



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

**לפני כבוד השופט יאיר דלוגין**

**יוסי בן דוד (מזרחי)**  
ע"י עו"ד יגאל וייס

**התובע:**

**נגד**

**1. יעקב (יקי) יצחק**  
**2. עו"ד זיו סימון**

**הנתבעים:**

שניהם על ידי עו"ד אילון עישר ועו"ד רועי תמיר

**פסק דין**

לפני תביעה לסעדים כספיים ואחרים, בהמשך להסכם מכר, שבמסגרתו מכר הנתבע 1 את ביתו לתובע, כאשר הנתבע 2 ייצג את שני הצדדים בעסקת המכר.

**רקע**

1. מדובר במגרש דו משפחתי באלפי מנשה, בשטח של 580 מ"ר, אשר כמחציתו (288 מ"ר) נרכש על ידי הנתבע 1 ואחיו יורם יצחק (להלן: "יורם"), כאשר רק הנתבע 1 נרשם בפועל כבעליו. לאחר הרכישה, בנו הנתבע 1 ואחיו בית על חלקם במגרש, אשר לימים נמכר על ידם לתובע.
2. כעולה מפנקסי הרישום, שהתנהלו במנהל האזרחי ביהודה ושומרון ואשר צורפו כנספח להסכם המכר שבין התובע ולבין הנתבע 1 (צורף כנספח א' לכתב התביעה), הבעלים המקורי של המגרש כולו, הייתה חברת אשרון קרני שומרון בע"מ, אשר מכרה כמחציתו לליאת וערן כהן בחלקים שווים. הנ"ל נרשמו ביום 2.5.13 כבעלי המחצית המגרש הנ"ל ומכרו אותה לאחר מכן לנתבע 1, כאשר האחרון נרשם כבעליה ביום 1.5.14 ולאחר מכן מכר אותה לתובע. החצי השני של המגרש נמכר על ידי חברת אשרון לגבי הדדי רבקה, שנרשמה כבעליו ביום 26.3.15, אולם חלק זה של המגרש לא רלוונטי לעניינינו.
3. בשנת 2011 הוגשה בקשה להיתר בניה (מס' 20110061) ביחס לאותה מחצית המגרש (ת/1), על ידי הגבי ליאת כהן. היתר בניה (שמיספרו זהה, 20110061), על פי הבקשה הנ"ל, ניתן ביום 2.4.12 (ת/1).
4. עם זאת, אין מחלוקת כי מי שבנה את הבית על אותה מחצית מגרש, היו הנתבע 1 ואחיו יורם (ולא משפ' כהן, שמכרו לנתבע 1 את מחצית המגרש ושאמנם הגישו את הבקשה להיתר הנזכרת לעיל). ראה בעניין זה סעיף 7 לכתב ההגנה ועדות הנתבע 1 (עמ' 27 ש' 1, 18 ו-18).



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

5. לאחר שרכש את מחצית המגרש ממשפ' כהן, כאשר הוא מיוצג על ידי הנתבע 2, וככל הנראה לאחר גמר הבניה או ממש בסמוך לו, הגיש הנתבע 1, ביום 2.8.13 בקשה להיתר בניה שמספרה 21030047 (ת/2), שעניינה שינויים שביקש לערוך ביחס להיתר מס' 20110061, שהתקבל בשנת 2012 (ת/1 הני"ל).
6. לטענת הנתבעים, בגמר הבניה של הבית, הזמין יורם, שהיה אחראי מטעם הנתבע 1 על הבניה, פקח של המועצה המקומית אלפי משנה, שבדק כי אין חריגות בניה בבית ובעקבות כך הוצא ביום 8.10.13 טופס 4 לבית. כפי שעוד יפורט בהמשך פסק הדין, ישנה אמנם ראייה לכך שביום 17.9.13 נערך ביקור של פקח המועצה לקראת הנפקת טופס 4.
7. נקדים ונאמר כי אין טענה מצד הנתבעים שלפיה ניתן היתר בניה לבקשה להיתר שהגיש הנתבע 1 בשנת 2013, אולם הם טוענים כי טופס 4 שיצא כאמור ביום 8.10.13, מעיד על כך שמבחינת המועצה המקומית, אין ולא היו חריגות בניה בבית.
8. ביום 16.10.13 מכר הנתבע 1 את הבית למשפ' ניסים. גם בעסקה זו היה מיוצג על ידי הנתבע 2. לטענת הנתבעים, משלא שילמו הקונים את תשלומי התמורה, הגיש הנתבע 1 בחודש ספטמבר 2014, תביעה לביטול ההסכם. ההסכם בוטל בהסכמה במסגרת פסק דין שניתן ביום 18.1.15.
9. לטענת הנתבעים, בשלב מסוים, השכיר הנתבע 1 את הבית לשוכרים ולאחר מכן לשוכרים אחרים, אשר עזבו את הבית בסמוך לפני מסירת החזקה בבית לתובע.
10. ביום 23.7.15, נכרת הסכם המכר בין התובע לנתבע 1. מי שטיפל בקנייה מטעם התובע, היה אביו אורי (להלן: "אורי"). הנתבע 2 ייצג הן את התובע והן הנתבע 1 בעסקה זו. אין מחלוקת כי קודם לעסקה זו, הייתה היכרות מוקדמת בין הנתבע 2 ולבין הנתבע 1, משייצג אותו בעסקאות קודמות. גם אין מחלוקת כי הנתבע 2 ייצג קודם לכן את אורי בעסקת מכר שבה מכר נכס השייך לו באלפי משנה.
11. הבית נרכש בתמורה לסכום של 2,125,000 ₪. בסעיף 9.2 להסכם נקבע כי אם עד מסירת החזקה לא יומצאו מסמכי הרישום, אשר ביניהן היה הסכמת הרשות המקומית להעברת הזכויות, יפקיד הרוכש 210,000 ₪ בידי הנאמן, אשר יעביר למוכר 150,000 ₪ עם קבלת אישור מס שבח ו-60,000 ₪ עם העברת הסכמת הרשות המקומית להעברת הזכויות. אין מחלוקת כי הנאמן היה הנתבע 2.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

12. כמו כן, הנתבע 1 הצהיר בסעיף 2.5 להסכם כי: "הבית נבנה על פי היתר כדין וכי ככל הידוע לו אין בבית חריגות בניה, וכי לא ננקטו ו/או נפתחו הליכים מצד המועצה ו/או רשויות התכנון והבניה. המוכר מצהיר כי לבית זומן פקח מטעם המועצה אשר אישר את העדרן של חריגות בניה. רצ"ב טופס 4 מסומן כנספח "ב" ומהווה חלק בלתי נפרד מהסכם זה".
13. בסעיף 3.3. להסכם הצהיר התובע "כי הוא בדק את הנתונים המשפטיים והעובדתיים בקשר עם רישום הבית והזכויות לגביו וכן אצל הרשויות הנוגעות בדבר מן ההיבט המשפטי, התכנוני, וההנדסי, ואין ולו תהיינה לו טענות בקשר לכך".
14. בסעיף 14.4 להסכם נקבע: "הובהר לצדדים והצדדים מסכימים לכך כי אין זה מתפקידו ו/או מומחיותו של עו"ד לבדוק את מצבו הפיזי של הנכס ואת תקינותו ותקינות מתקניו, את מידת התאמת הבית להיתרי הבניה ותוכניות המאושרות והצדדים לוקחים על עצמם אחריות לעניינים אלה וערכו את בדיקותיהם בוועדה לתכנון ובניה. אין זה מתפקידו של עו"ד המטפל בהסכם זה, לבדוק ולוודא קיומם ותוקפם של ו/או זכויות בניה בנוגע לנכס נשוא חוזה זה לרבות בעקבות הנחיות עו"ד המטפל לפיה כדי לקבל את המסמכים האמורים, יש לפנות לגורמים המוסמכים ברשות המקומית ובכל משרד שיש לו נגיעה לבית".
15. לטענת התובע, בעקבות פנייתו לקבלת משכנתא, נשלח שמאי מטעם הבנק להעריך את שווי הנכס. השמאי ביקש את תכניות הבניה המאושרות של הנכס. התובע מסר לו את התכניות שקיבל מהנתבע 1, אשר היו התכניות ת/2, או אז הפנה השמאי את תשומת לב התובע לכך שהתכניות לא מאושרות על ידי המועצה המקומית לתכנון ובניה ולא נחתמו על ידה. בשלב זה פנה השמאי למועצה המקומית והתובע גילה לתדהמתו, כי תכניות מאושרות אינן בנמצא וכי קיימות חריגות בניה רבות בנכס שלא אושרו.
16. התובע ואביו פנו בבהילות לנתבעים לברר את פשר הדבר. לטענת התובע, הנתבע 2 אמר להם ש"אין מה לדאוג" וכי מדובר בתכניות שהלכו לאיבוד וכי הנתבעים ידאגו לכל הנדרש לצורך אישור התוכניות וכי החריגות יוכשרו.
17. מאחר והתובע ואביו לא היו רגועים, סוכס, כך לטענת התובע, כי סכום של 200,000 ₪ מהתמורה יישאר בנאמנות אצל הנתבע 2, עד אשר יפתור את הבעיה, כלומר עד אשר יוסדרו חריגות הבניה ועד אשר יועברו הזכויות בבית השל שם התובע.
18. בהתאם לכך, בעת מסירת החזקה, יום 1.10.15, העביר התובע לנתבע 1 195,000 ₪ בהמחאה בנקאית לפקודתו ולנתבע 2 המחאה בנקאית לפקודתו על סך של 200,000 ₪. לנתבעים גרסה אחרת לגבי הפגישה המדוברת ולגבי הסיכום בעניין כספי הנאמנות. להכרעה בין גרסאות הצדדים, עוד אדרש בהמשך פסק הדין.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

19. ביום 27.10.15, חידש הנתבע 1 את הליכי הבקשה השנייה להיתר, מתוך כך שככל הנראה הבין כי הדבר נחוץ על רקע חריגות הבניה שנמצאו בנכס.

20. ביום 12.1.16 העביר הנתבע 2 את כספי הנאמנות, בסכום של 199,980.50 ₪, מחשבון הנאמנות לנתבע 1 וזאת למרות שלא רק שלא הוסדרו חריגות הבניה באותו מועד, אלא שגם לא התקבל אישור עירייה להעברת הזכויות על שם התובע. העברת הכספים כאמור נעשתה ללא ידיעת התובע, אשר גילה זאת רק לאחר הגשת התביעה ולאחר שניתן צו לגילוי דפי חשבון הנאמנות, כפי שיעוד יפורט.

21. לטענת התובע, משחלף הזמן ולא התקדם דבר בנושא וכאשר התקבלו תשובות מעורפלות מצד הנתבע 2 ולאחר מכן התעלמות מפניות התובע ואביו, שלח אבי התובע דוא"ל אל הנתבע 2 ביום 20.7.16, המבקש הבהרות וגם אישור לכך שהסכום של 200,000 ₪ מוחזק בנאמנות, כפי שסוכם. למייל זה לא הגיב הנתבע 2.

22. בהמשך דרש התובע באמצעות אמו, ששלחה מסרונים לנתבע 2, לקבל אישור הבנק המוכיח כי הכספים הופקדו על ידי הנתבע 2 בחשבון נאמנות כפי שסוכם. הנתבע 2 הבטיח להעביר אישור כזה, אולם לבסוף סרב לכך ולא עשה כן.

23. בשלב זה הסתבר לתובע מביקור במועצה המקומית, כי הנתבע 1 לא זימן פקח לבית לצורך בדיקתו לקבלת אישור להעברת הזכויות בנכס. כמו כן, רק ביום 7.12.15 הגיש הנתבע 1 לוועדה המקומית לתכנון ובניה את תכנית השינויים להיתר. רק ביום 15.9.16 הגיע פקח לבית.

24. ביום 4.9.16 שלח התובע באמצעות בא כוחו, מכתב התראה לנתבעים, בו טען כלפיהם כי הפרו את ההסכם ואת חובותיהם לפי הדין ודרש כי הנתבע 2 יעביר אסמכתאות לפתיחת חשבון הנאמנות ולהמצאות הכספים בו, כי הנתבעים ידאגו להשלמת העסקה ברישום על שם התובע וכן לתשלום הפיצוי המוסכם בסך 210,000 ₪ כרשום בהסכם.

25. במכתב התשובה מיום 6.9.16 של הנתבע 2 בשמו ובשם הנתבע 1, נדחו כל טענות התובע ונטען, בין היתר, כי טופס 4 הונפק לבית, מה שמעיד על העדר חריגות בניה, כי לא בוצע על ידי הנתבע 1 כל שינוי בבית או בנייה מאז הוצאת טופס 4 ועד למסירת החזקה לתובע, כי הנתבע 1 הסכים לפני משורת הדין לתקן את התכניות ולשלם חובות נטיעונים עבור "חריגות הבניה" אותן מצאה המועצה וזאת תחת מחאה וכי חשבון הנאמנות נפתח ומופקדים בו 210,000 ₪, אולם הנאמנות היא לנתבע 1 בלבד ועל כן אין לתובע זכות עיון בדפי החשבון



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

עקב חיסיין עו"ד לקוח. כן הפנה הנתבע 2 לסעיף 14.4 להסכם שפטר ופטר אותו מכל אחריות לנושא של חריגות בניה והתאמה להיתר בניה.

26. ביום 6.9.16 פתח הנתבע 2 בחשבון נאמנות חדש, שלתוכו הושבו כחודשיים לאחר מכן, כספי הנאמנות אשר שוחררו מחשבון הנאמנות המקורי על ידי הנתבע 2 לנתבע 1 עוד בחודש ינואר 2016, כפי שפורט לעיל. הדבר נעשה מבלי ליידע את התובע ובניגוד להוראות הנאמנות, דבר שהתגלה לתובע רק לאחר הגשת התביעה, כפי שעוד יפורט בהרחבה בהמשך פסק דין.

27. בעקבות כל השתלשלות העניינים הנוכרת לעיל, הגיש התובע ביום 1.11.16 את התביעה דנא. התובע מתאר את השתלשלות העניינים הנוכרת לעיל, טוען כי הנתבע 1 הפר את ההסכם הפרה יסודית, בכך שהצהיר כי יש היתר בניה לבית ואין חריגות בניה, בעוד אשר הוכח ההפך, התובע טוען כי הנתבע 2 ידע על חריגות הבניה, באשר ייצג את הנתבע 1 מתחילת הדרך, עת רכש האחרון את המגרש ועל כן פעל כלפי התובע במרמה ולחילופין התרשל כאשר לא בדק, או לא בדק כדבעי, מה מצב הנכס מבחינת היתרים וחריגות בניה בוועדה המקומית לתכנון ובניה. כלפי הנתבע 2 גם נטען כי ככל שישתברר כי הפר את חובתו לשמור את כספי הנאמנות, יש לחייב אותו אישית בהשבת סכומים אלה.

28. התובע עתר, אפוא, למוספר סעדים כדלקמן: (1) חיוב הנתבעים ביחד ולחוד או לפי חלוקה ביניהם בסכום של 210,000 ₪; (2) לחייב את הנתבע 2 להמציא אסמכתאות על הפקדת כספי הנאמנות; (3) מתן צווים זמניים להבטחת ניהול התובענה ואכיפת פסק דין לכשיינתן; (4) מתן אישור לפיצול סעדים עד אשר יתגבשו נזקי התובע וככל שהנתבע 2 לא ישלים את העברת הזכויות ורישום העסקה; (5) להורות לנתבע 2 לשלם מתוך כספי הנאמנות, אם קיימים בידי, ואם לא מכיסו, כל סכום שיידרש לצורך קבלת היתר כחוק /או אישור הרשות המקומית לרישום בטאבו; (6) חיוב הנתבעים בהוצאות ובשכ"ט.

29. לאחר הגשת התביעה, ביום 17.11.16, הופקדו 200,000 ₪ בחשבון הנאמנות החדש שנפתח על ידי הנתבע 2 בתחילת חודש ספטמבר 2016 כפי שכבר פורט לעיל. גם מעשה זה נעשה ללא ידיעת התובע, כאשר המצג שהציג הנתבע 2 בכל אותה עת הנו כי הכספים מוחזקים אצלו מאז ומתמיד ומבלי שגילה כי בפועל וכאמור, העבירם מחשבון הנאמנות המקורי עוד בינואר 2016 לידי הנתבע 1.

30. ביום 27.11.16 הוציאה המועצה המקומית אלפי משנה מחלקת הנדסה, מכתב אל התובע, שלפיו בעקבות הבקשה לקבלת אישור זכויות, נעשתה בדיקה מקיפה ועל פיה הסתבר כי נמצאו מספר חריגות בניה בבית. החריגות פורטו במכתב (נספח 5 לתצהיר הנתבע 1).



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

31. ביום 1.12.16 הוציאה הוועדה המקומית לתכנון ובניה באלפי משנה, מכתב נוסף אל התובע, שכותרתו "צו הפסקת עבודה/התראה לפני נקיטת הליכים משפטיים", שבו נאמר כי התובע מבצע עבירות על חוק תכנון ערים כפרים ובניינים, שחל על האיזור, תוך פירוט רשימה של עשרה סעיפים המתארים עבודות שנעשו בבית ללא היתר בניה. עוד נכתב כי על התובע להשיב את המצב לקדמותו, אחרת יינקטו כנגדו הליכים משפטיים. במקביל הוזמן להתייצב בפני הוועדה לתת גרסתו ביום 26.12.16. כן נאמר כי הוא רשאי להגיש בקשה לקבלת היתר תוך 30 יום.

32. הנתבעים בכתב הגנתם, שהוגש ביום 19.12.16, טענו, בין היתר, כי יש לסלק על הסף את התביעה כנגד הנתבע 2, אשר לא היה צד להסכם ואשר לכן ניתן לחייבו בפיצוי המוסכם, כי ממילא ההסכם פוטר את הנתבע 2 מכל אחריות לנושא של בדיקות בקשר לחריגות בניה והיתרי בניה, כי התובע הוא זה אשר ביצע חריגות בניה הנכס והוא זה אשר מעכב את קבלת אישור המועצה להשלמת העסקה, כי לא בוצעו שינויים כלשהם על ידי הנתבע 1 מאז קבלת טופס 4 וכי הנפקת הטופס הני"ל מעידה על העדר חריגות, כי אישור המועצה להעברת הזכויות הותנה בתשלום 14,778 ₪, אשר כ-4,000 ₪ מתוכם בלבד חלים על הנתבע 1 והיתרה על התובע, בשל חריגות בניה שלו. כי התובע מסרב לשלם את חלקו בסכום הני"ל, כי היה על הנתבע 2 להחזיק בנאמנות רק 60,000 ₪ ובפועל הוא מחזיק סכום העולה על כך, בסך של 200,000 ₪, כי הנתבע 2 הציג שיינתן תוקף של פסק דין להתחייבותו לרשום את העסקה לאחר שיתקבל אישור המועצה, אולם התובע סרב לכך, כי הנתבע 1 אכן התחייב להסדיר את נושא חריגות הבניה וגם עמיד בכך.

33. אין מחלוקת כי שמונה חודשים לאחר הגשת כתב ההגנה על ידי הנתבעים, ביום 1.8.17, נרשם הבית על שם התובע בפנקסי המנהל האזרחי יהודה ושומרון, אולם כפי שיפורט בהמשך פסק הדין, נושא חריגות הבניה לא הוסדר עד היום.

### דין

#### האם הנתבע 1 הפר את ההסכם משהסתבר כי יש חריגות בניה בבית

34. הצדדים חלוקים בשאלה האם הנתבע 1 הפר את ההסכם, משהסתבר כי התגלו חריגות בניה בבית.

35. הנתבע 1 טוען כי טופס 4 שהונפק כמוהו כהוכחה לכך שאין חריגות בניה בבית וכי משהונפק לאחר שהבית נבנה ובהינתן שהנתבע 1 לא ביצע בניה חדשה או שינויים בבית מאז סיום



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

הבניה, הנתבע 1 לא הפר את ההסכם, עת הצהיר כי "הבית נבנה על פי היתר כדין וכי ככל הידוע לו אין בבית חריגות בניה...".

36. התובע טוען כי הוכח שהנתבע 1 הגיש בקשה שניה להיתר בניה, שעניינה שינויים בהיתר המקורי שניתן וכי לא הוכח שניתן היתר לבקשה השנייה ומכאן ברור שהבית כולל חריגות בניה באחריות הנתבע 1 וגם ברור כי הנתבע 1 ידע על כך. התובע טוען כי העובדה שהמועצה המקומית ראתה בבניית קיר פנימי על ידי התובע, בגדר חריגות בניה, דבר המוכחש על ידו (הכוונה להיות הדבר בגדר חריגות בניה), אינה רלוונטית לתביעה, שכן אינה פוטרת את הנתבע 1 מאחריותו לחריגות הבניה שלו ולהצהרה שלו שאין חריגות כאלה.

37. לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים ולחומר שלפניי, נחה דעתי כי הנתבע 1 הפר את ההסכם הפרה יסודית.

38. חומר הראיות מעלה שהבקשה הראשונה להיתר בניה (ת/1) הוגשה כאמור על ידי משפ' כהן בשנת 2011. היתר הבניה ניתן ביום 12.4.2012. המגרש נרכש מהם על ידי הנתבע 1 בטרם החלו בבניה. לא הובאו ראיות מתי נרכש, אולם אין מחלוקת כי הנתבע 1 הגיש גם הוא בקשה להיתר בחודש אוגוסט 2013 (ראה עדותו בעמ' 29 שי' 17 – 18) וכי ביום 13.10.8 הונפק טופס 4 לבית.

39. בהינתן לוחות הזמנים הנ"ל ובפרט מועד הוצאת טופס 4 ביום 13.10.8, סביר מאוד להניח כי ביום 13.8.2, מועד שבו הגיש הנתבע 1 את הבקשה השנייה להיתר בניה (ת/2), כחודשיים בלבד לפני שהונפק טופס 4, הבנייה כבר הסתיימה או הייתה ממש לקראת סיום.

40. מכאן עולים הדברים הברורים הבאים, הנתבע 1 הסתמך על היתר הבניה שקיבלו משפ' כהן והתחיל לבנות את הבית על פיו. דא עקא, במהלך הבניה החליט ככל הנראה לבצע שינויים בבית, שחורגים מההיתר שניתן ובעקבות כך הגיש את הבקשה השנייה להיתר. בהינתן לוחות הזמנים שזכרים לעיל, גם די ברור כי הבקשה הנ"ל הוגשה לאחר שהנתבע 1 כבר ביצע בפועל את עבודות הבניה שחורגות מההיתר שניתן. גם פקח המועצה המקומית רוזנטל, העיד כי הבקשה השנייה להיתר בניה הוגשה להכשרת מה שכבר נבנה בפועל (עמ' 17 שי' 19 – 25).

41. עצם קיומה של הבקשה השנייה להיתר והעובדה שלא ניתן לה היתר עד היום, מעידה על כך שהנתבע 1 אחראי לחריגות בניה שנמצאו בפועל בנכס, שהרי אין טענה בפיו שלא בנה בפועל את העבודות שבגינן ביקש היתר במסגרת בקשת ההיתר השנייה (ת/2).



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

42. להפך, לפחות לגבי חלקן הוא מודה כי בנה אותן. בעדותו בקדם המשפט הראשון (עמ' 2 ש' 28 עד עמ' 3 ש' 3) ושעה שהוצג לו מכתב המיועצה מיום 1.12.16 נספח יג' לתצהיר התובע, המפרט את עבודות הבנייה ללא היתר, הודה כי עבודות הבניה שפורטו בסעיפים 3, 5 ו-6 למכתב בוצעו על ידו ולטענתו הוגשה על ידו בקשה להיתר בגינם (כוונתו כמובן לת/2).
43. מחקירתו הנגדית (עמ' 27 ש' 21 – עמ' 29 ש' 14), במסגרתה נשאל שוב, לגבי כל אחד ואחד מסעיפי המכתב, עולה כי הוא הודה גם בביצוע העבודות שבסעיף 4. לגבי סעיף 1 העיד שאינו חושב שביצע אותו. לגבי סעיף 2 כי אינו מבין במה מדובר וכי לא ביצע עבודה זו, לגבי סעיף 5 הכחיש ביצוע העבודה, למרות שבקדם המשפט אישר כי ביצע אותה והמשיך והכחיש זאת, גם לאחר שהופנה לתשובתו בקדם, תוך כך שהוא מתרץ זאת בכך שהיה חולה. לגבי סעיפים 7 ו-9 אמר שאינו מכיר את העבודות ולגבי סעיף 10 הכחיש כי ביצע את העבודה.
44. עדותו של הנתבע 1 לא הייתה אמינה עליי וזאת בלשון המעטה. לבד מכך שסתר את עצמו לגבי סעיף 5, הרי שלגבי סעיפים אחרים, ביחס אליהם ציין כי לא ביצע את העבודות או כי אינו יודע במה מדובר, נתן תשובות לאקוניות, ללא הסבר ופירוט. בכלל, ישנו קושי לתת אמון לנתבע 1, על רקע העובדה שהסתיר למעשה מהתובע את העובדה שלא ניתן היתר לבקשה להיתר ת/2 וכן על רקע העובדה שהסכים לקבל לידיו את כספי הנאמנות, למרות שטרם קמו התנאים לכך, כפי שעוד יפורט בהמשך פסק דין.
45. העובדה שהנתבע 1 לא מצא לנכון להעיד את אחיו, שלפי עדותו וטענתו היה אחראי על נושא הבניה (עמ' 27 ש' 1, עמ' 29 ש' 31 וכן סעיף 4 לתצהירו), פועלת כמובן לרעתו. אם האדם שבקיא בהליכי הבניה של הבית ומן הסתם בקיא גם בבקשה להיתר שהוגשה על ידי הנתבע 1, אשר כאמור העיד כי אחיו היה אחראי על הבניה וטיפול בתכניות הבניה (שם), כמו גם מי שכנראה בקיא גם בהיתר הראשון, שעל בסיסו בעיקר בנו הנתבע 1 ואחיו את הבית, לא הגיע להעיד, וללא הסבר כלשהו מדוע, ובפרט שמדובר באחיו של הנתבע 1, חזקה היא כי עדותו הייתה פועלת לרעת הנתבע 1, לו היה מגיע לעדות. בניגוד לטענת הנתבעים, מי שהיה צריך לזמן אותו להעיד הנם הנתבעים ולא התובע וזאת בהינתן כי עדות הנתבע 1 דרושה להוכחת טענות שהעלו הנתבעים ולא לטענות שהעלה התובע, אשר הוכחו על ידי עדות התובע ועדין.
46. למעלה מן הדרוש אציין כי עיון ברשימת העבודות במכתב המיועצה שמהוות חריגת בניה, שהנתבע לא הודה בביצוען, מעלה כי מדובר בעבודות חוץ או שינויי חזיתות, שהוכח בעדות התובע, אביו, העדה שרון זיל, ידידת המשפחה ובעדות פרץ, שביצע את השיפוץ בפועל, שכולן היו אמינות עליי ולא נסתרו בחקירה הנגדית, כי לא בוצעו על ידי התובע או מי מטעמו.





**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'**

47. פקח המועצה יניב רוזנטל שביקר בבית פעמיים, פעם ראשונה ביום 27.9.16, כדי לבחון את חריגות הבניה, העיד כי כל החריגות שראה בביקורו הם החריגות הנזכרות במכתב מיום 1.12.16 וכי חריגות זהות היו בביקור השני שלו בבית (עמ' 14 ש' 15 – 28).

48. לגבי סעיף 8 למכתב המועצה הנ"ל, טוען התובע כי אך ביצע בניית קיר גבס פנימי עם דלת, שלא מחויב בהיתר ועל כן לא ברורה לו טענת המועצה בדבר פיצול הבית על ידו לשתי יחידות דיור.

49. התובע הביא לעדות את מי שעסק בעבודות השיפוצים עבורו, אשר נעשו לאחר שקיבל את החזקה בבית. העד דרור פרץ, שעדותו הייתה אמינה עליי, העיד כי ביצע עבודות פנים בלבד, הכוללות תאורה הנמכות גבס, קירות גבס, שיפוץ מטבח וכיוצ"ב.

50. העד ציין ספציפית לגבי המכתב מיום 1.12.16 של המועצה, כי כל העבודות המפורטות במכתב היו קיימות בבית עוד כשביקר בבית בפעם הראשונה בסמוך לפני העברת החזקה לתובע ועוד כשהשוכרים של הבית גרו בו, למעט עניין בניית קיר הגבס ודלת כאמור. האמור בתצהירו לא נסתר במסגרת חקירתו הנגדית.

51. לסיכום, העובדה שחריגות הבניה שנמצאו בבית ושנרשמו במכתב המועצה מיום 1.12.16 (למעט קיר הגבס ודלת שהתקין התובע בפנים הבית ושיוודגש מהווה רק חלק מהאמור בסעיף 8 לאותו מכתב), הן כולן חריגות שבוצעו על ידי הנתבע 1, מוכחת הן מעצם הגשת הבקשה להיתר השנייה, כשאינן טענה שטרם נבנו בפועל העבודות נשוא בקשת ההיתר הנ"ל, הן מהודאות הנתבע 1 עצמו לגבי חלק מהעבודות והן מהאמינות שאני מייחס לעדות התובע ועדיו ביחס לסוגי העבודות שהוא ביצע ומנגד חוסר האמון שאני נותן לעדות הנתבע 1 בקשר לאותן העבודות שטען שאינו מכיר או שלא ביצע.

52. בהינתן כי נמצאו חריגות בניה בעבודות שהנתבע 1 ביצע בעת שבנה את הבית, האם בכך הפר הנתבע 1 את התחייבויותיו שלפי החוזה. סבורני שכן.

53. הנתבע 1 הצהיר כי "הבית נבנה על פי היתר כדין וכי ככל הידוע לו אין בבית חריגות בניה". אני סבור כי הנתבע 1 הפר את הרישאה של הסעיף הנ"ל. מקום שהוכח כי חלק מן הבית נבנה לפי היתר כדין וחלק אחר שלו לא, ברי כי ישנה הפרה של ההצהרה הנ"ל, אשר מכוח הכלליות שלה והעדר הסתייגות בה, מתיימרת להציג מצג שלפיו הבית כולן נבנה לפי היתר כדין.

54. די בכך, אפוא, כדי שנגיע למסקנה כי הנתבע 1 הפר את ההסכם הפרה יסודית וכי התובע זכאי לפיצוי המוסכם, כפי שעוד יפורט בהמשך פסק דין וזאת גם אם לא הייתה הפרה מצד



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

הנתבע 1 את ההצהרה שנתן בסיפא של הסעיף הנ"ל ("וכי ככל הידוע לו אין בבית חריגות בניה"), אשר בניגוד לרישא ("הבית נבנה על פי היתר כדיו"), לא מתחייבת להבטיח תוצאה, אלא מתייחסת רק למצב הנפשי של הנתבע 1, כלומר שלדיעה שלו בפועל אודות חריגות בניה.

55. אולם יתרה מכך - הנתבע 1 הפר גם את ההצהרה שנתן בסיפא של סעיף 2.5 הנ"ל. הוכח שהנתבע 1 הגיש בקשה להיתר (הוא עצמו מודה בכך כמובן ראה עמ' 29 ש' 17 - 18) וגם הוכח שלא ניתן היתר לבקשה זו.

56. הנתבע 1 לא הציג את ההיתר שניתן לבקשה השנייה ולמעשה גם לא טוען כיום כי יש היתר כזה. טענתו מסתמכת על טופס 4 שהונפק לבית ועל בסיס זה הוא טוען כי יש "היתר" לבית ו/או כי הוא לא הפר את המצג שהציג בסעיף 2.5 להסכם (ראה עדותו בעמ' 29 ש' 19 - 24). הנתבעים טוענים כי טופס 4 הונפק ב-8.10.13, לאחר שהבית נבנה וגם לאחר שהוגשה ביום 2.8.13 הבקשה השנייה להיתר ומכאן שהטופס מכשיר את כל העבודות שבוצעו בבית.

57. טענת הנתבעים שלפיה טופס 4 שהונפק מיעד על כך שאין חריגות בניה בבית ו/או כי לא הופרו הצהרות ומצגי הנתבע 1 בחוזה דינן להידחות מכל וכל.

58. נתחיל מכך שהטופס 4 שהונפק מתייחס במפורש לבקשה הראשונה להיתר, שנספרה 20110061, כרשום בכותרת הטופס. אין כל זכר בטופס לבקשה השנייה להיתר. גם הפקח רוזנטל העיד כי הטופס מתייחס להיתר הראשון בלבד ולא יכול להכשיר את העבודות שבגינן התבקש ההיתר השני (עמ' 17 ש' 6 - 11 וכן עמ' 17 ש' 27 עד עמ' 18 ש' 20).

59. די בכך כדי להביא לדחיית טענות הנתבעים, שכן הטופס לא מתייחס לעבודות שבוצעו בסטייה מההיתר הראשון ואשר בגינן הוגשה הבקשה השנייה להיתר ועל כן הנתבע 1 גם לא יכול לטעון בתום לב כי סבר שהטופס מכשיר את כל העבודות שבוצעו לבניית הבית.

60. זאת ועוד - טופס 4 הנו אישור להספקת חשמל ומים לבית. בטופס לא רשום דבר על כך שהבניה נעשתה לפי ההיתר. אמנם, הפקח רוזנטל העיד כי באופן עקרוני, טופס 4 לא יונפק על ידי המועצה, אם בבדיקת הבית, שנעשית לצרכי הנפקת הטופס, מתגלות חריגות בניה (עמ' 16 ש' 30 עד עמ' 17 ש' 2; עמ' 17 ש' 12 - 18), אולם מנגד, העיד כי הוא מכיר מקרים שבהם רק לאחר שכבר הונפק טופס 4 התגלו חריגות בניה שנעשו עוד במהלך הבניה ולפני שהונפק הטופס (עמ' 13 ש' 1 - 4).



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

61. גם אין ספק שזה מה שקרה במקרה דנא וזאת משהוכח בעדותו של רוזנטל כי היה ביקור פקח ביום 17.9.13, לפני הנפקת טופס 4 ביום 8.10.13 (עדות רוזנטל עמ' 16 ש' 26 – 29) ומנגד אנו למדים בדיעבד כי היו חריגות בנייה למרות הכל במועד הביקור הנ"ל וחרף זאת הונפק טופס 4.

62. כך או אחרת, אין ספק בעיני כי הנתבע 1 ידע כי טרם התקבל היתר לבקשה להיתר השנייה ועל כן גם ידע בעת חתימת ההסכם, כי אין היתר לחלק מעבודות הבנייה של הבית וכי ישנו, אם כן, עדיין חריגות בבית, שהרי על דבר הגשת הבקשה להיתר הוא ידע, לפי עדותו הוא ואילו אין טענה בפיו כי נודע לו מתישהו שניתן ההיתר. משידע כי הגיש בקשה להיתר וידע כי לא התקבל היתר ולא גילה דברים אלה לתובע ועוד הצהיר דברים הפוכים, לפיהם יש היתר לבית וכי ככל הידוע לו אין חריגות בנייה בבית, הפר את חובת הגילוי שחלה עליו וגם את המצג שנתן בסיפא לסעיף 2.5 להסכם שלא לדבר על הרישא.

63. עדותו של הנתבע 1 עצמו, תומכת במסקנה הנזכרת לעיל, שעה שהעיד שלא אמר לתובע לפני חתימת ההסכם כי הוגשה בקשת ההיתר השנייה לשינויים וגם אישר שלא ידע מה עלה בגורלה של הבקשה הנ"ל (עמ' 30 ש' 8 – 18 : "ש. לפני שחתמת על ההסכם, אמרת לו שהיתה תכנית שינויים שלא קיבלה היתר או שכל קיבלה היתר. אמרת שיש תכנית שינויים? ת. אמרתי שיש לי טופס 4 על הבית. ש. לגבי תכנית השינויים לא אמרת לו? ת. לא, לפי טופס 4 הבית נבנה לפי כל ההיתרים ותכניות, לפי ייעוץ משפטי שקיבלתי. אמרתי לו שיש טופס 4. לא אמרתי לו שיש תכנית שינויים. ש. גם לא רשמית בהסכם המכר שהגשת תכנית שאינך יודע מה עלה בגורלה? ת. יתרה מזאת, לא ידעתי").

64. ההסתמכות כיום, כטענת הגנה, על טופס 4 שהונפק ואשר מציין במפורש את ההיתר הראשון בלבד, בעוד הנתבע 1 ידע בוודאות מאז ומתמיד שטרם ניתן היתר לבקשה שהגיש, אינה אלא בגדר היתממות מוחלטת וחוסר תום לב.

65. לפני סיום פרק זה, אציין כי לא הייתה ואין תכלית בניסיון של הנתבעים, שנעשה לאחרונה, במסגרת בקשתם, שהוגשה לאחר הגשת הסיכומים לתיק על ידי שני הצדדים, לזמן מחדש של הפקח רוזנטל לעדות ולהביא ראיות נוספות, בקשה שנדחתה על ידי ואשר התבקשה על ידם בעקבות גילוי מכתב בא כוחו של רוזנטל אל המועצה, במסגרת סכסוך עבודה בין רוזנטל למועצה, בו מלין רוזנטל, בין היתר, על אכיפה בררנית מצד המועצה בקשר לחריגות בניה והימנעות שיטתית מפעולה בנושא.

66. בהינתן שהנתבע 1 ידע היטב שהוגשה בקשה שנייה להיתר ולא התקבל ההיתר, ברי כי לא יכול לטעון כי סבר בתם לב שהטופס 4 שהונפק הכשיר את הבית כולו מבחינת התאמה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

להיתר ומסקנה זו גם עולה כאמור מעצם העובדה שהטופס עצמו נוקב רק בבקשה להיתר הראשונה. בנסיבות, גם אין ולא יכולה להיות בפי הנתבע 1 הסבר מדוע הסתיר עובדות אלה מהתובע.

67. על כן, לא יכול הנתבע 1 להיוושע מן העובדה הנטענת על ידי הפקח רוזנטל עצמו באותו מכתב, גם אם יש בה מן האמת, שלפיה המועצה באופן שיטתי הנהיגה אכיפה בררנית ו/או התעלמה מחריגות בנייה במקרים מסוימים והנפיקה טופס 4 למרות הכל.

68. לבסוף, גם העובדה שבעניין אחד ככל הנראה מוחזק התובע כמי שביצע חריגת בנייה במסגרת עבודות שאין מחלוקת שהוא עשה לאחר קבלת החזקה, לא יכולה לשחרר את הנתבע 1 מאחריות.

69. ראשית, ההתחייבות הנתבע 1 והמצג שנתן בדבר היתר לבית והעדר חריגות ככל הידוע לו, לא הותנו בכך שהתובע לא יבצע חריגות בנייה לאחר קבלת החזקה בבית.

70. שנית, כל, גם אינני סבור שבנסיבות העניין, צריך שלעובדה זו (טענות המועצה כנגד התובע על אותה חריגת בנייה בודדת), תהא השפעה על פסיקת הפיצוי לנתבע 1 מכוח טענה של עילה בת עוולה לא תצמיח זכות תביעה או מכוח טענה דומה.

71. ההתנהגות הפסולה של הנתבע 1 גבוהה לאין שיעור ובצורה דרמטית מההתנהלות הפסולה לכאורה של התובע, ביחס לאותה חריגת בנייה בודדת. במקרים מעין אלה, לא תידחה תביעה מכוח טענה מסוג זה (של עילה בת עוולה). הנתבע 1 אחראי לתשעה סעיפים מתוך אותו מכתב ואילו הנתבע 1 אחראי, אולי, לחלק קטן ביותר מסעיף אחד של אותו מכתב.

72. מדובר בסעיף 8, שנוסחו כדלקמן: "בקומה א': כריב שטחי הבנוי של המבנה העיקרי: בניגוד להיתר בנייה מס' 20110061, שניתן על ידי הועדה ובניגוד לתב"ע מס' 115/12, החלה באזור-ביצעו פיצול, הפרדה והסבה לחלק משטחה העיקרי של היחידה הקיימת לצורך יחידת דיור חדשה, נוספת ועצמאית בעלת שטחים בנויים כוללים של כ-63.11 מ"ר + שטח סככה של כ-1.50 מ"ר + שטח מרפסת של כ-11.24 מ"ר (כולל העבירות המצוינות בסעיפים 4, 5, 6). היחידה לאחר ביצוע עבודות בנייה/שלד, איטום, שינויים והצבת מערכות בניין וגמר; בעלת מטבח, חדרי אמבטיה, שירותים ושינה נפרדים כולל דלת כניסה חיצונית".

73. מקריאתו של סעיף 8 הנ"ל, עולה כי לבד מכך שאין כל אזכור לאותה דלת פנימית וקיר גבס, שאכן בוצעו על ידי התובע, אמנם כדי ליצור הפרדה בין שתי הקומות של הבית, הטענה לפיצול היחידה כרשום באותו סעיף, גם אם כוללת בתוכה את אותו קיר פנימי, מסתמכת



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

בעיקר על עבודות רבות נוספות ואחרות, שבוצעו כולן על ידי נתבע 1 ושהוא אחראי להן ואשר הן אלה שיצרו את אותו פיצול או קשורים לו.

74. ראה לעניין זה, ההפניה באותו סעיף לסעיפים 4 – 6 למכתב, שהנתבע 1 עצמו הודה כי העבודות הנוכרות בהם בוצעו על ידו ולהפניה לשטח המרפסת הפתוחה, שנבנתה שלא כדין והנוכרת בסעיף 7 למכתב ואשר הנתבע 1 אחראי לה.

75. גם האזכור של "ביצוע עבודות בנייה/שלד, איטום, שינויים והצבת מערכות בניין וגמר; בעלת מטבח, חדרי אמבטיה, שירותים ושינה נפרדים כולל דלת כניסה חיצונית", מתייחס לעבודות שנראה, על פני הדברים, כי כולן בוצעו על ידי הנתבע 1, שהרי הוכח לפני כי השיפוץ שביצע התובע, היה שיפוץ קל, כמפורט בתצהירו של הקבלן פרץ (ס' 3), שביצע את השיפוצים ואשר לפי תצהירו ועדותו שהיו אמינים עליי, לא כללו תוספת בניה כלשהי וכלשונו- "שינויים פנימיים בלבד של הוספת מחיצות גבס, הנמכת תקרות, החלפת מטבח, פרקט בחדרים וכד'. לא בוצע שום שינוי חיצוני או תוספת בניה".

76. זאת ועוד - העובדה שעבודות בניה בסטייה מההיתר שביצע הנתבע 1, הן אלה שתרמו בעיקר להחלטת הרשות המקומית בסעיף 8, שלפיו קיים בבית פיצול שלא כדין לשתי יח' דירה, נעוצה גם בעדות הנתבע 1 עצמו, אשר אישר כי כבר בעת המכירה היה קיים בבית סטודיו נפרד ששימש למגורים (עמ' 30 ש' 19 – 24: "ש. תאשר לי שבבית שמכרת קיים במפלס הקרקע, סטודיו נפרד ששימש יחידה למגורים? ת. לא יודע למה שימש. אבל קיים. ש. במועד המכירה? ת. כן. ש. מפנה לסעיף 2.2 להסכם המכר, זה הסטודיו בשטח של 50 מ' שמופיע פה בהסכם, זה נכון? ת. לא יודע. תשאל את זיו למה התכוון").

77. הנה כי כן, הנתבע 1 דווקא, הוא זה אשר אחראי כמעט באופן מוחלט לאותו פיצול הנוכר בסעיף 8 למכתב. אולם יתרה מכך, הוא גם אחראי להקמת יח' מגורים נוספת שהוקמה שלא כדין ובניגוד להיתר הבנייה, בצדו הדרומי של המגרש, במקום מבנה שהיה מיועד לפי ההיתר לאחסון, כמפורט בסעיף 1 למכתב הנועצה מיום 1.12.16 וכן אחראי לכל שאר החריגות המצוינות באותו מכתב.

78. הנתבעים מנסים לטעון בסיכומיהם כי התובע ואביו הנם חסרי תם לב באופן מוחלט וזאת מאחר וכאשר הם מכרו בית, בעסקה אחרת באלפי משנה, שגם בה ייצג אותם הנתבע 2, נמצאו חריגות בניה ויתרה מכך, החריגה הייתה בעניין קיר פנימי בנכס, כמו במקרה הנוכחי (ס' 24 לסיכומים).



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

79. דא עקא, אין דומה חריגת הבנייה שהייתה בבית אבי התובע באותה עסקה אחרת לחריגות הבנייה הנרחבות והרבות שביצע הנתבע 1. חריגת הבניה שביצע התובע בבית שמכר הסתכמה בקיר פנימי ואילו חריגות הבנייה שביצע הנתבע 1 היו רבות ונרחבות ביותר, כפי שפורט לעיל.

80. זאת ועוד - עיון בעדותו של אבי התובע בעניין אותה עסקה אחרת ובעניין החלטת התובע ואביו לבנות את הקיר הפנימי ודלת בעסקה הנוכחית (עמ' 24 עד עמ' 26), מגלה כי בעסקה האחרת, הודיעו התובע ואביו לקונים על הקיר הפנימי לפני חתימת הסכם המכר, בניגוד לנתבע 1, שלא רק שלא הודיע לתובע על חריגות הבניה, אף הסתיר אותם ממנו והציג מצג שכל הבית בהיתר כדין.

81. מעדותו של אבי התובע עוד עולה כי לאחר חתימת ההסכם ומשזימנו התובע ואביו את המועצה לצרכי קבלת אישור לטאבו והגיע פקח שציין כי אותו קיר פנימי מהווה חריגת בנייה, הוא הציג לקונים להשיב את המצב לקדמותו, אולם משביקשו כי הנושא יוכשר, כך פעל. גם הנתבעים טענו כי שולם כופר באותו עניין.

82. אשר על כן, העובדה שהתובע ואביו מכרו בית משלהם בעבר, שבו נבנה קיר פנימי, שהסתבר שפקח המועצה ראה בו כחריגת בנייה וחרף זאת בנו קיר דומה בבית שרכשו מהנתבע 1, אינה יכולה, אפוא, בנסיבות העניין של התיק דנא, להפוך את הקערה על פיה ולחביא לדחיית התביעה כנגד הנתבע 1 (ודאי לא כנגד הנתבע 2), נקום שקיים הבדל כה ניכר בין התנהלות הצדדים.

83. מעבר למצגי השווא בנושא ההיתר וחריגות הבנייה, התנהלות הנתבע 1 במסגרת עסקת המכר פגומה גם בהקשר נוסף, שעניינו הפיקדון שהופקד בנאמנות להבטחת העברת הזכויות והסדרת נושא חריגות הבניה. כפי שיעוד יפורט בהמשך פסק הדין, הפיקדון שוחרר פעמיים שלא כדין.

84. אמנם, הנתבע 2 כנאמן אחראי עיקרי לכך, אולם גם הנתבע 1 אחראי לכך, שהרי הוא הסכים לקבל את הכספים בטרם עת ואין טענה בפיו שלא ידע כי טרם התקבל אישור הרשות המקומית בעת שהכספים שוחררו לידיו בפעם הראשונה. הנתבע 1 קיבל לידיו את כספי הנאמנות פעם נוספת בטרם עת וזאת לאחר שהושבו לפיקדון, למרות שטרם הוסדר נושא חריגות הבנייה, והכל כפי שיפורט בהמשך פסק הדין.

85. הנתבע 1 נתן מצגי שווא בקשר להיתר ומן הדין ומן הצדק, אפוא, שישלם לתובע את הפיצוי המוסכם שנקבע בהסכם בגין הפרה יסודית שלו והעובדה כי התובע אולי אחראי לחריגה



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

בודדת כאמור, שמהווה חלק קטן וזניח מהחריגה שעניינה פיצול יח' הדיור וחלק זניח עוד יותר מכלל החריגות שביצע הנתבע 1, אינה יכולה לשנות מסקנה זו.

86. הנתבעים מלינים גם על כך שאבי התובע העיד בקדם המשפט כי לא נעשו שינויים על ידם לאחר קבלת הבית (עמ' 3 ש' 14 – 15) ואילו בתצהירו הצהיר, כפי שהצהיר התובע, כי נעשו שינויים פנימיים (עמ' 24 ש' 10 – 19). אין ספק כי היה על אבי התובע בתשובה לשאלה הנ"ל, לגלות את השיפוצים שבוצעו, אולם הימנעותו מלעשות כן, בהתחשב בכלל נסיבות העניין, לא מתקרבת להטיית הכף לטובת הנתבעים בתיק זה.

### הפיצוי המוסכם ביחס לנתבע 1

87. התובע עותר לחיוב הנתבע 1 בפיצוי המוסכם הקבוע בסעיף 12.1 להסכם, הקובע כי ישולם 210,000 ש"ח כפיצוי מוסכם וקבוע מראש ללא הוכחת נזק, בגין הפרה יסודית של ההסכם, כאשר בסעיף 12.2 נקבע כי הפרת סעיף 2 להסכם הנה יסודית.

88. מאחר והנתבע 1 הפר את הצהרתו בסעיף 2.5 להסכם, הוא הפר את ההסכם בהפרה יסודית, שלא לדבר על כך שבכל מקרה לא תוקנה ההפרה עד היום. אין ראייה לכך שחריגות הבנייה הוכשרו.

89. הנתבעים לא טענו בכתב ההגנה כי על בית המשפט להפחית את הפיצוי המוסכם מחמת העובדה שאין יחס סביר בינו ולבין הנזק שניתן היה לצפות בעת כריתת ההסכם כי ייגרם מההפרה הנטענת. הטענה לא נטענה גם בסיכומים ובכל מקרה לא הוכחה כלל. מכאן, שבית המשפט אינו ראשי להתערב בפיצוי המוסכם שנקבע ולו בשל כך.

90. למעלה מן הדרוש, אציין כי לפי הפסיקה, התערבות כאמור ממילא נעשית במקרים חריגים ורק כאשר בית המשפט סבור כי הפיצוי הוא ללא כל יחס סביר לנזק שניתן היה לצפות בעת כריתת ההסכם, כי ייגרם בעתיד בשל ההפרה הנטענת. הפיצוי המוסכם במקרה דנא, על פניו, לא נראה כנטול יחס סביר כאמור.

91. אשר על כן, יש מקום לחייב את הנתבע 1 בפיצוי המוסכם הנוכח לעיל. בכך הוכרע הסעד שהתבקש כנגד הנתבע 1 בסעיף 36 לתביעה.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

### העתירה לחיוב הנתבע 2 בפיצוי המוסכם

92. התובע עתר במסגרת סעיף 36א' לתביעה, לחייב גם את הנתבע 2 בפיצוי המוסכם.

93. סעיף 36א' לא מציין במפורש את המילים "פיצוי המוסכם", אולם נוקב בסכום השווה בדיוק לפיצוי המוסכם, אשר נזכר במפורש בסעיף 12.1 לתביעה, תחת פרק שכותרתו "הסעדים הנדרשים".

94. בסיכומים, התובע טוען כי הנתבע 2 ידע על חריגות הבנייה ועל כך ביצע כלפיו עוולה נזיקת מסוג תרמית ו/או רשלנות ו/או הטעיה ולחילופין כשל בביצוע בדיקות במועצה ובוועדה לתכנון ובניה ובכך התרשל כלפיו. בנוסף נטען כי הנתבע 2 שחרר את כספי הפיקדון לנתבע 1, ללא זכות ותוך הפרת חובת הנאמנות שלו כלפי התובע לפי ההסכם ולפי הדין.

95. לטענת התובע (סעיף 11 סיפא לסיכומיו), הנזק שנגרם לתובע כתוצאה ממחדלי הנתבע 2 הנו פיצוי המוסכם וכלשונו: "הנזק שנגרם הנו הפיצוי המוסכם. לפיכך, רשלנותו של הנתבע 2 גרמה לנזק הוא הפיצוי המוסכם ועל יסוד קונסטרוקציה נזיקתית זו מבוקש לחייבו ביחד ולחוד עם הנתבע 1".

96. הנתבע 2 טוען בסיכומיו כי אין בסיס לטענות כנגדו, לא לכך שידע על חריגות הבניה ולא לכך שהתרשל בנושא בדיקת חריגות או התאמה להיתר ולא בקשר לשחרור כספי הנאמנות, אשר נעשה בטעות, כשהכספים הוחזרו ולא נגרם כל נזק. כן טוען הנתבע 2 כי הבסיס המשפטי שעליו ביסס התובע את תביעתו כנגד הנתבע 2 בנושא חיובו בפיצוי המוסכם, אותה קונסטרוקציה נזיקתית, הוא מופרך ושגוי מיסודו.

97. אני סבור שהנתבע 2 צודק בטענה שלא ניתן לקבל את התביעה לחיובו בפיצוי המוסכם.

98. ראשית, נוכח האמור בסיכומי התובע כנוכר לעיל, ברור שהוא עותר לחייב את הנתבע 2 בפיצוי המוסכם ולא בנוק שנגרם לו בפועל. עובדה זו גם עולה בקנה אחד עם האמור בסעיף 33 לתביעה, המזכיר את הפיצוי המוסכם, ועם האמור בסעיף 36א' לתביעה, אשר עותר לחיוב הנתבעים ביחד ולחוד בסכום השווה בדיוק לפיצוי המוסכם.

99. בהינתן כי התובע מבין שהנתבע 2 לא היה צד לחוזה וסעיף הפיצוי המוסכם בחוזה לא מחייב אותו מבחינה חוזית, הרי שמתוך מטרה בכל זאת להביא לחיובו בפיצוי המוסכם, הוא טוען ל"קונסטרוקציה נזיקתית", שבכל הכבוד, לדידי, לא אפשרית.





## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

100. לפי טענתו, בהינתן שעילת התביעה כנגד הנתבע 2 הן אותן עוולות נזיקיות (תרמית, הטעיה ורשלנות), הרי שהנזק שנגרם כתוצאה מביצוען כלפי התובע, הוא הפיצוי המוסכם, כך לטיענת התובע.

101. דא עקא, טענה זו אין בה ממש. לא ניתן לומר, אפילו ביחס לנתבע 1, שהיה צד לחוזה ואשר סעיף הפיצוי המוסכם חל לגביו, כי הפרת החוזה מצדו גרמה לנזק שמהווה את הפיצוי המוסכם. אפילו לגבי הנתבע 1, הפרתו היסודית של החוזה גרמה אך לכך שתיכנס לתוקף התחייבותו לשלם את הפיצוי המוסכם לתובע. אין כל קשר בין "נזק" ל"פיצוי מוסכם". להפך, "פיצוי מוסכם" הנו סעד אשר נתבע, ללא צורך בהוכחת נזק. כשבית המשפט פוסק פיצוי מוסכם, הוא כלל לא בודק אם נגרם נזק בפועל וגם אסור לו לעשות כן. קיומו של נזק, אינו רלוונטי לפסיקת פיצוי מוסכם. הנתבע 1 לא נתבע, אפוא, לשלם נזק שהוא הפיצוי המוסכם, אלא לקיים התחייבות לשלם פיצוי מוסכם במקרה של הפרה יסודית של ההסכם, ללא קשר לגרימות נזק, כלומר בין אם נגרם נזק ובין אם לאו.

102. הוא הדין ועל אחת כמה וכמה לגבי הנתבע 2, שלא היה צד לחוזה. אם עילת התביעה כנגד הנתבע 2 הנה נזיקית ולא חוזית, כפי שלמעשה טוען התובע, הרי שכדי להיפרע מהנתבע 2 פיצויים, היה על התובע להוכיח, לבד מכך שהנתבע 2 אכן ביצע את העוולות הנטענות, כי הם גרמו לו נזק ובאיזה שיעור, כנדרש **בפקודת הנזיקין (נוסח חדש)**, אשר מטבעה, משאינה מתייחסת לעילות שנובעות **מהסכם** בין המזיק ולבין הניזוק, אלא מעילות הקבועות **בדין**, אינה מאפשרת תביעה לנזק מסוג של פיצוי "מוסכם", אשר מטבעו דורש הסכמה.

103. למען הסר ספק, והגם שנראה לכאורה כי בעניין זה התובע אינו טוען לחיוב הנתבע 2 בפיצוי המוסכם, הרי שהמסקנה הנזכרת לעיל, חלה באותה מידה על עילת התביעה שעניינה הפרת הוראות הנאמנות בחוזה או הפרת הוראות **חוק הנאמנות, תשל"ט-1979**, בכך שהנתבע 2 לא מסר לתובע לפי בקשתו אסמכתאות על הפקדת כספי הנאמנות ובכך ששחרר בטרם עת את כספי הנאמנות, ככל ששחרר.

104. בהעדר הסכם בין התובע לנתבע 2 בדבר פיצוי מוסכם בגין ההפרות הנ"ל, אין עילה לתבוע את הנתבע 2 על פיצוי מוסכם, מכוח חוזה שבין התובע לנתבע 1, גם אם הוראות הנאמנות שחלות ביחסים שבין התובע והנתבע 2 כמו גם הנתבע 1 מצויות בחוזה הנ"ל, כאשר אין בחוזה סעיף פיצוי מוסכם שחל על הנתבע 2.



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

105. בקיצור, משביסס התובע את הסעד הנתבע מאת הנתבע 2 במסגרת סעיף 36א' לתביעה על קונסטרוקציה משפטית לא אפשרית, דין התביעה כנגד הנתבע 2 לחיובו בפיצוי המוסכם, להידחות.

106. משכך, לכאורה אין הכרח (אם כי ברור שאין הדבר אסור), לדון בשאלה האם הנתבע 2 ביצע את העוולות הנטענות כנגדו, לצרכי הסעד האמור, של חיובו בפיצוי מוסכם. משהעביר בסופו של דבר הנתבע 1 את כספי הנאמנות לקופת בית המשפט, לכאורה, מתייתר גם הצורך לדון בהתנהלות הנתבע 2 בעניין זה, לצורך הסעד הנוכח בסעיף 36ה', שכולל סעד חלופי של חיוב אישי של הנתבע 2 בתשלומים שיידרשו לצרכי הסדרת חריגות הבנייה, ככל שיידרשו.

107. עם זאת, דיון בהתנהלות הנתבע 2 מתבקש ומחויב ביחס לשאלה האם התביעה כנגדו הייתה מוצדקת מלכתחילה, שכן הדבר דרוש לעניין הכרעה בשאלת הוצאות המשפט ושכר הטרחה שיש לפסוק ביחסים שבינו ולבין התובע. כן מחויב דיון כזה מעצם העובדה שהצדדים טענו לעניין זה בצורה נרחבת והנושא הוא נושא עיקרי בתביעה ובהתנהלות שבין התובע והנתבע 2 כבא כוחו.

**התנהלות הנתבע 2**

108. התובע מטיח בנתבע 2 שלש טענות מרכזיות, האחת, כי ידע על חריגות הבניה בטרם חתימת ההסכם ולא גילה לו זאת, השנייה, כי לחילופין, לכל הפחות התרשל בניצוץ בדיקות במועצה המקומית בקשר לנושא של חריגות בניה והשלישית, כי הפר את חובת הנאמנות שלו כנאמן, מקום שלא מסר לתובע מידע על כספי הנאמנות ואף העביר את כספי הנאמנות לנתבע 1 בטרם עת.

**הנתבע 2 ידע על הגשת הבקשה השנייה להיתר וכי לא התקבל בגינה היתר ולא גילה זאת לתובע**

109. בכל הנוגע לשאלה האם ידע הנתבע 2 כי קיימות חריגות בניה ולא גילה זאת לתובע, אני סבור כי הדבר הוכח.

110. הנתבע 2 הכחיש בסעיף 27 לתצהירו כי ידע על חריגות הבנייה ("בעת הרלוונטית, הייתי משוכנע כי בנקל יתקבל אישור המועצה המקומית ובוודאי שלא ידעתי על שינויים מאו חריגות בניה שבוצעו על ידי התובע...") - נרשם במקור "התובע", בטעות, במקום "הנתבע 1").



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

111. בחקירתו הנגדית (עמ' 33 ש' 13 – 17) הכחיש כי ידע על הגשת הבקשה השנייה להיתר בשנת 2013: "ש. תאשר לי האם ידעת כן או לא, לפני חתימה על ההסכם שיש בקשה לשינוי היתר שהוגשה בשנת 2013? ת. ממש ממש לא ידעתי. אם הייתי יודע, הייתי מצוין במסגרת ההסכם. צריך להיות הדייט כדי לציין סעיף שבו אתה מצוין שאין חריגות בניה כשאתה יודע שיש עם כל האחריות מאחורי הדבר הזה".

112. דא עקא, הנתבע 1 העיד כי אישר לאחיו ולנתבע 2 להגיש את הבקשה השנייה להיתר (עמ' 29 ש' 17 – 19: "ש. מציג ת/2, בקשה שהוגשה בשמך בשנת 2013. תאשר שזה נכון? ת. זה נכון, נתתי אישור לאחי ולזיו להגיש. כן"), וכך העיד שוב בהמשך עדותו כי הנתבע 2 עזר לו בנושא הגשת הבקשה השנייה להיתר (עמ' 30 ש' 16 – 18: "ש. מי הגיש את ת/2? ת. יש לי עו"ד תשאל אותו. הוא עזר לי בכל הנושא הזה. אחי יורם שמתגורר באלפי מנשה עזר לי. אני לא יודע").

113. כאשר הנתבע 2 אומת עם עדותו זו של הנתבע 1 בחקירתו הנגדית, הוא ציין כי הנתבע 1 עשה בעדותו אבחנה בין הפן המשפטי, שהנתבע 2 טיפל בו ולבין הפן התכנוני, שבו טיפל אחיו של הנתבע 1 וטען כי היה על התובע לזמן לעדות את אחיו של הנתבע 1 ומשלא עשה כן אין לו להלין אלא על עצמו (עמ' 33 ש' 18 – 23).

114. תשובה זו אינה משכנעת במיוחד, בלשון המיעטה, כאשר הנתבע 1, אשר אמנם העיד כי "אחי עזר לי בכל נושא הבניה וזיו עזר לי בכל הנושא המשפטי" (עמ' 29 ש' 28), גם העיד כאמור לעיל, כי נתן אישור לאחיו ולנתבע 2 להגיש את הבקשה השנייה להיתר וכי כאשר נשאל מי הגיש אותה, הפנה תחילה בתשובתו אל הנתבע 2 וציין כי הלה עזר לו בכל הנושא ולאחר מכן גם לאחיו.

115. מכאן שיתכן והנתבע 2 אמנם טיפל בפן המשפטי, אולם לפי עדותו של הנתבע 1, הנתבע 2 ידע גם ידע על הגשת הבקשה השנייה להיתר והרי הנתבע 2 עצמו אישר את הדברים הבאים "אני ליוויתי את הנכס מהשלב שבו התקבל היתר הניה עד לשלב שניתן טופס 4" (עמ' 32 ש' 24), כאשר אין מחלוקת כי הבקשה השנייה להיתר הוגשה חודשיים לפני קבלת טופס 4, כך שאם אלה פני הדברים וגם אם הנתבע 2 היה אמון על הפן המשפטי ואולי דווקא בשל כך, ברור שמבחינת הנתבע 1, היה צורך ליידיע את הנתבע 2 על הגשת הבקשה השנייה להיתר (כפי שאכן עשה הנתבע 1 לפי עדותו הוא), אחרת כיצד יוכל לייצע הנתבע 2 בפן המשפטי בעניין זה?...?

116. גם לא מצאתי כל מניע עבור הנתבע 1, להעיד דברים שאינם אמת בקשר לידיעת הנתבע 2 אודות הגשת הבקשה השנייה להיתר, שהרי עדות כזו לא יכולה לנקות את הנתבע 1



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'**

מאחריות כלפי התובע ואולי יכולה רק לחזק את אחריותו זו, כך שלא היה לו אינטרס כלשהו לשקר בעניין זה.

117. זאת ועוד - גם כאן, העובדה שהנתבעים יחד, נמנעו לזמן לעדות את יורם, אחיו של הנתבע 1, אשר היה דמות מרכזית בנושא הבנייה, פועלת הפעם לרעת הנתבע 2, שכן יורם אמור היה להיות במצב שבו יוכל להעיד שהנתבע 2 לא ידע דבר וחצי דבר על הגשת הבקשה השנייה להיתר, אולם משלא זומן על ידי הנתבע 2 כדי להעיד בעניין זה, חזקה היא שאי זימונו נבעה מהחשש שעדותו תפעל דווקא לרעת הנתבע 2.

118. בהינתן כל האמור לעיל, קשה מאוד, אפוא, לתת אמון לגרסת הנתבע 2, שלא ידע על הבקשה השנייה להיתר.

119. עובדה נוספת שמחזקת את חוסר האמון שיש לתת לעדותו ולגרסתו בעניין הידיעה על הגשת הבקשה השנייה להיתר, היא התנהלותו בכל הנוגע לעניין אחר, שמירה על כספי הנאמנות וחוסר האמון שיש לתת בגרסתו שלפיה הכספים הועברו בטעות. למרבה הצער, הראיות מובילות למסקנה ברורה, שלפיה לא רק שהנתבע 2 הפר את הוראות הנאמנות, אלא שגם לאחר שנשאל על כך, הציג מצג שווא כאילו הכספים עדיין אצלו. לעניין זה עוד אתייחס בהמשך פרק זה.

120. הוכח, אם כן, שהנתבע 2 ידע על הבקשה השנייה להיתר. בהינתן עובדה זו ובהינתן שהנתבע 2 ידע שלא התקבל היתר לבקשה האמורה, שהרי אין טענה כזו מצדו, מיותר לציין כי ידע שהבית כולל חריגות בנייה מסיימות והיה חייב ליידע על כך את התובע, שהיה לקוח שלו והרי אין מחלוקת כי לא עשה כן.

121. הנתבע 2 בתשובתו, שלפיה הוא "ממש ממש" לא ידע, מנסה לשכנע באמצעות הטענה שלפיה לא יעלה על הדעת שהוא יסתיר עובדה כזו מהתובע. אמנם, נשגב מבינתי מדוע כך פעל הנתבע 2, בניגוד לדין ותוך הפרה ברורה של חובת הנאמנות שלו כלפי התובע, אולם מניע אפשרי לכך הנו הקשר החזק יותר שלו אל הנתבע 1, אותו ייצג במספר עסקאות קודמות ולא רק בעסקה בודדת, כפי שייצג את התובע ואביו. הקשר החזק של הנתבע 2 לנתבע 1 מומחש גם במסגרת ההליך דנא, שבו משרדו של הנתבע 2 ייצג את הנתבע 1 בתביעה, למרות שהנתבע 2 ייצג את שני הצדדים בעסקה ולכאורה, במקרה כזה, לפי כללי האתיקה של לשכת עורכי הדין, אסורה על הנתבע 2 ייצוג הנתבע 1 בתביעה. האם לא אסורה גם ייצוג כאמור על ידי עו"ד ממושרדו?



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

122. מניע אפשרי נוסף הנו הסברה ש"יהיה בסדר" והעברת הכספים בטרם עת תעבור בשתיקה וללא בעיה. צר לי, אולם מי שמסוגל להעביר כספי נאמנות בטרם עת מאחורי גבו של הלקוח ולאחר מכן עוד להכחיש זאת בפניו ולפעול למניעת גילוי של הדבר, מסוגל כנראה להסתיר ממנו פרטים אודות היתר הבניה וחריגות בניה. העדר כל הסבר מניח את הדעת לפעולה החמורה של הנתבע 2 ביחס לכספי הנאמנות, תומכת גם היא במסקנה כי היו ככל הנראה יחסים מיוחדים בינו לבין הנתבע 1, אשר הובילו למעשים ולמחדלים של הנתבע 2 בתיק זה.

123. לסיכום עניין זה, הנתבע 2 הפר חובת הנאמנות שלו כלפי התובע, עת לא גילה לו לפני חתימת ההסכם, את דבר הגשת הבקשה השנייה להיתר וכי לא התקבל היתר לבקשה זו.

124. הניסיון של הנתבע 2 להסתמך על סעיף 14.4 להסכם, שבו פטר הנתבע 2 את עצמו מכל אחריות בקשר לנושא של התאמת הבית להיתר הבניה ולנושא של חריגות בניה, אין בו ממש וזאת שעה שנקבע כי הנתבע 2 ידע את העובדות המדוברות. משידע אותן, ברי כי היה מחויב לגלות אותן לתובע ולא היה ראוי להסתירם ממנו ובאותה נשימה לקבוע בחוזה שהצדדים עצמם צריכים לבדוק את הנושא.

### רשלנות הנתבע 2 בבדיקת נושא ההיתר וחריגות הבנייה

125. גם לו הייתי מגיע למסקנה כי לא הוכחה ידיעת הנתבע 2 אודות הבקשה השנייה להיתר ואי קבלת היתר בגינה, הייתי מגיע למסקנה כי הוא התרשל בתפקידו. חובתו של עו"ד לבצע בדיקה במחלקת ההנדסה של הרשות המקומית מוכרת בפסיקה (ראה ע"א (מחוזי מרכז) 2161-02-08 חוטר נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה כפר-סבא - 21.1.2009).

126. כן נפסק כי עו"ד שלא עיין בהיתר הבניה חייב ברשלנות, מקום שבו הסתבר כי המצב הפיזי של הנכס לא תאם את המצב התכנוני (ע"א (מחוזי חי') 1869/05 גילת נ' עו"ד לוריג - 7.12.2006).

127. זאת ועוד – הנתבע 2, לראשונה בתצהיר העדות הראשית שלו (ס' 19), כשהטענה לא נטענה בכתב ההגנה, טען כי עוד טרם חתימת הסכם המכר, הסב תשומת ליבו של אבי התובע לכך ש"יחידות דיור שנבנו ללא היתר, קרי פיצול נכס ל-2 יחידות או יותר, אינו חוקי וקיימת חשיפה ממשית לנקיטת סנקציות על ידי המועצה המקומית".



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

128. הנתבע 2 טוען כי סעיף 14.4 להסכם פוטר אותו מאחריות במקרה דנא. הסעיף קובע כך: "הובהר לצדדים והצדדים מסכימים לכך כי אין זה מתפקידו /או מומחיותו של עוה"ד לבדוק את מצבו הפיזי של הנכס ואת תקינותו ותקינות מתקניו, את מידת התאמת הבית להיתרי בניה ותוכניות המאושרות והצדדים לוקחים על עצמם אחריות לעניינים אלה וערכו את בדיקותיהם בוועדה לתכנון ובניה. אין זה מתפקידו של עו"ד המטפל בהסכם זה, לבדוק ולוודא קיומם ויתוקפם של /או זכויות בניה בנוגע לנכס שהוא חוזה זה לרבות בעקבות הנחיית עו"ד המטפל לפיה כדי לקבל את המסמכים האמורים, יש לפנות לגורמים המוסמכים ברשות המקומית ובכל משרד שיש לו נגיעה לבית".

129. לדידי, בנסיבות העניין, סעיף 14.4 להסכם לא יכול לסייע לנתבע 2.

130. ראשית, הוכח כי לאחר קבלת הטיוטה, אבי התובע העיר לנתבע 2 על סעיף 3.3 להסכם, הקובע כי התובע בדק בין היתר את המצב התכנוני בכל הרשויות וכי אין ולא יהיו לו טענות בעניין זה. אבי התובע כתב לו בעניין זה: "לא בדקתי שום היבט אצל הרשויות. האם יש צורך לבדוק?" (ראה ת/3).

131. כאשר נחקר על כך ציין כי אינו זכור את המייל הספציפי הזה, אולם אישר שהמייל נראה כי משנשלח לכתובת המייל שלו. הנתבע 2 נשאל אם הוא ענה למייל זה וציין כי אינו זוכר (עמ' 32 ש' 1 – 19).

132. שנית כל, הנתבע 2 עצמו מעיד כי ביצע בדיקות במועצה המקומית (ראה עדותו בעמ' 32 ש' 29 – 32): "ש. בתיק הזה אתה עצמך לא הלכת לרשות לבדוק את התיק, הלכת או לא? ת. בתיק הזה הייתי מס' פעמים ברשות המקומית. בדיקות כן בוצעו. בדגש שקיבלתי היתר וקיבלתי טופס 4 וראיתי בעניינים שלי, גם על פי הפסיקה והעקרונות, את שלי עשיתי. רוב דוח חריגות מדבר על שינוי חזיתות ובלטות. אין זה מומחיות של עוה"ד לפתוח תכניות היתר ולבדוק".

133. כאשר נשאל האם "בתיק הזה הלכת למשרדי הועדה המקומית?" ענה "אני לא זוכר אם בתיק הזה אישית הלכתי, אבל כן ראיתי את בקשת ההיתר וטופס 4 שמתייחס אליו".

134. על רקע תשובות הנתבע 2, יש להגיע למסקנה הברורה כי הוא ביצע בדיקות כאלה ואחרות בקשר להיתר בניה באותה עסקה.

135. משמינות הדבר, כי הנתבע 2 עצמו, נהג בניגוד לסעיף 14.4 להסכם, במובן זה שהסעיף הנ"ל מציין שאין זה מתפקידו לבצע את הבדיקות ואילו בפועל פעל בנושא. משפעל בנושא, מן הדין היה שיפעל כדבוע.



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'**

136. המסקנה החלופית, שלפיה גם אם לא ידע, הוא התרשל, עולה בבירור, אם כן, מכך שלא גילה במהלך ביצוע העסקה ובמהלך הבדיקות שביצע בפועל במועצה או בעניין ההיתר וטופס 4, את דבר הגשת הבקשה השנייה להיתר ואת העובדה שלא ניתן לה היתר.

137. בהינתן שני הנימוקים שלעיל, אין סעיף הפטור, הנוכח בסעיף 14.4 להסכם, יכול להועיל לנתבע 2, שכן מקום שהוא הותר בערפל את שאלתו של אבי התובע, הנושא לא נסגר כדבעי בינו ולבין התובע, על אף שסעיף 14.4 וגם 3.3 נותרו על כנם בהסכם, והעיקר, מקום שכאמור, הנתבע 2 עצמו פעל בניגוד לאותו סעיף וביצע בדיקות וחרף זאת לא גילה את החריגות.

הנתבע 2 לא מסר לתובע מידע אודות הפקדת כספי הנאמנות למרות שהתבקש לעשות כן ויתרה מכך אף העביר את כספי הנאמנות לנתבע 1 בטרם עת ולאחר מכן באמצעות מצגי שווא שנתן לתובע ניסה להסתיר זאת

138. לבסוף, יש ממש גם בטענות התובע בקשר למועשים ומחדלים של הנתבע 2 בקשר לשמירת כספי הנאמנות.

139. מחדל ראשון נוגע להתחמקות של הנתבע 2 ולסירובו להעביר לתובע מידע בכתב אודות הפקדת כספי הנאמנות, כעולה מהתכתבויות של התובע, אביו ואמו עם הנתבע 2, במייל, במסרונים ובמכתבים. מיותר לציין כי נאמן חייב לתת לנהנה מידע מיסוג זה בכל עת (סעיף 7(ב) לחוק הנאמנות, תשל"ט-1979).

140. צורם במיוחד התירוץ שניתן על ידי הנתבע 2 בעניין זה במכתבו מיום 6.9.16, לפיו המידע חסוי, שכן חשבון הנאמנות הנו עבור הנתבע 1. גם אם החשבון נפתח על שם הנתבע 1 בלבד, הרי שהנאמנות היא גם עבור התובע, שכן הכספים הופקדו בנאמנות להבטחת תשלומים, במידה ויהיו, עבור הסדרת חריגות הבנייה ולהבטחת העברת הזכויות, כך שברור שגם התובע היה זכאי לעיין בדפי חשבון הנאמנות, כדי לוודא שהכספים נמצאים שם ומה סכומם או כדי לדעת אם הועברו משם ואם כן מתי ולאיזה מטרה.

141. הוכח, ללא צל של ספק וגם הנתבע 2 הודה בכך במסרגת חקירתו הנגדית, כי מתוך הסכום של 200,000 ₪, שנשמרו אצלו בנאמנות ואשר הועברו לנתבע 1 ביום 12.1.16, לכל הפחות 60,000 ₪ מתוכם הועברו על ידי הנתבע 2 בטרם עת ובניגוד להוראות החוזה.



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

142. העברת 60,000 ₪ בניגוד לחוזה היכחה בוודאות בעדות הנתבע 2 במסגרת חקירתו הנגדית בעמי' 34 ש' עד עמי' 36 ש' 36. אין צורך לצטט כאן את החקירה כולה. אסתפק בהפניה אליה ובציטוט חלקי ביותר המדבר בעד עצמו:

- ש. תאשר שקיבלת המחאה על סך 200 אלף לפקודת שמסר לך אורי שאותה הפקדת ב- 7.10.15 לחשבון על שמך?
- ת. לא זוכר. אני מאמין שכן. מאשר.
- ש. תאשר לי שהעברת את הכסף לנתבע 1 ב- 12.1.16?
- ת. מאשר.
- ש. באותו מועד, היה אישור עירייה לנכס?
- ת. לא.
- ש. באותו מועד התקבלו אישורי מס שבח?
- ת. כן.
- ש. כמה כסף היית אמור להחזיק בפקדון ללא אישור עירייה, על פי ההסכם?
- ת. על פי ההסכם, כשהסתכלתי בהסכם, ראיתי שזה 60 אלף על אישור עירייה אבל טעיתי כי לא ראיתי שמתבצעת הפחתה על אישור מס שבח, לכן סברתי שזה 200 אלף ₪ זה הסכום שאמור היה להישאר אצלי בנאמנות עד לקבלת אישור המועצה, אבל העברתי את הכסף. עשינו טעות. התייחסתי לזה בתצהיר שלי. נעשתה טעות אצלי, ברגע שביקשתי, יקי החזיר את הכסף לחשבון. גם הסיטואציה שביקשתי מיקי להחזיר כסף, עדיין לא הסתכלתי. העברתי לו בינואר 2016 200 אלף ₪ הייתי אמור להשאיר רק 60 אלף ולהעביר 140 אלף.

143. ההסבר שניתן לכך על ידי התובע היה "טעות משרדית" (עמי' 35 ש' 25), אולם לא ניתן הסבר ממשי כיצד קרתה הטעות המשרדית הזו.

144. בכל הכבוד, יש לדחות מכל וכל את ההסבר של הנתבע 2. לבד מכך שאיני נותן אומון בעדותו, הוכח כי לאחר שאביו של התובע שלח לנתבע 2 ביום 20.7.16 מייל (נספח ח') לתצהיר אבי התובע, בו ביקש, בין היתר, אישור מהבנק על כך שהסכום של 200,000 ₪ מופקדים אצל הנתבע 2 בנאמנות ולאחר שאמו של התובע התכתבה עם הנתבע 2 במסרוני ווטסאפ בעניין זה (נספח ט') לתצהיר אבי התובע) והוא תחילה נתן לה להבין כי תקבל את האישור ולאחר מכן באופן תמוהה סרב לכך, הנתבע 2 שלח ביום 30.8.16 להורי התובע מייל, שבו הוא כותב "אנו מחזיקים בפקדון 200,000 ₪ עד לקבלת אישור להעברת זכויות על שמו של יוסי".

145. הנתבע 2 חזר יעל הטענה השקרית שלפיה הכספים מופקדים בנאמנות גם במכתבו מיום 6.9.16 נספח ז' לכתב התביעה.

146. חרף המציגים שנתן בזמנו שלפיהם הכספים מופקדים, הנתבע 2 אישר בחקירתו הנגדית, כי במועד ששלח את המייל הנייל וגם במועד מכתבו מיום 6.9.16, לא היה באמתחתו הסכום הנייל בפקדון (עמי' 35 ש' 22 – עמי' 36 ש' 1). ההסבר שלו לכך – שוב, "טעות". לטענת הנתבע 2 סבר כי הכספים אצלו.





**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

**ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'**

147. בכל הכבוד, לא ניתן לתת אמון לתשובה זו. היעלה על הדעת כי הנתבע 2, לאחר שנדרש במפגיע להעביר אישור שהכספים מופקדים אצלו, לא יעשה בדיקה פשוטה בעניין זה בחשבונו, גם אם לטענתו, שלא הוכחה, הוא מנהל מאות חשבונות נאמנות?

148. ההסבר היחיד לתשובה השקרית, בכל הכבוד, של הנתבע 2, נעוצה בכך שהוא ידע גם ידע שהעביר מזמן את הכספים לנתבע 1 בניגוד להסכם ורצה להסתיר זאת. עובדה היא, שכשפתח הנתבע 2 חשבון נאמנות חדש שמיספרו 105630, בסמוך לאחר המייל מיום 30.8.16, שבו הוא כותב שהכספים מופקדים (עמ' 36 ש' 2 – 6), הוא לא מצא לנכון לעדכן את התובע על כך ולומר לו שגילה לתדהמתו כי הכספים הועברו מזמן וכי שגה בעניין זה בעת משלוח המייל מיום 30.8.16 ובעת משלוח המכתב מיום 6.9.16.

149. הוכח כי החשבון החדש מיספר 105630 נפתח ככל הנראה ביום 6.9.16 (ראה אישור ניהול החשבון שצירף הנתבע 2 לתגובה לבקשה לגילוי דפי החשבון) וכי רק ביום 17.11.16 העביר הנתבע 1 חזרה לחשבון הנאמנות החדש 200,000 ₪ (ראה דפי החשבון נספח יא' לתצהיר אבי התובע).

150. אם לא די בכך, הרי שגם בכתב ההגנה שהוגש ביום 19.12.16, המשיך הנתבע 2 להסתיר את דבר שחרור הכספים ביום 12.1.16 והשבתם לנאמנות רק ביום 17.11.16, כאשר טען כי הוא מחזיק 200,000 ₪ ולא פירט מעבר לכך (ס' 19 לכתב ההגנה).

151. גם לאחר הגשת כתב ההגנה, המשיך הנתבע 2 בניסיונות להסתיר את המעשים והמחדלים שלו, עת התנגד לגילוי דפי החשבון של חשבון הנאמנות לתקופה שמפתיחת החשבון ועד למועד הגשת הבקשה. רק משניתנה החלטתי מיום 11.5.17, אשר חייבה את הנתבע 2 לגלות את דפי החשבון, מעשיו ומחדליו התגלו.

152. יש לדחות גם את טענת הנתבע 2, לפיה לא סוכם בפגישת הצדדים עמו לאחר שהתגלו חריגות הבניה, על הפקדת 200,000 ₪ להבטחת נושא זה.

153. הפגישה בין הצדדים בעקבות גילויי השמאי אודות החריגות התקיימה בסמוך לאחר מייל ששלח אבי התובע לנתבע 2 ביום 8.9.15 (תצהיר אבי התובע ס' 9).

154. במועד זה, כחודש וחצי לאחר חתימת ההסכם, סוכם לפי תצהירו של אבי התובע (ס' 9) כי 200,000 ₪ יישארו בנאמנות עד לפתרון ביחד של בעיית חריגות הבניה והעברת הזכויות על שם התובע. לטענתו של אורי, הנתבע 1 ניסה לערער על סיכום זה וביקש כי רק 60,000 ₪ יותרו בנאמנות, אולם סיכום הדברים הסופי התייחס לסכום של 200,000 ₪.



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

155. הנתבע 1 בחקירתו הנגדית תחילה לא אישר אפילו כי נושא הפגישה היו חריגות הבנייה שהתגלו, אלא טען כי הפגישה הייתה לבקשת אורי, בקשר להשתתפות בתיקון של מדרגות והחלפתם בתוך הבית. רק בסוף החקירה אישר כי יתכן ונושא הפגישה היו חריגות הבנייה וכי אינו זוכר (עמ' 30 ש' 25 עד עמ' 31 ש' 9).

156. מיותר לציין כי איני נותן אמון בעדות הנתבע 1 ובגרסתו, אשר סותרת את חומר הראיות ואת עדותו של אבי התובע, שעדיפה עליי בהרבה. גם כאשר נשאל הנתבע 1 לאחר מכן מדוע החזיר לחשבון הנאמנות החדש שפתח הנתבע 2 סכום של 200,000 ₪, כל שאמר הנו כי הדבר נעשה לבקשת הנתבע 2 וכאשר נשאל למה דרש זאת ממנו הנתבע 2, ענה "לא זכר בדיוק. אני מעריך שהייתה סיבה טובה". כאשר רמוז לו בא כוח התובע בשאלה נוספת, כיצד הוא מעביר סתם כך סכום כזה לבא כוחו, בלי לקבל הסבר מימנו, ענה: "כן. כזה אני. בן אדם טוב" (עמ' 31 ש' 18 – 26). גם תשובות אלה מדברות בעד עצמן ומעידות על ליקויים במהימנות של הנתבע 1.

157. הנתבע 2 בחקירתו הנגדית אישר את הפגישה ונושאה אולם טען כי כל שסוכם היה העמדת הסכום על 200,000 ₪ וכי לא סוכם כי הסכום יבטיח את נושא חריגות הבנייה. אני נותן אמון בגרסתו של אורי ובעדותו, שעדיפה עליי בהרבה על עדויות הנתבעים, אשר נמצאו בתיק זה כמי שקשה עד מאוד לתת בהם אמון וזאת נוכח המעשים והמחדלים שזכרים לעיל של שניהם, הן ביחס לכספי הנאמנות והן ביחס לחריגות הבנייה.

158. גם אין הגיון בטענת הנתבע 2, שלאחר גילוי נושא החריגות והעלאת הסכום שיוותר בנאמנות ל-200,000 ₪, לעומת 60,000 ₪ בלבד לפי ההסכם, כי הסכום החדש והגבוה יותר יבטיח רק את רישום הבית על שם התובע ולא גם את נושא החריגות, שהוא זה שעורר את כל העניין.

159. מעשה נוסף של הנתבע 2 שהיה מנוגד, הנו שחרור כספי הנאמנות לידי הנתבע 1 פעם נוספת בחודש ינואר 2017, וזאת בסמוך לקבלת אישור העירייה וחרף העובדה שלא נפתרה בעיית חריגות הבנייה.

160. גם כאן הכספים שוחררו כנראה בטרם עת, גם לפי גרסת הנתבעים שלפיה הם לא הבטיחו את הסדרת חריגות הבנייה, שכן הנתבע 2 היעיד כי שולם סכום לעירייה ביום 11.1.17 (עמ' 36 ש' 16 – 23) ומכאן שאישור העירייה להעברת הזכויות התקבל מן הסתם רק לאחר כן, בעוד אין מחלוקת כי הנתבע 2 העביר הכספים לנתבע 1 ביום 5.1.17, כעולה מדפי החשבון.



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

161. לסיכום, הנתבע 2 פעל במודע בניגוד להוראות הנאמנות, עת שחרר את כל כספי הנאמנות בטרם עת, עת הסתיר זאת מהתובע, עת הציג מצג שווא שלפיו הכספים כביכול מופקדים, מקום שלא היו מופקדים, עת הסתיר את דבר פתיחת החשבון החדש וניסה להציג את קיומם של הכספים בנאמנות לאחר שהוחזרו על ידי הנתבע 1, כאילו היו שם מאז ומתמיד ועת שחרר את כספי הנאמנות לאחר שהזכויות נרשמו על שם התובע, למרות שחריגות הבניה טרם הוסדרו, שלא לדבר על מסכת ההתחמקויות מלתת מידע על מצב הכספים בחשבון.

162. עם זאת, משנתבע הנתבע 2 לתשלום הפיצוי המוסכם בלבד, כשלא הייתה עילה לכך, כפי שכבר פורט ולא נתבע בגין הנוק שנגרם בפועל לתובע עקב מחדליו ומעשיו של הנתבע 2, אין לחייבו בסכום כלשהו חרף זאת.

### שאר הסעדים בכתב התביעה

163. הסעד שהתבקש בסעיף 36 לתביעה כנגד הנתבע 2 בלבד, שעניינו חיוב הנתבע 2 להמציא אסמכתאות להפקדת כספי הנאמנות, כבר אינו רלוונטי, במובן זה שכבר ניתן במסגרת הליכי הביניים, אולם כעולה מממצאי פסק הדין, הייתה הצדקה מלאה לתבוע אותו.

164. הסעד המבוקש בסעיף 36 לתביעה, שעניינו צווים זמניים להבטחת אכיפת פסק הדין, אינו רלוונטי לשלב זה של מתן פסק דין, שכן עניינו צווים זמניים כאמור, כך שלא ברור מדוע נכלל מלכתחילה בתביעה.

165. הסעד המבוקש בסעיף 36 לתביעה, עניינו צו המורה לנתבע 2, לשלם מתוך כספי הנאמנות, ככל שקיימים בידיו ולחילופין מתוך כיסו הוא, כל סכום שיידרש לצורך קבלת היתר כחוק ו/או אישור הרשות המקומית להעברת הזכויות בטאבו.

166. אישור הרשות המקומית כבר ניתנה. בכל הנוגע לחריגות הבנייה, לא רק שלא הובאה על ידי הנתבעים ראיה כלשהי לכך שעניין זה הוסדר, אלא להפך, הנתבע 2 עצמו אישר בחקירתו הנגדית כי קיימות חריגות בנייה לפי דו"ח הפקח (עמ' 34 ש' 6 - 8) ובסיכומי הנתבעים נטען כי הנתבע 1 פעל בפועל מול המועצה להסדרת העניין (סעיף 21 שורה שלישית). לא נטען וודאי לא הוכח שהנושא בא על פתרונו.

167. בהינתן הממצא שלי שלפיו הסיכום בין הצדדים היה כי כספי הנאמנות ישמשו גם להבטחת פתרון נושא חריגות הבניה ולא רק לנושא העברת הזכויות בבית על שם התובע, יש להעניק לתובע את הסעד המבוקש בסעיף 36 בשינויים המחויבים כפי שעוד יפורט.



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

168. בהינתן כאמור, בסופו של דבר הפקיד הנתבע 1 ביום 7.6.18 בקופת בית המשפט 200,000 ₪ ובשל בקשת התובע בסיכומיו כי בנסיבות העניין ימנה בית המשפט נאמן אחר לצורך החזקת הכספים ומאחר וישנה הצדקה מלאה לכך, על רקע הממצאים ביחס להתנהלות הנתבע 2, יש להתאים את הסעד המבוקש בסעיף 36א', באופן שבו ההוראות המבוקשות בסעיף 36ה' לתביעה, יינתנו לנאמן החדש. כמו כן, בנסיבות, בשכרו של הנאמן יישא הנתבע 1.

169. הסעד בסעיף 36ד' לתביעה, עוסק בפיצול סעדים ונוסח כך: "לאשר לתובע לפצל סעדיו עד אשר יתגבש נזקו וככל והנתבע 2 לא ישלים את העברת הזכויות ורישום העסקה".

170. התובע חזר על בקשתו לפיצול סעדים בסיכומיו. הנתבעים מתנגדים לפיצול סעדים וטוענים כי היה על התובע לתבוע את מלוא סעדיו.

171. הנתבע 2 השלים את העברת הזכויות על שם התובע ועל כך אין מחלוקת. לגבי הרישא, שעניינה פיצול סעדים עד אשר יתגבשו נזקי התובע, ראשית, טענה זו לא פורטה ולא ברור אילו נזקים אמורים עוד להתגבש.

172. ככל שהכוונה לנזקים הנובעים מכך שטרם הוסדרו חריגות הבנייה, שנראים כנזקים היחידים שאולי עוד לא התגבשו (שהרי עניין הרישום כבר הסתיים), בעניין זה כבר תבע התובע במסגרת התביעה דנא את הפיצוי המוסכם והרי על פי ההלכה הפסוקה לא ניתן לתובע בגין אותו נזק, גם פיצוי מוסכם וגם נזק שנגרם בפועל.

173. מכאן, שאין מקום להתיר פיצול סעדים לצורך תביעה כספית נוספת בגין נזקי חריגות הבנייה, גם אם העניין טרם הוסדר, שכן התובע בחר בתביעתו הנוכחית לתבוע סעד כספי בעניין זה כבר עתה, שלא לדבר על כך שלפי ההלכה הפסוקה, לא ניתן לקבל היתר לפיצול סעד כספי לשתי תביעות כספיות נפרדות.

174. ההיתר לפיצול סעדים מתייחס לפיצול בין סעדים שונים ולא לפיצול של סעד אחד לשתי תביעות נפרדות. יכול היה התובע לבחור בתביעתו דנא, לעתור לקבלת צו עשה שיחייב את הנתבעים לפעול להסדרת נושא חריגות הבנייה ולבקש פיצול סעדים, כדי לתבוע את נזקיו הכספיים לאחר מכן, אולם כאמור, התובע לא הלך בדרך זו.

175. עם זאת, בהינתן כי המצב העובדתי והמשפטי כרגע, עם מתן פסק הדין, הנו כי מחד, קיימות חריגות בניה שבאחריות הנתבע 1 להסדרן ואשר טרם הוסדרו, כשלא ברור כרגע



## בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 16-11-2896 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

כיצד ואם ניתן יהיה להסדירן ומאיך כספי הנאמנות ישמשו במידת הצורך לכיסוי כל הוצאה שתידרש, אם תידרש, להסדר חריגות הבנייה שהנתבע 1 אחראי להם, הרי שיש להעניק לתובע, למען הזהירות, פיצול סעדים, ככל שנדרש כלל, שכן לכאורה מדובר בכלל בעילת תביעה חדשה, להגשת תביעה חדשה ונפרדת בעתיד כנגד הנתבע 1, כאשר תתבהר השאלה, האם וכיצד ניתן להסדיר את חריגות הבניה, וככל שהנתבע 1 לא יפעל להסדיר הנושא או תתעורר מחלוקת לגבי השאלה אם קמה העילה לעשיית שימוש בכספי הנאמנות כאשר כפי שכבר ציינתי, הכספים מוחזקים להבטחת כל סכום שיידרש לצורך הסדרת חריגות הבנייה.

### סוף דבר

176. אשר על כן, אני מחייב את הנתבע 1 לשלם לתובע את הפיצוי המוסכם בסך של 210,000 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד לתשלום בפועל.

177. כמו כן, אני ממנה בזה את עו"ד שי רווח, כנאמן להחזקת הכספים בתנאים הבאים: הנאמן יחזיק את הכספים, בסך של 200,000 ₪, בחשבון נאמנות על שם התובע והנתבע 1, עד אשר הוסדר סופית נושא חריגות הבניה שבאחריות הנתבע 1 ובמקרה כזה ישחרר את כספי הנאמנות שנותרו בחשבון הנאמנות, ככל שנותרו, לידי הנתבע 1, כאשר בכל מקרה שבו יתעורר הצורך לשלם סכום כלשהו עבור הסדרת חריגות הבניה שבאחריות הנתבע 1 והנתבע 1 לא שילם התשלום מכיסו, ישחרר הנאמן את הכספים לצורך כך ככל שתבוא בקשה בעניין זה מצד הצדדים או מי מהם. מיותר לציין כי במקרה של מחלוקת בין הצדדים בכל עניין שנוגע לנאמנות, שלא תיפתר ביניהם, יהיה על מי מהצדדים לזוים הליך משפטי חדש ונפרד לצרכי הכרעה במחלוקת והנאמן ימותין עד שינקטו מי מהצדדים הליך כאמור ועד להחלטת בית המשפט ולא יפעל חד צדדית לפי בקשת אחד הצדדים בלבד. הנאמן יהיה זכאי לקבלת שכר טרחה חודשי, המותאם לעובדה שהנאמנות דרושה בעיקר להחזקת הכספים, שיכלול גם את הוצאותיו עבור פתיחת חשבון נאמנות, ניהולו וכו'. שכרו הנ"ל של הנאמן והוצאותיו לא יכללו הוצאות ושכר טרחה עבור הליך משפטי, אם יודקק הנאמן לזוים או יתבע במסגרתו על ידי מי מהצדדים או אדם אחר בקשר לנאמנות. הנאמן יודיע לבית המשפט תוך 14 יום, אם ישנה מניעה מכל סיבה שיקבל על עצמו את תפקיד הנאמן ויציין את שכרו המבוקש עבור כך. בא כוח התובע יכין פסיקתא שנוסחה זהה לסעיף זה וגישה לחתימה תוך 10 ימים מקבלת פסק הדין (הפגרה במניין).

178. ניתן בזה היתר לפיצול סעדים למען הזהירות כמפורט בסעיף 175 לפסק הדין.



**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 2896-11-16 יוסי בן דוד (מזרחי) נ' יעקב (יקי) יצחק ואח'

179. בהינתן התוצאה, התנהלות הנתבע 1, היקף המסמכים והדיונים ומשך ההתדיינות, ישלם הנתבע 1 לתובע, את אגרות המשפט במלואן וכן הוצאות משפט נוספות כדון, ככל שהיו לתובע וככל שיאושרו על ידי בית המשפט וכן בנוסף שכר טרחת עו"ד בסך של 25,000 ₪.

180. בהינתן שמחד, התביעה כנגד הנתבע 2 בהיבט כספי הנאמנות הייתה מוצדקת ביותר וכי נמצאו פגמים מהותיים בהתנהלותו גם בקשר לנושא תריגות הבנייה ומאידך כי התביעה הכספית נגדו נדחתה ותוך מתן משקל מסוים גם לסיבה שנדחתה (לא בשל חוסר אחריות אלא בשל בחירה שגויה בסעד כספי מסוג פיצוי מוסכם, במקום פיצוי על נזק שנגרם בפועל), ישלם הנתבע 2 לתובע שכר טרחת עו"ד בסך של 18,000 ₪.

181. בכל הנוגע לשכר טרחת עו"ד שנפסק לעיל, התובע לא יוכל להיפרע מהנתבעים יחד, סכום העולה על הסכום שנפסק בעניין זה כנגד הנתבע 1.

182. כל הסכומים ישולמו על ידי הנתבעים לתובע תוך 30 יום מקבלת פסק הדין (פגרות מכל סוג במניין).

ניתן היום, ו' אלול תשע"ח, 17 אוגוסט 2018, בלשכתו.

יאיר דלוגין, שופט