



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובעים:

1. רועי אלון
2. עדי אלון
3. דניאל אלון
4. רוני ליף
5. גיא אליעזר ליף
6. אבנר סולל
7. ברוך סולל

נגד

הנתבעים:

1. יובל העליון-הקר
2. ג.א.ר.א.ת. אינטרנשיונל (1994) בע"מ

פסק דין

לפני ביהמ"ש תביעה לפיצוי בגין הסכם לרכישת מקרקעין שבוטל.

כתב התביעה

1. התובעים הגישו ביום 4.8.19 כתב תביעה בו ביקשו לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בסך של 326,500 ₪ בגין הפרת חוזה ו/או פיצוי מוסכם.

כתב הגנה

2. הנתבעים הגישו ביום 26.9.19 כתב הגנה בו טענו כי התנאי המתלה לא קיים.

הדיון הראשון

3. הדיון הראשון התקיים ביום 22.1.20. עקב פטירת מי שהייתה התובעת 1 בכתב התביעה המקורי, שנאספה לבית עולמה, ביהמ"ש הורה לתקן כתב התביעה, לאחר הסדרת זכויות היורשים.

הגשת כתב תביעה מתוקן

4. כתב התביעה המתוקן, במתכונתו כעת, הוגש ביום 19.4.20.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

הגשת ראיות

5. ביהמ"ש קצב לצדדים פרק זמן למצות הליכים מקדמיים, אך התובעים לא פעלו לפיו. למרות האמור לעיל, ביהמ"ש, לפני משורת הדין, האריך המועד למיצוי ההליכים המקדמיים. ביום 3.12.20 ביהמ"ש נתן צו להגשת ראיות. התובעים הגישו ראיותיהם ביום 28.12.20 והנתבעים ביום 24.2.21 לאחר שקיבלו מספר ארכות.

הדיון השני

6. הדיון השני התקיים ביום 30.5.21 לאחר שביהמ"ש דחה המועד לבקשת התובעים פעמיים. ביהמ"ש קבע מועד לשמיעת הראיות, קבע סדר חקירות וקצב זמני חקירה.

הדיון השלישי

7. ביום 12.9.21 התקיים הדיון השלישי. נחקרו התובע 6 (להלן: "אבנר") ואדריכל הנתבעת מר יהודה מייבלום (להלן: "האדריכל"). עקב אי התייצבות מנהל הנתבעת, ביהמ"ש קבע מועד נוסף לצורך חקירתו וחייב הנתבעים בהוצאות.

הדיון הרביעי

8. ביום 24.10.21 התקיים הדיון הרביעי. נחקר מר גרשון אמתי (להלן: "גרשון").

הגשת סיכומים

9. ביום 2.12.21 התקבל תמליל הדיון שהוקלט. ביהמ"ש פרסם הפרוטוקול ונתן צו להגשת סיכומים. התובעים הגישו סיכומיהם ביום 20.12.21 והנתבעים ביום 23.1.22.

דיון והכרעה

10. על ביהמ"ש לקבוע האם יש לקבל טענת התובעים לפיה החוזה הופר, או טענת הנתבעים, לפיה לא התקיים תנאי מתלה.

11. להלן גרסאות הצדדים:

טענות התובעים

12. התובעים טענו בכתב התביעה כי היו רשומים כבעלים של מחצית מזכויות החכירה המהוונות של קרקע ברח' סירני 35 בחולון (להלן: "הנכס") וכי הנתבע 1 (להלן: "יובל") הינו אדם פרטי והנתבעת 2 הנה חברה העוסקת בייזום ובבנייה. עוד טענו, שבין מנהל הנתבעת, גרשון, ובין יובל, מתקיימים, למיטב ידיעתם, קשרי משפחה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

עוד טענו, שביום 7.8.18 נכרת חוזה בין התובעים ובין הנתבעים למכירת הנכס (להלן: "החוזה") וכי מדובר בחוזה שהותלה בתנאים בשל מצבם הרישומי של המקרקעין כמו גם לנוכח העובדה שזכויות התובעים במקרקעין היו במושעא עם אחרים וכן בשל מורכבות העסקה שבבסיס החוזה.

עוד טענו, שבעת חתימת החוזה היו התובעים 7 (להלן: "ברוך") ואבנר זכאים להירשם כבעלים של זכויות במקרקעין, אך הם טרם נרשמו ככאלה בפנקסי המקרקעין.

עוד טענו, שבסעיף 3 ח. לחוזה, התחייבו ברוך ואבנר, בשלב ראשון, להירשם כבעלים של הזכויות בחלק מהמקרקעין. עוד הוסכם בין הצדדים בסעיף 5(ו') לחוזה, כי ככל ובתוך 180 יום ממועד חתימת החוזה, הם לא יירשמו כבעלים של זכויות בחלק מהמקרקעין, יהיו רשאים הנתבעים להביא את החוזה לכדי ביטול. עוד טענו, שביום 28.10.18 ברוך ואבנר נרשמו כבעלים של זכויות בחלק מהמקרקעין כפי שהתחייבו.

עוד טענו, שהתנאי המתלה שבסעיף 5 לחוזה, עילתו בכך שהזכויות במקרקעין היו של התובעים ושל צד ג' במושעא. הואיל והנתבעים רכשו את המקרקעין במטרה לבנות עליהם בניין מגורים, לפיכך הם דרשו כי צד ג' יחתום על מסמך בנוסח שצורף לחוזה כ"נספח א1" או בנוסח דומה המגשים את אותן תכליות, וזאת בתוך 90 ימים ממועד חתימת החוזה וכי באם לא יחתם כתב ההסכמה במועד, רשאי היה כל צד להודיע למשנהו על בטלותו של החוזה, כאשר לנתבעים בלבד ניתנה הזכות להאריך את המועד ב- 30 ימים נוספים.

עוד טענו, שעל מנת לתאם את נוסחו של כתב ההסכמה, היה דרוש שיתוף פעולה מצד הנתבעים. אולם, מהמועד שבו הועבר מסמך כאמור לאישורם, הם לא שיתפו פעולה ולא הביעו עמדה ביחס לתוכנו.

עוד טענו, שמיום 19.10.16 עד יום 28.10.18 התקיימו מספר שיחות טלפוניות בין ב"כ הצדדים על מנת להגיע להבנות שיאפשרו לצד ג' לחתום על כתב הסכמה. הנתבעים באמצעות בא כוחם סרבו לכל הצעה שהוצעה ביחס לנוסחו של כתב ההסכמה, ודוק: בחוזה המכר לא התחייבו הצדדים לכך שכתב ההסכמה יחתם בדיוק כפי נוסחו של נספח א' לחוזה.

עוד טענו, שהנתבעים סרבו לכל נוסח של כתב ההסכמה שהוצע להם וכי סירובם לא הושתת על שום טיעון לגופו של עניין. עוד טענו, שביום 6.11.18, לאחר חתימת כל יחיד צד ג' על כתב ההסכמה, הועבר זה לב"כ הנתבעים במצורף למכתב מתאים שבו הודיעו הנתבעים על כי התנאי המתלה לקיומו של ההסכם התקיים ולפיכך התבקשו להתקדם ביישום ההסכם



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

לרבות בהפקדת כספים שהופקדו בידי ב"כ הנתבעים בנאמנות לחשבון נאמנות ע"ש ב"כ התובעים.

עוד טענו, שבו ביום נשלח על ידי הנתבעים באמצעות ב"כ מכתב שבו הודיעו על כי לדידם התנאי המתלה לא התקיים וכי לטענתם כתב ההסכמה כפי שנחתם יש בו כדי לעכב ולסרבל את הליכי התכנון במגרש שרכשו ולהטיל עליהם חבות להם מתנגדים בתוקף. התובעים טענו שטיעונם של הנתבעים היה לקוני, חסר, לא נכון מבחינה חוקית, משפטית ותכנונית, מה גם שאלה טרחו לראשונה להתייחס לתוכנו של כתב ההסכמה רק לאחר שנחתם, כשעד לאותו מועד לא שיתפו פעולה ולא הביעו כל עמדה ביחס לתוכנו.

עוד טענו, שהנתבעים לא תיקנו את הפרת החוזה, לא שילמו את התמורה ולא נקטו פעולה נוספת כלשהי להוצאתו של החוזה אל הפועל.

עוד טענו, כי נחה דעתם, כי הנכון הוא לא לתבוע אכיפה של החוזה כי אם למכור את המקרקעין לצד ג' ולאחר מכן להגיש תביעה מתאימה נגד הנתבעים לתשלום הפיצוי המוסכם הקבוע בחוזה. ואכן, לאחר חודשים נוספים של מו"מ שניהלו התובעים עם צדדי ג', עלה בידיהם למכור את המקרקעין לצד ג'. לפיכך תביעה זו עילתה בתשלום הפיצוי המוסכם שנקבע בחוזה בגין הפרתו היסודית של החוזה על ידי הנתבעים.

עוד טענו, שחרף ניסיונות כבירים שלהם באמצעות בא כוחם לגרום לנתבעים לשתף פעולה ולאשר ו/או להתייחס לנוסחו של כתב ההסכמה, ביכרו הנתבעים שלא ליטול חלק בכך על מנת לגרום לחלוף פרק הזמן בן 90 הימים ואז לטעון, כי התנאי המתלה לא התקיים וכי בכך, למעשה, פעלו הנתבעים בחוסר תום לב מוחלט בקיום חיוב חוזי כקבוע בס' 39 לחוק החוזים.

עוד טענו, שהתנאי המתלה הקבוע בחוזה התקיים. כתב ההסכמה בנוסח שבו נחתם בפועל מגשים את אותן תכליות של המסמך שצורף כספח א1 לחוזה. עוד טענו, שאי תשלום התמורה עבור המקרקעין על ידי הנתבעים, חרף התמלא התנאי המתלה, היוותה הפרה יסודית של החוזה.

טענות הנתבעים

13. הנתבעים טענו בכתב ההגנה שהתובעים לא גרמו לכך שהתנאי המתלה יתקיים במועד שנקבע לכך בהסכם שנחתם בין הצדדים וכי התובעים מסתירים כי לאחר התפוצצות המגעים בין הצדדים עקב אי התייחסות התנאי המתלה, התובעים מכרו את המקרקעין



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

מושא תביעתם במחיר גבוה לאחרים, וניתקו באופן חד צדדי מגע עם הנתבעים אשר היו מוכנים לבחון אפשרות לקשירת עסקה אחרת מזו שלא נכנסה לתוקף.

עוד טענו, שהסדרת נושא זכויות הבנייה והבטחה כי לא יחול שיבוש במתן היתר בניה על ידי חתימת הסכם שיתוף ו/או כתב הסכמה עם בעלי החלקה הנוספים- היה אקוטי להם עוד בשלב המשא ומתן והיה תנאי מבחינתם לחתימה על ההסכם. התעקשותם להסכם שיתוף בין כל הבעלים בחלקה לא היה "גחמה" או רצון לערום קשיים "מיותרים", אלא, שהם בעלי ניסיון רב ומגוון בהתנהלות אל מול וועדות תכנון וצפו מראש את הקשיים והעיכובים שהיעדר הסכם שיתוף ו/או כתב הסכמה יכול לערום אל מול הוועדה המקומית לתכנון ובנייה – חולון, אשר ממילא – ההתנהלות מולה הינה ארוכה ומורכבת.

עוד טענו, שהנתבעת ביקשה להבטיח במסגרת התנאי המתלה בהסכם, כי לא יחולו עיכובים כלשהם במסגרת הליכי התכנון של הפרויקט. עוד טענו, שעניין נוסף שהנתבעת נתנה לו את הדעת, הוא כוונתה לשמר את הזכות לבנות את הפרויקט באמצעות ליווי פיננסי סגור (באמצעות בנק מלווה) ומניסיונה- בנק מלווה לא היה מאשר פרויקט בנייה בחלקה המצויה בבעלות משותפת, ללא הסכם המסדיר מפורשות את זכויות וחובות הבעלים. גורם נוסף שהיה עורם קשיים על הפרויקט היו הבנקים למשכנתאות של רוכשי דירות בפרויקט- דבר שבוודאות היה מעכב את המכירות בפרויקט ומכשיל את רווחיותו הכלכלית.

עוד טענו, שבהתאם להוראות ההסכם, על כתב ההסכמה היה להיחתם עד ליום 5.11.18. חרף האמור, כתב ההסכמה הועבר אך ורק ביום 6.11.18. כתב ההסכמה שהועבר, שינה באופן מהותי את המוסכם וחייב את הנתבעת בהליך של "תיאום חזיתות" מול הנתבעים הנוספים (התווסף סעיף שלם שלא הופיע בכתב ההסכמה שצורף כנספח להסכם), לכן, אין להתייחס לכך כאל כתב הסכמה המקיים את התנאי המתלה.

עוד טענו, שהנתבעת הסכימה לגלות גמישות והסכימה כי אם יהיו חילוקי דעות על נוסח כתב ההסכמה, כל עוד מתוקן בניסוחי סופר אשר לא יפגעו בתכלית כתב ההסכמה, היא תסכים לראות בכתב ההסכמה "החדש" כאילו מדובר באותו נוסח שצורף להסכם ובלבד שהוא "מגשים את אותן תכליות"- כפי שלא קרה בענייננו, על אף ניסיונם של התובעים לטעון אחרת.

עוד טענו, כי הם שיתפו פעולה באופן מלא עם התובעים ואף ניסו להיות בקשר עם הבעלים הנוספים על מנת להגיע להסכמות ביחס לנוסח כתב ההסכמה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

עוד טענו, שהתיקון שביקשו התובעים בכתב ההסכמה, אשר חרף הכסות של "תיקון מינורי" כביכול, הרי שמדובר בתיקון היורד לשורש הדבר.

עוד טענו, שהתובעים החליטו שרירותית, כי כתב ההסכמה עליו הצליחו להחתים את הבעלים הנוספים- על אף שלא אושר על ידי הנתבעים- הינו "מספק" כביכול- החתימו את הבעלים הנוספים, ופשוט הודיעו להם על התקיימות התנאי המתלה כביכול.

14. עוד טענו, שביום 6.11.18 ועל מנת להסיר ספק, הם הודיעו לתובעים, כי לשיטתם- התנאי המתלה לא התקיים שכן כתב ההסכמה שהועבר ונחתם במחטף- חרף התנגדותם הנחרצת בכל עת של הנתבעים אליו- אינו מקובל עליהם, ומשכך- ההסכם בטל ומבוטל.

הוראת החוק הנוגעת לעניין

15. הוראת החוק הנוגעת לעניין, הינה סעיף 27 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973:
 "27. (א) חוזה יכול שיהיה תלוי בהתקיים תנאי (להלן – תנאי מתלה) או שיחדל בהתקיים תנאי (להלן – תנאי מפסיק).
 (ב) חוזה שהיה טעון הסכמת אדם שלישי או רשיון על פי חיקוק, חזקה שקבלת ההסכמה או הרשיון הוא תנאי מתלה.
 (ג) חוזה שהיה מותנה בתנאי מתלה, זכאי כל צד לסעדים לשם מניעת הפרתו, אף לפני שנתקיים התנאי."

הוראת החוזה הנוגעת לעניין

16. לענייננו, אין מחלוקת שקיים בחוזה סעיף שכותרתו "תנאי מתלה" (אין לידו מספר סעיף והוא ממוקם בין סעיפים 4 ו- 5) והוא כולל בס"ק (א) תנאי מתלה שמחייב לצורך קיום החוזה שיורשי יוסף צרור, "בעלי הזכויות בקרקע הנוספת", יחתמו על נספח א' לחוזה שהוגדר ככתב הסכמה, "או על נוסח דומה המגשים את אותן תכליות" ו"זאת בתוך 90 יום ממועד חתימת החוזה". עוד נקבע שאם לא יחתם כתב ההסכמה עד המועד שנקבע "יהא רשאי כל אחד מהצדדים להודיע למשנהו על בטלותו של חוזה זה".

17. בס"ק (ב) הוקנתה לקונה זכות להאריך המועד בשלושים יום ונקבע שאם כתב ההסכמה לא יחתם, הצדדים יחתמו על תצהירי ביטול עסקה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

כתב ההסכמה שנחתם אינו זהה לתוכן הנספח שצורף לחוזה

18. כאמור לעיל, הנתבעים טוענים שכתב הסכמה לא נחתם במועד שכן לשיטתם הומצא להם יום לאחר חלוף המועד. אולם, המחלוקת המהותית הינה האם כתב ההסכמה שעליו חתם צד ג', שאינו זהה לנספח א, "מגשים את אותן תכליות" של תוכן כתב ההסכמה בנספח א'.

האם השינוי מגשים את אותן תכליות ?

19. מכאן שיש לבחון את השינוי בנוסח ולקבוע אם השינוי "אינו מגשים את אותן תכליות".

20. השינוי המרכזי קובע כלהלן :

"...הצד אשר יגיש ראשון בקשה להיתר בנייה, מאת הוועדה המקומית, יהא חייב לתאם את חזיתות הבניין העתיד להיבנות עם הצד האחר כתנאי להגשת הבקשה להיתר, ויראו בחתימת הצד השני על-גבי הבקשה להיתר, כתיאום והסכמה לחזיתות הבניין..."

21. התובעים טענו שמדובר בשינוי מינורי, ואילו הנתבעים טענו שהשינוי מטיל עליהם חבות נוספת ועוד אל מול הבעלים הנוספים, כל זאת בנוסף לחזית מול רשויות התכנון הרלוונטיות. הם טענו שההתנהלות מול הבעלים הנוספים, מתחילת המו"מ עמם, הייתה ארוכה ובלתי אפשרית- תוך הצבת דרישות עיקשות ובלתי הגיוניות מצדם. עצם התעקשותם על שמאות שאינה נכונה ואינה משקפת את שווי השוק הנכון של המקרקעין שבבעלותם, ועל אף שגם השמאי מטעמם הביע את עמדתו כי יתקן את שמאותו, והחלפת עורך הדין מטעמם במהלך הדברים, מעידה אלפי מונים על עורפם הקשה והסיבה מדוע הנתבעת התעקשה שלא להיות נתונה ב"חסדיהם", תוך נטילת סיכון כי העסקה כולה תתעכב בהליכי התנגדות וערר ותהפוך ללא כדאית עקב כספים רבים שתיאלץ הנתבעת להוציא.

על התובעים נטל ההוכחה והבאת הראיות

22. התובעים הם המוציאים מחבריהם ובנוסף מרגע שהנוסח שונה, עליהם להוכיח כי השינוי מגשים את תכליות החוזה. התובעים הפנו בסיכומיהם לע"א 11100/02 חצור נגד דותן בו קבע ביהמ"ש העליון כי על מי שטוען כי ההסכם בוטל נטל השכנוע שכן הוא נקלע למצב של "הודאה והדחה". אולם, עניין חצור אינו נוגע לחוזה שקיומו הותנה בתנאי מתלה.

23. בע"א 4445/10 ישיבה וכולל אבן חיים נ' חברות צמרות ואח' נקבע כלהלן :

"הנטל להוכיח כי הצד המבקש להסתמך על אי התקיימות התנאי המתלה מנע את קיומו ועל כן אינו זכאי להסתמך על כך, מוטל על הטוען זאת (ראו והשוו: ע"א 884/80 מנשה נ' מימוני, פ"ד לז(2) 668, 671-672 (1983) (להלן: עניין מימוני)). מקום שבו כרוך קיומו של התנאי בכך שאחד



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

הצדדים לחוזה צריך לפנות לצד ג' (ובענייננו הבנק), מחדל בביצוע פניה כזו נחשב אף הוא כמניעת קיום התנאי (ראו עניין מיימוני, 671. כן השוו: עניין זגורי, 765; עניין גליקמן, פסקה 9).

24. לענייננו, על התובעים להוכיח טענתם כי הנתבעים שמבקשים להסתמך על אי התקיימות התנאי המתלה, מנעו את קיומו ועל כן אינם זכאים להסתמך על כך.

פרשנות תכליות כתב ההסכמה

25. בע"א ע"א 35456-12-18 סייביץ' נ' הובר ואח', הפנה ביהמ"ש המחוזי (כבוד השופטת חנה פלינר) לסיכום ההלכה לעניין פרשנות הסכם כלהלן:

" מבלי צורך להיזקק לפולמוס שהתעורר בפסיקה ובספרות סביב הלכת אפרופים (ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום בע"מ, פ"ד מט(2) 265 (1991), להלן: ענין אפרופים), אשר הוביל לתיקון סעיף 25 לחוק החוזים (במגמה להעצים את משקל לשון החוזה בפרשנותו - ה"ח הכנסת תש"ע 198; ס"ח תשע"א 202), הודגשו והוטמעו בפסיקה שני כללים פרשניים: האחד, כי לשון החוזה היא "כלי הקיבול" של אומד דעת הצדדים, התוחם את גבולות הפרשנות ואינו מאפשר לייחס לחוזה פרשנות שאינה מתיישבת עם לשונו (דנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות-אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נגד מדינת ישראל [פורסם בנבו] (11.5.2006), להלן: ענין מגדלי ירקות); ע"א 8836/07 בלמורל השקעות בע"מ נ' כהן [פורסם בנבו] (23.2.2010), להלן ענין בלמורל). השני, כי קיימת חזקה שלפיה פרשנות החוזה היא זו התואמת את המשמעות הפשוטה, הרגילה והטבעית של הכתוב, היא המשמעות האינטואיטיבית הקמה עם קריאת לשון החוזה על רקע הקשר הכללי (רע"א 3961/10 המוסד לביטוח לאומי נ' סהר חברה לתביעות בע"מ, [פורסם בנבו] בפסקה 15 (26.2.2012); ענין מגדלי ירקות; ענין בלמורל). לשון אחר - במקרים שבהם לשון החוזה היא ברורה על פניה, קיימת חזקה שהיא משקפת את אומד דעת הצדדים (גרשון גונטובניק "מחשבות אודות פרשנות, פרשנות חוזים וגבולותיה", המשפט יח 105, 129 (תשע"ד)). ראו ע"א 8080/16 עמודי שחף ואח' בע"מ נ' אנטונינה לברניצ'וק ואח' (8/8/18)[פורסם במאגרים]."

26. ביהמ"ש קובע כי לענייננו, העובדה שהשינוי מטיל על הנתבעת חובה לתאם חזיתות עם צד ג', שלא בא זכרה בנוסח כתב ההסכמה שנוסחו צורך לחוזה, פועלת לחובת התובעים.

27. על פי תכנון, כתב ההסכמה נועד מלכתחילה לשרת את עניינו של הקונה לצמצם חוסר הוודאות לגבי הוצאה לפועל של המיזם מהר ככל האפשר, עקב התנגדות עתידית של צד ג'.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

28. כאמור לעיל, התובעים העידו את אבנר וכן מומחה לאדריכלות, כדי לשכנע את ביהמ"ש שלא היה בשינוי כדי להעלות או להוריד וכי התנגדות הנתבעים לשינוי מהווה ניסיון בחוסר תום לב למלט עצמם מהחובה לאחר שנחתם. ראו דברי אבנר בעמוד 9 משורה 10:

"ס' 5 דיבר על משהו טכני המתייחס לשינויים בחזיתות ותיאומים בנושא החזיתות שבכל מקרה היה צריך להגיע לוועדת תכנון ובניה ולבסוף הוא לא כזה שהיה יוצר בעיה. לשאלת בית המשפט למיטב זכרוני גרשון עמד על ס' 5

ש. אני מציע לך שס' 5 בנספח יד הוא סעיף שהתווסף לכתב ההסכמה המקורי על ידי סרור, האם תסכים?

ת. כנראה שכן. לשאלת בית המשפט איך זה מתיישב עם התשובה הקודמת אני אומר שאני מודה שלא זוכר פרטים כאלה. בסופו של דבר מי שייצגו את סרור כנראה דרשו את התוספת כדי לא להיות במצב שאחד יכתיב לשני דרישות".

29. מעדות אבנר עולה שממש ברגע האחרון, וכנראה שאף לאחר הרגע האחרון, הועבר לנתבעת כתב ההסכמה עם השינוי עליו עמדה משפחת סרור. לכן, הקושי בטענה שהשינוי עליו עמדה משפחת סרור **"הוא לא כזה שהיה יוצר בעיה"**, הוא ברור על פניו. אם אכן, מדובר בשינוי ש**"לא היה יוצר בעיה"**, מדוע התעקשו משפחת סרור עד הרגע האחרון לכלול אותו.

30. כמו כן, אבנר אישר שמשפחת סרור עמדה על כך שלא תהיה מחויבת לתכנית שתגיש הנתבעת. היא רצתה להשאיר לעצמה האפשרות להתנגד בעניין חזית הבניין שהנתבעת תכלול בבקשה שתגיש לאישור הוועדה המקומית לתכנון ובניה ואף יותר מכך ניסתה להטיל על הנתבעת חובה חוזית לתאם עמה חזיתות הבניין שתבנה.

31. אם לא די בכך שהנוסח, על פניו, מצביע בברור על שינוי מהותי, מצופה היה שהתובעים יעידו את משפחת סרור כדי להוכיח שמדובר היה בתוספת **"לא מהותית"**.

32. אבנר אישר בעמוד 11 משורה 11 שהידע שלו בעניין ההליכים התכנוניים **"לגבי מהות הסעיף הזה והאם זה משנה את תכלית נספח א ונאמר לי במפורש על ידי היועצים שלי שהם יואב ויש לי עוד יועצים"**. **"יואב"** הוא ב"כ התובעים שבחר לא להעיד (ראו דברי ב"כ התובעים בעמוד 23 שורה 22). גם מי מהיועצים האחרים לא העיד. מכיוון שנטל השכנוע והבאת הראיות חל על התובעים, פועלת לחובתם חזקה שאם מי מהעדים, משפחת סרור, בא כוחם במו"מ, או היועצים שהזכיר אבנר, היה מעיד, עדותם הייתה פועלת לחובתם.

33. לכך יש להוסיף את האמור בסעיף 54 לפקודות הראיות לעניין התבססות על עדות יחידה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

הנתבעת ביקשה לרכוש כל המקרקעין ולא רק את הנכס המהווה חלק מהמקרקעין

34. גם עדות אבנר, חיזקה התרשמות ביהמ"ש שהשינוי בכתב ההסכמה היה מהותי ונגד את תכליות כתב ההסכמה. אבנר אישר בעמוד 8 שורה 24 שהנתבעת ביקשה במו"מ לרכוש החלקה במלואה ולא רק את הנכס :

"דיברנו עם משפחת סרור ורצינו לדעת מה הסיכוי שייכנסו לסיפור. רצינו לעשות את העסקה עם גרשון בלי קשר לסגירתו עם משפ' סרור וברור שהיה לנו יתרון עם משפ' סרור היתה מצטרפת. לא יודע מדוע סירבו בהתחלה. המשפחה מיוצגת על ידי האם ו 4 ילדים. בעיקר נפגשתי רק עם ורד."

35. אבנר העיד בשורה 33 שגרשון ביקש לכלול את התנאי המתלה בחוזה. בעמוד 9 בשורה 23 העיד שאינו "זוכר ב 100% את הסיבה לתנאי המתלה". בעמוד 11 בשורה 33 אישר שהנתבעת רכשה הנכס כדי לבנות בו.

36. גרשון העיד בעמוד 59 משורה 7 לגבי המשמעות של הוספת השינוי לכתב ההסכמה :
 "אבל ענינו על זה בפתח הדברים בתחילת השיחה וזה סגר לך את השיחה, ובכל זאת אתה שואל. אז אני אענה לך עוד פעם בצורה עדינה. כשאתה מגיש משהו לעירייה יש זמן סביר או לא סביר שאתה מקבל היתר בנייה. אם זה תב"ע, תוכנית בניין עיר, אתה לא עושה לא שינויי חזיתות, לא קומות, לא מרתפים. יש תב"ע, זה סטטוטורי, גם אם ראש העיר לא אוהב אותך הוא חייב לאשר לך את התוכנית, כי זה סטטוטורי. כשאתה מגיש בניין עם הקלות כי התוכנית שחלה על הבניין שלכם זה בלי מרתפים, זה אזור מגורים ד' ישן, 4 קומות, לא 6. כלומר, אתה נכנס למסגרת של ההקלות. ההקלות כשלעצמן זה פרסומים וגם זה אוכל זמן. ואם אתה רוצה לכל הזמן הזה עוד להוסיף מצב שאני צריך ללכת להתדיין עם השכן שלי אם הוא כן מסכים לחזית שלי והוא לא מסכים, והעירייה כן מסכימה או לא מסכימה, והעירייה הסכימה והיא תאכוף על השכן"

37. האדריכל מטעם הנתבעת העיד בעמוד 15 משורה 28 לגבי הנוסח המקורי של כתב ההסכמה שנועד להבטיח שלא תוגש התנגדות ע"י השותפים לחלקה "כשאני קורא את הסעיף הזה אני מבין את זה שלא נתנגד, אני לא מצפה להתנגדות אי אפשר להפריד את הבניה או התכנון".

38. האדריכל העיד בעמוד 16 בשורה 15 לגבי המשמעות של הוספת השינוי ב"ס' 5 כפי שהבנתי כתוב בו שהצד שיגיש ראשון בקשה יתאם חזיתות בניין עם הצד השני וזה לא מקובל ומפריע לתהליך התכנון והרישוי.

ש. ניח ולא היתה הסכמה לגבי החזיתות זה לא מנע ממך לבנות, היתה מגישה בקשה להיתר? אותה תוספת נספח א' מנעה משפטית לממש את זכויותיה בקרקע?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

ת. לא מנעה, אך מפריעה ומשיכת זמן שיכולה להיות אין סופית."

39. מסעיף 8 למכתב התובעים לנתבעים ביום 28.10.18 עולה שהם בדעה ש"אין בהערה שמבוקש להוסיף כדי למנוע ממרשתך לקבל היתר בניה". התובעים יצרו בסיכומיהם הבחנה בין הפן הקנייני ובין הפן התכנוני. אולם, להבחנה זו אין יד ורגל בכתב ההסכמה המקורי. ביהמ"ש דוחה ניסיון התובעים בסעיף 19 לסיכומיהם, ללמוד מתשובות האדריכל לגבי המשמעות המשפטית של כתב ההסכמה, שכן הוא העיד ובצדק שאינו משפטן, ולכן הוא לא מוצא לפרש המשמעות החוזית של כתב ההסכמה.

40. על פי עדות גרשון, שלא נשללה ע"י אבנר, או ע"י עד אחר מטעם התובעים, תכליות כתב ההסכמה, לא נועדו להבטיח קבלת היתר בניה בלבד, אלא לדאוג שלא תוגש התנגדות ע"י השותפים שתעכב המועד לקבלת היתר הבניה. לעניין זה ראו סעיף 3 לכתב ההסכמה לפיו צד ג' מצהיר "כי אנו לא נתנגד, בכל צורה ואופן, לכל מימוש זכויות בניה על ידכם בחלקה ב' ובלבד כי מימוש ייעשה בהתאם להוראות הסכם זה ובכפוף להוראות הדין ובלבד כי גם אתם תנהגו בהתאם כלפינו ביחס לחלקה א'".

41. הנתבעים טענו בסעיף 18 לסיכומיהם כי חתימת צד ג' על כתב ההסכמה המקורי לא הייתה מונעת מהם להגיש התנגדות, וגם אם הייתה מוגשת התנגדות, הועדה מחויבת על פי תקנה 42 לתקנות התכנון להכריע בה תוך 45 ימים. אולם, טענה זו אינה מסייעת להם כפי שיפורט להלן.

42. ראשית, ביהמ"ש דוחה טענת התובעים שהנוסח המקורי של כתב ההסכמה התיר חוזית לצד ג' להתנגד בעניין החזיתות.

43. שנית, לעניין פרק הזמן הנטען להכרעה במחלוקת, ככל שתוגש התנגדות, אין ערובה שהועדה תכריע על פי פרק הזמן, כמצווה בתקנות, וגם אם תכריע, אין ערובה שלא יוגש ערר וכס יוגשו הליכים משפטיים נוספים במחלוקת בעניין תיאום החזיתות, ככל שהייתה עולה, לנוכח סרוב צד ג' לוותר על זכותו להתנגד בעתיד לגבי סוגיה זו.

44. שלישית, לא רק שהשינוי התיר לצד ג' חוזית להתנגד בעניין החזיתות, הוא יצר חבות חוזית של הנתבעת לקבל הסכמת צד ג' בעניין החזיתות.

45. מכאן שהתנאי שהוסיף צד ג' אינו דר בכפיפה אחת עם ההתחייבות הגורפת בסעיף 3 לא להגיש התנגדות, ככל שהבקשה שתוגש תהיה על פי דין ובהתאם להסכם ולבטח לא הוסבר



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

ע"י התובעים כיצד כתב הסכמה של צד ג' הפך להיות חבות חוזית של הנתבעת לצד ג' בעניין החזיתות.

46. הנתבעת דחתה הנוסח עם השינוי בזמן אמת ביום 7.11.18 והסבירה כי "יש בשינוי כדי כדי לעכב ולסרב את הליכי התכנון במגרש שרכשנו מכם ולהטיל עלינו חבות לה אנו מתנגדים בתוקף".

47. אשר על כן, ביהמ"ש קובע כי תכלית כתב ההסכמה לא הייתה לאפשר קבלת היתר בלבד, אלא לצמצם אי הוודאות עקב הסיכון שהשותפים לחלקה יגישו התנגדות, והדיון בה יעכב משך הבניה.

48. מרגע שהתובעים הסכימו, גם עם סמוך לחתימת ההסכם, להחתים צד ג' על כתב ההסכמה כנוסחו, כתנאי מתלה, היה עליהם לצפות שסיוג ההסכמה הגורפת של צד ג' על פי כתב ההסכמה למימוש הבניה ע"י הנתבעת, יביא לביטול ההסכם.

49. לעניין זה ביהמ"ש משווה את נוסח התנאי המתלה בעניין סייביץ, הנזכר לעיל, עם ענייננו. שם, הצדדים כללו תנאי מתלה לפיו הסכמת המשכיר לאשר השוכר הנכנס יכול שתהיה באופן עקרוני ואף בעל פה. מרגע שהמערערים שם העמידו עדים שאישרו שהמוכרים שם עמדו בדרישות מקלות אלה, ערכאת הערעור התערבה וקבעה שהמערער עמד בדרישת התנאי המתלה. כאן, התובעים הסכימו להתלות ההסכם בהסכמת צד ג' לנוסח גורף לפיו יגישו התנגדויות רק עקב הפרת הדין או ההסכם, והיה על התובעים להביא בחשבון מראש שכל סיוג, שיצמצם ודאות הקונה לגבי היתכנות הגשת התנגדות ע"י צד ג' יביא לביטול ההסכם. כאמור לעיל, מרגע שלקחו על עצמם, האחריות להעמיד התחייבות גורפת בגבולות הדין וההסכם, אך לא עמדו בה, ולו בעניין החזיתות, אין להם, אלא להלין על עצמם.

50. למעלה מהדרוש, יאמר, שבנסיבות שפורטו לעיל, אף אם נטל השכנוע היה חל על הנתבעים בסוגיה אם השינוי הינו מהותי ועמד בניגוד לתכליות כתב ההסכמה, אם לאו, יש לקבוע במאזן הסתברויות שהנתבעים עמדו בנטל באמצעות הראיות שהובאו.

הנתבעת הסכימה לבקשת התובעים להאריך המועד בטרם ביטול החוזה, כדי לאפשר לתובעים לשכנע את משפחת סרור לוותר על השינוי

51. התובעים טענו שהנתבעת לא נהגה בתום לב. אולם, גם בעניין זה, לא הוכיחו טענתם.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

52. אבנר אישר בעמוד 12 משורה 19 כי לאחר שהנתבעת הבהירה כי אינה מסכימה לשינוי של כתב ההסכמה, הוא ניסה לשכנע את משפחת סרור לוותר על השינוי.

ש. מפנה למייל מיום 31.1.19 מעוה"ד שלך – מסומן נ/סולל/1 – במייל עוה"ד שלך ביקש מהנתבעים להחזיק את השיק של המקדמה שבועיים נוספים, האם זכור לך מהיכן נולד המייל ומה היה בין הצדדים?

ת. באותם ימים ניסינו למרות העובדה שהנתבעים ביקשו לא לכבד את ההסכם, ניסינו להפיח חיים בהסכם ואמרנו שאחת הדרכים לכך לקיים את הפגישה יחד עם סרור כדי לעשות עסקה כך שגרשון יהנה משני הצדדים ואנו נהנה מהעסקה

ש. כלומר אם נעשה סדר לאחר שהומצא כתב ההסכמה על ידיכם לנתבעים שטענו שהוסף לו סעיף ניסיתם בכל זאת לקיים פגישה נוספת עם השכנים לעלות אפשרות נוספת לרכישת כל הקרקע כפי שהיה לפני ההסכם?

ת. ניסינו ליצור מצב ולהפוך כל אבן במטרה לקיים את ההסכם גם אם איננו מסכימים לסיבה שהנתבעים ביקשו לבטל, אנו ביקשנו לקיים את ההסכם כי זה היה עוזר לנו".

53. מכאן שהנתבעת לא חיפשה כטענת התובעים דרך למלט עצמה מההסכם. היא נתנה לתובעים הזדמנות נוספת לעמוד בהוראת ההסכם. אולם, התובעים לא הצליחו להחתים צד ג' על כתב ההסכמה, ללא שינוי מהותי.

התובעים ניהלו במקביל מו"מ עם קונה אחר

54. לא רק שלא נמצא פסול בהתנהלות הנתבעת, מחקירת אבנר מעמוד 12, עולה, על אף שהכחיש זאת, כי התובעים ניהלו מו"מ עם קונה אחר במקביל. אותו קונה, הקים חברה לצורך הרכישה, בטרם הנתבעת הודיעה סופית בנספח טו על ביטול ההסכם.

ביהמ"ש דוחה התביעה

55. אשר על כן, ביהמ"ש דוחה התביעה במלואה.

דיון בהוצאות

56. מכיוון שביהמ"ש דחה התביעה במלואה, הנתבעים זכאים לתשלום הוצאותיהם בשים לב לסכום התביעה בסך של מעל לשלוש מאות אלף ₪. מכיוון שברור התביעה לא ארך זמן רב, ייצוג הנתבעים היה משותף ונחקרו שלושה עדים בלבד, ביהמ"ש מחייב התובעים לשלם לנתבעים שכ"ט בא כוחם בסך של 30,000 ₪.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4873-08-19 קמחי(המנוח) ואח' נ' העליון-הקר ואח'

סוף דבר

57. ביהמ"ש דוחה התביעה במלואה.

58. ביהמ"ש מחייב את התובעים לשלם לנתבעים שכ"ט בא כוחם בסך של 30,000 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין, ממועד מתן פסק הדין ועד למועד התשלום המלא בפועל.

ניתן היום, כ"ח שבט תשפ"ב, 30 ינואר 2022, בהעדר הצדדים.

עדי הדר, שופט