



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

**לפני כבוד השופט עדי הדר**

**התובע: אלירן קדוש**

**נגד**

**הנתבעת: עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

### **פסק דין**

לפני ביהמ"ש תביעה של רוכש דירה לפיצוי וביטול הסכם.

#### **כתב התביעה ובקשה לפיצול סעדים**

1. התובע הגיש ביום 23.10.19 בבימ"ש השלום בירושלים כתב תביעה בו עתר להורות לנתבעת, ממנה רכש בהסכם מיום 17.5.15 נכס מקרקעין, להכשיר את הנכס מבחינה תכנונית, לרבות לעניין חיבורו לתשתיות, ולהחליף הגג בגג תיקני. בנוסף, ביקש היתר לפיצול סעדים בגין אבדן רווח ודמי שכירות.

#### **מתן פסק דין וביטול**

2. ביהמ"ש (כבוד הרשם הבכיר בנימין בן סימון) נתן ביום 19.2.20 פסק דין בו קיבל התביעה עקב אי הגשת כתב הגנה במועד. פסק הדין בוטל בהסכמה ביום 28.2.20.

#### **כתב ההגנה**

3. הנתבעת הגישה ביום 6.4.20 כתב הגנה בו טענה שהתובע ידע ו/או היה עליו לדעת את המצב העובדתי והמשפטי של הנכס, ובכוונת מכוון תוך עצימת עיניים בחר שלא לעשות כן, תוך שהוא "שומר על זכותו" לחזור אל הנתבעת. עוד טענה שטענות התובע בדבר אי קיומו של היתר, היו ידועות לו מיד לאחר זכייתו במכרז, במועד בו היה יכול להתחרט, אולם התובע בחר שלא לעשות כן.

#### **החלטה על העברת מקום הדיון**

4. ביהמ"ש (כבוד השופט אלעד פרסקי) הורה ביום 26.5.20 על העברת מקום הדיון לבימ"ש זה.



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

### **הדיון הראשון**

5. ביום 19.10.20 התקיים הדיון הראשון.

### **הגשת כתב תביעה וכתב הגנה מתוקנים**

6. התובע ביקש ביום 4.11.20 לתקן כתב התביעה כך שיכלול בקשה לחיוב הנתבעת בפיצויי קיום, פיצויי הסתמכות, סעד השבה, ופיצויים מוסכמים בסך כולל של יותר משני מיליון ₪ כפי ערכה של דירה ראויה למגורים. כמו כן, ביקש לחייב הנתבעת בפיצויי הסתמכות על דרך השבת הדירה לנתבעת באותו סכום לפי ערכה של דירה ראויה למגורים. כמו כן, ביקש השבת הכספים ששילם לנתבעת ופיצוי מוסכם לפי סעיף 15 להסכם המכר. ביום 29.11.20 ביהמ"ש קיבל הבקשה תוך חיוב התובע בהוצאות. הנתבעת הגישה כתב הגנה מתוקן ביום 3.12.20.

### **מתן פסק דין וביטולו**

7. ביהמ"ש מחק התביעה ביום 31.1.21 עקב אי מילוי הוראתו לקיים הליך מקדמי וביטל פסק הדין ביום 1.2.21.

### **הדיון השני**

8. ביום 15.3.21 התקיים הדיון השני. ביהמ"ש נתן החלטות בבקשות מקדמיות.

### **הגשת ראיות**

9. ביהמ"ש קבע ביום 19.4.21 כי מוצו הליכים מקדמיים והורה לצדדים להגיש ראיות. התובע הגיש ראיותיו ביום 11.5.21 והנתבעת ביום 27.5.21.

### **הדיון השלישי**

10. ביום 22.6.21 התקיים הדיון השלישי. ביהמ"ש קבע את מועד שמיעת הראיות וסדר הנחקרים וקצב זמני חקירה.

### **הדיון הרביעי**

11. ביום 12.10.21 התקיים הדיון הרביעי. נחקרו התובע, אביו (להלן: "דוד") ושמאי מטעמו ועד הנתבעת מר יובל עזר (להלן: "יובל").

### **הגשת סיכומים**



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

12. רק ביום 16.12.21 התקבל תמליל הדיון שהוקלט וביהמ"ש פרסם הפרוטוקול ונתן צו להגשת סיכומים. התובע הגיש סיכומיו ביום 3.1.22 והנתבעת ביום 19.1.22.

### דיון והכרעה

13. על ביהמ"ש לקבוע האם הנתבעת הפרה הסכם הרכישה ואם כן, האם יש לחייב בפיצוי ומהו סכום הפיצוי.

### טענות התובע

14. התובע טען בכתב התביעה כי בחודש נובמבר 2014 פרסמה הנתבעת מכרז למכירת דירה ברח' הסנה 6 פינת געש 14 ביפו. מחיר המינימום עמד על הסך של 577,100 ₪ בתוספת מע"מ. בתנאי המכרז נרשם כי: **"על החלקה בנוי מבנה אחד ובו 5 יחידות"**. לחוברת המכרז צורף תשריט של הדירה הממוקמת בקומה העליונה של הבניין.

עוד טען, שביום 26.11.14 נערך ביקור בנכס בנוכחות נציג הנתבעת וכי מטעמו השתתף בסיוור אביו, דוד. במהלך הביקור בנכס לא נאמר על ידי נציג הנתבעת דבר וחצי דבר אודות היותו של הנכס ללא רישיון בנייה, ושאינו רשום בטאבו כדירה וכי הוא אינו מחובר לתשתיות.

עוד טען, שמצג הנתבעת לכל אורך הדרך היה כי מדובר בנכס חוקי, בעל רישיון בנייה וכיחידה רשומה ועצמאית בבניין.

עוד טען, שביקש לרכוש את הנכס, הציע סך של 721,000 ₪ תמורתו, ושילם במעטפת המכרז סך של 10% ממחיר הנכס. עוד טען, שזכה במכרז לרכישת דירה מס' 5. התובע טען כי רכש הנכס באמצעות הוריו ובסיועם.

עוד טען, שבמשך 4.5 שנים התגורר בנכס מר מוחמד בובליל (להלן: **"מוחמד"**) ושילם שכ"ד חודשי. עם סיום תקופת השכירות ביום 31.1.19 יצא השוכר מהדירה.

עוד טען, כי ניגש לדירה על מנת להציגה בפני קונים בכח, ולפתע התחוור לו כי אין חשמל ומים בדירה. הוא התקשר למוחמד אשר הסביר לו כי הוא חיבר את הדירה לחשמל ומים מהדירה שמתחת, שבבעלות הוריו.

עוד טען, כי בדק, ואז התחוור לו כי הדירה היא ללא היתר בנייה. עוד התברר לו כי הדירה היא ללא חיבור תקני לחשמל וללא חיבור למים וכי תקרת המבנה הינה מאסבסט מסרטן ומסוכן.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

עוד טען, שלמעשה הנתבעת לא הייתה רשאית למכור "דירת מגורים" שאיננה קיימת למעשה. מצג הנתבעת היה מצג שווא כוזב ורשלני, שאינו עומד בקנה אחד עם החובות המוטלות על מוכר נכס בכלל ועל רשות ציבורית בפרט. עוד טען, שבשעה שפרט כל כך מהותי בנוגע לאופיו ומעמדו של נכס אינו נאמר במפורש לרוכשים, מהווה הדבר חוסר תום לב.

כאמור לעיל, בכתב התביעה המקורי התובע עתר להורות לנתבעת להכשיר את הנכס מבחינה תכנונית, להוציא היתר בנייה בגינו ולדאוג לקבלת כל ההיתרים לחיבור הדירה לחשמל, מים, תשתיות וכד'.

עוד טען, שלאחר הרכישה, התברר כי גג המבנה הינו עשוי מאסבסט מסוכן, שלא היה ניתן להבחין בו במהלך הסיור המוקדם, ולכן ביקש להורות לנתבעת להחליפו בגג תיקני, לאחר פירוק הגג הקיים באמצעות בעל מקצוע מורשה לכך.

בנוסף, ביקש פיצול סעדים.

כאמור לעיל, בכתב התביעה המתוקן, התובע ביקש לחייב הנתבעת לשלם לו פיצוי בסך של מעל לשני מיליון ₪, או השבה באותו סכום בגין ביטול ההסכם.

### טענות הנתבעת

15. הנתבעת טענה בכתב ההגנה כי התובע לא השתתף בסיור שנערך ולמיטב ידיעתה לא השתתף בו נציג כלשהו מטעמו. עוד טענה שככל הנראה הוא אף לא קרא את חוברת המכרז כפי שבחר שלא להתייבב לסיור.

עוד טענה, שהתובע ידע על כך שאין לדירה היתר.

עוד טענה, שככל שהדבר נוגע לגג האסבסט, הרי שגם לגביו הייתה לתובע ידיעה מלאה הן מהטעם כי קיומו של גג מופיע בהצמדות בתשריט המכרז, והן מהטעם שהיה אמור לראות זאת היה והיה מגיע לסיור המציעים, אדרבא, הוא ראה זאת במועד בו קיבל לידיו את החזקה בדירה.

עוד טענה, כי המחיר שהציע התובע לרכישת הנכס, כולל בחובו התייחסות למצב הנכס, בין היתר אי קיומו של היתר בנייה. מכאן, שכל פעולה הנדרשת מהנתבעת במסגרת הסעדים



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

הנתבעים, משמעה השבחת הנכס על חשבון הנתבעת. לא זו הייתה כוונת הצדדים, ולא זו הייתה הכוונה עת בחר התובע להשתתף במכרז.

עוד טענה, שהתובע ויתר על כל זכות תביעה נגדה, כאשר ויתור זה נעשה בהסכמה מלאה, ללא אילוץ וללא כפיה.

### **מסמכי המכרז כללו אזהרה ברורה לגבי הצורך לבחון המצב התכנוני**

16. כאמור לעיל, התובע טען כי הנתבעת לא גילתה לו שאין לדירה היתר בניה.

17. הנתבעת טענה בכתב ההגנה שהתובע ידע ו/או היה עליו לדעת את המצב העובדתי והמשפטי של הנכס, ובכוונת מכוון, תוך עצימת עיניים, בחר שלא לעשות כן, תוך שהוא "שומר על זכותו" לחזור אליה.

18. בדיקת מסמכי המכרז מעלה שאין בו התחייבות לקיום היתר בניה, חיבור לחשמל או מים.

19. הנכס הוצג בסעיף 1 להצעה כיחידה בשטח 59 מ"ר בהתאם לתשריט שצורף להצעה.

20. בסעיף 2.1 צוין כי הנכס המוצע הינו בקומת הגג וכי מוצמדים לו גג בשטח של 65 מ"ר ומרפסת בשטח של 7 מ"ר.

21. בסעיף 2.4 נכתב "שידוע לזוכה/ מציע כי הנכס נמכר במצבו התכנוני, המשפטי והפיזי הנוכחי (as is). הזוכה/מציע מצהיר כי בדק את מצבו התכנוני והמשפטי של הנכס, מצא אותו מתאים לצרכיו ואין לו ולט תהיה לו כל טענה ו/או דרישה ו/או תביעה כלפי המזמינה בעניין זה. ידוע לזוכה/מציע כי מצבו הפיזי והתחזקותי של הנכס ירוד. על הזוכה/מציע לבדוק את חיבור הנכס לרשת המים, החשמל והביוב. באחריות הזוכה/מציע לבדוק בכל הרשויות המוסמכות את אפשרויות השימוש בנכס, מכל בחינה שהיא לרבות מבחינה תכנונית ומבחינה פיזית והזוכה/מציע לא יבוא בכל טענה ו/או דרישה ו/או תביעה כלפי המזמינה בשל כל מגבלה שתתגלה, אם וככל שתתגלה, הנוגעת ליכול השימוש בנכס."

22. בסעיף 2.5 נכתב "מבלי לגרוע מכלליות האמור לעיל ידוע לזוכה/מציע, כי עליו לבדוק ברשות המקומית ו/או אצל כל גורם רלוונטי אחר את התאמת הבנוי בפועל להיתר הבניה והוא לא יבוא בכל טענה ו/או תביעה ו/או דרישה כנגד המזמינה ו/או רשות הפיתוח ו/או



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

רשות מקרקעי ישראל בגין בניה שבוצעה ללט היתר, לרבות באם ייצאו בגין תוספת הבניה הנ"ל צווי הריסה".

23. בסעיף 2.6 נכתב "ידוע לזוכה/מציע, כי אין בחוזה זה משום הסכמה ו/או אישור לתוספת הנייה כלשהי מצד המזמינה, ידוע לזוכה/מציע כי עליו להשגת האישורים המתאימים מאת הרשויות המוסמכות. הזוכה/מציע לא יבוא בכל טענה ו/או תביעה ו/או דרישה כנגד המזמינה לרבות בגין אם ייצאו בגין תוספות הבנייה הנ"ל צווי הריסה."

24. בסעיף 2.7 נכתב כי "ידוע לזוכה/מציע, ומקובל עליו, כי בכל מקום שנכתב במכרז זה, כי הממכר הינו דירה אין הדבר בא להעיד על-כך שניתן בפועל לעשות שימוש בנכס למגורים וכי קיימת בו התשתית הנדרשת לשם מגורים. באחריות הזוכה/מציע לבחון היבט זה לגבי כל נכס ונכס והוא, לא יבוא בכל טענה כלפי המזמינה ו/או רשות הפיתוח ו/או רשות מקרקעי ישראל גם אם יתברר כי לא ניתן בפועל לעשות שימוש בנכס לשם מגורים."

25. וראו הצהרת הקונה בסעיף 3 לחוזה:  
"הקונים מצהירים כי הם מעוניינים לרכוש את זכויות הבעלות בנכס במצבו כפי שהוא. המוכר מבהיר כי ייתכן שחלקים מהנכס הינם תפוסים על ידי אחרים ולפיכך הנכס נמכר במצבו כפי שהוא במועד חתימת הסכם זה. והקונה מצהיר ומאשר כי ידועים לו מצבו התכנוני, המשפטי, הפיזי ומצב התפיסה של הנכס וכי לאחר שביצע את כל הבדיקות שמצא לנכון, מצא כי הנכס מתאים לצרכיו וכי אין לו והוא מוותר על כל טענה בקשר למצבו של הנכס."

26. די היה באזהרות הברורות בהצעה ובהצהרות התובע, עת חתם על ההצעה ועל החוזה, כדי לקבוע שאם התובע רכש את הנכס, הוא עשה זאת תוך לקיחת סיכון מחושב שמחיר הנכס משקלל האמור באזהרה ובהצהרות.

### הקונה בפועל היה דוד ולא התובע

27. ביהמ"ש נותן משקל רב לזהות הקונה. מהראיות עלה שמי שעסק ברכישת הנכס מא' ועד ת' הוא דוד, אביו של התובע. דוד, הוא גם מי שחתם על החוזה במקום בנו, כאשר מי שטיפל במכר מטעם הנתבעת כלל לא ידע שדוד אינו רוכש הדירה, אלא אביו.

28. דוד נשאל מדוע התעלם מהאזהרות וההצהרות ועל כך ענה בעמוד 32 משורה 18  
"העד, מר ד. קדוש: אני עניתי לך שתי תשובות על זה. אחד אני סומך על עמידר שאתם לא תעשו דבר כזה. שלא תמכרו בית ללא היתר, ללא חשמל, ללא מים. ודבר שני אתם כותבים את זה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

כמעט בכל מכרז שלכם. אולי פה היה קצת יותר, יותר סעיפים שהוספתם. אולי בגלל הפולש, שאני לא יבוא בטענה למה שי פולש בתוך הדירה. אבל בסך הכל זה, הזה הסטנדרטי שלכם."

29. כשדוד התבקש להקריא את ההוראה המפורשת בסעיף 2.4 להצעה במכרז בדבר ידיעתו

"כי הנכס נמכר במצבו התכנוני, המשפטי והפיזי הנוכחי (as is)" אמר "זה מראה דרך

אגב שאתם ידעתם את הכל רק הסתרתם את זה."

30. אין בתשובות דוד מענה הולם לכך שבחר לפעול בניגוד להוראות ברורות של המכרז והחוזה.

התובע ו/או דוד ו/או מי מטעמם לא השתתפו בסיור עובר להגשת ההצעה ולא בדקו הנכס באמצעות בעלי מקצוע

31. בכל עסקת מקרקעין מצופה שהקונה ייעזר בבעלי מקצוע כגון עורך דין, שמאי או מהנדס

לצורך בדיקת הנכס. לכן, על אחת כמה וכמה מצופה היה שדוד יבצע פעולות בסיסיות אלה, לנוכח האזהרה הברורה לגבי מצב הנכס במסמכי המכרז.

32. הנתבעת טענה שמי מטעם התובע לא השתתף בסיור. העד מטעמה, יובל, העיד בעמוד 41

שורה 17 שזוכר הסיור "במיוחד" כי היה לא שקט וזאת מהטעם שהדייר שהתגורר בעבר בדירה, מוחמד, איים והפחיד את משתתפי הסיור. מוחמד היה פולש בדירה והוא פונה על ידי הנתבעת, ולאחר זכיית התובע במכרז, הוא השכיר למוחמד את הדירה בשכירות חופשית.

"העד, מר עזר: או-קיי. אז אביו של התובע לא היה בסיור בכלל.

כב' הש' הדר: וכמובן גם לא התובע.

העד, מר עזר: וכמובן גם לא התובע. ואני חושב שאם הוא היה בסיור הוא לא היה ניגש בכלל אבל זה.

כב' הש' הדר: יש לך את פרוטוקול הסיור?

העד, מר עזר: לי אין אבל אני מעריך שיש איפשהו אצלנו, אולי יש איזשהו מחלקה"

33. וראו בעמוד 60 שורה 15

"העד, מר עזר: הסיור הזה אני זוכר אותו במיוחד כי זה היה סיור, אני 10 שנים בעמידר. זה היה הסיור הכי אלים."

34. אין מחלוקת שהתובע לא השתתף בסיור. דוד טען שהשתתף בסיור. אולם, ביהמ"ש נותן

אמון בגרסת יובל שערך הסיור, לפיה לא זוכר שדוד השתתף בסיור. זאת, משום שיובל זכר הסיור היטב כי מוחמד איים על המציעים בניסיון לשבש הליך המכר. כמו כן, גרסת יובל



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

שדוד לא טרח להשתתף בסיור, משתלבת עם עובדה נוספת לגביה אין מחלוקת, לפיה דוד גם לא טרח להיעזר בבעלי מקצוע כגון עורך דין, שמאי או מהנדס וזאת על אף האזהרה הברורה בהצעה ביחס לחוסר הוודאות בסוגיות מרכזיות הנוגעות לנכס. .

35. סיבה נוספת להעדפת גרסת יובל, היא שיוכל הינו עובד חברה ממשלתית ולא בעל הנכס ולכן אין ליחס לו עניין אישי להטעות את ביהמ"ש ע"י מתן גרסה כוזבת.

### **דוד עוסק ברכישת דירות**

36. מהראיות עלה שדוד קנה כמה וכמה נכסי מקרקעין, אף מהנתבעת. התובע העיד בעמוד 14 משורה 17 שאביו עוסק ברכישת דירות.

**"העד, מר א. קדוש : נכון. אבא, אבא זה התחום שהוא עוסק.**

**עו"ד נפתלי : או-קיי.**

**כב' הש' הדר : טוב.**

**העד, מר א. קדוש : זה bread and butter שלו."**

### **למרות ניסיונו של דוד ברכישת דירות הוא פועל בניגוד להוראות ההסכם**

37. על אף הניסיון שצבר ברכישת נכסי מקרקעין, מטעמים השמורים עמו, דוד בחר שלא להשתתף בסיור המציעים לפני הגשת ההצעה, או להיעזר בבעלי מקצוע. לדוד, לא היה הסבר בחקירתו, לשאלה מדוע לא נעזר בעו"ד.

38. מחדלו של דוד מתעצם לנוכח הפער העצום בין מחיר המינימום של הנכס שהוצע במכרז ובין סכום התביעה המבוסס על חוות הדעת שהגיש דוד לגבי שווי הדירה כראויה למגורים.

### **דוד לא הוכיח קבלת מצג שווא לפני החתימה על ההסכם**

39. דוד לא טען למצגים בעל פה שקיבל בסתירה מהאמור במסמכי המכרז, אלא לאי גילוי. בסעיף 5 לסיכומיו טען ש"מצג הנתבעת לכל אורך הדרך היה כי מדובר בנכס חוקי". כאשר נשאל בעמוד 21 מהם מצגי השווא, ענה שלא היו כאלה "לפני".

40. ביהמ"ש קובע כי דוד אינו רוכש הדיוט שהשקיע מיטב כספו ברכישת דירת מגורים, עקב הטעייתו, או הצבת מכשול בדרכו, אלא מי שבחר במודע להתעלם מהוראות ההסכם בדבר הצורך לבדוק הממכר.

### **דוד הסתמך על מראה עיניים בלבד ולא ביצע הבדיקות הנדרשות**

41. יובל העיד בעמוד 57 שורה 6 שהדירה הייתה שמישה :





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

"העד, מר עזר : ממה שאני זוכר, קודם כל בוא זה דירה זה יש שם מטבח, אמבטיה ואפילו משופצים היו. אם הם, אתה שואל אם הם עבדו? אם היה מים או חשמל?  
עו"ד כהן : לא, שאלתי אם זה היה חיבור חוקי?  
העד, מר עזר : אני לא יודע אם היה חיבור חוקי. היה חיבור, הוא היה גר שם הרי. אנחנו פינינו אותו, הוא היה גר שמה לכל דבר הפולש.  
עו"ד כהן : כי ההצהרה שהפניתי אותך אליה מקודם כתוב שבנכס הזה יש חיבורים לתשתיות, אז על סמך מה עמידר רשמה את זה?  
העד, מר עזר : כי, כי הנכס קודם, מה זאת אומרת היה, יש ברז, יש מתגים, הכל עבד. יכול להיות שבזמן המכרז אנחנו כותבים שזה כבר מנותק וצריך (לא ברור) לבדוק את זה וכו'. כי אנחנו גם דואגים ברוב המקרים לנתק כדי שלא יהיה שימוש חשמל או מים שאחרי זה ייפול עלינו, אבל היה, הנכס הזה היה הנכס שמיש."

42. וראו בעמוד 58 שורה 6

"אז אני אומר עוד הפעם כשאנחנו מפנים את הנכס, כן? זה לא מתי שאנחנו עושים את הסיור. יש זמן בין לבין. כשאנחנו פינינו את הנכס, הנכס זה נכס, שוב אני אומר זה נכס שהוא שיפץ בו מטבח ואמבטיה. ובעיקרון הכל עבד שם. עד לסיור אנחנו לא נכנסים לנכס אולי יש איזה ביקור שעושים ביקור חתך אבל לא בודקים זה. מה שאני זוכר בזמן שהיינו בנכס, יש סבירות גבוהה שהתשתיות לא עבדו אבל בגלל שניתקו אותם, לא שהם לא עבדו באופן זה ולכן אנחנו אומרים לאנשים לכו תבדקו את הדברים האלה. יש לכם 3 שבועות עד להגשת ההצעה תבדקו את כל הדברים האלה."

43. כשדוד התבקש להקריא את סעיף 2.4 להצעה במכרז בדבר ידיעת "הזוכה או מציע כי מצבו הפיזי והתחזוקתי של הנכס ירוד." הוא אישר ש"ראיתי את זה בעיניים."

44. דוד אישר כי ראה שיש חיבור חשמל לדירה וכי גילה שהחיבור אינו חוקי, רק כאשר מוחמד פינה את הדירה. אולם, "דירה שמישה", אינה בהכרח דירה ראויה למגורים לפי דיני התכנון.

45. דוד נשאל בעמוד 28 משורה 16 האם עשה מי מהבדיקות הנדרשות על פי ההצעה במכרז ועל כך ענה :

"העד, מר ד. קדוש : אני אז בדיקה שעשיתי.

עו"ד נפתלי : כן או לא? כן או לא?

העד, מר ד. קדוש : לא.

עו"ד נפתלי : לא. בסדר, תודה.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

העד, מר ד. קדוש: הבדיקה היחידה שעשיתי זה הסתובבתי בתוך הדירה ראיתי שיש בה חשמל, יש אורות, יש מים, יש הכול. לא יודע מה יש מתחת לבלטות זה מאיפה זה מגיע החשמל. אני מצטער."

46. וראו דבריו בעמוד 27 בשורה 21

"לא, אני סומך עליה שהכל בזה שהיא מוכרת לי דירה אדוני, שהיא נותנת לי, שהיא מצרפת תסריט ורשום דירה ורשום קומה ורשום הכל. אני רק צריך לעניין אותי דבר אחד, אני צריך לראות רק שהדירה מתאימה לי מבחינת כסף כמה שווה להשקיע בה וזהו זה."

47. ביהמ"ש קובע כי דוד ראה במחיר הזכייה לפני הגשת ההצעה המכרז "מציאה" לנוכח מראה עיניו בדירה והתבסס על הנחה שגויה לגבי מצב הנכס, על יסוד מראה עיניים, ולכן נמנע לגרסתו, מבדיקת הדירה על אף האזהרה הברורה בכתב ולמצער, העדיף לעצום עיניו מתוך הנחה שאם העסקה תתברר כלא מוצלחת, ייפרע מהנתבעת. כפי שיובהר בהמשך, ביהמ"ש הגיע למסקנה שלאחר הזכייה במכרז, ובטרם חתם על החוזה, דוד ידע שאין לדירה היתר בניה ולכן גם ידע שהחיבור לחשמל אינו חוקי.

48. לכן, ביהמ"ש דוחה טענת התובע כי היה מצב "לכל אורך הדרך" בדבר קיום היתר ליחידה כדירה וכלשונו ש"הדירה חוקית". מהראיות עלה כי המצב של הנתבעת היה שונה בתכלית ומסקנות התובע, או יותר נכון, דוד, מבוססות על משאלת לב והנחות שעומדות בניגוד מפורש להוראות ההסכם.

### התובע אמור להלין על אביו ולא על הנתבעת

49. התובע העיד שסמך על אביו ולא היה מעורב ברכישת הדירה, ואף לא חתם על ההצעה במכרז, או על ההסכם. דוד, על אף שאינו עו"ד, טען שחתם מכח יפוי כח. מכיוון שהדיווח לרשויות המס, "המש"ח", לא הוצג, אין לדעת אם התובע חתם עליו.

50. העד מטעם הנתבעת, יובל, הצהיר בסעיף 6 ש"התובע או נציגו מתחיל (אביו המעיד כי הוא זה שניהל את העניינים עבור התובע) חרף טענותיו בחר ברצון חופשי וללא אילוץ ו/או כפיה להשלים את העסקה. אבקש להבהיר לעניין זה כי בניגוד לנטען ע"י התובע ואביו כל ההתנהלות שלי הייתה מול אלירן בלבד. ומעולם הוא לא הפנה אותי לאביו או אמר שהוא צריך להתייעץ עם אביו"

51. אולם, במהלך חקירתו של יובל, התברר שמי שעמד בקשר עמו היה אביו של התובע, דוד, ולא התובע. בעמוד 36 שורה 4 יובל הסביר שאינו מעוניין "לחזור (מתצהירו – ע.ה.). מהסיבה הפשוטה ששוב אני אומר שמעולם לא היה פה מן יחסים של אבא ובן. מבחינתי



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

תמיד היה מישו אחד שעמד מולי וזה היה הוא ואני חשבתי שהוא אליין. זה כמו שאתה אומר שיש מישו שפתאום, ממציאים שיש עוד מישו בתמונה."

52. יובל הסביר בשורה 24 כי לא מחויב לעיין בתעודת הזהות של הקונה כי "יש את מסמכי מחוברת המכרז. זה לא עסקה רגילה שעושים בדמי מפתח. כשבא דייר מולי וצריך להזדהות. זה עסקה שנעשתה במכרז אני רק בסוף נכנס לחתימת החוזה. ברגע שאני מקבל את התיק יש כבר את כל המסמכים שהוא דאג להכניס אותם לחוברת המכרז שהוא בא לחתום על החוזה."

53. מכיוון שדוד אינו עו"ד, והתובע לא היה קטין במועד הרכישה, לכאורה, ככל שהתובע, ולא דוד, שילם סכום כלשהוא לנתבעת, והדבר לא הוכח, אזי על התובע להלין על אביו, אם לא על עצמו, על כך שמימן רכישת דירה, כאשר הוא "מיוצג" כביכול ע"י אביו.

54. כאן המקום להדגיש שמעדות התובע התברר שהינו איש אשכולות בתחום המדע. מכאן שאם בחר לסמוך באופן מוחלט על אביו בעניין רכישת דירה על שמו, עשה זאת במודע ומתוך הבנה של הסיכונים והסיכויים. העדר מעורבותו התמוה של התובע ברכישת הדירה על שמו, משתלב עם המסקנה שמעורבותו הצטמצמה לכך ש"תרם" את שמו לעסקה, בין אם מטעמי מס, ובין אם מטעמים אחרים, וכי הרוכש האמתי הינו דוד. מכאן שהתובע עצמו לא סיכן דבר שכן לא שילם דבר מאמצעיו.

55. התובע ניסה בעת עדותו ליצור זיקה כביכול בינו ובין העסקה בטענה שהוא בחר כביכול את הדירה למען צרכיו. אולם, הוא מעולם לא התגורר בה וגם כאשר מוחמד פינה את הדירה היא הוצעה לאחרים. התובע גם לא הציג הסכם שכירות בינו ובין מוחמד. דוד העיד כי הוא השכיר את הדירה.

56. די היה בכל האמור לעיל כדי לדחות תביעת התובע. אולם, למעלה מן הדרוש, ביהמ"ש ידון בהוראות החוק הנוגעות לקביעות העובדתיות של ביהמ"ש עד כה.

### הוראות חוק המכר

57. התובע הסתמך בכתב התביעה על הוראת סעיף 11 לחוק המכר תשכ"ח 1968 (להלן: "חוק המכר") הקובע כלהלן:

"המוכר לא קיים את חיוביו, אם מסר –

(1) רק חלק מהמכר או כמות גדולה או קטנה מן המוסכם;

(2) נכס שונה או נכס מסוג או תיאור שונה מן המוסכם;



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

- (3) נכס שאין בו איכות או התכונות הדרושות לשימוש הרגיל או המסחרי או למטרה מיוחדת המשתמעת מן ההסכם;
- (4) נכס שמבחינת סוגו, תיאורו, איכותו או תכונותיו אינו מתאים לדגם או לדוגמה שהוצגו לקונה, זולת אם הוצגו ללא קבלת אחריות להתאמה;
- (5) נכס שאינו מתאים מבחינה אחרת למה שהוסכם בין הצדדים."

58. התובע טען בסעיף 13 לסיכומיו, כי נמכר לו נכס פגום באופן יסודי שכן אין בו חיבור לחשמל, אין היתר בניה, אין חיבור למים וגג הבניין בנוי מאזבסט. עוד טען שהנתבעת לא הייתה רשאית למכור דירת מגורים שאינה קיימת למעשה.

59. אולם, כאמור לעיל, לא רק שהנתבעת לא התחייבה להעמיד דירה הראויה למגורים, היא הזהירה המציעים במכרז כי עליהם "לבחון" המצב התכנוני, לרבות היות הדירה ראויה למגורים. לכן, על התובע, ולענייננו דוד, היה לפעול על פי האזהרה ולשכור שירותי שמאי בעת רכישת ה"מציאה" ולא בעת הגשת התביעה. אם התובע היה נעזר בעורך דין, לנוכח האזהרה, אזי אם היה ספק בעניין חובתו "לבחון" התאמת הדירה למגורים, ואין ספק, עורך הדין היה מסיר הספק, שכאמור אינו קיים.

60. די גם באמור לעיל, כדי לדחות התביעה.

**דוד לא ביצע בדיקות נדרשות על אף שקיבל הזדמנות נאותה לבצע הבדיקה**

61. סעיף 13 לחוק המכר קובע כלהלן:

"(א) על הקונה לבדוק את הממכר מיד לאחר קבלתו.

...(ב.)

(ג) על המוכר לתת לקונה, לפי דרישתו, הזדמנות נאותה לבדוק את הממכר לפני המועדים האמורים בסעיפים קטנים (א) ו-(ב)."

62. דוד הצהיר על פי סעיף 2.8 להצעה כי קיבל הזדמנות נאותה לבדוק הממכר וגם לא טען אחרת בהליך כאן.

63. ביהמ"ש קובע כי הנתבעת נתנה לתובע ולענייננו, דוד, הזדמנות נאותה לבדוק את הממכר לפני הרכישה. היא אף הזהירה אותו בדבר הצורך בקיום בדיקה, אך הוא לא בדק ולמצער בדק באופן חלקי בלבד וללא העזרות בבעלי מקצוע.

**דוד לא ביצע הבדיקות הנדרשות לפני המכר ולכן גם לא הודיע מיד על אי התאמה**

64. סעיף 14 לחוק המכר קובע כלהלן:



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 19-10-33170 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

"(א) על הקונה להודיע למוכר על אי-התאמה מיד לאחר מועד הבדיקה לפי סעיף 13(א) או (ב) או מיד לאחר שגילה אותה, הכל לפי המוקדם יותר.  
(ב) לא הודיע הקונה על אי ההתאמה כאמור בסעיף קטן (א), אין הוא זכאי להסתמך עליה."

65. לענייננו, המועד המוקדם בו היה על התובע, שהוא בעצם דוד, להודיע על אי ההתאמה היה במועד הבדיקה שאמור היה לערוך לפני המכר. מכיוון שדוד לא ביצע בדיקה, על אף שקיבל הזדמנות נאותה לבצע אותה, אין הוא זכאי להסתמך על אי ההתאמה, ככל שלצורך הדיון בלבד, הייתה אי התאמה.

### לא היו פגמים נסתרים

66. סעיף 15 לחוק המכר מתייחס לפגם נסתר וקובע כלהלן:  
"לא היתה אי-ההתאמה ניתנת לגילוי בבדיקה סבירה, זכאי הקונה להסתמך עליה על אף האמור בסעיף 14, ובלבד שנתן למוכר הודעה עליה מיד לאחר שגילה אותה;"

67. לענייננו, אין מדובר בליקויי איטום נסתרים, או ליקויי ביסודות הדירה והבניין, אלא בפגמים ששמאי או מהנדס, ויתכן שאף התובע, ולענייננו דוד, היה מגלה על נקלה, אם היה סר למינהל ההנדסה לצורך קבלת מידע, לנוכח האזהרה במסמכי המכר. הדברים יפים, גם לגבי גג האזבסט, שהיה גלוי לעין.

### דוד ידע על הפגם

68. הנתבעת טענה בסעיפים 5, 12 ו- 25 לכתב ההגנה שדבר אי קיומו של היתר, היה ידוע לתובע מיד לאחר זכייתו במכרז, במועד בו היה יכול להתחרט, אולם הוא בחר שלא לעשות כן.

69. יובל הצהיר והעיד שבסמוך לאחר זכיית התובע במכרז, ולאחר שהתובע, ולענייננו דוד, שילם את המקדמה בסך של 10%, דוד עדכן אותו טלפונית כי נתקל בבעיות מימון לצורך רכישת הדירה, מאחר והבנק לא הסכים לממן את רכישת הדירה נוכח אי קיומו של היתר, משמע- כי התובע היה מודע כי לממכר אין היתר לפני החתימה על ההסכם.

70. לעניין זה ראו עדות יובל בעמוד 42 שורה 20  
"כב' הש' הדר: זה מאוד ממוקד. ידעו לפני החתימה על החוזה שאין היתר בדירה?  
העד, מר עזר: כי הוא התקשר אליי ואמר לי.  
כב' הש' הדר: הוא זה אביו של התובע?"



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

העד, מר עזר: אביו של התובע התקשר ואמר לי שהוא הבין שאין היתר של הדירה. על הדירה. אמרתי לו היה לך אפשרות לבדוק את זה.

כב' הש' הדר: רגע הוא אמר את זה לפני החתימה או אחרי?

העד, מר עזר: לפני החתימה, אבל אחרי שהוא שילם. זה הולך אצלנו, קודם משלמים ואחר כך.

כב' הש' הדר: כן, כן זה אני הבנתי. בסדר, כן. לפני החתימה הוא התקשר ואמר לך.

העד, מר עזר: כן.

כב' הש' הדר: תנסה להיזכר בדיוק מה הוא אמר.

העד, מר עזר: זוכר את זה כאילו זה היה אתמול. התקשר ואמר שהוא הבין שאין היתר לדירה ומה פתאום אין היתר לדירה. אמרתי לו לא בדקת לפני זה? רשום לך הרבה בחוברת המכרז לבדוק את הנכס. עכשיו אני אומר את זה כי כל מי שמגיע למכרזים שלנו יודע שרוב או חלק גדול מהדירות הם ללא היתר. זה דירות שנבנו לפני קום המדינה וזה דבר ידוע. ואז אמרתי לו אתה יכול לסגת מהעסקה, הוא גם שאל אותי איך. אמרתי לו יש לך אבל אתה צריך לשלם את ה-10% שהם קבעו שמה וברגע שהוא שמע את זה הוא אמר ש.

העד, מר עזר: או-קיי שהוא לא רוצה לסגת מהעסקה, הוא אמר שהוא יחזור אליי. אחרי כמה ימים הוא חזר אליי ואמר לי שהוא השלים את העסקה. אני גם זוכר שהוא נסע לתאילנד בדיוק או משהו, הוא היה לחוץ על העניין הזה. לסיים את (מדברים ביחד).

כב' הש' הדר: אתה עורך תרשומות בתיק?

העד, מר עזר: לא."

71. דוד הכחיש גרסה זו. אולם, גם בעניין זה, כמו בעניין המחלוקת לגבי השתתפות דוד בסיור, ביהמ"ש מעדיף גרסת יובל מכיוון שאין לו עניין אישי במחלוקת.

72. כמו כן, עובדה זו משתלבת עם התנהלותו התמוהה של דוד שנמנע, על אף האזהרה במסמכי המכרז, מבדיקה של התאמת הנכס למגורים על פי דיני התכנון.

73. ביהמ"ש קובע כי דוד ידע על כך שאין היתר בניה, אך הניח שלאחר שמוחמד יפנה את הדירה, העלויות הנדרשות לצורך התאמת הדירה למגורים לא יפגעו בכדאיות העסקה. ביהמ"ש קובע כי לאחר שמוחמד עזב את הדירה, דוד החליט לבצע את ההתאמה שנמנע לבצע כל עוד מוחמד היה בדירה. מכאן שהגילוי באותו מועד מאוחר לא היה של הפגם, אלא של אי הכדאיות של העסקה מבחינת דוד, עקב עלות ההתאמה.

74. יתכן שדבר השיחה עם יובל השתכח מדוד ולכן סבר, כאשר התברר לו שיתכן שטעה בכדאיות העסקה, כי יהיה בידו לתקן בדיעבד את טעותו בכדאיות העסקה, ע"י הטלת



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

האחריות ללקיחת סיכון שלו, על הנתבעת, דהיינו על משלם המיסים, שכן הנתבעת הינה חברה ממשלתית.

75. סעיף 12 לחוק המכר קובע כלהלן:

"אין הקונה זכאי להסתמך על אי-התאמת הממכר כאמור בסעיף 11 (להלן – אי-התאמה) אם ידע עליה בעת גמירת החוזה."

76. לכן, גם מסיבה זו יש לדחות התביעה.

**התובע לא זכאי ליהנות מחזקת הידיעה של הנתבעת על הפגמים**

77. התובע הסתמך על סעיף 16 לחוק המכר שקובע כלהלן:

"היתה אי-ההתאמה נובעת מעובדות שהמוכר ידע או היה עליו לדעת עליהן בעת גמירת החוזה ולא גילה אותן לקונה, זכאי הקונה להסתמך עליה על אף האמור בסעיפים 14 ו-15 או בכל הסכם, ובלבד שנתן למוכר הודעה עליה מיד לאחר שגילה אותה."

78. התובע טען שסעיף 16 לחוק המכר, קובע במפורש שאין הוא חל רק במקרה של ידיעה בפועל, אלא גם במצב בו היה על המוכר לדעת וכי נקבע בע"א 8068/11 עיני נ' שיפריס כי על הנתבעת היה ליידע אותו על אי ההתאמה ולכן הוא זכאי לפיצוי ללא ייחוס אשם תורם.

79. יובל אישר בעמוד 40 בשורה 7 כי ידע שאין לדירה היתר לפני השיווק. לכן, מצופה היה שעל אף האזהרות השונות במכרז ובהסכם, הנתבעת תציין זאת במסמכי המכרז, לנוכח חשיבות פרט זה.

80. אולם, כאמור לעיל, ביהמ"ש קבע כי התובע ידע על כך שאין לנכס היתר בניה לפני שמימש הזכייה. מכאן שהודעתו על אי התאמה ארבע שנים וחצי מאוחר יותר אינה מתיישבת עם חובתו על פי סעיף 16 ליתן הודעה "מיד".

81. אשר על כן, ביהמ"ש קובע כי התובע אינו זכאי להסתמך על ידיעת הנתבעת על העדר היתר.

**האם הנתבעת פעלה בחוסר תום לב ?**

82. דוד טען בסעיף 15 לסיכומיו כי פעולת הנתבעת מנוגדת לכל עקרונות תום הלב. ביהמ"ש קובע כי מסמכי המכרז תארו מצב הדברים באופן הוגן לגבי חלוקת הסיכונים בין הצדדים והתובע היה אמור לתמחר מחיר הדירה בהתאם לחוסר הוודאות לגבי מצב הדירה והעברת הסיכון בעניין זה אליו.



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

83. ביהמ"ש מפנה להחלטה בעניין ד"נ 8100/19 **ביבי כבישים נ' רכבת ישראל** שאישרה את הלכות אפרופים ומגדלי הירקות הנזכרות בה. כבוד נשיאת ביהמ"ש העליון קבעה באותה החלטה, ש"רק במקרים שבהם אין כל אפשרות לאתר התכלית הסובייקטיבית על ביהמ"ש המפרש את החוזה לפנות לתכלית האובייקטיבית שלו המושפעת בין היתר מעקרון תום הלב ומשיקולי היגיון עילות עסקית ושכל ישר".

84. לענייננו, לשון החוזה ברורה וגם הראיות לגבי הנסיבות החיצוניות לו שהובאו, מייתרות הצורך להזדקק לעקרונות תום הלב.

85. כמו כן, אם יובל היה מתרשם שהקונה אינו יודע מימינו ומשמאלו, יתכן והיה מקום מצד לוודא גם בעל פה שהקונה ער לסיכון הרב בעסקה.

86. יובל לא התרשם כך, וגם ביהמ"ש לא התרשם מעדות דוד שהוא אינו יודע מימינו ומשמאלו ולכן ביהמ"ש דוחה טענת התובע לחוסר תום לב מצד הנתבעת.

87. ביהמ"ש קובע כי התובע ודוד נהגו בחוסר תום לב כאשר תארו בכתב התביעה את העסקה כרכישה של התובע בסיוע הוריו, שעה שדוד רכש את הדירה ומעורבות התובע הצטמצמה לרישום הנכס על שמו.

88. כמו כן, דוד התנהל בחוסר תום לב כאשר הסתיר שחשף לפני יובל לפני מימוש העסקה כי הוא יודע על כך שאין לנכס היתר בניה, וניסה לתקן את הטעות שלו בכדאיות העסקה על ידי הטלת ההפסד הנטען בעסקה על כתפי הציבור.

### **האם הנתבעת התרשלה?**

89. התובע טען שהנתבעת לא הייתה רשאית למכור "דירת מגורים" שאינה קיימת וכי למעשה מצג הנתבעת היה מצג שווא כוזב ורשלני שאינו עומד בקנה אחד עם החובות המוטלות על מוכר נכס בכלל ועל רשות ציבורית בפרט".

90. מכיוון שנכרת חוזה בין התובע ובין הנתבעת אין מקום לבחון את מערכת היחסים המשפטית על פי דיני הנזיקין, אלא על פי דיני החוזים.

### **האם הנתבעת רימתה את התובע ?**





## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

91. התובע טען ש"טרם הרכישה לא נאמר לי מפי עמידר לא בכתב ולא בעל פה כי "הדירה" נשוא הליך זה הינה דירה ללא היתר בנייה" וכי "לא הייתי רוכש דירה ללא היתר בנייה ואני סבור כי רימו אותי, הטעו אותי והציגו בפניו מצג שווא שקרי וכוזב".

92. אולם, כאמור לעיל, התובע לא היה בקשר עם הנתבעת ודי בכך כדי לדחות טענתו בעניין זה.

93. כמו כן, ביהמ"ש קבע כי דוד ידע לפני שחתם על החוזה שאין לדירה היתר בניה.

94. לצורך הדיון, גם אם דוד לא ידע, כטענתו, ביהמ"ש קובע כי אין במכרו מצגים שקריים וכוזבים, כטענתו. להפך, הנתבעת הזהירה במפורש שעל המציע לבדוק התאמת הדירה לשימוש כדירת מגורים.

### **השיהוי בהעלאת טענת התובע**

95. הנתבעת טענה שהתביעה הוגשה בשיהוי ניכר רב, שרק בגינו דין התביעה להידחות על אתר ועל הסף.

96. דוד הסביר שגילה שאין היתר רק לאחר שהסתיימה תקופה בת ארבע שנים וחצי בה השכיר הנכס למוחמד. דוד הסביר בעמוד 31 שורה 7 ש"אף אחד לא אמר לי שאסור לי להשכיר לו את הדירה".

97. דוד לא העיד את מוחמד כדי להוכיח הטענה שהחשמל סופק לדירה באופן לא חוקי, או כדי לבסס הטענה שמוחמד גילה לו רק לאחר ארבע שנים וחצי שאין חיבור חוקי לחשמל.

98. התברר מחקירת דוד שגם במועד חקירתו, הוא משכיר הדירה למוחמד.

99. לכן, אי העדת מוחמד פועלת לחובת התובע לעניין הוכחת המועד בו גילה שאין חשמל חוקי וכי אין היתר. לעניין המשמעות של הימנעות מהגשת ראיה חיונית ראו ע"א 4697/05 גבאו אסטבלישמנט נ' דוד דודאי [פורסם בנבו] (27.8.12).

### **העדר תשתית עובדתית לגבי היתכנות הוצאת היתר**

100. אין מחלוקת שלנכס אין היתר בניה. אולם, גם לא נטען שקיים צו הריסה, או הליך תלוי ועומד לצורך מתן צו הריסה ואין מחלוקת שבלשכת רישום המקרקעין לא נרשמה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

הערה בעניין זה. המומחה לשמאות מטעם התובע לא התייחס בחוות דעתו לשאלה אם הבניה על הגג אינה חוקית. הוא הסתפק בקביעה שהיחידה על הגג אינה רשומה במינהל ההנדסה כ"דירה".

101. המומחה לשמאות, גם לא התייחס להיתכנות הכשרת הבנייה על הגג ככל שנעשתה ללא היתר, וככל שנעשתה בהיתר, להיתכנות הכרה בה כדירה בפני עצמה, באופן שתירשם בעתיד כדירה נפרדת כהגדרתה בחוק המקרקעין התשכ"ט 1969.

102. מכאן שאין לפני ביהמ"ש תשתית עובדתית לגבי טענות עובדתיות מרכזיות שהיה על התובע להוכיח לצורך הכרעה במחלוקת שלהלן: האמנם שם כספו על הקרח, כטענתו, או שמא מבקש הוא שהנתבעת תממן את השבחת הנכס, כטענתה, בניגוד להוראות ההסכם בעניין זה.

103. דוד נשאל בעמוד 30 שורה 7 האם ניסה להוציא היתר לדירה:  
 "העד, מר ד. קדוש: ניסיתי אחרי, רק לפני שנתיים, כן? כשפניתי אליכם אחרי זה.  
 עו"ד נפתלי: לא שפנית, פנית למשהו אחרי, ניסית ללכת לעיריית תל אביב להוציא היתר?  
 העד, מר ד. קדוש: לקחתי אדריכלית.  
 עו"ד נפתלי: כן.  
 העד, מר ד. קדוש: ואמרתי לה תשמעי ככה וככה סיפור בואי תראי מה אפשר לעשות כאן.  
 עו"ד נפתלי: או-קיי.  
 העד, מר ד. קדוש: והיא כתבה בתצהיר שלה שאין, אין זכויות בנייה בבניין הזה ואין, אין אפשרות להוציא היתר."

104. אולם, בניגוד לטענת דוד, לא הוצגה חוות דעת בעניין היתכנות הוצאת היתר וגם לא תצהיר של אותה אדריכלית שלטענתו פעלה להוצאת היתר. לכן, מחדל התובע בעניין זה מקים חזקה שאם האדריכלית הייתה מעידה, עדותה הייתה לחובתו. לעניין זה ראו הפסיקה שאוזכרה בעניין אי העדת מוחמד לגבי אי העדת עד נדרש.

105. למחדל התובע בעניין זה, משמעות יתרה שכן הוא משתלב עם תוכן כתב התביעה המקורי בו ביקש פיצויים תחת ביטול ופיצוי. גם לאחר שתיקן כתב התביעה, טען בלשון רפה להשבה אם יבוטל ההסכם, כסעד חלופי לסעד הפיצוי.



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**

106. כאן המקום לציין שהתובע שינה טעמו בעניין זה מספר פעמים. ביום 11.6.19 דרש במכתב התראה ביטול והשבה, בכתב התביעה דרש אכיפה ופיצוי ובכתב התביעה המתוקן שב וביקש פיצוי, וכאמור לעיל, כסעד חלופי, השבה.

107. לא זו אף זו, מקובלת על ביהמ"ש טענת הנתבעת, כי גם אם בימ"ש זה היה מגיע למסקנה שיש לבטל ההסכם, אין לו סמכות לקבוע כך שכן הסמכות העניינית לקבוע ביטול הסכם במקרקעין מסורה לביהמ"ש המחוזי.

108. ביהמ"ש קובע על יסוד האמור לעיל, כי אין מניעה להכשיר הדירה בכפוף להשקעת משאבים ואין מקום ליתן סעד של ביטול. ביהמ"ש קובע כי התובע מעוניין, בניגוד להוראות החוזה, שהנתבעת תישא בעלויות הכשרת הדירה.

### **אם הייתה טעות בעסקה היא טעות בכדאיות**

109. לנוכח כל האמור לעיל, ביהמ"ש קובע כי לא הייתה הטעייה, אלא טעות של דוד בכדאיות העסקה ועל פי סעיף 14 (ד) **לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג – 1973**, טעות בכדאיות אינה מקנה לטועה סעדים ביחס לצד השני.

### **עלות החלפת גג האזבסט**

110. כל המסקנות והקביעות לגבי העדר היתר לדירה כ"דירה" על פי דיני התכנון, טובות ויפות גם לעניין גג האזבסט. חלוקת הסיכונים בעסקה על פי החוזה, בעניין מצבו הירוד של הנכס, העבירה האחראיות להסרת גג האזבסט, לכתפי התובע.

111. כמו כן, דוד לא הציג דרישה של הוועדה המקומית לתכנון ובניה להסרת גג האזבסט.

112. כאמור בדיון לגבי פגם נסתר, גג אזבסט אינו פגם נסתר. לכן, ביהמ"ש דוחה טענת התובע כי לא היה בידו לגלות לפני הגשת ההצעה, לפני החתימה על החוזה, ולמצער ארבע שנים וחצי לאחר הרכישה, את קיומו של גג אזבסט. לכן, גם בעניין זה, העובדה שהתובע לא הודיע מידית על הפגם, אינה מתיישבת עם חובתו ליתן דרישה מידית. על התובע היה לכלכל מעשיו לפני הגשת ההצעה במכרז ולשקלל המחיר שהציע בהתאם לעלות הנדרשת להחלפת הגג.

### **ביהמ"ש דוחה התביעה**

113. אשר על כן, ביהמ"ש דוחה התביעה.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ

### דיון בהוצאות

114. מכיוון שביהמ"ש דחה תביעה בסך של יותר מ - 2 מיליון ₪ יש לחייב התובע בהוצאות בהתאם.

115. אולם, ביהמ"ש מביא בחשבון, כפי שנקבע קודם לכן, שכבר חייב התובע בהוצאות בגין תיקון התביעה וכי בסופו של יום התביעה התבררה במהירות יחסית עם מספר מועט של עדים.

116. מחדל הנתבעת לציין במסמכי המכרז שאין לדירה היתר לא השפיע על התוצאה הסופית, אך ביהמ"ש מביא אותו בחשבון לעניין החיוב בהוצאות.

117. לכן, מחייב התובע לשלם לנתבעת הוצאות על הרף הנמוך בסך של 50,000 ₪ בלבד.

### סוף דבר

118. ביהמ"ש דוחה התביעה.

119. ביהמ"ש מחייב את התובע בשכ"ט ב"כ הנתבעת בסך של 50,000 ₪, אשר יישאו הפרשי הצמדה וריבית ממועד מתן פסק הדין ועד למועד התשלום המלא בפועל.

ניתן היום, כ"א שבט תשפ"ב, 23 ינואר 2022, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט



## **בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 33170-10-19 קדוש נ' עמידר, החברה הלאומית לשיכון בישראל בע"מ**