

פסק דין משאלי

בתי המשפט

א 071493/03		בית משפט השלום תל אביב-יפו	
תאריך:		בפני:	
17/05/2006		כב' השופט מרדכי בן חיים	

1. משאלי דוד

2. משאלי גל

ע"י ב"כ עו"ד דורון חן התובעים
נגד

מישוב חברה לפיתוח והשקעות (1988) בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד שלומית רמון הנתבעת

פסק דין

א. עיקר העובדות וטענות הצדדים

1. ביום 24.9.00 חתמו התובעים עם הנתבעת על הסכם לרכישת דירה (להלן: "ההסכם") ("בשד' ניצנים 1-809 (להלן: "הדירה", "כחלק מפרויקט "מיזם ניצנים" בישוב בית אריה (להלן: "הפרויקט").

2. טענות התובעים בקליפת אגוז הינן כדלקמן:

2.1 עובר לקבלת החזקה בדירה התגלו ליקויי בניה ואי התאמות, שהחריפה בהם:

רטיבות מעל הפנלים, בתקרת הסלון, בתקרת חדש השינה, המטבח וחדר הכביסה. לטענתם פנו פעמים רבות לנתבעת בבקשה לתיקון הליקויים, משהתפנתה הנתבעת לתיקון הליקויים, בוצעה עבודתה ברשלנות והתיקונים היו נקודתיים וקוסמטיים. התובעים טוענים כי סבלו מיחס מזלזל מצד הנתבעת ולכן איבדו את אמונם בה, עליה לפצותם בגין הליקויים אשר עדיין קיימים בדירה ובגין עגמת הנפש אשר גרמה להם הנתבעת במעשיה ומחדליה הרבים.

2.2 התובעים ערכו בדיקה הנדסית בדירה על ידי מהנדס מטעמם, אינג' אליעזר גוכמן, אשר ערך ביקור בדירה ביום

19/6/03, עפ"י חו"ד אומדן עלות תיקון הליקויים מסתכם ל- 136,290 ₪, כולל מע"מ ופיקוח הנדסי. (להלן: "חו"ד גודמן").

התובעים העמידו את סכום תביעתם בסך 100,000 ₪, לצרכי אגרה.

2.3 עוד טוענים התובעים כי קיום הליקויים בדירה והצורך בניהול מאבק עם הנתבעת גרמו להם לעגמת נפש המוערכת על ידם בסך 30,000 ₪.

2.4 טענה נוספת אותה מעלים התובעים עניינה באיחור במסירת החזקה בדירה ע"י הנתבעת. הדירה נמסרה לידיהם רק בספטמבר 2002, איחור של 8 חודשים. בהסכם, נקבע כי על הנתבעת לפצותם בגין כל חודש של איחור במסירת החזקה בדירה וכי על הנתבעת לשלם לתובעים בגין כל חודש איחור במסירה 500 \$ (סעיף 26.3 להסכם).

3. טענות הנתבעת:

3.1 הנתבעת סיפקה לתובעים שירותי בניה בלבד, כך שההסכם אשר נחתם בין הצדדים לתובענה זו הינו הסכם בניה ולא הסכם מכר, התובעים רכשו את זכות החזקה במגרש מההסתדרות הציונית, כך שהם בעלי זכות החזקה במגרש והנתבעת שימשה כקבלן ראשי בפרויקט, הנתבעת בנתה את ביתם של התובעים בהתאם לתוכניות הבניה ועפ"י המוסכם.

3.2 הנתבעת מכחישה את הליקויים שפורטו בחו"ד גודמן וטוענת כי אלה לא הובאו לידיעתה והיא לא התבקשה לתקנם, על כן לא ניתנה לה הזדמנות נאותה לתיקון הליקויים.

3.3 הנתבעת טוענת כי החזקה בדירה עברה לתובעים באוגוסט 2002, וחל איחור במסירתה, אך זאת בשל העובדה שהדירה נמצאת בישוב מעבר לקו הירוק ושבועות ספורים לאחר החתימה על ההסכם פרצה האינתיפאדה, אשר הביאה להפסקות תכופות בביצוע הבניה בשל צווי אלוף הפיקוד אשר אסרו כניסה לאזור.

בנוסף לכך האריך החשב הכללי את המועד לסיום הפרויקטים שהיו בביצוע בתחילת חודש אוקטובר 2000 הארכה ב- 60 ימים נוספים, הארכה זו חלה גם על הפרויקט נשוא תובענה זו.

3.4 הנתבעת טוענת כי שילמה לתובעים פיצוי כספי בסך 6,000 ₪, סכום אשר קוזז מהתמורה החוזית שהתובעים שילמו בגמר החשבון.

עד כאן עיקר טענות בעלי הדין.

ב. המחלוקת

1. קיומם של ליקויים בדירה.

2. בחינת מיצוי זכותה של הנתבעת לתיקון הליקויים בעין.

3. גובה הנזק.

4. איחור במסירה ופיצויים מוסכמים.

ג. דיון וממצאים

1. קיומם של ליקויים בדירה

1.1 כמפורט לעיל עלות תיקון הליקויים ע"פ חו"ד גוכמן הועמדה על סך 136,290 ₪ (כולל פיקוח הנדסי ומע"מ), המחירים נקבעו בהתאם לעלות קבלן ראשי המחזיק צוות וציוד באזור.

1.2 הנתבעת הגישה חו"ד מטעמה ע"י מהנדס בנין, אינג' אריה נאור, אשר ביקר בדירה ביום 20/3/05 מחו"ד עולה כי לא נמצאו ליקויים יסודיים והערכתו לעלות תיקון הליקויים בסך 7,740 ₪, המחירים נקבעו לביצוע קבלן מזדמן.

1.3 ביום 23/2/04 מינה בית המשפט מומחה מטעמו, אינג' שרגא גורמן (להלן: "המומחה"), אשר ערך ביקור בדירה ביום 12/5/04 והמציא את חוות הדעת שלו ביום 15/6/04, על פיה נתגלו ליקויים בדירה אשר אינם נובעים מבלאי כלשהו. חו"ד הראשונה הוגשה לביהמ"ש ביום 16/6/04, המומחה אישר בין היתר את טענות התובעים באשר להימצאות ליקויי רטיבות והעריך את אומדן עלויות התיקון של הליקויים בסך כולל של 36,960 ₪, בביצוע קבלן.

1.4 שלושת המומחים העריכו באופן שונה את עלות תיקון הליקויים אשר בדירת התובעים, אך מהן עולה כי אכן קיימים ליקויים בדירה.

2. שאלת מיצוי זכות תיקון הליקויים על ידי הנתבעת

2.1 סוגיה זו הוכרעה במסגרת פסק דין חלקי מיום 5/12/94 (כב' השופטת ד. מארק-הורנצ'יק), בפסק דין החלקי הוכרעה פלוגתא שעלתה מכתבי הטענות כדלקמן:

האם זכאית הנתבעת לתקן שוב את הליקויים או שהתובעים זכאים לפיצוי כספי מלא בלא ניכוי של "עלות הקבלן".

2.2 בפסק הדין החלקי נקבע:

"... הנתבעת אכן איבדה את זכותה לתקן את הליקויים בדירת המשיבים (התובעים - מ.ב.ח.) ועליה לשלם להם את עלות תיקון הליקויים הקיימים בדירה). "עמ' 4 לפסק הדין החלקי.

"... אין מקום לכפות על התובעים ליתן לנתבעת הזדמנויות חוזרות לבצע תיקונים שכבר ניתנה לה הזדמנות לבצעם) "עמ' 5 לפסק הדין החלקי.

2.3 בפסק הדין החלקי לא נקבע הסכום לתשלום על ידי הנתבעת, ולנתבעת ניתנה הזדמנות לחקור את המומחה על מסקנותיו ובהתאם לחקירתו יקבע הסכום לתשלום ע"י הנתבעת לתובעים.

עם זאת נפסק:

"... עלות התיקון לתובעים תהא בכל מקרה בתוספת מע"מ ורווח הקבלן בסך 50% ובצירוף ריבית והצמדה למדד יוקר

המחיה מיום מתן חו"ד מומחה בית המשפט ועד יום התשלום בפועל, וזאת עבור הליקויים בני התיקון."

2.4 בסיכומיה טענה הנתבעת כי עסקינן בהחלטה בהליך ביניים שאינה מחייבת בהליך לגופו, מכאן גורסת הנתבעת, על בית המשפט "כאן" להכריע באופן עצמאי בשאלת זכותה לתיקון הליקויים ובשאלת התוספת בגין ביצוע עצמי. הנתבעת אף חוזרת על כי היא זכאית לתקן את הליקויים שכן התובעים לא נתנו לה הזדמנות נאותה לתיקון הליקויים.

2.5 אין בידי לקבל את טענת הנתבעת ולדידי מדובר בפסק דין חלקי אשר הכריע סופית בפלוגתא שעניינה האם לנתבעת עומדת עדיין הזכות לתקן בעין.

אין בהמשך התובענה שנועדה אך ורק לקבוע את סכום עלות התיקון כדי להביא לשינוי או לביטולו של פסק הדין החלקי (השוו: א. גורן סוגיות בסדר דין אזרחי, מהדורה שביעית, עמ' 268).

2.6 יתיר על כן, ניסיון של הנתבעת להשיג על פסק הדין החלקי לא עלה יפה ובבר"ע 1029/05 נקבע במפורש: "סבורה אני שלא היה מקום להגשת הבקשה לבית משפט קמא, כשם שלא היה מקום לנסות ולערער עליה לאחר שניתנה במסגרת פסק דין חלקי לאחר חקירת עדים."

2.7 מן המקובץ לעיל עולה אפוא כי הפלוגתאות שנתרו לדיון הינן גובה הפיצוי הכולל לו זכאים התובעים בהתאם לחו"ד, שאלות ההבהרה וחקירתו של המומחה, וטענתם לפיצויים בגין האיחור ולפיצויים בגין נזק בלתי ממוני.

3. פירוט הליקויים בהתאם לקביעות המומחה

3.1 התובעים טוענים כי בהתאם לפסק הדין החלקי וחוו"ד הראשונית של המומחה הם זכאים לגבות מן הנתבעת בגין עלות תיקון הליקויים סך של 60,612 ₪.

3.2 הנתבעת טוענת בסיכומיה כי מרבית טענות התובעים נדחו ע"י מומחה ביהמ"ש, ובכל מקרה אין לפסוק לתובעים יותר ממה שתבעו, דהיינו אין לפסוק בגין ליקויים שלא נטענו בחוו"ד גוכמן, מטעם התובעים, או לסכומים החורגים מאלו שבחוות דעתו (סעיף 78 לסיכומי הנתבעת).

3.3 אין בידי לקבל טענה זו, הסכומים להם זכאים התובעים נגזרים מקביעותיו של המומחה ולהבדיל מהערכות שנכללו בחוו"ד גוכמן שהובאה מטעם התובעים.

4. עיכונים בחוו"ד המקורית של המומחה

4.1 חשיבותו של המומחה לשאלות ההבהרה וכן חקירתו בפני, הניבו ממצאים שיש בהם כדי לשנות מסכום האומדן שקבע בחוו"ד המקורית.

מטבע הדברים ביקשו התובעים להוסיף על האומדן המקורי סכומים נוספים בעוד שהנתבעת טענה להפחתות ניכרות מסכום האומדן.

4.2 עיינתי בתשובות המומחה לשאלות ההבהרה ואף נתתי דעתי לתשובותיו בחקירה. אמות המידה הראויות לבחינת הממצאים הן כאלו המעדיפות תשובה בחקירה על עמדה שנקבעה בחוו"ד ו/או בתשובה לשאלות הבהרה. כמו כן סבורני כי אין להטיל על הנתבעת (אלא בכפוף לליקויי הרטיבות) את עלות הביקורת אשר נועדו לאשר או לשלול ליקוי שעצם קיומו הוטל בספק על ידי המומחה.

4.3 לאחר שנתתי דעתי לחומר הראיות שבפני ולסיכומי בעלי הדין, אני פוסק כדלקמן:

אני רואה להוסיף לאומדן המקורי שקבע המומחה סך של 1,000 ש"ח למימון בדיקת הצפה שיש בה כדי לאשר או לשלול בצורה וודאית קיומם של ליקויי איטום וזאת לנוכח ליקויי רטיבות ואיטום מהותיים בדירה והצורך לוודא תיקונם אחת ולתמיד.

כמו כן אני רואה להוסיף לאומדן המקורי את עלות תיקון שקיעת המזוזה העליונה של דלת היציאה מן הסלון בסך (3,500 ש"ח) (תשובה 2 לשאלות ההבהרה).

במהלך חקירתו הנגדית אישר המומחה תוספת עלות לסיוד התקרה לאור כתמי הרטיבות שהתגלעו בה בעלות כוללת לתובעים בסכום של 1000 ש"ח (עמ' 25).

5. אשר לחיפויי הקרמיקה

5.1 קריאת חו"ד המקורית של המומחה (סעיף 6.2) ותשובותיו לשאלות ההבהרה וכן מעיון בעדותו (עמ' 20, 24) מעלים כי לא ניתן לקבוע ממצא בדבר קיומם של ליקויים בחיפויי המחייבים החלפת מלוא משטחי החיפוי בעלות של 5,000 ש"ח.

בנסיבות אלו אינני רואה מקום לתוספת או עדכון המחיר שנקבע בחו"ד המקורית.

6. אשר לאריחי הריצוף

6.1 לא מצאתי תימוכין לטענת התובעים לפיה יש לסטות מחו"ד המומחה ולקבוע כי משטחי הריצוף פגומים עד כדי הצורך בהחלפתם המלאה כנטען בחו"ד גוכמן מטעם התובעים.

אני מאמץ את קביעת המומחה לפיה בגדרו של תקן 1572 ליקויי ריצוף עד לרמה של 10% אינו מהווה ליקוי המחייב החלפת מלוא משטחי הריצוף.

עם זאת סבורני כי משקבע המומחה כי קיימים בדירה כ- 15 אריחים פגומים ברמות שונות של פגיעה, שומה היה עליו לתמחר את עלות החלפתם.

בעדותו בפני העריך המומחה את עלות החלפת הריצוף בסכום של 300 ש"ח למטר (עמ' 24 לפרוטוקול).

6.2 אני פוסק כי עלות החלפת 15 אריחים, תוך לקיחה בחשבון של פגיעה מסתברת באריחים נוספים במהלך העבודה, מחייבת החלפה של 3 מ"ר ומכאן שעלות תיקון ליקויי הריצוף מסתכם לסך של 900 ש"ח ללא מע"מ בעלות לתובעים. לנוכח עמדתו של המומחה אשר קבע בתשובות ההבהרה כי דלת הממ"ד נסגרת היטב - איני רואה מקום לחייב את המערערת בעלות בדיקת אטימותה.

מן המקובץ עד כאן עולה כי יש להוסיף לאומדן בחו"ד המקורית סכום נוסף בסך של 6,400 ש"ח ובתוספת מע"מ סך 7,456 (להלן: "תוספות לאומדן") (אשר לטענות הנתבעת:

6.3 בתשובה לשאלות הבהרה מטעם הנתבעת הקטין המומחה את אומדן עלויות עבודות הפיתוח (פרק 12 לחו"ד) מסכום של 14,500 ש"ח ל- 11,000 ש"ח (במחירים לתובעים) - הפחתה בסך 3500 ש"ח.

המומחה חזר ואישר הפחתה זו בעדותו (עמ' 15 לפרוטוקול).

בחקירתו אישר המומחה הפחתות נוספות כדלקמן:

סך 1100 ש"ח (עמ' 15 לפרוטוקול).

סך 500 ש"ח בסעיף קידוחים לבניית ניקוז (עמ' 21 לפרוטוקול).

סה"כ סכומי ההפחתות מסתכמים ל- 5,100 ש"ח. (להלן: "הפחתות מן האומדן").

6.4 על יסוד מקבץ הנתונים שפורטו לעיל ובשים לב לקביעה בפסק הדין החלקי, אני פוסק כי על הנתבעים לשלם לתובעים את הסכומים כדלקמן:

סה"כ אומדן הליקויים בחוו"ד המומחה בתוספת 50% רווח קבלני עפ"י פסה"ד החלקי ובתוספת מע"מ 55,440 ש"ח

תוספות לאומדן כולל מע"מ 7,456 ש"ח

בניכוי הפחתות מן האומדן (5,100) ש"ח

סה"כ 57,796 ש"ח

כאמור בפסה"ד החלקי לסכום זה יוספו הפרשי הצמדה וריבית כדן מיום 12/5/04 ועד ליום התשלום בפועל.

7. איחור במסירה ופיצויים מוסכמים

7.1 התובעים טוענים כי הנתבעת איחרה במסירה, עפ"י ההסכם התחייבה הנתבעת למסור את החזקה בדירה תוך 16 חודשים מיום החתימה על ההסכם (סעיף 22.2 להסכם), אך הדירה נמסרה להם בספטמבר 2003, כלומר איחור של 8 חודשים.

7.2 הנתבעת טוענת כי החזקה בדירה הועברה לתובעים באוגוסט 2003, ומודה כי הדירה אכן נמסרה באיחור של 7 חודשים, אך האיחור אינו באחריותה אלא כתוצאה מהאינתיפאדה אשר פרצה באוקטובר 2000.

מן ההסכם עולה כי איחור במסירת הדירה העולה על 60 ימים יחשב הפרה יסודית של ההסכם (סעיף 26.3 להסכם), בהתאם לקבוע בהסכם על הנתבעת לשלם לתובעים בגין הפרה זו סך \$500 לכל חודש איחור.

7.3 לטענת הנתבעת האיחור במסירת הדירה הינו בגין נסיבות שאינן תלויות בה ואף מהוות "כוח עליון", אך גם בהנחה המטיבה עם הנתבעת לפיה מדובר בנסיבות שאינן תלויות בה, אין בהסכם שבין הצדדים ולו תזכורת בנוגע לאירוע שאינו נשלט.

הצדדים הסכימו ביניהם:

" הקבלן מצהיר ומתחייב בזה כדלקמן: כי יש לו את כל האמצעים, כוח האדם, החומרים ואמצעי המימון הדרושים על מנת להשלים את העבודה על הצד הטוב ביותר ובמועד שנקבע בחוזה זה..." (סעיף 16.1.4 בהסכם).

על כך אוסיף כי לא עלה בידי הנתבעת לבסס את טענתה בדבר סגירת אזור העבודה לפרקי זמן ממושכים ולמעט עדותם של דגן וקדושין מטעם הנתבעת - שלא גובו במסמכים או רישומים כלשהם, לא הוכחה בפניי ראיית גיבוי כלשהיא לטענת הנתבעת.

7.4 אני פוסק אפוא כי הנתבעת איחרה במסירת החזקה בדירה לתובעים, מעבר למועד המוסכם בהסכם שבין הצדדים על הנתבעת לשלם לתובעים את סכום הפיצוי הקבוע.

לא ראיתי צורך לדון בטענתה המפליגה של התובעת לפיה "אולצה" להסכם להפחתה מן התמורה החוזית, וזאת לאור העובדה שב"כ התובעים הסכים בסעיף 10.8 לסיכום טענותיו להפחתת הסכום האמור מהפיצוי בגין האיחור.

אני פוסק כי על הנתבעת לשלם לתובעים פיצוי בגין האיחור במסירת הדירה; הגם שהאיחור במסירה נמשך 8 חודשים, הרי שבסעיף 26.3, עליו מסתמכים התובעים בטענתם לפיצוי כספי, נקבע:

" מבלי לגרוע מהאמור לעיל הרי איחור במסירת יחידת הדיור למשתכן, לאחר קבלת אישור המפקח, העולה על 60 יום יחשב להפרה יסודית של חוזה זה."

מכאן נלמד כי יש לפצות את התובעים בגין האיחור במסירה למשך 6 חודשים בלבד (השוו: ע"א 10944/02 שיכון ופיתוח לישראל נ' אוחנה פ"ד נ"ח3) 673.)

7.5 אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעים סך של \$500 ל-6 חודשי איחור במסירה הם בשקלים 13,290 ₪, בניכוי סך של 6,000 ₪.

סכום החיוב הינו אפוא 7,290 ₪.

8 פיצוי בגין עגמת נפש

8.1 אין חולק בדבר פגיעתם הרעה של ליקויי רטיבות בדירה (השוו: ע.א 611/89 דרוקר זכריה נ' נחמיאס, פד"י מו' (2), 60). מסיבה זו ובעובדות באשר לעומק הליקויים וריבויים משליכים על משך הזמן שידרש לתיקונם ואי הנוחות המסתברת שתיגרם לתובעים, כל אלו מצדיקים פסיקת פיצויים בגין נזק בלתי ממוני בסכום של 15,000 ₪.

9 דיור חלופי והפסד השתכרות

9.1 המומחה קבע בחו"ד וכן בעדותו כי משך ביצוע עבודות התיקונים הוא שלושה שבועות, קביעותיו אינן כוללות פינוי הדירה למשך ביצוע העבודות בה.

9.2 אין בידי אפוא לקבל את טענת התובעים לתשלום בעבור דיור חלופי בתקופת ביצוע התיקונים בדירה.

10. טענה בדבר מתן שירותי בניה בלבד

10.1 לבל יצא הנייר חסר אטעים כי לא מצאתי כל ממש בטענת הנתבעות לפיה התקשרו בעלי הדין בהסכם למתן שירותי בניה בלבד.

10.2 ככל שעסקינן בהוראות חוק המכר (דירות) ובהגדרת המונח "מוכר" אין כל רבותא לעובדה כי הנתבעת בנתה את הדירה על קרקע שהוקצתה לתובעים שכן הגדרת מוכר בחוק הנ"ל כוללת גם מי שמוכר דירה שבנה על קרקע של זולתו.

ד. סוף דבר

1. אני מקבל את התביעה בחלקה ומחייב את הנתבעת לשלם לתובעים את הסך של 80,086 ₪ כדלקמן:

(1) סכום אומדן הליקויים שקבע המומחה

לאחר התוספות וההפחות כמורט בפסקה 6.4

כולל פיקוח הנדסי בצרוף מע"מ ובתוספת 50% 57,796 ש"ח

(2) פיצוי בגין האיחור במסירת הדירה 7,290 ש"ח

(3) פיצוי בגין עוגמת נפש 15,000 ש"ח

סה"כ 80,086 ש"ח.

2. מכח פסה"ד החלקי לסכום אומדן הליקויים בסך 57,796 ש"ח יוספו הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום 12/5/04 ועד ליום התשלום בפועל. לסכום הפיצויים בגין האיחור במסירה ועוגמת הנפש יוספו הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד ליום התשלום בפועל.

3. לאור התוצאה אליה הגעתי, אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעים את הוצאות המשפט בסכום של 3,000 ש"ח ושכ"ט עו"ד בסכום של 10,000 ש"ח ומע"מ בגינם.

הודעה זכות הערעור.

המזכירות תמציא עותק מפסק הדין לב"כ הצדדים בדואר רשום.

ניתנה היום, י"ט באייר, תשס"ו (17 במאי 2006), במעמד הצדדים.

בן חיים מרדכי, שופט