

## בתי המשפט

ת.א. 034027/08		בית משפט השלום תל אביב-יפו	
16/04/2009	תאריך:	כבוד השופט מ'שה סובל	בפני:

בעניין:

1. גרינברג מרים
2. גרינברג מיכאל

תובעים

נ ג ד

התאחדות עולי מזריץ דפודלסיה בישראל

נתבעת

## פסק דין

.1

בתאריך 30.4.07 נחתם בין הצדדים חוזה לפיו רכשו התובעים מהנתבעת אולפן קומ המרתף ברח' העבודה 20 תל אביב חלקה 1/1 בגוש 7429, תמורת מאתיים אלף דול ארה"ב בהתאם לשער היציג (להלן: "החוזה").

בסעיף 14 (ב) לחוזה הסכימו הצדדים כי צד שהפר החוזה הפרה יסודית יהיה חייב לש לצד הנפגע פיצוי מוסכם בסך של 20,000 דולר.

בסעיף 13 (א) לחוזה קבעו הצדדים את הסעיפים אשר הפרתם תהווה הפרה יסודית החוזה: התחייבות הקונים לרכוש את הנכס ולעמוד בתשלומים ולחתום על ייפוי כוח לבט הערת אזהרה שתירשם על שמם למקרה ויפרו את החוזה הפרה יסודית. המוכר התחייבה למסור לקונים את החזקה בנכס עד ליום 5.8.07.

בסעיף 11 לחוזה נקבעה חובתם של המוכרים לשלם את מס מקרקעין ומס מכירה, היט השבחה ותשלומי חובה ממשלתיים ועירוניים החלים על הנכס עד למועד מסירת החזקה.

בסעיף 7 לחוזה נקבע כי שני התשלומים האחרונים ע"ס 50,000 דולר כל תשלום ישלם בכפוף לכך שתציג המוכרת אישורים על ביצוע תשלומי המס החלים עליה.

.2

בחוזה לא נקבע מועד מוגדר להעברת הזכויות בנכס ע"ש הקונים ואולם מסעיף 7 ו. לחוזה עולה מפורשות כי המועד האחרון להמצאת כל האישורים ע"י המוכרת הינה מוע שנקבע למסירת החזקה, 5.8.07.

עוד יצוין כי הסעיף בחוזה שעניינו המצאת אישורי מס לא נקבע כסעיף יסודי שפרת תחשב להפרה יסודית של החוזה ותזכה בתשלום הפיצוי המוסכם.

החוזה הושלם במסמך שנחתם ביום 6.8.07 ונושא את הכותרת "שטר נאמנות".

במועד חתימת שטר הנאמנות היו המסמכים כבר אמורים להמסר לתובעים, כפי שקב בהסכם ומשלא הומצאו והתובעים ביקשו לשלם את יתרת התמורה כדי לקבל את החזק

בנכס, ויחד עם זאת להבטיח את קבלת האישורים, הוסכם בין הצדדים על פתיחת חשבון נאמ בו יוחזקו הכספים עד להמצאת כל האישורים.

לעניינינו קובע סעיף 4 סיפא לשטר הנאמנות כדלקמן: "... במידה ותוך 180 יו מיום 11.7.07 בו שולם מס הרכישה לא יבוצע רשום בטאבו של הנכס על שם הקונים, ייחשב הדבר כהפרה יסודית של ההסכם מיום 30.4.07 האמור לעיל והקונים יהי זכאים למלוא הפיצוי הכספי על פי ההסכם הנ"ל בגין הפרת תנאי יסודי בהסכם, וישולם הפיצוי לקונים ע"י הנאמנים בשטר זה".

בסעיף 6 לשטר הנאמנות קבעו הצדדים את היותו חלק בלתי נפרד מהחווה ובמקרה סתירה בין שני המסמכים, נוסחו של שטר הנאמנות הוא הקובע.

3. משטר הנאמנות עולה כי הנתבעת התחייבה להמציא את כל האישורים הדרושים לפי ביצוע רישום הזכויות בנכס ע"ש התובעים עד ליום 12.1.08.

עוד הוסכם מפורשות ובאופן מיוחד כי אי המצאת המסמכים כאמור תחשב להפרה יסוד המזכה בסכום הפיצוי המוסכם שנקבע בחווה.

ככל שהיתה אי בהירות בחווה, בא שטר הנאמנות וקבע מועד מוגדר למילוי התחבו הנתבעת בקשר להמצאת המסמכים וקבע כי הפרתה של התחייבות זו תחשב להפרה יסודי של החווה המזכה את הקונים בקבלת הפיצוי המוסכם אשר ישולם מחשבון הנאמנות.

4. מהעדויות עולה כי את שטר הנאמנות יזם התובע לאחר שהתברר כי הנתבעת איננה עומדת בהתחייבותה לרישום הערת אזהרה כפי שהתחייבה בסעיף 9 לחווה והערה נשמ רק ביום 5.8.07, יום לפני חתימת שטר הנאמנות.

ראה בעדותו של עו"ד יוסף דקר בעמ' 8 לפרוטוקול ובהמשך. שטר הנאמנות משק נאמנה את הסכמותיהם של הצדדים ואומד דעתם.

התובע העיד כי שטר הנאמנות בא לעולם לאחר שיחות שהיו לו עם נציגי הנתבעת סוכמו התנאים, וכי השטר נחתם לאחר שעו"ד דקר הוסיף הערות לנוסח שנוסח ע"י התובע.

עו"ד דקר ייצג בעסקה את שני הצדדים אך הובא לעסקה ע"י הנתבעת.

העד גפני אישר כי חתם על שטר הנאמנות בהבינו את תוכן המסמך ובהסכימו לו. הע אישר כי איננו נוהג לחתום על מסמכים בלי לקרוא אותם (עמ' 16 שורות 2-3 לפרוטוקול).

ועוד הוסיף העד והסביר כי חתם על המסמך כיוון שעו"ד דקר אמר לו לחתום ובדבר בעמ' 15 סיפא לפרוטוקול "... זה עו"ד שלי למה שלא אחתום".

מתצהירה של גב' טובה רשטיק לאחר מחיקת סעיפים לא ראויים לא נותר דבר למחלן שבתיק, והעדה אף היטיבה להביע דעתה ותחושתה להליך בדבריה " אמרו לי לבואבא אני ממלאת חוק". עמ' 17 שורה 16 לפרוטוקול.

5. בתאריך 17.11.08 נתנה החלטתי המפורטת בבקשה למתן רשות להתגונן.

בדיון, טרם מתן ההחלטה, אישר ב" כ הנתבעת את קיומה של הפרה שיש לראותה כ

הפרה יסודית, ואף אישר שאיננו טוען לבטלותו של שטר הנאמנות והגנתה של הנתבעת מתמצא בטענה שיש להפחית את סכום הפיצוי המוסכם.

בהחלטתי ניתחתי את הפסיקה והספרות שהביאו בפניי ב"כ הצדדים ופסיקה גוספובכ הקשור לסוגיה של פיצוי מוסכם, ההלכה הנוהגת בנדון לרבות הפחתת סכום הפיצו המוסכם על פי סעיף 15 (א) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה) התשל"א – 1970.

אין בכוונתי לחזור ולפרט בנדון והצדדים מופנים לכל מה שנכתב בהחלטה שניתן לאות כחלק בלתי נפרד מפסק הדין.

המסגרת לדיון הינה שתי טענות בגינן נתנה רשות להתגונן: הפחתת סכום הפיצוי המוסכם, המועד הנכון לקביעת שער הדולר לתרגום הפיצוי המוסכם הדולרי לשקלים חדשים.

המחלוקת הצטמצמה לשאלת אומד דעתם של הצדדים בהקשר לפיצוי המוסכם ולכך מצאתי טעם בהארכת החקירה הנגדית של התובע עד כי נאלצתי להפסיקה לאחרשמיצת עצמה והשאלות החלו לשחזר עצמן.

באשר לעו"ד דקר איפשרתי חקירות ארוכות מהרגיל הואיל והעד הינו עורך דין שערוך ההסכם, טיפל בדיווחים ובעסקה וגרסתו הייתה חשובה לשני הצדדים.

6. כאמור אין מחלוקת ומכל מקום ניתן לקבוע ברורות כי הנתבעת הפרה את החוזההפ יסודית בכך שלא המציאה את המסמכים עד למועד הקובע, 12.1.08.

הסיבה להפרה איננה רלוונטית, גם אם סבורים הנתבעים, כפי שניתן להתרשם, כי עו"ד דקר גרם במחדלו להפרה, מי שהתחייב להמציא את המסמכים לתובעים היא הנתבעת ל אחר, ומשנגרמה הפרה יסודית על הנתבעת לשאת בתוצאות.

אגב, אם אכן סבורה הנתבעת כי האחריות להפרה רובצת על כתפיו של עו"ד דקר, ל הבהירה מדוע לא הגישה נגדו הודעה לצד שלישי.

מעדותו של עו"ד דקר עולה כי הנתבעת ואולי יותר נכון לומר כי עו"ד דקר פרקליטהש הנתבעת לא העריכו נכון, את המועד הדרוש להמצאת האישורים באי מתן תשומת לבדאוי לעובדה שמדובר בנכס עסקי המחויב בתשלומי מס.

מכל מקום בעת חתימת שטר הנאמנות היתה התמונה צריכה להיות ברורה לנמע ובמודע לקחה על עצמה התחייבות להמציא את המסמכים עד למועד מוגדר ואף הסכימהכ אם לא תעמוד גם הפעם בהתחייבות תישא בתשלום הפיצוי המוסכם.

7. הזכויות בנכס נרשמו ע"ש התובעים בסוף חודש אוקטובר 2008, לאחר שהממכי הומצאו בסמוך לפני מועד זה וזאת כארבעה חודשים לאחר הגשת התביעה וכתשעהחודש לאחר המועד האחרון שנקבע למסירת המסמכים.

השאלה שבפניי הינה האם בנסיבות אלו יש מקום להתערב בהסכמה מפורשת של הצד ולהפחית את סכום הפיצוי המוסכם.

האם בעת חתימת שטר הנאמנות נקבע סכום הפיצוי המוסכם ללא כל יחס סבילנו שניתן היה לראותו מראש כתוצאה מסתברת למקרה של הפרה כפי שארעה בפועל.

נטל הראיה להפחתת סכום הפיצוי המוסכם מוטל על מי שמבקש כי ביהמ"ש יפעיל

סמכותו האמורה, ובעניינינו הנתבעת.

יאמר כבר עתה כי הנתבעת לא הרימה הנטל וכי לא מצאתי שיש להפחית את סכום הפיצ המוסכם והטענה בדבר הפחתה נטענה בעלמא ולא הובאו ע"י הנתבעת ראיות שלם בנדון.

מה שהספיק למתן רשות להתגונן איננו מספיק בשלב זה של מתן פסק דין סופי.

8. אין המדובר בתנייה גורפת ללא אבחנה בין ההפרות השונות שכן בשטר הנאמנותקב באופן יחודי מועד להמצאת המסמכים, שהפרתו תחשב להפרה יסודית, בנבדל ובאובח מכל הפרה יסודית אחרת שנקבעה בחוזה.

סכום הפיצוי המוסכם שנקבע הינו בשיעור של 10% משווי העסקה, שיעור קוב שאושר בפסיקה ולא פעם אחת.

גם עו"ד דקר אישר בעדותו כי קביעת פיצוי מוסכם בשיעור של 10% משווי העסקה מה שמקובל בדרך כלל, ראה עדותו בעמ' 13 סיפא ובעמ' 14 רישא לפרוטוקול.

כל שנותר הוא לבחון את סכום הפיצוי אל מול משך ההפרה במבחן אומד דעתמש הצדדים.

באשר למשך תקופת ההפרה, למרות שההפרה הינה יסודית פעל התובע עפ"י סעיף 13 לחוזה שעניינו הפרה רגילה בגינה יש ליתן למפר אורכה לתיקונה, ושלה לנתבעת ממ מיום 22.1.08 שהוצג בדיון וגם בעקבות פניה זו לא תוקנה ההפרה.

9. אני קובע כי קיים יחס סביר בין סכום הפיצוי המוסכם לבין הנזק אשר היה צפויבע חתימת שטר הנאמנות ומכל מקום לא הוכיחה הנתבעת את ההיפך ולכן אין מקוםלשקן התערבות ברצונם של הצדדים ולהפחית את הסכום המוסכם.

עסקה במקרקעין איננה מסתיימת אלא בהשלמת רישום הזכויות בנכס ע"ש הרוכשולכ המצאת המסמכים הדרושים לבצוע הרישום הינה דרישה מרכזית ומהותית בכל עסקתמכ מקל וחומר בעניינינו כאשר עניין זה נקבע מפורשות.

להזכיר כי שטר הנאמנות נחתם לאחר שהנתבעת הפרה את החוזה כבר בשלבו הראשו ולא רשמה הערת אזהרה לטובת התובעים, כפי שהתחייבה בחוזה. מחדל אי הרישום, לגרסתו של עו"ד דקר, נובעת מהנתבעת שלא המציאה תעודת רישום של העמותה, מחד שנמשך כשלושה חודשים !!!

במצב דברים זה ובשל העובדה כי גמנעה מהתובעים האפשרות לקבל הלוואתבנקאי מובטחת ברישום משכנתא, לפחות עד למועד חתימת שטר הנאמנות הרי ששאלתהנו הצפוי מאי המצאת המסמכים היתה באומד דעתם של הצדדים עת חתמו על שטר הנאמנות.

יצוין כי אין מדובר באחור של מה בכך בהמצאת המסמכים ולמעשה במקום להמציא המסמכים עד ליום 5.8.07, כפי שנקבע בחוזה, הומצאו המסמכים באחור של שלושהשר חודשים, או תשעה חודשים עפ"י שטר הנאמנות.

הואיל ומדובר בפיצוי מוסכם בשיעור מינימאלי מקובל של 10% והואיל והוכח נזק צפו שניתן היה לצפות בעת חתימת שטר הנאמנות, אין מקום להפחית את הסכום המוסכם.

10. באשר למועד הקובע על פיו יש להמיר את הסכום הדולרי לשקלי, טוענים התובעים כ המועד צריך להיות מועד החוזה כיוון שהחוזה נוקב בערכים דולריים.

מנגד טוענת הנתבעת כי המועד צריך להיות המועד בו ישולם הסכום כפי שאף נק בחוזה לגבי תשלומי התמורה, או לחילופין עפ"י השער היציג ביום בו קמה לתובעים וסו לקבל את הפיצוי המוסכם.

ב"כ הנתבעים הסכים לחישוב עפ"י השער הגבוה מבין שתי החלופות שצייין.

עמדתו של עו"ד דקר הינה כי המועד הקובע צריך להיות מועד ההפרה. ראה עמ' 11 סיפ לפרוטוקול.

לאחר ששקלתי את טענות הצדדים במחלוקת האמורה נראה לי כי החישוב צריך להיות ליום ההפרה, 12.1.08.

גרסתם של התובעים אינה יכולה להתקבל שכן גם תשלומי התמורה נקבעו עפ"י השע היציג ביום התשלום בפועל, ללא שער מינימום, ובין אם השער היציג עולה או וד בהתייחס לשער היציג שהיה במועד חתימת החוזה.

אינני סבור כי השער צריך להיות מחושב עפ"י השער ביום התשלום בפועל כפי ש להניח שאף הנתבעת לא היתה מסכימה לחישוב של שער דולר שלא עפ"י המועד שנקב לתשלום בחוזה.

ביום בו הפרה הנתבעת את התחייבותה הוא היום בו קמה לתובעים עילת התביעה, ולכ זהו המועד הקובע לצורך חישוב השער היציג של הדולר, 12.1.08.

קביעתי לעניין המועד לחישוב שער הדולר היציג נעשית מבלי שבדקתי מה היהשע הדולר היציג בכל אחד מהמועדים הנ"ל, ואינו פרשנות יש בה כדי להיטיב עם מי מהצדדים.

11. לאור כל האמור לעיל אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעים סך של 20,000 דול בשקלים חדשים עפ"י שערו היציג של הדולר האמריקאי, כפי שהיה ידוע ביום 12.1.08, או במועד סמוך לכך אם לא התפרסם שער דולר ביום הקובע.

הסכום השקלי האמור ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק שיחושבו מיום 12.1.08 וע לתשלום המלא בפועל.

כמו כן אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעים את הוצאות המשפט ובנוסף שכ"ט עו" הכולל גם את הדיון בבקשה למתן רשות להתגונן בסך של 15,000 ש"ח בתוספת מע" כחוק.

הוצאות המשפט ושכ"ט עו"ד יהיו צמודים למדד וישאו ריבית כחוק מיום מתן פסה" זדע לתשלום בפועל.

12. בסעיף 4 לשטר הנאמנות קבעו הצדדים כי סכום הפיצוי המוסכם ישולם לתובעים ע" הנאמנים מהכספים אשר בחשבון הנאמנות.

בתום הדיון הסכימו ב"כ הצדדים כי כספי הנאמנות ישמשו לתשלום פסק הדין וכן הסכמ לשחרור כל הערביות שהמציאו התובעים במסגרת בקשתם לעיקול זמני.

באשר להוצאות הבקשה השאירו לשיקול דעת ביהמ"ש.

אני מורה לנאמנים לשלם לתובעים את כל הסכומים שנפסקו בפסק דין זה ואת היתרה, ככל שתהיה, להעביר לנתבעת.

אני מורה למזכירות ביהמ"ש לשחרר לידי ב" כ התובעים את כל הערבויות שהפקיד התובעים בבש"א 173230/08.

שכ"ט שנפסק לעיל יכול גם את הבקשה לעיקול זמני.

המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים  
ניתן היום כ"ב בניסן, תשס"ט (16 באפריל 2009) בהעדר הצדדים.

---

סובל משה, שופט