביצועו של החוזה בעין. לעניין זה עומד למערערים למכשול הדין, כפי שנקבע בחוק לתיקון סדרי הדין האזרחי (המדינה כבעל דין), התשי"ח-1958, לפיו אין בית-משפט מוסמך ליתן צווי אכיפה וצווי מניעה כנגד המדינה, אפילו בהליך שהוא

להעדיף אותו פירוש, שהוא, יותר מהפירוש האחר, מתיישב עם ההגיון (המ' 251/64 תירוש נ' שינדלר, פ"ד יח(2) 473).

בעניין דגן הגיע בית-המשפט למסקנה, לאור העדויות והמסמכים, כי פירוש החוזה בדרך שמציעים המערערים יביא לסיכולו וימנע את ביצועו בכל דרך שהיא. מאידך גיסא, הפירוש האחר, לו טוענת המשיבה, מאפשר את ביצועו של החוזה, מתיישב עם ההגיון, ולפיכך עדיף.

מסקנת בית-המשפט לעניין הסעד ההצהרתי היתה כי: "אין זה מקרה הולם למתן סעד הצהרתי, ומשני טעמים: (א) מתן הסעד לא יצמיח תועלת כלשהי, שהרי אם תינתן ההצהרה, לא ניתן יהיה לבצע את בניית השיכון כלל. (ב) המערערים הנם 'אחד' מתוך 255 מתקשרים אפשריים במפעל בניה זה. על-פי עתירתם הם מבקשים לא זו בלבד שדירתם והבניין שבו תמוקם ייבנו על-פי התוכנית דאז, אלא שכל השיכון כולו ייבנה על-פי אותו תכנון. אפשר שבין 255 המצטרפים האפשריים האחרים, נמצאים לא מעט התומכים בשינוי התוכנית, והרואים את הבניה המוצעת כרצויה להם. התוצאה האפשרית היא, כי תיווצר התדיינות כפולה ומכופלת וחוזרת ונשנית באותו נושא עצמו."

חוזה הוא תולדה של גמירת-דעת מצד כל המתקשרים בו, בהסכמתם להצעה מסויימת. אין די בכך כי אחד המתקשרים סבר לתומו ובהכרה עמוקה, כי ההסכמה היא על-פי תנאים מסויימים, המתפרשים על-פי דרכו. צריך שההבנה תשתרע על כל יריעת החוזה, והפרשנות תהיה מקובלת ומוסכמת על הכול. באין הסכמה כזו, ומשמובא העניין להכרעת בית-המשפט, יבחן בית-המשפט ויבדוק, מהו הפירוש הראוי והנכון לאותו חוזה או לתנאים השנויים במחלוקת, שנקבעו בו. בנושא זה ינחה בית-המשפט את עצמו בהלכות הפרשנות המקובלות, כפי שהתגבשו עם השנים.

כאשר קיימת אי-בהירות בחוזה, יש לפרשו ככל הניתן על-פי תוכנו ומתוכו, ואם ניתן, ככתבו וכלשונו... כשבית-המשפט בא לפרש חוזה, הניתן לשני פירושים שונים, יעדיף תמיד ליתן את הפירוש המתקבל על הדעת על הפירוש, שאינו משאיר שום אפשרות לביצוע ההסכם, לא רק ככתבו וכלשונו אלא גם לא לפי רוחו (ע"א 74/51 (5)). כלל חשוב אחר קובע, כי יינתן הפירוש, אשר תוצאתו היא מתן תוקף להסכם, ועדיף פירוש כזה על כל פירוש אפשרי אחר (עמ"מ 2/59 עורך-דין פלוני נ' יושב-ראש וחברי המועצה המשפטית, פ"ד יג(3) 2140, 2144). זאת ועוד, עיקרון חשוב נוסף קובע לאמור, שיש

20. פרשנות הסכם - הפרה יסודית וביטול הסכם - ויתור של אחד מיחידיו צד להסכם על הפרתו.

ע"א 717/88 חיים רוכורגר חברה לבניין והשקעות בע"מ נ' אלה (ריסקין) מילר ואח', פ"ד מה(2) 284.

ההסכם עקב הפרתו. כמו-כן, הורה על מחיקת הערת האזהרה שנרשמה לזכות המערערת. בהתייחסו לאפשרות ביטול ההסכם על-ידי שתי המשיבות בלבד (לאחר שהמשיב השלישי מחל למערערת על הפרת ההסכם), אמר בית-המשפט:

"סבורני, כי אם מושם הדגש בויתור על 'הכות לשנות באורח חד-צדדי, את מערך יחסי הצדדים, על זכויותיהם וחובותיהם' (ג' שלו, דיני חוזים (דין, תש"ן) 550), כי אז עניין לנו בפועלו של ויתור זה על היחסים הפנימיים שבין היחידים לאותו 'צד' של ההסכם. ויתור זה של אחד מהם אינו מחייב את יתר יחידיו של ה'צד' או את ה'צד' כיחידה אחת בהסכם, אלא את המוותר עצמו בלבד. ואפילו נאמר כי בויתור האחד יש משום מתנה, כשעל-פי סעיף 1(ג) לחוק המתנה, התשכ"ח-1968, 'מתנה יכול שתהיה בויתורו של הנותן על זכות כלפי המקבל...', הרי שבעניין שלנו, המשיב בלבד נתן את המתנה למערערת, ולא המשיבות."

בית-המשפט הוסיף, כי בחוק החוזים (חלק כללי) גם לא נקבעה, לגבי ריבוי נושים, הוראה מקבילה לזו שבסעיף

המשיבים, שהם בעלים משותפים של קרקע, התקשרו ביחד ולחוד בהסכם קומבינציה עם המערערת, שהיא חברה קבלנית. בהתאם להסכם זה היה על המערערת להגיש את תוכניות הבניה לאישור הרשויות תוך שלושה חודשים מיום חתימת ההסכם ולהשלים את בניית הבית, על כל חלקיו, לא יאוחר משלוש שנים מיום החתימה על החוזה. בין התנאים שנקבעו כתנאים יסודיים בהסכם, הוסף בכתב-יד תנאי בדבר "אי-החלת הבניה תוך 20 חודש מאז חתימת ההסכם". המערערת לא החלה בבניה תוך הזמן הנקוב.

כעשרים חודשים לאחר החתימה על ההסכם, כתב בא-כוח המשיבות 1 ו-2 למערערת, כי היא הפרה את ההסכם הפרה יסודית. לכן נדרשו פיצויים, וכן נאמר, כי אם הבניה לא תחל תוך שבעה ימים, יראו המשיבות את ההסכם כבטל. כשלושה חודשים לאחר-מכן שלחו המשיבות למערערת הודעה על ביטול ההסכם ועתרו לבית-המשפט המחוזי להצהרה על בטלות זאת. המשיב 3 התנגד לביטול ההסכם ועמד על ביצועו.

בית-המשפט המחוזי קיבל את התביעה והצהיר על ביטול

לאחד הנושים.
 "מכאן, שאם מחל אחד הנושים על הפרת החוזה, וידוע לחייב על התנגדות הנושים האחרים לכך, אין החייב רשאי להיענות לדרישתו של אותו נושה כי יקיים כלפיו את החיוב, ואין החייב רשאי מיוזמתו לקיים את החיוב כלפיו - שכן במקרה כזה נסתרה החזקה."
 בעניין דגן המסקנה היתה שאין בידי המערערת לקיים את חיובה לפי ההסכם על-פי דרישת המשיב, כשיודעת היא על התנגדות המשיבות לכך.

55ג) לחוק, לגבי הפטר של נושה את אחד החייבים במשותף, ומכך יש להסיק שלא היתה כוונה ליצור הקבלה כזאת.
 לגבי פרשנות סעיף 59א) לחוק הנ"ל נאמר כי הוא חל על היחסים שבין החייב לנושיו, וכי החזקה הקבועה בסעיף חלה גם על הסיפא. דהיינו - בידי החייב למלא את חיובו לאחד הנושים, בין אם על-פי דרישתו של זה ובין מיוזמת החייב, כל עוד לא נסתרה החזקה, כי ביחסים שבין החייב לנושיו יוצא הוא ידי חובתו כלפי כולם, בקיום החיוב

21. הפרה רגילה או הפרה יסודית - תביעה להשבה.

ת"א (ת"א) 464/86 בניין דור בע"מ נ' תדיראן בע"מ (לא פורסם).

בטרם השלימה את כל העבודות, וכפיה ועושה, הנתבעת כפרה בזכות הביטול וטענה, שסילוק התובעת נעשה בשלב סופי של ביצוע עבודות נוספות.
 בית-המשפט קיבל את טענת הנתבעת בעניין הפרה וקבע כי לא היתה הפרה יסודית של ההסכם המצדיקה את ביטולו.
 הואיל וכך, נקבע כי התובעת גם אינה זכאית להשבה של שווי העבודות מעבר למחירים הנקובים בחוזה, ושאותם כבר קיבלה.
 עם זאת נקבע, כי בשל הפרת ההסכם (הפרה רגילה) על-ידי הנתבעת, זכאית התובעת לפיצויים בגין מניעת רווח ולכיסוי הפסדים והוצאות.

התובעת, חברה קבלנית, ביצעה עבודות בניה עבור הנתבעת, עד ליום שבו נדרשה לפנות את אתר הבניה, לפני סיום הבניה. התובעת הודיעה על ביטול החוזים בין הצדדים, וכן הגישה תביעה לפיצויים והשבה של שווי העבודות שביצעה, מעבר למחירים שהיו נקובים בחוזה.
 השאלה המרכזית שבית-המשפט נדרש להכריע בה היתה, האם הנתבעת חייבת לשלם את הסכומים האמורים לפי תנאי החוזה, ולאור טענות ההגנה שטענה הנתבעת, לפיהן החוזה שריר ומחייב.
 שאלה אחרת היתה, האם החוזים הופרו הפרה יסודית והאם בוטלו כדין. התובעת טענה לביטול החוזים משני טעמים - הפרה יסודית, בכך שהנתבעת סילקה אותה מאתר הבניה

22. א. באין הסכם אחר, חובתו של מוכר דירות היא לספק חומרים על-פי "המקובל בנסיבות העניין". אולם, "המקובל" בנסיבות העניין נקבע על-פי סוג הדירה והאיכות הנדרשת בדירה עממית שונה מן האיכות המקובלת בדירת פאר.
 ב. מצג שבלשון המקובלת מציג שטח גדול יותר מן השטח על-פי משמעותו בלשונו הפרטית של המוכר, אינו מתיישב עם חובת תום-הלב.
 ג. יש לפרש חוזה דו-משמעי כנגד המנסח.

ע"א 6025/92, 30/93, 558 צמיתות (81) בע"מ נ' חרושת חימר בע"מ ואח', פ"ד נ(1) 826.

בטבלה מסכמת בפרוספקט צויין "שטח ברוטו" של כל אחת מן הדירות, בדיוק של דצימטר מרובע. בתחתית הטבלה נרשמה הערת הסתייגות לאמור "בשעת ביצוע הבניה עלולות להתהוות סטיות קטנות מן המידות בתוכנית... הפרטים בפרוספקט זה הם לצרכי המחשה בלבד ואינם מחייבים את החברה". במפרט שצורף לחוזה הרכישה האחיד שנערך עם רוכשי הדירות אין התייחסות נוספות

בשנים 82-84 הקימה חברה מליבו ישראל בע"מ (להלן: חברת הבניה) שלושה מגדלים בני 40 דירות מגורים כל אחד בנאות סטלה מאריס שבחיפה. הדירות רוצפו במרצפות שנקנו מחרושת חימר (להלן: חרושת) והן יצרו על-ידי חרושת מחומר גלם שרכשה מצמיתות (81) בע"מ (להלן: צמיתות). חברת הבניה שיווקה את הדירות על-סמך פרוספקט שחולק במשרדיה לקונים פוטנציאליים.

הממצאים שנקבעו היא כי יש לדחות את טענת הדיירים כנגד סכום הפיצויים שנפסק בשל ליקויי בניה. אין גם לקבל, לדברי בית-המשפט, את טענה חברת הבניה כי המומחה העריך את סכום הפיצויים על-פי סטנדרט בניה הגבוה מן המקובל.

"אכן, באין הסכם אחר, חובתו של מוכר דירות היא לספק חומרים על-פי 'המקובל בנסיבות העניין' (סעיף 5(א) לחוק). ואולם, 'המקובל' בנסיבות העניין נקבע על-פי סוג הדירה, והאיכות הנדרשת בדירה עממית שונה מן האיכות המקובלת בדירת פאר."

בעניין זה תיארה חברת הבניה בפרוספקט את הבניינים כ"פרוייקט יוקרה". אף המפרטים מלמדים שמדובר בדירות מגורים ברמה גבוהה. מכאן, שהמומחה הפעיל נכונה את מבחן האיכות המקובלת.

בהמשך התייחס בית-המשפט לפיצויים שנפסקו בשל השטח החסר.

חברת הבניה הפרה חובתה על-פי החוק למסור לקונים פירוט על מימדי הדירה ובמקרה כזה רואים את המוכר "כמי שהתחייב למסור את הדירה לקונה כשכל דבר שצריך היה לפרט במפרט מתאים למקובל בנסיבות העניין". נטל ההוכחה כי מה שסיפק המוכר מתאים למקובל, מוטל עליו.

באין אמת-מידה ל"מקובל" לגבי שטח דירה, להוציא אולי חריגות קיצוניות, לא ניתן על-יסוד הוראות סעיף 5 לחוק המכר (דירות) להשלים את אשר החסירה חברת הבניה על-כן יש להשלים את החסר על-יסוד הכוונה הממשית של הצדדים.

המסמך היחיד שבו מסרה חברת הבניה לדיירים מידע על שטחי הדירות הוא הפרוספקט. שטח כל אחת מהדירות נמסר בדיוק של דצימטר. יש איפוא בפרוספקט המסויימות הדרושה בהצעה לכריתת חוזה המופנית לציבור הרחב בכל הנוגע לשטח דירה. אמנם הערת ההסתייגות כי הפרטים בפרוספקט "אינם מחייבים את החברה" הופכת את ההצעה להזמנה לנהל משא-ומתן, כך שחברת הבניה יכולה היתה להציע במהלך המשא-ומתן הצעה אחרת, אך לתנאים המצויינים במסגרת הצעה לפתיחת המשא-ומתן נפקות משפטית, במובן זה שאם בסופו של דבר נכרת חוזה ובמשא-ומתן לא הוסכם על שינוי התנאים שהוצעו בהזמנה למשא-ומתן, יראו בתנאים אלה חלק מתנאי החוזה.

עוד נאמר כי יש להתחקות גם אחר אומד-דעתם של הצדדים על יסוד ההנחה כי פעלו כאנשים הגונים וסבירים. כלל פרשני זה מוליך למסקנה כי משלא צויין בחוזה הרכישה שטח שונה מן השטח שצויין בפרוספקט, הכוונה היתה כי מצג זה, שעל-פיו שוקו הדירות, יהפוך חלק מן התנאים המוסכמים.

אשר לפירוש המונח "ברוטו":

"הכלל הפרשני הבא לביטוי בסעיף 25(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, הוא, כי יש לתת לביטויים בחוזה את המשמעות הניתנת להם בחוזים מאותו סוג. כאמור, הוכח כי בענף הבניה נהוג לכלול בשטח ברוטו של

לשטח הדירה ואף לא צורפה תוכנית הדירה כנדרש בסעיף 2 לחוק מכר (דירות). צויין רק המספר הסידורי של הדירה תוך הפניית לתוכנית הנמצאת במשרדי המוכר. בדירות התגלו ליקויים רבים ובכללם פגמים חמורים במרצפות. הדיירים גילו גם כי שטחי הדירות קטנים מן השטחים שצויינו בפרוספקט. 65 דיירים תבעו מחברת הבניה פיצויים ב-18 תובענות שהגישו וחברת הבניה שלחה הודעת צד שלישי לחרושת בשל הליקויים במרצפות וזו שלחה הודעת צד שלישי לצמיתות.

בית-המשפט המחוזי מינה מומחה מטעמו. המומחה מצא שורה ארוכה של ליקויי בניה וקבע את הסכום הדרוש לתיקונם. כן מצא המומחה כי שטחי הדירות קטנים בשיעור 10% מן השטח שצויין בפרוספקט. המומחה אישר כי בקרב אנשי המקצוע בענף הבניה מקובל לכלול ב"שטח ברוטו" של דירה גם את החלק היחסי של חדר המדרגות, המבואות הקומתיות, פירי המעליות ושטחים מוצמדים, ועל-פי מובן זה של המונח "ברוטו" עולים שטחי הדירות על השטחים שצויינו בפרוספקט. עוד גילה המומחה כי הגם שהמרצפות עמדו בתקן הישראלי לאחר בדיקות שבהן לא הורטבו, הרי לאחר שטיפת הרצפות התברר כי האגרנט האדום שממנו יוצרו מתפורר למגע מים. עם זאת, מצא המומחה כי 10% מן הפגמים במרצפות נגרמו בשל התקנה לקויה.

בית-המשפט המחוזי ביסס את מימצאיו העובדתיים על חוות-דעת המומחה ועל תצהירי הדיירים. כן מצא, על-יסוד מסמכים ועדויות, כי צמיתות ידעה עוד בשנת 1982 כי האגרנט שממנו ייצרה את חומר הגלם הוא פגום, והבטיחה בכתב לחרושת לא לייצר עוד מרצפות מן החומר הפגום. מסקנת בית-המשפט היתה כי חרושת לא ידעה ולא יכלה לדעת כי צמיתות הפרה את הבטחתה וכי המשיכה למכור לה את חומר הגלם הפגום.

לגבי שטח הדירות, קיבל בית-המשפט המחוזי את עמדת הדיירים כי השטח שצויין בפרוספקט הוא חלק מן המוסכם, וכי את המונח ברוטו יש לפרש על-פי מובנו הרגיל. מסקנתו היתה כי שטח הדירות קטן מן השטח המוסכם. ואולם, לנוכח הערת ההסתייגות בפרוספקט, פסק בית-המשפט בגין השטח החסר פיצוי גלובאלי. בעניין זה דחה את טענת הדיירים כי יש לחשב את הפיצויים בעבור השטח החסר על-פי המחיר למטר מרובע של שטח בנוי, שאותו חישובו הדיירים.

בסיכומו של דבר חייב בית-המשפט את חברת הבניה בתשלום פיצויים לדיירים בסך של 2,040,630 ש"ח ובתשלום שכר-טרחת עורך-דין של כ-52,000 ש"ח. הודעת צד ג' שהגישה חברת הבניה נגד חרושת התקבלה, והיא חוייבה בתשלום 90% מסכום הפיצויים שנפסק בגין הפגמים במרצפות, אך צמיתות חוייבה להשיב לחרושת את הסכום הנ"ל.

בערעור צויין כי ממצאיו של בית-המשפט, לרבות קביעותיו לגבי ידיעותיהם של צמיתות מזה וחרושת מזה, על הפגמים שבחומר הגלם שממנו יוצרו המרצפות, מעוגנים בחומר הראיות ואין יסוד להתעכב בהם.

באשר לערעור הדיירים נאמר כי המסקנה המתבקשת מן

השטח על-פי משמעותו בלשונו הפרטית של המוכר, אינו מתיישב עם חובת תום-הלב. בטכניקה זו מצליח מוכר למשוך את הקונה לרכוש את הדירה ובפועל לספק לו פחות מן המובטח.

ולבסוף, למצער, משמעות המונח "שטח ברוטו של דירה" איננו חד-משמעי והוא ניתן לשני פירושים. במקרה זה חל הכלל הפרשני שיש לפרש חוזה דו-משמעי כנגד המנסח... מסקנתי היא איפוא כי חברת הבניה חייבת בפיצוי הדיירים בשל השטח החסר."

בעניין סכום הפיצויים לא מצא בית-המשפט יסוד להתערב. הדיירים לא הוכיחו כי מחיר הדירה נקבע על-בסיס של מטר מרובע, שכן בחוזה מצויין מחיר כולל. בנסיבות אלה, קביעת פיצוי גלובלי על-סמך הערכה, לרבות המחיר הכולל של הדירה, היא דרך ראויה. הערעורים נדחו.

דירה חלקים ברכוש המשותף והצמדות. ואולם, כאשר מצמידים את המונח "שטח ברוטו" למילה "דירה", הרי על-פי מובנו הטבעי והרגיל של המשפט השטח המדובר מתייחס לדירה בלבד. לדעתי, אין זה סביר כי מי שאינו נמנה עם חוגי המקצוע בענף הבניה יעלה על דעתו כי שטח דירתו ברוטו כולל גם חלקים במדרגות, בפיר המעלית, בחניה וכדומה.

בנסיבות אלה, בחוברת המיועדת לקהל הרחב ושבאמצעותה מבקשים לשווק דירה, אין חברת הבניה יכולה להשתמש במונח "ברוטו" בלי להסביר כי "שטח ברוטו" כולל גם חלקים שמחוץ לדירה. על-כן, אין לפרש "שטח ברוטו" על-פי מובנו בענף הבניה כמשקף את אומדן-הדעת המשותף של הצדדים, אלא יש לתת לו את משמעותו בלשון הרגילה והמקובלת בחברה... לא זו אף זאת, מצג שבלשון המקובלת מציג שטח גדול יותר מן