בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 4903-05-17 דלל ואח' נ' אוניל בניה בע"מ ואח'

לפני כבוד השופט עדי הדר

התובעים: **1.ציון דלל**
2.ליסה דלל

נגד

הנתבעות: **1.אוניל בניה בע"מ**
2.תמוז 38 בע"מ

פסק דין

לפני בימ"ש תביעת רוכשי דירה נגד הקבלן לפיצוי בגין איחור במסירה וירידת ערך.

כתב התביעה

1. התובעים טענו בכתב התביעה שהוגש ביום 4.5.17 כי הדירה שרכשו מהנתבעות נמסרה באיחור של כשמונה חודשים ולכן ביקשו לחייבן בתשלום פיצוי בסך של 127,557 ₪, ונכון ליום 27.4.17 הסך של 129,790 ₪.

עוד נטען כי בהתאם לחוות דעת שמאי נגרמה לדירת המגורים ירידת ערך בשל מספר ליקויים תכנוניים, כאשר לצרכי אגרה הם העמידו תביעתם בגין ירידת ערך על סך של 100,000 ₪.

סה"כ סכום התביעה 229,790 ₪.

התובעים ביקשו מבית המשפט לעשות שימוש בסמכותו בהתאם לתקנה 45 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד 1984- (להלן: "**התקנות**") וליתן לתובעים היתר לפיצול סעדים.

כתב הגנה

2. לאחר מתן מספר ארכות להגשת כתב הגנה, כבוד הרשם הבכיר צ'כנוביץ', כתוארו דאז, דחה בקשה נוספת לארכה והנתבעות הגישו כתב ההגנה ביום 27.7.17, אליו צורפה בקשה לסילוק התביעה על הסף. בכתב ההגנה, הנתבעות התייחסו לשני רכיבי כתב התביעה כלהלן:

לעניין התביעה לפיצוי בגין ירידת ערך נטען כי התובעים התנהגו באופן רשלני ויהיר, מכרו דירתם ברווח גדול ואף המחו זכויות התביעה כאן לקוני הזכויות בדירה מהם ה"ה פיינשטיין (להלן: "**פיינשטיין**") והנזקים טרם התגבשו שכן טרם חלפה תקופת הבדק.

לעניין התביעה לפיצוי בגין מסירה באיחור נטען כי מועד המסירה נדחה עקב נסיבות שלא קשורות ותלויות בנתבעות, אלא בשל הוראות רשויות שמחייבות את הצדדים על פי ההסכם ואף ובעיקר בשל התנהגות התובעים עצמם, לרבות אי תשלום התמורה במועד, וכן שהתובעים הסכימו לדחיית מועד המסירה. לכן, נטען כי התובעים הם שהפרו ההסכם באופן יסודי בכך שגרמו למסירה באיחור.

עוד נטען לקיזוז שווי הפרקט שסופק לתובעים וחלק מעלויות דיור חלוף.

כתב תשובה

3. התובעים הגישו ביום 25.9.17 כתב התשובה בו נטען, כי הנתבעות לא העניקו להם הטבות מטוב ליבן, כטענת הנתבעות בכתב ההגנה, אלא מכיוון שהתברר שמכרו דירה בת 4 חדרים וחצי תחת חמישה חדרים.

לגבי הטענה כי מכרו הדירה ברווח נטען כי רשויות המס הכירו בהפסד ניכר בסך של יותר מ 48,000 ₪ אשר נגרם לתובעים במכירת הדירה ולכן לא חויבו במס שבח בגין המכירה.

לגבי הניסיון להצדיק האיחור בהוראה של הרשויות, נטען כי המעליות תוכננו באופן לא תקני ולכן הרשויות בדין עיכבו הבניה, מה גם שלא נשלחה הודעה נגד מכון התקנים.

התובעים דחו הטענה כי המחו הזכויות לתבוע כאן לפיינשטיין.

כמו כן, נדחתה הטענה כי עילת התביעה אינה מתגבשת טרם סיום תקופת הבדק, והטענה שהתנהלות התובעים גרמה לעיכוב במסירה.

כמו כן, נטען שאם היה איחור באחד ממועדי התשלום, הוא היה בהסכמה.

ת"א 4903-05-17 דלל ואח' נ' אוניל בניה בע"מ ואח'

הדיון הראשון

4. ביום 19.11.17 התקיים הדיון הראשון, לפני כבוד השופטת יסכה רוטנברג. בימ"ש מחק הבקשה לסילוק על הסף וקבע שעניין ההוצאות יילקח בחשבון בתום ההליך. בימ"ש קבע מועד נוסף לדיון לאחר שהצדדים ימצו הניסיון לבוא בדברים.

דחיית בקשה לשנות החלטת מותב קודם

5. לאחר שהדיון בתובענה הועבר למותב זה, המותב דחה ביום 14.12.17 בקשת הנתבעות לשנות החלטת המותב הקודם שהורה להם לפנות לקבלן המבצע לצורך המצאת מסמכים. זאת, בנימוק שאינו יושב כערכאת ערעור על החלטות המותב הקודם.

מינוי מומחה מטעם בימ"ש

6. ביום 18.1.18 בימ"ש הציע רשימה של מועמדים להתמנות כמומחה מטעם בימ"ש. ביום 4.2.18, על אף התנגדות הנתבעות, בימ"ש הציע למהנדס ושמאי שנהב להגיש חוו"ד מטעם בימ"ש. ביום 8.2.18 נמסר לבימ"ש כי המומחה שנהב אינו מעוניין במינוי ולכן הציע באותו יום למהנדס ושמאי לזר להגיש חוו"ד. ביום 18.2.18 בימ"ש דן בהתנגדות התובעים לבקשת המומחה לזר לתשלום שכרו, דחה אותה והורה לצדדים להפקיד בחלקים שווים חלקם בערבון להבטחת תשלום שכרו. ביום 26.2.18, בימ"ש הבטיח תשלום שכרו של המומחה והורה לו להתחיל בהכנת חוו"ד. המומחה הגיש חוו"ד ביום 8.5.18.

הדיון השני

7. ביום 27.5.18 התקיים הדיון השני, הפעם לפני מותב זה. הצדדים אישרו כי מוצו הליכים מקדמיים ולאחר שבימ"ש מיצה ניסיון להשיג הסכמה, ניתן צו להגשת ראיות.

הגשת ראיות

8. התובעים הגישו ראיותיהם, לאחר קבלת ארכה, ביום 26.7.18 והנתבעות ביום 22.11.18 לאחר שבקשה לדחיית מועד הגשת הראיות, התקבלה בחלקה.

הדיון השלישי

9. ביום 24.12.18, לאחר דחיית מועד הדיון לבקשת התובעים, התקיים הדיון השלישי. לאחר שניסיון נוסף להגיע להסכמה לא צלח, נקבעו מועדי שמיעת הראיות, סדר החקירות ונקצבו זמני חקירה.

הדיון הרביעי

10. ביום 20.2.19 התקיים הדיון הרביעי בו נחקר המומחה מטעם בימ"ש. במהלך החקירה, עלה הצורך בהגשת חוו"ד משלימה.

חוו"ד משלימה

11. ביום 19.3.19 המומחה מטעם בימ"ש הגיש חוו"ד משלימה.

הדיון החמישי

12. ביום 7.5.19 התקיים הדיון החמישי בו נמשכה חקירת המומחה מטעם בימ"ש ולאחריו נחקרו המומחה מטעם התובעים יניב קייזרמן, התובע והתובעת. בתום הדיון, בימ"ש הורה למומחה מטעם בימ"ש לענות לשאלה האם הביא בחשבון בעניין ירידת הערך מחיר מכירת הדירה.

הדיון השישי

13. ביום 13.5.19 התקיים הדיון השישי בו נחקרו מטעם הנתבעים, המומחה מוטי כהן, וה"ה רון קינסלר, שלמה צדוק, איתי ליננברג ורונית פורת.

תשובת המומחה

14. ביום 15.5.19 המומחה מטעם בימ"ש הגיש תשובתו לשאלת בימ"ש בעניין חישוב ירידת הערך.

סיכומי התובעים

15. ביום 25.7.19 התובעים הגישו סיכומיהם בהם טענו כי המצהירים מטעם הנתבעות הודו כי הסתבכו בביצוע הבנייה, אך תחת לפצות התובעים ניסו להתגונן בטענות "**מן היקב ומן הגורן**" תוך

שהן מעלות טענות סותרות בשני הליכים שונים, כאן מאשימים רוכשי הדירות בבניין באיחור ובהליך אחר את בעלי הדירות המקוריים. התובעים נדרשו לטענות השונות של הנתבעות וביקשו לאשר חוו"ד של המומחה מטעם בימ"ש לעניין גובה הפיצוי הן בעניין איחור במסירה והן בעניין ירידת ערך ושללו טענות הנתבעות לקיזוז.

סיכומי הנתבעות

16. ביום 25.8.19 הנתבעות הגישו סיכומיהן בהם חזרו על הטענה כי התובעים המחו זכותם לצד ג', הרחיבו חזית, ועדויותיהם לא היו מהימנות. עוד נטען כי התובעים אינם זכאים לפיצוי בגין איחור במסירה כי הסכימו לוותר על פיצוי בגין 3 חודשים כנגד דיור חלוף, הסכימו בהסכם השינויים לדחייה של תשעים ימי עבודה במסירת הדירה שהם 4.6 חודשים, כי הפרו את הסכם המכר ולכן יש לדחות מועד המסירה ב – 60 יום נוספים וכי הוראת רשות דחתה מועד המסירה ב – 114 ימים נוספים. עוד נטען כי גובה דמי השכירות לא הוכח וכי התובעים אינם זכאים לפיצוי בגין ירידת ערך. כמו כן, הנתבעות טענו לזכאות לקיזוז והתנגדו לפיצול סעדים.

סיכומי תשובה

17. ביום 2.9.19 הגישו התובעים סיכומי תשובתם בהם דחו הטענה לחוסר מהימנות עדיהם ושבו וטענו בתגובה כי הנתבעות טענו בתובענה זו כי התובעים כאן גרמו לאיחור ואילו בתובענה בה נתבעו על ידי בעלי הזכויות בבניין עליו נבנתה דירת התובעים, האשימו באיחור את התובעים שם.

דיון והכרעה

18. על בימ"ש לדון במחלוקות שלהלן:

האם התובעים איבדו זכות התביעה עקב המחאתה לה"ה פיינשטיין, קוני הזכויות בדירה מהם?

האם הנתבעות מסרו הדירה באיחור ואם כן האם קמה להן סיבה מוצדקת למלוא האיחור, או חלקו, ומה הוא גובה הפיצוי?

האם יש לחייב הנתבעות בגין ירידת ערך הדירה ואם כן מה הוא שווי ירידת הערך?

האם וככל שהנתבעות יחויבו בפיצוי התובעים, עומדת להם טענה לקיזוז?

האם התובעים איבדו זכות התביעה עקב המחאתה לה"ה פיינשטיין, קוני הזכויות בדירה ?

19. כאמור לעיל, הנתבעות הגישו בקשה לסילוק על הסף בטענה כי התובעים איבדו זכות התביעה בעניין הדירה עקב המחאתה לרוכשי הזכויות בדירה מהם, ה"ה פיינשטיין. במהלך הדיון הראשון, הבקשה נמחקה, אך הנתבעות עמדו בסיכומיהם על הטענה כי בסעיף 2.8.4 להסכם המכר לרוכשי הדירה, התובעים המחו להם את כלל זכויותיהם לתבוע בגין אבדן הערך שנגרם מליקויי הבניה.

סעיף 2.8.5 לאותו הסכם מחריג הזכות לפיצוי בגין איחור במסירה וירידת ערך מהמחאת הזכויות לקונים ועל כך נטען ע"י הנתבעות כי ה"**ההפרדה נוגדת את סעיף 5 לחוק המחאת חיובים, התשכ"ט – 1969** " (להלן: "**חוק המחאת חיובים**").

עוד נטען כי בהסכם העברת זכויות בין הנתבעות, התובעים ורוכשי הדירה, התובעים "**מוותרים על כל זכויותיהם בדירה. מאחר וזכות התביעה היא זכות חוזית בחתימתם על הסכם העברת זכויות חוזיות וויתרו התובעים על זכויותיהם לתבוע את הנתבעות**".

20. התובעים טענו בסיכומי התשובה כי אין בסיס לטענה כי הזכויות הומחו, או שלא ניתן היה להמחות רק חלק מהזכויות וכן נטען כי הנתבעות מנסות לנצל לרעה את מעמדן כחברה משכנת.

21. להלן נוסח סעיף 5 לחוק המחאת חיובים:

"**בכפוף להסכם ההמחאה, כוללת המחאת זכות גם כל ערבות ושעבוד שניתנו להבטחתה וכל זכות אחרת הנלווית לזכות שנמחתה, במידה שהן עבירות; ועל הנושה לעשות, לפי דרישת הנמחה, את הפעולות הדרושות כדי שכוחה של המחאת הזכויות האמורות יהיה יפה לכל דבר.** "

מכאן שאין ללמוד מתוכנו, כטענת הנתבעות, שחוק המחאת חיובים אוסר כביכול פיצול המחאת זכות. סעיף 5 קובע "**בכפוף להסכם ההמחאה**", שאם הומחתה זכות, היא כוללת זכויות נלוות, אך אינו אוסר לפצל המחאת זכויות.

אם היה ספק בעניין זה, הרי בא סעיף 3 לחוק המחאת חיובים שלהלן תוכנו:

"**הומחתה מקצתה של זכות, רשאי החייב לנכות את ההוצאות שנגרמו לו כתוצאה מפיצול הזכות.**"

מכאן שחוק המחאת זכויות אינו שולל המחאת "**מקצתה של זכות**" ומעיון בתוכן חוזה המכר עולה שהתובעים המחו חלק מזכויותיהם ולכן הטענה כי חוק המחאת חיובים שולל פיצול המחאה נדחית.

22. הטענה הנוספת היא שבהסכם העברת הזכויות, התובעים וויתרו על החרגת המחאת הזכות.

בסעיף 1א להסכם נקבע כלהלן:
"**המוכרים והקונים מבקשים מהחברה ונותנים לה הוראות בלתי חוזרות להעביר את כל זכויות המוכרים והתחייבויותיהם כלפי החברה, אל הקונים, ולרשום היחידה על שם הקונים בלשכת רישום המקרקעין**".

23. כאן המקום להעמיד הסכם העברת הזכויות על הקשרו הנכון.

בשלב הקנייני שבו לא ניתן לרשום הזכויות החוזיות של הקונים בלשכת רישום המקרקעין, כמוסבר ב"**והואיל**" השני בהסכם, החברה הקבלנית משמשת כנאמן לצורך ניהול רישום זמני של זכויות הקונה עד שניתן יהיה לרשום זכויותיו בלשכת רישום המקרקעין.

מכאן שניסיון של הקבלן לנצל מעמדו כדי לכפות על קונה שמעונין להעביר זכויותיו לאחר, לוותר על זכויות חוזיות שלו נגד הקבלן בכובעו כמוכר הדירה, פסול ועל בימ"ש לדחותו.

מכאן גם שמקובלת עמדת התובעים כי ככל והנתבעות עומדות על אכיפת התנאי, הרי יש לראות בהסכם כהסכם אחיד ובתנאי, תנאי מקפח.

24. על הנתבעות היה להראות כי וויתרו על זכות, כאשר הסכימו לחתום על הסכם העברה, כגון וויתור על תנאי חוזי מוקדם בהסכם המכר בינן לבין התובעים שאסר המחאת הזכויות לפני הוצאת היתר בניה, הסדרת אישור הבנק המלווה, או העברת חזקה.

25. לא הובא הסבר מדוע כביכול, כטענת הנתבעות, התובעים "**וויתרו מרצון חופשי**" על זכותם לתבוע הנתבעות בכובען כמוכרי הנכס בשעה שחתמו על הסכם העברת הזכויות. זאת, כאשר חתימת הנתבעות עליו אינה בבחינת "**מחווה**" של הנתבעות כלפי קוני דירה מהן, אלא חובה שניתן לסייגה בתנאים שממין העניין.

26. לא זו אף זו, בהסכם ההעברה צוין כי העתק הסכם המכר בין התובעים לבין הקונים "**מצורף בזאת**". לכן, ניתן היה להגיע לתוצאה לפיה, התובעים לא המחו מלוא זכויותיהם לקונים, גם על דרך פרשנות, לפיה, היה ברור לנתבעות מנוסח הסכם המכר כי התובעים ממחים מלוא זכויותיהם המעין קנייניות, אך לא זכויות לתבוע הנתבעות בעילות מסוימות, כמפורט בהסכם המכר.

27. אשר על כן, הטענה כי התובעים המחו זכויות התביעה כאן לאחרים, נדחית.

האם הנתבעות מסרו הדירה באיחור ואם כן האם קמה להן סיבה מוצדקת למלוא האיחור או חלקו, ומה הוא גובה הפיצוי ?

28. כאמור לעיל, התביעה מורכבת משתי עילות תביעה, האחת איחור במסירה והשנייה, ירידת ערך.

29. תחילה תידון הטענה כי הנתבעות מסרו באיחור הדירה.

על פי הסכם המכר, לרבות סעיף7א' שעוסק במועד המסירה, היה על הנתבעות למסור לתובעים במסגרת מיזם "**תמ"א 38**" שבצעו הנתבעות ברחובות ששת הימים 74- 78 ברמת השרון, דירת פנטהאוז, בשטח של 161 מ"ר, הממוקמת בקומות הרביעית והחמישית, בבניין שברח' ששת הימים 76, תוך תשעה חודשים ממועד חתימת ההסכם ביום 27.11.14, דהיינו, עד יום 30.8.15.

הדירה לא נמסרה עד יום 30.8.15 ומכאן שנמסרה באיחור.

הנתבעות טענו בכתב ההגנה כי התנהלותם של התובעים אשר מהרגע הראשון לא עמדו בהתחייבויותיהם והתנהלו בצורה רשלנית ומבולבלת היא שגרמה לדחייה במסירת הדירה לתובעים.

הנתבעות טענו, כי למרות זאת, הן הפגינו אורך רוח כלפי התובעים והתנהלותם גסת הרוח והיהירה ואף העניקו להם הטבות בסך של עשרות אלפי ש"ח למרות שאינם זכאים לכך על פי ההסכם. יתר על כן, הנתבעות אפשרו לתובעים לבצע עבודות השלמה פרטיות בדירה בטרם נמסרה להם הדירה.

עוד נטען כי הנתבעות עמדו בזמנים כפי שהתחייבו בהסכם. עם זאת, מועד המסירה נדחה בשל נסיבות שלא קשורות ותלויות בנתבעות, אלא בשל הוראות רשויות שמחייבות את הצדדים על פי ההסכם ואף ובעיקר בשל התנהגות התובעים עצמם שאף הסכימו לדחיית מועד המסירה.

30. על פי הפסיקה, היה על הנתבעות לשכנע בימ"ש כי האיחור מוצדק.

מכיוון שלגבי חלק מהטענות על בימ"ש להיעזר במומחה ללוחות זמנים בבנייה, בימ"ש, מינה מומחה מטעמו לבחינת הטענות.

טענת הנתבעות כי התובעים זכאים לפיצוי רק עד למועד שהוצע להם דיור חלופי

31. הטענה הראשונה, מבין מספר טענות, שהעלו הנתבעות להצדקת האיחור, הייתה שהם הציעו לתובעים במכתב ב"כ מיום 6.10.15 דיור חלוף, אולם התובעים סירבו להצעה זו. לכן, נטען, ככל שהתובעים זכאים לפיצוי כלשהו בגין האיחור במסירת הדירה הרי שהם זכאים לפיצוי עד לאותו מועד, דהיינו, 36 ימי איחור.

התובעים הפנו בסיכומי התשובה לטענתם בכתב התשובה לפיה הדירה שהוצעה "**לא עמדה בסטנדרט שנקבע בהסכם, כדוגמת דירה במלון מנדרין, ולא הייתה רלוונטית בשלב ההוא, שכן הייתה משאירה את התובעים ללא קורת גג לאחר שלושה חודשים**".

32. גב' פורת עומתה בחקירתה עם הקושי בהצעת דיור חלוף לשלושה חודשים בשלב בו מועד קבלת טופס 4 לבנין, אינו נראה באופק ולהן תשובותיה בעמ' 47 שורה 19:

"נכון. ואז מה אתם, מה בעצם אתם ציפיתם? שהם יעברו לדיור חלופי ל-3 חודשים, עד ינואר 15' ואז יחזרו לדירה הקודמת שלהם?

ת: לא, אנחנו ציפינו לתת להם דיור חלופי. זה מה שהיינו צריכים לתת להם.

ש: אתם הייתם צריכים לתת לפי ההסכם דיור חלופי של 3 חודשים נכון? למה,

ת: תראה, תראה, היות והם לא, היות והם לא לקחו את הדיור החלופי, אני מניחה, אני מניחה, זה רק הנחות. כי היום אנחנו יכולים רק להניח על סיטואציות שלא קרו, שאם הם היו עוברים לדיור חלופי ומאיזה שהיא סיבה לא היה אישור אכלוס עד המועד 3 חודשים אז זה היה מתמשך עד השלב שהיה אישור אכלוס, זה ההיגיון אומר.

ש: לא, לא, אתם הסכמתם על סעיף מסוים. סעיף מסוים בהסכם, והסעיף הזה קובע במפורש, 3 חודשים שאתם מעמידים להם דיור חלופי ואחרי זה הם זכאים לכל הסעדים שמגיעים להם לפי דין. זאת אומרת שאת לא יכולה לחייב אותם להמשיך להישאר עוד חודשים על חודשים יותר מחצי שנה, בתוך איזה דירת 3 חדרים מצומקת.

כב' הש' הדר: מה את אומרת על האמירה שלו?

העדה, גב' פורת: אני אומרת שקודם כל 3 חודשים היה בחוזה, וזה מנגנון שהיינו אמורים לתת להם, והצענו להם, והם לא לקחו, לא הרימו את הכפפה. זה אחד. וככל שאחרי 3 חודשים לא היה באיזה שהיא סיבה הפרויקט לא היה מסתיים, היינו מדברים איתם. אתם רוצים להישאר ב-3 חודשים? אפשר לדבר, הרי, אבל הם מראש לא, לא שיתפו אתנו פעולה.

עו"ד באומל: אז לא, מה שאני רוצה להגיד לך זה שהסעיף הזה נקבע כי כשהם רכשו את הדירה, המצב של הבנייה כבר היה מאוד מתקדם. ואף אחד לא חשב באותו זמן, שגם אחרי אותם 3 חודשים ייקח עוד חצי שנה למסור את הדירה. ואז מה הייתה הכוונה? אם היה להם הרי דירה

באותו זמן. אם הם מוכרים את הדירה שלהם למישהו אחר, ונשארים בלי בית, אז הם עוברים לדיור חלופי ל-3 חודשים. ואז הם מקבלים את הדירה שלהם. זכור לך משהו כזה?

העדה, גב' פורת: אני, תראה, היה מנגנון, המנגנון אמר,

ש: אני, אני, רגע, רגע,

כב' הש' הדר: רגע, לא, לא, היא תגיד מה שהיא רוצה.

עו"ד באומל: אנחנו צריכים להתמקד.

כב' הש' הדר: עורך דין באומל היא תגיד כרגע מה שהיא רוצה, 3 משפטים, אני מאזן.

העדה, גב' פורת: אני הסכם היה מאוד חד משמעי, לא מסרנו בזמן, אנחנו נותנים להם דיור חלופי. אנחנו הלכנו by the book, הצענו דיור חלופי. בעיקרון הם היו צריכים לקחת את הדיור החלופי, ואם אחרי 3 חודשים תיאורטית, לא נגמר פרויקט, אז מדברים. הם אומרים לנו חבר'ה, לא נגמר אנחנו נשארים עוד 3 חודשים."

33. בשים לב לכך שהמסירה בוצעה ביום 19.5.16, הצעת הנתבעות לתובעים, יותר משבעה חודשים קודם לכן, לעבור לדיור חלוף למשך שלושה חודשים, כהוראת סעיף 7ב להסכם המכר, כאשר באותו שלב אף לא היה טופס 4, ובחלוף שלושה חודשים "**מדברים**" כגרסת גב' פורת, אינה סבירה. מכאן שאין לקבל טענת הנתבעות, כי למרות השלב המקדמי בו הוצע הדיור החלוף ביחס למועד קבלת טופס 4, היה על התובעים להסכים לעבור לדיור חלוף באותו שלב לשלושה חודשים.

34. בנוסף לאמור לעיל, מחקירת גב' פורת בעמוד 63 בשורה 4 עולה שלא רק במכתב שנשלח לתובעים לא הוזכרה כתובת מדויקת לדיור חלוף, אלא גם לא לאחר מכן, שכן הנתבעות המתינו שהתובעים ירימו את הכפפה:

"לא, לא, לא, אני מבקש לא לערבב. יש את המצב שהתובעים עברו לדיור חלופי במלון west ועל זה אין לנו טענה. לא תבענו אתכם על התקופה הזאת ולא שום דבר. יש לנו טענה כלפי המכתב שהוצאתם. בסדר? ואני אומר, האם את יכולה להראות לי שאותה דירה שהתכוונתם אליה אז, זו דירה שהיא בסטנדרט של מלון מנדרין? אם יש לך יכולת להראות את זה איפה שהוא?

ת: אני לא חושבת שאז אמרנו איפה אנחנו אומרים לו. הם היו צריכים להחליט איפה הם רוצים. זה היה צריך להיות בהתאם למה שכתוב בחוזה. אני לא זוכרת שהכרחנו אותם,

ש: רגע, התובעים היו צריכים להחליט?

ת: לפי מה שכתוב בחוזה. לפי הסטנדרט שכתוב בחוזה הם היו צריכים לבחור דירה שמתאימה.

ש: לא, כי אתם כתבתם במכתב שאתם מעמידים לרשותם דירה.

ת: אבל עוד לא הגענו בכלל לאני דירה ולדבר איפה היא, כי הם לא הרימו את הכפפה."

35. מכיוון שההסכם סייג מתן דיור חלוף בהעמדת דירה בסטנדרט מסוים, מכאן שגם מסיבה זו, דין הטענה להדחות.

36. הטענה כי התובעים היו אמורים לבחור הדירה, לא מעוגנת במכתב עליו הסתמכו הנתבעות, או בכל מסמך אחר. לכן, גם טענה זו נדחית.

טענת הנתבעות כי התובעים הסכימו בהסכם המכר לדחייה של שלושה חודשים במסירת הדירה

37. הנתבעות טענו כי סעיף 7ב' להסכם זיכה אותן בפטור מתשלום פיצוי בגין איחור במסירה "**ובלבד שתעמיד לרשות הרוכש דיור חלופי של שלושה חדרים לפחות (כדוגמת מלון מנדרין) ותישא בעלות הובלה אל הדיור החלופי וממנו וזאת אך ורק לתקופה של שלושה חודשים**".

לאחר איחור של שבעה חודשים וחצי, הנתבעות העמידו דיור חלופי לתובעים ובגין תקופה זאת, התובעים לא ביקשו פיצוי.

38. אין מקום לטענת הנתבעות כי סעיף 7ב' זיכה אותן בפטור מפיצוי בגין איחור במסירה במשך שלושה חודשים, ללא קשר לפרק הזמן בו ניתן הדיור החלוף בפועל שכן קבלת טענה זו מעניקה לנתבעות פטור מתשלום פיצוי הקבוע בחוק, ללא הצדקה.

39. בימ"ש מוצא חיזוק למסקנה זו בעובדה שסעיף 7ב' המקורי אכן קבע פרק זמן של דחיה בת 3 חודשים, אולם הסעיף נמחק. מכאן שלא הייתה הסכמה ליתן לתובעים דחיה "**על החלק**" בת 3 חודשים ללא תלות בדיור חלוף בפועל.

טענת הנתבעות כי התובעים הסכימו בהסכם השינויים לדחייה של 90 ימי עבודה שהם 4.6 חודשים

40. טענה נוספת של הנתבעות, היא שהתובעים הסכימו בהסכם השינויים שנחתם ביום 22.6.15 לדחיית מועד המסירה בתשעים ימי עבודה שהם 4.6 חודשים.

גרסת הנתבעות

41. הנתבעות ייחדו משקל רב לטענה זאת כמפורט להלן:

התובעים דרשו מהן לבצע שינויים רבים בדירתם ועם זאת, התעכבו זמן רב בכל פעולה שהיה עליהם לבצע וגררו רגליהם תוך שהם מנסים לחפות על מחדליהם ואזלת ידם על ידי הקפדה יתרה ובלתי מתפשרת להלין כלפי הנתבעות ונציגיהם.

על פי ההסכם התחייבו התובעים שלא לבצע כל עבודה ו/או תוספת ו/או שינוי בדירה מעבר לאמור בהסכם, במפרט ובתוכניות, אלא בהסכמת הנתבעות ובהתאם להסכם שינויים שייחתם בין התובעים לבין הקבלן המבצע. כן הוסכם כי הנתבעות יוכלו על פי שיקול דעתן הבלעדי להסכים ו/או לסרב לביצוע השינויים.

הוסכם והובהר כי הנתבעות לא יהיו אחראיות לשינויים ו/או לטיב החומרים ו/או הפריטים ו/או האביזרים שיוזמנו על ידי התובעים בקשר לביצוע השינויים ו/או לנזקים שייגרמו כתוצאה מהם ולא תהיה לתובעים זכות תביעה ו/או טענה כלפי הנתבעות בגין כל האמור והנתבעות לא יישאו בכל אחריות שהיא בקשר לכל שינוי.

למרות האמור לעיל, הן אפשרו לתובעים לבצע עבודות השלמה פרטיות בדירה בטרם קיבלו החזקה על הדירה על מנת להקל עליהם ולאפשר להם להיכנס לדירה מידית עם קבלת אישור אכלוס וזאת למרות שהדבר אינו מקובל כלל וכלל.

יתרה מכך, על אף שלא היו מחויבות לכך לפי כל הסכם ו/או דין, הסכימו הנתבעות, לפנים משורת הדין, אף לשינויים ו/או תוספות שדרשו התובעים וכן הסכימו לבקשות התובעים ל"**שידרוג**" אביזרים שלא נכללו כלל בהסכם, במפרט ובתוכניות, כאשר הנתבעות לא חייבו את התובעים בגין שדרוגים אלה וספגו על עצמן את ההוצאות הרבות הכרוכות בכך. כך למשל, הסכימו הנתבעות לדרישת התובעים להתקין פרקט בדירתם במקום הריצוף לו התחייבו במפרט ואף שילמו על כך הנתבעות מכיסן. הכל מתוך רצון טוב וכוונה לבוא לקראת התובעים. בעניין זה, ציינו הנתבעות, כי עומדת להן הזכות לקזז את שווי הפרקט מכל סכום שיקבע בית המשפט הנכבד, ככל שיקבע, לתובעים.

נוכח דרישות התובעים לביצוע שינויים רבים בדירה, הם גרמו בעצמם לדחייה במסירת הדירה והם יודעים זאת היטב ומודעים לכך. יתרה מכך, הדבר הוסבר והובהר להם עוד במעמד החתימה והתובעים הסכימו כי בשל דרישותיהם לשינויים ידחה מועד המסירה.

בכל שלבי הבניה נאמר לתובעים לא אחת על ידי נציגים מטעם הנתבעות כי התמהמהותם בהזמנת השינויים וסיפוקם לנתבעות לצורך התקנתם גורמת לדחיית המסירה שכן הנתבעות לא יכולות לסיים את העבודות ללא הזמנת השינויים וסיפוק המוצרים.

התובעים בחרו בחוסר תום לב משווע להסתיר מידע רב מבית המשפט ולהפנות את מלוא האשמה לנתבעות בטענתם כי נגרם איחור במסירת הדירה עקב התנהלות הנתבעות, קבלן המשנה והספקים השונים, דבר שאין בו דבר וחצי דבר וחוטא לאמת ולעובדות.

התובעים דרשו מהן לבצע שינויים רבים וביניהם: הנמכת גבס בתקרות, הזזת דלת, פתיחה ותיקון עבור גופי תאורה, שינויים בתוכניות החשמל, עבודות אינסטלציה שונות כגון: ביטול אמבטיה והחלפת מקלחון, התקנת תעלות ניקוז בחדרי רחצה, התקנת תעלות ניקוז, ועוד. נטען כי אין מדובר בשינויים "**סתמיים**" ושטחיים כטענת התובעים. מדובר בשינויים שרובם מורכבים ומכל מקום, ברור כי כל אלו מאריכים משמעותית את זמן העבודה.

התובעים התנהלו בעצלתיים, התמהמהו זמן רב בבחירת והספקת המוצרים ולמרות דרישות חוזרות ונשנות מצד הנתבעות והקבלן המשיכו בהתנהלותם האיטית והמבולבלת בכל הקשור לשינויים שביקשו ומשכך לא יכלו הנתבעות לסיים את העבודות.

כך למשל, כבר ביום 26.1.2015 פנו הנתבעות לתובעים במכתב בו מבקשות הנתבעות מהתובעים לזרז את בחירת חומרי הגלם והזמנת השינויים עד לא יאוחר מיום 10.2.2015. זאת, לאחר שכבר נתנו להם הנתבעות, לפנים משורת הדין, ארכה עד ליום 31.12.2014 להחליט על בחירותיהם ולהעביר אליהן את תכניות השינויים. עם זאת, התובעים המשיכו בהתנהלותם הקלוקלת וכך עוד בחודש מרץ 2016, ואף לאחר מכן, לא בחרו התובעים את כל השינויים שביקשו לבצע בדירתם ולא סיפקו את המוצרים שהיה עליהם ובאחריותם לספק לצורך התקנתם.

עד לחודש מרץ 2016, לכל הפחות, דהיינו, 6 חודשים ממועד המסירה הראשוני המצוין בהסכם, התובעים לא העבירו לנתבעות הזמנת שינויים וכן לא סיפקו את המוצרים ואזי על פי ההסכם נדחה מועד המסירה לתקופה זו לכל הפחות.

כמו כן, נטען כי בשל מורכבות השינויים שדרשו התובעים ותלות הנתבעות בתובעים, הובהר לתובעים והוסכם על ידם כי בכל מקרה של שינויים ייתכן כי מועד המסירה ידחה.

מטעם זה ובהתאם לכך אף הסכימו התובעים כי דחייה של 90 ימים לא תהווה איחור במסירת הדירה.

הנתבעות סיכמו וטענו כי לא נגרם כל איחור במסירת הדירה. זאת על אחת כמה וכמה נוכח הסכמות הצדדים במפורש בהסכם וכן נוכח העובדה כי מסירת הדירה נדחתה עקב התנהלות

התובעים שמנעו בידיעה ברורה מהנתבעות לסיים את ביצוע העבודות בדירתם ולמסור להם את החזקה בה.

עוד נטען כי התובעים הפרו את ההסכם הפרה יסודית ובכך גרמו לדחייה במסירת הדירה. עובדה זו יש בה אף להוות סיבה מוצדקת לדחייה כאמור.

כמו כן ומעבר לזאת, נטען כי בשל הפרת התובעים את ההסכם הפרה יסודית על פי הקבוע והמוסכם בהסכם, הנתבעות אינן מחויבות למועד המסירה הקבוע בהסכם.

גרסת התובעים

42. התובעים טענו כי לאחר חתימת החוזה פעלו באמצעות מעצבת פנים מוסמכת מטעמם להכנת תכנית חשמל ותוכנית שינויים. התוכניות הוגשו לנציגי הנתבעות עוד ביום 18.1.2015.

מהרגע שהועברו התוכניות, נדרשו לנתבעות חודשים ארוכים עד שגיבשו מהן הצעת מחיר.

בהמשך התגלו בעיות קשות עם הספקים אליהם הופנו התובעים. הספקים לא ידעו מה המוצרים הכלולים בסטנדרט ולא היה בידיהם מחירון זיכויים, פשוט מכיוון שהנתבעות לא טרחו לסכם עניינים אלו מולם מראש.

כך, למשל, בפברואר 2015 פנו התובעים לספק זהבי-עצמון לשם בחירת חיפויים וברזים. אולם, חלפו חודשים עד שהנתבעות הגיעו לסיכום מול הספק אשר איפשר בחירת מוצרים.

רק בסוף חודש מאי 2015 הועברה לתובעים הצעת מחיר לביצוע תוספות ושינויים על-ידי קבלן המשנה. לאחר שאושרה ההצעה, נדרשו לקבלן המשנה עוד שבועיים להודיע כי הוא מתנה את ביצוע העבודות בחתימה על הסכם.

על-אף שהתבקשו שינויים אשר ברובם אינם חורגים משינויים צפויים בדירה חדשה, הוכנס סעיף בהסכם לפיו בגין השינויים יתאחר מועד המסירה בתקופה עצומה, בת 90 יום ממועד חתימת ההסכם.

הסתבר כי בכל החודשים שחלפו מאז הועברו התכניות, קבלן המשנה היה עסוק בטיפול בבעיות של הצפות כתוצאה מגשמים.

הצפות אלה פגעו קשות במבנה כולו ובעיקר בדירה הממוקמת מתחת לדירת התובעים. חור גדול נפער במקום בו ממוקמת האמבטיה של התובעים. הדייר בקומה שמתחת, אשר בתקרתו נפער החור, התעקש לעצור את העבודות ולעבות את התקרה שלו בבטון.

עיבוי זה לא רק שגרם לעיכוב ניכר בהשלמת העבודות, אלא שהפך את המשך העבודה בדירת התובעים למורכבת ולעיתים לבלתי אפשרית.

הוספת שכבת הבטון שינתה את גובה הרצפה בדירת התובעים, מה שאילץ את קבלן המשנה לבצע את רוב עבודות האינסטלציה מעל הריצוף.

תוספת הבטון גרמה לקושי רב בביצוע שיפועים במערכות האינסטלציה בדירה. כתוצאה מכך ביקשו הנתבעות לבטל את האמבטיה בדירת התובעים. לאחר שהתובעים התנגדו, אלתרו הנתבעות פתרון לא חוקי, המהווה סכנה של ממש. אם בכך לא די, חדר האמבטיה הוקטן באופן משמעותי ביחס לתוכנית המקורית.

בספטמבר 2015 הייתה הדירה רחוקה מהשלמה. כדי לקצר ולו במעט את מועד המסירה הציעו התובעים לוותר על התוספות שביקשו ואשר טרם בוצעו. הנתבעות שהיו אמורות לקפוץ על ההצעה, סירבו להחזיר יותר משליש מהכספים בגין עבודות שלא בוצעו, ללמדך על העדפות הנתבעות בזמן אמת ועל העובדה כי לא שם טמון העיכוב.

בנובמבר 2015, חודשיים לאחר המועד שנקבע למסירה, נמסר לתובעים בכתב כי הדירה תהיה מוכנה למסירה ביום 15.1.2016.

בהסתמך על הודעה זו, התקשרו התובעים בהסכם למכירת דירת המגורים שלהם. התובעים הוסיפו מרווח ביטחון סביר, והתחייבו למסור דירתם לקונים ביום 15 לאפריל 2016.

בהגיע מועד המסירה ניצבו התובעים מול שוקת שבורה, עת התברר כי הבניין רחוק מלהיות מוכן למסירה.

ביום 15.4.2016 נאלצו התובעים לפנות את דירתם הקודמת ולמוסרה לקונים. בחוסר ברירה ארזו התובעים את כל רכושם והעבירו אותו לאחסון, כאשר הם עוברים לגור על מזוודות בחדר במלון.

התובעים נאלצו לגור בצפיפות עם ילדיהם בחדר מלון הכולל חדר שינה וסלון בלבד, נדרשו להסיע את ילדיהם יום יום לרמת השרון, ולהוציא הוצאות מיותרות על מזון, תוך שנגרמת להם עוגמת נפש לא מבוטלת.

לפי סיכום מול מר פטריק אדרי מטעם הנתבעות, נשאו הנתבעות בעלות בסך של 15,000 ₪ בגין המלון והאחסון, בכפוף לחשבוניות שהוצגו להן.

מסירת הדירה נעשתה לבסוף רק ביום 19.5.2016, שמונה חודשים וחצי לאחר מועד המסירה בהסכם.

בכתב התשובה לכתב ההגנה, התובעים טענו כי ניסיון הנתבעות לטעון כי העניקו לתובעים הטבות מטוב ליבן, אינו מתיישב עם המציאות. הנתבעות הינן חברות מסחריות אשר בנו פרויקט למטרות רווח ולא לשם שמיים. במסגרת מצגי השיווק הציגו הנתבעות את דירת התובעים כדירת חמישה חדרים. במועד חתימת ההסכם, התגלה במפרט כי למעשה הדירה הינה בת ארבעה חדרים וחצי. הנתבעות ניסו לתרץ את השינוי בשיקולי מס. לאחר דין ודברים הבטיחו הנתבעות לפצות את התובעים בגין השוני במספר החדרים בדירה, בפיצוי בדמות התקנת פרקט בכל הדירה.

עוד נטען כי ככל שנגרם עיכוב על-ידי התובעים (והדבר מוכחש), היה זאת עקב חוסר המוכנות ו/או המקצועיות של הנתבעות.

43. לראיות הנתבעות צורפו בנספח 7 המכתבים שלהלן:

מכתב הנתבעות מיום 16.1.16 לגבי התקנת מטבח, שיש, פרקטים וארונות אמבטיה.

מכתב מר שלמה מיום 20.1.16,

מכתב מר קינסטלר מיום 27.1.16 בו הוא מלין על כך שטרם התקבל עדכון על מועד התקנת ארונות אמבטיה ושיש למטבח על ידי בעלי מקצוע מטעם התובעים.

מכתבים מיום 1.3.16 לגבי אי התאמת כיורים שהזמינו התובעים.

אולם, ביום 6.3.16 מר קינסטלר מעדכן התובעת ש"**כשטופס 4 יהיה בידינו, אעדכן אותך למדידת מעקה הזכוכית לקומת ההורים**".

ביום 12.4.16 התובע מציין כי האיסור שגב' פורת הטילה על העברת חפצי התובעים לדירה יחייב התובעים לאחסון תכולת ביתם ולהובלה נוספת.

ביום 21.4.16 מר אדרי מודיע לתובעים כי "**אתמול התקבלה תעודת גמר לפרויקט. אי לכך עליכם להשלים מלוא התשלום בגין הדירה**".

ביום 21.4.16 התובע מסכם טענותיו לזיכויים ולפיצוי בסך של 200,000 ₪.

ביום 24.4.16 מר אדרי מודיע לתובעים כי לא יקבלו הדירה אם לא ישלמו יתרת החוב על הדירה. מכיוון שהתמורה עבור הרכישה שולמה עוד קודם לכן, הכוונה כנראה לסך בשווי של 5% מהתשלום עבור השינויים במועד המסירה, בהתאם לסעיף 3.3 להסכם השינויים. על פי הסכם השינויים מלוא שווי ביצוע השינויים עמד על סך של כ – 52,000 ₪ בתוספת מע"מ.

ממצאי ומסקנות המומחה מטעם בימ"ש

44. המומחה מטעם בימ"ש דן בטענת הנתבעות בסעיף 10 לחוו"ד. המומחה הגיע למסקנה כי מהמסמכים שנמסרו עולה שהיתר בניה לשינויים התקבל רק בתאריך 3.11.15, כ – 4.5 חודשים לאחר הסכם התוספות, "**משמע שהמבנה לא היה מוכן/ ולא קרוב למסירה ועל כן אין** (הסכם השינויים **- ע.ה) הוא מהווה גורם מעכב שיש להביאו בחשבון**". המומחה נחקר ע"י הנתבעות בסוגיה זאת החל מעמוד 36 ועמד על עמדתו כי "**הפעילויות האלה לא מנעו לקבלת טופס 4**".

45. המומחה הצביע על כך שבסעיף 7ח' נקבע כי מסירת הדירה תתבצע לאחר קבלת טופס 4. טופס 4 ניתן ביום 13.3.16.

המומחה ציין כי בניגוד לאמור בסעיף 7ט' להסכם המכר לא נמסר לידיו מכתב הנתבעות המודיע לתובעים שהדירה מוכנה למסירה.

המומחה הסיק על פי המסמכים שנמסרו לו שהדירה לא הייתה מוכנה למסירה לפני המועד בו נמסרה בפועל והעריך שמסירת הדירה לתובעים התבצעה באיחור של 7.5 חודשים.

46. בנוסף, התובעים הפנו בסעיף 21 לסיכומיהם למסמכים ועדויות מהם עלה שהנתבעות לא היו ערוכות מול הספקים, לרבות עדות מר צדוק, עד הנתבעות, לגבי חוסר בהירות ביחס למוצרי גמר ותקלות יוצאות דופן במהלך בניית דירת התובעים "**עת קרסה רצפת חדר האמבטיה וחור נפער בגג הדירה שלמטה**" (ראה עדותו החל מעמוד 27).

47. התובעים עמדו בסיכומיהם על כך שהנתבעות לא ביססו בחוו"ד מטעמם הטענה כי פרק הזמן לגביו קיבלו פטור אכן היה דרוש לביצוע העבודות. כמו כן, מי שערך ההזמנה, מר זינגר לא זומן על ידי הנתבעות לעדות, למרות שנטל הבאת הראיות חל בעניין זה על הנתבעות. העד שזומן, מר קינסטלר, לא ידע להסביר בעמוד 28 את פרק הזמן הנדרש לביצוע השינויים.

48. הנתבעות טענו בסיכומיהם כי התובעים הרחיבו חזית משום שטענו לראשונה בסיכומיהם כי על הנתבעות הנטל להוכיח כי התקופה שנקבעה בהסכם השינויים סבירה וכי נוכח מועד קבלת היתר

השינויים נגרם עיכוב בקבלת טופס 4 שגרם איחור במסירת הדירה . לעניין הסכם השינויים, מכיוון שההסכם מתיימר לפטור הנתבעות מתשלום פיצוי בגין איחור במסירה, נטל ההוכחה חל בעניין זה על הנתבעות, גם אם התובעים לא טענו זאת.

עוד נטען כי המומחה התעלם מהתכתבות בין הצדדים לאחר קבלת היתר השינויים בחודש נובמבר 16 המעידה על העיכוב שגרמו מחדלי התובעים לסיום העבודות בדירתם לאחר קבלת ההיתר.

עוד נטען שהמומחה, אינו מומחה ללוחות זמנים.

מסקנה : אין קשר סיבתי בין טענות הנתבעות לגבי בקשות התובעים לשינויים לבין האיחור במסירה

49. בימ"ש מאמץ מסקנת המומחה, כי אין קשר סיבתי בין טענות הנתבעות לגבי בקשות התובעים לשינויים לבין האיחור במסירה. כאן המקום להזכיר מושכלות יסוד לגבי מעמד חוו"ד של מומחה מטעם בימ"ש. על פי הפסיקה, בית המשפט יאמץ ממצאיו של המומחה שמינה, אלא אם כן נראית סיבה בולטת לעין שלא לעשות זאת (ע"א 293/88 **חברת יצחק ניימן להשכרה בע"מ נ' רבי** 31.12.88, בר"מ 5171/07 **מנשה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה חולון** 31.12.07, **א' גורן סוגיות בסד"א** 496 (מהדורה 11, 2013).

50. בימ"ש לא מצא כי נפלה טעות בממצאי המומחה ולבטח לא טעות בולטת על פניה. גם אם נביא בחשבון שבחלק מהשינויים היה עיכוב גם בעטיים של התובעים, או בעלי מקצוע מטעם התובעים, אזי מעיון במסמכים שהנתבעות הציגו עולה שהחלק הארי של ההתכתבות נוגע לתקופה הקודמת למועד מתן טופס 4 ביום 13.3.16 וכי הנתבעות אף קשרו במכתב מיום 24.4.16 מועד המסירה למועד קבלת טופס 5 ביום 19.4.16.

51. בימ"ש מקבל עמדת התובעים לפיה אי זימון מר זינגר יוצר חזקה לפיה אילו התייצב לחקירה, עדותו הייתה פועלת נגד הנתבעות. (ראה ע"א 4697/05 **גבאו אסטבלישמנט נ' דוד דודאי** [פורסם בנבו] (27.8.12)). הדברים יפים גבי לגבי אי העדת מר אדרי, שכמפורט בראיות הנתבעות, היה מעורב אישית בתכתובת, לקראת מסירת הדירה.

52. המומחה מטעם בימ"ש העריך בעמוד 35 פרק הזמן של ביצוע השינויים בשבועיים בלבד. הנתבעות שהטילו האחריות לאיחור בהוצאת טופס 4 לבניין על התובעים, על עיריית רמת השרון ובמידה מסוימת חזרו בהם מטענה זו (ראה עדות ליננברג), על מכון התקנים, ולטענת התובעים, גם על בעלי הדירות המקוריים בבניין, טענו בסיכומיהם שהמומחה אינו מומחה ללוחות זמנים.

המומחה העיד בעמוד 20 כי "**במשך 25 שנה ניהלתי פרויקטים למכביר, גם של יחידות דיור, כך שלוחות זמנים קרובים ללבי ואני מכיר אותם.**". הנתבעים לא העמידו ראיות לשלול עדות זאת, לרבות פסיקה ובה ביקורת על חוסר התאמת המומחה למשימה שבימ"ש הטיל עליו.

53. בנוסף, הנתבעות אישרו בסעיף 39 לסיכומיהם כי אינן טוענות "**כי ביצוע השינויים לבדם הם שגרמו לעיכוב במסירת הדירה**". כאמור לעיל, כפי שעלה מהראיות ומחוו"ד המומחה מטעם בימ"ש, ביצוע השינויים לא גרם לעיכוב במסירת הדירה, אלא מחדל הנתבעות לקבל טופס 4 עד מרץ 2016.

54. לעניין זה, בימ"ש התרשם שהמחדל העיקרי של הנתבעות כלפי התובעים היה כאשר נקבו בלוח זמנים שלא לקח בחשבון מורכבות בניה על בניין קיים, וחוסר ניסיונן של הנתבעות בביצוע בנייה בתנאים אלה, כפי שהסביר בפרוטרוט האדריכל ליננברג ביום 7.5.19:

" **כן. קודם כל אני אדריכל 25 שנה. ביצעתי לא מעט פרויקטים מאוד מאוד מורכבים, עוד לפני שהתמ"א יצאה לאוויר העולם ככה שאני יודע בדיוק לאבחן מתי הפרויקט מורכב, מתי הפרויקט הוא פשוט. אני לא אגיד לך שזה הפרויקט הכי מסובך שביצעתי, אבל אין ספק שהפרויקט הזה כמו רוב הפרויקטים של תמ"א 1, היה מסובך. אתה מקבל לידך סט של תוכניות, מה שבנוי בפועל זה לא מה שבאמת תוכנן. נסיבות שאף אחד לא יתחיל לחפור בארכיאולוגיה של 30,40,50 שנה לאחור. ומדי פעם אתה מגלה קורת בטון שלא הופיעה בשום מקום ואתה חייב להתמודד איתה. צינור ביוב שהוזז ממקומו, ועוד כהנה וכהנה. זה בהחלט היה פרויקט מסובך.**

ש: אז נקודה אחת שנגעת בה עכשיו זה כל מיני הפתעות לא צפויות בתוך המבנה עצמו?

ת: נכון.

ש: היו עוד קשיים?

ת: כן, היה את העניין, היה את עניין המעלית. אנחנו תכננו מעליות באופן כזה שהיום כבר לא ניתן לתכנן מעליות ככה. כלומר במילים אחרות הבניין הזה היום,

ש: לא היה מקבל טופס,

ת: לא, הוא לא היה נכלל ניגש לטופס 4, כי לא ניתן היה לתכנן אותו. אבל כשאנחנו התחלנו לתכנן את הבניין,

כב' הש' הדר: תזכיר לי מה הייחוד של המעלית?

העד, מר ליננברג: המעלית, כן, אין קשר בין המעלית לבין גרם המדרגות.

כב' הש' הדר: אה,

העד, מר ליננברג: זה, או-קיי. יש גרם מדרגות בליבת הבניין,

כב' הש' הדר: היא נכנסת לדירות?

העד, מר ליננברג: כן. והמעלית היא מעלית חיצונית ואין קשר ביניהם.

כב' הש' הדר: ואז איך היא נכנסת לדירות? יש שתי מעלית לכל צד?

העד, מר ליננברג: לא, לא, גם על זה חשבנו, בסופו של דבר הפתרון שניתן היה יש מעלית אחת חיצונית. אתה יוצא ממנו למעין מבואה קטנה, ומהמבואה יש שתי דלתות,

כב' הש' הדר: תודה.

העד, מר ליננברג: הפתרון הזה בוצע בבניינים בתל אביב.

כב' הש' הדר: תודה.

העד, מר ליננברג: שאנחנו חקרנו אותם וראינו איך זה עובד, ופחות אגב, בפתרונות בתל אביב מהמעלית היו שתי דלתות. יצאת ישר לדירות. קיבלנו הנחיות מכיבוי אש לבצע משהו אחר,

כב' הש' הדר: אדוני נסתפק בזאת. שאלה הבאה.

העד, מר ליננברג: או-קיי.

עו"ד באומל: או-קיי, אז נגענו בבעיות במבנה עצמו שלא היו צפויות.

העד, מר ליננברג: כן.

ש: במעלית. היו עוד בעיות?

כב' הש' הדר: לא, זה לא היה בעיות בדירות שלא היו צפויות. אמר פער בין תוכניות שהוא קיבל לבין מצב בנוי בפועל שהוא מצא.

העד, מר ליננברג: אמת.

עו"ד באומל: כן. היה עוד משהו?

העד, מר ליננברג: זה לא מספיק? ..."

55. בהמשך, האדריכל ליננברג אישר כי לא היה לו ניסיון בתמ"א 38 :

"העד, מר ליננברג: זה היה הפרויקט הראשון שלי בתמ"א 38,

כב' הש' הדר: אז אני מבין מזה שלא כימתת, או לא שקללת מראש בל"תמים של הדברים האלה שדיברנו עליהם כרגע?

העד, מר ליננברג: אתה מדבר איתי על לוקחות זמנים או על מה?

כב' הש' הדר: לעניין לוחות זמנים.

העד, מר ליננברג: אני, תראה, אני פה,

כב' הש' הדר: לקחת עוד איזה חצי שנה, בגלל שיקרו כל הדברים, אותי לא מפתיעים.

העד, מר ליננברג: תראה, או-קיי,

כב' הש' הדר: שהם אכן מתרחשים בבניינים בישראל, לא הפסיקה ולא ניסיון חיים.

העד, מר ליננברג: אני אציין, שהניסיון וזה אני אומר לך באחריות, לא בתכנון של תמ"א 38, אלא ביישום של תמ"א 38 היה בראשיתו. ברמת השרון עצמה לדעתי היינו הפרויקט הראשון או השני שבכלל בוצע. היום יש כבר יותר.

כב' הש' הדר: השאלה הייתה פשוטה, אם לקחת מראש,

העד, מר ליננברג: אני בתור אדריכל,

כב' הש' הדר: כן?

העד, מר ליננברג: שלא אמון, לא בא לנצנץ, אבל כאדריכל כן? לפרויקט, כמגיש עורך הבקשה, לא, לא נכנסתי לסוגיית,

כב' הש' הדר: תודה ענית לי. שאלה הבאה.

העד, מר ליננברג: אבל רק ככה לסגור את המעגל,

כב' הש' הדר: כן, תסגור.

העד, מר ליננברג: כן? הקושי בתמ"א 38 אתה תמצא היום, מעט יזמים ספורים, וקבלנים ספורים שבכלל רוצים להתעסק עם החיה הזו. ואני חושב שזו ההוכחה הטובה, הטובה ביותר לזה שאתה פה זה חיה קשה מאוד לביצוע. לבנות לאנשים על הראש, עם כל הבלת"מים האלה, מעט מאוד אנשים ראויים רוצים להסתכל, להתעסק עם זה.

עו"ד באומל: אז מה שאני מבין בעצם ממך שגם היה,

כב' הש' הדר: אלא אם כן אדוני, אלא אם כן עושים תמ"א 2 או תמ"א 3,

העד, מר ליננברג: נכון. נכון. 2,

כב' הש' הדר: בהריסה ובנייה מחדש. זה גם אפשרות. אבל אתה אומר, לבנות על מבנה קיים, מעטים,

העד, מר ליננברג: מעטים. אתה היום תחפש קבלן שעושה את זה, יהיה לך קשה מאוד למצוא."

56. ראה גם דבריה של גב' פורת בעמוד 61 בשורה 23:

" מה שקורה, תראה, תמ"א 38 על 1, שזה בונים על בניין קיים זה מוצר בעייתי. זה מוצר בעייתי. לא רק אצלנו, בכל המקומות."

57. לנוכח האמור לעיל, בימ"ש דוחה טענת הנתבעות לפיה האיחור במסירת הדירה נגרם עקב מחדלי התובעים להגיש תכניות השינויים, או בגין מחדלים אחרים של התובעים. כאן המקום לציין, כי גם אם בפרקי זמן מסוימים, הנתבעות המתינו לביצוע פעולות ע"י התובעים, באותם מועדים, ממילא, הנתבעות לא השיגו טופס 4 לאכלוס הבניין.

58. בנוסף למחדל המהותי לגבי מועד קבלת טופס 4 לאכלוס הבניין, שלא נטען ולכן לא הוכח שנובע ממחדלים או מעשים של התובעים, וקביעת לוח זמנים בהסכם עם התובעים שלא הביא בחשבון מורכבות הבנייה על בניין קיים, וחוסר ניסיונן של הנתבעות בבניה בתנאים אלה, עבודת הנתבעות הייתה רשלנית.

59. ולראיה, הוכח לפני בימ"ש כי ארעה תקלה חמורה בבניית הדירה, עת נפער חור ברצפת הדירה ובעת מסירת הדירה התברר שאין התאמה בין מידות השטחים בפועל לבין מידות השטחים הנדרשות.

60. אמנם העד צדוק טען שהתקלה החמורה והמביכה לא גרמה לעיכוב כללי בבנייה, אולם היא מעידה על רשלנות רבתי בבנייה שמתיישבת עם העיכוב הכללי בבניה עקב הוצאת היתרים נדרשים באיחור, תוך ניסיון להתנער מאחריות למחדלים אלה והטלת האשמה באחריות למסירת הדירה במועד, דווקא על התובעים.

61. אמנם בימ"ש לא אמור להתייחס לכל טענה וטענה, ובתובענה זו כמות הטענות שהעלו הנתבעות חורגת מהסביר, אולם למען הפיס דעת הנתבעות, בימ"ש יתייחס גם לטענה להרחבת חזית ואי הגשת חוו"ד. לעניין מועד קבלת היתר השינויים, ברור שללא היתר שינויים, לא ניתן היה לקבל טופס 4 (כך גם קבע המומחה מטעם בימ"ש) וללא טופס 4, לא ניתן היה למסור הדירה על פי תנאי החוזה. לכן, לעניין זה, לא היה צורך בהגשת חוו"ד ע"י התובעים, כטענת הנתבעות. בנוסף, הסוגיות לובנו בהרחבה בעת שמיעת הראיות ולכן גם אם הייתה הרחבת חזית, לא נפגעו זכויות הנתבעות.

62. לנוכח האמור לעיל, בימ"ש דוחה הטענה של הנתבעות כי התובעים גרמו לאיחור במסירת הדירה.

הטענה כי הסכם השינויים עצר מניין הימים לעניין תקופת האיחור המזכה בפיצוי

63. הנתבעות טענו בנוסף שהסכם השינויים עצר מניין הימים מכוח סעיף 1.11 שקבע כי "**בגין השינויים אותם הרוכש מבקש לבצע ע"פ הסכם זה, מועד המסירה יתאחר ב – 90 (ימי עבודה) ממועד חתימת הסכם זה.**".

64. התובעים שללו עמדה זאת והפנו בסיכומיהם, מסעיף 51, לפסיקה העקבית שדרשה מהקבלנים לשכנע כי פרק הזמן לגביו קיבל הקבלן הפטור מתשלום פיצוי היה סביר וכי אכן נעשו עבודות בפועל לבקשת הקונה, שהצדיקו מתן הפטור.

65. לעניין זה יש להפנות לסיכום הפסיקה לגבי התניה על מועד המסירה **<u>ברע"א 6605/15 שמש ואח' נ' ספייס בניה (פורסם בנבו):</u>**

"21. **נקודת המוצא לדיון בעניינו היא הזהירות היתרה שבה יש לנהוג בכל הקשור להגנה על זכויותיהם של רוכשי דירות. כפי שצוין בע"א 7991/07 רפאלי נ' רזין [פורסם בנבו] (12.4.2011): "חשוב לשוב ולהדגיש כי רכישתה של דירת מגורים בישראל היא העסקה המשמעותית ביותר בחייה של משפחה ממוצעת ועל כן סוגיה זו מצריכה פיקוח שיפוטי מיוחד לשם הגנה על האינטרס הציבורי" (שם, בפסקה 16. כן ראו: ע"א 148/77 רוט נ' ישופה, פ"ד לג(1) 617, 624 (1979) (להלן: עניין רוט)). הדברים יפים היום כביום כתיבתם, ואף ביתר שאת."**

66. בעניין שמש, בימ"ש העליון מצא להתייחס לאפשרות בה קבלן ינסה לפטור עצמו מתשלום פיצוי על פי **חוק המכר (דירות) תשל"ג 1973** (להלן: "**חוק המכר דירות**") ע"י יצירת תניית פטור "**המתחפשת**" לתנייה שעניינה יצירת מועד מסירה חדש:

"**27. לכאורה, עצם האפשרות לקבוע מועד חוזי חדש אינה נוגדת את הוראות החוק, שהרי האיחור במסירת הדירה יימנה על פי החוק רק מן היום שעליו הוסכם כיום המסירה. זאת, בשונה מתניית פטור מחבות בגין איחור במסירה. יש אפוא לבחון בכל מקרה ומקרה האם בפנינו הסכמה עדכנית על מועד המסירה או שמא תניית פטור "המוצגת" או "המתחפשת" לתניה שעניינה הסכמה על מועד מסירה חדש, אך בפועל נועדה לפטור את הקבלן מחובת הפיצויים המוטלת עליו מכוח החוק.**"

67. לענייננו, וכאמור לעיל, מברור טענות הנתבעות לגבי התמשכות עבודות השינויים עלה כי טענות אלה אינן מעלות או מורידות, לעניין ציפית הנתבעות לעצירת מניין הימים לגבי חובתן לפצות התובעים שכן פרק הזמן שהוקדש לביצוע השינויים נבלע בתוך תקופת האיחור. לא העיסוק בביצוע השינויים גרם לאיחור, **אלא מחדלן של הנתבעות לקבל היתר בניה לשינויים וטופס 4.**

68. מכאן שהניסיון של הנתבעות לפטור עצמן מתשלום פיצוי, ללא קשר לסיבה לאיחור במועד המסירה, נועד בפועל לפטור את הקבלן מחובת הפיצוי בגין איחור במסירה המוטלת עליו מכוח חוק המכר הדירות.

69. אשר על כן, גם הטענה כי התובעים הסכימו כביכול לוותר על זכותם לקבלת פיצוי בגין איחור במסירה, כנגד הסכמת הנתבעות לביצוע שינויים בדירה, נדחית.

הטענה כי התובעים לא שילמו התמורה במועד

70. הנתבעות טענו כי התובעים לא עמדו במלוא התחייבויותיהם על פי ההסכם ולא שילמו את התמורה במועדה כפי שהתחייבו, ולכן אין הנתבעות מחויבות לסד הזמנים הקבוע בהסכם.

הנתבעות טענו בנוסף כי, לכל הפחות, האיחור הניכר של התובעים את מועדי תשלום התמורה גורר דחייה של מועד המסירה בתקופה הזהה לתקופת האיחור, דהיינו, דחייה של 60 ימים לפחות.

71. התובעים טענו בכתב התשובה לכתב ההגנה כי הנתבעות איתרו בדף התשלומים איחור לכאורה בביצוע אחד התשלומים, וכעת מנסות להיתלות בעניין זה כדי להצדיק את מחדליהן. דא עקא, התשלום נעשה במועד בו נעשה בהסכמה ולא באיחור. בסיכומיהם, התובעים טענו כי אין קשר בין האיחור בתשלום לבין האיחור במסירה.

72. הנתבעות עמדו בסיכומיהן על הטענה כי התובעים הפרו הסכם המכר, ולכן, לכל הפחות, נדחה מועד מסירת הדירה ב -60 יום. זאת מכיוון ש"**מלוא**" התשלום בסך של 370,000 ₪ שאמור היה להיות משולם ביום 24.2.15, שולם רק ביום 24.4.15.

73. לא פורט כמה שולם ומתי עד תשלום "**מלוא**" הסכום. גם לא הוצגה לפני בימ"ש התראה של הנתבעות שנשלחה אל התובעים בה הוזהרו התובעים עקב הפרת ההסכם לעניין תשלום "**מלוא**" הסכום במועדו, כי ההסכם יבוטל עקב הפרתו. לכן, נראה לכאורה, שיש ממש בטענת התובעים כי הנתבעות לא ייחסו לאיחור בתשלום "**מלוא**" הסכום חשיבות רבה ומכאן שיתכן ואף הסכימו לאיחור בתשלום.

74. אולם, חשוב מכך, גם בעניין זה, אי תשלום "**מלוא**" הסכום עד יום 24.4.15, אינו מעלה ואינו מוריד לעניין האיחור במסירת הדירה שכן באותו מועד טרם התקבל היתר בנייה לשינויים, היתר שהתקבל ביום 3.11.15, או טופס 4, שהתקבל במרץ 2016. גם לא נטען שאי התשלום של "**מלוא**" הסכום עד אפריל 2015, הוא שגרם למחדל הנתבעות לעניין מועד קבלת היתר השינויים וטופס 4.

75. לכן, הטענה כי אין לחייב הנתבעות בחודשיים פיצוי בגין איחור במסירה, נדחית.

סיכום הדיון בטענות הנתבעות כי האיחור היה בעטיים של התובעים או בהסכמתם

76. לסיכום עמדתם של התובעים לגבי טענת הנתבעות כי התובעים גרמו לאיחור, התובעים טענו כי ככל שנגרם עיכוב על-ידי התובעים (והדבר הוכחש על ידם), היה זאת עקב חוסר המוכנות ו/או המקצועיות של הנתבעות. הדיון בטענות אחת לאחת, מלמד שגם אם היו כשלים בהתנהלות התובעים, ממילא אין בהם כדי להועיל לנתבעות לנוכח מועד מתן ההיתר לשינויים והמועד בו ניתן טופס 4. גם הטענות למתן הסכמת התובעים לאיחור במסירה, נדחו אחת לאחת.

הטענה כי הנתבעות פטורות מתשלום פיצוי בגין האיחור בשל הוראה של הרשות

77. הנתבעות הוסיפו וטענו כי מסירת הדירה נדחתה בשל שינוי דרישות מכון התקנים הישראלי בנוגע למעלית, דרישה המחייבת את הצדדים.

התובעים טענו בכתב התשובה לכתב ההגנה כי מהמסמכים שצורפו לכתב התביעה עולה בבירור, כי בניגוד לדין תוכננו המעליות באופן בו הן נפתחות למבואות חסומים, מה שאינו תקני, מכיוון שאינו מאפשר חילוץ. מסיכום ישיבה מיום 30.11.2015 עולה כי לפנים משורת הדין הסכים מכון התקנים לבטל את הדרישה, בכפוף לביצוע מספר פעולות. במצב זה ברור כי אין למכון התקנים כל אשמה

בעיכוב הארוך. ברי, כי ככל שמכון התקנים היה אשם בעיכוב, היה על הנתבעות להפנות את התביעה כלפי מכון התקנים בדרך של שליחת הודעה. העובדה שהנתבעות לא עשו כן, מדברת בעד עצמה ומלמדת על קלישות הנטען.

78. בנוסף, התובעים הפנו בסיכומיהם לחקירת גב' פורת בעמוד 61 עת אישרה כי הסעיף לגבי מתן פטור לנתבעות מפיצוי בגין איחור במסירה מסיבה שאינה בשליטת הנתבעות, נמחק לדרישת התובעים ולא היווה חלק מההסכם.

התובעים הסבירו בסעיף 18 לסיכומיהם הסכמת הנתבעות לוותר על אותו סעיף בכך שהנתבעות התקשו במכירת דירות בבניין והתובעים היו הראשונים לרכוש דירה (עובדה זאת אושרה בחקירת גב' פורת) ולכן היה חשוב לנתבעות לרצות אותם עד למועד המכירה.

79. הנתבעות עמדו בסיכומיהן על הטענה לפטור מאחריות עקב הוראת רשות מחייבת שכן "**המעלית תוכננה בהתאם לדרישות הנתבעות של מכון התקנים הישראלי ובהתאם לתכנון זהה בפרויקטים אחרים, במסגרת בדיקת מעליות בבניין שבוצעה ביום 25.10.15 שינה מכון התקנים את דרישותיו ודרש ביצוע שינויים לצורך הפעלת המעליות**".

80. בעת שמיעת הראיות נחקר בסוגיה זו האדריכל ליננברג כלהלן:

"**כב' הש' הדר: למה לא עשיתם בדיקה עקרונית עם מכון התקנים מראש?**

העד, מר ליננברג: תראה, אז אני התחלתי וציינתי שאני מעולם בכל 25 שנותיי כאדריכל שבנה בין עשרות אלפים, או מאות אלפי מטרים מרובעים אולי יותר, מעולם לא נדרשתי לתאם שום דבר עם מכון התקנים."

81. מכאן שסוגית הפתרון למעליות לא נבחנה מראש עם מכון התקנים בשל ההנחה שאין בכך צורך.

82. מכאן גם שהטענה למחדל כביכול של מכון התקנים לא הוכחה מעבר להעלאת הטענה, וגם אם הייתה מוכחת, לא היה בה כדי להביא להצדקת האיחור ולכל היותר, היה על הנתבעות לשלוח הודעה למכון התקנים לצורך שיפוי.

83. עדות האדריכל ליננברג, והעובדה שלא נשלחה הודעה ולא ניתנה למכון התקנים הזדמנות לומר דברו, מלמדת שאילו הייתה נשלחת הודעה, או היה מזומן עד מטעם מכון התקנים, הוא היה סותר הטענה למחדל של מכון התקנים.

84. בנוסף, הנתבעות לא השיבו בסיכומיהן לטענה כי וויתרו על הסעיף הפוטר אותן מאחריות עקב אירוע שאינו בשליטתן. אולם, כאמור לעיל, כאשר איחור נגרם על ידי שינוי מדיניות מפתיע כביכול, אין לקבל עמדת הקבלן כי מי שיישא בנזק, יהיה רוכש הדירה. על הקבלן לפצות רוכש הדירה ולתבוע שיפוי ממי שגרם לנזק.

85. אשר על כן, נדחית גם הטענה לפטור מפיצוי בגין איחור עקב "**הוראת רשות המחייבת הצדדים**".

חישוב סכום הפיצוי בגין האיחור

86. לנוכח דחיית כל טענות הנתבעות לפטור מתשלום מלוא הפיצוי בגין מלוא תקופת האיחור, יש לחשב גובה הפיצוי על פי שבעה חודשים וחצי.

87. התובעים טענו בכתב התביעה כי בהתאם לחוות דעת שמאי מטעמם, דמי השכירות של דירה במיקומה ובגודלה של הדירה הינם בסך של 11,300 ₪ לחודש.

תקופת האיחור עד המועד בו עברו התובעים למלון ביום 15.4.16 הינה 229 ימים, שהם כ- 7.53 חודשים. נזקם של התובעים בגין אי תשלום הפיצוי הקבוע בחוק למשך תקופה זו הינו בסך של 127,557 ₪.

התובעים טענו כי סכום זה כשהוא משוערך ליום 27.4.17 עומד על סך של 129,790 ₪.

88. הנתבעות חלקו על חובתן לשלם פיצוי בגין איחור במסירה ולכן לא העמידו חישוב נגדי.

89. כאמור לעיל, בימ"ש מינה מומחה מטעמו והטיל עליו לבחון לצד סוגית הסיבות לאיחור במסירה, גם גובה דמי השכירות הראויים.

90. במהלך חקירת המומחה מטעם בימ"ש, הנתבעות עימתו אותו עם מסמכים שהוצגו לראשונה במעמד החקירה, לפיהם נפלו טעויות ברישומי רשויות המס עליהם התבסס המומחה. התובעים התנגדו לכך ובצדק, אולם בימ"ש החליט בעמוד 11 לדיון מיום 20.2.19 לאפשר לנתבעות לעמת המומחה עם המסמכים. זאת, למרות שלא מצאו להפנות למומחה שאלות הבהרה (ראה החלטת בימ"ש מעמוד 21).

91. בתום הדיון, בימ"ש הורה למומחה מטעמו להגיש חוו"ד משלימה. המומחה שהינו גם שמאי מקרקעין, אמד בעמוד 23 דמי השכירות נכון לחודש אוגוסט בגבולות של 10,000 ₪ לחודש. הנתבעות ביקשו לחקור המומחה שוב, ואכן המומחה נחקר שוב.

92. התובעים הלינו בסיכומיהם כי המומחה עיגל התוצאה מטה "**מסיבה לא מוסברת**" על אף שהגיע לתוצאה בסך של 10,135 ₪. כמו כן, טענו כי מכיוון שהנתבעות לא חלקו על חוו"ד מטעמם, יש להעמיד דמי השכירות על הסך של 11,300 ₪.

93. הנתבעות, ייחדו שני עמודים בסיכומיהן כדי לנסות לשכנע בימ"ש שאין לקבל חוו"ד לעניין דמי שכירות ראויים. התובעים טענו כי המומחה "**לא ביסס חוו"ד על עסקאות שבוצעו בפועל (בניגוד למתחייב לפי ההלכה הפסוקה)**".

94. כאמור לעיל, לאחר חקירתו הנגדית הראשונה, המומחה תיקן חוו"ד, אולם הנתבעות שבו על טענתן כי אין לקבל חוו"ד. נטען כי ביסס חוו"ד על עסקאות בהרצליה, ולא על עסקאות ברמת השרון, או בתל אביב.

95. הנתבעות אישרו בסיכומיהן שהמומחה עשה שימוש ב"**שיטה הטובה והמקובלת ביותר**", אך הלינו על כך ש"**לא נתן כל התייחסות ל'קונה מרצון ומוכר מרצון'**" ובכך טעה.

96. הנה כי כן, המומחה מטעם בימ"ש, לאחר חקירתו הנגדית הראשונה, לא התבצר בעמדתו, תיקן אותה ועדיין הנתבעות אינן שבעות רצון. הנתבעות לא הסבירו כיצד היה אמור המומחה לאתר הסכמי שכירות בפועל להבדיל מסכומים שננקבו במודעות ובאתר נדלן, בשים לב שלעניין שכירות, לא ניתן להסתייע בדיווח לרשויות המס. לעניין זה ראה הסבר המומחה בעמוד 21 לחוו"ד לגבי הקושי בהשגת הסכמי שכירות/ נתוני שכירות.

97. מכיוון שהנתבעות יצאו מנקודת הנחה שאינן חבות דבר לתובעים, הן לא העמידו שומה נגדית ולכן לא היה מקום להסתפק בביקורת על עבודת המומחה מטעם בימ"ש, ללא הצגת חוו"ד נגדית או עסקאות שכירות נגדיות, כדי לשכנע בימ"ש שקיים הבדל משמעותי בין השומה שהכין המומחה מטעם בימ"ש לבין דמי השכירות הראויים שעל בימ"ש לפסוק, לשיטתן.

98. כטענה חלופית, הנתבעות טענו שיש להסתפק בסכום שומה נמוך יותר, הוא "**אומדן דמי שכירות ראויים בגישת התשואה הכלכלית**". אולם, המומחה הסביר בעמוד 21 כי בחר לבצע שומה "**בשיעור היוון/תשואה סבירה ומקובלת על הצד הזהיר של 2.8%**".

99. בימ"ש לא מצא טעות בולטת בשומת המומחה שאיזנה בין שיטה אחת לפיה התוצאה שהתקבלה עמדה על סך של כתשעת אלפים ₪ לבין שיטה שניה שלפיה התוצאה עמדה על סך של 11,500 ₪.

100. גם הטענה להבדלים משמעותיים כביכול בין עסקאות בהרצליה לבין רמת השרון, ערים שדבוקות זו לזו, לא הוכחה.

101. אשר על כן, בימ"ש מאשר השומה של המומחה מטעם בימ"ש. בשים לב לתוספת של חמישים אחוז לכל חודש פיצוי, על הנתבעות לשלם לתובעים הסך של 112,500 ₪ צמודים כדין מהמועד שבו היה על הנתבעות לשלם הפיצוי, דהיינו, בחלוף 7.5 חודשים מיום 30.8.15.

הטענה לירידת ערך

102. כאמור לעיל, בנוסף לתביעה לפיצוי בגין איחור במסירה, התובעים תבעו גם פיצוי בגין ירידת ערך עקב אי התאמת הדירה להתחייבויות הנתבעות בהסכם המכר.

התובעים טענו בכתב התביעה כי עם קבלת הדירה התברר כי הוספת שכבת הבטון באמבטיה יצרה נזק משתייר, וכי קיימים מוקדים נוספים שנבנו באופן שאינו תואם לתקנים ובחריגה מהמידות שהובטחו לתובעים.

טענת הנתבעות כי עילת התביעה בשל הליקויים לא התגבשה כי טרם חלפה תקופת הבדק

103. הנתבעות טענו בכתב ההגנה כי התובעים מסתירים מבית המשפט כי ביחס לליקויים טרם התגבשה עילת התביעה הואיל ותקופת הבדק טרם הסתיימה. הנתבעות אף כללו טענה זו בבקשה לסילוק על הסף, שכאמור לעיל, נמחקה במעמד הדיון הראשון בתובענה. אולם, בשונה מהטענה הנוספת שנכללה בבקשה לסילוק על הסף, לעניין המחאת הזכויות עליה עמדו הנתבעות בסיכומיהן, הטענה כי עילת התביעה טרם נתגבשה, נזנחה.

104. כך או כך, גם אם היו עומדות על הטענה, מקובלת על בימ"ש עמדת התובעים כי טענה זו סותרת את הפרשנות שניתנה בפסיקה לסעיף 4 לחוק המכר דירות אשר קובעת כי סעיף זה כלל אינו מקים עילת תביעה עצמאית.

טענת הנתבעות כי לא הייתה ירידת ערך

105. התובעים הסתמכו בכתב התביעה על חוות דעת שמאי מטעמם לפיה נגרמה לדירת המגורים ירידת ערך בשל מספר ליקויים תכנוניים, כאשר לצרכי אגרה הם מעמידים את תביעתם בגין ירידת ערך על סך של 100,000 ₪.

106. הנתבעות טענו בכתב ההגנה כי חוות הדעת מטעם התובעים מתעלמת מעסקת המכירה של התובעים לצד שלישי לפיה, התובעים קיבלו תמורת הדירה סך של 4,100,000 ₪, בעוד שהתובעים עצמם שילמו לנתבעות עבור הדירה מספר חודשים קודם לכן, סך של 3,800,000 ₪ בלבד.

עוד נטען כי חוות הדעת מטעם התובעים היא עדות מפי השמועה ואין ליתן לה כל משקל שכן כפי שעולה מחוות הדעת מטעם התובעים עצמה, עורך חוות הדעת כלל לא נכח בדירה ולא קלט באחד מחושיו את העובדות ולפיכך אינו יכול לאמוד את ירידת הערך.

עוד נטען כי, יתרה מכך, חוות הדעת מטעם התובעים לוקה בליקוי חמור ומהותי. חוות הדעת מטעם התובעים מתייחסת לשטח דירה של 171 מ"ר בעוד שבכתב התביעה מודים התובעים כי דירתם היא בשטח של 161 מ"ר בלבד.

107. בכתב התשובה לכתב ההגנה, התובעים טענו כי על אף הנסיקה החדה במחירי הדיור ממועד רכישת הדירה ועד מסירתה, הדירה לא נמכרה ברווח, אלא בהפסד לא מבוטל. רשויות המס הכירו בהפסד ניכר של יותר מסך של 48,000 ₪ אשר נגרם לתובעים במכירת הדירה. לכן, לא חויבו התובעים במס שבח בגין המכירה. עוד נטען, כי טענת הנתבעות הינה חרב פיפיות, אשר מוטב ולא הייתה נטענת. האמת המרה היא כי על-אף ההאמרה במחירי הדיור יצאו התובעים מהעסקה עם הנתבעות בהפסד ניכר, כשידיהם על ראשם.

108. לנוכח המחלוקת, בימ"ש הורה למומחה מטעמו לבדוק בנוסף לבדיקתו טענות הנתבעות לגבי איחור מוצדק, והמחלוקת לגבי דמי השכירות הראויים, גם הטענה לירידת ערך.

109. המומחה מטעם בימ"ש סקר הטענות לליקויים, ונימק מסקנותיו אחת לאחת. לעניין רום ושלח ומספר מדרגות, קבע שקיים ליקוי, לעניין מזקף ראש קבע שאין ליקוי, לעניין הממ"ד ורוחב חדר רחצה הורים קבע שיש ליקוי ולעניין גובה חדר רחצה הורים קבע שאין ליקוי. לגבי הפרוזדור קבע שאין ליקוי ולגבי ליקוי מבני ברצפת חדר רחצה כללי קבע כי קיים ליקוי.

המומחה קבע אומדן ירידת ערך והעמיד שוויו בעמוד 13 לחוו"ד על הסך של 41,261 ₪.

110. התובעים לא חלקו בסיכומיהם על שומת המומחה מטעם בימ"ש, למרות הפער הניכר בין השומה עליה הסתמכו, לבין שומת המומחה מטעם בימ"ש, והתמקדו בהדיפת הטענה העיקרית של הנתבעות לפיה מכרו ברווח הדירה ולכן אין הם זכאים לפיצוי בגין ירידת ערך.

111. הנתבעות שבו בסיכומיהן על הטענה כי התובעים אינם זכאים לפיצוי בגין ירידת ערך שכן מכרו דירתם ברווח. הנתבעות טענו כי הוכח שהתובעים שיקרו ביחס לטענה כי קיבלו פטור ממס שבח עקב ירידת ערך, או כי השקיעו בדירה סך של 400,000 ₪.

הנתבעות טענו שהוכח כי התובעים הרוויחו מהמכירה הסך של 120,000 ₪.

הנתבעות טענו כי המומחה מטעם בימ"ש טעה כאשר קבע ירידת ערך שכן "**עירבב שתי שיטות שונות ביחס לדירת התובעים**". הנתבעות ייחסו למומחה טעויות נוספות אותן כינו "**טעויות רבות**".

112. אולם, גם לפי חוו"ד של השמאי מטעם הנתבעות **סידאוי** נמצאו ליקויים בשווי שוק של כעשרים ושמונה אלף ₪, אלא שלדידו לא "**כל נזק גורם לירידת ערך**". טענה זו נטענה ע"י המומחה מטעם הנתבעות באופן כללי ללא הנמקה ביחס לליקויים שהוא מצא.

הטענה של המומחה מטעם הנתבעות כי אי התאמה להתחייבויות החוזיות של הנתבעות, לרבות על פי מידות השטחים, כגון "**הגובה החריג של רום פני האמבט מפני הרצפה הגמורה**" שאיתר המומחה מטעם בימ"ש, וחריגות נוספות שאיתר המומחה מטעם בימ"ש, אינה גורמת כלל לירידת ערך, כגרסת הנתבעות, מעבר לאופן בו נטענה, אינה מקובלת ונדחית.

113. בימ"ש מקבל טענת הנתבעות כי היה מקום לבצע החישוב על פי נתונים בסמוך למועד מסירת החזקה במאי 2016, אולם הנתבעות לא העמידו חישוב נגדי שכן התנערו לחלוטין מחובתן לשלם פיצוי בגין ירידת ערך. גם לא נטען בשים לב לסכום הנמוך יחסית שנקבע, ופער הזמנים שעומד על כשנה, בין מועד מסירת החזקה לבין המועדים עליהם מבוססים הנתונים, כי קיים פער משמעותי.

114. למרות חקירה שתי וערב של המומחה מטעם בימ"ש, בימ"ש לא מצא טעות בולטת בחישוביו של המומחה מטעם בימ"ש בחוו"ד המשלימה, ולכן מאמץ חוו"ד בעניין זה במלואה.

115. המומחה מטעם בימ"ש נדרש גם לטענה כי הרווח בו נמכרה הדירה שולל הטענה לירידת ערך.

116. המומחה קבע בסעיף 3.4 לתשובתו מיום 15.5.19 כי "**התובעים יכלו באופן עקרוני לקבל סכום גבוה יותר בגין מכירת הנכס אילולא הליקויים/ירידת ערך הקיימים בנכס (שנרשמו בהסכם המכר בין התובעים לקונה)**".

117. בימ"ש לא מוצא טעות גלויה על פניה במסקנת המומחה. להפך, היא מתיישבת עם ההיגיון שבקיום הבחנה בין שינוי במחיר דירה בשוק עקב עליית מחירים כללית, או אזורית, על יסוד היצע וביקוש לדירות, כללי, או אזורי, לבין השפעת ליקויים בדירה על מחירה. מכאן שגם אם מחיר הדירה עלה עקב עליית מחירים כללית או אזורית, מסקנת המומחה, כי לולא הליקויים, המחיר שניתן היה לקבל עבורה היה גבוה יותר, מתיישבת עם ההיגיון. בנוסף, הנתבעות לא ביקשו לשוב ולחקור המומחה פעם נוספת עקב מתן תשובתו.

118. מכאן שהדיון בסוגיה האם התובעים שילמו שבח, או לא, אינו מעלה או מוריד. בנוסף, התובעים עמדו בסיכומי התשובה על כך שלמרות המכירה במחיר גבוה מהמחיר בו נרכשה הדירה, הם לא שילמו מס שבח עקב הוצאות בהן נשאו. בהעדר הליך גילוי מסמכים בסוגיה, לא הובאה ראיה כי טענה זו אינה נכונה.

119. אשר על כן, בימ"ש מאמץ חוו"ד של המומחה מטעם בימ"ש ומחייב הנתבעות לשלם לתובעים הסך של 41,261 ₪ צמודים כדין מיום 19.5.16.

האם עומדת לנתבעות טענה לקיזוז ?

120. מכיוון שבימ"ש קיבל חלקית התביעות לחיוב הנתבעות בפיצוי בגין איחור במסירה וירידת ערך, יש לדון בטענת הנתבעות כי עומדת להן הזכות לקיזוז.

121. כאמור לעיל, במסגרת טענות הנתבעות ביחס לאיחור במסירה הן טענו כי הסכימו לבקשות התובעים ל"**שידרוג**" אביזרים שלא נכללו כלל בהסכם, במפרט ובתוכניות כאשר הנתבעות לא חייבו את התובעים בגין שדרוגים אלה וספגו על עצמן את ההוצאות הרבות הכרוכות בכך. כך למשל, הסכימו הנתבעות לדרישת התובעים להתקין פרקט בדירתם במקום הריצוף לו התחייבו במפרט ואף שילמו על כך הנתבעות מכיסן. הכל מתוך רצון טוב וכוונה לבוא לקראת התובעים. בעניין זה, ציינו הנתבעות, כי עומדת להן הזכות לקזז את שווי הפרקט מכל סכום שיקבע בית המשפט הנכבד, ככל שיקבע, לתובעים.

122. הטענה לגבי "**שדרוג אביזרים**" לא פורטה ולכן נדחית.

123. לגבי הפרקט, נטען ע"י התובעים כי הוא לא ניתן כמחווה, אלא כפיצוי בגין אי התאמה בין מצג הנתבעות לגבי מספר החדרים במו"מ לבין המציאות. התובעים טענו כי במסגרת להיטות הנתבעות להחתים רוכש ראשון, מר ליננברג הבטיח זאת במעמד החתימה.

124. מר ליננברג לא שלל זאת בתצהירו.

125. במסגרת חקירתו, מר ליננברג אישר בעמוד 45 כי במעמד החתימה "**הייתה שם איזה שיחה**". כאשר בימ"ש הקשה וביקש כי יחדד אם זוכר או לא, אם אמר לתובעים "**קח פרקט**", השיב "**לא זוכר**".

126. גם עדות גב' פורת בעמ' 55 שורה 19 חיזקה מסקנת בימ"ש כי גרסת הנתבעות מעלה קושי:
העדה, "**גב' פורת: שאנחנו ישבנו בישיבה, לקראת חתימת הסכם המכר, הם היו מיוצגים על ידי עורך דין אחר. עלו שם, למרות שהיה כבר טיוטת חוזה כמעט סופית לחתימה, הם פתחו שם כל מיני דברים בשלב המשא ומתן הסופי שבסיומה של אותה פגישה נחתם הסכם המכר. בין השאר, העלו את העניין של הסטנדרט. ואז הם אמרו שהם בכלל לא רוצים ריצוף, הם רוצים פרקט. ואמר, ישב איתי ליננברג בפגישה, אמר קיבלתם. עורך דין שלהם שמע את זה, כולם שמעו את זה. והמשיכו הלאה. אף אחד לא התרגש מזה, זה היה מאין אמירה כזאת. והעורך דין שלהם שדקדק שם,**
כב' הש' הדר: לא, לא, לא הבנתי אותך. כשאת אומרת זה הייתה "אמירה כזאת" למה התכוונת?
העדה, גב' פורת: הוא זרק את זה, אף אחד לא התייחס. המשכנו הלאה. הוא אמר להם,
כב' הש' הדר: מה זו הייתה בדיחה? לא? מה את מתכוונת?
עו"ד באומל: בדיחה או הבטחה?
כב' הש' הדר: אדוני אני מנסה להבין, כן.
העדה, גב' פורת: התחיל להגיד קיבלתם, כולנו, אף אחד לא התייחס לזה. המשיך, הדיון המשיך או-קיי. אם אני עורך דין שלהם, כן? הוא שמע את זה גם, הוא היה מקפיד להכניס את זה למפרט. הוא מה שעניין אותו זה דברים אחרים. שינו את כל מה שעניין אותו בפגישה הזאת. ההסכם נחתם. לא שינו, לא הכניסו שום שינויים במפרט בנושא הזה."

127. בעמוד 57 לעדותה של גב' פורת, נולדה גרסה חדשה לפיה התובעים שינו דעתם לגבי הריצוף.

128. בשים לב לגרסה הנחרצת של התובעים בעניין הסיכום לגבי הפרקט מצד אחד ומצד שני אבדן הזיכרון של מר ליננברג ותשובת גב' פורת לגבי "**אמירה כזאת**", בימ"ש מעדיף גרסת התובעים לפיה

הפרקט הובטח כפיצוי על אי ההתאמה במספר החדרים, עקב רצונן של הנתבעות להביא לכלל חתימה העסקה הראשונה בבניין.

129. בנוסף, גב' פורת התייחסה בעדותה בעמוד 59 שורה 28 לעובדה שנערך גמר חשבון בו זוכו התובעים בגין הפרקט:
"**הוא מבטא, הוא מתעד גמר חשבון שבפועל מכרנו דירה ב-3.800, לא, 3 מיליון 800, לא קיבלנו 3.800 מיליון, הלכנו לקראת הרוכש. ככל שהרוכש עכשיו בא ותובע ממני כספים אני רוצה לקזז אותם.**"

130. מכיוון שההסכמה בעניין הפרקט לא הותנתה בוויתור של התובעים על זכותם לפיצוי בגין איחור במסירה, או ירידת ערך, גם טענת הקיזוז בעניין הפרקט נדחית.

131. הנתבעות העלו טענה נוספת לקיזוז בגין העלות הכרוכה במתן דיור חלוף המעוגן בסעיף 28 להסכם וטענו כי הדיור החלוף היה "**משודרג**" וניתנו "**אקסטרות**".

132. העד שסיכם הדיור החלוף עם התובעים מטעם הנתבעות היה מר אדרי והוא לא העיד, כפי שכבר צוין קודם לכן.

133. בנוסף, ככל שהנתבעות ביקשו להתנות מתן דיור חלוף "**משודרג**" בוויתור התובעים על זכותם בפיצוי בגין איחור במסירה או בגין ירידת ערך, היה עליהם לעגן סיכום זה בכתובים. לכן, העלאת הטענה בדיעבד כצעד "**עונשין**" על כך שהתובעים עומדים על זכויותיהם, נדחית.

הבקשה לפיצול סעדים

134. התובעים כללו בכתב התביעה בקשה לפיצול סעדים.

135. הבקשה לא פורטה כדבעי. מכיוון שהדירה נשוא התביעה נמכרה, וזכויות התביעה של התובעים הוגבלו, ובחלוף הזמן מאז מועד המסירה בשנת 2016, הבקשה נדחית.

דיון בהוצאות

136. לעניין קביעת ההוצאות בימ"ש מביא בחשבון התנהלות הנתבעות שיצאו מנקודת מוצא ש"**התובעים שרכשו דירת מגורים מהנתבעות ומכרו אותה לאחר תקופה קצרה בת פחות משנה**

אחת ברווח של מאות אלפי ₪, אינם מסתפקים בכך ומבקשים להמשיך ולמלא את כיסיהם על חשבון הנתבעות תוך שהם עותרים ברוב יוהרתם לפיצוי בגין ירידת ערך."

137. עוד נטען כי הנתבעות "**הפגינו אורך רוח כלפי התובעים והתנהלותם גסת הרוח והיהירה ואף העניקו להם הטבות בסך של עשרות אלפי ש"ח למרות שאינם זכאים לכך על פי ההסכם. יתר על כן, הנתבעות אפשרו לתובעים לבצע עבודות השלמה פרטיות בדירה בטרם נמסרה להם הדירה.**"

138. בימ"ש הגיע למסקנה שונה. התובעים עמדו על זכויותיהם עקב קביעת לוח זמנים שלא תאם צפי סביר בשים לב לחוסר ניסיונן של הנתבעות בבניה על בניין מגורים קיים והצורך להביא בשל כך בחשבון תקלות שקשה לצפות מלכתחילה. לוח הזמנים הקצר נקבע עקב הצורך לשווק הדירה הראשונה במיזם מהר ככל האפשר ויהי מה.

139. התובעים טענו ובצדק כי הנתבעות העלו טענות מן "**הגורן ומן היקב**" ובכך גרמו להארכת ההתדיינות ללא הצדקה תוך התשת התובעים, וצריכת זמן שיפוטי יקר ערך ללא הלימה להיקף המחלוקת. כך למשל, למרות שכתב התביעה החזיק 7 עמודים, כתה ההגנה החזיק 28 עמודים. זאת, כאשר התעקשות הנתבעות לפרוש הראיות לפני בימ"ש חשפה התרשלות רבתי בתכנון ובביצוע של הבניה.

140. מכיוון שטענות הנתבעות נדחו בעיקרן אחת לאחת, התרשמות בימ"ש היא כי מרגע שהנתבעות הצליחו לשווק הנכס, הן ראו בקשר עם התובעים, הלקוחות, עול, ובקשות לקוח, שעל פניהן, נראות סבירות ומקובלות, נתפסו בעיניהן כטרחה ואולי אף טרדה, והיענותן לבקשות, "**מחווה**".

141. בנוסף, הנתבעות הקדישו חלק ניכר מהטיעון כדי להשחיר פני התובעים כמפורט לעיל, לרבות טענה לחוסר אמינות התובעים. מן הראוי היה שהנתבעות יטלו קורה מבין עיניהן שכן במהלך שמיעת הראיות התברר שהגרסה לגבי מתן פרקט כ"**מחווה**", הייתה רחוקה מהאמת, בלשון המעטה.

142. בנוסף, הנתבעות לא בחלו אף בניצול לרעה בכוחן כדי לנסות לקבל במסגרת חתימה על הסכם שינויים פטור מתשלום פיצוי בגין אי מסירה במועד למשך פרק זמן רב בגלל שינויים בהיקף קטן וכן ניסו לנצל מעמדן כמי שמופקדות על הרישום הזמני של זכויות הקונים, כדי לטעון שהקונים "**ויתרו מרצון חופשי**" על זכויותיהם כלפי הנתבעות.

143. בנוסף, למרות שבימ"ש הבהיר כי המומחה יבדוק גם הסיבה לאיחור לפני מינוי המומחה, הנתבעות לא העלו מיד הטענה כי המומחה, אינו מומחה ללוחות זמנים ולא התנגדו למינויו.

144. בנוסף, על מותב זה ליישם בנוסף החלטת המותב הקודם שקבע כי בעת מתן פסק הדין תובא בחשבון מחיקת הבקשה לסילוק על הסף.

145. בנסיבות העניין, מחייב את הנתבעות בהוצאות התובעים כלהלן:

- אגרת ביהמ"ש בסך של 5,785 ₪.
- שכ"ט המומחה מטעם ביהמ"ש עבור הכנת חוו"ד בלבד בסך של 5,850 ₪.
- שכ"ט שמאי מטעם התובעים בסך של 2,340 ₪
- שכ"ט מהנדס מטעם התובעים בסך של 1,404 ₪.
- שכ"ט עד מומחה בסך של 1,404 ₪.

ההוצאות בגין תשלום למומחים מטעם התובעים ישולמו כנגד הצגת קבלות תשלום.

146. בנוסף, בימ"ש מחייב את הנתבעות לשלם שכ"ט בא כוח התובעים בסך של 25,000 ₪.

סוף דבר

147. בימ"ש מחייב הנתבעות לשלם לתובעים כלהלן:

הסך של 112,500 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום 30.8.15.
הסך של 41,261 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום 19.5.16.
הסך של 5,785 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועדי תשלום האגרות.
הסך של 5,850 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד הפקדת הערבון בקופת בימ"ש.
הסך של 2,340 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד התשלום למומחה התובעים.
הסך של 1,404 בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד התשלום למומחה הנוסף מטעם התובעים.
הסך של 25,000 בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד מתן פסק הדין.

ניתן היום, ח' אלול תשע"ט, 08 ספטמבר 2019, בהעדר הצדדים.



עדי הדר, שופט