בית משפט השלום בקריות

ת"א 40626-12-09 אברהמוף ואח' נ' דומב ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת עפרה אטיאס

תובעים **1. איתן אברהמוף,**
2. טניה אברמוף,

נגד

נתבעים **1. שמעון דומב,**
2. נירה דומב,

פסק דין

תביעה לאכיפת הסכם ולפיצוי מוסכם בגין הפרתו.

א. רקע והשתלשלות העניינים:

1. ביום 27.10.08 התקשרו התובעים עם הנתבעים ב- "הסכם מכר דירה" בנוגע לדירה בת 6 חדרים בבית דו משפחתי, הנמצא ברחוב הולנד בחיפה, והידוע כחלקה 292, גוש 12255 (להלן: "**הבית**" או "**הדירה**"), לפיו התובעים ירכשו מהנתבעים את הבית תמורת סך של 1,700,000 ₪ (להלן: "**ההסכם**").

2. בסעיף 4 להסכם הצהירו הצדדים כי:

> "**בנסיבות בהן המוכרים הצהירו בפני הרוכשים כי בצעו תיקונים לבעיות רטיבות שהיו בבית, הרי שהמוכרים מתחייבים כי ככל ויתגלו סימני רטיבות בבית ו/או במידה ויתגלו ליקויים בתיקונים שביצעו המוכרים, זאת עד ליום 01/07/2009 הם מתחייבים לדאוג לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים בתוך זמן סביר וללא כל דיחוי לאחר שנמסרה להם הודעה על כך מאת הרוכשים. בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם.**"

3. התובעים טענו בכתב התביעה כי במהלך המו"מ לרכישת הדירה, ביקרו בדירה והבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדם בולטים, בין היתר, בשירותי האורחים ובארבעת החדרים בקומת הביניים וכן בתקרת הסלון. נטען כי כששאלו התובעים את הנתבעים לפשר סימני הרטיבות, טען הנתבע 1 כי כל הרטיבויות בדירה, תוקנו על ידם לאחרונה, והם מתחייבים לתקן כל ליקוי רטיבות שיתברר כי לא צלח. לפיכך, הוסכם במסגרת סעיף 4 להסכם, כאמור לעיל, כי תינתן

לתובעים אחריות הכוללת את כל מוקדי הרטיבות בדירה עד תחילת עונת הקיץ העוקבת את הרכישה (עד ליום 1.7.09), שאם לא כן, נטען כי התובעים לא היו רוכשים את הדירה.

4. התובעים הוסיפו וטענו כי כשבועיים לאחר כניסתם לדירה ולאחר שצבעו את כולה, החלו להופיע סימני רטיבות על גבי שכבת הצבע החדשה, בכל המקומות שנצפו סימני הרטיבות במהלך המו"מ לרכישת הדירה, הן בחדרים בקומת הביניים, והן בתקרת הסלון עקב תחילת השימוש בחדר הרחצה בקומה העליונה. לטענת התובעים, הרטיבות החמירה עד כדי נשירת הטיח ונזילת מים. נטען כי כל פניות התובעים לנתבע 1 בעל פה ובכתב (מיום 2.3.09; ופניית בא-כוחם מיום 25.5.09) נדחו מטעמים שונים או שלא זכו למענה ענייני, כאשר כל שהציע הנתבע 1 הוא לבצע על חשבונו מריחה של חומר אטימה מסוג סילר על גבי ריצוף המרפסת, שלפי טענת התובעים היתה פותרת את בעיית הרטיבות רק לזמן קצר ויוצרת שכבה בלתי אסתטית על גבי הריצוף. למכתבם לנתבעים מיום 9.6.09, צירפו התובעים חוות דעת של המומחה מטעמם, המהנדס רונן שטרנברג (להלן: "**מומחה התובעים**" או "**המהנדס שטרנברג**"), מיום 1.6.09, שהעריך את עלות תיקון ליקויי הרטיבות בסך של 61,125 ₪.

5. במכתב ב"כ הנתבעים מיום 16.6.09, נטען כי על פי חוות הדעת של המומחה מטעמם שביקר בדירה, יש לבצע אטימה במרפסת ובגג המרוצף. לטענת הנתבעים במכתבם, מרבית הנזקים נגרמים עקב שיפוצים נרחבים שנעשו על ידי התובעים בדירה, לרבות עבודות שלא על פי היתר בניה.

6. ביום 6.7.09 התקיימה פגישה בהשתתפות הצדדים והמומחים מטעמם על מנת למצוא פתרון מוסכם לבעיית הרטיבות. למחרת הפגישה, העלה מומחה התובעים הצעת פשרה הכוללת חלוקה של ביצוע עבודות שנועדו לתיקון הרטיבות, בין הצדדים. אולם, הצדדים לא הגיעו להסכמות, ולאחר שרשרת התכתבויות בין ב"כ הצדדים שאף היא לא צלחה, החלו התובעים באיסוף הצעות מחיר וביצוע עבודות התיקונים על חשבונם, או אז התברר להם, לטענתם, כי עלויות התיקונים בפועל, גבוהות מהעלויות שהוערכו על ידי המומחה מטעמם.

7. התובעים צירפו לתביעתם קבלות/חשבוניות עבור עבודות תיקונים, בהן תיקון הנזילה מהאמבטיה, תיקון גג רעפים דולף מעל המרפסת הסגורה, ריצוף המרפסת ועבודות גמר, וכן עבור חומרים שנדרשו. כן צורפו הצעות מחיר ופירוט עלויות התיקונים על ידי הקבלנים מטעם התובעים. לטענת התובעים, הסכומים בהם הם מבקשים לחייב את הנתבעים, על פי הצעות המחיר ו/או החשבוניות שהוצגו, אינם כוללים שינויים, תוספות או שדרוגים לדירה.

8. אשר על כן, עתרו התובעים בתביעתם לפיצוי בסך של 303,182 ₪, בהתאם לפירוט כדלקמן: פיצוי מוסכם על פי סעיף 14א' להסכם: 159,182 ₪ (150,000 ₪ משוערך); עלות התיקונים בהתאם לחשבוניות נספחים ז', ח', טז' ו- יז' 1-6: 110,000 ₪; נזקים והוצאות הכרוכים בביצוע התיקונים (הפסד ימי עבודה, ניצול ימי חופשה, שכר טרחת מומחי התובעים): 4,000 ₪; ועוגמת נפש (נזק בלתי ממוני): 30,000 ₪.

9. <u>הנתבעים טענו בכתב ההגנה</u> כי דין התביעה להידחות משהתובעים רכשו את הדירה - דירת יד שנייה, אשר פורסמה באינטרנט כדירה "לשיפוץ/ריענון" - AS IS, ולאחר שראוה ובדקוה מספר פעמים, מבלי שהנתבעים הסתירו מהתובעים פגמים גלויים/נסתרים בדירה. נטען כי לאחר שהתובעים שיפצו את הדירה על דעתם ועל חשבונם, הם מנסים להתעשר שלא כדין על גבם של הנתבעים, ולהשית על כתפי הנתבעים, שלא כדין ועל לא עוול בכפם, את הוצאות שיפוץ הדירה.

10. הנתבעים טענו כי עם העברת החזקה בדירה לתובעים, ביום 4.12.08, לא היו כל מוקדי רטיבות בדירה, ולא נשמעו מפי התובעים כל תלונות בעניין. לטענת הנתבעים, סימני הרטיבות בדירה תוקנו במהלך שנת 2008, לפני מכירת הדירה, וכי מיום 7.12.08, עת עברו התובעים לגור בדירה, נערכו שיפוצים אינטנסיביים בדירה, הכוללים החלפת ריצוף וצנרת. נטען כי פנייתו הראשונה של התובע 1 לנתבע 1 בעניין הרטיבויות, נעשתה רק ביום 9.1.09. לטענת הנתבעים, עליהם לתקן, לפי ההסכם, רק בעיית רטיבות כתוצאה של מי גשמים, ולא בעיית רטיבות שמקורה מבלאי סביר או מצינור מים שהתפוצץ.

11. עוד מוסיפים וטוענים הנתבעים כי במכתביהם לתובעים, לא התנערו כלל מביצוע ההסכם, וניאותו לשאת בעלויות סבירות של ביצוע איטומים בגג ובמרפסת (חומר סילאר ועלות ביצוע), אך הצעותיהם נדחו על ידי התובעים שהיו מעוניינים בקבלת פיצוי כספי מופרז, ולא בתיקונים. הנתבעים טוענים כי אין להשית עליהם עלויות תיקון ושיפוץ של הדירה כולה, כפי שאין להטיל עליהם תשלום עבור אינסטלציה, החלפת אמבטיה ועבודות ריצוף.

12. בהתייחס לפיצוי המוסכם, טוענים הנתבעים כי סעיף 4 להסכם, המתייחס לתיקון נזקי רטיבות, אינו מנוי ברשימת הסעיפים המוזכרים בסעיף 14א' להסכם, כסעיפים שבגין הפרתם היסודית ישתלם פיצוי מוסכם בגין הפרת ההסכם; מה גם שמקום שהתובעים לא אפשרו לנתבעים לבצע את התיקונים הדרושים בדירה שמלכתחילה נקנתה לשיפוץ, הרי שהתובעים אינם זכאים עוד לסעד של פיצוי מוסכם. בדומה, נטען כי אין להשית על הנתבעים פיצוי בגין נזקים והוצאות (הפסד ימי עבודה) מקום ששיפוץ דירה מצריך מטבעו הפסד ימי עבודה; וכך גם אין לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בגין עוגמת נפש.

13. הנתבעים צירפו לכתב ההגנה מטעמם את חוות דעתו של מהנדס הבניין, פנחס קרוגליאק, מיום 14.6.09 (להלן: "**מומחה הנתבעים**"), המתייחסת לסעיפים בחוות דעתו של מומחה התובעים, כפי שנמסרה לנתבעים.

14. <u>התובעים הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה</u> בו טענו כי במודעה שפרסמו הנתבעים באתר שדרכו התוודעו התובעים לדירה, לא צוין כלל כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, וגם הנתבעים מעולם לא ציינו בפניהם כי הדירה זקוקה לשיפוץ, אלא אך לחידוש צביעה לאחר שסימני הרטיבות תוקנו על ידם. לשיטת התובעים, המודעה שצורפה לכתב ההגנה, שבה נכתב כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, פורסמה לאחר שהתובעים ביקרו בדירה.

15. התובעים הוסיפו וטענו כי לא התכוונו לבצע שיפוצים נרחבים בדירה, אלא אך לחדש צביעה בלבד (כפי שאכן עשו), ואילו השיפוצים הנרחבים שביצעו לבסוף, נעשו בדלית ברירה, כתוצאה

מהדירה הלקויה מן היסוד. נטען כי אם בכוונת התובעים היה לערוך שיפוצים נרחבים בדירה מלכתחילה, לא היו מתחילים את השיפוצים בצביעה כוללת של הדירה, אלא ממתינים עם הצביעה עד לגמר השיפוצים.

16. עוד טענו התובעים כי לאחר שביצעו צביעה כוללת בדירה ונכנסו לגור בה, ביצעו התובעים שיפוץ קל בקומת המחסנים מתחת לבית בלבד; שיפוץ שבוצע ללא קשר לגג או לחדרי השירותים שמשם החלו להופיע סימני הרטיבות על גבי הצבע החדש. נטען כי סימני הרטיבות החמירו מחודש דצמבר 2008, בעוד שהזזת הצינור בשירותים, בוצעה במסגרת השיפוץ, בחודש יוני 2009. לטענת התובעים, לא הוצגו בפניהם הצעות המחיר שנטענו על ידי הנתבעים, ואילו כשפנו לשרברב שהוצג על ידי הנתבע 1, על מנת שיגיע בפועל לבצע תיקון איטום מקומי בלבד, טען השרברב שאינו פנוי לבצע את העבודה.

17. ביום 17.5.10 הגישו התובעים תצהיר עדות ראשית של התובעת 2, שאליו צורפה גם חוות דעת מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג רונן, מיום 1.6.09. כאמור, מומחה התובעים העריך את עלות התיקונים בסך כולל של 61,215 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 15.5%.

18. ביום 20.7.10 הגישו הנתבעים תצהירי עדות ראשית מטעמם של הנתבע 1; שמחה פרידמן, שביצע את כל עבודות האינסטלציה, תריסים ואלומיניום בדירה, לאחר קנייתה על ידי הנתבעים בשנת 1987, וטען בתצהירו כי התובע 1 לא הודיע לו מתי יוכל לבצע תיקון של הצינור שהתפוצץ בדירה על אף שפרידמן ביקר בדירה בנוכחות התובע 1 והנתבע 1; פנחס קרוגליאק, מומחה הנתבעים; גיא מסיקה, קבלן שיפוצים שנתן הצעת מחיר לגבי ביצוע העבודות שנזכרו בחוות דעתו המתוקנת של מומחה התובעים; וישראל סדן, מתווך הדירה, שהצהיר כי הציג את הדירה לקונים כשלד בלבד וכבית הזקוק לשיפוץ.

19. בישיבה מיום 5.9.10 מונה המהנדס דן ברלינר כמומחה **<u>מוסכם</u>** מטעם בית המשפט (להלן: "**מומחה ביהמ"ש**" או "**המומחה**"). המומחה התבקש להתייחס לכל השאלות השנויות במחלוקת, כפי שהן עולות מכתבי הטענות של הצדדים והמצויות בתחום מומחיותו, לרבות נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלות התיקון וחלופות שוות ערך זולות יותר, ככל שקיימות.

20. ביום 4.4.11 הוגשה חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש. מומחה ביהמ"ש ציין כי על פי ביקור בדירה שערך ביום 20.10.10, עלות התיקונים הינה בסך של 35,960 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 16%. תחת הכותרת "הערות", נרשם גם כי:

> "**1. בעבודות כאלה, מתברר בדרך כלל כי עלות העבודה בפועל, היא גבוהה יותר מהצפוי מראש, בשיעור של כ- 10%.**
> **2. הקבלות על העבודות שבוצעו בפועל הן בסכומים גבוהים יותר, ובחלקם אינם כרוכים בפתרון בעיית חדירת הרטיבות**".

21. ביום 4.5.11 השיב מומחה ביהמ"ש לשאלות ההבהרה שנשלחו אליו מטעם שני הצדדים.

22. ביום 13.5.12 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מטעם התובעים, עו"ד וייסמן, עורך ההסכם (על הנספח להסכם, שנערך אצלו במעמד חתימת ההסכם, נ/1); משה גולדנברג, שביצע עבודות

הכנה לאיטום, ריצוף וגמר איטום במרפסת הבית (על הצעת המחיר שלב ב', ת/1; סיכום עבודות שלב ב', ת/2-ת/3; חשבוניות, ת/4; והצעת המחיר שלב ג', ת/5). בתום הישיבה הצעתי כי הצדדים יסתפקו בחקירתו של מומחה ביהמ"ש, וכי יקוים ביקור בדירה, בו יישמעו הצדדים באופן בלתי אמצעי. שני הצדדים הסכימו למתווה דיוני זה.

23. ביום 8.11.12 ערכתי ביקור בדירה, בנוכחות הצדדים, באי-כוחם ומומחה התובעים, המהנדס שטרנברג. במהלך הביקור שמעתי את בעלי הדין ואת מומחה התובעים באופן בלתי אמצעי. בתום הביקור הוריתי לצדדים להגיש תחשיבים קצרים, וזימנתי את הצדדים לישיבת קדם משפט שבה תינתן הצעת בית המשפט.

24. משלא ניתנה הסכמה להצעת בית המשפט, נחקר בישיבת ההוכחות מיום 28.5.13 מומחה ביהמ"ש (על חוות דעתו; תשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 4.5.11; תמונת ריצוף ואמבטיה, נ/2; ופרסום בעיתון, נ/3).

25. משהוגשו סיכומי הצדדים בכתב, בשלה העת למתן הכרעה.

ב. טענות הצדדים בסיכומיהם:

26. התובעים בסיכומיהם טענו כי ליקויי הרטיבות והתנהגותם חסרת תום הלב של הנתבעים אשר נטען שהתחמקו מביצוע התיקונים לבעיית הרטיבות ומנשיאה בעלויות התיקון בפועל, מהווים הפרה של סעיף 4 להסכם בין הצדדים, המקנה סעד של תשלום עלות הוצאות התובעים לתיקון הליקויים.

27. התובעים ביקשו לסטות מחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש, ולקבוע כי הסכום המינימאלי שיש לפסוק עבור עלויות התיקונים שהיו נחוצים והכרחיים לצורך מניעת הרטיבות ובגין שכ"ט מומחה התובעים, אינו נופל מסך של 122,207 ₪, בהתאם לחשבוניות ביצוע התיקונים על ידי בעלי המקצוע מטעם התובעים. לשיטת התובעים, הסכום לעיל אינו כולל את עלות החומרים ו/או את עבודות השיפוצים שאינן קשורות לליקויי הרטיבות בדירה, ואשר לכאורה השביחו את הדירה, כטענת הנתבעים.

28. בנוגע לפיצוי המוסכם, טענו התובעים כי אי הכללתו של סעיף 4 להסכם העוסק במתן אחריות של התובעים לגבי ליקויי הרטיבות בדירה, בתוך מניין הסעיפים שהפרתם תהא יסודית, סעיפים המנויים בסעיף 14א' להסכם העוסק בפיצוי מוסכם, הינה רק השמטה מקרית בהיסח הדעת או טעות סופר, לאור כוונת הצדדים, החלת מבחן אובייקטיבי של האדם הסביר לפי סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ומהות סעיף 4 להסכם שנכתב באותיות מודגשות. לטענת התובעים, לא היו מתקשרים בהסכם לאחר שראו את סימני הרטיבות, אילולא ניתנה התחייבות מפורשת לאחריות לתיקונם במסגרת סעיף 4 להסכם. לפיכך, טענו התובעים כי יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי המוסכם בסך של 169,790 ₪ לאחר שערוך.

29. כן עתרו התובעים לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני בסך של 30,000 ₪, ולפיצוי בגין הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה בסך של 4,000 ₪. בסה"כ עתרו התובעים בסיכומיהם לפיצוי בסך של 325,997 ₪ בצירוף הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

30. <u>הנתבעים טוענים בסיכומיהם</u> כי מעולם לא התנערו מחובותיהם על פי ההסכם, והיו נכונים לבצע את התיקונים הדרושים בהתאם להסכם (תיקון ליקויי רטיבות כתוצאה ממי גשמים בלבד עד ליום 1.7.09, לאחר החורף, ולא תיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר), אך התובעים הם אלו שהתנהלו בחוסר תום לב משסירבו לבצע התיקונים על פי הוראות ההסכם, וביקשו להתעשר שלא כדין באמצעות השתת עלויות שיפוץ הדירה שביצעו התובעים על דעתם ועל חשבונם, ושהיו מבצעים בכל מקרה משידעו כי הם קונים דירה AS IS, לשיפוץ, ולכן ההסכם לא הופר על ידי הנתבעים, והתובעים אינם זכאים לסעד הקבוע בסעיף 4 להסכם (תשלום עלות ההוצאות לתיקון הליקויים).

31. הנתבעים הוסיפו וטענו כי גם אם ימצא בית המשפט כי הופרו הוראות סעיף 4 להסכם, הרי שיש לפצות התובעים בסך של 2,000 ₪, לכל היותר, בעבור עבודות איטום (עלות שהוערכה על ידי מומחה ביהמ"ש בסך של 1,000 ₪) והרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל (בקיזוז 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שקבע המומחה בגין ההשבחה), וזאת לאחר קיזוז של 20% מכיוון שהעבודות לא בוצעו בתיאום עם הנתבעים כאמור סעיף 4 להסכם. לטענת הנתבעים, מתשובות המומחה לשאלות ההבהרה, ומחקירתו בפני בית המשפט, עולה כי התיקונים שבוצעו ב-"עלויות מוגזמות" (פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-3; תשובה 1.1 לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים), השביחו את מצב הדירה, ואין למזיק החובה להשביח נכסו של ניזוק, אלא להשיב מצב לקדמותו, בפרט שהתיקונים נדרשו לאור מצבה של הדירה שהייתה זקוקה לשיפוץ.

32. בעניין הפיצוי המוסכם, נטען כי משסעיף 4 להסכם המטיל אחריות על הנתבעים לתיקון ליקויי רטיבות, אינו נכלל במסגרת הסעיפים המהווים הפרה יסודית של ההסכם, לפי סעיף 14א' להסכם, הרי שהתובעים אינם זכאים לתשלום פיצוי מוסכם. כן נטען כי אין תחולה לסעיף 6 לחוק התרופות המתייחס לביטול חוזה (סימן ב' לחוק התרופות), ולא לתשלום פיצוי מוסכם, והוא יכול לשמש מקור השראה פרשני בלבד.

33. כן טענו הנתבעים כי אין לפצות את התובעים בגין נזק לא ממוני ובגין הפסד ימי עבודה / ניצול ימי מחלה, וכי יש לחייב התובעים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד.

<u>ג. דיון והכרעה</u>:

34. בטרם אפנה לבחון את טענות הצדדים, על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, שמונה בהסכמת הצדדים, ראוי לעמוד על עילת התביעה, סוגיה שנדמה לי שלא התחדדה די צורכה, במהלך הישיבות שהתקיימו בתיק זה.

35. כפי שמצוין בכותרת התביעה, עסקינן בתביעה ל**<u>אכיפת</u>** הסכם. הסעיף אותו מבוקש לאכוף, הינו סעיף 4 להסכם, לפיו: "**בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם <u>והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים</u> ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם**" (ההדגשות אינן במקור, ע"א), היינו: מדובר בתביעה לאכיפת חיוב כספי, המוצא את ביטויו בעלויות בפועל שהוציאו התובעים לתיקון ליקויי הרטיבות בביתם, בהתאם לאסמכתאות או לקבלות שיוצגו על ידם.

36. ודוק: צו לאכיפת חיוב כספי, הוא צו אכיפה לכל דבר ועניין, אף שבצורתו החיצונית הוא עשוי להזכיר צו לתשלום פיצויים. ובלשונם של גבריאלה שלו ויהודה אדר בספרם **דיני חוזים - התרופות לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** (2009):

> "להבחנה בין צו לאכיפת חיוב כספי לבין צו לתשלום פיצויים יש נפקות מעשית. צו מהסוג בראשון, כפוף לסייגי האכיפה ובכללם סייג הצדק. לפיכך, אין זה מן הנמנע שבית המשפט יסרב לתתו כאשר הדבר נחזה כבלתי צודק. לעומתו, צו לתשלום פיצויים אינו כפוף לסייגים האמורים, אלא למבחני הפיצויים ולהגנות בדבר הקטנת נזק ואשם תורם" (שם, בעמ' 175-176).

37. יחד עם זאת, מובן מאליו כי הסכום שעל הנתבעים לשלם לתובעים בגין התיקונים שמקורם ברטיבות, אינו נתון לשרירות ליבם או גחמתם של התובעים.

38. **<u>ראשית</u>**, על הנתבעים לשאת, בהתאם להוראות ההסכם בין הצדדים, רק בעלויות התיקונים הקשורים ברטיבות, ולא בעלויות תיקונים שנועדו לשיפוץ ו/או השבחת הבית, ללא קשר לרטיבות.

39. **<u>שנית</u>**, את סכום החשבוניות יש לבחון גם באספקלריה של סבירות עלות התיקון, וזאת גם כאשר מוכח קשר סיבתי בין התיקון שבוצע לבין הרטיבות שבאחריות הנתבעים.

40. אמנם, המונח "סבירות" אינו נזכר בסעיף 4 להסכם. ואולם, נדמה לי כי שני הצדדים, לא התכוונו להעמיס על כתפי הנתבעים עלויות מוגזמות ובלתי סבירות, גם אם הן קשורות לתיקוני הרטיבות. פרשנות ההסכם, לפי אומד דעתם הסובייקטיבי המשותף של הצדדים, ולחלופין, באופן אובייקטיבי, היינו: כפי שאנשים סבירים והוגנים היו מפרשים אותו, מחייבת הכפפת עלויות התיקונים למדד אובייקטיבי של סבירות.

41. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם באמצעות החלת **עיקרון תום הלב**, שהינו עיקרון-על החל, לפי סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים**"), במימוש זכויות על פי ההסכם. לאור מהות הסעד שלגביו מבוקש צו אכיפה, אף סבורני כי ניתן לשאוב את הדוקטרינות של חובת הקטנת הנזק באמצעות עיקרון תום הלב.

42. גם העובדה שהתובעים הסכימו למינוי מומחה מוסכם, שסמכויותיו כללו, בין היתר, גם בחינה של נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלויות התיקון, וחלופות שוות ערך, זולות יותר ככל

שקיימות, מלמדת, ולו בדיעבד, על אומד דעת הצדדים, לפיו עלויות התיקונים ייבחנו גם באספקלריה של סבירות וחובת הקטנת הנזק.

43. כלי נוסף וחשוב המצוי בידינו, להתערבות בסכומים המפורטים בחשבוניות המוצגות על ידי התובעים, הוא סעיף 4(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, לפיו רשאי בית המשפט לא להורות על אכיפה מקום בו זו **אינה צודקת בנסיבות העניין.** הוראה זו תיבחן בפסק הדין על טענת הנתבעים כי התובעים התכוונו לבצע שיפוץ בביתם, בכל מקרה, ובמסגרת זו, לבצע גם את אותם שיפוצים הנדרשים לתיקון מוקדי הרטיבות.

44. על רקע האמור לעיל, אפנה לדון בכל אחת מהסתייגויות ב"כ הצדדים בסיכומים ביחס לממצאיו ולקביעותיו של המומחה בחוות דעתו. בחינת טענות הצדדים תעשה מחד גיסא, תוך מתן הדעת להלכה בדבר מעמדה של חוות דעת מומחה **מוסכם**, ומאידך גיסא, לאור טיבה ומהותה של עילת התביעה, כתביעה **לאכיפת** הסכם, ולא כתביעה לפיצוי בגין נזק.

45. על מנת להקל על ההתמצאות, דרישות התובעים, על פי הקבלות שהוצגו, תיבחנה על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, ולפי סדר הופעתן בחוות הדעת, כאשר תחילה אבחן את קביעות המומחה בעניין תיקוני הרטיבות שמקורם במי גשמים, ולאחר מכן את תיקוני הרטיבות שמקורם בפיצוץ צנרת.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם מי גשמים:</u>

46. תחילה, אסלק מעל דרכי את טענת הנתבעים, לפיה ניתן היה לאטום את המרפסת עם הריצוף הקיים, באמצעות מריחת סילר. בחקירתו הנגדית, שלל המומחה המוסכם לחלוטין את הפתרון שהוצע על ידי הנתבעים:

> "ש. נניח שאתה כמומחה רכשת דירה וגילית שבדירה יש ליקויי רטיבות חמורים במרפסת הדירה וכשפנית לרוכשים הציעו לך לתקן את הליקויים באמצעות חומר שנקרא "סילר". היית מסכים לתיקון.
> ת. אני חושב שלא." (פרו', עמ' 24, ש' 21-24).

וראו, גם: תשובתו של המומחה לשאלות ההבהרה של הנתבעים מיום 28.4.2011, שם ציין בתשובה לשאלות 1-3:

> "**מריחת חומר איטום מעל לריצוף הקיים היא חלופה זולה יותר. איני סבור כי זו פעולה סבירה לבצע איטום, עם תקופת אחריות, של 5-6 שנים בלבד**".

ומכאן, שאין "לבוא חשבון" עם התובעים על כך שסירבו לאפשר תיקון 'מריחה' מסוג זה על ידי הנתבעים.

<u>פירוק ריצוף המרפסת, הוצאת העמודים, ביצוע איטום וריצוף מחדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

47. התובעים עותרים לפיצוי בגין עלות עבודות ההכנה לאיטום ועבודות לאחר האיטום בסך של 65,129 ₪ נכון ליום 11.12.2012, וכן לעלות עבודות איטום בסך של 21,081 ₪ נכון ליום 11.11.12, בהתאם להצעות מחיר וחשבוניות שהוצגו על ידם.

48. מעדותו של גולדברג ("פלסים") אשר ביצע עבור התובעים את עבודות ההכנה לאיטום וגמר האיטום, עולה כי העבודה שבוצעה על ידו, היא ברמה ובאיכות **מעולה**, וברמה הגבוהה ביותר הקיימת בנמצא, וזאת משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק בבינוניות:

> "כשעושים הכנות לאיטום העבודה צריכה להיות ברמה מאוד גבוהה, כי זה קשור לאיטום. **לכן כל החומרים ואנשי המקצוע הם ברמה מאוד גבוהה כדי שהעבודה תהא מושלמת. לא ניתן להתפשר כאן על בינוניות. לכן כל העבודות שקשורות להכנה לאיטום נעשות ברמה הכי גבוהה שיכולה להיות**. לשאלה אם זה מסביר לשיטתי את הפער בין הסכומים שגביתי לבין מה שקבע המומחה אני משיב שאני לא יודע מה קבע המומחה. המחירים שנתתי הם מחירים רגילים ברמת העבודה שאני מבצע" (פרו', עמ' 11, ש' 22-26).

49. המומחה מטעם התובעים, המהנדס שטרנברג, בחוות הדעת מטעמו, העריך את עלות העבודה בסך של 15,000 ₪ בלבד, **ומומחה ביהמ"ש אישר למעשה את הסכום שקבע מומחה התובעים במלואו**:

> "**עבודה זו הייתה דרושה, ובלתי נמנעת**.
> לדעתו של מומחה הנתבעים, היה ניתן לבצע איטום על גבי ריצוף המרפסת.
> **מניסיוני, עבודה כזו היא מועילה לטווח קצר, אם בכלל.**
> גם בפרוספקט של חומר האטימה המומלץ, מצוין: "אפקטיבית – איטום מלא לאחר כ- 14 יום, למשך 1-2 שנים."
> **העלות המצוינת, 15,000 ₪ - היא סבירה**" (עמ' 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש).

50. מומחה ביהמ"ש אף קבע פוזיטיבית כי הסכומים ששילמו התובעים מוגזמים (תשובה 1.1 לתשובות המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים; פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-).

51. המומחה אישר כי בקביעת העלות, לא התחשב בחשבונית מס' 01296, מיום 27.3.12, שהופקה בגין עבודות איטום למרפסת הבית הואיל ולטענתו, הבין שמדובר בעבודות איטום לגג הבית (פרו', עמ' 28, ש' 1-5). ב"כ התובעים הקשה ושאל את המומחה אם יש בכך לשנות את החלטתו שלא להתחשב בחשבונית זו, והמומחה השיב: "הסכום שנגבה בחשבונית נראה לי מופרז. אני מפנה לחוות דעתי שם פירטתי את העלות" (פרו', עמ' 28, ש' 11).

52. בהמשך חקירתו, נשאל המומחה גם ביחס לחשבונית מס' 4 שהוצגה על ידי התובעים, ע"ס של 19,661 ₪ כולל מע"מ בגין עבודות גמר בסיום איטום וריצוף:

> "ש. בחשבונית 0004 – גם שם ציינת שהחשבונית לא הובאה בחשבון שלך. עבודות גמר, סיום איטום וריצוף. מדובר בעבודות עצמן ולא בעלות החומרים. מדוע לא הבאת חשבונית זו כאשר ערכת את חשבונך.
> ת. אני מפנה אותך לחוות דעתי שם ציינתי את העלות שנראית לי סבירה לאיטום המרפסת" (פרו', עמ' 28, ש' 12-15).

53. יחד עם זאת, בחקירתו אישר מומחה ביהמ"ש כי העלויות בפועל עשויות להיות גבוהות, לא רק בשיעור של 10%, כפי שקבע בתחילה בחוות דעתו, אלא גם בשיעור של 30%-40% (פרו', עמ' 28, ש' 20) מן הסכומים שהוערכו על ידו, משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק ב- "בינוניות":

> "לשאלת בית המשפט אם יכול להיות שההפרשים בין חוות דעתי לבין העלויות כפי שהן מופיעות בחשבוניות נגזרות מאותם פריטים שעליהם דיברנו קודם, שכאשר עושים עבודות איטום, לא ניתן להסתפק בקבלן בינוני אלא צריך ללכת על הטוב ביותר אני משיב שזה יכול להסביר חלק מההפרש. **זה יכול להיות גם 30 – 40% יותר וזאת לאור הדרישה לאיש מקצוע ברמה גבוהה. זה יכול להיות מוצדק במקרה של איטום כאשר יש ניסיון שלילי עם גג**" (פרו', עמ' 28, ש' 21-17).

<u>עלויות איטום</u>:

54. את דיוננו נתחיל בעלויות האיטום. התובעים הציגו, כאמור, חשבונית מס/קבלה מיום 12.8.07, ע"ס של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 18,722 ₪ בגין עלות איטום הגג. עבודת האיטום, על פי החשבונית, כללה ניקוי יסודי בלחץ מים, חבקי צמנט הידראולי, יישום שכבת פריימר, יציקת זפת חם, הלחמת יריעות ביטומן, יציקת שכבת זפת, הלחמת יריעת ביטומן שניה, ואיטום נוסף עם חומר פולימרי למקומות תורפה ולבסוף הצפת ביקורת תקינות ל- 72 שעות.

55. מומחה בית המשפט נשאל אודות עבודות אלו בחקירתו:

> "ש. ניקוי יסודי בלחץ מים של 150.
> ת. לא יודע אם דרוש לחץ כזה גבוה אך ניקוי יסודי נדרש.
> ש. חבקי צמנט הידראולי דרושים להכנסת עבודות איטום
> ת. לא יודע למה הכוונה.
> ש. יציקת זפת
> ת. דרושה.
> ש. הלחמת יריעת ביטומן, יציקת שכבת זפת שניה והלחמת יריעות שניה
> ת. דרוש
> ש. איטום נוסף במקומות תורפה על ידי גומי פולימרי
> ת. זה נראה מוגזם" (פרו', עמ' 26, ש' 1-9).

56. אודות בדיקת ההצפה, שאף היא כלולה בהצעת המחיר, בחר ב"כ התובעים לא לשאול, אולי משום שגם הוא הבין כי מדובר בדרישה מוגזמת...

57. על אף שאישר כי חלק נכבד מן העבודות שצוינו בחשבונית האיטום, היה נדרש, הרי שבעדותו העריך המומחה את עלות האיטום ביריעות ביטונומיות בסך של 4,500 ₪ לא כולל מע"מ, אם כי גם הוא סבר שעלות זו עשויה לגדול ב- 40%, היינו: 6,300 ₪ לא כולל מע"מ.

58. כאמור, נקודת המוצא באכיפת החיוב החוזי היא הסכום הנקוב בחשבונית. ואולם, את עלות התיקון יש לבחון גם במשקפיים של סבירות ומחירי שוק, הן לאור אומד דעת הצדדים, והן מכח עיקרון תום הלב. אף ניתן לקבוע כי אכיפה שמשמעותה חיוב העולה באופן משמעותי על מחיר השוק, הינה בלתי צודקת בנסיבות העניין.

59. בענייננו, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהמומחה קבע כי העלויות בהן נשאו התובעים מוגזמות ומופרזות, קביעה הנתמכת אפילו בחוות הדעת של מומחה התובעים אשר הוא עצמו העריך את עלות כל עבודות ההכנה האיטום והגמר בסך של 15,000 ₪ בלבד.

60. עוד יש ליתן את הדעת לכך שעבודת האיטום התבצעה, על פני הדברים, בטיב ובאיכות מעולים. ואולם, בחוזה המכר, לא התחייבו הנתבעים לבצע את התיקונים ברמת איכות מעולה או מושלמת, ולכן חל בעניינו סעיף 45 לחוק החוזים, לפיו: "חיוב לתשלום בעד נכס או שרות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן נכס או שירות מסוג וטיב **בינוניים**". אמנם, גם את המונח "בינוני" יש לבחון לאור מהות וטיב העבודה. לא דומה עבודת שיפוץ רגילה בטיב בינוני, לעבודות איטום, הכנה וגמר איטום בטיב בינוני. נזכור שעבודת איטום נבחנת בסופו של יום, על פי מבחן התוצאה, וגם עבודה בטיב בינוני, צריכה להשיג את התוצאה של מניעת חדירת רטיבות, וזאת לא רק לתקופה קצרה של מספר שנים בודדות.

61. יחד עם זאת, אני מתרשמת, לאור החשבונית שהוצגה, כי מומחה ביהמ"ש (שאימץ את קביעת מומחה התובעים) קיפח את התובעים כאשר נאות לאשר רק 4,500 ₪ (בחקירתו נאות לעדכן הסכום לסך של 6,300 ₪ לא כולל מע"מ), בפרט בשים לב לכך שאישר את מרבית העבודות שצוינו בחשבונית, וגם על רקע חזרתו מקביעתו כי העלות עשויה לגדול רק ב- 10%, ולכן ראיתי לאשר מתוך סכום החשבונית, סך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ (מתוך הסך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ), ובסה"כ 11,650 ₪ שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום התשלום, היינו: **<u>מיום 17.9.09 ועד היום.</u>**

<u>עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום:</u>

62. באשר לחשבוניות המתייחסות לעבודות ההריסה והפינוי, בנית יציקות הבטון, ההכנה לאיטום, וגמר האיטום, לאחר שבחנתי את מכלול הראיות שהונחו בפניי, ובכלל זה את קביעת מומחה ביהמ"ש, לא ראיתי לחייב את הנתבעים במרבית העלויות המשתקפות מן החשבוניות שהוצגו.

63. **<u>ראשית</u>**, מדובר בעלויות שהמומחה קבע לגביהן כי אינן סבירות ומופרזות, וכוללות רכיבים שהינם, על פניהם, מוגזמים ומיותרים, שלא נועדו להשיב את המצב לקדמותו, אלא לשפץ ולהשביח את הדירה, ולהעמידה במצב טוב יותר אלמלא הרטיבות. וראו, בעניין זה: חקירת המומחה בפרו', עמ' 25, ש' 23-32, עמ' 26, ש' 1-8, וכן את פירוט הצעת המחיר מטעם גולדברג, הכוללת, על פני הדברים, עבודות שהינן במהותן עבודות השבחה ושיפוץ, ולא עבודות שנועדו אך ורק להשיב את המצב לקדמותו (וראו, במיוחד: שלב ג' להצעת המחיר, הכולל שתי שכבות

הטיח, שתי שכבות יסוד לשליכט אקרילי, ויישום שליכט אקרילי טמבור בגוון פסטל לפי בחירה).

64. **<u>שנית</u>**, לפי עדות גולדברג ("פלסים") שביצע את עבודות ההכנה, הריצוף וגמר האיטום, העבודה שבוצעה היא עבודה "מושלמת" בטיב מעולה ובאיכות הגבוהה ביותר הקיימת, בעוד שכבר הבהרתי כי הנתבעים מחויבים לטיב ואיכות **בינוניים**.

65. **<u>שלישית</u>**, אכיפת חיובים אלו במלואם תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין. לא ניתן להתעלם מן העובדה שמדובר בבית שהיה טעון שיפוץ, ומצבו בוודאי תומחר במחיר העסקה. התובעים לא רכשו בית יוקרתי בשכונת דניה, כדי להותירו מוזנח ולא מטופח, והשיפוץ הכללי שנעשה בבית, שיפוץ שנעשה אגב, בטוב טעם, מעיד על תכניות השיפוץ שהיו לתובעים מלכתחילה בבחינת "סוף דבר מעיד על ראשיתו".

66. התובע בעצמו, במהלך הביקור במקום, אישר בהגינותו כי התכוון לשפץ את הבית, אך ביקש תחילה ללמדו ולהכירו, כך שלמעשה, בעיית הרטיבות שהתגלתה אך הקדימה את השיפוץ הכללי שהתכוונו התובעים לבצע בבית בכל מקרה.

67. הנתבעים טוענים כי בכל מקרה היו התובעים מחליפים את הריצוף במרפסת במסגרת השיפוץ הכללי, שהתעתדו לערוך בבית, ואף מפנים לדבריו של המומחה בתשובתו לשאלות ההבהרה ובחקירתו, לפיהם אם התכוונו התובעים במסגרת השיפוצים להחליף את הריצוף במרפסת, היה מייעץ להם המומחה לבצע שכבת איטום בטרם התקנת הריצוף החדש (תשובה 7 לתשובות המומחה; פרו', עמ' 29, ש' 9-12).

68. גם אם נכונה טענת הנתבעים, טענה שלא הוכחה, שהתובעים היו מבצעים אלמלא הרטיבות עבודות איטום של הגג במסגרת השיפוץ הכללי, אין מקום לפטור את הנתבעים מעבודות האיטום עצמן, בעילה של אכיפה בלתי צודקת, שכן עבודות אלו, כמו גם עבודות פינוי הפסולת, יציקות הבטון וההכנה לאיטום, מהוות את "ליבת" עבודות תיקון הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לשאת בתיקונם במסגרת הסכם המכר. מתן פטור לנתבעים מחיובים אלו, משמעו סיכול כוונת הצדדים לחייב דווקא את הנתבעים בעלות התיקונים של ליקויי הרטיבות.

69. יחד עם זאת, נראה לי לא צודק לחייב את הנתבעים בעלויות הריצוף או בעבודות הגמר שהינן עבודות בעלות אופי של שיפוץ כללי והשבחה שבהן היו התובעים נושאים בכל מקרה במסגרת השיפוץ העתידי שהתכוונו לבצע בדירה.

70. יצוין כי בסעיף 28 לתצהירם, הטעימו התובעים כי ההוצאות הנתבעות על ידם, אינן כוללות תוספות או שדרוגים לדירה, ובכלל זה אינן כוללות את עלות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים. ואם מסכימים התובעים כי אין לכלול את עלויות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים בתיקוני הצנרת, אזי **דין שווה חל גם על עלות הריצוף וגם על עבודות הריצוף אשר בכל מקרה היו התובעים נושאים בהם במסגרת השיפוץ העתידי.**

71. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, לא ראיתי לחייב את הנתבעים בעבודות שלב ג' ועיקר עבודות שלב ב' העוסק בריצוף, כמפורט בהצעת המחיר שהוצגה על ידי גולדברג

("פלסים"), בהיותן, כאמור, עבודות בעלות אופי של שיפוץ והשבחה, אשר נועדו להשביח את הבית, ואשר יש להניח כי היו מתבצעות על ידי התובעים בכל מקרה במסגרת השיפוץ הכללי שאותו התכוונו לבצע בבית משום שאכיפת חיוב זה אינה צודקת בנסיבות העניין.

72. ככל שהדברים אמורים בעבודות שלב א', הכוללות עבודות הריסה, פירוק ופינוי, עבודות בניה ויציקת בטון ועבודות הכנה לאיטום, בסכום כולל של 24,130 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 28,111 ₪ ששולמו ביום 1.09.09, ומקצת עבודות שלב ב' (ובכללן פינוי פסולת, ניקוזים, יציקת בטון והרכבת קופסאות וחיבור לחשמל), ראיתי לאשר, לאור מכלול השיקולים שהוצגו לעיל [קביעת המומחה כי מדובר בעלויות מופרזות ושחלקן אף מיותרות (פרו', עמ' 25, ש' 23-26); העובדה שהעבודה בוצעה ברמה מעולה ולא בינונית ומאידך ההתרשמות, שהמומחה אמד את העלויות על הצד הנמוך קמעה, גם לאחר התוספת של 30-40%] סך גלובלי של 18,500₪ כולל מע"מ, שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.09.09 ועד היום, כאשר בקביעת סכום זה נתתי דעתי למכלול העבודות שאושרו ע"י מומחה בית המשפט על פי החשבוניות שהוצגו.

73. אין מקום לקזז מסכום זה את עלות ההשבחה הנובעת מן הריצוף. הריצוף כלל לא נלקח על ידי בחשבון במסגרת עלויות התיקונים; מה גם שמדובר באכיפת חיוב חוזי ולא בפיצוי בגין נזק.

<u>פירוק גג הרעפים, הרכבת קונסטרוקציה חדשה, כולל פח במפגש הגג ותחתית המרפסת, תיקוני טיח והרכבת גג חדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

74. המומחה ציין כי עבודה זו הייתה **דרושה בשל "מצבו הגרוע של גג הרעפים"**. המומחה הוסיף כי לשם פתרון בעיות הרטיבות, **"העבודה הדרושה היא איטום התעלה והמרזב" בעלות של 3,000** ₪.

75. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי "ניתן היה לבצע עבודת איטום תעלה ומרזב, ללא פירוק כללי של גג הרעפים. אין חובה להוסיף מרזבים חדשים. עלויות פירוק גג הרעפים והוספת מרזבים חדשים היא 8,500 ₪. לצורך חיסול בעיית הרטיבות, אין הכרח בהחלפת גג רעפים והרכבת קונסטרוקציה חדשה" (תשובה 1.2 לתשובות המומחה).

76. בדומה השיב המומחה בעת חקירתו כאשר נשאל על ידי התובעים לעניין תיקון גג הרעפים:

> "ש. תיקון גג רעפים מעל מרפסת סגורה.
> ת. זה לא שייך לרטיבות.
> ש. התקנת גג רעפים מעל גג משופע בטון.
> ת. לא שייך לרטיבות.
> ש. מדוע.
> ת. אם מבצעים איטום למרפסת, אז היא אטומה גם למי גשם ישירים וגם למים שרוחצים את הרצפה.
> ש. אם אומר לך שהיה ניסיון על ידי התובעים לתקן אך זה לא הצליח כי מדובר על רעפים מסוג ישן והרעפים החדשים לא יכולים להתיישב על אותו מסד, לא מתאימים לצבע גם.
> ת. זה שיפור של הבית וזה לא קשור לבעיית הרטיבות" (פרו', עמ' 26, ש' 9-18).

77. אני מאמצת את קביעת המומחה כי אין קשר סיבתי בין עלויות תיקון הרעפים לבין הרטיבות. עבודות אלו של החלפת הרעפים הישנים בחדשים, הן עבודות השבחה שבינן לבין תיקוני הרטיבות אין ולא כלום. גם העובדה שהמהנדס שטרנברג, מטעם התובעים, הציע הצעת פשרה בנספח יג' לכתב ההגנה, כי השלמת גגון הרעפים עד שורת הבלוקים והרכבת הרעפים, תעשה על חשבון התובעים, מחזקת את מסקנתו של מומחה ביהמ"ש כי עלויות אלו אינן קשורות ברטיבות. לא שוכנעתי כי החלפת הרעפים הישנים בחדשים נדרשה משום שאלו לא התאימו, כפי שטענו התובעים.

78. הנתבעים טוענים כי אם היה מוחלף גג הרעפים בשל מצבו, היה צורך להחליף גם את המרזבים ואיטום התעלה והמרזב, וכן לאטום במקום החיבור בין הרעפים לגג. הנתבעים מפנים בעניין זה, לפרק ג' לשאלות ההבהרה מטעמם ולפרק ג' לתשובות המומחה, שם אישר המומחה את טענתם זו. המומחה אישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 8-10).

79. כפי שכבר הבהרתי, עסקינן באכיפת חיוב חוזי. לפיכך, בעיקרון, על הנתבעים לשאת בהוצאות התיקון הקשור ברטיבות. הנתבעים הם אלו הצריכים לשכנעני כי האכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין משום שבמסגרת השיפוץ העתידי, היו התובעים מחליפים המרזבים ומבצעים איטום של התעלה והמרזב. מעבר לכך שטענה זו לא הוכחה, אני סבורה כי אין בכך כדי לפטור את הנתבעים מעבודה זו הקשורה לליבת תיקוני הרטיבות שהסכימו הנתבעים ליטול על עצמם על פי הסכם המכר, אך הסכום שאושר על ידי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו לקח בחשבון גם עבודה זו.

<u>הרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

80. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי עבודה זו דרושה "**לאיטום מושלם של גג הבנין**", **וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 2,000 ₪.**

81. הנתבעים טוענים כי יש לקזז סך של 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שנקבע על ידי המומחה בחוות דעתו. זאת, בהתבסס על תשובותיו של המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, שם טען המומחה כי החלפת הנקזים מצינורות 2 צול לנקזים 4 צול, במסגרת העבודה שהוערכה על ידו בסך של 2,000 ₪, השביחה את הדירה בשיעור של 500 ₪ (פרק ד', תשובה 1 לתשובות המומחה). בחקירתו אישר המומחה את תשובתו לעיל (פרו', עמ' 30, ש' 13-16).

82. כאמור, מאחר שמדובר בחיוב חוזי, שאותו התחייבו הנתבעים ליטול על עצמם במסגרת ההסכם, ומאחר שאין חולק בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התיקון לבעיית הרטיבות, אין מקום להתחשב בטענת ההשבחה, וזאת גם אם התיקון השביח את ביתם של התובעים. הנתבעים הסכימו לשלם את עלויות התיקון כנגד חשבוניות שיוצגו, ומכאן שהם הסכימו ליטול על עצמם את עלות התיקון, גם אם היא חורגת מהשבת המצב לקדמותו, ויש בה השבחה. יחד עם זאת, במסגרת התשלומים שאישרתי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו, כבר נלקחו בחשבון ניקוזים ועבודות חשמל, ולכן אין מקום לתשלום נוסף.

<u>פרט איטום כולל שרוול סביב הצינור</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

83. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו בהתייחס לפריט זה, כי "עבודה זו דרושה, לאיטום מושלם של גג הבנין", וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 1,000 ₪.

84. על פרט זה, אין למעשה מחלוקת, והוא נלקח בחשבון במסגרת הסכומים שאושרו על ידי על יסוד החשבוניות שהוצגו.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם פיצוצי צנרת</u>:

85. תחילה יש לדון בטענת הנתבעים, לפיה יש לפרש את סעיף 4 להסכם המכר כמתייחס לרטיבות שמקורה במי גשמים, ולא ברטיבות שמקורה בפיצוץ צנרת. הנתבעים טוענים בהקשר זה, כי הסכימו לדאוג לתיקון ליקויי הרטיבות משום שטרם מכירת הדירה, בשנת 2008, בוצעו תיקוני ליקויי רטיבות בדירה, ולכן תיקון ליקויי הרטיבות עד ליום 1.7.09, היה במסגרת האחריות של הקבלן המבצע. הנתבעים טוענים כי אומד דעתם של הצדדים, כפי שבא לידי ביטוי בסעיף 4, היה לתיקון רטיבות שנוצרה ממי גשמים, ואשר הייתה בגדר אחריות הקבלן המבצע, ולא לתיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר.

86. דין טענה זו להידחות. אם ביקשו הנתבעים לשכנעני לקבל טענה זו, שומה היה עליהם לעמוד על חקירת בעלי הדין. בהעדר חקירה כזו, לא אוכל לקבוע כי אומד דעת הצדדים היה להגביל את האחריות לרטיבות מי גשמים בלבד, אף שמלשון החוזה, לא עולה הגבלה שכזו.

87. גם אם כוונתם הסובייקטיבית של הנתבעים הייתה להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים, הרי שלא הוכח כי התובעים הסכימו לכך או שידעו על כוונתם של הנתבעים להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים. אף תמוה הדבר שהצדדים לא הגבילו במפורש את האחריות לרטיבות מי גשמים, אם אכן זו הייתה כוונתם המשותפת של שני הצדדים. יתר על כן, אם אכן אחריות הנתבעים הייתה מצומצמת לכתב האחריות שמסר להם הקבלן, כפי שטוען הנתבע בתצהירו (סעיפים 16-19) מצופה היה שהדבר יירשם, שחור על גבי לבן, במסגרת הסכם המכר.

88. אמנם, בהסכם המכר נרשם כי ההתחייבות ניתנת רק על עבודות שבוצעו בדירה לתיקון ליקויי רטיבות לפני חתימת הסכם המכר. ואולם, בהעדר חקירה של הצדדים, לא אוכל לקבוע כי התובעים ידעו כי העבודות שבוצעו בדירה היו דווקא תיקון רטיבות של מי גשמים, ולא תיקוני רטיבות אחרים.

89. מעדותו של עו"ד וייסמן שייצג את שני הצדדים בעסקת המכר, עולה כי הנתבעים לא ידעו היכן בדיוק היו בעיות רטיבות, ולכן לא היו מוכנים להגביל את אחריות הנתבעים רק לתיקונים שבוצעו:

> "משפחת אברמוב הבינה כי בדירה היו בעיות רטיבות, הם התחייבו לקבל התחייבות כלשהי מהמוכרים לגבי אותן בעיות, לאותם נזקי רטיבות שהיו

> קיימים בדירה. באותו זמן הקונים לא ידעו איפה בדיוק יש בעיות רטיבות או איפה. לכן הכוונה הייתה להרחיב את סעיף הרטיבות, לא רק לתיקונים שבוצעו אלא באופן כללי לרטיבות" (פרו', עמ' 7, ש' 15-17).

90. לכך יש להוסיף את דברי התובע בתצהירו (שבהעדר חקירה נגדית, לא נסתרו), לפיהם בעת שביקרו התובעים בדירה במהלך חודש אוגוסט 2008, הבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדים בולטים, ובכלל זה בשירותי האורחים, בארבעת החדרים בקומת הביניים ובתקרת הסלון (רטיבות שמקורה דווקא בחדר הרחצה), וכי כאשר שאלו את הנתבעים לפשר הסימנים, השיבו הנתבעים כי כל הרטיבויות בדירה תוקנו על ידם זמן קצר לפני כן, והם מתחייבים לתקן כל רטיבות שתיקונה לא צלח (סעיף 5 לתצהיר התובע). מעדות זו עולה כי התובעים לא ידעו כי התיקונים שבוצעו על ידי הנתבעים לפני חתימת הסכם המכר, מתייחסים לחדירת מי גשמים, ולא לבעיות צנרת, ואף עולה ממנה כי הרטיבות שמקורה בבעיות צנרת, הייתה קיימת כבר לפני חתימת הסכם המכר.

91. אין טענה בפי הנתבעים כי ביקשו לבצע את תיקוני הרטיבות הנובעים מפיצוץ הצנרת. להיפך, הנתבעים סברו כי הדבר אינו באחריותם, וגילו נכונות להשתתף רק בעלות של מחצית התיקון שהוערכה על ידי שרברב מטעמם בסך של 6,000 ₪.

<u>החלפת כל הצנרת בחדר הרחצה לחדשה</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

92. מומחה ביהמ"ש קבע תחת פריט זה בחוות דעתו כי "**עבודה זו היתה דרושה**", וכי **בשל "גיל הבנין (למעלה מ- 25 שנה), <u>לא ניתן להסתפק בתיקון חלקי</u>". המומחה העריך עבודה זו בסך של 4,000 ₪.**

93. בחקירתו חזר המומחה על גישתו כי במקרה דנא לא ניתן היה להסתפק בתיקון מקומי:

> "ת. אם היתה תקלה בצנרת, אז הדבר הנכון לאתר את מקור התקלה ולהחליף את אותו קטע של הצנרת.
> ש. אם לא מוצאים אותו דגם של מרצפת.
> ת. **זו בעיה ובמקרים רבים תיקון מקומי גורם לתיקון כללי.**
> ש. בהנחה שזה היה תיקון מקומי, כמה זה היה עולה.
> ת. בין 2,000 ל- 3,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 3-9).

94. לאחר שהשיב לשאלת בית המשפט, כי הסכום שהעריך בחוות דעתו בסך של 4,000 ₪ כולל רק החלפת צנרת (פרו', עמ' 27, ש' 10-11), נשאל איזה סכום היה מוסיף על העבודות הנלוות, והשיב:

> "ת. אני התכוונתי להחלפת הצנרת והתיקונים המינמליים שדרושים. לא התכוונתי להחלפה של כל חיפויי הקיר, הריצוף וכו'.
> ש. אפשר להחליף את כל הצנרת בלי להרוס את כל חיפויי הקיר.
> ת. לא.
> ש. כלומר מה צריך להוסיף לסך של 4,000 ₪.

ת. להוסיף את החלפת הפירוק כל חיפויי הקיר והרצפה, פירוק הכלים הסניטריים והרכבתם מחדש.
ש. כמה זה עולה.
ת. בין 25,000 ל- 30,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 12-20).

95. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי אם התובעים היו מספרים לו שבמסגרת השיפוץ הכללי בבית, הם מחליפים את כל הכלים הסניטאריים וכל החרסינה, ומתייעצים עמו אם להחליף גם את הצנרת הקיימת כבר מעל 25 שנה, בהנחה שלא הייתה כל נזילה, האם היה מייעץ להם להחליף את הצנרת הישנה במסגרת השיפוץ הכללי, השיב המומחה "**כי לאחר כ- 25 שנים, אם יש תקלה נקודתית בצנרת, הדבר הנכון הוא החלפה כללית**", וכי גם בהנחה שלא הייתה כל נזילה, היה מייעץ להחליף את הצנרת הישנה במסגרת שיפוץ כללי (פרק ה', תשובה 2 לתשובות המומחה). המומחה שב ואישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 17-19).

96. כן ציין המומחה במסגרת תשובות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי החלפת הצנרת יצרה השבחה בדירה במלוא עלות העבודה (פרק ה', תשובה 3 לתשובות המומחה). גם בחקירתו אישר המומחה כי החלפת הצנרת השביחה את הדירה (פרו', עמ' 30, ש' 25-31).

97. התובעים טענו כי מחקירת המומחה עולה כי הסך של 4,000 ₪ שהוערך על ידו בחוות דעתו, כולל רק עבודת החלפת צנרת, מבלי שלקח בחשבון את עלות הריסת חיפויי הקיר והכלים הסניטאריים ופינויים, עבודות הכנה שביצוען הכרחי לצורך החלפת הצנרת, ושעלותן מגיעה לסך של 30,000 ₪.

98. הנתבעים טוענים כי הואיל ולדעת המומחה, לא היה צורך בהחלפת כל הצנרת, כפי שביצעו התובעים, וכאשר ממילא היה בכוונת התובעים להחליף את כל הצנרת בבית, ולכן גם לא הודיעו למר שמחה פרידמן לבוא לתקן את הצנרת הישנה (ראו: תצהירו של פרידמן, פסקה 12), ובשים לב לכך שלדברי המומחה, החלפת הצנרת השביחה את הדירה, אין לפצות התובעים בגין החלפת הצנרת.

99. אכן, מחקירת המומחה עולה כי לשם תיקון בעיית הרטיבות, לא ניתן להסתפק בתיקון מקומי, וכי שיפוץ זה כולל עלויות נלוות שלא נלקחו בחשבון בחוות דעתו של המומחה, המגיעות, לפי קביעת המומחה, לכדי 25,000 ₪ עד 30,000 ₪.

100. ואולם, בשים לב לכך שעסקינן בדרישה לאכיפת חיוב חוזי, נקודת המוצא לדיון שבפנינו, היא חשבונית/קבלה מס' 1949, ע"ס של 15,130 ₪ בלבד, מיום 24.6.09. ואכן, בתביעתם מגבילים התובעים את תביעתם לסכום החשבונית בסך של 15,130 ₪ בתוספת שערוך ממועד תשלומה, 24.06.09, ועד היום.

101. מעיון בפרטי החשבונית עולה כי התובעים שילמו עבור החלפת צנרת ביוב ומים, סך של 6,200 ₪ בתוספת מע"מ, קרי: סכום העולה ב- 2,200 ₪ על המחיר שהוערך על ידי המומחה

(4,000 ₪ לא כולל מע"מ), היינו: 35% מעבר לקביעת המומחה, וזאת אף שלא מדובר בעבודה מורכבת כאיטום, אלא בעבודה פשוטה.

102. אמנם, החשבונית כוללת גם עבודות נוספות של הוצאת והכנסת אמבטיה, ופירוק אסלה ומקלחון, וכן עבודות ריצוף. ואולם, אני סבורה כי אכיפת החיוב בעניינו, תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין.

103. במיוחד לאחר עיון בתמונה של חדר האמבטיה לפני התיקון, המצויה בתיק, אין לי ולו צל של ספק, שהתובעים לא היו מותירים את חדר האמבטיה במצבו, ומבצעים שיפוץ כללי הכולל החלפת קרמיקות, אמבטיות, ריצוף ואביזרים. לפיכך, סבורני כי חיוב הנתבעים לשאת בעלויות פינוי והרכבת האמבטיה, ריצוף וסילוק המקלחון, יהא בלתי צודק בנסיבות העניין. זאת, בשונה מעבודות החלפת הצנרת עצמה, המהוות את "ליבת" התיקון, הן משום שלא הוכח שהתובעים היו מחליפים את כל הצנרת במסגרת השיפוץ הכללי, והן משום שבדומה לעבודות האיטום, מדובר בעבודות הקשורות לליבת תיקוני הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לתקנם, ולכן לא שוכנעתי כי יהא זה צודק לפטור את הנתבעים מחיוב זה.

104. בשים לב לכך שמדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום על פי חשבוניות ו/או אסמכתאות שיוצגו, גם אין מקום לקזז את שווי ההשבחה של הצנרת החדשה מעלות התיקון בפועל, שהרי גם אם היו הנתבעים מבצעים את התיקון בעצמם, באמצעות בעל מקצוע מטעמם, היה הבית משביח כתוצאה מן התיקון, ובמקרה כזה בוודאי לא היו התובעים רשאים לתבוע את עלות ההשבחה הנ"ל.

105. לפיכך, מתוך סכום החשבונית (של שלומי אשר לא הגיש תצהיר מטעם התובעים, ואשר מחומר הראיות עולה כי ביצע בעבור התובעים עבודות שיפוצים נוספות) ראיתי לאשר רק את הסך של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 4,660 ₪, שאושר הן על ידי המומחה מטעם התובעים (!), והן על ידי מומחה ביהמ"ש, בתוספת 10% (מדובר בעבודה פשוטה ולא בעבודת איטום גג) ובסה"כ 5,126 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הוצאת החשבונית, 24.06.09, ועד היום.

<u>גירוד וקילוף כל התקרה וביצוע שפריץ חדש</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

106. מומחה ביהמ"ש קבע כי עבודה זו "**היא מעל לדרוש**". המומחה הוסיף כי "**באם המדובר על תיקון בעיית הרטיבות, היה דרוש תיקון מקומי", בעלות של 2,000 ₪.**

107. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, טען המומחה כי תיקון מקומי זה קשור בדליפה מהצנרת (פרק ה', תשובה 5 לתשובות המומחה). בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי גירוד מקומי של טמבורטקס יוצר גימור לא מושלם, אך זה סביר בנסיבות (תשובה 1.4 לתשובות המומחה).

108. בחקירתו העיד המומחה כי העבודות בפריט זה, בוצעו במסגרת עבודות צבע:

"ש. מפנה לעמ' 4 לחוות דעתך, פריט שלישי, גירוד וקילוף התקרה וביצוע שפריץ. זה עבודות צבע.
ת. נכון.
ש. השפריץ הזה גם ככה הורידו אותו ועשו צבע במקום שפריץ, אז לא צריך לעשות את התיקון המקומי, נכון, כי צובעים את כל החדר אז צובעים גם את הנקודה הזו.
ת. נכון." (פרו', עמ' 31, ש' 9-13).

109. הנתבעים טענו כי השפריץ גורד לשם צביעת הסלון מחדש, ולכן גם ביחס לפריט זה, לא נגרם לתובעים כל נזק, ולכן אין לפצותם.

110. אין מדובר בתביעה לפיצוי בגין נזק, אלא בתביעה לאכיפת חיוב כספי שבמהותה הינה אכיפת התחייבות לתשלום עלות בפועל, לפי חשבוניות או אסמכתאות שיוצגו. התובעים לא הציגו אסמכתא כלשהי בעניין עלות הגרוד והקילוף של כל התקרה וביצוע השפריץ מחדש, וגם אינם עותרים לתשלום בגין רכיב זה בסיכומיהם, אולי משום שהבינו כי מדובר בעבודת שיפוץ שנועדה להשבחת הבית אשר התיקון המקומי הנדרש בשל הרטיבות, נבלע במסגרתה.

111. לפיכך, אין מקום לשפות את התובעים בגין עלות תיקון שלא הוצגה ביחס אליו אסמכתא או חשבונית, ואשר התובעים לא דרשו את תשלומו בסיכומיהם.

<u>איטום פודסט הביניים ותיקון שפכטל וצבע</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

112. מומחה ביהמ"ש קבע כי "**עבודה זו היתה דרושה, והעלות גם היא סבירה – 2,000** ₪".

113. כאמור, נקודת המוצא היא תשלום עבור תיקון בפועל על פי חשבוניות או אסמכתאות. עסקינן בתביעה לאכיפת חיוב חוזי לשיפוי בגין עלויות תיקונים בפועל לפי אסמכתאות או חשבוניות המעידות על תשלום. משאלו לא הוצגו, ומשסכום זה גם לא נתבע על ידי התובעים בסיכומיהם, אין מקום לחיוב בגין רכיב זה.

<u>פיקוח הנדסי</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

114. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי "**בעבודה מסוג זה, נכון ומתאים כי יהיה פיקוח הנדסי**". המומחה הוסיף כי "**עלות סבירה לפיקוח על עבודות האיטום" הינה 2,000** ₪.

115. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים, ציין המומחה כי אינו סבור כי פיקוח הנדסי בעבודות כאלה הוא באחוזים מסכום העבודות (תשובה 1.5 לתשובות המומחה).

116. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, האם נכון שאם התיקונים שצוינו בחוות דעתו, מתבצעים כחלק משיפוץ כללי בבית, אזי אין צורך בפיקוח הנדסי מיוחד, השיב המומחה כי אם נערך שיפוץ כללי בבית, אזי לא נגרמות עלויות נוספות של פיקוח הנדסי (פרק ה', תשובה 6 לתשובות המומחה). המומחה אישר תשובה זו בחקירתו (פרו', עמ' 31, ש' 4-6).

117. כאמור, מדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום עלויות תיקון על פי חשבוניות או אסמכתאות אחרות המעידות על תשלום. משלא הוצגה חשבונית המעידה על תשלום עבור פיקוח בפועל, אין מקום לפסוק לתובעים תשלום כלשהו בגין רכיב זה.

<u>פיצוי מוסכם</u>:

118. סעיף 14 להסכם מתייחס לפיצוי מוסכם, וכלשונו:

> "על הוראות הסכם זה יחולו הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשלג – 1973, כפוף למותנה להלן:
>
> א. צד שיפר תנאי יסודי בחוזה זה ישלם לצד השני כפיצוי מוסכם ומוערך מראש ללא צורך בהוכחת נזק סך בשקלים השווה ל- **150,000** ₪ **(מאה חמישים אלף שקל חדש)** וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לכל סעד נוסף ו/או אחר המוקנה לו עפ"י החוזה ו/או עפ"י הדין. **<u>כתנאים יסודיים יחשבו המבוא להסכם וכן סעיפים 2, 6, 7, 8, 9, 11 לחוזה זה על כלל סעיפי המשנה שבהם.</u>**
>
> ב. המפר תנאי עיקרי ויסודי בהסכם זה מתחייב לשלם לצד האחר פיצויים קבועים ומעורכים (צ"ל מוערכים, ע"א) מראש כאמור בסעיף 15 א' לעיל, וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לשאר התרופות הנתונים לו לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת הסכם), תשל"א-1970.
>
> ..."

119. סעיף 4 להסכם אינו נמנה בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 14 להסכם, ואשר הוגדרו כתנאים יסודיים שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם. העובדה שסעיף 4 אינו מוגדר בסעיף 14 להסכם כסעיף המזכה בפיצוי מוסכם, מדברת בעד עצמה, ומלמדת שהצדדים לא התייחסו לסעיף 4 כסעיף יסודי המזכה בפיצוי מוסכם, וזאת גם אם היה זה סעיף חשוב ומרכזי מבחינת התובעים.

120. עו"ד וייסמן בחקירתו ציין כי אינו זוכר "שמישהו ביקש להוסיף את זה לרשימת ההפרות היסודיות" (פרו', עמ' 6, ש' 2); וכן: "לא דובר על כך שזה מהווה הפרה יסודית" (פרו', עמ' 6, ש' 3).

121. התובעים ערים לכך שהוראת סעיף 4 אינה נמנית בין הסעיפים שהוגדרו כסעיפים יסודיים לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, ומבקשים להיבנות מהוראות סעיף 6 לחוק התרופות, שלפיו הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה") או הפרה יסודית מוסכמת ("הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב כיסודית"). ואולם, הוראת סעיף 6 לחוק התרופות כלל אינה רלוונטית לענייננו. אנו עוסקים כאן בתביעה לתשלום פיצוי מוסכם, לפי פרק ג' לחוק התרופות, כאשר את סעיף הפיצוי המוסכם יש לפרש בהתאם לכללי הפרשנות הקבועים בחוק החוזים. ויפים לענייננו הדברים האמורים בעניין **אמיתי** [ע"א (מחוזי מרכז) 1389/07 **אמיתי נ' טלכור ספקי כח בע"מ** (פורסם בנבו, 28.10.2007)], הנזכר בסיכומי הנתבעים שם נאמר:

> "לשם פירוש המונח הפרה יסודית פנה בית משפט קמא לסעיף 6 לחוק התרופות. על פי סעיף זה, הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("**הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה**") או הפרה יסודית מוסכמת ("**הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית**"). בית משפט קמא בחן את ההפרה נושא דיוננו הן במשקפי היסודיות המוסכמת הן במשקפי היסודיות המסתברת. אנו סבורים כי לסעיף 6 לחוק התרופות אין תחולה ישירה בענייננו. על פי לשון הסעיף, תחולתו מוגבלת לעניין סימן ב' לחוק, שעניינו "ביטול החוזה", בעוד שענייננו נסב על תביעה לתשלום פיצויים מוסכמים לפי סימן ג' לחוק התרופות (ראו ע"א 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.11.05), שבו נקבע, בפסקה 12 לפסק הדין, כי סימן ב' לחוק התרופות מבחין בין שני סוגי הפרה לצורך ביטול החוזה). דעתנו היא, כי לכל היותר יכול היה סעיף 6 לחוק התרופות להוות מקור השראה פרשני בלבד. על כן, אין בענייננו הכרח לאמץ את ההבחנות בין הפרה יסודית מוסכמת לבין הפרה יסודית מסתברת. המונח "הפרה יסודית" יפורש אפוא לפי כללי פרשנות חוזים. נקודת המוצא היא כי מדובר בהפרה יסודית מוסכמת והשאלה העומדת להכרעה היא גדר ההסכמה של הצדדים לגבי יסודיות ההפרה." (עניין **אמיתי**, פסקה 26 לפסק הדין).

122. במקרה שלנו, בחרו הצדדים לקבוע, בהסכמה, מהי הפרה יסודית לצורך קבלת הפיצוי המוסכם, וסעיף 4 להסכם המכר אינו נמנה במסגרת הסעיפים שהוסכם לגביהם כי יוגדרו כסעיפים יסודיים, מה שמלמד, לטעמי, על הסדר שלילי. כעולה מחקירתו של עו"ד וייסמן, שני הצדדים, והתובעים בפרט, לא ביקשו להכניס את סעיף זה לסעיף ההפרות היסודיות שבהסכם. אין מקום לקבוע כי מדובר בהשמטה מקרית או טעות סופר, בפרט כאשר הצדדים ויתרו על חקירת בעלי הדין.

123. בנסיבות אלו, איני רואה כיצד ניתן להכניס לתוך תנית הפיצוי המוסכם שבהסכם, סעיף שהצדדים לא קבעו כי הפרתו מהווה הפרה יסודית, וזאת בניגוד להוראותיו המפורשות של ההסכם שמנה במפורש את אותם סעיפים המהווים תנאי עיקרי בהסכם.

124. העובדה שסעיף 4 הוסף להסכם המכר בכיתוב בולט, אינה הופכת את ההפרה להפרה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, בניגוד להסכמת הצדדים. הכיתוב הבולט מלמד על כך שהתובעים ייחסו חשיבות להוספת סעיף 4 להסכם, ואולי אפילו חשיבות רבה, אך אין בכך ללמד על הסכמה משותפת של שני הצדדים להפוך תניה זו לתניה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, והדברים אמורים במשנה תוקף שעה שבוחנים את אותם סעיפים שהוגדרו על ידי הצדדים כסעיפים יסודיים, שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם, סעיפים היורדים לשורשו של ההסכם, ומהווים באופן מובהק את עיקרי ההסכם: הצהרה על בעלות נקייה (סעיף 2 להסכם); המכר עצמו (סעיפים 6 ו-7 להסכם); ומסירת החזקה ותשלום התמורה (סעיפים 8 ו- 9 להסכם).

125. אף לא שוכנעתי, כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, והעובדה שבדיעבד, התובעים עצמם בחרו שלא לבטל את הסכם המכר לאחר ההפרה, מחזקת מסקנתי זו.

126. אף ספק רב בעיניי אם הנתבעים היו מסכימים להכניס גם את סעיף 4 להסכם כתניה יסודית לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, אילו הדבר היה עולה על שולחן הדיונים. אני דווקא נוטה לסבור שכאנשים סבירים, הם היו מתנגדים לכך, בפרט כאשר ביצוע התיקונים לא נעשה על ידם, אלא על ידי בעלי מקצוע מטעמם.

127. מכאן, שהתביעה לפיצוי מוסכם נדחית, וטוב היה אלמלא הייתה נתבעת מלכתחילה.

<u>נזק לא ממוני (עוגמת נפש):</u>

128. התובעים טוענים בסיכומיהם כי הנזקים שנגרמו להם בגין ליקויי הרטיבות, חרגו מעל ומעבר למקובל, כאשר, בין היתר, נגרמו להם עוגמת נפש, מריטת עצבים, מאמצים ורוגז בגין הצורך המוגבר בניקיון, פגיעה בהנאתם מדירתם, היאלצותם לישון במשך לילות שלמים על מזרונים בסלון, כיתות רגליים עקב זלזול וסחבת מצד הנתבעים. לפיכך, עתרו התובעים לפיצוי בסך של 30,000 ₪ בגין נזק לא ממוני.

129. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

130. בנסיבות התיק דנא, אני מקבלת את טענות הנתבעים, לפיהן עיקר הטרדה ועוגמת הנפש נגרמו לתובעים בשל עבודות השיפוצים הכלליות שבוצעו בדירה, שהוקדמו בזמנן בשל ליקויי הרטיבות בדירה. יחד עם זאת, ראיתי לפסוק פיצוי בשיעור נמוך בגין הטרדה והנזק הלא ממוני שנוספו בשל ליקויי הרטיבות שהאריכו את עבודות השיפוצים וגרמו לטרדה וטרחה נוספת, בסך של 3,000 ₪ להיום.

<u>הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה:</u>

131. התובעים טוענים כי בזמן ביצוע התיקונים, אותם ביצעו התובעים על מנת להקטין את נזקם, נאלצו להיעדר ממקום עבודתם ולהפסיד ימי עבודה ו/או לנצל ימי חופשה. לפיכך, עותרים התובעים לפיצוי בסך גלובאלי של 4,000 ₪ בגין פריט זה.

132. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, גם בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

133. דין רכיב זה בתביעה להידחות, הן מחמת העדר הוכחה, והן משום שעיקר הנזקים במישור זה, ככל שנגרמו, נובעים מעבודות השיפוצים הכלליות, ולאו דווקא מתיקוני הרטיבות. התובעים לא הראו נזק ספציפי שנגרם דווקא בשל תיקוני האיטום והרטיבות שבאחריות הנתבעים.

ד. סוף דבר:

134. אשר על כן, הנני מחייבת את הנתבעים, יחד ולחוד, לשלם לתובעים סך של 11,650 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.9.09 ועד היום; ועוד סך של 18,500 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.9.09 ועד היום; ועוד סך של 5,126 ₪ כולל מע"מ, בגין החלפת הצנרת בחדר הרחצה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 24.6.09 ועד היום; ועוד סך של 3,000 ₪ בגין נזק לא ממוני, להיום.

135. לסכומים אלו יתווספו 20% מן האגרות ששולמו על ידי התובעים בתיק זה, כשהן משוערכות ממועד תשלומן ועד היום; הוצאות מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג, בסך של 2,479 ₪ כולל מע"מ (בהתאם לקבלה שצורפה כנספח אחרון לתחשיב התובעים), בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד תשלומם, 24.12.09, ועד היום; התשלום ששולם למומחה ביהמ"ש על ידי התובעים, בסך של 2,500 ש"ח בתוספת מע"מ כשהוא משוערך ממועד תשלומו ועד היום; וכן שכ"ט עו"ד בשיעור של 17.5% מן הסכום הפסוק (לא כולל הוצאות המשפט) בתוספת מע"מ כאשר בפסיקת שיעור זה לא נעלם מעיניי הפער העצום בין סכום התביעה לתוצאה אך גם לא יכולתי להתעלם ממידת ההשקעה שנדרשה לניהול התיק.

136. הסכומים שנפסקו ישולמו בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

<u>המזכירות מתבקשת לשגר את פסק הדין לצדדים.</u>

<u>זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 יום.</u>

ניתן היום, כ"ט שבט תשע"ד, 30 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

עפרה אטיאס, שופטת

בית משפט השלום בקריות

ת"א 40626-12-09 אברהמוף ואח' נ' דומב ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת עפרה אטיאס

תובעים **1. איתן אברהמוף,**
2. טניה אברמוף,

נגד

נתבעים **1. שמעון דומב,**
2. נירה דומב,

פסק דין

תביעה לאכיפת הסכם ולפיצוי מוסכם בגין הפרתו.

א. רקע והשתלשלות העניינים:

1. ביום 27.10.08 התקשרו התובעים עם הנתבעים ב- "הסכם מכר דירה" בנוגע לדירה בת 6 חדרים בבית דו משפחתי, הנמצא ברחוב הולנד בחיפה, והידוע כחלקה 292, גוש 12255 (להלן: "**הבית**" או "**הדירה**"), לפיו התובעים ירכשו מהנתבעים את הבית תמורת סך של 1,700,000 ₪ (להלן: "**ההסכם**").

2. בסעיף 4 להסכם הצהירו הצדדים כי:

> "**בנסיבות בהן המוכרים הצהירו בפני הרוכשים כי בצעו תיקונים לבעיות רטיבות שהיו בבית, הרי שהמוכרים מתחייבים כי ככל ויתגלו סימני רטיבות בבית ו/או במידה ויתגלו ליקויים בתיקונים שביצעו המוכרים, זאת עד ליום 01/07/2009 הם מתחייבים לדאוג לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים בתוך זמן סביר וללא כל דיחוי לאחר שנמסרה להם הודעה על כך מאת הרוכשים. בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם.**"

3. התובעים טענו בכתב התביעה כי במהלך המו"מ לרכישת הדירה, ביקרו בדירה והבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדם בולטים, בין היתר, בשירותי האורחים ובארבעת החדרים בקומת הביניים וכן בתקרת הסלון. נטען כי כששאלו התובעים את הנתבעים לפשר סימני הרטיבות, טען הנתבע 1 כי כל הרטיבויות בדירה, תוקנו על ידם לאחרונה, והם מתחייבים לתקן כל ליקוי רטיבות שיתברר כי לא צלח. לפיכך, הוסכם במסגרת סעיף 4 להסכם, כאמור לעיל, כי תינתן

לתובעים אחריות הכוללת את כל מוקדי הרטיבות בדירה עד תחילת עונת הקיץ העוקבת את הרכישה (עד ליום 1.7.09), שאם לא כן, נטען כי התובעים לא היו רוכשים את הדירה.

4. התובעים הוסיפו וטענו כי כשבועיים לאחר כניסתם לדירה ולאחר שצבעו את כולה, החלו להופיע סימני רטיבות על גבי שכבת הצבע החדשה, בכל המקומות שנצפו סימני הרטיבות במהלך המו"מ לרכישת הדירה, הן בחדרים בקומת הביניים, והן בתקרת הסלון עקב תחילת השימוש בחדר הרחצה בקומה העליונה. לטענת התובעים, הרטיבות החמירה עד כדי נשירת הטיח ונזילת מים. נטען כי כל פניות התובעים לנתבע 1 בעל פה ובכתב (מיום 2.3.09; ופניית בא-כוחם מיום 25.5.09) נדחו מטעמים שונים או שלא זכו למענה ענייני, כאשר כל שהציע הנתבע 1 הוא לבצע על חשבונו מריחה של חומר אטימה מסוג סילר על גבי ריצוף המרפסת, שלפי טענת התובעים היתה פותרת את בעיית הרטיבות רק לזמן קצר ויוצרת שכבה בלתי אסתטית על גבי הריצוף. למכתבם לנתבעים מיום 9.6.09, צירפו התובעים חוות דעת של המומחה מטעמם, המהנדס רונן שטרנברג (להלן: "**מומחה התובעים**" או "**המהנדס שטרנברג**"), מיום 1.6.09, שהעריך את עלות תיקון ליקויי הרטיבות בסך של 61,125 ₪.

5. במכתב ב"כ הנתבעים מיום 16.6.09, נטען כי על פי חוות הדעת של המומחה מטעמם שביקר בדירה, יש לבצע אטימה במרפסת ובגג המרוצף. לטענת הנתבעים במכתבם, מרבית הנזקים נגרמים עקב שיפוצים נרחבים שנעשו על ידי התובעים בדירה, לרבות עבודות שלא על פי היתר בניה.

6. ביום 6.7.09 התקיימה פגישה בהשתתפות הצדדים והמומחים מטעמם על מנת למצוא פתרון מוסכם לבעיית הרטיבות. למחרת הפגישה, העלה מומחה התובעים הצעת פשרה הכוללת חלוקה של ביצוע עבודות שנועדו לתיקון הרטיבות, בין הצדדים. אולם, הצדדים לא הגיעו להסכמות, ולאחר שרשרת התכתבויות בין ב"כ הצדדים שאף היא לא צלחה, החלו התובעים באיסוף הצעות מחיר וביצוע עבודות התיקונים על חשבונם, או אז התברר להם, לטענתם, כי עלויות התיקונים בפועל, גבוהות מהעלויות שהוערכו על ידי המומחה מטעמם.

7. התובעים צירפו לתביעתם קבלות/חשבוניות עבור עבודות תיקונים, בהן תיקון הנזילה מהאמבטיה, תיקון גג רעפים דולף מעל המרפסת הסגורה, ריצוף המרפסת ועבודות גמר, וכן עבור חומרים שנדרשו. כן צורפו הצעות מחיר ופירוט עלויות התיקונים על ידי הקבלנים מטעם התובעים. לטענת התובעים, הסכומים בהם הם מבקשים לחייב את הנתבעים, על פי הצעות המחיר ו/או החשבוניות שהוצגו, אינם כוללים שינויים, תוספות או שדרוגים לדירה.

8. אשר על כן, עתרו התובעים בתביעתם לפיצוי בסך של 303,182 ₪, בהתאם לפירוט כדלקמן: פיצוי מוסכם על פי סעיף 14א' להסכם: 159,182 ₪ (150,000 ₪ משוערך); עלות התיקונים בהתאם לחשבוניות נספחים ז', ח', טז' ו- יז' 1-6: 110,000 ₪; נזקים והוצאות הכרוכים בביצוע התיקונים (הפסד ימי עבודה, ניצול ימי חופשה, שכר טרחת מומחי התובעים): 4,000 ₪; ועוגמת נפש (נזק בלתי ממוני): 30,000 ₪.

9. <u>הנתבעים טענו בכתב ההגנה</u> כי דין התביעה להידחות משהתובעים רכשו את הדירה - דירת יד שנייה, אשר פורסמה באינטרנט כדירה "לשיפוץ/ריענון" - AS IS, ולאחר שראוה ובדקוה מספר פעמים, מבלי שהנתבעים הסתירו מהתובעים פגמים גלויים/נסתרים בדירה. נטען כי לאחר שהתובעים שיפצו את הדירה על דעתם ועל חשבונם, הם מנסים להתעשר שלא כדין על גבם של הנתבעים, ולהשית על כתפי הנתבעים, שלא כדין ועל לא עוול בכפם, את הוצאות שיפוץ הדירה.

10. הנתבעים טענו כי עם העברת החזקה בדירה לתובעים, ביום 4.12.08, לא היו כל מוקדי רטיבות בדירה, ולא נשמעו מפי התובעים כל תלונות בעניין. לטענת הנתבעים, סימני הרטיבות בדירה תוקנו במהלך שנת 2008, לפני מכירת הדירה, וכי מיום 7.12.08, עת עברו התובעים לגור בדירה, נערכו שיפוצים אינטנסיביים בדירה, הכוללים החלפת ריצוף וצנרת. נטען כי פנייתו הראשונה של התובע 1 לנתבע 1 בעניין הרטיבויות, נעשתה רק ביום 9.1.09. לטענת הנתבעים, עליהם לתקן, לפי ההסכם, רק בעיית רטיבות כתוצאה של מי גשמים, ולא בעיית רטיבות שמקורה מבלאי סביר או מצינור מים שהתפוצץ.

11. עוד מוסיפים וטוענים הנתבעים כי במכתביהם לתובעים, לא התנערו כלל מביצוע ההסכם, וניאותו לשאת בעלויות סבירות של ביצוע איטומים בגג ובמרפסת (חומר סילאר ועלות ביצוע), אך הצעותיהם נדחו על ידי התובעים שהיו מעוניינים בקבלת פיצוי כספי מופרז, ולא בתיקונים. הנתבעים טוענים כי אין להשית עליהם עלויות תיקון ושיפוץ של הדירה כולה, כפי שאין להטיל עליהם תשלום עבור אינסטלציה, החלפת אמבטיה ועבודות ריצוף.

12. בהתייחס לפיצוי המוסכם, טוענים הנתבעים כי סעיף 4 להסכם, המתייחס לתיקון נזקי רטיבות, אינו מנוי ברשימת הסעיפים המוזכרים בסעיף 14א' להסכם, כסעיפים שבגין הפרתם היסודית ישתלם פיצוי מוסכם בגין הפרת ההסכם; מה גם שמקום שהתובעים לא אפשרו לנתבעים לבצע את התיקונים הדרושים בדירה שמלכתחילה נקנתה לשיפוץ, הרי שהתובעים אינם זכאים עוד לסעד של פיצוי מוסכם. בדומה, נטען כי אין להשית על הנתבעים פיצוי בגין נזקים והוצאות (הפסד ימי עבודה) מקום ששיפוץ דירה מצריך מטבעו הפסד ימי עבודה; וכך גם אין לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בגין עוגמת נפש.

13. הנתבעים צירפו לכתב ההגנה מטעמם את חוות דעתו של מהנדס הבניין, פנחס קרוגליאק, מיום 14.6.09 (להלן: "**מומחה הנתבעים**"), המתייחסת לסעיפים בחוות דעתו של מומחה התובעים, כפי שנמסרה לנתבעים.

14. <u>התובעים הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה</u> בו טענו כי במודעה שפרסמו הנתבעים באתר שדרכו התוודעו התובעים לדירה, לא צוין כלל כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, וגם הנתבעים מעולם לא ציינו בפניהם כי הדירה זקוקה לשיפוץ, אלא אך לחידוש צביעה לאחר שסימני הרטיבות תוקנו על ידם. לשיטת התובעים, המודעה שצורפה לכתב ההגנה, שבה נכתב כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, פורסמה לאחר שהתובעים ביקרו בדירה.

15. התובעים הוסיפו וטענו כי לא התכוונו לבצע שיפוצים נרחבים בדירה, אלא אך לחדש צביעה בלבד (כפי שאכן עשו), ואילו השיפוצים הנרחבים שביצעו לבסוף, נעשו בדלית ברירה, כתוצאה

מהדירה הלקויה מן היסוד. נטען כי אם בכוונת התובעים היה לערוך שיפוצים נרחבים בדירה מלכתחילה, לא היו מתחילים את השיפוצים בצביעה כוללת של הדירה, אלא ממתינים עם הצביעה עד לגמר השיפוצים.

16. עוד טענו התובעים כי לאחר שביצעו צביעה כוללת בדירה ונכנסו לגור בה, ביצעו התובעים שיפוץ קל בקומת המחסנים מתחת לבית בלבד; שיפוץ שבוצע ללא קשר לגג או לחדרי השירותים שמשם החלו להופיע סימני הרטיבות על גבי הצבע החדש. נטען כי סימני הרטיבות החמירו מחודש דצמבר 2008, בעוד שהזזת הצינור בשירותים, בוצעה במסגרת השיפוץ, בחודש יוני 2009. לטענת התובעים, לא הוצגו בפניהם הצעות המחיר שנטענו על ידי הנתבעים, ואילו כשפנו לשרברב שהוצג על ידי הנתבע 1, על מנת שיגיע בפועל לבצע תיקון איטום מקומי בלבד, טען השרברב שאינו פנוי לבצע את העבודה.

17. ביום 17.5.10 הגישו התובעים תצהיר עדות ראשית של התובעת 2, שאליו צורפה גם חוות דעת מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג רונן, מיום 1.6.09. כאמור, מומחה התובעים העריך את עלות התיקונים בסך כולל של 61,215 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 15.5%.

18. ביום 20.7.10 הגישו הנתבעים תצהירי עדות ראשית מטעמם של הנתבע 1; שמחה פרידמן, שביצע את כל עבודות האינסטלציה, תריסים ואלומיניום בדירה, לאחר קנייתה על ידי הנתבעים בשנת 1987, וטען בתצהירו כי התובע 1 לא הודיע לו מתי יוכל לבצע תיקון של הצינור שהתפוצץ בדירה על אף שפרידמן ביקר בדירה בנוכחות התובע 1 והנתבע 1; פנחס קרוגליאק, מומחה הנתבעים; גיא מסיקה, קבלן שיפוצים שנתן הצעת מחיר לגבי ביצוע העבודות שנזכרו בחוות דעתו המתוקנת של מומחה התובעים; וישראל סדן, מתווך הדירה, שהצהיר כי הציג את הדירה לקונים כשלד בלבד וכבית הזקוק לשיפוץ.

19. בישיבה מיום 5.9.10 מונה המהנדס דן ברלינר כמומחה **<u>מוסכם</u>** מטעם בית המשפט (להלן: "**מומחה ביהמ"ש**" או "**המומחה**"). המומחה התבקש להתייחס לכל השאלות השנויות במחלוקת, כפי שהן עולות מכתבי הטענות של הצדדים והמצויות בתחום מומחיותו, לרבות נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלות התיקון וחלופות שוות ערך זולות יותר, ככל שקיימות.

20. ביום 4.4.11 הוגשה חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש. מומחה ביהמ"ש ציין כי על פי ביקור בדירה שערך ביום 20.10.10, עלות התיקונים הינה בסך של 35,960 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 16%. תחת הכותרת "הערות", נרשם גם כי:

> "**1. בעבודות כאלה, מתברר בדרך כלל כי עלות העבודה בפועל, היא גבוהה יותר מהצפוי מראש, בשיעור של כ- 10%.**
> **2. הקבלות על העבודות שבוצעו בפועל הן בסכומים גבוהים יותר, ובחלקם אינם כרוכים בפתרון בעיית חדירת הרטיבות**".

21. ביום 4.5.11 השיב מומחה ביהמ"ש לשאלות ההבהרה שנשלחו אליו מטעם שני הצדדים.

22. ביום 13.5.12 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מטעם התובעים, עו"ד וייסמן, עורך ההסכם (על הנספח להסכם, שנערך אצלו במעמד חתימת ההסכם, נ/1); משה גולדנברג, שביצע עבודות

הכנה לאיטום, ריצוף וגמר איטום במרפסת הבית (על הצעת המחיר שלב ב', ת/1; סיכום עבודות שלב ב', ת/2-ת/3; חשבוניות, ת/4; והצעת המחיר שלב ג', ת/5). בתום הישיבה הצעתי כי הצדדים יסתפקו בחקירתו של מומחה ביהמ"ש, וכי יקוים ביקור בדירה, בו יישמעו הצדדים באופן בלתי אמצעי. שני הצדדים הסכימו למתווה דיוני זה.

23. ביום 8.11.12 ערכתי ביקור בדירה, בנוכחות הצדדים, באי-כוחם ומומחה התובעים, המהנדס שטרנברג. במהלך הביקור שמעתי את בעלי הדין ואת מומחה התובעים באופן בלתי אמצעי. בתום הביקור הוריתי לצדדים להגיש תחשיבים קצרים, וזימנתי את הצדדים לישיבת קדם משפט שבה תינתן הצעת בית המשפט.

24. משלא ניתנה הסכמה להצעת בית המשפט, נחקר בישיבת ההוכחות מיום 28.5.13 מומחה ביהמ"ש (על חוות דעתו; תשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 4.5.11; תמונת ריצוף ואמבטיה, נ/2; ופרסום בעיתון, נ/3).

25. משהוגשו סיכומי הצדדים בכתב, בשלה העת למתן הכרעה.

ב. טענות הצדדים בסיכומיהם:

26. התובעים בסיכומיהם טענו כי ליקויי הרטיבות והתנהגותם חסרת תום הלב של הנתבעים אשר נטען שהתחמקו מביצוע התיקונים לבעיית הרטיבות ומנשיאה בעלויות התיקון בפועל, מהווים הפרה של סעיף 4 להסכם בין הצדדים, המקנה סעד של תשלום עלות הוצאות התובעים לתיקון הליקויים.

27. התובעים ביקשו לסטות מחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש, ולקבוע כי הסכום המינימאלי שיש לפסוק עבור עלויות התיקונים שהיו נחוצים והכרחיים לצורך מניעת הרטיבות ובגין שכ"ט מומחה התובעים, אינו נופל מסך של 122,207 ₪, בהתאם לחשבוניות ביצוע התיקונים על ידי בעלי המקצוע מטעם התובעים. לשיטת התובעים, הסכום לעיל אינו כולל את עלות החומרים ו/או את עבודות השיפוצים שאינן קשורות לליקויי הרטיבות בדירה, ואשר לכאורה השביחו את הדירה, כטענת הנתבעים.

28. בנוגע לפיצוי המוסכם, טענו התובעים כי אי הכללתו של סעיף 4 להסכם העוסק במתן אחריות של התובעים לגבי ליקויי הרטיבות בדירה, בתוך מניין הסעיפים שהפרתם תהא יסודית, סעיפים המנויים בסעיף 14א' להסכם העוסק בפיצוי מוסכם, הינה רק השמטה מקרית בהיסח הדעת או טעות סופר, לאור כוונת הצדדים, החלת מבחן אובייקטיבי של האדם הסביר לפי סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ומהות סעיף 4 להסכם שנכתב באותיות מודגשות. לטענת התובעים, לא היו מתקשרים בהסכם לאחר שראו את סימני הרטיבות, אילולא ניתנה התחייבות מפורשת לאחריות לתיקונם במסגרת סעיף 4 להסכם. לפיכך, טענו התובעים כי יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי המוסכם בסך של 169,790 ₪ לאחר שערוך.

29. כן עתרו התובעים לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני בסך של 30,000 ₪, ולפיצוי בגין הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה בסך של 4,000 ₪. בסה"כ עתרו התובעים בסיכומיהם לפיצוי בסך של 325,997 ₪ בצירוף הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

30. <u>הנתבעים טוענים בסיכומיהם</u> כי מעולם לא התנערו מחובותיהם על פי ההסכם, והיו נכונים לבצע את התיקונים הדרושים בהתאם להסכם (תיקון ליקויי רטיבות כתוצאה ממי גשמים בלבד עד ליום 1.7.09, לאחר החורף, ולא תיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר), אך התובעים הם אלו שהתנהלו בחוסר תום לב משסירבו לבצע התיקונים על פי הוראות ההסכם, וביקשו להתעשר שלא כדין באמצעות השתת עלויות שיפוץ הדירה שביצעו התובעים על דעתם ועל חשבונם, ושהיו מבצעים בכל מקרה משידעו כי הם קונים דירה AS IS, לשיפוץ, ולכן ההסכם לא הופר על ידי הנתבעים, והתובעים אינם זכאים לסעד הקבוע בסעיף 4 להסכם (תשלום עלות ההוצאות לתיקון הליקויים).

31. הנתבעים הוסיפו וטענו כי גם אם ימצא בית המשפט כי הופרו הוראות סעיף 4 להסכם, הרי שיש לפצות התובעים בסך של 2,000 ₪, לכל היותר, בעבור עבודות איטום (עלות שהוערכה על ידי מומחה ביהמ"ש בסך של 1,000 ₪) והרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל (בקיזוז 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שקבע המומחה בגין ההשבחה), וזאת לאחר קיזוז של 20% מכיוון שהעבודות לא בוצעו בתיאום עם הנתבעים כאמור סעיף 4 להסכם. לטענת הנתבעים, מתשובות המומחה לשאלות ההבהרה, ומחקירתו בפני בית המשפט, עולה כי התיקונים שבוצעו ב-"עלויות מוגזמות" (פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-3; תשובה 1.1 לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים), השביחו את מצב הדירה, ואין למזיק החובה להשביח נכסו של ניזוק, אלא להשיב מצב לקדמותו, בפרט שהתיקונים נדרשו לאור מצבה של הדירה שהייתה זקוקה לשיפוץ.

32. בעניין הפיצוי המוסכם, נטען כי משסעיף 4 להסכם המטיל אחריות על הנתבעים לתיקון ליקויי רטיבות, אינו נכלל במסגרת הסעיפים המהווים הפרה יסודית של ההסכם, לפי סעיף 14א' להסכם, הרי שהתובעים אינם זכאים לתשלום פיצוי מוסכם. כן נטען כי אין תחולה לסעיף 6 לחוק התרופות המתייחס לביטול חוזה (סימן ב' לחוק התרופות), ולא לתשלום פיצוי מוסכם, והוא יכול לשמש מקור השראה פרשני בלבד.

33. כן טענו הנתבעים כי אין לפצות את התובעים בגין נזק לא ממוני ובגין הפסד ימי עבודה / ניצול ימי מחלה, וכי יש לחייב התובעים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד.

<u>ג. דיון והכרעה</u>:

34. בטרם אפנה לבחון את טענות הצדדים, על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, שמונה בהסכמת הצדדים, ראוי לעמוד על עילת התביעה, סוגיה שנדמה לי שלא התחדדה די צורכה, במהלך הישיבות שהתקיימו בתיק זה.

35. כפי שמצוין בכותרת התביעה, עסקינן בתביעה ל**<u>אכיפת</u>** הסכם. הסעיף אותו מבוקש לאכוף, הינו סעיף 4 להסכם, לפיו: "**בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם <u>והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים</u> ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם**" (ההדגשות אינן במקור, ע"א), היינו: מדובר בתביעה לאכיפת חיוב כספי, המוצא את ביטויו בעלויות בפועל שהוציאו התובעים לתיקון ליקויי הרטיבות בביתם, בהתאם לאסמכתאות או לקבלות שיוצגו על ידם.

36. ודוק: צו לאכיפת חיוב כספי, הוא צו אכיפה לכל דבר ועניין, אף שבצורתו החיצונית הוא עשוי להזכיר צו לתשלום פיצויים. ובלשונם של גבריאלה שלו ויהודה אדר בספרם **דיני חוזים - התרופות לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** (2009):

> "להבחנה בין צו לאכיפת חיוב כספי לבין צו לתשלום פיצויים יש נפקות מעשית. צו מהסוג בראשון, כפוף לסייגי האכיפה ובכללם סייג הצדק. לפיכך, אין זה מן הנמנע שבית המשפט יסרב לתתו כאשר הדבר נחזה כבלתי צודק. לעומתו, צו לתשלום פיצויים אינו כפוף לסייגים האמורים, אלא למבחני הפיצויים ולהגנות בדבר הקטנת נזק ואשם תורם" (שם, בעמ' 175-176).

37. יחד עם זאת, מובן מאליו כי הסכום שעל הנתבעים לשלם לתובעים בגין התיקונים שמקורם ברטיבות, אינו נתון לשרירות ליבם או גחמתם של התובעים.

38. **<u>ראשית</u>**, על הנתבעים לשאת, בהתאם להוראות ההסכם בין הצדדים, רק בעלויות התיקונים הקשורים ברטיבות, ולא בעלויות תיקונים שנועדו לשיפוץ ו/או השבחת הבית, ללא קשר לרטיבות.

39. **<u>שנית</u>**, את סכום החשבוניות יש לבחון גם באספקלריה של סבירות עלות התיקון, וזאת גם כאשר מוכח קשר סיבתי בין התיקון שבוצע לבין הרטיבות שבאחריות הנתבעים.

40. אמנם, המונח "סבירות" אינו נזכר בסעיף 4 להסכם. ואולם, נדמה לי כי שני הצדדים, לא התכוונו להעמיס על כתפי הנתבעים עלויות מוגזמות ובלתי סבירות, גם אם הן קשורות לתיקוני הרטיבות. פרשנות ההסכם, לפי אומד דעתם הסובייקטיבי המשותף של הצדדים, ולחלופין, באופן אובייקטיבי, היינו: כפי שאנשים סבירים והוגנים היו מפרשים אותו, מחייבת הכפפת עלויות התיקונים למדד אובייקטיבי של סבירות.

41. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם באמצעות החלת **עיקרון תום הלב**, שהינו עיקרון-על החל, לפי סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים**"), במימוש זכויות על פי ההסכם. לאור מהות הסעד שלגביו מבוקש צו אכיפה, אף סבורני כי ניתן לשאוב את הדוקטרינות של חובת הקטנת הנזק באמצעות עיקרון תום הלב.

42. גם העובדה שהתובעים הסכימו למינוי מומחה מוסכם, שסמכויותיו כללו, בין היתר, גם בחינה של נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלויות התיקון, וחלופות שוות ערך, זולות יותר ככל

שקיימות, מלמדת, ולו בדיעבד, על אומד דעת הצדדים, לפיו עלויות התיקונים ייבחנו גם באספקלריה של סבירות וחובת הקטנת הנזק.

43. כלי נוסף וחשוב המצוי בידינו, להתערבות בסכומים המפורטים בחשבוניות המוצגות על ידי התובעים, הוא סעיף 4(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, לפיו רשאי בית המשפט לא להורות על אכיפה מקום בו זו **אינה צודקת בנסיבות העניין.** הוראה זו תיבחן בפסק הדין על טענת הנתבעים כי התובעים התכוונו לבצע שיפוץ בביתם, בכל מקרה, ובמסגרת זו, לבצע גם את אותם שיפוצים הנדרשים לתיקון מוקדי הרטיבות.

44. על רקע האמור לעיל, אפנה לדון בכל אחת מהסתייגויות ב"כ הצדדים בסיכומים ביחס לממצאיו ולקביעותיו של המומחה בחוות דעתו. בחינת טענות הצדדים תעשה מחד גיסא, תוך מתן הדעת להלכה בדבר מעמדה של חוות דעת מומחה **מוסכם**, ומאידך גיסא, לאור טיבה ומהותה של עילת התביעה, כתביעה **לאכיפת** הסכם, ולא כתביעה לפיצוי בגין נזק.

45. על מנת להקל על ההתמצאות, דרישות התובעים, על פי הקבלות שהוצגו, תיבחנה על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, ולפי סדר הופעתן בחוות הדעת, כאשר תחילה אבחן את קביעות המומחה בעניין תיקוני הרטיבות שמקורם במי גשמים, ולאחר מכן את תיקוני הרטיבות שמקורם בפיצוץ צנרת.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם מי גשמים:</u>

46. תחילה, אסלק מעל דרכי את טענת הנתבעים, לפיה ניתן היה לאטום את המרפסת עם הריצוף הקיים, באמצעות מריחת סילר. בחקירתו הנגדית, שלל המומחה המוסכם לחלוטין את הפתרון שהוצע על ידי הנתבעים:

> "ש. נניח שאתה כמומחה רכשת דירה וגילית שבדירה יש ליקויי רטיבות חמורים במרפסת הדירה וכשפנית לרוכשים הציעו לך לתקן את הליקויים באמצעות חומר שנקרא "סילר". היית מסכים לתיקון.
> ת. אני חושב שלא." (פרו', עמ' 24, ש' 21-24).

וראו, גם: תשובתו של המומחה לשאלות ההבהרה של הנתבעים מיום 28.4.2011, שם ציין בתשובה לשאלות 1-3:

> "**מריחת חומר איטום מעל לריצוף הקיים היא חלופה זולה יותר. איני סבור כי זו פעולה סבירה לבצע איטום, עם תקופת אחריות, של 5-6 שנים בלבד**".

ומכאן, שאין "לבוא חשבון" עם התובעים על כך שסירבו לאפשר תיקון 'מריחה' מסוג זה על ידי הנתבעים.

<u>פירוק ריצוף המרפסת, הוצאת העמודים, ביצוע איטום וריצוף מחדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

47. התובעים עותרים לפיצוי בגין עלות עבודות ההכנה לאיטום ועבודות לאחר האיטום בסך של 65,129 ₪ נכון ליום 11.12.2012, וכן לעלות עבודות איטום בסך של 21,081 ₪ נכון ליום 11.11.12, בהתאם להצעות מחיר וחשבוניות שהוצגו על ידם.

48. מעדותו של גולדברג ("פלסים") אשר ביצע עבור התובעים את עבודות ההכנה לאיטום וגמר האיטום, עולה כי העבודה שבוצעה על ידו, היא ברמה ובאיכות **מעולה**, וברמה הגבוהה ביותר הקיימת בנמצא, וזאת משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק בבינוניות:

> "כשעושים הכנות לאיטום העבודה צריכה להיות ברמה מאוד גבוהה, כי זה קשור לאיטום. **לכן כל החומרים ואנשי המקצוע הם ברמה מאוד גבוהה כדי שהעבודה תהא מושלמת. לא ניתן להתפשר כאן על בינוניות. לכן כל העבודות שקשורות להכנה לאיטום נעשות ברמה הכי גבוהה שיכולה להיות**. לשאלה אם זה מסביר לשיטתי את הפער בין הסכומים שגביתי לבין מה שקבע המומחה אני משיב שאני לא יודע מה קבע המומחה. המחירים שנתתי הם מחירים רגילים ברמת העבודה שאני מבצע" (פרו', עמ' 11, ש' 22-26).

49. המומחה מטעם התובעים, המהנדס שטרנברג, בחוות הדעת מטעמו, העריך את עלות העבודה בסך של 15,000 ₪ בלבד, **ומומחה ביהמ"ש אישר למעשה את הסכום שקבע מומחה התובעים במלואו**:

> "**עבודה זו הייתה דרושה, ובלתי נמנעת**.
> לדעתו של מומחה הנתבעים, היה ניתן לבצע איטום על גבי ריצוף המרפסת.
> **מניסיוני, עבודה כזו היא מועילה לטווח קצר, אם בכלל.**
> גם בפרוספקט של חומר האטימה המומלץ, מצוין: "אפקטיבית – איטום מלא לאחר כ- 14 יום, למשך 1-2 שנים."
> **העלות המצוינת, 15,000 ₪ - היא סבירה**" (עמ' 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש).

50. מומחה ביהמ"ש אף קבע פוזיטיבית כי הסכומים ששילמו התובעים מוגזמים (תשובה 1.1 לתשובות המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים; פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-).

51. המומחה אישר כי בקביעת העלות, לא התחשב בחשבונית מס' 01296, מיום 27.3.12, שהופקה בגין עבודות איטום למרפסת הבית הואיל ולטענתו, הבין שמדובר בעבודות איטום לגג הבית (פרו', עמ' 28, ש' 1-5). ב"כ התובעים הקשה ושאל את המומחה אם יש בכך לשנות את החלטתו שלא להתחשב בחשבונית זו, והמומחה השיב: "הסכום שנגבה בחשבונית נראה לי מופרז. אני מפנה לחוות דעתי שם פירטתי את העלות" (פרו', עמ' 28, ש' 11).

52. בהמשך חקירתו, נשאל המומחה גם ביחס לחשבונית מס' 4 שהוצגה על ידי התובעים, ע"ס של 19,661 ₪ כולל מע"מ בגין עבודות גמר בסיום איטום וריצוף:

> "ש. בחשבונית 0004 – גם שם ציינת שהחשבונית לא הובאה בחשבון שלך. עבודות גמר, סיום איטום וריצוף. מדובר בעבודות עצמן ולא בעלות החומרים. מדוע לא הבאת חשבונית זו כאשר ערכת את חשבונך.
> ת. אני מפנה אותך לחוות דעתי שם ציינתי את העלות שנראית לי סבירה לאיטום המרפסת" (פרו', עמ' 28, ש' 12-15).

53. יחד עם זאת, בחקירתו אישר מומחה ביהמ"ש כי העלויות בפועל עשויות להיות גבוהות, לא רק בשיעור של 10%, כפי שקבע בתחילה בחוות דעתו, אלא גם בשיעור של 30%-40% (פרו', עמ' 28, ש' 20) מן הסכומים שהוערכו על ידו, משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק ב- "בינוניות":

> "לשאלת בית המשפט אם יכול להיות שההפרשים בין חוות דעתי לבין העלויות כפי שהן מופיעות בחשבוניות נגזרות מאותם פריטים שעליהם דיברנו קודם, שכאשר עושים עבודות איטום, לא ניתן להסתפק בקבלן בינוני אלא צריך ללכת על הטוב ביותר אני משיב שזה יכול להסביר חלק מההפרש. **זה יכול להיות גם 30 – 40% יותר וזאת לאור הדרישה לאיש מקצוע ברמה גבוהה. זה יכול להיות מוצדק במקרה של איטום כאשר יש ניסיון שלילי עם גג**" (פרו', עמ' 28, ש' 21-17).

<u>עלויות איטום</u>:

54. את דיוננו נתחיל בעלויות האיטום. התובעים הציגו, כאמור, חשבונית מס/קבלה מיום 12.8.07, ע"ס של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 18,722 ₪ בגין עלות איטום הגג. עבודת האיטום, על פי החשבונית, כללה ניקוי יסודי בלחץ מים, חבקי צמנט הידראולי, יישום שכבת פריימר, יציקת זפת חם, הלחמת יריעות ביטומן, יציקת שכבת זפת, הלחמת יריעת ביטומן שניה, ואיטום נוסף עם חומר פולימרי למקומות תורפה ולבסוף הצפת ביקורת תקינות ל- 72 שעות.

55. מומחה בית המשפט נשאל אודות עבודות אלו בחקירתו:

> "ש. ניקוי יסודי בלחץ מים של 150.
> ת. לא יודע אם דרוש לחץ כזה גבוה אך ניקוי יסודי נדרש.
> ש. חבקי צמנט הידראולי דרושים להכנסת עבודות איטום
> ת. לא יודע למה הכוונה.
> ש. יציקת זפת
> ת. דרושה.
> ש. הלחמת יריעת ביטומן, יציקת שכבת זפת שניה והלחמת יריעות שניה
> ת. דרוש
> ש. איטום נוסף במקומות תורפה על ידי גומי פולימרי
> ת. זה נראה מוגזם" (פרו', עמ' 26, ש' 1-9).

56. אודות בדיקת ההצפה, שאף היא כלולה בהצעת המחיר, בחר ב"כ התובעים לא לשאול, אולי משום שגם הוא הבין כי מדובר בדרישה מוגזמת...

57. על אף שאישר כי חלק נכבד מן העבודות שצוינו בחשבונית האיטום, היה נדרש, הרי שבעדותו העריך המומחה את עלות האיטום ביריעות ביטונומיות בסך של 4,500 ₪ לא כולל מע"מ, אם כי גם הוא סבר שעלות זו עשויה לגדול ב- 40%, היינו: 6,300 ₪ לא כולל מע"מ.

58. כאמור, נקודת המוצא באכיפת החיוב החוזי היא הסכום הנקוב בחשבונית. ואולם, את עלות התיקון יש לבחון גם במשקפיים של סבירות ומחירי שוק, הן לאור אומד דעת הצדדים, והן מכח עיקרון תום הלב. אף ניתן לקבוע כי אכיפה שמשמעותה חיוב העולה באופן משמעותי על מחיר השוק, הינה בלתי צודקת בנסיבות העניין.

59. בענייננו, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהמומחה קבע כי העלויות בהן נשאו התובעים מוגזמות ומופרזות, קביעה הנתמכת אפילו בחוות הדעת של מומחה התובעים אשר הוא עצמו העריך את עלות כל עבודות ההכנה האיטום והגמר בסך של 15,000 ₪ בלבד.

60. עוד יש ליתן את הדעת לכך שעבודת האיטום התבצעה, על פני הדברים, בטיב ובאיכות מעולים. ואולם, בחוזה המכר, לא התחייבו הנתבעים לבצע את התיקונים ברמת איכות מעולה או מושלמת, ולכן חל בעניינו סעיף 45 לחוק החוזים, לפיו: "חיוב לתשלום בעד נכס או שרות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן נכס או שירות מסוג וטיב **בינוניים**". אמנם, גם את המונח "בינוני" יש לבחון לאור מהות וטיב העבודה. לא דומה עבודת שיפוץ רגילה בטיב בינוני, לעבודות איטום, הכנה וגמר איטום בטיב בינוני. נזכור שעבודת איטום נבחנת בסופו של יום, על פי מבחן התוצאה, וגם עבודה בטיב בינוני, צריכה להשיג את התוצאה של מניעת חדירת רטיבות, וזאת לא רק לתקופה קצרה של מספר שנים בודדות.

61. יחד עם זאת, אני מתרשמת, לאור החשבונית שהוצגה, כי מומחה ביהמ"ש (שאימץ את קביעת מומחה התובעים) קיפח את התובעים כאשר נאות לאשר רק 4,500 ₪ (בחקירתו נאות לעדכן הסכום לסך של 6,300 ₪ לא כולל מע"מ), בפרט בשים לב לכך שאישר את מרבית העבודות שצוינו בחשבונית, וגם על רקע חזרתו מקביעתו כי העלות עשויה לגדול רק ב- 10%, ולכן ראיתי לאשר מתוך סכום החשבונית, סך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ (מתוך הסך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ), ובסה"כ 11,650 ₪ שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום התשלום, היינו: **<u>מיום 17.9.09 ועד היום.</u>**

<u>עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום:</u>

62. באשר לחשבוניות המתייחסות לעבודות ההריסה והפינוי, בנית יציקות הבטון, ההכנה לאיטום, וגמר האיטום, לאחר שבחנתי את מכלול הראיות שהונחו בפניי, ובכלל זה את קביעת מומחה ביהמ"ש, לא ראיתי לחייב את הנתבעים במרבית העלויות המשתקפות מן החשבוניות שהוצגו.

63. **<u>ראשית</u>**, מדובר בעלויות שהמומחה קבע לגביהן כי אינן סבירות ומופרזות, וכוללות רכיבים שהינם, על פניהם, מוגזמים ומיותרים, שלא נועדו להשיב את המצב לקדמותו, אלא לשפץ ולהשביח את הדירה, ולהעמידה במצב טוב יותר אלמלא הרטיבות. וראו, בעניין זה: חקירת המומחה בפרו', עמ' 25, ש' 23-32, עמ' 26, ש' 1-8, וכן את פירוט הצעת המחיר מטעם גולדברג, הכוללת, על פני הדברים, עבודות שהינן במהותן עבודות השבחה ושיפוץ, ולא עבודות שנועדו אך ורק להשיב את המצב לקדמותו (וראו, במיוחד: שלב ג' להצעת המחיר, הכולל שתי שכבות

הטיח, שתי שכבות יסוד לשליכט אקרילי, ויישום שליכט אקרילי טמבור בגוון פסטל לפי בחירה).

64. **<u>שנית</u>**, לפי עדות גולדברג ("פלסים") שביצע את עבודות ההכנה, הריצוף וגמר האיטום, העבודה שבוצעה היא עבודה "מושלמת" בטיב מעולה ובאיכות הגבוהה ביותר הקיימת, בעוד שכבר הבהרתי כי הנתבעים מחויבים לטיב ואיכות **בינוניים**.

65. **<u>שלישית</u>**, אכיפת חיובים אלו במלואם תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין. לא ניתן להתעלם מן העובדה שמדובר בבית שהיה טעון שיפוץ, ומצבו בוודאי תומחר במחיר העסקה. התובעים לא רכשו בית יוקרתי בשכונת דניה, כדי להותירו מוזנח ולא מטופח, והשיפוץ הכללי שנעשה בבית, שיפוץ שנעשה אגב, בטוב טעם, מעיד על תכניות השיפוץ שהיו לתובעים מלכתחילה בבחינת "סוף דבר מעיד על ראשיתו".

66. התובע בעצמו, במהלך הביקור במקום, אישר בהגינותו כי התכוון לשפץ את הבית, אך ביקש תחילה ללמדו ולהכירו, כך שלמעשה, בעיית הרטיבות שהתגלתה אך הקדימה את השיפוץ הכללי שהתכוונו התובעים לבצע בבית בכל מקרה.

67. הנתבעים טוענים כי בכל מקרה היו התובעים מחליפים את הריצוף במרפסת במסגרת השיפוץ הכללי, שהתעתדו לערוך בבית, ואף מפנים לדבריו של המומחה בתשובתו לשאלות ההבהרה ובחקירתו, לפיהם אם התכוונו התובעים במסגרת השיפוצים להחליף את הריצוף במרפסת, היה מייעץ להם המומחה לבצע שכבת איטום בטרם התקנת הריצוף החדש (תשובה 7 לתשובות המומחה; פרו', עמ' 29, ש' 9-12).

68. גם אם נכונה טענת הנתבעים, טענה שלא הוכחה, שהתובעים היו מבצעים אלמלא הרטיבות עבודות איטום של הגג במסגרת השיפוץ הכללי, אין מקום לפטור את הנתבעים מעבודות האיטום עצמן, בעילה של אכיפה בלתי צודקת, שכן עבודות אלו, כמו גם עבודות פינוי הפסולת, יציקות הבטון וההכנה לאיטום, מהוות את "ליבת" עבודות תיקון הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לשאת בתיקונם במסגרת הסכם המכר. מתן פטור לנתבעים מחיובים אלו, משמעו סיכול כוונת הצדדים לחייב דווקא את הנתבעים בעלות התיקונים של ליקויי הרטיבות.

69. יחד עם זאת, נראה לי לא צודק לחייב את הנתבעים בעלויות הריצוף או בעבודות הגמר שהינן עבודות בעלות אופי של שיפוץ כללי והשבחה שבהן היו התובעים נושאים בכל מקרה במסגרת השיפוץ העתידי שהתכוונו לבצע בדירה.

70. יצוין כי בסעיף 28 לתצהירם, הטעימו התובעים כי ההוצאות הנתבעות על ידם, אינן כוללות תוספות או שדרוגים לדירה, ובכלל זה אינן כוללות את עלות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים. ואם מסכימים התובעים כי אין לכלול את עלויות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים בתיקוני הצנרת, אזי **דין שווה חל גם על עלות הריצוף וגם על עבודות הריצוף אשר בכל מקרה היו התובעים נושאים בהם במסגרת השיפוץ העתידי.**

71. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, לא ראיתי לחייב את הנתבעים בעבודות שלב ג' ועיקר עבודות שלב ב' העוסק בריצוף, כמפורט בהצעת המחיר שהוצגה על ידי גולדברג

("פלסים"), בהיותן, כאמור, עבודות בעלות אופי של שיפוץ והשבחה, אשר נועדו להשביח את הבית, ואשר יש להניח כי היו מתבצעות על ידי התובעים בכל מקרה במסגרת השיפוץ הכללי שאותו התכוונו לבצע בבית משום שאכיפת חיוב זה אינה צודקת בנסיבות העניין.

72. ככל שהדברים אמורים בעבודות שלב א', הכוללות עבודות הריסה, פירוק ופינוי, עבודות בניה ויציקת בטון ועבודות הכנה לאיטום, בסכום כולל של 24,130 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 28,111 ₪ ששולמו ביום 1.09.09, ומקצת עבודות שלב ב' (ובכללן פינוי פסולת, ניקוזים, יציקת בטון והרכבת קופסאות וחיבור לחשמל), ראיתי לאשר, לאור מכלול השיקולים שהוצגו לעיל [קביעת המומחה כי מדובר בעלויות מופרזות ושחלקן אף מיותרות (פרו', עמ' 25, ש' 23-26); העובדה שהעבודה בוצעה ברמה מעולה ולא בינונית ומאידך ההתרשמות, שהמומחה אמד את העלויות על הצד הנמוך קמעה, גם לאחר התוספת של 30-40%] סך גלובלי של 18,500₪ כולל מע"מ, שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.09.09 ועד היום, כאשר בקביעת סכום זה נתתי דעתי למכלול העבודות שאושרו ע"י מומחה בית המשפט על פי החשבוניות שהוצגו.

73. אין מקום לקזז מסכום זה את עלות ההשבחה הנובעת מן הריצוף. הריצוף כלל לא נלקח על ידי בחשבון במסגרת עלויות התיקונים; מה גם שמדובר באכיפת חיוב חוזי ולא בפיצוי בגין נזק.

<u>פירוק גג הרעפים, הרכבת קונסטרוקציה חדשה, כולל פח במפגש הגג ותחתית המרפסת, תיקוני טיח והרכבת גג חדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

74. המומחה ציין כי עבודה זו הייתה **דרושה בשל "מצבו הגרוע של גג הרעפים"**. המומחה הוסיף כי לשם פתרון בעיות הרטיבות, **"העבודה הדרושה היא איטום התעלה והמרזב" בעלות של 3,000** ₪.

75. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי "ניתן היה לבצע עבודת איטום תעלה ומרזב, ללא פירוק כללי של גג הרעפים. אין חובה להוסיף מרזבים חדשים. עלויות פירוק גג הרעפים והוספת מרזבים חדשים היא 8,500 ₪. לצורך חיסול בעיית הרטיבות, אין הכרח בהחלפת גג רעפים והרכבת קונסטרוקציה חדשה" (תשובה 1.2 לתשובות המומחה).

76. בדומה השיב המומחה בעת חקירתו כאשר נשאל על ידי התובעים לעניין תיקון גג הרעפים:

> "ש. תיקון גג רעפים מעל מרפסת סגורה.
> ת. זה לא שייך לרטיבות.
> ש. התקנת גג רעפים מעל גג משופע בטון.
> ת. לא שייך לרטיבות.
> ש. מדוע.
> ת. אם מבצעים איטום למרפסת, אז היא אטומה גם למי גשם ישירים וגם למים שרוחצים את הרצפה.
> ש. אם אומר לך שהיה ניסיון על ידי התובעים לתקן אך זה לא הצליח כי מדובר על רעפים מסוג ישן והרעפים החדשים לא יכולים להתיישב על אותו מסד, לא מתאימים לצבע גם.
> ת. זה שיפור של הבית וזה לא קשור לבעיית הרטיבות" (פרו', עמ' 26, ש' 9-18).

77. אני מאמצת את קביעת המומחה כי אין קשר סיבתי בין עלויות תיקון הרעפים לבין הרטיבות. עבודות אלו של החלפת הרעפים הישנים בחדשים, הן עבודות השבחה שבינן לבין תיקוני הרטיבות אין ולא כלום. גם העובדה שהמהנדס שטרנברג, מטעם התובעים, הציע הצעת פשרה בנספח יג' לכתב ההגנה, כי השלמת גגון הרעפים עד שורת הבלוקים והרכבת הרעפים, תעשה על חשבון התובעים, מחזקת את מסקנתו של מומחה ביהמ"ש כי עלויות אלו אינן קשורות ברטיבות. לא שוכנעתי כי החלפת הרעפים הישנים בחדשים נדרשה משום שאלו לא התאימו, כפי שטענו התובעים.

78. הנתבעים טוענים כי אם היה מוחלף גג הרעפים בשל מצבו, היה צורך להחליף גם את המרזבים ואיטום התעלה והמרזב, וכן לאטום במקום החיבור בין הרעפים לגג. הנתבעים מפנים בעניין זה, לפרק ג' לשאלות ההבהרה מטעמם ולפרק ג' לתשובות המומחה, שם אישר המומחה את טענתם זו. המומחה אישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 8-10).

79. כפי שכבר הבהרתי, עסקינן באכיפת חיוב חוזי. לפיכך, בעיקרון, על הנתבעים לשאת בהוצאות התיקון הקשור ברטיבות. הנתבעים הם אלו הצריכים לשכנעני כי האכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין משום שבמסגרת השיפוץ העתידי, היו התובעים מחליפים המרזבים ומבצעים איטום של התעלה והמרזב. מעבר לכך שטענה זו לא הוכחה, אני סבורה כי אין בכך כדי לפטור את הנתבעים מעבודה זו הקשורה לליבת תיקוני הרטיבות שהסכימו הנתבעים ליטול על עצמם על פי הסכם המכר, אך הסכום שאושר על ידי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו לקח בחשבון גם עבודה זו.

<u>הרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

80. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי עבודה זו דרושה "**לאיטום מושלם של גג הבנין**", **וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 2,000 ₪.**

81. הנתבעים טוענים כי יש לקזז סך של 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שנקבע על ידי המומחה בחוות דעתו. זאת, בהתבסס על תשובותיו של המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, שם טען המומחה כי החלפת הנקזים מצינורות 2 צול לנקזים 4 צול, במסגרת העבודה שהוערכה על ידו בסך של 2,000 ₪, השביחה את הדירה בשיעור של 500 ₪ (פרק ד', תשובה 1 לתשובות המומחה). בחקירתו אישר המומחה את תשובתו לעיל (פרו', עמ' 30, ש' 13-16).

82. כאמור, מאחר שמדובר בחיוב חוזי, שאותו התחייבו הנתבעים ליטול על עצמם במסגרת ההסכם, ומאחר שאין חולק בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התיקון לבעיית הרטיבות, אין מקום להתחשב בטענת ההשבחה, וזאת גם אם התיקון השביח את ביתם של התובעים. הנתבעים הסכימו לשלם את עלויות התיקון כנגד חשבוניות שיוצגו, ומכאן שהם הסכימו ליטול על עצמם את עלות התיקון, גם אם היא חורגת מהשבת המצב לקדמותו, ויש בה השבחה. יחד עם זאת, במסגרת התשלומים שאישרתי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו, כבר נלקחו בחשבון ניקוזים ועבודות חשמל, ולכן אין מקום לתשלום נוסף.

<u>פרט איטום כולל שרוול סביב הצינור</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

83. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו בהתייחס לפריט זה, כי "עבודה זו דרושה, לאיטום מושלם של גג הבנין", וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 1,000 ₪.

84. על פרט זה, אין למעשה מחלוקת, והוא נלקח בחשבון במסגרת הסכומים שאושרו על ידי על יסוד החשבוניות שהוצגו.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם פיצוצי צנרת</u>:

85. תחילה יש לדון בטענת הנתבעים, לפיה יש לפרש את סעיף 4 להסכם המכר כמתייחס לרטיבות שמקורה במי גשמים, ולא ברטיבות שמקורה בפיצוץ צנרת. הנתבעים טוענים בהקשר זה, כי הסכימו לדאוג לתיקון ליקויי הרטיבות משום שטרם מכירת הדירה, בשנת 2008, בוצעו תיקוני ליקויי רטיבות בדירה, ולכן תיקון ליקויי הרטיבות עד ליום 1.7.09, היה במסגרת האחריות של הקבלן המבצע. הנתבעים טוענים כי אומד דעתם של הצדדים, כפי שבא לידי ביטוי בסעיף 4, היה לתיקון רטיבות שנוצרה ממי גשמים, ואשר הייתה בגדר אחריות הקבלן המבצע, ולא לתיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר.

86. דין טענה זו להידחות. אם ביקשו הנתבעים לשכנעני לקבל טענה זו, שומה היה עליהם לעמוד על חקירת בעלי הדין. בהעדר חקירה כזו, לא אוכל לקבוע כי אומד דעת הצדדים היה להגביל את האחריות לרטיבות מי גשמים בלבד, אף שמלשון החוזה, לא עולה הגבלה שכזו.

87. גם אם כוונתם הסובייקטיבית של הנתבעים הייתה להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים, הרי שלא הוכח כי התובעים הסכימו לכך או שידעו על כוונתם של הנתבעים להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים. אף תמוה הדבר שהצדדים לא הגבילו במפורש את האחריות לרטיבות מי גשמים, אם אכן זו הייתה כוונתם המשותפת של שני הצדדים. יתר על כן, אם אכן אחריות הנתבעים הייתה מצומצמת לכתב האחריות שמסר להם הקבלן, כפי שטוען הנתבע בתצהירו (סעיפים 16-19) מצופה היה שהדבר יירשם, שחור על גבי לבן, במסגרת הסכם המכר.

88. אמנם, בהסכם המכר נרשם כי ההתחייבות ניתנת רק על עבודות שבוצעו בדירה לתיקון ליקויי רטיבות לפני חתימת הסכם המכר. ואולם, בהעדר חקירה של הצדדים, לא אוכל לקבוע כי התובעים ידעו כי העבודות שבוצעו בדירה היו דווקא תיקון רטיבות של מי גשמים, ולא תיקוני רטיבות אחרים.

89. מעדותו של עו"ד וייסמן שייצג את שני הצדדים בעסקת המכר, עולה כי הנתבעים לא ידעו היכן בדיוק היו בעיות רטיבות, ולכן לא היו מוכנים להגביל את אחריות הנתבעים רק לתיקונים שבוצעו:

> "משפחת אברמוב הבינה כי בדירה היו בעיות רטיבות, הם התחייבו לקבל התחייבות כלשהי מהמוכרים לגבי אותן בעיות, לאותם נזקי רטיבות שהיו

> קיימים בדירה. באותו זמן הקונים לא ידעו איפה בדיוק יש בעיות רטיבות או איפה. לכן הכוונה הייתה להרחיב את סעיף הרטיבות, לא רק לתיקונים שבוצעו אלא באופן כללי לרטיבות" (פרו', עמ' 7, ש' 15-17).

90. לכך יש להוסיף את דברי התובע בתצהירו (שבהעדר חקירה נגדית, לא נסתרו), לפיהם בעת שביקרו התובעים בדירה במהלך חודש אוגוסט 2008, הבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדים בולטים, ובכלל זה בשירותי האורחים, בארבעת החדרים בקומת הביניים ובתקרת הסלון (רטיבות שמקורה דווקא בחדר הרחצה), וכי כאשר שאלו את הנתבעים לפשר הסימנים, השיבו הנתבעים כי כל הרטיבויות בדירה תוקנו על ידם זמן קצר לפני כן, והם מתחייבים לתקן כל רטיבות שתיקונה לא צלח (סעיף 5 לתצהיר התובע). מעדות זו עולה כי התובעים לא ידעו כי התיקונים שבוצעו על ידי הנתבעים לפני חתימת הסכם המכר, מתייחסים לחדירת מי גשמים, ולא לבעיות צנרת, ואף עולה ממנה כי הרטיבות שמקורה בבעיות צנרת, הייתה קיימת כבר לפני חתימת הסכם המכר.

91. אין טענה בפי הנתבעים כי ביקשו לבצע את תיקוני הרטיבות הנובעים מפיצוץ הצנרת. להיפך, הנתבעים סברו כי הדבר אינו באחריותם, וגילו נכונות להשתתף רק בעלות של מחצית התיקון שהוערכה על ידי שרברב מטעמם בסך של 6,000 ₪.

<u>החלפת כל הצנרת בחדר הרחצה לחדשה</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

92. מומחה ביהמ"ש קבע תחת פריט זה בחוות דעתו כי "**עבודה זו היתה דרושה**", וכי **בשל "גיל הבנין (למעלה מ- 25 שנה), <u>לא ניתן להסתפק בתיקון חלקי</u>". המומחה העריך עבודה זו בסך של 4,000 ₪.**

93. בחקירתו חזר המומחה על גישתו כי במקרה דנא לא ניתן היה להסתפק בתיקון מקומי:

> "ת. אם היתה תקלה בצנרת, אז הדבר הנכון לאתר את מקור התקלה ולהחליף את אותו קטע של הצנרת.
> ש. אם לא מוצאים אותו דגם של מרצפת.
> ת. **זו בעיה ובמקרים רבים תיקון מקומי גורם לתיקון כללי.**
> ש. בהנחה שזה היה תיקון מקומי, כמה זה היה עולה.
> ת. בין 2,000 ל- 3,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 3-9).

94. לאחר שהשיב לשאלת בית המשפט, כי הסכום שהעריך בחוות דעתו בסך של 4,000 ₪ כולל רק החלפת צנרת (פרו', עמ' 27, ש' 10-11), נשאל איזה סכום היה מוסיף על העבודות הנלוות, והשיב:

> "ת. אני התכוונתי להחלפת הצנרת והתיקונים המינמליים שדרושים. לא התכוונתי להחלפה של כל חיפויי הקיר, הריצוף וכו'.
> ש. אפשר להחליף את כל הצנרת בלי להרוס את כל חיפויי הקיר.
> ת. לא.
> ש. כלומר מה צריך להוסיף לסך של 4,000 ₪.

ת. להוסיף את החלפת הפירוק כל חיפויי הקיר והרצפה, פירוק הכלים הסניטריים והרכבתם מחדש.
ש. כמה זה עולה.
ת. בין 25,000 ל- 30,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 12-20).

95. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי אם התובעים היו מספרים לו שבמסגרת השיפוץ הכללי בבית, הם מחליפים את כל הכלים הסניטאריים וכל החרסינה, ומתייעצים עמו אם להחליף גם את הצנרת הקיימת כבר מעל 25 שנה, בהנחה שלא הייתה כל נזילה, האם היה מייעץ להם להחליף את הצנרת הישנה במסגרת השיפוץ הכללי, השיב המומחה "**כי לאחר כ- 25 שנים, אם יש תקלה נקודתית בצנרת, הדבר הנכון הוא החלפה כללית**", וכי גם בהנחה שלא הייתה כל נזילה, היה מייעץ להחליף את הצנרת הישנה במסגרת שיפוץ כללי (פרק ה', תשובה 2 לתשובות המומחה). המומחה שב ואישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 17-19).

96. כן ציין המומחה במסגרת תשובות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי החלפת הצנרת יצרה השבחה בדירה במלוא עלות העבודה (פרק ה', תשובה 3 לתשובות המומחה). גם בחקירתו אישר המומחה כי החלפת הצנרת השביחה את הדירה (פרו', עמ' 30, ש' 25-31).

97. התובעים טענו כי מחקירת המומחה עולה כי הסך של 4,000 ₪ שהוערך על ידו בחוות דעתו, כולל רק עבודת החלפת צנרת, מבלי שלקח בחשבון את עלות הריסת חיפויי הקיר והכלים הסניטאריים ופינויים, עבודות הכנה שביצוען הכרחי לצורך החלפת הצנרת, ושעלותן מגיעה לסך של 30,000 ₪.

98. הנתבעים טוענים כי הואיל ולדעת המומחה, לא היה צורך בהחלפת כל הצנרת, כפי שביצעו התובעים, וכאשר ממילא היה בכוונת התובעים להחליף את כל הצנרת בבית, ולכן גם לא הודיעו למר שמחה פרידמן לבוא לתקן את הצנרת הישנה (ראו: תצהירו של פרידמן, פסקה 12), ובשים לב לכך שלדברי המומחה, החלפת הצנרת השביחה את הדירה, אין לפצות התובעים בגין החלפת הצנרת.

99. אכן, מחקירת המומחה עולה כי לשם תיקון בעיית הרטיבות, לא ניתן להסתפק בתיקון מקומי, וכי שיפוץ זה כולל עלויות נלוות שלא נלקחו בחשבון בחוות דעתו של המומחה, המגיעות, לפי קביעת המומחה, לכדי 25,000 ₪ עד 30,000 ₪.

100. ואולם, בשים לב לכך שעסקינן בדרישה לאכיפת חיוב חוזי, נקודת המוצא לדיון שבפנינו, היא חשבונית/קבלה מס' 1949, ע"ס של 15,130 ₪ בלבד, מיום 24.6.09. ואכן, בתביעתם מגבילים התובעים את תביעתם לסכום החשבונית בסך של 15,130 ₪ בתוספת שערוך ממועד תשלומה, 24.06.09, ועד היום.

101. מעיון בפרטי החשבונית עולה כי התובעים שילמו עבור החלפת צנרת ביוב ומים, סך של 6,200 ₪ בתוספת מע"מ, קרי: סכום העולה ב- 2,200 ₪ על המחיר שהוערך על ידי המומחה

(4,000 ₪ לא כולל מע"מ), היינו: 35% מעבר לקביעת המומחה, וזאת אף שלא מדובר בעבודה מורכבת כאיטום, אלא בעבודה פשוטה.

102. אמנם, החשבונית כוללת גם עבודות נוספות של הוצאת והכנסת אמבטיה, ופירוק אסלה ומקלחון, וכן עבודות ריצוף. ואולם, אני סבורה כי אכיפת החיוב בעניינו, תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין.

103. במיוחד לאחר עיון בתמונה של חדר האמבטיה לפני התיקון, המצויה בתיק, אין לי ולו צל של ספק, שהתובעים לא היו מותירים את חדר האמבטיה במצבו, ומבצעים שיפוץ כללי הכולל החלפת קרמיקות, אמבטיות, ריצוף ואביזרים. לפיכך, סבורני כי חיוב הנתבעים לשאת בעלויות פינוי והרכבת האמבטיה, ריצוף וסילוק המקלחון, יהא בלתי צודק בנסיבות העניין. זאת, בשונה מעבודות החלפת הצנרת עצמה, המהוות את "ליבת" התיקון, הן משום שלא הוכח שהתובעים היו מחליפים את כל הצנרת במסגרת השיפוץ הכללי, והן משום שבדומה לעבודות האיטום, מדובר בעבודות הקשורות לליבת תיקוני הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לתקנם, ולכן לא שוכנעתי כי יהא זה צודק לפטור את הנתבעים מחיוב זה.

104. בשים לב לכך שמדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום על פי חשבוניות ו/או אסמכתאות שיוצגו, גם אין מקום לקזז את שווי ההשבחה של הצנרת החדשה מעלות התיקון בפועל, שהרי גם אם היו הנתבעים מבצעים את התיקון בעצמם, באמצעות בעל מקצוע מטעמם, היה הבית משביח כתוצאה מן התיקון, ובמקרה כזה בוודאי לא היו התובעים רשאים לתבוע את עלות ההשבחה הנ"ל.

105. לפיכך, מתוך סכום החשבונית (של שלומי אשר לא הגיש תצהיר מטעם התובעים, ואשר מחומר הראיות עולה כי ביצע בעבור התובעים עבודות שיפוצים נוספות) ראיתי לאשר רק את הסך של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 4,660 ₪, שאושר הן על ידי המומחה מטעם התובעים (!), והן על ידי מומחה ביהמ"ש, בתוספת 10% (מדובר בעבודה פשוטה ולא בעבודת איטום גג) ובסה"כ 5,126 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הוצאת החשבונית, 24.06.09, ועד היום.

<u>גירוד וקילוף כל התקרה וביצוע שפריץ חדש</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

106. מומחה ביהמ"ש קבע כי עבודה זו "**היא מעל לדרוש**". המומחה הוסיף כי "**באם המדובר על תיקון בעיית הרטיבות, היה דרוש תיקון מקומי", בעלות של 2,000 ₪.**

107. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, טען המומחה כי תיקון מקומי זה קשור בדליפה מהצנרת (פרק ה', תשובה 5 לתשובות המומחה). בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי גירוד מקומי של טמבורטקס יוצר גימור לא מושלם, אך זה סביר בנסיבות (תשובה 1.4 לתשובות המומחה).

108. בחקירתו העיד המומחה כי העבודות בפריט זה, בוצעו במסגרת עבודות צבע:

"ש. מפנה לעמ' 4 לחוות דעתך, פריט שלישי, גירוד וקילוף התקרה וביצוע שפריץ. זה עבודות צבע.
ת. נכון.
ש. השפריץ הזה גם ככה הורידו אותו ועשו צבע במקום שפריץ, אז לא צריך לעשות את התיקון המקומי, נכון, כי צובעים את כל החדר אז צובעים גם את הנקודה הזו.
ת. נכון." (פרו', עמ' 31, ש' 9-13).

109. הנתבעים טענו כי השפריץ גורד לשם צביעת הסלון מחדש, ולכן גם ביחס לפריט זה, לא נגרם לתובעים כל נזק, ולכן אין לפצותם.

110. אין מדובר בתביעה לפיצוי בגין נזק, אלא בתביעה לאכיפת חיוב כספי שבמהותה הינה אכיפת התחייבות לתשלום עלות בפועל, לפי חשבוניות או אסמכתאות שיוצגו. התובעים לא הציגו אסמכתא כלשהי בעניין עלות הגרוד והקילוף של כל התקרה וביצוע השפריץ מחדש, וגם אינם עותרים לתשלום בגין רכיב זה בסיכומיהם, אולי משום שהבינו כי מדובר בעבודת שיפוץ שנועדה להשבחת הבית אשר התיקון המקומי הנדרש בשל הרטיבות, נבלע במסגרתה.

111. לפיכך, אין מקום לשפות את התובעים בגין עלות תיקון שלא הוצגה ביחס אליו אסמכתא או חשבונית, ואשר התובעים לא דרשו את תשלומו בסיכומיהם.

<u>איטום פודסט הביניים ותיקון שפכטל וצבע</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

112. מומחה ביהמ"ש קבע כי "**עבודה זו היתה דרושה, והעלות גם היא סבירה – 2,000** ₪".

113. כאמור, נקודת המוצא היא תשלום עבור תיקון בפועל על פי חשבוניות או אסמכתאות. עסקינן בתביעה לאכיפת חיוב חוזי לשיפוי בגין עלויות תיקונים בפועל לפי אסמכתאות או חשבוניות המעידות על תשלום. משאלו לא הוצגו, ומשסכום זה גם לא נתבע על ידי התובעים בסיכומיהם, אין מקום לחיוב בגין רכיב זה.

<u>פיקוח הנדסי</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

114. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי "**בעבודה מסוג זה, נכון ומתאים כי יהיה פיקוח הנדסי**". המומחה הוסיף כי "**עלות סבירה לפיקוח על עבודות האיטום" הינה 2,000** ₪.

115. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים, ציין המומחה כי אינו סבור כי פיקוח הנדסי בעבודות כאלה הוא באחוזים מסכום העבודות (תשובה 1.5 לתשובות המומחה).

116. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, האם נכון שאם התיקונים שצוינו בחוות דעתו, מתבצעים כחלק משיפוץ כללי בבית, אזי אין צורך בפיקוח הנדסי מיוחד, השיב המומחה כי אם נערך שיפוץ כללי בבית, אזי לא נגרמות עלויות נוספות של פיקוח הנדסי (פרק ה', תשובה 6 לתשובות המומחה). המומחה אישר תשובה זו בחקירתו (פרו', עמ' 31, ש' 4-6).

117. כאמור, מדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום עלויות תיקון על פי חשבוניות או אסמכתאות אחרות המעידות על תשלום. משלא הוצגה חשבונית המעידה על תשלום עבור פיקוח בפועל, אין מקום לפסוק לתובעים תשלום כלשהו בגין רכיב זה.

<u>פיצוי מוסכם</u>:

118. סעיף 14 להסכם מתייחס לפיצוי מוסכם, וכלשונו:

> "על הוראות הסכם זה יחולו הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשלג – 1973, כפוף למותנה להלן:
>
> א. צד שיפר תנאי יסודי בחוזה זה ישלם לצד השני כפיצוי מוסכם ומוערך מראש ללא צורך בהוכחת נזק סך בשקלים השווה ל- **150,000** ₪ **(מאה חמישים אלף שקל חדש)** וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לכל סעד נוסף ו/או אחר המוקנה לו עפ"י החוזה ו/או עפ"י הדין. **<u>כתנאים יסודיים יחשבו המבוא להסכם וכן סעיפים 2, 6, 7, 8, 9, 11 לחוזה זה על כלל סעיפי המשנה שבהם.</u>**
>
> ב. המפר תנאי עיקרי ויסודי בהסכם זה מתחייב לשלם לצד האחר פיצויים קבועים ומעורכים (צ"ל מוערכים, ע"א) מראש כאמור בסעיף 15 א' לעיל, וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לשאר התרופות הנתונים לו לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת הסכם), תשל"א-1970.
>
> ..."

119. סעיף 4 להסכם אינו נמנה בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 14 להסכם, ואשר הוגדרו כתנאים יסודיים שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם. העובדה שסעיף 4 אינו מוגדר בסעיף 14 להסכם כסעיף המזכה בפיצוי מוסכם, מדברת בעד עצמה, ומלמדת שהצדדים לא התייחסו לסעיף 4 כסעיף יסודי המזכה בפיצוי מוסכם, וזאת גם אם היה זה סעיף חשוב ומרכזי מבחינת התובעים.

120. עו"ד וייסמן בחקירתו ציין כי אינו זוכר "שמישהו ביקש להוסיף את זה לרשימת ההפרות היסודיות" (פרו', עמ' 6, ש' 2); וכן: "לא דובר על כך שזה מהווה הפרה יסודית" (פרו', עמ' 6, ש' 3).

121. התובעים ערים לכך שהוראת סעיף 4 אינה נמנית בין הסעיפים שהוגדרו כסעיפים יסודיים לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, ומבקשים להיבנות מהוראות סעיף 6 לחוק התרופות, שלפיו הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה") או הפרה יסודית מוסכמת ("הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב כיסודית"). ואולם, הוראת סעיף 6 לחוק התרופות כלל אינה רלוונטית לענייננו. אנו עוסקים כאן בתביעה לתשלום פיצוי מוסכם, לפי פרק ג' לחוק התרופות, כאשר את סעיף הפיצוי המוסכם יש לפרש בהתאם לכללי הפרשנות הקבועים בחוק החוזים. ויפים לענייננו הדברים האמורים בעניין **אמיתי** [ע"א (מחוזי מרכז) 1389/07 **אמיתי נ' טלכור ספקי כח בע"מ** (פורסם בנבו, 28.10.2007)], הנזכר בסיכומי הנתבעים שם נאמר:

> "לשם פירוש המונח הפרה יסודית פנה בית משפט קמא לסעיף 6 לחוק התרופות. על פי סעיף זה, הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("**הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה**") או הפרה יסודית מוסכמת ("**הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית**"). בית משפט קמא בחן את ההפרה נושא דיוננו הן במשקפי היסודיות המוסכמת הן במשקפי היסודיות המסתברת. אנו סבורים כי לסעיף 6 לחוק התרופות אין תחולה ישירה בענייננו. על פי לשון הסעיף, תחולתו מוגבלת לעניין סימן ב' לחוק, שעניינו "ביטול החוזה", בעוד שענייננו נסב על תביעה לתשלום פיצויים מוסכמים לפי סימן ג' לחוק התרופות (ראו ע"א 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.11.05), שבו נקבע, בפסקה 12 לפסק הדין, כי סימן ב' לחוק התרופות מבחין בין שני סוגי הפרה לצורך ביטול החוזה). דעתנו היא, כי לכל היותר יכול היה סעיף 6 לחוק התרופות להוות מקור השראה פרשני בלבד. על כן, אין בענייננו הכרח לאמץ את ההבחנות בין הפרה יסודית מוסכמת לבין הפרה יסודית מסתברת. המונח "הפרה יסודית" יפורש אפוא לפי כללי פרשנות חוזים. נקודת המוצא היא כי מדובר בהפרה יסודית מוסכמת והשאלה העומדת להכרעה היא גדר ההסכמה של הצדדים לגבי יסודיות ההפרה." (עניין **אמיתי**, פסקה 26 לפסק הדין).

122. במקרה שלנו, בחרו הצדדים לקבוע, בהסכמה, מהי הפרה יסודית לצורך קבלת הפיצוי המוסכם, וסעיף 4 להסכם המכר אינו נמנה במסגרת הסעיפים שהוסכם לגביהם כי יוגדרו כסעיפים יסודיים, מה שמלמד, לטעמי, על הסדר שלילי. כעולה מחקירתו של עו"ד וייסמן, שני הצדדים, והתובעים בפרט, לא ביקשו להכניס את סעיף זה לסעיף ההפרות היסודיות שבהסכם. אין מקום לקבוע כי מדובר בהשמטה מקרית או טעות סופר, בפרט כאשר הצדדים ויתרו על חקירת בעלי הדין.

123. בנסיבות אלו, איני רואה כיצד ניתן להכניס לתוך תנית הפיצוי המוסכם שבהסכם, סעיף שהצדדים לא קבעו כי הפרתו מהווה הפרה יסודית, וזאת בניגוד להוראותיו המפורשות של ההסכם שמנה במפורש את אותם סעיפים המהווים תנאי עיקרי בהסכם.

124. העובדה שסעיף 4 הוסף להסכם המכר בכיתוב בולט, אינה הופכת את ההפרה להפרה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, בניגוד להסכמת הצדדים. הכיתוב הבולט מלמד על כך שהתובעים ייחסו חשיבות להוספת סעיף 4 להסכם, ואולי אפילו חשיבות רבה, אך אין בכך ללמד על הסכמה משותפת של שני הצדדים להפוך תניה זו לתניה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, והדברים אמורים במשנה תוקף שעה שבוחנים את אותם סעיפים שהוגדרו על ידי הצדדים כסעיפים יסודיים, שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם, סעיפים היורדים לשורשו של ההסכם, ומהווים באופן מובהק את עיקרי ההסכם: הצהרה על בעלות נקייה (סעיף 2 להסכם); המכר עצמו (סעיפים 6 ו-7 להסכם); ומסירת החזקה ותשלום התמורה (סעיפים 8 ו- 9 להסכם).

125. אף לא שוכנעתי, כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, והעובדה שבדיעבד, התובעים עצמם בחרו שלא לבטל את הסכם המכר לאחר ההפרה, מחזקת מסקנתי זו.

126. אף ספק רב בעיניי אם הנתבעים היו מסכימים להכניס גם את סעיף 4 להסכם כתניה יסודית לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, אילו הדבר היה עולה על שולחן הדיונים. אני דווקא נוטה לסבור שכאנשים סבירים, הם היו מתנגדים לכך, בפרט כאשר ביצוע התיקונים לא נעשה על ידם, אלא על ידי בעלי מקצוע מטעמם.

127. מכאן, שהתביעה לפיצוי מוסכם נדחית, וטוב היה אלמלא הייתה נתבעת מלכתחילה.

<u>נזק לא ממוני (עוגמת נפש):</u>

128. התובעים טוענים בסיכומיהם כי הנזקים שנגרמו להם בגין ליקויי הרטיבות, חרגו מעל ומעבר למקובל, כאשר, בין היתר, נגרמו להם עוגמת נפש, מריטת עצבים, מאמצים ורוגז בגין הצורך המוגבר בניקיון, פגיעה בהנאתם מדירתם, היאלצותם לישון במשך לילות שלמים על מזרונים בסלון, כיתות רגליים עקב זלזול וסחבת מצד הנתבעים. לפיכך, עתרו התובעים לפיצוי בסך של 30,000 ₪ בגין נזק לא ממוני.

129. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

130. בנסיבות התיק דנא, אני מקבלת את טענות הנתבעים, לפיהן עיקר הטרדה ועוגמת הנפש נגרמו לתובעים בשל עבודות השיפוצים הכלליות שבוצעו בדירה, שהוקדמו בזמנן בשל ליקויי הרטיבות בדירה. יחד עם זאת, ראיתי לפסוק פיצוי בשיעור נמוך בגין הטרדה והנזק הלא ממוני שנוספו בשל ליקויי הרטיבות שהאריכו את עבודות השיפוצים וגרמו לטרדה וטרחה נוספת, בסך של 3,000 ₪ להיום.

<u>הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה:</u>

131. התובעים טוענים כי בזמן ביצוע התיקונים, אותם ביצעו התובעים על מנת להקטין את נזקם, נאלצו להיעדר ממקום עבודתם ולהפסיד ימי עבודה ו/או לנצל ימי חופשה. לפיכך, עותרים התובעים לפיצוי בסך גלובאלי של 4,000 ₪ בגין פריט זה.

132. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, גם בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

133. דין רכיב זה בתביעה להידחות, הן מחמת העדר הוכחה, והן משום שעיקר הנזקים במישור זה, ככל שנגרמו, נובעים מעבודות השיפוצים הכלליות, ולאו דווקא מתיקוני הרטיבות. התובעים לא הראו נזק ספציפי שנגרם דווקא בשל תיקוני האיטום והרטיבות שבאחריות הנתבעים.

ד. סוף דבר:

134. אשר על כן, הנני מחייבת את הנתבעים, יחד ולחוד, לשלם לתובעים סך של 11,650 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.9.09 ועד היום; ועוד סך של 18,500 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.9.09 ועד היום; ועוד סך של 5,126 ₪ כולל מע"מ, בגין החלפת הצנרת בחדר הרחצה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 24.6.09 ועד היום; ועוד סך של 3,000 ₪ בגין נזק לא ממוני, להיום.

135. לסכומים אלו יתווספו 20% מן האגרות ששולמו על ידי התובעים בתיק זה, כשהן משוערכות ממועד תשלומן ועד היום; הוצאות מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג, בסך של 2,479 ₪ כולל מע"מ (בהתאם לקבלה שצורפה כנספח אחרון לתחשיב התובעים), בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד תשלומם, 24.12.09, ועד היום; התשלום ששולם למומחה ביהמ"ש על ידי התובעים, בסך של 2,500 ש"ח בתוספת מע"מ כשהוא משוערך ממועד תשלומו ועד היום; וכן שכ"ט עו"ד בשיעור של 17.5% מן הסכום הפסוק (לא כולל הוצאות המשפט) בתוספת מע"מ כאשר בפסיקת שיעור זה לא נעלם מעיניי הפער העצום בין סכום התביעה לתוצאה אך גם לא יכולתי להתעלם ממידת ההשקעה שנדרשה לניהול התיק.

136. הסכומים שנפסקו ישולמו בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

<u>המזכירות מתבקשת לשגר את פסק הדין לצדדים.</u>

<u>זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 יום.</u>

ניתן היום, כ"ט שבט תשע"ד, 30 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

עפרה אטיאס, שופטת

בית משפט השלום בקריות

ת"א 40626-12-09 אברהמוף ואח' נ' דומב ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת עפרה אטיאס

תובעים **1. איתן אברהמוף,**
2. טניה אברמוף,

נגד

נתבעים **1. שמעון דומב,**
2. נירה דומב,

פסק דין

תביעה לאכיפת הסכם ולפיצוי מוסכם בגין הפרתו.

א. רקע והשתלשלות העניינים:

1. ביום 27.10.08 התקשרו התובעים עם הנתבעים ב- "הסכם מכר דירה" בנוגע לדירה בת 6 חדרים בבית דו משפחתי, הנמצא ברחוב הולנד בחיפה, והידוע כחלקה 292, גוש 12255 (להלן: "**הבית**" או "**הדירה**"), לפיו התובעים ירכשו מהנתבעים את הבית תמורת סך של 1,700,000 ₪ (להלן: "**ההסכם**").

2. בסעיף 4 להסכם הצהירו הצדדים כי:

> "**בנסיבות בהן המוכרים הצהירו בפני הרוכשים כי בצעו תיקונים לבעיות רטיבות שהיו בבית, הרי שהמוכרים מתחייבים כי ככל ויתגלו סימני רטיבות בבית ו/או במידה ויתגלו ליקויים בתיקונים שביצעו המוכרים, זאת עד ליום 01/07/2009 הם מתחייבים לדאוג לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים בתוך זמן סביר וללא כל דיחוי לאחר שנמסרה להם הודעה על כך מאת הרוכשים. בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם.**"

3. התובעים טענו בכתב התביעה כי במהלך המו"מ לרכישת הדירה, ביקרו בדירה והבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדם בולטים, בין היתר, בשירותי האורחים ובארבעת החדרים בקומת הביניים וכן בתקרת הסלון. נטען כי כששאלו התובעים את הנתבעים לפשר סימני הרטיבות, טען הנתבע 1 כי כל הרטיבויות בדירה, תוקנו על ידם לאחרונה, והם מתחייבים לתקן כל ליקוי רטיבות שיתברר כי לא צלח. לפיכך, הוסכם במסגרת סעיף 4 להסכם, כאמור לעיל, כי תינתן

לתובעים אחריות הכוללת את כל מוקדי הרטיבות בדירה עד תחילת עונת הקיץ העוקבת את הרכישה (עד ליום 1.7.09), שאם לא כן, נטען כי התובעים לא היו רוכשים את הדירה.

4. התובעים הוסיפו וטענו כי כשבועיים לאחר כניסתם לדירה ולאחר שצבעו את כולה, החלו להופיע סימני רטיבות על גבי שכבת הצבע החדשה, בכל המקומות שנצפו סימני הרטיבות במהלך המו"מ לרכישת הדירה, הן בחדרים בקומת הביניים, והן בתקרת הסלון עקב תחילת השימוש בחדר הרחצה בקומה העליונה. לטענת התובעים, הרטיבות החמירה עד כדי נשירת הטיח ונזילת מים. נטען כי כל פניות התובעים לנתבע 1 בעל פה ובכתב (מיום 2.3.09; ופניית בא-כוחם מיום 25.5.09) נדחו מטעמים שונים או שלא זכו למענה ענייני, כאשר כל שהציע הנתבע 1 הוא לבצע על חשבונו מריחה של חומר אטימה מסוג סילר על גבי ריצוף המרפסת, שלפי טענת התובעים היתה פותרת את בעיית הרטיבות רק לזמן קצר ויוצרת שכבה בלתי אסתטית על גבי הריצוף. למכתבם לנתבעים מיום 9.6.09, צירפו התובעים חוות דעת של המומחה מטעמם, המהנדס רונן שטרנברג (להלן: "**מומחה התובעים**" או "**המהנדס שטרנברג**"), מיום 1.6.09, שהעריך את עלות תיקון ליקויי הרטיבות בסך של 61,125 ₪.

5. במכתב ב"כ הנתבעים מיום 16.6.09, נטען כי על פי חוות הדעת של המומחה מטעמם שביקר בדירה, יש לבצע אטימה במרפסת ובגג המרוצף. לטענת הנתבעים במכתבם, מרבית הנזקים נגרמים עקב שיפוצים נרחבים שנעשו על ידי התובעים בדירה, לרבות עבודות שלא על פי היתר בניה.

6. ביום 6.7.09 התקיימה פגישה בהשתתפות הצדדים והמומחים מטעמם על מנת למצוא פתרון מוסכם לבעיית הרטיבות. למחרת הפגישה, העלה מומחה התובעים הצעת פשרה הכוללת חלוקה של ביצוע עבודות שנועדו לתיקון הרטיבות, בין הצדדים. אולם, הצדדים לא הגיעו להסכמות, ולאחר שרשרת התכתבויות בין ב"כ הצדדים שאף היא לא צלחה, החלו התובעים באיסוף הצעות מחיר וביצוע עבודות התיקונים על חשבונם, או אז התברר להם, לטענתם, כי עלויות התיקונים בפועל, גבוהות מהעלויות שהוערכו על ידי המומחה מטעמם.

7. התובעים צירפו לתביעתם קבלות/חשבוניות עבור עבודות תיקונים, בהן תיקון הנזילה מהאמבטיה, תיקון גג רעפים דולף מעל המרפסת הסגורה, ריצוף המרפסת ועבודות גמר, וכן עבור חומרים שנדרשו. כן צורפו הצעות מחיר ופירוט עלויות התיקונים על ידי הקבלנים מטעם התובעים. לטענת התובעים, הסכומים בהם הם מבקשים לחייב את הנתבעים, על פי הצעות המחיר ו/או החשבוניות שהוצגו, אינם כוללים שינויים, תוספות או שדרוגים לדירה.

8. אשר על כן, עתרו התובעים בתביעתם לפיצוי בסך של 303,182 ₪, בהתאם לפירוט כדלקמן: פיצוי מוסכם על פי סעיף 14א' להסכם: 159,182 ₪ (150,000 ₪ משוערך); עלות התיקונים בהתאם לחשבוניות נספחים ז', ח', טז' ו- יז' 1-6: 110,000 ₪; נזקים והוצאות הכרוכים בביצוע התיקונים (הפסד ימי עבודה, ניצול ימי חופשה, שכר טרחת מומחי התובעים): 4,000 ₪; ועוגמת נפש (נזק בלתי ממוני): 30,000 ₪.

9. <u>הנתבעים טענו בכתב ההגנה</u> כי דין התביעה להידחות משהתובעים רכשו את הדירה - דירת יד שנייה, אשר פורסמה באינטרנט כדירה "לשיפוץ/ריענון" - AS IS, ולאחר שראוה ובדקוה מספר פעמים, מבלי שהנתבעים הסתירו מהתובעים פגמים גלויים/נסתרים בדירה. נטען כי לאחר שהתובעים שיפצו את הדירה על דעתם ועל חשבונם, הם מנסים להתעשר שלא כדין על גבם של הנתבעים, ולהשית על כתפי הנתבעים, שלא כדין ועל לא עוול בכפם, את הוצאות שיפוץ הדירה.

10. הנתבעים טענו כי עם העברת החזקה בדירה לתובעים, ביום 4.12.08, לא היו כל מוקדי רטיבות בדירה, ולא נשמעו מפי התובעים כל תלונות בעניין. לטענת הנתבעים, סימני הרטיבות בדירה תוקנו במהלך שנת 2008, לפני מכירת הדירה, וכי מיום 7.12.08, עת עברו התובעים לגור בדירה, נערכו שיפוצים אינטנסיביים בדירה, הכוללים החלפת ריצוף וצנרת. נטען כי פנייתו הראשונה של התובע 1 לנתבע 1 בעניין הרטיבויות, נעשתה רק ביום 9.1.09. לטענת הנתבעים, עליהם לתקן, לפי ההסכם, רק בעיית רטיבות כתוצאה של מי גשמים, ולא בעיית רטיבות שמקורה מבלאי סביר או מצינור מים שהתפוצץ.

11. עוד מוסיפים וטוענים הנתבעים כי במכתביהם לתובעים, לא התנערו כלל מביצוע ההסכם, וניאותו לשאת בעלויות סבירות של ביצוע איטומים בגג ובמרפסת (חומר סילאר ועלות ביצוע), אך הצעותיהם נדחו על ידי התובעים שהיו מעוניינים בקבלת פיצוי כספי מופרז, ולא בתיקונים. הנתבעים טוענים כי אין להשית עליהם עלויות תיקון ושיפוץ של הדירה כולה, כפי שאין להטיל עליהם תשלום עבור אינסטלציה, החלפת אמבטיה ועבודות ריצוף.

12. בהתייחס לפיצוי המוסכם, טוענים הנתבעים כי סעיף 4 להסכם, המתייחס לתיקון נזקי רטיבות, אינו מנוי ברשימת הסעיפים המוזכרים בסעיף 14א' להסכם, כסעיפים שבגין הפרתם היסודית ישתלם פיצוי מוסכם בגין הפרת ההסכם; מה גם שמקום שהתובעים לא אפשרו לנתבעים לבצע את התיקונים הדרושים בדירה שמלכתחילה נקנתה לשיפוץ, הרי שהתובעים אינם זכאים עוד לסעד של פיצוי מוסכם. בדומה, נטען כי אין להשית על הנתבעים פיצוי בגין נזקים והוצאות (הפסד ימי עבודה) מקום ששיפוץ דירה מצריך מטבעו הפסד ימי עבודה; וכך גם אין לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בגין עוגמת נפש.

13. הנתבעים צירפו לכתב ההגנה מטעמם את חוות דעתו של מהנדס הבניין, פנחס קרוגליאק, מיום 14.6.09 (להלן: "**מומחה הנתבעים**"), המתייחסת לסעיפים בחוות דעתו של מומחה התובעים, כפי שנמסרה לנתבעים.

14. <u>התובעים הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה</u> בו טענו כי במודעה שפרסמו הנתבעים באתר שדרכו התוודעו התובעים לדירה, לא צוין כלל כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, וגם הנתבעים מעולם לא ציינו בפניהם כי הדירה זקוקה לשיפוץ, אלא אך לחידוש צביעה לאחר שסימני הרטיבות תוקנו על ידם. לשיטת התובעים, המודעה שצורפה לכתב ההגנה, שבה נכתב כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, פורסמה לאחר שהתובעים ביקרו בדירה.

15. התובעים הוסיפו וטענו כי לא התכוונו לבצע שיפוצים נרחבים בדירה, אלא אך לחדש צביעה בלבד (כפי שאכן עשו), ואילו השיפוצים הנרחבים שביצעו לבסוף, נעשו בדלית ברירה, כתוצאה

מהדירה הלקויה מן היסוד. נטען כי אם בכוונת התובעים היה לערוך שיפוצים נרחבים בדירה מלכתחילה, לא היו מתחילים את השיפוצים בצביעה כוללת של הדירה, אלא ממתינים עם הצביעה עד לגמר השיפוצים.

16. עוד טענו התובעים כי לאחר שביצעו צביעה כוללת בדירה ונכנסו לגור בה, ביצעו התובעים שיפוץ קל בקומת המחסנים מתחת לבית בלבד; שיפוץ שבוצע ללא קשר לגג או לחדרי השירותים שמשם החלו להופיע סימני הרטיבות על גבי הצבע החדש. נטען כי סימני הרטיבות החמירו מחודש דצמבר 2008, בעוד שהזזת הצינור בשירותים, בוצעה במסגרת השיפוץ, בחודש יוני 2009. לטענת התובעים, לא הוצגו בפניהם הצעות המחיר שנטענו על ידי הנתבעים, ואילו כשפנו לשרברב שהוצג על ידי הנתבע 1, על מנת שיגיע בפועל לבצע תיקון איטום מקומי בלבד, טען השרברב שאינו פנוי לבצע את העבודה.

17. ביום 17.5.10 הגישו התובעים תצהיר עדות ראשית של התובעת 2, שאליו צורפה גם חוות דעת מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג רונן, מיום 1.6.09. כאמור, מומחה התובעים העריך את עלות התיקונים בסך כולל של 61,215 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 15.5%.

18. ביום 20.7.10 הגישו הנתבעים תצהירי עדות ראשית מטעמם של הנתבע 1; שמחה פרידמן, שביצע את כל עבודות האינסטלציה, תריסים ואלומיניום בדירה, לאחר קנייתה על ידי הנתבעים בשנת 1987, וטען בתצהירו כי התובע 1 לא הודיע לו מתי יוכל לבצע תיקון של הצינור שהתפוצץ בדירה על אף שפרידמן ביקר בדירה בנוכחות התובע 1 והנתבע 1; פנחס קרוגליאק, מומחה הנתבעים; גיא מסיקה, קבלן שיפוצים שנתן הצעת מחיר לגבי ביצוע העבודות שנזכרו בחוות דעתו המתוקנת של מומחה התובעים; וישראל סדן, מתווך הדירה, שהצהיר כי הציג את הדירה לקונים כשלד בלבד וכבית הזקוק לשיפוץ.

19. בישיבה מיום 5.9.10 מונה המהנדס דן ברלינר כמומחה **<u>מוסכם</u>** מטעם בית המשפט (להלן: "**מומחה ביהמ"ש**" או "**המומחה**"). המומחה התבקש להתייחס לכל השאלות השנויות במחלוקת, כפי שהן עולות מכתבי הטענות של הצדדים והמצויות בתחום מומחיותו, לרבות נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלות התיקון וחלופות שוות ערך זולות יותר, ככל שקיימות.

20. ביום 4.4.11 הוגשה חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש. מומחה ביהמ"ש ציין כי על פי ביקור בדירה שערך ביום 20.10.10, עלות התיקונים הינה בסך של 35,960 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 16%. תחת הכותרת "הערות", נרשם גם כי:

> "**1. בעבודות כאלה, מתברר בדרך כלל כי עלות העבודה בפועל, היא גבוהה יותר מהצפוי מראש, בשיעור של כ- 10%.**
> **2. הקבלות על העבודות שבוצעו בפועל הן בסכומים גבוהים יותר, ובחלקם אינם כרוכים בפתרון בעיית חדירת הרטיבות**".

21. ביום 4.5.11 השיב מומחה ביהמ"ש לשאלות ההבהרה שנשלחו אליו מטעם שני הצדדים.

22. ביום 13.5.12 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מטעם התובעים, עו"ד וייסמן, עורך ההסכם (על הנספח להסכם, שנערך אצלו במעמד חתימת ההסכם, נ/1); משה גולדנברג, שביצע עבודות

הכנה לאיטום, ריצוף וגמר איטום במרפסת הבית (על הצעת המחיר שלב ב', ת/1; סיכום עבודות שלב ב', ת/2-ת/3; חשבוניות, ת/4; והצעת המחיר שלב ג', ת/5). בתום הישיבה הצעתי כי הצדדים יסתפקו בחקירתו של מומחה ביהמ"ש, וכי יקוים ביקור בדירה, בו יישמעו הצדדים באופן בלתי אמצעי. שני הצדדים הסכימו למתווה דיוני זה.

23. ביום 8.11.12 ערכתי ביקור בדירה, בנוכחות הצדדים, באי-כוחם ומומחה התובעים, המהנדס שטרנברג. במהלך הביקור שמעתי את בעלי הדין ואת מומחה התובעים באופן בלתי אמצעי. בתום הביקור הוריתי לצדדים להגיש תחשיבים קצרים, וזימנתי את הצדדים לישיבת קדם משפט שבה תינתן הצעת בית המשפט.

24. משלא ניתנה הסכמה להצעת בית המשפט, נחקר בישיבת ההוכחות מיום 28.5.13 מומחה ביהמ"ש (על חוות דעתו; תשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 4.5.11; תמונת ריצוף ואמבטיה, נ/2; ופרסום בעיתון, נ/3).

25. משהוגשו סיכומי הצדדים בכתב, בשלה העת למתן הכרעה.

ב. טענות הצדדים בסיכומיהם:

26. התובעים בסיכומיהם טענו כי ליקויי הרטיבות והתנהגותם חסרת תום הלב של הנתבעים אשר נטען שהתחמקו מביצוע התיקונים לבעיית הרטיבות ומנשיאה בעלויות התיקון בפועל, מהווים הפרה של סעיף 4 להסכם בין הצדדים, המקנה סעד של תשלום עלות הוצאות התובעים לתיקון הליקויים.

27. התובעים ביקשו לסטות מחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש, ולקבוע כי הסכום המינימאלי שיש לפסוק עבור עלויות התיקונים שהיו נחוצים והכרחיים לצורך מניעת הרטיבות ובגין שכ"ט מומחה התובעים, אינו נופל מסך של 122,207 ₪, בהתאם לחשבוניות ביצוע התיקונים על ידי בעלי המקצוע מטעם התובעים. לשיטת התובעים, הסכום לעיל אינו כולל את עלות החומרים ו/או את עבודות השיפוצים שאינן קשורות לליקויי הרטיבות בדירה, ואשר לכאורה השביחו את הדירה, כטענת הנתבעים.

28. בנוגע לפיצוי המוסכם, טענו התובעים כי אי הכללתו של סעיף 4 להסכם העוסק במתן אחריות של התובעים לגבי ליקויי הרטיבות בדירה, בתוך מניין הסעיפים שהפרתם תהא יסודית, סעיפים המנויים בסעיף 14א' להסכם העוסק בפיצוי מוסכם, הינה רק השמטה מקרית בהיסח הדעת או טעות סופר, לאור כוונת הצדדים, החלת מבחן אובייקטיבי של האדם הסביר לפי סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ומהות סעיף 4 להסכם שנכתב באותיות מודגשות. לטענת התובעים, לא היו מתקשרים בהסכם לאחר שראו את סימני הרטיבות, אילולא ניתנה התחייבות מפורשת לאחריות לתיקונם במסגרת סעיף 4 להסכם. לפיכך, טענו התובעים כי יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי המוסכם בסך של 169,790 ₪ לאחר שערוך.

29. כן עתרו התובעים לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני בסך של 30,000 ₪, ולפיצוי בגין הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה בסך של 4,000 ₪. בסה"כ עתרו התובעים בסיכומיהם לפיצוי בסך של 325,997 ₪ בצירוף הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

30. <u>הנתבעים טוענים בסיכומיהם</u> כי מעולם לא התנערו מחובותיהם על פי ההסכם, והיו נכונים לבצע את התיקונים הדרושים בהתאם להסכם (תיקון ליקויי רטיבות כתוצאה ממי גשמים בלבד עד ליום 1.7.09, לאחר החורף, ולא תיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר), אך התובעים הם אלו שהתנהלו בחוסר תום לב משסירבו לבצע התיקונים על פי הוראות ההסכם, וביקשו להתעשר שלא כדין באמצעות השתת עלויות שיפוץ הדירה שביצעו התובעים על דעתם ועל חשבונם, ושהיו מבצעים בכל מקרה משידעו כי הם קונים דירה AS IS, לשיפוץ, ולכן ההסכם לא הופר על ידי הנתבעים, והתובעים אינם זכאים לסעד הקבוע בסעיף 4 להסכם (תשלום עלות ההוצאות לתיקון הליקויים).

31. הנתבעים הוסיפו וטענו כי גם אם ימצא בית המשפט כי הופרו הוראות סעיף 4 להסכם, הרי שיש לפצות התובעים בסך של 2,000 ₪, לכל היותר, בעבור עבודות איטום (עלות שהוערכה על ידי מומחה ביהמ"ש בסך של 1,000 ₪) והרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל (בקיזוז 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שקבע המומחה בגין ההשבחה), וזאת לאחר קיזוז של 20% מכיוון שהעבודות לא בוצעו בתיאום עם הנתבעים כאמור סעיף 4 להסכם. לטענת הנתבעים, מתשובות המומחה לשאלות ההבהרה, ומחקירתו בפני בית המשפט, עולה כי התיקונים שבוצעו ב-"עלויות מוגזמות" (פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-3; תשובה 1.1 לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים), השביחו את מצב הדירה, ואין למזיק החובה להשביח נכסו של ניזוק, אלא להשיב מצב לקדמותו, בפרט שהתיקונים נדרשו לאור מצבה של הדירה שהייתה זקוקה לשיפוץ.

32. בעניין הפיצוי המוסכם, נטען כי משסעיף 4 להסכם המטיל אחריות על הנתבעים לתיקון ליקויי רטיבות, אינו נכלל במסגרת הסעיפים המהווים הפרה יסודית של ההסכם, לפי סעיף 14א' להסכם, הרי שהתובעים אינם זכאים לתשלום פיצוי מוסכם. כן נטען כי אין תחולה לסעיף 6 לחוק התרופות המתייחס לביטול חוזה (סימן ב' לחוק התרופות), ולא לתשלום פיצוי מוסכם, והוא יכול לשמש מקור השראה פרשני בלבד.

33. כן טענו הנתבעים כי אין לפצות את התובעים בגין נזק לא ממוני ובגין הפסד ימי עבודה / ניצול ימי מחלה, וכי יש לחייב התובעים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד.

<u>ג. דיון והכרעה</u>:

34. בטרם אפנה לבחון את טענות הצדדים, על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, שמונה בהסכמת הצדדים, ראוי לעמוד על עילת התביעה, סוגיה שנדמה לי שלא התחדדה די צורכה, במהלך הישיבות שהתקיימו בתיק זה.

35. כפי שמצוין בכותרת התביעה, עסקינן בתביעה ל**<u>אכיפת</u>** הסכם. הסעיף אותו מבוקש לאכוף, הינו סעיף 4 להסכם, לפיו: "**בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם <u>והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים</u> ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם**" (ההדגשות אינן במקור, ע"א), היינו: מדובר בתביעה לאכיפת חיוב כספי, המוצא את ביטויו בעלויות בפועל שהוציאו התובעים לתיקון ליקויי הרטיבות בביתם, בהתאם לאסמכתאות או לקבלות שיוצגו על ידם.

36. ודוק: צו לאכיפת חיוב כספי, הוא צו אכיפה לכל דבר ועניין, אף שבצורתו החיצונית הוא עשוי להזכיר צו לתשלום פיצויים. ובלשונם של גבריאלה שלו ויהודה אדר בספרם **דיני חוזים - התרופות לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** (2009):

> "להבחנה בין צו לאכיפת חיוב כספי לבין צו לתשלום פיצויים יש נפקות מעשית. צו מהסוג בראשון, כפוף לסייגי האכיפה ובכללם סייג הצדק. לפיכך, אין זה מן הנמנע שבית המשפט יסרב לתתו כאשר הדבר נחזה כבלתי צודק. לעומתו, צו לתשלום פיצויים אינו כפוף לסייגים האמורים, אלא למבחני הפיצויים ולהגנות בדבר הקטנת נזק ואשם תורם" (שם, בעמ' 175-176).

37. יחד עם זאת, מובן מאליו כי הסכום שעל הנתבעים לשלם לתובעים בגין התיקונים שמקורם ברטיבות, אינו נתון לשרירות ליבם או גחמתם של התובעים.

38. **<u>ראשית</u>**, על הנתבעים לשאת, בהתאם להוראות ההסכם בין הצדדים, רק בעלויות התיקונים הקשורים ברטיבות, ולא בעלויות תיקונים שנועדו לשיפוץ ו/או השבחת הבית, ללא קשר לרטיבות.

39. **<u>שנית</u>**, את סכום החשבוניות יש לבחון גם באספקלריה של סבירות עלות התיקון, וזאת גם כאשר מוכח קשר סיבתי בין התיקון שבוצע לבין הרטיבות שבאחריות הנתבעים.

40. אמנם, המונח "סבירות" אינו נזכר בסעיף 4 להסכם. ואולם, נדמה לי כי שני הצדדים, לא התכוונו להעמיס על כתפי הנתבעים עלויות מוגזמות ובלתי סבירות, גם אם הן קשורות לתיקוני הרטיבות. פרשנות ההסכם, לפי אומד דעתם הסובייקטיבי המשותף של הצדדים, ולחלופין, באופן אובייקטיבי, היינו: כפי שאנשים סבירים והוגנים היו מפרשים אותו, מחייבת הכפפת עלויות התיקונים למדד אובייקטיבי של סבירות.

41. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם באמצעות החלת **עיקרון תום הלב**, שהינו עיקרון-על החל, לפי סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים**"), במימוש זכויות על פי ההסכם. לאור מהות הסעד שלגביו מבוקש צו אכיפה, אף סבורני כי ניתן לשאוב את הדוקטרינות של חובת הקטנת הנזק באמצעות עיקרון תום הלב.

42. גם העובדה שהתובעים הסכימו למינוי מומחה מוסכם, שסמכויותיו כללו, בין היתר, גם בחינה של נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלויות התיקון, וחלופות שוות ערך, זולות יותר ככל

שקיימות, מלמדת, ולו בדיעבד, על אומד דעת הצדדים, לפיו עלויות התיקונים ייבחנו גם באספקלריה של סבירות וחובת הקטנת הנזק.

43. כלי נוסף וחשוב המצוי בידינו, להתערבות בסכומים המפורטים בחשבוניות המוצגות על ידי התובעים, הוא סעיף 4(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, לפיו רשאי בית המשפט לא להורות על אכיפה מקום בו זו **אינה צודקת בנסיבות העניין.** הוראה זו תיבחן בפסק הדין על טענת הנתבעים כי התובעים התכוונו לבצע שיפוץ בביתם, בכל מקרה, ובמסגרת זו, לבצע גם את אותם שיפוצים הנדרשים לתיקון מוקדי הרטיבות.

44. על רקע האמור לעיל, אפנה לדון בכל אחת מהסתייגויות ב"כ הצדדים בסיכומים ביחס לממצאיו ולקביעותיו של המומחה בחוות דעתו. בחינת טענות הצדדים תעשה מחד גיסא, תוך מתן הדעת להלכה בדבר מעמדה של חוות דעת מומחה **מוסכם**, ומאידך גיסא, לאור טיבה ומהותה של עילת התביעה, כתביעה **לאכיפת** הסכם, ולא כתביעה לפיצוי בגין נזק.

45. על מנת להקל על ההתמצאות, דרישות התובעים, על פי הקבלות שהוצגו, תיבחנה על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, ולפי סדר הופעתן בחוות הדעת, כאשר תחילה אבחן את קביעות המומחה בעניין תיקוני הרטיבות שמקורם במי גשמים, ולאחר מכן את תיקוני הרטיבות שמקורם בפיצוץ צנרת.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם מי גשמים:</u>

46. תחילה, אסלק מעל דרכי את טענת הנתבעים, לפיה ניתן היה לאטום את המרפסת עם הריצוף הקיים, באמצעות מריחת סילר. בחקירתו הנגדית, שלל המומחה המוסכם לחלוטין את הפתרון שהוצע על ידי הנתבעים:

> "ש. נניח שאתה כמומחה רכשת דירה וגילית שבדירה יש ליקויי רטיבות חמורים במרפסת הדירה וכשפנית לרוכשים הציעו לך לתקן את הליקויים באמצעות חומר שנקרא "סילר". היית מסכים לתיקון.
> ת. אני חושב שלא." (פרו', עמ' 24, ש' 21-24).

וראו, גם: תשובתו של המומחה לשאלות ההבהרה של הנתבעים מיום 28.4.2011, שם ציין בתשובה לשאלות 1-3:

> "**מריחת חומר איטום מעל לריצוף הקיים היא חלופה זולה יותר. איני סבור כי זו פעולה סבירה לבצע איטום, עם תקופת אחריות, של 5-6 שנים בלבד**".

ומכאן, שאין "לבוא חשבון" עם התובעים על כך שסירבו לאפשר תיקון 'מריחה' מסוג זה על ידי הנתבעים.

<u>פירוק ריצוף המרפסת, הוצאת העמודים, ביצוע איטום וריצוף מחדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

47. התובעים עותרים לפיצוי בגין עלות עבודות ההכנה לאיטום ועבודות לאחר האיטום בסך של 65,129 ₪ נכון ליום 11.12.2012, וכן לעלות עבודות איטום בסך של 21,081 ₪ נכון ליום 11.11.12, בהתאם להצעות מחיר וחשבוניות שהוצגו על ידם.

48. מעדותו של גולדברג ("פלסים") אשר ביצע עבור התובעים את עבודות ההכנה לאיטום וגמר האיטום, עולה כי העבודה שבוצעה על ידו, היא ברמה ובאיכות **מעולה**, וברמה הגבוהה ביותר הקיימת בנמצא, וזאת משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק בבינוניות:

> "כשעושים הכנות לאיטום העבודה צריכה להיות ברמה מאוד גבוהה, כי זה קשור לאיטום. **לכן כל החומרים ואנשי המקצוע הם ברמה מאוד גבוהה כדי שהעבודה תהא מושלמת. לא ניתן להתפשר כאן על בינוניות. לכן כל העבודות שקשורות להכנה לאיטום נעשות ברמה הכי גבוהה שיכולה להיות**. לשאלה אם זה מסביר לשיטתי את הפער בין הסכומים שגביתי לבין מה שקבע המומחה אני משיב שאני לא יודע מה קבע המומחה. המחירים שנתתי הם מחירים רגילים ברמת העבודה שאני מבצע" (פרו', עמ' 11, ש' 22-26).

49. המומחה מטעם התובעים, המהנדס שטרנברג, בחוות הדעת מטעמו, העריך את עלות העבודה בסך של 15,000 ₪ בלבד, **ומומחה ביהמ"ש אישר למעשה את הסכום שקבע מומחה התובעים במלואו**:

> "**עבודה זו הייתה דרושה, ובלתי נמנעת**.
> לדעתו של מומחה הנתבעים, היה ניתן לבצע איטום על גבי ריצוף המרפסת.
> **מניסיוני, עבודה כזו היא מועילה לטווח קצר, אם בכלל.**
> גם בפרוספקט של חומר האטימה המומלץ, מצוין: "אפקטיבית – איטום מלא לאחר כ- 14 יום, למשך 1-2 שנים."
> **העלות המצוינת, 15,000 ₪ - היא סבירה**" (עמ' 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש).

50. מומחה ביהמ"ש אף קבע פוזיטיבית כי הסכומים ששילמו התובעים מוגזמים (תשובה 1.1 לתשובות המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים; פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-).

51. המומחה אישר כי בקביעת העלות, לא התחשב בחשבונית מס' 01296, מיום 27.3.12, שהופקה בגין עבודות איטום למרפסת הבית הואיל ולטענתו, הבין שמדובר בעבודות איטום לגג הבית (פרו', עמ' 28, ש' 1-5). ב"כ התובעים הקשה ושאל את המומחה אם יש בכך לשנות את החלטתו שלא להתחשב בחשבונית זו, והמומחה השיב: "הסכום שנגבה בחשבונית נראה לי מופרז. אני מפנה לחוות דעתי שם פירטתי את העלות" (פרו', עמ' 28, ש' 11).

52. בהמשך חקירתו, נשאל המומחה גם ביחס לחשבונית מס' 4 שהוצגה על ידי התובעים, ע"ס של 19,661 ₪ כולל מע"מ בגין עבודות גמר בסיום איטום וריצוף:

> "ש. בחשבונית 0004 – גם שם ציינת שהחשבונית לא הובאה בחשבון שלך. עבודות גמר, סיום איטום וריצוף. מדובר בעבודות עצמן ולא בעלות החומרים. מדוע לא הבאת חשבונית זו כאשר ערכת את חשבונך.
> ת. אני מפנה אותך לחוות דעתי שם ציינתי את העלות שנראית לי סבירה לאיטום המרפסת" (פרו', עמ' 28, ש' 12-15).

53. יחד עם זאת, בחקירתו אישר מומחה ביהמ"ש כי העלויות בפועל עשויות להיות גבוהות, לא רק בשיעור של 10%, כפי שקבע בתחילה בחוות דעתו, אלא גם בשיעור של 30%-40% (פרו', עמ' 28, ש' 20) מן הסכומים שהוערכו על ידו, משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק ב- "בינוניות":

> "לשאלת בית המשפט אם יכול להיות שההפרשים בין חוות דעתי לבין העלויות כפי שהן מופיעות בחשבוניות נגזרות מאותם פריטים שעליהם דיברנו קודם, שכאשר עושים עבודות איטום, לא ניתן להסתפק בקבלן בינוני אלא צריך ללכת על הטוב ביותר אני משיב שזה יכול להסביר חלק מההפרש. **זה יכול להיות גם 30 – 40% יותר וזאת לאור הדרישה לאיש מקצוע ברמה גבוהה. זה יכול להיות מוצדק במקרה של איטום כאשר יש ניסיון שלילי עם גג**" (פרו', עמ' 28, ש' 21-17).

<u>עלויות איטום</u>:

54. את דיוננו נתחיל בעלויות האיטום. התובעים הציגו, כאמור, חשבונית מס/קבלה מיום 12.8.07, ע"ס של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 18,722 ₪ בגין עלות איטום הגג. עבודת האיטום, על פי החשבונית, כללה ניקוי יסודי בלחץ מים, חבקי צמנט הידראולי, יישום שכבת פריימר, יציקת זפת חם, הלחמת יריעות ביטומן, יציקת שכבת זפת, הלחמת יריעת ביטומן שניה, ואיטום נוסף עם חומר פולימרי למקומות תורפה ולבסוף הצפת ביקורת תקינות ל- 72 שעות.

55. מומחה בית המשפט נשאל אודות עבודות אלו בחקירתו:

> "ש. ניקוי יסודי בלחץ מים של 150.
> ת. לא יודע אם דרוש לחץ כזה גבוה אך ניקוי יסודי נדרש.
> ש. חבקי צמנט הידראולי דרושים להכנסת עבודות איטום
> ת. לא יודע למה הכוונה.
> ש. יציקת זפת
> ת. דרושה.
> ש. הלחמת יריעת ביטומן, יציקת שכבת זפת שניה והלחמת יריעות שניה
> ת. דרוש
> ש. איטום נוסף במקומות תורפה על ידי גומי פולימרי
> ת. זה נראה מוגזם" (פרו', עמ' 26, ש' 1-9).

56. אודות בדיקת ההצפה, שאף היא כלולה בהצעת המחיר, בחר ב"כ התובעים לא לשאול, אולי משום שגם הוא הבין כי מדובר בדרישה מוגזמת...

57. על אף שאישר כי חלק נכבד מן העבודות שצוינו בחשבונית האיטום, היה נדרש, הרי שבעדותו העריך המומחה את עלות האיטום ביריעות ביטונומיות בסך של 4,500 ₪ לא כולל מע"מ, אם כי גם הוא סבר שעלות זו עשויה לגדול ב- 40%, היינו: 6,300 ₪ לא כולל מע"מ.

58. כאמור, נקודת המוצא באכיפת החיוב החוזי היא הסכום הנקוב בחשבונית. ואולם, את עלות התיקון יש לבחון גם במשקפיים של סבירות ומחירי שוק, הן לאור אומד דעת הצדדים, והן מכח עיקרון תום הלב. אף ניתן לקבוע כי אכיפה שמשמעותה חיוב העולה באופן משמעותי על מחיר השוק, הינה בלתי צודקת בנסיבות העניין.

59. בענייננו, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהמומחה קבע כי העלויות בהן נשאו התובעים מוגזמות ומופרזות, קביעה הנתמכת אפילו בחוות הדעת של מומחה התובעים אשר הוא עצמו העריך את עלות כל עבודות ההכנה האיטום והגמר בסך של 15,000 ₪ בלבד.

60. עוד יש ליתן את הדעת לכך שעבודת האיטום התבצעה, על פני הדברים, בטיב ובאיכות מעולים. ואולם, בחוזה המכר, לא התחייבו הנתבעים לבצע את התיקונים ברמת איכות מעולה או מושלמת, ולכן חל בעניינו סעיף 45 לחוק החוזים, לפיו: "חיוב לתשלום בעד נכס או שרות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן נכס או שירות מסוג וטיב **בינוניים**". אמנם, גם את המונח "בינוני" יש לבחון לאור מהות וטיב העבודה. לא דומה עבודת שיפוץ רגילה בטיב בינוני, לעבודות איטום, הכנה וגמר איטום בטיב בינוני. נזכור שעבודת איטום נבחנת בסופו של יום, על פי מבחן התוצאה, וגם עבודה בטיב בינוני, צריכה להשיג את התוצאה של מניעת חדירת רטיבות, וזאת לא רק לתקופה קצרה של מספר שנים בודדות.

61. יחד עם זאת, אני מתרשמת, לאור החשבונית שהוצגה, כי מומחה ביהמ"ש (שאימץ את קביעת מומחה התובעים) קיפח את התובעים כאשר נאות לאשר רק 4,500 ₪ (בחקירתו נאות לעדכן הסכום לסך של 6,300 ₪ לא כולל מע"מ), בפרט בשים לב לכך שאישר את מרבית העבודות שצוינו בחשבונית, וגם על רקע חזרתו מקביעתו כי העלות עשויה לגדול רק ב- 10%, ולכן ראיתי לאשר מתוך סכום החשבונית, סך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ (מתוך הסך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ), ובסה"כ 11,650 ₪ שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום התשלום, היינו: **<u>מיום 17.9.09 ועד היום.</u>**

<u>עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום:</u>

62. באשר לחשבוניות המתייחסות לעבודות ההריסה והפינוי, בנית יציקות הבטון, ההכנה לאיטום, וגמר האיטום, לאחר שבחנתי את מכלול הראיות שהונחו בפניי, ובכלל זה את קביעת מומחה ביהמ"ש, לא ראיתי לחייב את הנתבעים במרבית העלויות המשתקפות מן החשבוניות שהוצגו.

63. **<u>ראשית</u>**, מדובר בעלויות שהמומחה קבע לגביהן כי אינן סבירות ומופרזות, וכוללות רכיבים שהינם, על פניהם, מוגזמים ומיותרים, שלא נועדו להשיב את המצב לקדמותו, אלא לשפץ ולהשביח את הדירה, ולהעמידה במצב טוב יותר אלמלא הרטיבות. וראו, בעניין זה: חקירת המומחה בפרו', עמ' 25, ש' 23-32, עמ' 26, ש' 1-8, וכן את פירוט הצעת המחיר מטעם גולדברג, הכוללת, על פני הדברים, עבודות שהינן במהותן עבודות השבחה ושיפוץ, ולא עבודות שנועדו אך ורק להשיב את המצב לקדמותו (וראו, במיוחד: שלב ג' להצעת המחיר, הכולל שתי שכבות

הטיח, שתי שכבות יסוד לשליכט אקרילי, ויישום שליכט אקרילי טמבור בגוון פסטל לפי בחירה).

64. **<u>שנית</u>**, לפי עדות גולדברג ("פלסים") שביצע את עבודות ההכנה, הריצוף וגמר האיטום, העבודה שבוצעה היא עבודה "מושלמת" בטיב מעולה ובאיכות הגבוהה ביותר הקיימת, בעוד שכבר הבהרתי כי הנתבעים מחויבים לטיב ואיכות **בינוניים**.

65. **<u>שלישית</u>**, אכיפת חיובים אלו במלואם תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין. לא ניתן להתעלם מן העובדה שמדובר בבית שהיה טעון שיפוץ, ומצבו בוודאי תומחר במחיר העסקה. התובעים לא רכשו בית יוקרתי בשכונת דניה, כדי להותירו מוזנח ולא מטופח, והשיפוץ הכללי שנעשה בבית, שיפוץ שנעשה אגב, בטוב טעם, מעיד על תכניות השיפוץ שהיו לתובעים מלכתחילה בבחינת "סוף דבר מעיד על ראשיתו".

66. התובע בעצמו, במהלך הביקור במקום, אישר בהגינותו כי התכוון לשפץ את הבית, אך ביקש תחילה ללמדו ולהכירו, כך שלמעשה, בעיית הרטיבות שהתגלתה אך הקדימה את השיפוץ הכללי שהתכוונו התובעים לבצע בבית בכל מקרה.

67. הנתבעים טוענים כי בכל מקרה היו התובעים מחליפים את הריצוף במרפסת במסגרת השיפוץ הכללי, שהתעתדו לערוך בבית, ואף מפנים לדבריו של המומחה בתשובתו לשאלות ההבהרה ובחקירתו, לפיהם אם התכוונו התובעים במסגרת השיפוצים להחליף את הריצוף במרפסת, היה מייעץ להם המומחה לבצע שכבת איטום בטרם התקנת הריצוף החדש (תשובה 7 לתשובות המומחה; פרו', עמ' 29, ש' 9-12).

68. גם אם נכונה טענת הנתבעים, טענה שלא הוכחה, שהתובעים היו מבצעים אלמלא הרטיבות עבודות איטום של הגג במסגרת השיפוץ הכללי, אין מקום לפטור את הנתבעים מעבודות האיטום עצמן, בעילה של אכיפה בלתי צודקת, שכן עבודות אלו, כמו גם עבודות פינוי הפסולת, יציקות הבטון וההכנה לאיטום, מהוות את "ליבת" עבודות תיקון הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לשאת בתיקונם במסגרת הסכם המכר. מתן פטור לנתבעים מחיובים אלו, משמעו סיכול כוונת הצדדים לחייב דווקא את הנתבעים בעלות התיקונים של ליקויי הרטיבות.

69. יחד עם זאת, נראה לי לא צודק לחייב את הנתבעים בעלויות הריצוף או בעבודות הגמר שהינן עבודות בעלות אופי של שיפוץ כללי והשבחה שבהן היו התובעים נושאים בכל מקרה במסגרת השיפוץ העתידי שהתכוונו לבצע בדירה.

70. יצוין כי בסעיף 28 לתצהירם, הטעימו התובעים כי ההוצאות הנתבעות על ידם, אינן כוללות תוספות או שדרוגים לדירה, ובכלל זה אינן כוללות את עלות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים. ואם מסכימים התובעים כי אין לכלול את עלויות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים בתיקוני הצנרת, אזי **דין שווה חל גם על עלות הריצוף וגם על עבודות הריצוף אשר בכל מקרה היו התובעים נושאים בהם במסגרת השיפוץ העתידי.**

71. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, לא ראיתי לחייב את הנתבעים בעבודות שלב ג' ועיקר עבודות שלב ב' העוסק בריצוף, כמפורט בהצעת המחיר שהוצגה על ידי גולדברג

("פלסים"), בהיותן, כאמור, עבודות בעלות אופי של שיפוץ והשבחה, אשר נועדו להשביח את הבית, ואשר יש להניח כי היו מתבצעות על ידי התובעים בכל מקרה במסגרת השיפוץ הכללי שאותו התכוונו לבצע בבית משום שאכיפת חיוב זה אינה צודקת בנסיבות העניין.

72. ככל שהדברים אמורים בעבודות שלב א', הכוללות עבודות הריסה, פירוק ופינוי, עבודות בניה ויציקת בטון ועבודות הכנה לאיטום, בסכום כולל של 24,130 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 28,111 ₪ ששולמו ביום 1.09.09, ומקצת עבודות שלב ב' (ובכללן פינוי פסולת, ניקוזים, יציקת בטון והרכבת קופסאות וחיבור לחשמל), ראיתי לאשר, לאור מכלול השיקולים שהוצגו לעיל [קביעת המומחה כי מדובר בעלויות מופרזות ושחלקן אף מיותרות (פרו', עמ' 25, ש' 23-26); העובדה שהעבודה בוצעה ברמה מעולה ולא בינונית ומאידך ההתרשמות, שהמומחה אמד את העלויות על הצד הנמוך קמעה, גם לאחר התוספת של 30-40%] סך גלובלי של 18,500₪ כולל מע"מ, שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.09.09 ועד היום, כאשר בקביעת סכום זה נתתי דעתי למכלול העבודות שאושרו ע"י מומחה בית המשפט על פי החשבוניות שהוצגו.

73. אין מקום לקזז מסכום זה את עלות ההשבחה הנובעת מן הריצוף. הריצוף כלל לא נלקח על ידי בחשבון במסגרת עלויות התיקונים; מה גם שמדובר באכיפת חיוב חוזי ולא בפיצוי בגין נזק.

<u>פירוק גג הרעפים, הרכבת קונסטרוקציה חדשה, כולל פח במפגש הגג ותחתית המרפסת, תיקוני טיח והרכבת גג חדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

74. המומחה ציין כי עבודה זו הייתה **דרושה בשל "מצבו הגרוע של גג הרעפים"**. המומחה הוסיף כי לשם פתרון בעיות הרטיבות, **"העבודה הדרושה היא איטום התעלה והמרזב" בעלות של 3,000** ₪.

75. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי "ניתן היה לבצע עבודת איטום תעלה ומרזב, ללא פירוק כללי של גג הרעפים. אין חובה להוסיף מרזבים חדשים. עלויות פירוק גג הרעפים והוספת מרזבים חדשים היא 8,500 ₪. לצורך חיסול בעיית הרטיבות, אין הכרח בהחלפת גג רעפים והרכבת קונסטרוקציה חדשה" (תשובה 1.2 לתשובות המומחה).

76. בדומה השיב המומחה בעת חקירתו כאשר נשאל על ידי התובעים לעניין תיקון גג הרעפים:

> "ש. תיקון גג רעפים מעל מרפסת סגורה.
> ת. זה לא שייך לרטיבות.
> ש. התקנת גג רעפים מעל גג משופע בטון.
> ת. לא שייך לרטיבות.
> ש. מדוע.
> ת. אם מבצעים איטום למרפסת, אז היא אטומה גם למי גשם ישירים וגם למים שרוחצים את הרצפה.
> ש. אם אומר לך שהיה ניסיון על ידי התובעים לתקן אך זה לא הצליח כי מדובר על רעפים מסוג ישן והרעפים החדשים לא יכולים להתיישב על אותו מסד, לא מתאימים לצבע גם.
> ת. זה שיפור של הבית וזה לא קשור לבעיית הרטיבות" (פרו', עמ' 26, ש' 9-18).

77. אני מאמצת את קביעת המומחה כי אין קשר סיבתי בין עלויות תיקון הרעפים לבין הרטיבות. עבודות אלו של החלפת הרעפים הישנים בחדשים, הן עבודות השבחה שבינן לבין תיקוני הרטיבות אין ולא כלום. גם העובדה שהמהנדס שטרנברג, מטעם התובעים, הציע הצעת פשרה בנספח יג' לכתב ההגנה, כי השלמת גגון הרעפים עד שורת הבלוקים והרכבת הרעפים, תעשה על חשבון התובעים, מחזקת את מסקנתו של מומחה ביהמ"ש כי עלויות אלו אינן קשורות ברטיבות. לא שוכנעתי כי החלפת הרעפים הישנים בחדשים נדרשה משום שאלו לא התאימו, כפי שטענו התובעים.

78. הנתבעים טוענים כי אם היה מוחלף גג הרעפים בשל מצבו, היה צורך להחליף גם את המרזבים ואיטום התעלה והמרזב, וכן לאטום במקום החיבור בין הרעפים לגג. הנתבעים מפנים בעניין זה, לפרק ג' לשאלות ההבהרה מטעמם ולפרק ג' לתשובות המומחה, שם אישר המומחה את טענתם זו. המומחה אישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 8-10).

79. כפי שכבר הבהרתי, עסקינן באכיפת חיוב חוזי. לפיכך, בעיקרון, על הנתבעים לשאת בהוצאות התיקון הקשור ברטיבות. הנתבעים הם אלו הצריכים לשכנעני כי האכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין משום שבמסגרת השיפוץ העתידי, היו התובעים מחליפים המרזבים ומבצעים איטום של התעלה והמרזב. מעבר לכך שטענה זו לא הוכחה, אני סבורה כי אין בכך כדי לפטור את הנתבעים מעבודה זו הקשורה לליבת תיקוני הרטיבות שהסכימו הנתבעים ליטול על עצמם על פי הסכם המכר, אך הסכום שאושר על ידי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו לקח בחשבון גם עבודה זו.

<u>הרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

80. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי עבודה זו דרושה "**לאיטום מושלם של גג הבנין**", **וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 2,000 ₪.**

81. הנתבעים טוענים כי יש לקזז סך של 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שנקבע על ידי המומחה בחוות דעתו. זאת, בהתבסס על תשובותיו של המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, שם טען המומחה כי החלפת הנקזים מצינורות 2 צול לנקזים 4 צול, במסגרת העבודה שהוערכה על ידו בסך של 2,000 ₪, השביחה את הדירה בשיעור של 500 ₪ (פרק ד', תשובה 1 לתשובות המומחה). בחקירתו אישר המומחה את תשובתו לעיל (פרו', עמ' 30, ש' 13-16).

82. כאמור, מאחר שמדובר בחיוב חוזי, שאותו התחייבו הנתבעים ליטול על עצמם במסגרת ההסכם, ומאחר שאין חולק בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התיקון לבעיית הרטיבות, אין מקום להתחשב בטענת ההשבחה, וזאת גם אם התיקון השביח את ביתם של התובעים. הנתבעים הסכימו לשלם את עלויות התיקון כנגד חשבוניות שיוצגו, ומכאן שהם הסכימו ליטול על עצמם את עלות התיקון, גם אם היא חורגת מהשבת המצב לקדמותו, ויש בה השבחה. יחד עם זאת, במסגרת התשלומים שאישרתי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו, כבר נלקחו בחשבון ניקוזים ועבודות חשמל, ולכן אין מקום לתשלום נוסף.

<u>פרט איטום כולל שרוול סביב הצינור</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

83. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו בהתייחס לפריט זה, כי "עבודה זו דרושה, לאיטום מושלם של גג הבנין", וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 1,000 ₪.

84. על פרט זה, אין למעשה מחלוקת, והוא נלקח בחשבון במסגרת הסכומים שאושרו על ידי על יסוד החשבוניות שהוצגו.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם פיצוצי צנרת</u>:

85. תחילה יש לדון בטענת הנתבעים, לפיה יש לפרש את סעיף 4 להסכם המכר כמתייחס לרטיבות שמקורה במי גשמים, ולא ברטיבות שמקורה בפיצוץ צנרת. הנתבעים טוענים בהקשר זה, כי הסכימו לדאוג לתיקון ליקויי הרטיבות משום שטרם מכירת הדירה, בשנת 2008, בוצעו תיקוני ליקויי רטיבות בדירה, ולכן תיקון ליקויי הרטיבות עד ליום 1.7.09, היה במסגרת האחריות של הקבלן המבצע. הנתבעים טוענים כי אומד דעתם של הצדדים, כפי שבא לידי ביטוי בסעיף 4, היה לתיקון רטיבות שנוצרה ממי גשמים, ואשר הייתה בגדר אחריות הקבלן המבצע, ולא לתיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר.

86. דין טענה זו להידחות. אם ביקשו הנתבעים לשכנעני לקבל טענה זו, שומה היה עליהם לעמוד על חקירת בעלי הדין. בהעדר חקירה כזו, לא אוכל לקבוע כי אומד דעת הצדדים היה להגביל את האחריות לרטיבות מי גשמים בלבד, אף שמלשון החוזה, לא עולה הגבלה שכזו.

87. גם אם כוונתם הסובייקטיבית של הנתבעים הייתה להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים, הרי שלא הוכח כי התובעים הסכימו לכך או שידעו על כוונתם של הנתבעים להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים. אף תמוה הדבר שהצדדים לא הגבילו במפורש את האחריות לרטיבות מי גשמים, אם אכן זו הייתה כוונתם המשותפת של שני הצדדים. יתר על כן, אם אכן אחריות הנתבעים הייתה מצומצמת לכתב האחריות שמסר להם הקבלן, כפי שטוען הנתבע בתצהירו (סעיפים 16-19) מצופה היה שהדבר יירשם, שחור על גבי לבן, במסגרת הסכם המכר.

88. אמנם, בהסכם המכר נרשם כי ההתחייבות ניתנת רק על עבודות שבוצעו בדירה לתיקון ליקויי רטיבות לפני חתימת הסכם המכר. ואולם, בהעדר חקירה של הצדדים, לא אוכל לקבוע כי התובעים ידעו כי העבודות שבוצעו בדירה היו דווקא תיקון רטיבות של מי גשמים, ולא תיקוני רטיבות אחרים.

89. מעדותו של עו"ד וייסמן שייצג את שני הצדדים בעסקת המכר, עולה כי הנתבעים לא ידעו היכן בדיוק היו בעיות רטיבות, ולכן לא היו מוכנים להגביל את אחריות הנתבעים רק לתיקונים שבוצעו:

> "משפחת אברמוב הבינה כי בדירה היו בעיות רטיבות, הם התחייבו לקבל התחייבות כלשהי מהמוכרים לגבי אותן בעיות, לאותם נזקי רטיבות שהיו

> קיימים בדירה. באותו זמן הקונים לא ידעו איפה בדיוק יש בעיות רטיבות או איפה. לכן הכוונה הייתה להרחיב את סעיף הרטיבות, לא רק לתיקונים שבוצעו אלא באופן כללי לרטיבות" (פרו', עמ' 7, ש' 15-17).

90. לכך יש להוסיף את דברי התובע בתצהירו (שבהעדר חקירה נגדית, לא נסתרו), לפיהם בעת שביקרו התובעים בדירה במהלך חודש אוגוסט 2008, הבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדים בולטים, ובכלל זה בשירותי האורחים, בארבעת החדרים בקומת הביניים ובתקרת הסלון (רטיבות שמקורה דווקא בחדר הרחצה), וכי כאשר שאלו את הנתבעים לפשר הסימנים, השיבו הנתבעים כי כל הרטיבויות בדירה תוקנו על ידם זמן קצר לפני כן, והם מתחייבים לתקן כל רטיבות שתיקונה לא צלח (סעיף 5 לתצהיר התובע). מעדות זו עולה כי התובעים לא ידעו כי התיקונים שבוצעו על ידי הנתבעים לפני חתימת הסכם המכר, מתייחסים לחדירת מי גשמים, ולא לבעיות צנרת, ואף עולה ממנה כי הרטיבות שמקורה בבעיות צנרת, הייתה קיימת כבר לפני חתימת הסכם המכר.

91. אין טענה בפי הנתבעים כי ביקשו לבצע את תיקוני הרטיבות הנובעים מפיצוץ הצנרת. להיפך, הנתבעים סברו כי הדבר אינו באחריותם, וגילו נכונות להשתתף רק בעלות של מחצית התיקון שהוערכה על ידי שרברב מטעמם בסך של 6,000 ₪.

<u>החלפת כל הצנרת בחדר הרחצה לחדשה</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

92. מומחה ביהמ"ש קבע תחת פריט זה בחוות דעתו כי "**עבודה זו היתה דרושה**", וכי **בשל "גיל הבנין (למעלה מ- 25 שנה), <u>לא ניתן להסתפק בתיקון חלקי</u>". המומחה העריך עבודה זו בסך של 4,000 ₪.**

93. בחקירתו חזר המומחה על גישתו כי במקרה דנא לא ניתן היה להסתפק בתיקון מקומי:

> "ת. אם היתה תקלה בצנרת, אז הדבר הנכון לאתר את מקור התקלה ולהחליף את אותו קטע של הצנרת.
> ש. אם לא מוצאים אותו דגם של מרצפת.
> ת. **זו בעיה ובמקרים רבים תיקון מקומי גורם לתיקון כללי.**
> ש. בהנחה שזה היה תיקון מקומי, כמה זה היה עולה.
> ת. בין 2,000 ל- 3,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 3-9).

94. לאחר שהשיב לשאלת בית המשפט, כי הסכום שהעריך בחוות דעתו בסך של 4,000 ₪ כולל רק החלפת צנרת (פרו', עמ' 27, ש' 10-11), נשאל איזה סכום היה מוסיף על העבודות הנלוות, והשיב:

> "ת. אני התכוונתי להחלפת הצנרת והתיקונים המינמליים שדרושים. לא התכוונתי להחלפה של כל חיפויי הקיר, הריצוף וכו'.
> ש. אפשר להחליף את כל הצנרת בלי להרוס את כל חיפויי הקיר.
> ת. לא.
> ש. כלומר מה צריך להוסיף לסך של 4,000 ₪.

ת. להוסיף את החלפת הפירוק כל חיפויי הקיר והרצפה, פירוק הכלים הסניטריים והרכבתם מחדש.
ש. כמה זה עולה.
ת. בין 25,000 ל- 30,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 12-20).

95. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי אם התובעים היו מספרים לו שבמסגרת השיפוץ הכללי בבית, הם מחליפים את כל הכלים הסניטאריים וכל החרסינה, ומתייעצים עמו אם להחליף גם את הצנרת הקיימת כבר מעל 25 שנה, בהנחה שלא הייתה כל נזילה, האם היה מייעץ להם להחליף את הצנרת הישנה במסגרת השיפוץ הכללי, השיב המומחה "**כי לאחר כ- 25 שנים, אם יש תקלה נקודתית בצנרת, הדבר הנכון הוא החלפה כללית**", וכי גם בהנחה שלא הייתה כל נזילה, היה מייעץ להחליף את הצנרת הישנה במסגרת שיפוץ כללי (פרק ה', תשובה 2 לתשובות המומחה). המומחה שב ואישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 17-19).

96. כן ציין המומחה במסגרת תשובות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי החלפת הצנרת יצרה השבחה בדירה במלוא עלות העבודה (פרק ה', תשובה 3 לתשובות המומחה). גם בחקירתו אישר המומחה כי החלפת הצנרת השביחה את הדירה (פרו', עמ' 30, ש' 25-31).

97. התובעים טענו כי מחקירת המומחה עולה כי הסך של 4,000 ₪ שהוערך על ידו בחוות דעתו, כולל רק עבודת החלפת צנרת, מבלי שלקח בחשבון את עלות הריסת חיפויי הקיר והכלים הסניטאריים ופינויים, עבודות הכנה שביצוען הכרחי לצורך החלפת הצנרת, ושעלותן מגיעה לסך של 30,000 ₪.

98. הנתבעים טוענים כי הואיל ולדעת המומחה, לא היה צורך בהחלפת כל הצנרת, כפי שביצעו התובעים, וכאשר ממילא היה בכוונת התובעים להחליף את כל הצנרת בבית, ולכן גם לא הודיעו למר שמחה פרידמן לבוא לתקן את הצנרת הישנה (ראו: תצהירו של פרידמן, פסקה 12), ובשים לב לכך שלדברי המומחה, החלפת הצנרת השביחה את הדירה, אין לפצות התובעים בגין החלפת הצנרת.

99. אכן, מחקירת המומחה עולה כי לשם תיקון בעיית הרטיבות, לא ניתן להסתפק בתיקון מקומי, וכי שיפוץ זה כולל עלויות נלוות שלא נלקחו בחשבון בחוות דעתו של המומחה, המגיעות, לפי קביעת המומחה, לכדי 25,000 ₪ עד 30,000 ₪.

100. ואולם, בשים לב לכך שעסקינן בדרישה לאכיפת חיוב חוזי, נקודת המוצא לדיון שבפנינו, היא חשבונית/קבלה מס' 1949, ע"ס של 15,130 ₪ בלבד, מיום 24.6.09. ואכן, בתביעתם מגבילים התובעים את תביעתם לסכום החשבונית בסך של 15,130 ₪ בתוספת שערוך ממועד תשלומה, 24.06.09, ועד היום.

101. מעיון בפרטי החשבונית עולה כי התובעים שילמו עבור החלפת צנרת ביוב ומים, סך של 6,200 ₪ בתוספת מע"מ, קרי: סכום העולה ב- 2,200 ₪ על המחיר שהוערך על ידי המומחה

(4,000 ₪ לא כולל מע"מ), היינו: 35% מעבר לקביעת המומחה, וזאת אף שלא מדובר בעבודה מורכבת כאיטום, אלא בעבודה פשוטה.

102. אמנם, החשבונית כוללת גם עבודות נוספות של הוצאת והכנסת אמבטיה, ופירוק אסלה ומקלחון, וכן עבודות ריצוף. ואולם, אני סבורה כי אכיפת החיוב בעניינו, תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין.

103. במיוחד לאחר עיון בתמונה של חדר האמבטיה לפני התיקון, המצויה בתיק, אין לי ולו צל של ספק, שהתובעים לא היו מותירים את חדר האמבטיה במצבו, ומבצעים שיפוץ כללי הכולל החלפת קרמיקות, אמבטיות, ריצוף ואביזרים. לפיכך, סבורני כי חיוב הנתבעים לשאת בעלויות פינוי והרכבת האמבטיה, ריצוף וסילוק המקלחון, יהא בלתי צודק בנסיבות העניין. זאת, בשונה מעבודות החלפת הצנרת עצמה, המהוות את "ליבת" התיקון, הן משום שלא הוכח שהתובעים היו מחליפים את כל הצנרת במסגרת השיפוץ הכללי, והן משום שבדומה לעבודות האיטום, מדובר בעבודות הקשורות לליבת תיקוני הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לתקנם, ולכן לא שוכנעתי כי יהא זה צודק לפטור את הנתבעים מחיוב זה.

104. בשים לב לכך שמדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום על פי חשבוניות ו/או אסמכתאות שיוצגו, גם אין מקום לקזז את שווי ההשבחה של הצנרת החדשה מעלות התיקון בפועל, שהרי גם אם היו הנתבעים מבצעים את התיקון בעצמם, באמצעות בעל מקצוע מטעמם, היה הבית משביח כתוצאה מן התיקון, ובמקרה כזה בוודאי לא היו התובעים רשאים לתבוע את עלות ההשבחה הנ"ל.

105. לפיכך, מתוך סכום החשבונית (של שלומי אשר לא הגיש תצהיר מטעם התובעים, ואשר מחומר הראיות עולה כי ביצע בעבור התובעים עבודות שיפוצים נוספות) ראיתי לאשר רק את הסך של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 4,660 ₪, שאושר הן על ידי המומחה מטעם התובעים (!), והן על ידי מומחה ביהמ"ש, בתוספת 10% (מדובר בעבודה פשוטה ולא בעבודת איטום גג) ובסה"כ 5,126 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הוצאת החשבונית, 24.06.09, ועד היום.

<u>גירוד וקילוף כל התקרה וביצוע שפריץ חדש</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

106. מומחה ביהמ"ש קבע כי עבודה זו "**היא מעל לדרוש**". המומחה הוסיף כי "**באם המדובר על תיקון בעיית הרטיבות, היה דרוש תיקון מקומי", בעלות של 2,000 ₪.**

107. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, טען המומחה כי תיקון מקומי זה קשור בדליפה מהצנרת (פרק ה', תשובה 5 לתשובות המומחה). בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי גירוד מקומי של טמבורטקס יוצר גימור לא מושלם, אך זה סביר בנסיבות (תשובה 1.4 לתשובות המומחה).

108. בחקירתו העיד המומחה כי העבודות בפריט זה, בוצעו במסגרת עבודות צבע:

"ש. מפנה לעמ' 4 לחוות דעתך, פריט שלישי, גירוד וקילוף התקרה וביצוע שפריץ. זה עבודות צבע.
ת. נכון.
ש. השפריץ הזה גם ככה הורידו אותו ועשו צבע במקום שפריץ, אז לא צריך לעשות את התיקון המקומי, נכון, כי צובעים את כל החדר אז צובעים גם את הנקודה הזו.
ת. נכון." (פרו', עמ' 31, ש' 9-13).

109. הנתבעים טענו כי השפריץ גורד לשם צביעת הסלון מחדש, ולכן גם ביחס לפריט זה, לא נגרם לתובעים כל נזק, ולכן אין לפצותם.

110. אין מדובר בתביעה לפיצוי בגין נזק, אלא בתביעה לאכיפת חיוב כספי שבמהותה הינה אכיפת התחייבות לתשלום עלות בפועל, לפי חשבוניות או אסמכתאות שיוצגו. התובעים לא הציגו אסמכתא כלשהי בעניין עלות הגרוד והקילוף של כל התקרה וביצוע השפריץ מחדש, וגם אינם עותרים לתשלום בגין רכיב זה בסיכומיהם, אולי משום שהבינו כי מדובר בעבודת שיפוץ שנועדה להשבחת הבית אשר התיקון המקומי הנדרש בשל הרטיבות, נבלע במסגרתה.

111. לפיכך, אין מקום לשפות את התובעים בגין עלות תיקון שלא הוצגה ביחס אליו אסמכתא או חשבונית, ואשר התובעים לא דרשו את תשלומו בסיכומיהם.

<u>איטום פודסט הביניים ותיקון שפכטל וצבע</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

112. מומחה ביהמ"ש קבע כי "**עבודה זו היתה דרושה, והעלות גם היא סבירה – 2,000** ₪".

113. כאמור, נקודת המוצא היא תשלום עבור תיקון בפועל על פי חשבוניות או אסמכתאות. עסקינן בתביעה לאכיפת חיוב חוזי לשיפוי בגין עלויות תיקונים בפועל לפי אסמכתאות או חשבוניות המעידות על תשלום. משאלו לא הוצגו, ומשסכום זה גם לא נתבע על ידי התובעים בסיכומיהם, אין מקום לחיוב בגין רכיב זה.

<u>פיקוח הנדסי</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

114. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי "**בעבודה מסוג זה, נכון ומתאים כי יהיה פיקוח הנדסי**". המומחה הוסיף כי "**עלות סבירה לפיקוח על עבודות האיטום" הינה 2,000** ₪.

115. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים, ציין המומחה כי אינו סבור כי פיקוח הנדסי בעבודות כאלה הוא באחוזים מסכום העבודות (תשובה 1.5 לתשובות המומחה).

116. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, האם נכון שאם התיקונים שצוינו בחוות דעתו, מתבצעים כחלק משיפוץ כללי בבית, אזי אין צורך בפיקוח הנדסי מיוחד, השיב המומחה כי אם נערך שיפוץ כללי בבית, אזי לא נגרמות עלויות נוספות של פיקוח הנדסי (פרק ה', תשובה 6 לתשובות המומחה). המומחה אישר תשובה זו בחקירתו (פרו', עמ' 31, ש' 4-6).

117. כאמור, מדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום עלויות תיקון על פי חשבוניות או אסמכתאות אחרות המעידות על תשלום. משלא הוצגה חשבונית המעידה על תשלום עבור פיקוח בפועל, אין מקום לפסוק לתובעים תשלום כלשהו בגין רכיב זה.

<u>פיצוי מוסכם</u>:

118. סעיף 14 להסכם מתייחס לפיצוי מוסכם, וכלשונו:

> "על הוראות הסכם זה יחולו הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשלג – 1973, כפוף למותנה להלן:
>
> א. צד שיפר תנאי יסודי בחוזה זה ישלם לצד השני כפיצוי מוסכם ומוערך מראש ללא צורך בהוכחת נזק סך בשקלים השווה ל- **150,000** ₪ **(מאה חמישים אלף שקל חדש)** וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לכל סעד נוסף ו/או אחר המוקנה לו עפ"י החוזה ו/או עפ"י הדין. **<u>כתנאים יסודיים יחשבו המבוא להסכם וכן סעיפים 2, 6, 7, 8, 9, 11 לחוזה זה על כלל סעיפי המשנה שבהם.</u>**
>
> ב. המפר תנאי עיקרי ויסודי בהסכם זה מתחייב לשלם לצד האחר פיצויים קבועים ומעורכים (צ"ל מוערכים, ע"א) מראש כאמור בסעיף 15 א' לעיל, וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לשאר התרופות הנתונים לו לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת הסכם), תשל"א-1970.
>
> ..."

119. סעיף 4 להסכם אינו נמנה בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 14 להסכם, ואשר הוגדרו כתנאים יסודיים שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם. העובדה שסעיף 4 אינו מוגדר בסעיף 14 להסכם כסעיף המזכה בפיצוי מוסכם, מדברת בעד עצמה, ומלמדת שהצדדים לא התייחסו לסעיף 4 כסעיף יסודי המזכה בפיצוי מוסכם, וזאת גם אם היה זה סעיף חשוב ומרכזי מבחינת התובעים.

120. עו"ד וייסמן בחקירתו ציין כי אינו זוכר "שמישהו ביקש להוסיף את זה לרשימת ההפרות היסודיות" (פרו', עמ' 6, ש' 2); וכן: "לא דובר על כך שזה מהווה הפרה יסודית" (פרו', עמ' 6, ש' 3).

121. התובעים ערים לכך שהוראת סעיף 4 אינה נמנית בין הסעיפים שהוגדרו כסעיפים יסודיים לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, ומבקשים להיבנות מהוראות סעיף 6 לחוק התרופות, שלפיו הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה") או הפרה יסודית מוסכמת ("הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב כיסודית"). ואולם, הוראת סעיף 6 לחוק התרופות כלל אינה רלוונטית לענייננו. אנו עוסקים כאן בתביעה לתשלום פיצוי מוסכם, לפי פרק ג' לחוק התרופות, כאשר את סעיף הפיצוי המוסכם יש לפרש בהתאם לכללי הפרשנות הקבועים בחוק החוזים. ויפים לענייננו הדברים האמורים בעניין **אמיתי** [ע"א (מחוזי מרכז) 1389/07 **אמיתי נ' טלכור ספקי כח בע"מ** (פורסם בנבו, 28.10.2007)], הנזכר בסיכומי הנתבעים שם נאמר:

> "לשם פירוש המונח הפרה יסודית פנה בית משפט קמא לסעיף 6 לחוק התרופות. על פי סעיף זה, הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("**הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה**") או הפרה יסודית מוסכמת ("**הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית**"). בית משפט קמא בחן את ההפרה נושא דיוננו הן במשקפי היסודיות המוסכמת הן במשקפי היסודיות המסתברת. אנו סבורים כי לסעיף 6 לחוק התרופות אין תחולה ישירה בענייננו. על פי לשון הסעיף, תחולתו מוגבלת לעניין סימן ב' לחוק, שעניינו "ביטול החוזה", בעוד שענייננו נסב על תביעה לתשלום פיצויים מוסכמים לפי סימן ג' לחוק התרופות (ראו ע"א 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.11.05), שבו נקבע, בפסקה 12 לפסק הדין, כי סימן ב' לחוק התרופות מבחין בין שני סוגי הפרה לצורך ביטול החוזה). דעתנו היא, כי לכל היותר יכול היה סעיף 6 לחוק התרופות להוות מקור השראה פרשני בלבד. על כן, אין בענייננו הכרח לאמץ את ההבחנות בין הפרה יסודית מוסכמת לבין הפרה יסודית מסתברת. המונח "הפרה יסודית" יפורש אפוא לפי כללי פרשנות חוזים. נקודת המוצא היא כי מדובר בהפרה יסודית מוסכמת והשאלה העומדת להכרעה היא גדר ההסכמה של הצדדים לגבי יסודיות ההפרה." (עניין **אמיתי**, פסקה 26 לפסק הדין).

122. במקרה שלנו, בחרו הצדדים לקבוע, בהסכמה, מהי הפרה יסודית לצורך קבלת הפיצוי המוסכם, וסעיף 4 להסכם המכר אינו נמנה במסגרת הסעיפים שהוסכם לגביהם כי יוגדרו כסעיפים יסודיים, מה שמלמד, לטעמי, על הסדר שלילי. כעולה מחקירתו של עו"ד וייסמן, שני הצדדים, והתובעים בפרט, לא ביקשו להכניס את סעיף זה לסעיף ההפרות היסודיות שבהסכם. אין מקום לקבוע כי מדובר בהשמטה מקרית או טעות סופר, בפרט כאשר הצדדים ויתרו על חקירת בעלי הדין.

123. בנסיבות אלו, איני רואה כיצד ניתן להכניס לתוך תנית הפיצוי המוסכם שבהסכם, סעיף שהצדדים לא קבעו כי הפרתו מהווה הפרה יסודית, וזאת בניגוד להוראותיו המפורשות של ההסכם שמנה במפורש את אותם סעיפים המהווים תנאי עיקרי בהסכם.

124. העובדה שסעיף 4 הוסף להסכם המכר בכיתוב בולט, אינה הופכת את ההפרה להפרה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, בניגוד להסכמת הצדדים. הכיתוב הבולט מלמד על כך שהתובעים ייחסו חשיבות להוספת סעיף 4 להסכם, ואולי אפילו חשיבות רבה, אך אין בכך ללמד על הסכמה משותפת של שני הצדדים להפוך תניה זו לתניה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, והדברים אמורים במשנה תוקף שעה שבוחנים את אותם סעיפים שהוגדרו על ידי הצדדים כסעיפים יסודיים, שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם, סעיפים היורדים לשורשו של ההסכם, ומהווים באופן מובהק את עיקרי ההסכם: הצהרה על בעלות נקייה (סעיף 2 להסכם); המכר עצמו (סעיפים 6 ו-7 להסכם); ומסירת החזקה ותשלום התמורה (סעיפים 8 ו- 9 להסכם).

125. אף לא שוכנעתי, כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, והעובדה שבדיעבד, התובעים עצמם בחרו שלא לבטל את הסכם המכר לאחר ההפרה, מחזקת מסקנתי זו.

126. אף ספק רב בעיניי אם הנתבעים היו מסכימים להכניס גם את סעיף 4 להסכם כתניה יסודית לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, אילו הדבר היה עולה על שולחן הדיונים. אני דווקא נוטה לסבור שכאנשים סבירים, הם היו מתנגדים לכך, בפרט כאשר ביצוע התיקונים לא נעשה על ידם, אלא על ידי בעלי מקצוע מטעמם.

127. מכאן, שהתביעה לפיצוי מוסכם נדחית, וטוב היה אלמלא הייתה נתבעת מלכתחילה.

<u>נזק לא ממוני (עוגמת נפש):</u>

128. התובעים טוענים בסיכומיהם כי הנזקים שנגרמו להם בגין ליקויי הרטיבות, חרגו מעל ומעבר למקובל, כאשר, בין היתר, נגרמו להם עוגמת נפש, מריטת עצבים, מאמצים ורוגז בגין הצורך המוגבר בניקיון, פגיעה בהנאתם מדירתם, היאלצותם לישון במשך לילות שלמים על מזרונים בסלון, כיתות רגליים עקב זלזול וסחבת מצד הנתבעים. לפיכך, עתרו התובעים לפיצוי בסך של 30,000 ₪ בגין נזק לא ממוני.

129. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

130. בנסיבות התיק דנא, אני מקבלת את טענות הנתבעים, לפיהן עיקר הטרדה ועוגמת הנפש נגרמו לתובעים בשל עבודות השיפוצים הכלליות שבוצעו בדירה, שהוקדמו בזמנן בשל ליקויי הרטיבות בדירה. יחד עם זאת, ראיתי לפסוק פיצוי בשיעור נמוך בגין הטרדה והנזק הלא ממוני שנוספו בשל ליקויי הרטיבות שהאריכו את עבודות השיפוצים וגרמו לטרדה וטרחה נוספת, בסך של 3,000 ₪ להיום.

<u>הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה:</u>

131. התובעים טוענים כי בזמן ביצוע התיקונים, אותם ביצעו התובעים על מנת להקטין את נזקם, נאלצו להיעדר ממקום עבודתם ולהפסיד ימי עבודה ו/או לנצל ימי חופשה. לפיכך, עותרים התובעים לפיצוי בסך גלובאלי של 4,000 ₪ בגין פריט זה.

132. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, גם בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

133. דין רכיב זה בתביעה להידחות, הן מחמת העדר הוכחה, והן משום שעיקר הנזקים במישור זה, ככל שנגרמו, נובעים מעבודות השיפוצים הכלליות, ולאו דווקא מתיקוני הרטיבות. התובעים לא הראו נזק ספציפי שנגרם דווקא בשל תיקוני האיטום והרטיבות שבאחריות הנתבעים.

ד. סוף דבר:

134. אשר על כן, הנני מחייבת את הנתבעים, יחד ולחוד, לשלם לתובעים סך של 11,650 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.9.09 ועד היום; ועוד סך של 18,500 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.9.09 ועד היום; ועוד סך של 5,126 ₪ כולל מע"מ, בגין החלפת הצנרת בחדר הרחצה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 24.6.09 ועד היום; ועוד סך של 3,000 ₪ בגין נזק לא ממוני, להיום.

135. לסכומים אלו יתווספו 20% מן האגרות ששולמו על ידי התובעים בתיק זה, כשהן משוערכות ממועד תשלומן ועד היום; הוצאות מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג, בסך של 2,479 ₪ כולל מע"מ (בהתאם לקבלה שצורפה כנספח אחרון לתחשיב התובעים), בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד תשלומם, 24.12.09, ועד היום; התשלום ששולם למומחה ביהמ"ש על ידי התובעים, בסך של 2,500 ש"ח בתוספת מע"מ כשהוא משוערך ממועד תשלומו ועד היום; וכן שכ"ט עו"ד בשיעור של 17.5% מן הסכום הפסוק (לא כולל הוצאות המשפט) בתוספת מע"מ כאשר בפסיקת שיעור זה לא נעלם מעיניי הפער העצום בין סכום התביעה לתוצאה אך גם לא יכולתי להתעלם ממידת ההשקעה שנדרשה לניהול התיק.

136. הסכומים שנפסקו ישולמו בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

<u>המזכירות מתבקשת לשגר את פסק הדין לצדדים.</u>

<u>זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 יום.</u>

ניתן היום, כ"ט שבט תשע"ד, 30 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

עפרה אטיאס, שופטת

בית משפט השלום בקריות

ת"א 40626-12-09 אברהמוף ואח' נ' דומב ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת עפרה אטיאס

תובעים **1. איתן אברהמוף,**
2. טניה אברמוף,

נגד

נתבעים **1. שמעון דומב,**
2. נירה דומב,

פסק דין

תביעה לאכיפת הסכם ולפיצוי מוסכם בגין הפרתו.

א. רקע והשתלשלות העניינים:

1. ביום 27.10.08 התקשרו התובעים עם הנתבעים ב- "הסכם מכר דירה" בנוגע לדירה בת 6 חדרים בבית דו משפחתי, הנמצא ברחוב הולנד בחיפה, והידוע כחלקה 292, גוש 12255 (להלן: "**הבית**" או "**הדירה**"), לפיו התובעים ירכשו מהנתבעים את הבית תמורת סך של 1,700,000 ₪ (להלן: "**ההסכם**").

2. בסעיף 4 להסכם הצהירו הצדדים כי:

> "**בנסיבות בהן המוכרים הצהירו בפני הרוכשים כי בצעו תיקונים לבעיות רטיבות שהיו בבית, הרי שהמוכרים מתחייבים כי ככל ויתגלו סימני רטיבות בבית ו/או במידה ויתגלו ליקויים בתיקונים שביצעו המוכרים, זאת עד ליום 01/07/2009 הם מתחייבים לדאוג לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים בתוך זמן סביר וללא כל דיחוי לאחר שנמסרה להם הודעה על כך מאת הרוכשים. בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם.**"

3. התובעים טענו בכתב התביעה כי במהלך המו"מ לרכישת הדירה, ביקרו בדירה והבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדם בולטים, בין היתר, בשירותי האורחים ובארבעת החדרים בקומת הביניים וכן בתקרת הסלון. נטען כי כששאלו התובעים את הנתבעים לפשר סימני הרטיבות, טען הנתבע 1 כי כל הרטיבויות בדירה, תוקנו על ידם לאחרונה, והם מתחייבים לתקן כל ליקוי רטיבות שיתברר כי לא צלח. לפיכך, הוסכם במסגרת סעיף 4 להסכם, כאמור לעיל, כי תינתן

לתובעים אחריות הכוללת את כל מוקדי הרטיבות בדירה עד תחילת עונת הקיץ העוקבת את הרכישה (עד ליום 1.7.09), שאם לא כן, נטען כי התובעים לא היו רוכשים את הדירה.

4. התובעים הוסיפו וטענו כי כשבועיים לאחר כניסתם לדירה ולאחר שצבעו את כולה, החלו להופיע סימני רטיבות על גבי שכבת הצבע החדשה, בכל המקומות שנצפו סימני הרטיבות במהלך המו"מ לרכישת הדירה, הן בחדרים בקומת הביניים, והן בתקרת הסלון עקב תחילת השימוש בחדר הרחצה בקומה העליונה. לטענת התובעים, הרטיבות החמירה עד כדי נשירת הטיח ונזילת מים. נטען כי כל פניות התובעים לנתבע 1 בעל פה ובכתב (מיום 2.3.09; ופניית בא-כוחם מיום 25.5.09) נדחו מטעמים שונים או שלא זכו למענה ענייני, כאשר כל שהציע הנתבע 1 הוא לבצע על חשבונו מריחה של חומר אטימה מסוג סילר על גבי ריצוף המרפסת, שלפי טענת התובעים היתה פותרת את בעיית הרטיבות רק לזמן קצר ויוצרת שכבה בלתי אסתטית על גבי הריצוף. למכתבם לנתבעים מיום 9.6.09, צירפו התובעים חוות דעת של המומחה מטעמם, המהנדס רונן שטרנברג (להלן: "**מומחה התובעים**" או "**המהנדס שטרנברג**"), מיום 1.6.09, שהעריך את עלות תיקון ליקויי הרטיבות בסך של 61,125 ₪.

5. במכתב ב"כ הנתבעים מיום 16.6.09, נטען כי על פי חוות הדעת של המומחה מטעמם שביקר בדירה, יש לבצע אטימה במרפסת ובגג המרוצף. לטענת הנתבעים במכתבם, מרבית הנזקים נגרמים עקב שיפוצים נרחבים שנעשו על ידי התובעים בדירה, לרבות עבודות שלא על פי היתר בניה.

6. ביום 6.7.09 התקיימה פגישה בהשתתפות הצדדים והמומחים מטעמם על מנת למצוא פתרון מוסכם לבעיית הרטיבות. למחרת הפגישה, העלה מומחה התובעים הצעת פשרה הכוללת חלוקה של ביצוע עבודות שנועדו לתיקון הרטיבות, בין הצדדים. אולם, הצדדים לא הגיעו להסכמות, ולאחר שרשרת התכתבויות בין ב"כ הצדדים שאף היא לא צלחה, החלו התובעים באיסוף הצעות מחיר וביצוע עבודות התיקונים על חשבונם, או אז התברר להם, לטענתם, כי עלויות התיקונים בפועל, גבוהות מהעלויות שהוערכו על ידי המומחה מטעמם.

7. התובעים צירפו לתביעתם קבלות/חשבוניות עבור עבודות תיקונים, בהן תיקון הנזילה מהאמבטיה, תיקון גג רעפים דולף מעל המרפסת הסגורה, ריצוף המרפסת ועבודות גמר, וכן עבור חומרים שנדרשו. כן צורפו הצעות מחיר ופירוט עלויות התיקונים על ידי הקבלנים מטעם התובעים. לטענת התובעים, הסכומים בהם הם מבקשים לחייב את הנתבעים, על פי הצעות המחיר ו/או החשבוניות שהוצגו, אינם כוללים שינויים, תוספות או שדרוגים לדירה.

8. אשר על כן, עתרו התובעים בתביעתם לפיצוי בסך של 303,182 ₪, בהתאם לפירוט כדלקמן: פיצוי מוסכם על פי סעיף 14א' להסכם: 159,182 ₪ (150,000 ₪ משוערך); עלות התיקונים בהתאם לחשבוניות נספחים ז', ח', טז' ו- יז' 1-6: 110,000 ₪; נזקים והוצאות הכרוכים בביצוע התיקונים (הפסד ימי עבודה, ניצול ימי חופשה, שכר טרחת מומחי התובעים): 4,000 ₪; ועוגמת נפש (נזק בלתי ממוני): 30,000 ₪.

9. <u>הנתבעים טענו בכתב ההגנה</u> כי דין התביעה להידחות משהתובעים רכשו את הדירה - דירת יד שנייה, אשר פורסמה באינטרנט כדירה "לשיפוץ/ריענון" - AS IS, ולאחר שראוה ובדקוה מספר פעמים, מבלי שהנתבעים הסתירו מהתובעים פגמים גלויים/נסתרים בדירה. נטען כי לאחר שהתובעים שיפצו את הדירה על דעתם ועל חשבונם, הם מנסים להתעשר שלא כדין על גבם של הנתבעים, ולהשית על כתפי הנתבעים, שלא כדין ועל לא עוול בכפם, את הוצאות שיפוץ הדירה.

10. הנתבעים טענו כי עם העברת החזקה בדירה לתובעים, ביום 4.12.08, לא היו כל מוקדי רטיבות בדירה, ולא נשמעו מפי התובעים כל תלונות בעניין. לטענת הנתבעים, סימני הרטיבות בדירה תוקנו במהלך שנת 2008, לפני מכירת הדירה, וכי מיום 7.12.08, עת עברו התובעים לגור בדירה, נערכו שיפוצים אינטנסיביים בדירה, הכוללים החלפת ריצוף וצנרת. נטען כי פנייתו הראשונה של התובע 1 לנתבע 1 בעניין הרטיבויות, נעשתה רק ביום 9.1.09. לטענת הנתבעים, עליהם לתקן, לפי ההסכם, רק בעיית רטיבות כתוצאה של מי גשמים, ולא בעיית רטיבות שמקורה מבלאי סביר או מצינור מים שהתפוצץ.

11. עוד מוסיפים וטוענים הנתבעים כי במכתביהם לתובעים, לא התנערו כלל מביצוע ההסכם, וניאותו לשאת בעלויות סבירות של ביצוע איטומים בגג ובמרפסת (חומר סילאר ועלות ביצוע), אך הצעותיהם נדחו על ידי התובעים שהיו מעוניינים בקבלת פיצוי כספי מופרז, ולא בתיקונים. הנתבעים טוענים כי אין להשית עליהם עלויות תיקון ושיפוץ של הדירה כולה, כפי שאין להטיל עליהם תשלום עבור אינסטלציה, החלפת אמבטיה ועבודות ריצוף.

12. בהתייחס לפיצוי המוסכם, טוענים הנתבעים כי סעיף 4 להסכם, המתייחס לתיקון נזקי רטיבות, אינו מנוי ברשימת הסעיפים המוזכרים בסעיף 14א' להסכם, כסעיפים שבגין הפרתם היסודית ישתלם פיצוי מוסכם בגין הפרת ההסכם; מה גם שמקום שהתובעים לא אפשרו לנתבעים לבצע את התיקונים הדרושים בדירה שמלכתחילה נקנתה לשיפוץ, הרי שהתובעים אינם זכאים עוד לסעד של פיצוי מוסכם. בדומה, נטען כי אין להשית על הנתבעים פיצוי בגין נזקים והוצאות (הפסד ימי עבודה) מקום ששיפוץ דירה מצריך מטבעו הפסד ימי עבודה; וכך גם אין לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בגין עוגמת נפש.

13. הנתבעים צירפו לכתב ההגנה מטעמם את חוות דעתו של מהנדס הבניין, פנחס קרוגליאק, מיום 14.6.09 (להלן: "**מומחה הנתבעים**"), המתייחסת לסעיפים בחוות דעתו של מומחה התובעים, כפי שנמסרה לנתבעים.

14. <u>התובעים הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה</u> בו טענו כי במודעה שפרסמו הנתבעים באתר שדרכו התוודעו התובעים לדירה, לא צוין כלל כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, וגם הנתבעים מעולם לא ציינו בפניהם כי הדירה זקוקה לשיפוץ, אלא אך לחידוש צביעה לאחר שסימני הרטיבות תוקנו על ידם. לשיטת התובעים, המודעה שצורפה לכתב ההגנה, שבה נכתב כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, פורסמה לאחר שהתובעים ביקרו בדירה.

15. התובעים הוסיפו וטענו כי לא התכוונו לבצע שיפוצים נרחבים בדירה, אלא אך לחדש צביעה בלבד (כפי שאכן עשו), ואילו השיפוצים הנרחבים שביצעו לבסוף, נעשו בדלית ברירה, כתוצאה

מהדירה הלקויה מן היסוד. נטען כי אם בכוונת התובעים היה לערוך שיפוצים נרחבים בדירה מלכתחילה, לא היו מתחילים את השיפוצים בצביעה כוללת של הדירה, אלא ממתינים עם הצביעה עד לגמר השיפוצים.

16. עוד טענו התובעים כי לאחר שביצעו צביעה כוללת בדירה ונכנסו לגור בה, ביצעו התובעים שיפוץ קל בקומת המחסנים מתחת לבית בלבד; שיפוץ שבוצע ללא קשר לגג או לחדרי השירותים שמשם החלו להופיע סימני הרטיבות על גבי הצבע החדש. נטען כי סימני הרטיבות החמירו מחודש דצמבר 2008, בעוד שהזזת הצינור בשירותים, בוצעה במסגרת השיפוץ, בחודש יוני 2009. לטענת התובעים, לא הוצגו בפניהם הצעות המחיר שנטענו על ידי הנתבעים, ואילו כשפנו לשרברב שהוצג על ידי הנתבע 1, על מנת שיגיע בפועל לבצע תיקון איטום מקומי בלבד, טען השרברב שאינו פנוי לבצע את העבודה.

17. ביום 17.5.10 הגישו התובעים תצהיר עדות ראשית של התובעת 2, שאליו צורפה גם חוות דעת מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג רונן, מיום 1.6.09. כאמור, מומחה התובעים העריך את עלות התיקונים בסך כולל של 61,215 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 15.5%.

18. ביום 20.7.10 הגישו הנתבעים תצהירי עדות ראשית מטעמם של הנתבע 1; שמחה פרידמן, שביצע את כל עבודות האינסטלציה, תריסים ואלומיניום בדירה, לאחר קנייתה על ידי הנתבעים בשנת 1987, וטען בתצהירו כי התובע 1 לא הודיע לו מתי יוכל לבצע תיקון של הצינור שהתפוצץ בדירה על אף שפרידמן ביקר בדירה בנוכחות התובע 1 והנתבע 1; פנחס קרוגליאק, מומחה הנתבעים; גיא מסיקה, קבלן שיפוצים שנתן הצעת מחיר לגבי ביצוע העבודות שנזכרו בחוות דעתו המתוקנת של מומחה התובעים; וישראל סדן, מתווך הדירה, שהצהיר כי הציג את הדירה לקונים כשלד בלבד וכבית הזקוק לשיפוץ.

19. בישיבה מיום 5.9.10 מונה המהנדס דן ברלינר כמומחה **<u>מוסכם</u>** מטעם בית המשפט (להלן: "**מומחה ביהמ"ש**" או "**המומחה**"). המומחה התבקש להתייחס לכל השאלות השנויות במחלוקת, כפי שהן עולות מכתבי הטענות של הצדדים והמצויות בתחום מומחיותו, לרבות נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלות התיקון וחלופות שוות ערך זולות יותר, ככל שקיימות.

20. ביום 4.4.11 הוגשה חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש. מומחה ביהמ"ש ציין כי על פי ביקור בדירה שערך ביום 20.10.10, עלות התיקונים הינה בסך של 35,960 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 16%. תחת הכותרת "הערות", נרשם גם כי:

> "**1. בעבודות כאלה, מתברר בדרך כלל כי עלות העבודה בפועל, היא גבוהה יותר מהצפוי מראש, בשיעור של כ- 10%.**
> **2. הקבלות על העבודות שבוצעו בפועל הן בסכומים גבוהים יותר, ובחלקם אינם כרוכים בפתרון בעיית חדירת הרטיבות**".

21. ביום 4.5.11 השיב מומחה ביהמ"ש לשאלות ההבהרה שנשלחו אליו מטעם שני הצדדים.

22. ביום 13.5.12 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מטעם התובעים, עו"ד וייסמן, עורך ההסכם (על הנספח להסכם, שנערך אצלו במעמד חתימת ההסכם, נ/1); משה גולדנברג, שביצע עבודות

הכנה לאיטום, ריצוף וגמר איטום במרפסת הבית (על הצעת המחיר שלב ב', ת/1; סיכום עבודות שלב ב', ת/2-ת/3; חשבוניות, ת/4; והצעת המחיר שלב ג', ת/5). בתום הישיבה הצעתי כי הצדדים יסתפקו בחקירתו של מומחה ביהמ"ש, וכי יקוים ביקור בדירה, בו יישמעו הצדדים באופן בלתי אמצעי. שני הצדדים הסכימו למתווה דיוני זה.

23. ביום 8.11.12 ערכתי ביקור בדירה, בנוכחות הצדדים, באי-כוחם ומומחה התובעים, המהנדס שטרנברג. במהלך הביקור שמעתי את בעלי הדין ואת מומחה התובעים באופן בלתי אמצעי. בתום הביקור הוריתי לצדדים להגיש תחשיבים קצרים, וזימנתי את הצדדים לישיבת קדם משפט שבה תינתן הצעת בית המשפט.

24. משלא ניתנה הסכמה להצעת בית המשפט, נחקר בישיבת ההוכחות מיום 28.5.13 מומחה ביהמ"ש (על חוות דעתו; תשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 4.5.11; תמונת ריצוף ואמבטיה, נ/2; ופרסום בעיתון, נ/3).

25. משהוגשו סיכומי הצדדים בכתב, בשלה העת למתן הכרעה.

ב. טענות הצדדים בסיכומיהם:

26. התובעים בסיכומיהם טענו כי ליקויי הרטיבות והתנהגותם חסרת תום הלב של הנתבעים אשר נטען שהתחמקו מביצוע התיקונים לבעיית הרטיבות ומנשיאה בעלויות התיקון בפועל, מהווים הפרה של סעיף 4 להסכם בין הצדדים, המקנה סעד של תשלום עלות הוצאות התובעים לתיקון הליקויים.

27. התובעים ביקשו לסטות מחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש, ולקבוע כי הסכום המינימאלי שיש לפסוק עבור עלויות התיקונים שהיו נחוצים והכרחיים לצורך מניעת הרטיבות ובגין שכ"ט מומחה התובעים, אינו נופל מסך של 122,207 ₪, בהתאם לחשבוניות ביצוע התיקונים על ידי בעלי המקצוע מטעם התובעים. לשיטת התובעים, הסכום לעיל אינו כולל את עלות החומרים ו/או את עבודות השיפוצים שאינן קשורות לליקויי הרטיבות בדירה, ואשר לכאורה השביחו את הדירה, כטענת הנתבעים.

28. בנוגע לפיצוי המוסכם, טענו התובעים כי אי הכללתו של סעיף 4 להסכם העוסק במתן אחריות של התובעים לגבי ליקויי הרטיבות בדירה, בתוך מניין הסעיפים שהפרתם תהא יסודית, סעיפים המנויים בסעיף 14א' להסכם העוסק בפיצוי מוסכם, הינה רק השמטה מקרית בהיסח הדעת או טעות סופר, לאור כוונת הצדדים, החלת מבחן אובייקטיבי של האדם הסביר לפי סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ומהות סעיף 4 להסכם שנכתב באותיות מודגשות. לטענת התובעים, לא היו מתקשרים בהסכם לאחר שראו את סימני הרטיבות, אילולא ניתנה התחייבות מפורשת לאחריות לתיקונם במסגרת סעיף 4 להסכם. לפיכך, טענו התובעים כי יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי המוסכם בסך של 169,790 ₪ לאחר שערוך.

29. כן עתרו התובעים לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני בסך של 30,000 ₪, ולפיצוי בגין הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה בסך של 4,000 ₪. בסה"כ עתרו התובעים בסיכומיהם לפיצוי בסך של 325,997 ₪ בצירוף הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

30. <u>הנתבעים טוענים בסיכומיהם</u> כי מעולם לא התנערו מחובותיהם על פי ההסכם, והיו נכונים לבצע את התיקונים הדרושים בהתאם להסכם (תיקון ליקויי רטיבות כתוצאה ממי גשמים בלבד עד ליום 1.7.09, לאחר החורף, ולא תיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר), אך התובעים הם אלו שהתנהלו בחוסר תום לב משסירבו לבצע התיקונים על פי הוראות ההסכם, וביקשו להתעשר שלא כדין באמצעות השתת עלויות שיפוץ הדירה שביצעו התובעים על דעתם ועל חשבונם, ושהיו מבצעים בכל מקרה משידעו כי הם קונים דירה AS IS, לשיפוץ, ולכן ההסכם לא הופר על ידי הנתבעים, והתובעים אינם זכאים לסעד הקבוע בסעיף 4 להסכם (תשלום עלות ההוצאות לתיקון הליקויים).

31. הנתבעים הוסיפו וטענו כי גם אם ימצא בית המשפט כי הופרו הוראות סעיף 4 להסכם, הרי שיש לפצות התובעים בסך של 2,000 ₪, לכל היותר, בעבור עבודות איטום (עלות שהוערכה על ידי מומחה ביהמ"ש בסך של 1,000 ₪) והרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל (בקיזוז 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שקבע המומחה בגין ההשבחה), וזאת לאחר קיזוז של 20% מכיוון שהעבודות לא בוצעו בתיאום עם הנתבעים כאמור סעיף 4 להסכם. לטענת הנתבעים, מתשובות המומחה לשאלות ההבהרה, ומחקירתו בפני בית המשפט, עולה כי התיקונים שבוצעו ב-"עלויות מוגזמות" (פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-3; תשובה 1.1 לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים), השביחו את מצב הדירה, ואין למזיק החובה להשביח נכסו של ניזוק, אלא להשיב מצב לקדמותו, בפרט שהתיקונים נדרשו לאור מצבה של הדירה שהייתה זקוקה לשיפוץ.

32. בעניין הפיצוי המוסכם, נטען כי משסעיף 4 להסכם המטיל אחריות על הנתבעים לתיקון ליקויי רטיבות, אינו נכלל במסגרת הסעיפים המהווים הפרה יסודית של ההסכם, לפי סעיף 14א' להסכם, הרי שהתובעים אינם זכאים לתשלום פיצוי מוסכם. כן נטען כי אין תחולה לסעיף 6 לחוק התרופות המתייחס לביטול חוזה (סימן ב' לחוק התרופות), ולא לתשלום פיצוי מוסכם, והוא יכול לשמש מקור השראה פרשני בלבד.

33. כן טענו הנתבעים כי אין לפצות את התובעים בגין נזק לא ממוני ובגין הפסד ימי עבודה / ניצול ימי מחלה, וכי יש לחייב התובעים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד.

<u>ג. דיון והכרעה</u>:

34. בטרם אפנה לבחון את טענות הצדדים, על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, שמונה בהסכמת הצדדים, ראוי לעמוד על עילת התביעה, סוגיה שנדמה לי שלא התחדדה די צורכה, במהלך הישיבות שהתקיימו בתיק זה.

35. כפי שמצוין בכותרת התביעה, עסקינן בתביעה ל**<u>אכיפת</u>** הסכם. הסעיף אותו מבוקש לאכוף, הינו סעיף 4 להסכם, לפיו: "**בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם <u>והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים</u> ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם**" (ההדגשות אינן במקור, ע"א), היינו: מדובר בתביעה לאכיפת חיוב כספי, המוצא את ביטויו בעלויות בפועל שהוציאו התובעים לתיקון ליקויי הרטיבות בביתם, בהתאם לאסמכתאות או לקבלות שיוצגו על ידם.

36. ודוק: צו לאכיפת חיוב כספי, הוא צו אכיפה לכל דבר ועניין, אף שבצורתו החיצונית הוא עשוי להזכיר צו לתשלום פיצויים. ובלשונם של גבריאלה שלו ויהודה אדר בספרם **דיני חוזים - התרופות לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** (2009):

> "להבחנה בין צו לאכיפת חיוב כספי לבין צו לתשלום פיצויים יש נפקות מעשית. צו מהסוג בראשון, כפוף לסייגי האכיפה ובכללם סייג הצדק. לפיכך, אין זה מן הנמנע שבית המשפט יסרב לתתו כאשר הדבר נחזה כבלתי צודק. לעומתו, צו לתשלום פיצויים אינו כפוף לסייגים האמורים, אלא למבחני הפיצויים ולהגנות בדבר הקטנת נזק ואשם תורם" (שם, בעמ' 175-176).

37. יחד עם זאת, מובן מאליו כי הסכום שעל הנתבעים לשלם לתובעים בגין התיקונים שמקורם ברטיבות, אינו נתון לשרירות ליבם או גחמתם של התובעים.

38. **<u>ראשית</u>**, על הנתבעים לשאת, בהתאם להוראות ההסכם בין הצדדים, רק בעלויות התיקונים הקשורים ברטיבות, ולא בעלויות תיקונים שנועדו לשיפוץ ו/או השבחת הבית, ללא קשר לרטיבות.

39. **<u>שנית</u>**, את סכום החשבוניות יש לבחון גם באספקלריה של סבירות עלות התיקון, וזאת גם כאשר מוכח קשר סיבתי בין התיקון שבוצע לבין הרטיבות שבאחריות הנתבעים.

40. אמנם, המונח "סבירות" אינו נזכר בסעיף 4 להסכם. ואולם, נדמה לי כי שני הצדדים, לא התכוונו להעמיס על כתפי הנתבעים עלויות מוגזמות ובלתי סבירות, גם אם הן קשורות לתיקוני הרטיבות. פרשנות ההסכם, לפי אומד דעתם הסובייקטיבי המשותף של הצדדים, ולחלופין, באופן אובייקטיבי, היינו: כפי שאנשים סבירים והוגנים היו מפרשים אותו, מחייבת הכפפת עלויות התיקונים למדד אובייקטיבי של סבירות.

41. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם באמצעות החלת **עיקרון תום הלב**, שהינו עיקרון-על החל, לפי סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים**"), במימוש זכויות על פי ההסכם. לאור מהות הסעד שלגביו מבוקש צו אכיפה, אף סבורני כי ניתן לשאוב את הדוקטרינות של חובת הקטנת הנזק באמצעות עיקרון תום הלב.

42. גם העובדה שהתובעים הסכימו למינוי מומחה מוסכם, שסמכויותיו כללו, בין היתר, גם בחינה של נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלויות התיקון, וחלופות שוות ערך, זולות יותר ככל

שקיימות, מלמדת, ולו בדיעבד, על אומד דעת הצדדים, לפיו עלויות התיקונים ייבחנו גם באספקלריה של סבירות וחובת הקטנת הנזק.

43. כלי נוסף וחשוב המצוי בידינו, להתערבות בסכומים המפורטים בחשבוניות המוצגות על ידי התובעים, הוא סעיף 4(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, לפיו רשאי בית המשפט לא להורות על אכיפה מקום בו זו **אינה צודקת בנסיבות העניין.** הוראה זו תיבחן בפסק הדין על טענת הנתבעים כי התובעים התכוונו לבצע שיפוץ בביתם, בכל מקרה, ובמסגרת זו, לבצע גם את אותם שיפוצים הנדרשים לתיקון מוקדי הרטיבות.

44. על רקע האמור לעיל, אפנה לדון בכל אחת מהסתייגויות ב"כ הצדדים בסיכומים ביחס לממצאיו ולקביעותיו של המומחה בחוות דעתו. בחינת טענות הצדדים תעשה מחד גיסא, תוך מתן הדעת להלכה בדבר מעמדה של חוות דעת מומחה **מוסכם**, ומאידך גיסא, לאור טיבה ומהותה של עילת התביעה, כתביעה **לאכיפת** הסכם, ולא כתביעה לפיצוי בגין נזק.

45. על מנת להקל על ההתמצאות, דרישות התובעים, על פי הקבלות שהוצגו, תיבחנה על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, ולפי סדר הופעתן בחוות הדעת, כאשר תחילה אבחן את קביעות המומחה בעניין תיקוני הרטיבות שמקורם במי גשמים, ולאחר מכן את תיקוני הרטיבות שמקורם בפיצוץ צנרת.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם מי גשמים:</u>

46. תחילה, אסלק מעל דרכי את טענת הנתבעים, לפיה ניתן היה לאטום את המרפסת עם הריצוף הקיים, באמצעות מריחת סילר. בחקירתו הנגדית, שלל המומחה המוסכם לחלוטין את הפתרון שהוצע על ידי הנתבעים:

> "ש. נניח שאתה כמומחה רכשת דירה וגילית שבדירה יש ליקויי רטיבות חמורים במרפסת הדירה וכשפנית לרוכשים הציעו לך לתקן את הליקויים באמצעות חומר שנקרא "סילר". היית מסכים לתיקון.
> ת. אני חושב שלא." (פרו', עמ' 24, ש' 21-24).

וראו, גם: תשובתו של המומחה לשאלות ההבהרה של הנתבעים מיום 28.4.2011, שם ציין בתשובה לשאלות 1-3:

> "**מריחת חומר איטום מעל לריצוף הקיים היא חלופה זולה יותר. איני סבור כי זו פעולה סבירה לבצע איטום, עם תקופת אחריות, של 5-6 שנים בלבד**".

ומכאן, שאין "לבוא חשבון" עם התובעים על כך שסירבו לאפשר תיקון 'מריחה' מסוג זה על ידי הנתבעים.

<u>פירוק ריצוף המרפסת, הוצאת העמודים, ביצוע איטום וריצוף מחדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

47. התובעים עותרים לפיצוי בגין עלות עבודות ההכנה לאיטום ועבודות לאחר האיטום בסך של 65,129 ₪ נכון ליום 11.12.2012, וכן לעלות עבודות איטום בסך של 21,081 ₪ נכון ליום 11.11.12, בהתאם להצעות מחיר וחשבוניות שהוצגו על ידם.

48. מעדותו של גולדברג ("פלסים") אשר ביצע עבור התובעים את עבודות ההכנה לאיטום וגמר האיטום, עולה כי העבודה שבוצעה על ידו, היא ברמה ובאיכות **מעולה**, וברמה הגבוהה ביותר הקיימת בנמצא, וזאת משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק בבינוניות:

> "כשעושים הכנות לאיטום העבודה צריכה להיות ברמה מאוד גבוהה, כי זה קשור לאיטום. **לכן כל החומרים ואנשי המקצוע הם ברמה מאוד גבוהה כדי שהעבודה תהא מושלמת. לא ניתן להתפשר כאן על בינוניות. לכן כל העבודות שקשורות להכנה לאיטום נעשות ברמה הכי גבוהה שיכולה להיות**. לשאלה אם זה מסביר לשיטתי את הפער בין הסכומים שגביתי לבין מה שקבע המומחה אני משיב שאני לא יודע מה קבע המומחה. המחירים שנתתי הם מחירים רגילים ברמת העבודה שאני מבצע" (פרו', עמ' 11, ש' 22-26).

49. המומחה מטעם התובעים, המהנדס שטרנברג, בחוות הדעת מטעמו, העריך את עלות העבודה בסך של 15,000 ₪ בלבד, **ומומחה ביהמ"ש אישר למעשה את הסכום שקבע מומחה התובעים במלואו**:

> "**עבודה זו הייתה דרושה, ובלתי נמנעת**.
> לדעתו של מומחה הנתבעים, היה ניתן לבצע איטום על גבי ריצוף המרפסת.
> **מניסיוני, עבודה כזו היא מועילה לטווח קצר, אם בכלל.**
> גם בפרוספקט של חומר האטימה המומלץ, מצוין: "אפקטיבית – איטום מלא לאחר כ- 14 יום, למשך 1-2 שנים."
> **העלות המצוינת, 15,000 ₪ - היא סבירה**" (עמ' 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש).

50. מומחה ביהמ"ש אף קבע פוזיטיבית כי הסכומים ששילמו התובעים מוגזמים (תשובה 1.1 לתשובות המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים; פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-).

51. המומחה אישר כי בקביעת העלות, לא התחשב בחשבונית מס' 01296, מיום 27.3.12, שהופקה בגין עבודות איטום למרפסת הבית הואיל ולטענתו, הבין שמדובר בעבודות איטום לגג הבית (פרו', עמ' 28, ש' 1-5). ב"כ התובעים הקשה ושאל את המומחה אם יש בכך לשנות את החלטתו שלא להתחשב בחשבונית זו, והמומחה השיב: "הסכום שנגבה בחשבונית נראה לי מופרז. אני מפנה לחוות דעתי שם פירטתי את העלות" (פרו', עמ' 28, ש' 11).

52. בהמשך חקירתו, נשאל המומחה גם ביחס לחשבונית מס' 4 שהוצגה על ידי התובעים, ע"ס של 19,661 ₪ כולל מע"מ בגין עבודות גמר בסיום איטום וריצוף:

> "ש. בחשבונית 0004 – גם שם ציינת שהחשבונית לא הובאה בחשבון שלך. עבודות גמר, סיום איטום וריצוף. מדובר בעבודות עצמן ולא בעלות החומרים. מדוע לא הבאת חשבונית זו כאשר ערכת את חשבונך.
> ת. אני מפנה אותך לחוות דעתי שם ציינתי את העלות שנראית לי סבירה לאיטום המרפסת" (פרו', עמ' 28, ש' 12-15).

53. יחד עם זאת, בחקירתו אישר מומחה ביהמ"ש כי העלויות בפועל עשויות להיות גבוהות, לא רק בשיעור של 10%, כפי שקבע בתחילה בחוות דעתו, אלא גם בשיעור של 30%-40% (פרו', עמ' 28, ש' 20) מן הסכומים שהוערכו על ידו, משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק ב- "בינוניות":

> "לשאלת בית המשפט אם יכול להיות שההפרשים בין חוות דעתי לבין העלויות כפי שהן מופיעות בחשבוניות נגזרות מאותם פריטים שעליהם דיברנו קודם, שכאשר עושים עבודות איטום, לא ניתן להסתפק בקבלן בינוני אלא צריך ללכת על הטוב ביותר אני משיב שזה יכול להסביר חלק מההפרש. **זה יכול להיות גם 30 – 40% יותר וזאת לאור הדרישה לאיש מקצוע ברמה גבוהה. זה יכול להיות מוצדק במקרה של איטום כאשר יש ניסיון שלילי עם גג**" (פרו', עמ' 28, ש' 21-17).

<u>עלויות איטום</u>:

54. את דיוננו נתחיל בעלויות האיטום. התובעים הציגו, כאמור, חשבונית מס/קבלה מיום 12.8.07, ע"ס של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 18,722 ₪ בגין עלות איטום הגג. עבודת האיטום, על פי החשבונית, כללה ניקוי יסודי בלחץ מים, חבקי צמנט הידראולי, יישום שכבת פריימר, יציקת זפת חם, הלחמת יריעות ביטומן, יציקת שכבת זפת, הלחמת יריעת ביטומן שניה, ואיטום נוסף עם חומר פולימרי למקומות תורפה ולבסוף הצפת ביקורת תקינות ל- 72 שעות.

55. מומחה בית המשפט נשאל אודות עבודות אלו בחקירתו:

> "ש. ניקוי יסודי בלחץ מים של 150.
> ת. לא יודע אם דרוש לחץ כזה גבוה אך ניקוי יסודי נדרש.
> ש. חבקי צמנט הידראולי דרושים להכנסת עבודות איטום
> ת. לא יודע למה הכוונה.
> ש. יציקת זפת
> ת. דרושה.
> ש. הלחמת יריעת ביטומן, יציקת שכבת זפת שניה והלחמת יריעות שניה
> ת. דרוש
> ש. איטום נוסף במקומות תורפה על ידי גומי פולימרי
> ת. זה נראה מוגזם" (פרו', עמ' 26, ש' 1-9).

56. אודות בדיקת ההצפה, שאף היא כלולה בהצעת המחיר, בחר ב"כ התובעים לא לשאול, אולי משום שגם הוא הבין כי מדובר בדרישה מוגזמת...

57. על אף שאישר כי חלק נכבד מן העבודות שצוינו בחשבונית האיטום, היה נדרש, הרי שבעדותו העריך המומחה את עלות האיטום ביריעות ביטונומיות בסך של 4,500 ₪ לא כולל מע"מ, אם כי גם הוא סבר שעלות זו עשויה לגדול ב- 40%, היינו: 6,300 ₪ לא כולל מע"מ.

58. כאמור, נקודת המוצא באכיפת החיוב החוזי היא הסכום הנקוב בחשבונית. ואולם, את עלות התיקון יש לבחון גם במשקפיים של סבירות ומחירי שוק, הן לאור אומד דעת הצדדים, והן מכח עיקרון תום הלב. אף ניתן לקבוע כי אכיפה שמשמעותה חיוב העולה באופן משמעותי על מחיר השוק, הינה בלתי צודקת בנסיבות העניין.

59. בענייננו, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהמומחה קבע כי העלויות בהן נשאו התובעים מוגזמות ומופרזות, קביעה הנתמכת אפילו בחוות הדעת של מומחה התובעים אשר הוא עצמו העריך את עלות כל עבודות ההכנה האיטום והגמר בסך של 15,000 ₪ בלבד.

60. עוד יש ליתן את הדעת לכך שעבודת האיטום התבצעה, על פני הדברים, בטיב ובאיכות מעולים. ואולם, בחוזה המכר, לא התחייבו הנתבעים לבצע את התיקונים ברמת איכות מעולה או מושלמת, ולכן חל בעניינו סעיף 45 לחוק החוזים, לפיו: "חיוב לתשלום בעד נכס או שרות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן נכס או שירות מסוג וטיב **בינוניים**". אמנם, גם את המונח "בינוני" יש לבחון לאור מהות וטיב העבודה. לא דומה עבודת שיפוץ רגילה בטיב בינוני, לעבודות איטום, הכנה וגמר איטום בטיב בינוני. נזכור שעבודת איטום נבחנת בסופו של יום, על פי מבחן התוצאה, וגם עבודה בטיב בינוני, צריכה להשיג את התוצאה של מניעת חדירת רטיבות, וזאת לא רק לתקופה קצרה של מספר שנים בודדות.

61. יחד עם זאת, אני מתרשמת, לאור החשבונית שהוצגה, כי מומחה ביהמ"ש (שאימץ את קביעת מומחה התובעים) קיפח את התובעים כאשר נאות לאשר רק 4,500 ₪ (בחקירתו נאות לעדכן הסכום לסך של 6,300 ₪ לא כולל מע"מ), בפרט בשים לב לכך שאישר את מרבית העבודות שצוינו בחשבונית, וגם על רקע חזרתו מקביעתו כי העלות עשויה לגדול רק ב- 10%, ולכן ראיתי לאשר מתוך סכום החשבונית, סך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ (מתוך הסך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ), ובסה"כ 11,650 ₪ שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום התשלום, היינו: **<u>מיום 17.9.09 ועד היום.</u>**

<u>עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום:</u>

62. באשר לחשבוניות המתייחסות לעבודות ההריסה והפינוי, בנית יציקות הבטון, ההכנה לאיטום, וגמר האיטום, לאחר שבחנתי את מכלול הראיות שהונחו בפניי, ובכלל זה את קביעת מומחה ביהמ"ש, לא ראיתי לחייב את הנתבעים במרבית העלויות המשתקפות מן החשבוניות שהוצגו.

63. **<u>ראשית</u>**, מדובר בעלויות שהמומחה קבע לגביהן כי אינן סבירות ומופרזות, וכוללות רכיבים שהינם, על פניהם, מוגזמים ומיותרים, שלא נועדו להשיב את המצב לקדמותו, אלא לשפץ ולהשביח את הדירה, ולהעמידה במצב טוב יותר אלמלא הרטיבות. וראו, בעניין זה: חקירת המומחה בפרו', עמ' 25, ש' 23-32, עמ' 26, ש' 1-8, וכן את פירוט הצעת המחיר מטעם גולדברג, הכוללת, על פני הדברים, עבודות שהינן במהותן עבודות השבחה ושיפוץ, ולא עבודות שנועדו אך ורק להשיב את המצב לקדמותו (וראו, במיוחד: שלב ג' להצעת המחיר, הכולל שתי שכבות

הטיח, שתי שכבות יסוד לשליכט אקרילי, ויישום שליכט אקרילי טמבור בגוון פסטל לפי בחירה).

64. **<u>שנית</u>**, לפי עדות גולדברג ("פלסים") שביצע את עבודות ההכנה, הריצוף וגמר האיטום, העבודה שבוצעה היא עבודה "מושלמת" בטיב מעולה ובאיכות הגבוהה ביותר הקיימת, בעוד שכבר הבהרתי כי הנתבעים מחויבים לטיב ואיכות **בינוניים**.

65. **<u>שלישית</u>**, אכיפת חיובים אלו במלואם תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין. לא ניתן להתעלם מן העובדה שמדובר בבית שהיה טעון שיפוץ, ומצבו בוודאי תומחר במחיר העסקה. התובעים לא רכשו בית יוקרתי בשכונת דניה, כדי להותירו מוזנח ולא מטופח, והשיפוץ הכללי שנעשה בבית, שיפוץ שנעשה אגב, בטוב טעם, מעיד על תכניות השיפוץ שהיו לתובעים מלכתחילה בבחינת "סוף דבר מעיד על ראשיתו".

66. התובע בעצמו, במהלך הביקור במקום, אישר בהגינותו כי התכוון לשפץ את הבית, אך ביקש תחילה ללמדו ולהכירו, כך שלמעשה, בעיית הרטיבות שהתגלתה אך הקדימה את השיפוץ הכללי שהתכוונו התובעים לבצע בבית בכל מקרה.

67. הנתבעים טוענים כי בכל מקרה היו התובעים מחליפים את הריצוף במרפסת במסגרת השיפוץ הכללי, שהתעתדו לערוך בבית, ואף מפנים לדבריו של המומחה בתשובתו לשאלות ההבהרה ובחקירתו, לפיהם אם התכוונו התובעים במסגרת השיפוצים להחליף את הריצוף במרפסת, היה מייעץ להם המומחה לבצע שכבת איטום בטרם התקנת הריצוף החדש (תשובה 7 לתשובות המומחה; פרו', עמ' 29, ש' 9-12).

68. גם אם נכונה טענת הנתבעים, טענה שלא הוכחה, שהתובעים היו מבצעים אלמלא הרטיבות עבודות איטום של הגג במסגרת השיפוץ הכללי, אין מקום לפטור את הנתבעים מעבודות האיטום עצמן, בעילה של אכיפה בלתי צודקת, שכן עבודות אלו, כמו גם עבודות פינוי הפסולת, יציקות הבטון וההכנה לאיטום, מהוות את "ליבת" עבודות תיקון הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לשאת בתיקונם במסגרת הסכם המכר. מתן פטור לנתבעים מחיובים אלו, משמעו סיכול כוונת הצדדים לחייב דווקא את הנתבעים בעלות התיקונים של ליקויי הרטיבות.

69. יחד עם זאת, נראה לי לא צודק לחייב את הנתבעים בעלויות הריצוף או בעבודות הגמר שהינן עבודות בעלות אופי של שיפוץ כללי והשבחה שבהן היו התובעים נושאים בכל מקרה במסגרת השיפוץ העתידי שהתכוונו לבצע בדירה.

70. יצוין כי בסעיף 28 לתצהירם, הטעימו התובעים כי ההוצאות הנתבעות על ידם, אינן כוללות תוספות או שדרוגים לדירה, ובכלל זה אינן כוללות את עלות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים. ואם מסכימים התובעים כי אין לכלול את עלויות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים בתיקוני הצנרת, אזי **דין שווה חל גם על עלות הריצוף וגם על עבודות הריצוף אשר בכל מקרה היו התובעים נושאים בהם במסגרת השיפוץ העתידי.**

71. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, לא ראיתי לחייב את הנתבעים בעבודות שלב ג' ועיקר עבודות שלב ב' העוסק בריצוף, כמפורט בהצעת המחיר שהוצגה על ידי גולדברג

("פלסים"), בהיותן, כאמור, עבודות בעלות אופי של שיפוץ והשבחה, אשר נועדו להשביח את הבית, ואשר יש להניח כי היו מתבצעות על ידי התובעים בכל מקרה במסגרת השיפוץ הכללי שאותו התכוונו לבצע בבית משום שאכיפת חיוב זה אינה צודקת בנסיבות העניין.

72. ככל שהדברים אמורים בעבודות שלב א', הכוללות עבודות הריסה, פירוק ופינוי, עבודות בניה ויציקת בטון ועבודות הכנה לאיטום, בסכום כולל של 24,130 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 28,111 ₪ ששולמו ביום 1.09.09, ומקצת עבודות שלב ב' (ובכללן פינוי פסולת, ניקוזים, יציקת בטון והרכבת קופסאות וחיבור לחשמל), ראיתי לאשר, לאור מכלול השיקולים שהוצגו לעיל [קביעת המומחה כי מדובר בעלויות מופרזות ושחלקן אף מיותרות (פרו', עמ' 25, ש' 23-26); העובדה שהעבודה בוצעה ברמה מעולה ולא בינונית ומאידך ההתרשמות, שהמומחה אמד את העלויות על הצד הנמוך קמעה, גם לאחר התוספת של 30-40%] סך גלובלי של 18,500₪ כולל מע"מ, שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.09.09 ועד היום, כאשר בקביעת סכום זה נתתי דעתי למכלול העבודות שאושרו ע"י מומחה בית המשפט על פי החשבוניות שהוצגו.

73. אין מקום לקזז מסכום זה את עלות ההשבחה הנובעת מן הריצוף. הריצוף כלל לא נלקח על ידי בחשבון במסגרת עלויות התיקונים; מה גם שמדובר באכיפת חיוב חוזי ולא בפיצוי בגין נזק.

<u>פירוק גג הרעפים, הרכבת קונסטרוקציה חדשה, כולל פח במפגש הגג ותחתית המרפסת, תיקוני טיח והרכבת גג חדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

74. המומחה ציין כי עבודה זו הייתה **דרושה בשל "מצבו הגרוע של גג הרעפים"**. המומחה הוסיף כי לשם פתרון בעיות הרטיבות, **"העבודה הדרושה היא איטום התעלה והמרזב" בעלות של 3,000** ₪.

75. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי "ניתן היה לבצע עבודת איטום תעלה ומרזב, ללא פירוק כללי של גג הרעפים. אין חובה להוסיף מרזבים חדשים. עלויות פירוק גג הרעפים והוספת מרזבים חדשים היא 8,500 ₪. לצורך חיסול בעיית הרטיבות, אין הכרח בהחלפת גג רעפים והרכבת קונסטרוקציה חדשה" (תשובה 1.2 לתשובות המומחה).

76. בדומה השיב המומחה בעת חקירתו כאשר נשאל על ידי התובעים לעניין תיקון גג הרעפים:

> "ש. תיקון גג רעפים מעל מרפסת סגורה.
> ת. זה לא שייך לרטיבות.
> ש. התקנת גג רעפים מעל גג משופע בטון.
> ת. לא שייך לרטיבות.
> ש. מדוע.
> ת. אם מבצעים איטום למרפסת, אז היא אטומה גם למי גשם ישירים וגם למים שרוחצים את הרצפה.
> ש. אם אומר לך שהיה ניסיון על ידי התובעים לתקן אך זה לא הצליח כי מדובר על רעפים מסוג ישן והרעפים החדשים לא יכולים להתיישב על אותו מסד, לא מתאימים לצבע גם.
> ת. זה שיפור של הבית וזה לא קשור לבעיית הרטיבות" (פרו', עמ' 26, ש' 9-18).

77. אני מאמצת את קביעת המומחה כי אין קשר סיבתי בין עלויות תיקון הרעפים לבין הרטיבות. עבודות אלו של החלפת הרעפים הישנים בחדשים, הן עבודות השבחה שבינן לבין תיקוני הרטיבות אין ולא כלום. גם העובדה שהמהנדס שטרנברג, מטעם התובעים, הציע הצעת פשרה בנספח יג' לכתב ההגנה, כי השלמת גגון הרעפים עד שורת הבלוקים והרכבת הרעפים, תעשה על חשבון התובעים, מחזקת את מסקנתו של מומחה ביהמ"ש כי עלויות אלו אינן קשורות ברטיבות. לא שוכנעתי כי החלפת הרעפים הישנים בחדשים נדרשה משום שאלו לא התאימו, כפי שטענו התובעים.

78. הנתבעים טוענים כי אם היה מוחלף גג הרעפים בשל מצבו, היה צורך להחליף גם את המרזבים ואיטום התעלה והמרזב, וכן לאטום במקום החיבור בין הרעפים לגג. הנתבעים מפנים בעניין זה, לפרק ג' לשאלות ההבהרה מטעמם ולפרק ג' לתשובות המומחה, שם אישר המומחה את טענתם זו. המומחה אישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 8-10).

79. כפי שכבר הבהרתי, עסקינן באכיפת חיוב חוזי. לפיכך, בעיקרון, על הנתבעים לשאת בהוצאות התיקון הקשור ברטיבות. הנתבעים הם אלו הצריכים לשכנעני כי האכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין משום שבמסגרת השיפוץ העתידי, היו התובעים מחליפים המרזבים ומבצעים איטום של התעלה והמרזב. מעבר לכך שטענה זו לא הוכחה, אני סבורה כי אין בכך כדי לפטור את הנתבעים מעבודה זו הקשורה לליבת תיקוני הרטיבות שהסכימו הנתבעים ליטול על עצמם על פי הסכם המכר, אך הסכום שאושר על ידי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו לקח בחשבון גם עבודה זו.

<u>הרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

80. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי עבודה זו דרושה "**לאיטום מושלם של גג הבנין**", **וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 2,000 ₪.**

81. הנתבעים טוענים כי יש לקזז סך של 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שנקבע על ידי המומחה בחוות דעתו. זאת, בהתבסס על תשובותיו של המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, שם טען המומחה כי החלפת הנקזים מצינורות 2 צול לנקזים 4 צול, במסגרת העבודה שהוערכה על ידו בסך של 2,000 ₪, השביחה את הדירה בשיעור של 500 ₪ (פרק ד', תשובה 1 לתשובות המומחה). בחקירתו אישר המומחה את תשובתו לעיל (פרו', עמ' 30, ש' 13-16).

82. כאמור, מאחר שמדובר בחיוב חוזי, שאותו התחייבו הנתבעים ליטול על עצמם במסגרת ההסכם, ומאחר שאין חולק בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התיקון לבעיית הרטיבות, אין מקום להתחשב בטענת ההשבחה, וזאת גם אם התיקון השביח את ביתם של התובעים. הנתבעים הסכימו לשלם את עלויות התיקון כנגד חשבוניות שיוצגו, ומכאן שהם הסכימו ליטול על עצמם את עלות התיקון, גם אם היא חורגת מהשבת המצב לקדמותו, ויש בה השבחה. יחד עם זאת, במסגרת התשלומים שאישרתי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו, כבר נלקחו בחשבון ניקוזים ועבודות חשמל, ולכן אין מקום לתשלום נוסף.

<u>פרט איטום כולל שרוול סביב הצינור</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

83. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו בהתייחס לפריט זה, כי "עבודה זו דרושה, לאיטום מושלם של גג הבנין", וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 1,000 ₪.

84. על פרט זה, אין למעשה מחלוקת, והוא נלקח בחשבון במסגרת הסכומים שאושרו על ידי על יסוד החשבוניות שהוצגו.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם פיצוצי צנרת</u>:

85. תחילה יש לדון בטענת הנתבעים, לפיה יש לפרש את סעיף 4 להסכם המכר כמתייחס לרטיבות שמקורה במי גשמים, ולא ברטיבות שמקורה בפיצוץ צנרת. הנתבעים טוענים בהקשר זה, כי הסכימו לדאוג לתיקון ליקויי הרטיבות משום שטרם מכירת הדירה, בשנת 2008, בוצעו תיקוני ליקויי רטיבות בדירה, ולכן תיקון ליקויי הרטיבות עד ליום 1.7.09, היה במסגרת האחריות של הקבלן המבצע. הנתבעים טוענים כי אומד דעתם של הצדדים, כפי שבא לידי ביטוי בסעיף 4, היה לתיקון רטיבות שנוצרה ממי גשמים, ואשר הייתה בגדר אחריות הקבלן המבצע, ולא לתיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר.

86. דין טענה זו להידחות. אם ביקשו הנתבעים לשכנעני לקבל טענה זו, שומה היה עליהם לעמוד על חקירת בעלי הדין. בהעדר חקירה כזו, לא אוכל לקבוע כי אומד דעת הצדדים היה להגביל את האחריות לרטיבות מי גשמים בלבד, אף שמלשון החוזה, לא עולה הגבלה שכזו.

87. גם אם כוונתם הסובייקטיבית של הנתבעים הייתה להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים, הרי שלא הוכח כי התובעים הסכימו לכך או שידעו על כוונתם של הנתבעים להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים. אף תמוה הדבר שהצדדים לא הגבילו במפורש את האחריות לרטיבות מי גשמים, אם אכן זו הייתה כוונתם המשותפת של שני הצדדים. יתר על כן, אם אכן אחריות הנתבעים הייתה מצומצמת לכתב האחריות שמסר להם הקבלן, כפי שטוען הנתבע בתצהירו (סעיפים 16-19) מצופה היה שהדבר יירשם, שחור על גבי לבן, במסגרת הסכם המכר.

88. אמנם, בהסכם המכר נרשם כי ההתחייבות ניתנת רק על עבודות שבוצעו בדירה לתיקון ליקויי רטיבות לפני חתימת הסכם המכר. ואולם, בהעדר חקירה של הצדדים, לא אוכל לקבוע כי התובעים ידעו כי העבודות שבוצעו בדירה היו דווקא תיקון רטיבות של מי גשמים, ולא תיקוני רטיבות אחרים.

89. מעדותו של עו"ד וייסמן שייצג את שני הצדדים בעסקת המכר, עולה כי הנתבעים לא ידעו היכן בדיוק היו בעיות רטיבות, ולכן לא היו מוכנים להגביל את אחריות הנתבעים רק לתיקונים שבוצעו:

> "משפחת אברמוב הבינה כי בדירה היו בעיות רטיבות, הם התחייבו לקבל התחייבות כלשהי מהמוכרים לגבי אותן בעיות, לאותם נזקי רטיבות שהיו

> קיימים בדירה. באותו זמן הקונים לא ידעו איפה בדיוק יש בעיות רטיבות או איפה. לכן הכוונה הייתה להרחיב את סעיף הרטיבות, לא רק לתיקונים שבוצעו אלא באופן כללי לרטיבות" (פרו', עמ' 7, ש' 15-17).

90. לכך יש להוסיף את דברי התובע בתצהירו (שבהעדר חקירה נגדית, לא נסתרו), לפיהם בעת שביקרו התובעים בדירה במהלך חודש אוגוסט 2008, הבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדים בולטים, ובכלל זה בשירותי האורחים, בארבעת החדרים בקומת הביניים ובתקרת הסלון (רטיבות שמקורה דווקא בחדר הרחצה), וכי כאשר שאלו את הנתבעים לפשר הסימנים, השיבו הנתבעים כי כל הרטיבויות בדירה תוקנו על ידם זמן קצר לפני כן, והם מתחייבים לתקן כל רטיבות שתיקונה לא צלח (סעיף 5 לתצהיר התובע). מעדות זו עולה כי התובעים לא ידעו כי התיקונים שבוצעו על ידי הנתבעים לפני חתימת הסכם המכר, מתייחסים לחדירת מי גשמים, ולא לבעיות צנרת, ואף עולה ממנה כי הרטיבות שמקורה בבעיות צנרת, הייתה קיימת כבר לפני חתימת הסכם המכר.

91. אין טענה בפי הנתבעים כי ביקשו לבצע את תיקוני הרטיבות הנובעים מפיצוץ הצנרת. להיפך, הנתבעים סברו כי הדבר אינו באחריותם, וגילו נכונות להשתתף רק בעלות של מחצית התיקון שהוערכה על ידי שרברב מטעמם בסך של 6,000 ₪.

<u>החלפת כל הצנרת בחדר הרחצה לחדשה</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

92. מומחה ביהמ"ש קבע תחת פריט זה בחוות דעתו כי "**עבודה זו היתה דרושה**", וכי **בשל "גיל הבנין (למעלה מ- 25 שנה), <u>לא ניתן להסתפק בתיקון חלקי</u>". המומחה העריך עבודה זו בסך של 4,000 ₪.**

93. בחקירתו חזר המומחה על גישתו כי במקרה דנא לא ניתן היה להסתפק בתיקון מקומי:

> "ת. אם היתה תקלה בצנרת, אז הדבר הנכון לאתר את מקור התקלה ולהחליף את אותו קטע של הצנרת.
> ש. אם לא מוצאים אותו דגם של מרצפת.
> ת. **זו בעיה ובמקרים רבים תיקון מקומי גורם לתיקון כללי.**
> ש. בהנחה שזה היה תיקון מקומי, כמה זה היה עולה.
> ת. בין 2,000 ל- 3,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 3-9).

94. לאחר שהשיב לשאלת בית המשפט, כי הסכום שהעריך בחוות דעתו בסך של 4,000 ₪ כולל רק החלפת צנרת (פרו', עמ' 27, ש' 10-11), נשאל איזה סכום היה מוסיף על העבודות הנלוות, והשיב:

> "ת. אני התכוונתי להחלפת הצנרת והתיקונים המינמליים שדרושים. לא התכוונתי להחלפה של כל חיפויי הקיר, הריצוף וכו'.
> ש. אפשר להחליף את כל הצנרת בלי להרוס את כל חיפויי הקיר.
> ת. לא.
> ש. כלומר מה צריך להוסיף לסך של 4,000 ₪.

ת. להוסיף את החלפת הפירוק כל חיפויי הקיר והרצפה, פירוק הכלים הסניטריים והרכבתם מחדש.
ש. כמה זה עולה.
ת. בין 25,000 ל- 30,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 12-20).

95. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי אם התובעים היו מספרים לו שבמסגרת השיפוץ הכללי בבית, הם מחליפים את כל הכלים הסניטאריים וכל החרסינה, ומתייעצים עמו אם להחליף גם את הצנרת הקיימת כבר מעל 25 שנה, בהנחה שלא הייתה כל נזילה, האם היה מייעץ להם להחליף את הצנרת הישנה במסגרת השיפוץ הכללי, השיב המומחה "**כי לאחר כ- 25 שנים, אם יש תקלה נקודתית בצנרת, הדבר הנכון הוא החלפה כללית**", וכי גם בהנחה שלא הייתה כל נזילה, היה מייעץ להחליף את הצנרת הישנה במסגרת שיפוץ כללי (פרק ה', תשובה 2 לתשובות המומחה). המומחה שב ואישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 17-19).

96. כן ציין המומחה במסגרת תשובות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי החלפת הצנרת יצרה השבחה בדירה במלוא עלות העבודה (פרק ה', תשובה 3 לתשובות המומחה). גם בחקירתו אישר המומחה כי החלפת הצנרת השביחה את הדירה (פרו', עמ' 30, ש' 25-31).

97. התובעים טענו כי מחקירת המומחה עולה כי הסך של 4,000 ₪ שהוערך על ידו בחוות דעתו, כולל רק עבודת החלפת צנרת, מבלי שלקח בחשבון את עלות הריסת חיפויי הקיר והכלים הסניטאריים ופינויים, עבודות הכנה שביצוען הכרחי לצורך החלפת הצנרת, ושעלותן מגיעה לסך של 30,000 ₪.

98. הנתבעים טוענים כי הואיל ולדעת המומחה, לא היה צורך בהחלפת כל הצנרת, כפי שביצעו התובעים, וכאשר ממילא היה בכוונת התובעים להחליף את כל הצנרת בבית, ולכן גם לא הודיעו למר שמחה פרידמן לבוא לתקן את הצנרת הישנה (ראו: תצהירו של פרידמן, פסקה 12), ובשים לב לכך שלדברי המומחה, החלפת הצנרת השביחה את הדירה, אין לפצות התובעים בגין החלפת הצנרת.

99. אכן, מחקירת המומחה עולה כי לשם תיקון בעיית הרטיבות, לא ניתן להסתפק בתיקון מקומי, וכי שיפוץ זה כולל עלויות נלוות שלא נלקחו בחשבון בחוות דעתו של המומחה, המגיעות, לפי קביעת המומחה, לכדי 25,000 ₪ עד 30,000 ₪.

100. ואולם, בשים לב לכך שעסקינן בדרישה לאכיפת חיוב חוזי, נקודת המוצא לדיון שבפנינו, היא חשבונית/קבלה מס' 1949, ע"ס של 15,130 ₪ בלבד, מיום 24.6.09. ואכן, בתביעתם מגבילים התובעים את תביעתם לסכום החשבונית בסך של 15,130 ₪ בתוספת שערוך ממועד תשלומה, 24.06.09, ועד היום.

101. מעיון בפרטי החשבונית עולה כי התובעים שילמו עבור החלפת צנרת ביוב ומים, סך של 6,200 ₪ בתוספת מע"מ, קרי: סכום העולה ב- 2,200 ₪ על המחיר שהוערך על ידי המומחה

(4,000 ₪ לא כולל מע"מ), היינו: 35% מעבר לקביעת המומחה, וזאת אף שלא מדובר בעבודה מורכבת כאיטום, אלא בעבודה פשוטה.

102. אמנם, החשבונית כוללת גם עבודות נוספות של הוצאת והכנסת אמבטיה, ופירוק אסלה ומקלחון, וכן עבודות ריצוף. ואולם, אני סבורה כי אכיפת החיוב בעניינו, תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין.

103. במיוחד לאחר עיון בתמונה של חדר האמבטיה לפני התיקון, המצויה בתיק, אין לי ולו צל של ספק, שהתובעים לא היו מותירים את חדר האמבטיה במצבו, ומבצעים שיפוץ כללי הכולל החלפת קרמיקות, אמבטיות, ריצוף ואביזרים. לפיכך, סבורני כי חיוב הנתבעים לשאת בעלויות פינוי והרכבת האמבטיה, ריצוף וסילוק המקלחון, יהא בלתי צודק בנסיבות העניין. זאת, בשונה מעבודות החלפת הצנרת עצמה, המהוות את "ליבת" התיקון, הן משום שלא הוכח שהתובעים היו מחליפים את כל הצנרת במסגרת השיפוץ הכללי, והן משום שבדומה לעבודות האיטום, מדובר בעבודות הקשורות לליבת תיקוני הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לתקנם, ולכן לא שוכנעתי כי יהא זה צודק לפטור את הנתבעים מחיוב זה.

104. בשים לב לכך שמדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום על פי חשבוניות ו/או אסמכתאות שיוצגו, גם אין מקום לקזז את שווי ההשבחה של הצנרת החדשה מעלות התיקון בפועל, שהרי גם אם היו הנתבעים מבצעים את התיקון בעצמם, באמצעות בעל מקצוע מטעמם, היה הבית משביח כתוצאה מן התיקון, ובמקרה כזה בוודאי לא היו התובעים רשאים לתבוע את עלות ההשבחה הנ"ל.

105. לפיכך, מתוך סכום החשבונית (של שלומי אשר לא הגיש תצהיר מטעם התובעים, ואשר מחומר הראיות עולה כי ביצע בעבור התובעים עבודות שיפוצים נוספות) ראיתי לאשר רק את הסך של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 4,660 ₪, שאושר הן על ידי המומחה מטעם התובעים (!), והן על ידי מומחה ביהמ"ש, בתוספת 10% (מדובר בעבודה פשוטה ולא בעבודת איטום גג) ובסה"כ 5,126 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הוצאת החשבונית, 24.06.09, ועד היום.

<u>גירוד וקילוף כל התקרה וביצוע שפריץ חדש</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

106. מומחה ביהמ"ש קבע כי עבודה זו "**היא מעל לדרוש**". המומחה הוסיף כי "**באם המדובר על תיקון בעיית הרטיבות, היה דרוש תיקון מקומי", בעלות של 2,000 ₪.**

107. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, טען המומחה כי תיקון מקומי זה קשור בדליפה מהצנרת (פרק ה', תשובה 5 לתשובות המומחה). בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי גירוד מקומי של טמבורטקס יוצר גימור לא מושלם, אך זה סביר בנסיבות (תשובה 1.4 לתשובות המומחה).

108. בחקירתו העיד המומחה כי העבודות בפריט זה, בוצעו במסגרת עבודות צבע:

"ש. מפנה לעמ' 4 לחוות דעתך, פריט שלישי, גירוד וקילוף התקרה וביצוע שפריץ. זה עבודות צבע.
ת. נכון.
ש. השפריץ הזה גם ככה הורידו אותו ועשו צבע במקום שפריץ, אז לא צריך לעשות את התיקון המקומי, נכון, כי צובעים את כל החדר אז צובעים גם את הנקודה הזו.
ת. נכון." (פרו', עמ' 31, ש' 9-13).

109. הנתבעים טענו כי השפריץ גורד לשם צביעת הסלון מחדש, ולכן גם ביחס לפריט זה, לא נגרם לתובעים כל נזק, ולכן אין לפצותם.

110. אין מדובר בתביעה לפיצוי בגין נזק, אלא בתביעה לאכיפת חיוב כספי שבמהותה הינה אכיפת התחייבות לתשלום עלות בפועל, לפי חשבוניות או אסמכתאות שיוצגו. התובעים לא הציגו אסמכתא כלשהי בעניין עלות הגרוד והקילוף של כל התקרה וביצוע השפריץ מחדש, וגם אינם עותרים לתשלום בגין רכיב זה בסיכומיהם, אולי משום שהבינו כי מדובר בעבודת שיפוץ שנועדה להשבחת הבית אשר התיקון המקומי הנדרש בשל הרטיבות, נבלע במסגרתה.

111. לפיכך, אין מקום לשפות את התובעים בגין עלות תיקון שלא הוצגה ביחס אליו אסמכתא או חשבונית, ואשר התובעים לא דרשו את תשלומו בסיכומיהם.

<u>איטום פודסט הביניים ותיקון שפכטל וצבע</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

112. מומחה ביהמ"ש קבע כי "**עבודה זו היתה דרושה, והעלות גם היא סבירה – 2,000** ₪".

113. כאמור, נקודת המוצא היא תשלום עבור תיקון בפועל על פי חשבוניות או אסמכתאות. עסקינן בתביעה לאכיפת חיוב חוזי לשיפוי בגין עלויות תיקונים בפועל לפי אסמכתאות או חשבוניות המעידות על תשלום. משאלו לא הוצגו, ומשסכום זה גם לא נתבע על ידי התובעים בסיכומיהם, אין מקום לחיוב בגין רכיב זה.

<u>פיקוח הנדסי</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

114. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי "**בעבודה מסוג זה, נכון ומתאים כי יהיה פיקוח הנדסי**". המומחה הוסיף כי "**עלות סבירה לפיקוח על עבודות האיטום" הינה 2,000** ₪.

115. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים, ציין המומחה כי אינו סבור כי פיקוח הנדסי בעבודות כאלה הוא באחוזים מסכום העבודות (תשובה 1.5 לתשובות המומחה).

116. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, האם נכון שאם התיקונים שצוינו בחוות דעתו, מתבצעים כחלק משיפוץ כללי בבית, אזי אין צורך בפיקוח הנדסי מיוחד, השיב המומחה כי אם נערך שיפוץ כללי בבית, אזי לא נגרמות עלויות נוספות של פיקוח הנדסי (פרק ה', תשובה 6 לתשובות המומחה). המומחה אישר תשובה זו בחקירתו (פרו', עמ' 31, ש' 4-6).

117. כאמור, מדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום עלויות תיקון על פי חשבוניות או אסמכתאות אחרות המעידות על תשלום. משלא הוצגה חשבונית המעידה על תשלום עבור פיקוח בפועל, אין מקום לפסוק לתובעים תשלום כלשהו בגין רכיב זה.

<u>פיצוי מוסכם</u>:

118. סעיף 14 להסכם מתייחס לפיצוי מוסכם, וכלשונו:

> "על הוראות הסכם זה יחולו הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשלג – 1973, כפוף למותנה להלן:
>
> א. צד שיפר תנאי יסודי בחוזה זה ישלם לצד השני כפיצוי מוסכם ומוערך מראש ללא צורך בהוכחת נזק סך בשקלים השווה ל- **150,000** ₪ **(מאה חמישים אלף שקל חדש)** וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לכל סעד נוסף ו/או אחר המוקנה לו עפ"י החוזה ו/או עפ"י הדין. **<u>כתנאים יסודיים יחשבו המבוא להסכם וכן סעיפים 2, 6, 7, 8, 9, 11 לחוזה זה על כלל סעיפי המשנה שבהם.</u>**
>
> ב. המפר תנאי עיקרי ויסודי בהסכם זה מתחייב לשלם לצד האחר פיצויים קבועים ומעורכים (צ"ל מוערכים, ע"א) מראש כאמור בסעיף 15 א' לעיל, וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לשאר התרופות הנתונים לו לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת הסכם), תשל"א-1970.
>
> ..."

119. סעיף 4 להסכם אינו נמנה בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 14 להסכם, ואשר הוגדרו כתנאים יסודיים שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם. העובדה שסעיף 4 אינו מוגדר בסעיף 14 להסכם כסעיף המזכה בפיצוי מוסכם, מדברת בעד עצמה, ומלמדת שהצדדים לא התייחסו לסעיף 4 כסעיף יסודי המזכה בפיצוי מוסכם, וזאת גם אם היה זה סעיף חשוב ומרכזי מבחינת התובעים.

120. עו"ד וייסמן בחקירתו ציין כי אינו זוכר "שמישהו ביקש להוסיף את זה לרשימת ההפרות היסודיות" (פרו', עמ' 6, ש' 2); וכן: "לא דובר על כך שזה מהווה הפרה יסודית" (פרו', עמ' 6, ש' 3).

121. התובעים ערים לכך שהוראת סעיף 4 אינה נמנית בין הסעיפים שהוגדרו כסעיפים יסודיים לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, ומבקשים להיבנות מהוראות סעיף 6 לחוק התרופות, שלפיו הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה") או הפרה יסודית מוסכמת ("הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב כיסודית"). ואולם, הוראת סעיף 6 לחוק התרופות כלל אינה רלוונטית לענייננו. אנו עוסקים כאן בתביעה לתשלום פיצוי מוסכם, לפי פרק ג' לחוק התרופות, כאשר את סעיף הפיצוי המוסכם יש לפרש בהתאם לכללי הפרשנות הקבועים בחוק החוזים. ויפים לענייננו הדברים האמורים בעניין **אמיתי** [ע"א (מחוזי מרכז) 1389/07 **אמיתי נ' טלכור ספקי כח בע"מ** (פורסם בנבו, 28.10.2007)], הנזכר בסיכומי הנתבעים שם נאמר:

> "לשם פירוש המונח הפרה יסודית פנה בית משפט קמא לסעיף 6 לחוק התרופות. על פי סעיף זה, הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("**הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה**") או הפרה יסודית מוסכמת ("**הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית**"). בית משפט קמא בחן את ההפרה נושא דיוננו הן במשקפי היסודיות המוסכמת הן במשקפי היסודיות המסתברת. אנו סבורים כי לסעיף 6 לחוק התרופות אין תחולה ישירה בענייננו. על פי לשון הסעיף, תחולתו מוגבלת לעניין סימן ב' לחוק, שעניינו "ביטול החוזה", בעוד שענייננו נסב על תביעה לתשלום פיצויים מוסכמים לפי סימן ג' לחוק התרופות (ראו ע"א 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.11.05), שבו נקבע, בפסקה 12 לפסק הדין, כי סימן ב' לחוק התרופות מבחין בין שני סוגי הפרה לצורך ביטול החוזה). דעתנו היא, כי לכל היותר יכול היה סעיף 6 לחוק התרופות להוות מקור השראה פרשני בלבד. על כן, אין בענייננו הכרח לאמץ את ההבחנות בין הפרה יסודית מוסכמת לבין הפרה יסודית מסתברת. המונח "הפרה יסודית" יפורש אפוא לפי כללי פרשנות חוזים. נקודת המוצא היא כי מדובר בהפרה יסודית מוסכמת והשאלה העומדת להכרעה היא גדר ההסכמה של הצדדים לגבי יסודיות ההפרה." (עניין **אמיתי**, פסקה 26 לפסק הדין).

122. במקרה שלנו, בחרו הצדדים לקבוע, בהסכמה, מהי הפרה יסודית לצורך קבלת הפיצוי המוסכם, וסעיף 4 להסכם המכר אינו נמנה במסגרת הסעיפים שהוסכם לגביהם כי יוגדרו כסעיפים יסודיים, מה שמלמד, לטעמי, על הסדר שלילי. כעולה מחקירתו של עו"ד וייסמן, שני הצדדים, והתובעים בפרט, לא ביקשו להכניס את סעיף זה לסעיף ההפרות היסודיות שבהסכם. אין מקום לקבוע כי מדובר בהשמטה מקרית או טעות סופר, בפרט כאשר הצדדים ויתרו על חקירת בעלי הדין.

123. בנסיבות אלו, איני רואה כיצד ניתן להכניס לתוך תנית הפיצוי המוסכם שבהסכם, סעיף שהצדדים לא קבעו כי הפרתו מהווה הפרה יסודית, וזאת בניגוד להוראותיו המפורשות של ההסכם שמנה במפורש את אותם סעיפים המהווים תנאי עיקרי בהסכם.

124. העובדה שסעיף 4 הוסף להסכם המכר בכיתוב בולט, אינה הופכת את ההפרה להפרה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, בניגוד להסכמת הצדדים. הכיתוב הבולט מלמד על כך שהתובעים ייחסו חשיבות להוספת סעיף 4 להסכם, ואולי אפילו חשיבות רבה, אך אין בכך ללמד על הסכמה משותפת של שני הצדדים להפוך תניה זו לתניה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, והדברים אמורים במשנה תוקף שעה שבוחנים את אותם סעיפים שהוגדרו על ידי הצדדים כסעיפים יסודיים, שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם, סעיפים היורדים לשורשו של ההסכם, ומהווים באופן מובהק את עיקרי ההסכם: הצהרה על בעלות נקייה (סעיף 2 להסכם); המכר עצמו (סעיפים 6 ו-7 להסכם); ומסירת החזקה ותשלום התמורה (סעיפים 8 ו- 9 להסכם).

125. אף לא שוכנעתי, כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, והעובדה שבדיעבד, התובעים עצמם בחרו שלא לבטל את הסכם המכר לאחר ההפרה, מחזקת מסקנתי זו.

126. אף ספק רב בעיניי אם הנתבעים היו מסכימים להכניס גם את סעיף 4 להסכם כתניה יסודית לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, אילו הדבר היה עולה על שולחן הדיונים. אני דווקא נוטה לסבור שכאנשים סבירים, הם היו מתנגדים לכך, בפרט כאשר ביצוע התיקונים לא נעשה על ידם, אלא על ידי בעלי מקצוע מטעמם.

127. מכאן, שהתביעה לפיצוי מוסכם נדחית, וטוב היה אלמלא הייתה נתבעת מלכתחילה.

<u>נזק לא ממוני (עוגמת נפש):</u>

128. התובעים טוענים בסיכומיהם כי הנזקים שנגרמו להם בגין ליקויי הרטיבות, חרגו מעל ומעבר למקובל, כאשר, בין היתר, נגרמו להם עוגמת נפש, מריטת עצבים, מאמצים ורוגז בגין הצורך המוגבר בניקיון, פגיעה בהנאתם מדירתם, היאלצותם לישון במשך לילות שלמים על מזרונים בסלון, כיתות רגליים עקב זלזול וסחבת מצד הנתבעים. לפיכך, עתרו התובעים לפיצוי בסך של 30,000 ₪ בגין נזק לא ממוני.

129. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

130. בנסיבות התיק דנא, אני מקבלת את טענות הנתבעים, לפיהן עיקר הטרדה ועוגמת הנפש נגרמו לתובעים בשל עבודות השיפוצים הכלליות שבוצעו בדירה, שהוקדמו בזמנן בשל ליקויי הרטיבות בדירה. יחד עם זאת, ראיתי לפסוק פיצוי בשיעור נמוך בגין הטרדה והנזק הלא ממוני שנוספו בשל ליקויי הרטיבות שהאריכו את עבודות השיפוצים וגרמו לטרדה וטרחה נוספת, בסך של 3,000 ₪ להיום.

<u>הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה:</u>

131. התובעים טוענים כי בזמן ביצוע התיקונים, אותם ביצעו התובעים על מנת להקטין את נזקם, נאלצו להיעדר ממקום עבודתם ולהפסיד ימי עבודה ו/או לנצל ימי חופשה. לפיכך, עותרים התובעים לפיצוי בסך גלובאלי של 4,000 ₪ בגין פריט זה.

132. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, גם בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

133. דין רכיב זה בתביעה להידחות, הן מחמת העדר הוכחה, והן משום שעיקר הנזקים במישור זה, ככל שנגרמו, נובעים מעבודות השיפוצים הכלליות, ולאו דווקא מתיקוני הרטיבות. התובעים לא הראו נזק ספציפי שנגרם דווקא בשל תיקוני האיטום והרטיבות שבאחריות הנתבעים.

ד. סוף דבר:

134. אשר על כן, הנני מחייבת את הנתבעים, יחד ולחוד, לשלם לתובעים סך של 11,650 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.9.09 ועד היום; ועוד סך של 18,500 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.9.09 ועד היום; ועוד סך של 5,126 ₪ כולל מע"מ, בגין החלפת הצנרת בחדר הרחצה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 24.6.09 ועד היום; ועוד סך של 3,000 ₪ בגין נזק לא ממוני, להיום.

135. לסכומים אלו יתווספו 20% מן האגרות ששולמו על ידי התובעים בתיק זה, כשהן משוערכות ממועד תשלומן ועד היום; הוצאות מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג, בסך של 2,479 ₪ כולל מע"מ (בהתאם לקבלה שצורפה כנספח אחרון לתחשיב התובעים), בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד תשלומם, 24.12.09, ועד היום; התשלום ששולם למומחה ביהמ"ש על ידי התובעים, בסך של 2,500 ש"ח בתוספת מע"מ כשהוא משוערך ממועד תשלומו ועד היום; וכן שכ"ט עו"ד בשיעור של 17.5% מן הסכום הפסוק (לא כולל הוצאות המשפט) בתוספת מע"מ כאשר בפסיקת שיעור זה לא נעלם מעיניי הפער העצום בין סכום התביעה לתוצאה אך גם לא יכולתי להתעלם ממידת ההשקעה שנדרשה לניהול התיק.

136. הסכומים שנפסקו ישולמו בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

<u>המזכירות מתבקשת לשגר את פסק הדין לצדדים.</u>

<u>זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 יום.</u>

ניתן היום, כ"ט שבט תשע"ד, 30 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

עפרה אטיאס, שופטת

בית משפט השלום בקריות

ת"א 40626-12-09 אברהמוף ואח' נ' דומב ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת עפרה אטיאס

תובעים **1. איתן אברהמוף,**
2. טניה אברמוף,

נגד

נתבעים **1. שמעון דומב,**
2. נירה דומב,

פסק דין

תביעה לאכיפת הסכם ולפיצוי מוסכם בגין הפרתו.

א. רקע והשתלשלות העניינים:

1. ביום 27.10.08 התקשרו התובעים עם הנתבעים ב- "הסכם מכר דירה" בנוגע לדירה בת 6 חדרים בבית דו משפחתי, הנמצא ברחוב הולנד בחיפה, והידוע כחלקה 292, גוש 12255 (להלן: "**הבית**" או "**הדירה**"), לפיו התובעים ירכשו מהנתבעים את הבית תמורת סך של 1,700,000 ₪ (להלן: "**ההסכם**").

2. בסעיף 4 להסכם הצהירו הצדדים כי:

> "**בנסיבות בהן המוכרים הצהירו בפני הרוכשים כי בצעו תיקונים לבעיות רטיבות שהיו בבית, הרי שהמוכרים מתחייבים כי ככל ויתגלו סימני רטיבות בבית ו/או במידה ויתגלו ליקויים בתיקונים שביצעו המוכרים, זאת עד ליום 01/07/2009 הם מתחייבים לדאוג לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים בתוך זמן סביר וללא כל דיחוי לאחר שנמסרה להם הודעה על כך מאת הרוכשים. בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם.**"

3. התובעים טענו בכתב התביעה כי במהלך המו"מ לרכישת הדירה, ביקרו בדירה והבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדם בולטים, בין היתר, בשירותי האורחים ובארבעת החדרים בקומת הביניים וכן בתקרת הסלון. נטען כי כששאלו התובעים את הנתבעים לפשר סימני הרטיבות, טען הנתבע 1 כי כל הרטיבויות בדירה, תוקנו על ידם לאחרונה, והם מתחייבים לתקן כל ליקוי רטיבות שיתברר כי לא צלח. לפיכך, הוסכם במסגרת סעיף 4 להסכם, כאמור לעיל, כי תינתן

לתובעים אחריות הכוללת את כל מוקדי הרטיבות בדירה עד תחילת עונת הקיץ העוקבת את הרכישה (עד ליום 1.7.09), שאם לא כן, נטען כי התובעים לא היו רוכשים את הדירה.

4. התובעים הוסיפו וטענו כי כשבועיים לאחר כניסתם לדירה ולאחר שצבעו את כולה, החלו להופיע סימני רטיבות על גבי שכבת הצבע החדשה, בכל המקומות שנצפו סימני הרטיבות במהלך המו"מ לרכישת הדירה, הן בחדרים בקומת הביניים, והן בתקרת הסלון עקב תחילת השימוש בחדר הרחצה בקומה העליונה. לטענת התובעים, הרטיבות החמירה עד כדי נשירת הטיח ונזילת מים. נטען כי כל פניות התובעים לנתבע 1 בעל פה ובכתב (מיום 2.3.09; ופניית בא-כוחם מיום 25.5.09) נדחו מטעמים שונים או שלא זכו למענה ענייני, כאשר כל שהציע הנתבע 1 הוא לבצע על חשבונו מריחה של חומר אטימה מסוג סילר על גבי ריצוף המרפסת, שלפי טענת התובעים היתה פותרת את בעיית הרטיבות רק לזמן קצר ויוצרת שכבה בלתי אסתטית על גבי הריצוף. למכתבם לנתבעים מיום 9.6.09, צירפו התובעים חוות דעת של המומחה מטעמם, המהנדס רונן שטרנברג (להלן: "**מומחה התובעים**" או "**המהנדס שטרנברג**"), מיום 1.6.09, שהעריך את עלות תיקון ליקויי הרטיבות בסך של 61,125 ₪.

5. במכתב ב"כ הנתבעים מיום 16.6.09, נטען כי על פי חוות הדעת של המומחה מטעמם שביקר בדירה, יש לבצע אטימה במרפסת ובגג המרוצף. לטענת הנתבעים במכתבם, מרבית הנזקים נגרמים עקב שיפוצים נרחבים שנעשו על ידי התובעים בדירה, לרבות עבודות שלא על פי היתר בניה.

6. ביום 6.7.09 התקיימה פגישה בהשתתפות הצדדים והמומחים מטעמם על מנת למצוא פתרון מוסכם לבעיית הרטיבות. למחרת הפגישה, העלה מומחה התובעים הצעת פשרה הכוללת חלוקה של ביצוע עבודות שנועדו לתיקון הרטיבות, בין הצדדים. אולם, הצדדים לא הגיעו להסכמות, ולאחר שרשרת התכתבויות בין ב"כ הצדדים שאף היא לא צלחה, החלו התובעים באיסוף הצעות מחיר וביצוע עבודות התיקונים על חשבונם, או אז התברר להם, לטענתם, כי עלויות התיקונים בפועל, גבוהות מהעלויות שהוערכו על ידי המומחה מטעמם.

7. התובעים צירפו לתביעתם קבלות/חשבוניות עבור עבודות תיקונים, בהן תיקון הנזילה מהאמבטיה, תיקון גג רעפים דולף מעל המרפסת הסגורה, ריצוף המרפסת ועבודות גמר, וכן עבור חומרים שנדרשו. כן צורפו הצעות מחיר ופירוט עלויות התיקונים על ידי הקבלנים מטעם התובעים. לטענת התובעים, הסכומים בהם הם מבקשים לחייב את הנתבעים, על פי הצעות המחיר ו/או החשבוניות שהוצגו, אינם כוללים שינויים, תוספות או שדרוגים לדירה.

8. אשר על כן, עתרו התובעים בתביעתם לפיצוי בסך של 303,182 ₪, בהתאם לפירוט כדלקמן: פיצוי מוסכם על פי סעיף 14א' להסכם: 159,182 ₪ (150,000 ₪ משוערך); עלות התיקונים בהתאם לחשבוניות נספחים ז', ח', טז' ו- יז' 1-6: 110,000 ₪; נזקים והוצאות הכרוכים בביצוע התיקונים (הפסד ימי עבודה, ניצול ימי חופשה, שכר טרחת מומחי התובעים): 4,000 ₪; ועוגמת נפש (נזק בלתי ממוני): 30,000 ₪.

9. <u>הנתבעים טענו בכתב ההגנה</u> כי דין התביעה להידחות משהתובעים רכשו את הדירה - דירת יד שנייה, אשר פורסמה באינטרנט כדירה "לשיפוץ/ריענון" - AS IS, ולאחר שראוה ובדקוה מספר פעמים, מבלי שהנתבעים הסתירו מהתובעים פגמים גלויים/נסתרים בדירה. נטען כי לאחר שהתובעים שיפצו את הדירה על דעתם ועל חשבונם, הם מנסים להתעשר שלא כדין על גבם של הנתבעים, ולהשית על כתפי הנתבעים, שלא כדין ועל לא עוול בכפם, את הוצאות שיפוץ הדירה.

10. הנתבעים טענו כי עם העברת החזקה בדירה לתובעים, ביום 4.12.08, לא היו כל מוקדי רטיבות בדירה, ולא נשמעו מפי התובעים כל תלונות בעניין. לטענת הנתבעים, סימני הרטיבות בדירה תוקנו במהלך שנת 2008, לפני מכירת הדירה, וכי מיום 7.12.08, עת עברו התובעים לגור בדירה, נערכו שיפוצים אינטנסיביים בדירה, הכוללים החלפת ריצוף וצנרת. נטען כי פנייתו הראשונה של התובע 1 לנתבע 1 בעניין הרטיבויות, נעשתה רק ביום 9.1.09. לטענת הנתבעים, עליהם לתקן, לפי ההסכם, רק בעיית רטיבות כתוצאה של מי גשמים, ולא בעיית רטיבות שמקורה מבלאי סביר או מצינור מים שהתפוצץ.

11. עוד מוסיפים וטוענים הנתבעים כי במכתביהם לתובעים, לא התנערו כלל מביצוע ההסכם, וניאותו לשאת בעלויות סבירות של ביצוע איטומים בגג ובמרפסת (חומר סילאר ועלות ביצוע), אך הצעותיהם נדחו על ידי התובעים שהיו מעוניינים בקבלת פיצוי כספי מופרז, ולא בתיקונים. הנתבעים טוענים כי אין להשית עליהם עלויות תיקון ושיפוץ של הדירה כולה, כפי שאין להטיל עליהם תשלום עבור אינסטלציה, החלפת אמבטיה ועבודות ריצוף.

12. בהתייחס לפיצוי המוסכם, טוענים הנתבעים כי סעיף 4 להסכם, המתייחס לתיקון נזקי רטיבות, אינו מנוי ברשימת הסעיפים המוזכרים בסעיף 14א' להסכם, כסעיפים שבגין הפרתם היסודית ישתלם פיצוי מוסכם בגין הפרת ההסכם; מה גם שמקום שהתובעים לא אפשרו לנתבעים לבצע את התיקונים הדרושים בדירה שמלכתחילה נקנתה לשיפוץ, הרי שהתובעים אינם זכאים עוד לסעד של פיצוי מוסכם. בדומה, נטען כי אין להשית על הנתבעים פיצוי בגין נזקים והוצאות (הפסד ימי עבודה) מקום ששיפוץ דירה מצריך מטבעו הפסד ימי עבודה; וכך גם אין לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בגין עוגמת נפש.

13. הנתבעים צירפו לכתב ההגנה מטעמם את חוות דעתו של מהנדס הבניין, פנחס קרוגליאק, מיום 14.6.09 (להלן: "**מומחה הנתבעים**"), המתייחסת לסעיפים בחוות דעתו של מומחה התובעים, כפי שנמסרה לנתבעים.

14. <u>התובעים הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה</u> בו טענו כי במודעה שפרסמו הנתבעים באתר שדרכו התוודעו התובעים לדירה, לא צוין כלל כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, וגם הנתבעים מעולם לא ציינו בפניהם כי הדירה זקוקה לשיפוץ, אלא אך לחידוש צביעה לאחר שסימני הרטיבות תוקנו על ידם. לשיטת התובעים, המודעה שצורפה לכתב ההגנה, שבה נכתב כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, פורסמה לאחר שהתובעים ביקרו בדירה.

15. התובעים הוסיפו וטענו כי לא התכוונו לבצע שיפוצים נרחבים בדירה, אלא אך לחדש צביעה בלבד (כפי שאכן עשו), ואילו השיפוצים הנרחבים שביצעו לבסוף, נעשו בדלית ברירה, כתוצאה

מהדירה הלקויה מן היסוד. נטען כי אם בכוונת התובעים היה לערוך שיפוצים נרחבים בדירה מלכתחילה, לא היו מתחילים את השיפוצים בצביעה כוללת של הדירה, אלא ממתינים עם הצביעה עד לגמר השיפוצים.

16. עוד טענו התובעים כי לאחר שביצעו צביעה כוללת בדירה ונכנסו לגור בה, ביצעו התובעים שיפוץ קל בקומת המחסנים מתחת לבית בלבד; שיפוץ שבוצע ללא קשר לגג או לחדרי השירותים שמשם החלו להופיע סימני הרטיבות על גבי הצבע החדש. נטען כי סימני הרטיבות החמירו מחודש דצמבר 2008, בעוד שהזזת הצינור בשירותים, בוצעה במסגרת השיפוץ, בחודש יוני 2009. לטענת התובעים, לא הוצגו בפניהם הצעות המחיר שנטענו על ידי הנתבעים, ואילו כשפנו לשרברב שהוצג על ידי הנתבע 1, על מנת שיגיע בפועל לבצע תיקון איטום מקומי בלבד, טען השרברב שאינו פנוי לבצע את העבודה.

17. ביום 17.5.10 הגישו התובעים תצהיר עדות ראשית של התובעת 2, שאליו צורפה גם חוות דעת מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג רונן, מיום 1.6.09. כאמור, מומחה התובעים העריך את עלות התיקונים בסך כולל של 61,215 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 15.5%.

18. ביום 20.7.10 הגישו הנתבעים תצהירי עדות ראשית מטעמם של הנתבע 1; שמחה פרידמן, שביצע את כל עבודות האינסטלציה, תריסים ואלומיניום בדירה, לאחר קנייתה על ידי הנתבעים בשנת 1987, וטען בתצהירו כי התובע 1 לא הודיע לו מתי יוכל לבצע תיקון של הצינור שהתפוצץ בדירה על אף שפרידמן ביקר בדירה בנוכחות התובע 1 והנתבע 1; פנחס קרוגליאק, מומחה הנתבעים; גיא מסיקה, קבלן שיפוצים שנתן הצעת מחיר לגבי ביצוע העבודות שנזכרו בחוות דעתו המתוקנת של מומחה התובעים; וישראל סדן, מתווך הדירה, שהצהיר כי הציג את הדירה לקונים כשלד בלבד וכבית הזקוק לשיפוץ.

19. בישיבה מיום 5.9.10 מונה המהנדס דן ברלינר כמומחה **<u>מוסכם</u>** מטעם בית המשפט (להלן: "**מומחה ביהמ"ש**" או "**המומחה**"). המומחה התבקש להתייחס לכל השאלות השנויות במחלוקת, כפי שהן עולות מכתבי הטענות של הצדדים והמצויות בתחום מומחיותו, לרבות נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלות התיקון וחלופות שוות ערך זולות יותר, ככל שקיימות.

20. ביום 4.4.11 הוגשה חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש. מומחה ביהמ"ש ציין כי על פי ביקור בדירה שערך ביום 20.10.10, עלות התיקונים הינה בסך של 35,960 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 16%. תחת הכותרת "הערות", נרשם גם כי:

> "**1. בעבודות כאלה, מתברר בדרך כלל כי עלות העבודה בפועל, היא גבוהה יותר מהצפוי מראש, בשיעור של כ- 10%.**
> **2. הקבלות על העבודות שבוצעו בפועל הן בסכומים גבוהים יותר, ובחלקם אינם כרוכים בפתרון בעיית חדירת הרטיבות**".

21. ביום 4.5.11 השיב מומחה ביהמ"ש לשאלות ההבהרה שנשלחו אליו מטעם שני הצדדים.

22. ביום 13.5.12 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מטעם התובעים, עו"ד וייסמן, עורך ההסכם (על הנספח להסכם, שנערך אצלו במעמד חתימת ההסכם, נ/1); משה גולדנברג, שביצע עבודות

הכנה לאיטום, ריצוף וגמר איטום במרפסת הבית (על הצעת המחיר שלב ב', ת/1; סיכום עבודות שלב ב', ת/2-ת/3; חשבוניות, ת/4; והצעת המחיר שלב ג', ת/5). בתום הישיבה הצעתי כי הצדדים יסתפקו בחקירתו של מומחה ביהמ"ש, וכי יקוים ביקור בדירה, בו יישמעו הצדדים באופן בלתי אמצעי. שני הצדדים הסכימו למתווה דיוני זה.

23. ביום 8.11.12 ערכתי ביקור בדירה, בנוכחות הצדדים, באי-כוחם ומומחה התובעים, המהנדס שטרנברג. במהלך הביקור שמעתי את בעלי הדין ואת מומחה התובעים באופן בלתי אמצעי. בתום הביקור הוריתי לצדדים להגיש תחשיבים קצרים, וזימנתי את הצדדים לישיבת קדם משפט שבה תינתן הצעת בית המשפט.

24. משלא ניתנה הסכמה להצעת בית המשפט, נחקר בישיבת ההוכחות מיום 28.5.13 מומחה ביהמ"ש (על חוות דעתו; תשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 4.5.11; תמונת ריצוף ואמבטיה, נ/2; ופרסום בעיתון, נ/3).

25. משהוגשו סיכומי הצדדים בכתב, בשלה העת למתן הכרעה.

ב. טענות הצדדים בסיכומיהם:

26. התובעים בסיכומיהם טענו כי ליקויי הרטיבות והתנהגותם חסרת תום הלב של הנתבעים אשר נטען שהתחמקו מביצוע התיקונים לבעיית הרטיבות ומנשיאה בעלויות התיקון בפועל, מהווים הפרה של סעיף 4 להסכם בין הצדדים, המקנה סעד של תשלום עלות הוצאות התובעים לתיקון הליקויים.

27. התובעים ביקשו לסטות מחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש, ולקבוע כי הסכום המינימאלי שיש לפסוק עבור עלויות התיקונים שהיו נחוצים והכרחיים לצורך מניעת הרטיבות ובגין שכ"ט מומחה התובעים, אינו נופל מסך של 122,207 ₪, בהתאם לחשבוניות ביצוע התיקונים על ידי בעלי המקצוע מטעם התובעים. לשיטת התובעים, הסכום לעיל אינו כולל את עלות החומרים ו/או את עבודות השיפוצים שאינן קשורות לליקויי הרטיבות בדירה, ואשר לכאורה השביחו את הדירה, כטענת הנתבעים.

28. בנוגע לפיצוי המוסכם, טענו התובעים כי אי הכללתו של סעיף 4 להסכם העוסק במתן אחריות של התובעים לגבי ליקויי הרטיבות בדירה, בתוך מניין הסעיפים שהפרתם תהא יסודית, סעיפים המנויים בסעיף 14א' להסכם העוסק בפיצוי מוסכם, הינה רק השמטה מקרית בהיסח הדעת או טעות סופר, לאור כוונת הצדדים, החלת מבחן אובייקטיבי של האדם הסביר לפי סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ומהות סעיף 4 להסכם שנכתב באותיות מודגשות. לטענת התובעים, לא היו מתקשרים בהסכם לאחר שראו את סימני הרטיבות, אילולא ניתנה התחייבות מפורשת לאחריות לתיקונם במסגרת סעיף 4 להסכם. לפיכך, טענו התובעים כי יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי המוסכם בסך של 169,790 ₪ לאחר שערוך.

29. כן עתרו התובעים לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני בסך של 30,000 ₪, ולפיצוי בגין הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה בסך של 4,000 ₪. בסה"כ עתרו התובעים בסיכומיהם לפיצוי בסך של 325,997 ₪ בצירוף הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

30. <u>הנתבעים טוענים בסיכומיהם</u> כי מעולם לא התנערו מחובותיהם על פי ההסכם, והיו נכונים לבצע את התיקונים הדרושים בהתאם להסכם (תיקון ליקויי רטיבות כתוצאה ממי גשמים בלבד עד ליום 1.7.09, לאחר החורף, ולא תיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר), אך התובעים הם אלו שהתנהלו בחוסר תום לב משסירבו לבצע התיקונים על פי הוראות ההסכם, וביקשו להתעשר שלא כדין באמצעות השתת עלויות שיפוץ הדירה שביצעו התובעים על דעתם ועל חשבונם, ושהיו מבצעים בכל מקרה משידעו כי הם קונים דירה AS IS, לשיפוץ, ולכן ההסכם לא הופר על ידי הנתבעים, והתובעים אינם זכאים לסעד הקבוע בסעיף 4 להסכם (תשלום עלות ההוצאות לתיקון הליקויים).

31. הנתבעים הוסיפו וטענו כי גם אם ימצא בית המשפט כי הופרו הוראות סעיף 4 להסכם, הרי שיש לפצות התובעים בסך של 2,000 ₪, לכל היותר, בעבור עבודות איטום (עלות שהוערכה על ידי מומחה ביהמ"ש בסך של 1,000 ₪) והרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל (בקיזוז 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שקבע המומחה בגין ההשבחה), וזאת לאחר קיזוז של 20% מכיוון שהעבודות לא בוצעו בתיאום עם הנתבעים כאמור סעיף 4 להסכם. לטענת הנתבעים, מתשובות המומחה לשאלות ההבהרה, ומחקירתו בפני בית המשפט, עולה כי התיקונים שבוצעו ב-"עלויות מוגזמות" (פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-3; תשובה 1.1 לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים), השביחו את מצב הדירה, ואין למזיק החובה להשביח נכסו של ניזוק, אלא להשיב מצב לקדמותו, בפרט שהתיקונים נדרשו לאור מצבה של הדירה שהייתה זקוקה לשיפוץ.

32. בעניין הפיצוי המוסכם, נטען כי משסעיף 4 להסכם המטיל אחריות על הנתבעים לתיקון ליקויי רטיבות, אינו נכלל במסגרת הסעיפים המהווים הפרה יסודית של ההסכם, לפי סעיף 14א' להסכם, הרי שהתובעים אינם זכאים לתשלום פיצוי מוסכם. כן נטען כי אין תחולה לסעיף 6 לחוק התרופות המתייחס לביטול חוזה (סימן ב' לחוק התרופות), ולא לתשלום פיצוי מוסכם, והוא יכול לשמש מקור השראה פרשני בלבד.

33. כן טענו הנתבעים כי אין לפצות את התובעים בגין נזק לא ממוני ובגין הפסד ימי עבודה / ניצול ימי מחלה, וכי יש לחייב התובעים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד.

<u>ג. דיון והכרעה</u>:

34. בטרם אפנה לבחון את טענות הצדדים, על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, שמונה בהסכמת הצדדים, ראוי לעמוד על עילת התביעה, סוגיה שנדמה לי שלא התחדדה די צורכה, במהלך הישיבות שהתקיימו בתיק זה.

35. כפי שמצוין בכותרת התביעה, עסקינן בתביעה ל**<u>אכיפת</u>** הסכם. הסעיף אותו מבוקש לאכוף, הינו סעיף 4 להסכם, לפיו: "**בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם <u>והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים</u> ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם**" (ההדגשות אינן במקור, ע"א), היינו: מדובר בתביעה לאכיפת חיוב כספי, המוצא את ביטויו בעלויות בפועל שהוציאו התובעים לתיקון ליקויי הרטיבות בביתם, בהתאם לאסמכתאות או לקבלות שיוצגו על ידם.

36. ודוק: צו לאכיפת חיוב כספי, הוא צו אכיפה לכל דבר ועניין, אף שבצורתו החיצונית הוא עשוי להזכיר צו לתשלום פיצויים. ובלשונם של גבריאלה שלו ויהודה אדר בספרם **דיני חוזים - התרופות לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** (2009):

> "להבחנה בין צו לאכיפת חיוב כספי לבין צו לתשלום פיצויים יש נפקות מעשית. צו מהסוג בראשון, כפוף לסייגי האכיפה ובכללם סייג הצדק. לפיכך, אין זה מן הנמנע שבית המשפט יסרב לתתו כאשר הדבר נחזה כבלתי צודק. לעומתו, צו לתשלום פיצויים אינו כפוף לסייגים האמורים, אלא למבחני הפיצויים ולהגנות בדבר הקטנת נזק ואשם תורם" (שם, בעמ' 175-176).

37. יחד עם זאת, מובן מאליו כי הסכום שעל הנתבעים לשלם לתובעים בגין התיקונים שמקורם ברטיבות, אינו נתון לשרירות ליבם או גחמתם של התובעים.

38. **<u>ראשית</u>**, על הנתבעים לשאת, בהתאם להוראות ההסכם בין הצדדים, רק בעלויות התיקונים הקשורים ברטיבות, ולא בעלויות תיקונים שנועדו לשיפוץ ו/או השבחת הבית, ללא קשר לרטיבות.

39. **<u>שנית</u>**, את סכום החשבוניות יש לבחון גם באספקלריה של סבירות עלות התיקון, וזאת גם כאשר מוכח קשר סיבתי בין התיקון שבוצע לבין הרטיבות שבאחריות הנתבעים.

40. אמנם, המונח "סבירות" אינו נזכר בסעיף 4 להסכם. ואולם, נדמה לי כי שני הצדדים, לא התכוונו להעמיס על כתפי הנתבעים עלויות מוגזמות ובלתי סבירות, גם אם הן קשורות לתיקוני הרטיבות. פרשנות ההסכם, לפי אומד דעתם הסובייקטיבי המשותף של הצדדים, ולחלופין, באופן אובייקטיבי, היינו: כפי שאנשים סבירים והוגנים היו מפרשים אותו, מחייבת הכפפת עלויות התיקונים למדד אובייקטיבי של סבירות.

41. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם באמצעות החלת **עיקרון תום הלב**, שהינו עיקרון-על החל, לפי סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים**"), במימוש זכויות על פי ההסכם. לאור מהות הסעד שלגביו מבוקש צו אכיפה, אף סבורני כי ניתן לשאוב את הדוקטרינות של חובת הקטנת הנזק באמצעות עיקרון תום הלב.

42. גם העובדה שהתובעים הסכימו למינוי מומחה מוסכם, שסמכויותיו כללו, בין היתר, גם בחינה של נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלויות התיקון, וחלופות שוות ערך, זולות יותר ככל

שקיימות, מלמדת, ולו בדיעבד, על אומד דעת הצדדים, לפיו עלויות התיקונים ייבחנו גם באספקלריה של סבירות וחובת הקטנת הנזק.

43. כלי נוסף וחשוב המצוי בידינו, להתערבות בסכומים המפורטים בחשבוניות המוצגות על ידי התובעים, הוא סעיף 4(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, לפיו רשאי בית המשפט לא להורות על אכיפה מקום בו זו **אינה צודקת בנסיבות העניין.** הוראה זו תיבחן בפסק הדין על טענת הנתבעים כי התובעים התכוונו לבצע שיפוץ בביתם, בכל מקרה, ובמסגרת זו, לבצע גם את אותם שיפוצים הנדרשים לתיקון מוקדי הרטיבות.

44. על רקע האמור לעיל, אפנה לדון בכל אחת מהסתייגויות ב"כ הצדדים בסיכומים ביחס לממצאיו ולקביעותיו של המומחה בחוות דעתו. בחינת טענות הצדדים תעשה מחד גיסא, תוך מתן הדעת להלכה בדבר מעמדה של חוות דעת מומחה **מוסכם**, ומאידך גיסא, לאור טיבה ומהותה של עילת התביעה, כתביעה **לאכיפת** הסכם, ולא כתביעה לפיצוי בגין נזק.

45. על מנת להקל על ההתמצאות, דרישות התובעים, על פי הקבלות שהוצגו, תיבחנה על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, ולפי סדר הופעתן בחוות הדעת, כאשר תחילה אבחן את קביעות המומחה בעניין תיקוני הרטיבות שמקורם במי גשמים, ולאחר מכן את תיקוני הרטיבות שמקורם בפיצוץ צנרת.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם מי גשמים:</u>

46. תחילה, אסלק מעל דרכי את טענת הנתבעים, לפיה ניתן היה לאטום את המרפסת עם הריצוף הקיים, באמצעות מריחת סילר. בחקירתו הנגדית, שלל המומחה המוסכם לחלוטין את הפתרון שהוצע על ידי הנתבעים:

> "ש. נניח שאתה כמומחה רכשת דירה וגילית שבדירה יש ליקויי רטיבות חמורים במרפסת הדירה וכשפנית לרוכשים הציעו לך לתקן את הליקויים באמצעות חומר שנקרא "סילר". היית מסכים לתיקון.
> ת. אני חושב שלא." (פרו', עמ' 24, ש' 21-24).

וראו, גם: תשובתו של המומחה לשאלות ההבהרה של הנתבעים מיום 28.4.2011, שם ציין בתשובה לשאלות 1-3:

> "**מריחת חומר איטום מעל לריצוף הקיים היא חלופה זולה יותר. איני סבור כי זו פעולה סבירה לבצע איטום, עם תקופת אחריות, של 5-6 שנים בלבד**".

ומכאן, שאין "לבוא חשבון" עם התובעים על כך שסירבו לאפשר תיקון 'מריחה' מסוג זה על ידי הנתבעים.

<u>פירוק ריצוף המרפסת, הוצאת העמודים, ביצוע איטום וריצוף מחדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

47. התובעים עותרים לפיצוי בגין עלות עבודות ההכנה לאיטום ועבודות לאחר האיטום בסך של 65,129 ₪ נכון ליום 11.12.2012, וכן לעלות עבודות איטום בסך של 21,081 ₪ נכון ליום 11.11.12, בהתאם להצעות מחיר וחשבוניות שהוצגו על ידם.

48. מעדותו של גולדברג ("פלסים") אשר ביצע עבור התובעים את עבודות ההכנה לאיטום וגמר האיטום, עולה כי העבודה שבוצעה על ידו, היא ברמה ובאיכות **מעולה**, וברמה הגבוהה ביותר הקיימת בנמצא, וזאת משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק בבינוניות:

> "כשעושים הכנות לאיטום העבודה צריכה להיות ברמה מאוד גבוהה, כי זה קשור לאיטום. **לכן כל החומרים ואנשי המקצוע הם ברמה מאוד גבוהה כדי שהעבודה תהא מושלמת. לא ניתן להתפשר כאן על בינוניות. לכן כל העבודות שקשורות להכנה לאיטום נעשות ברמה הכי גבוהה שיכולה להיות**. לשאלה אם זה מסביר לשיטתי את הפער בין הסכומים שגביתי לבין מה שקבע המומחה אני משיב שאני לא יודע מה קבע המומחה. המחירים שנתתי הם מחירים רגילים ברמת העבודה שאני מבצע" (פרו', עמ' 11, ש' 22-26).

49. המומחה מטעם התובעים, המהנדס שטרנברג, בחוות הדעת מטעמו, העריך את עלות העבודה בסך של 15,000 ₪ בלבד, **ומומחה ביהמ"ש אישר למעשה את הסכום שקבע מומחה התובעים במלואו**:

> "**עבודה זו הייתה דרושה, ובלתי נמנעת**.
> לדעתו של מומחה הנתבעים, היה ניתן לבצע איטום על גבי ריצוף המרפסת.
> **מניסיוני, עבודה כזו היא מועילה לטווח קצר, אם בכלל.**
> גם בפרוספקט של חומר האטימה המומלץ, מצוין: "אפקטיבית – איטום מלא לאחר כ- 14 יום, למשך 1-2 שנים."
> **העלות המצוינת, 15,000 ₪ - היא סבירה**" (עמ' 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש).

50. מומחה ביהמ"ש אף קבע פוזיטיבית כי הסכומים ששילמו התובעים מוגזמים (תשובה 1.1 לתשובות המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים; פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-).

51. המומחה אישר כי בקביעת העלות, לא התחשב בחשבונית מס' 01296, מיום 27.3.12, שהופקה בגין עבודות איטום למרפסת הבית הואיל ולטענתו, הבין שמדובר בעבודות איטום לגג הבית (פרו', עמ' 28, ש' 1-5). ב"כ התובעים הקשה ושאל את המומחה אם יש בכך לשנות את החלטתו שלא להתחשב בחשבונית זו, והמומחה השיב: "הסכום שנגבה בחשבונית נראה לי מופרז. אני מפנה לחוות דעתי שם פירטתי את העלות" (פרו', עמ' 28, ש' 11).

52. בהמשך חקירתו, נשאל המומחה גם ביחס לחשבונית מס' 4 שהוצגה על ידי התובעים, ע"ס של 19,661 ₪ כולל מע"מ בגין עבודות גמר בסיום איטום וריצוף:

> "ש. בחשבונית 0004 – גם שם ציינת שהחשבונית לא הובאה בחשבון שלך. עבודות גמר, סיום איטום וריצוף. מדובר בעבודות עצמן ולא בעלות החומרים. מדוע לא הבאת חשבונית זו כאשר ערכת את חשבונך.
> ת. אני מפנה אותך לחוות דעתי שם ציינתי את העלות שנראית לי סבירה לאיטום המרפסת" (פרו', עמ' 28, ש' 12-15).

53. יחד עם זאת, בחקירתו אישר מומחה ביהמ"ש כי העלויות בפועל עשויות להיות גבוהות, לא רק בשיעור של 10%, כפי שקבע בתחילה בחוות דעתו, אלא גם בשיעור של 30%-40% (פרו', עמ' 28, ש' 20) מן הסכומים שהוערכו על ידו, משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק ב- "בינוניות":

> "לשאלת בית המשפט אם יכול להיות שההפרשים בין חוות דעתי לבין העלויות כפי שהן מופיעות בחשבוניות נגזרות מאותם פריטים שעליהם דיברנו קודם, שכאשר עושים עבודות איטום, לא ניתן להסתפק בקבלן בינוני אלא צריך ללכת על הטוב ביותר אני משיב שזה יכול להסביר חלק מההפרש. **זה יכול להיות גם 30 – 40% יותר וזאת לאור הדרישה לאיש מקצוע ברמה גבוהה. זה יכול להיות מוצדק במקרה של איטום כאשר יש ניסיון שלילי עם גג**" (פרו', עמ' 28, ש' 21-17).

<u>עלויות איטום</u>:

54. את דיוננו נתחיל בעלויות האיטום. התובעים הציגו, כאמור, חשבונית מס/קבלה מיום 12.8.07, ע"ס של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 18,722 ₪ בגין עלות איטום הגג. עבודת האיטום, על פי החשבונית, כללה ניקוי יסודי בלחץ מים, חבקי צמנט הידראולי, יישום שכבת פריימר, יציקת זפת חם, הלחמת יריעות ביטומן, יציקת שכבת זפת, הלחמת יריעת ביטומן שניה, ואיטום נוסף עם חומר פולימרי למקומות תורפה ולבסוף הצפת ביקורת תקינות ל- 72 שעות.

55. מומחה בית המשפט נשאל אודות עבודות אלו בחקירתו:

> "ש. ניקוי יסודי בלחץ מים של 150.
> ת. לא יודע אם דרוש לחץ כזה גבוה אך ניקוי יסודי נדרש.
> ש. חבקי צמנט הידראולי דרושים להכנסת עבודות איטום
> ת. לא יודע למה הכוונה.
> ש. יציקת זפת
> ת. דרושה.
> ש. הלחמת יריעת ביטומן, יציקת שכבת זפת שניה והלחמת יריעות שניה
> ת. דרוש
> ש. איטום נוסף במקומות תורפה על ידי גומי פולימרי
> ת. זה נראה מוגזם" (פרו', עמ' 26, ש' 1-9).

56. אודות בדיקת ההצפה, שאף היא כלולה בהצעת המחיר, בחר ב"כ התובעים לא לשאול, אולי משום שגם הוא הבין כי מדובר בדרישה מוגזמת...

57. על אף שאישר כי חלק נכבד מן העבודות שצוינו בחשבונית האיטום, היה נדרש, הרי שבעדותו העריך המומחה את עלות האיטום ביריעות ביטונומיות בסך של 4,500 ₪ לא כולל מע"מ, אם כי גם הוא סבר שעלות זו עשויה לגדול ב- 40%, היינו: 6,300 ₪ לא כולל מע"מ.

58. כאמור, נקודת המוצא באכיפת החיוב החוזי היא הסכום הנקוב בחשבונית. ואולם, את עלות התיקון יש לבחון גם במשקפיים של סבירות ומחירי שוק, הן לאור אומד דעת הצדדים, והן מכח עיקרון תום הלב. אף ניתן לקבוע כי אכיפה שמשמעותה חיוב העולה באופן משמעותי על מחיר השוק, הינה בלתי צודקת בנסיבות העניין.

59. בענייננו, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהמומחה קבע כי העלויות בהן נשאו התובעים מוגזמות ומופרזות, קביעה הנתמכת אפילו בחוות הדעת של מומחה התובעים אשר הוא עצמו העריך את עלות כל עבודות ההכנה האיטום והגמר בסך של 15,000 ₪ בלבד.

60. עוד יש ליתן את הדעת לכך שעבודת האיטום התבצעה, על פני הדברים, בטיב ובאיכות מעולים. ואולם, בחוזה המכר, לא התחייבו הנתבעים לבצע את התיקונים ברמת איכות מעולה או מושלמת, ולכן חל בעניינו סעיף 45 לחוק החוזים, לפיו: "חיוב לתשלום בעד נכס או שרות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן נכס או שירות מסוג וטיב **בינוניים**". אמנם, גם את המונח "בינוני" יש לבחון לאור מהות וטיב העבודה. לא דומה עבודת שיפוץ רגילה בטיב בינוני, לעבודות איטום, הכנה וגמר איטום בטיב בינוני. נזכור שעבודת איטום נבחנת בסופו של יום, על פי מבחן התוצאה, וגם עבודה בטיב בינוני, צריכה להשיג את התוצאה של מניעת חדירת רטיבות, וזאת לא רק לתקופה קצרה של מספר שנים בודדות.

61. יחד עם זאת, אני מתרשמת, לאור החשבונית שהוצגה, כי מומחה ביהמ"ש (שאימץ את קביעת מומחה התובעים) קיפח את התובעים כאשר נאות לאשר רק 4,500 ₪ (בחקירתו נאות לעדכן הסכום לסך של 6,300 ₪ לא כולל מע"מ), בפרט בשים לב לכך שאישר את מרבית העבודות שצוינו בחשבונית, וגם על רקע חזרתו מקביעתו כי העלות עשויה לגדול רק ב- 10%, ולכן ראיתי לאשר מתוך סכום החשבונית, סך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ (מתוך הסך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ), ובסה"כ 11,650 ₪ שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום התשלום, היינו: **<u>מיום 17.9.09 ועד היום.</u>**

<u>עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום:</u>

62. באשר לחשבוניות המתייחסות לעבודות ההריסה והפינוי, בנית יציקות הבטון, ההכנה לאיטום, וגמר האיטום, לאחר שבחנתי את מכלול הראיות שהונחו בפניי, ובכלל זה את קביעת מומחה ביהמ"ש, לא ראיתי לחייב את הנתבעים במרבית העלויות המשתקפות מן החשבוניות שהוצגו.

63. **<u>ראשית</u>**, מדובר בעלויות שהמומחה קבע לגביהן כי אינן סבירות ומופרזות, וכוללות רכיבים שהינם, על פניהם, מוגזמים ומיותרים, שלא נועדו להשיב את המצב לקדמותו, אלא לשפץ ולהשביח את הדירה, ולהעמידה במצב טוב יותר אלמלא הרטיבות. וראו, בעניין זה: חקירת המומחה בפרו', עמ' 25, ש' 23-32, עמ' 26, ש' 1-8, וכן את פירוט הצעת המחיר מטעם גולדברג, הכוללת, על פני הדברים, עבודות שהינן במהותן עבודות השבחה ושיפוץ, ולא עבודות שנועדו אך ורק להשיב את המצב לקדמותו (וראו, במיוחד: שלב ג' להצעת המחיר, הכולל שתי שכבות

הטיח, שתי שכבות יסוד לשליכט אקרילי, ויישום שליכט אקרילי טמבור בגוון פסטל לפי בחירה).

64. **<u>שנית</u>**, לפי עדות גולדברג ("פלסים") שביצע את עבודות ההכנה, הריצוף וגמר האיטום, העבודה שבוצעה היא עבודה "מושלמת" בטיב מעולה ובאיכות הגבוהה ביותר הקיימת, בעוד שכבר הבהרתי כי הנתבעים מחויבים לטיב ואיכות **בינוניים**.

65. **<u>שלישית</u>**, אכיפת חיובים אלו במלואם תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין. לא ניתן להתעלם מן העובדה שמדובר בבית שהיה טעון שיפוץ, ומצבו בוודאי תומחר במחיר העסקה. התובעים לא רכשו בית יוקרתי בשכונת דניה, כדי להותירו מוזנח ולא מטופח, והשיפוץ הכללי שנעשה בבית, שיפוץ שנעשה אגב, בטוב טעם, מעיד על תכניות השיפוץ שהיו לתובעים מלכתחילה בבחינת "סוף דבר מעיד על ראשיתו".

66. התובע בעצמו, במהלך הביקור במקום, אישר בהגינותו כי התכוון לשפץ את הבית, אך ביקש תחילה ללמדו ולהכירו, כך שלמעשה, בעיית הרטיבות שהתגלתה אך הקדימה את השיפוץ הכללי שהתכוונו התובעים לבצע בבית בכל מקרה.

67. הנתבעים טוענים כי בכל מקרה היו התובעים מחליפים את הריצוף במרפסת במסגרת השיפוץ הכללי, שהתעתדו לערוך בבית, ואף מפנים לדבריו של המומחה בתשובתו לשאלות ההבהרה ובחקירתו, לפיהם אם התכוונו התובעים במסגרת השיפוצים להחליף את הריצוף במרפסת, היה מייעץ להם המומחה לבצע שכבת איטום בטרם התקנת הריצוף החדש (תשובה 7 לתשובות המומחה; פרו', עמ' 29, ש' 9-12).

68. גם אם נכונה טענת הנתבעים, טענה שלא הוכחה, שהתובעים היו מבצעים אלמלא הרטיבות עבודות איטום של הגג במסגרת השיפוץ הכללי, אין מקום לפטור את הנתבעים מעבודות האיטום עצמן, בעילה של אכיפה בלתי צודקת, שכן עבודות אלו, כמו גם עבודות פינוי הפסולת, יציקות הבטון וההכנה לאיטום, מהוות את "ליבת" עבודות תיקון הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לשאת בתיקונם במסגרת הסכם המכר. מתן פטור לנתבעים מחיובים אלו, משמעו סיכול כוונת הצדדים לחייב דווקא את הנתבעים בעלות התיקונים של ליקויי הרטיבות.

69. יחד עם זאת, נראה לי לא צודק לחייב את הנתבעים בעלויות הריצוף או בעבודות הגמר שהינן עבודות בעלות אופי של שיפוץ כללי והשבחה שבהן היו התובעים נושאים בכל מקרה במסגרת השיפוץ העתידי שהתכוונו לבצע בדירה.

70. יצוין כי בסעיף 28 לתצהירם, הטעימו התובעים כי ההוצאות הנתבעות על ידם, אינן כוללות תוספות או שדרוגים לדירה, ובכלל זה אינן כוללות את עלות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים. ואם מסכימים התובעים כי אין לכלול את עלויות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים בתיקוני הצנרת, אזי **דין שווה חל גם על עלות הריצוף וגם על עבודות הריצוף אשר בכל מקרה היו התובעים נושאים בהם במסגרת השיפוץ העתידי.**

71. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, לא ראיתי לחייב את הנתבעים בעבודות שלב ג' ועיקר עבודות שלב ב' העוסק בריצוף, כמפורט בהצעת המחיר שהוצגה על ידי גולדברג

("פלסים"), בהיותן, כאמור, עבודות בעלות אופי של שיפוץ והשבחה, אשר נועדו להשביח את הבית, ואשר יש להניח כי היו מתבצעות על ידי התובעים בכל מקרה במסגרת השיפוץ הכללי שאותו התכוונו לבצע בבית משום שאכיפת חיוב זה אינה צודקת בנסיבות העניין.

72. ככל שהדברים אמורים בעבודות שלב א', הכוללות עבודות הריסה, פירוק ופינוי, עבודות בניה ויציקת בטון ועבודות הכנה לאיטום, בסכום כולל של 24,130 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 28,111 ₪ ששולמו ביום 1.09.09, ומקצת עבודות שלב ב' (ובכללן פינוי פסולת, ניקוזים, יציקת בטון והרכבת קופסאות וחיבור לחשמל), ראיתי לאשר, לאור מכלול השיקולים שהוצגו לעיל [קביעת המומחה כי מדובר בעלויות מופרזות ושחלקן אף מיותרות (פרו', עמ' 25, ש' 23-26); העובדה שהעבודה בוצעה ברמה מעולה ולא בינונית ומאידך ההתרשמות, שהמומחה אמד את העלויות על הצד הנמוך קמעה, גם לאחר התוספת של 30-40%] סך גלובלי של 18,500₪ כולל מע"מ, שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.09.09 ועד היום, כאשר בקביעת סכום זה נתתי דעתי למכלול העבודות שאושרו ע"י מומחה בית המשפט על פי החשבוניות שהוצגו.

73. אין מקום לקזז מסכום זה את עלות ההשבחה הנובעת מן הריצוף. הריצוף כלל לא נלקח על ידי בחשבון במסגרת עלויות התיקונים; מה גם שמדובר באכיפת חיוב חוזי ולא בפיצוי בגין נזק.

<u>פירוק גג הרעפים, הרכבת קונסטרוקציה חדשה, כולל פח במפגש הגג ותחתית המרפסת, תיקוני טיח והרכבת גג חדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

74. המומחה ציין כי עבודה זו הייתה **דרושה בשל "מצבו הגרוע של גג הרעפים"**. המומחה הוסיף כי לשם פתרון בעיות הרטיבות, **"העבודה הדרושה היא איטום התעלה והמרזב" בעלות של 3,000** ₪.

75. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי "ניתן היה לבצע עבודת איטום תעלה ומרזב, ללא פירוק כללי של גג הרעפים. אין חובה להוסיף מרזבים חדשים. עלויות פירוק גג הרעפים והוספת מרזבים חדשים היא 8,500 ₪. לצורך חיסול בעיית הרטיבות, אין הכרח בהחלפת גג רעפים והרכבת קונסטרוקציה חדשה" (תשובה 1.2 לתשובות המומחה).

76. בדומה השיב המומחה בעת חקירתו כאשר נשאל על ידי התובעים לעניין תיקון גג הרעפים:

> "ש. תיקון גג רעפים מעל מרפסת סגורה.
> ת. זה לא שייך לרטיבות.
> ש. התקנת גג רעפים מעל גג משופע בטון.
> ת. לא שייך לרטיבות.
> ש. מדוע.
> ת. אם מבצעים איטום למרפסת, אז היא אטומה גם למי גשם ישירים וגם למים שרוחצים את הרצפה.
> ש. אם אומר לך שהיה ניסיון על ידי התובעים לתקן אך זה לא הצליח כי מדובר על רעפים מסוג ישן והרעפים החדשים לא יכולים להתיישב על אותו מסד, לא מתאימים לצבע גם.
> ת. זה שיפור של הבית וזה לא קשור לבעיית הרטיבות" (פרו', עמ' 26, ש' 9-18).

77. אני מאמצת את קביעת המומחה כי אין קשר סיבתי בין עלויות תיקון הרעפים לבין הרטיבות. עבודות אלו של החלפת הרעפים הישנים בחדשים, הן עבודות השבחה שבינן לבין תיקוני הרטיבות אין ולא כלום. גם העובדה שהמהנדס שטרנברג, מטעם התובעים, הציע הצעת פשרה בנספח יג' לכתב ההגנה, כי השלמת גגון הרעפים עד שורת הבלוקים והרכבת הרעפים, תעשה על חשבון התובעים, מחזקת את מסקנתו של מומחה ביהמ"ש כי עלויות אלו אינן קשורות ברטיבות. לא שוכנעתי כי החלפת הרעפים הישנים בחדשים נדרשה משום שאלו לא התאימו, כפי שטענו התובעים.

78. הנתבעים טוענים כי אם היה מוחלף גג הרעפים בשל מצבו, היה צורך להחליף גם את המרזבים ואיטום התעלה והמרזב, וכן לאטום במקום החיבור בין הרעפים לגג. הנתבעים מפנים בעניין זה, לפרק ג' לשאלות ההבהרה מטעמם ולפרק ג' לתשובות המומחה, שם אישר המומחה את טענתם זו. המומחה אישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 8-10).

79. כפי שכבר הבהרתי, עסקינן באכיפת חיוב חוזי. לפיכך, בעיקרון, על הנתבעים לשאת בהוצאות התיקון הקשור ברטיבות. הנתבעים הם אלו הצריכים לשכנעני כי האכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין משום שבמסגרת השיפוץ העתידי, היו התובעים מחליפים המרזבים ומבצעים איטום של התעלה והמרזב. מעבר לכך שטענה זו לא הוכחה, אני סבורה כי אין בכך כדי לפטור את הנתבעים מעבודה זו הקשורה לליבת תיקוני הרטיבות שהסכימו הנתבעים ליטול על עצמם על פי הסכם המכר, אך הסכום שאושר על ידי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו לקח בחשבון גם עבודה זו.

<u>הרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

80. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי עבודה זו דרושה "**לאיטום מושלם של גג הבנין**", **וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 2,000 ₪.**

81. הנתבעים טוענים כי יש לקזז סך של 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שנקבע על ידי המומחה בחוות דעתו. זאת, בהתבסס על תשובותיו של המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, שם טען המומחה כי החלפת הנקזים מצינורות 2 צול לנקזים 4 צול, במסגרת העבודה שהוערכה על ידו בסך של 2,000 ₪, השביחה את הדירה בשיעור של 500 ₪ (פרק ד', תשובה 1 לתשובות המומחה). בחקירתו אישר המומחה את תשובתו לעיל (פרו', עמ' 30, ש' 13-16).

82. כאמור, מאחר שמדובר בחיוב חוזי, שאותו התחייבו הנתבעים ליטול על עצמם במסגרת ההסכם, ומאחר שאין חולק בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התיקון לבעיית הרטיבות, אין מקום להתחשב בטענת ההשבחה, וזאת גם אם התיקון השביח את ביתם של התובעים. הנתבעים הסכימו לשלם את עלויות התיקון כנגד חשבוניות שיוצגו, ומכאן שהם הסכימו ליטול על עצמם את עלות התיקון, גם אם היא חורגת מהשבת המצב לקדמותו, ויש בה השבחה. יחד עם זאת, במסגרת התשלומים שאישרתי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו, כבר נלקחו בחשבון ניקוזים ועבודות חשמל, ולכן אין מקום לתשלום נוסף.

<u>פרט איטום כולל שרוול סביב הצינור</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

83. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו בהתייחס לפריט זה, כי "עבודה זו דרושה, לאיטום מושלם של גג הבנין", וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 1,000 ₪.

84. על פרט זה, אין למעשה מחלוקת, והוא נלקח בחשבון במסגרת הסכומים שאושרו על ידי על יסוד החשבוניות שהוצגו.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם פיצוצי צנרת</u>:

85. תחילה יש לדון בטענת הנתבעים, לפיה יש לפרש את סעיף 4 להסכם המכר כמתייחס לרטיבות שמקורה במי גשמים, ולא ברטיבות שמקורה בפיצוץ צנרת. הנתבעים טוענים בהקשר זה, כי הסכימו לדאוג לתיקון ליקויי הרטיבות משום שטרם מכירת הדירה, בשנת 2008, בוצעו תיקוני ליקויי רטיבות בדירה, ולכן תיקון ליקויי הרטיבות עד ליום 1.7.09, היה במסגרת האחריות של הקבלן המבצע. הנתבעים טוענים כי אומד דעתם של הצדדים, כפי שבא לידי ביטוי בסעיף 4, היה לתיקון רטיבות שנוצרה ממי גשמים, ואשר הייתה בגדר אחריות הקבלן המבצע, ולא לתיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר.

86. דין טענה זו להידחות. אם ביקשו הנתבעים לשכנעני לקבל טענה זו, שומה היה עליהם לעמוד על חקירת בעלי הדין. בהעדר חקירה כזו, לא אוכל לקבוע כי אומד דעת הצדדים היה להגביל את האחריות לרטיבות מי גשמים בלבד, אף שמלשון החוזה, לא עולה הגבלה שכזו.

87. גם אם כוונתם הסובייקטיבית של הנתבעים הייתה להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים, הרי שלא הוכח כי התובעים הסכימו לכך או שידעו על כוונתם של הנתבעים להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים. אף תמוה הדבר שהצדדים לא הגבילו במפורש את האחריות לרטיבות מי גשמים, אם אכן זו הייתה כוונתם המשותפת של שני הצדדים. יתר על כן, אם אכן אחריות הנתבעים הייתה מצומצמת לכתב האחריות שמסר להם הקבלן, כפי שטוען הנתבע בתצהירו (סעיפים 16-19) מצופה היה שהדבר יירשם, שחור על גבי לבן, במסגרת הסכם המכר.

88. אמנם, בהסכם המכר נרשם כי ההתחייבות ניתנת רק על עבודות שבוצעו בדירה לתיקון ליקויי רטיבות לפני חתימת הסכם המכר. ואולם, בהעדר חקירה של הצדדים, לא אוכל לקבוע כי התובעים ידעו כי העבודות שבוצעו בדירה היו דווקא תיקון רטיבות של מי גשמים, ולא תיקוני רטיבות אחרים.

89. מעדותו של עו"ד וייסמן שייצג את שני הצדדים בעסקת המכר, עולה כי הנתבעים לא ידעו היכן בדיוק היו בעיות רטיבות, ולכן לא היו מוכנים להגביל את אחריות הנתבעים רק לתיקונים שבוצעו:

> "משפחת אברמוב הבינה כי בדירה היו בעיות רטיבות, הם התחייבו לקבל התחייבות כלשהי מהמוכרים לגבי אותן בעיות, לאותם נזקי רטיבות שהיו

> קיימים בדירה. באותו זמן הקונים לא ידעו איפה בדיוק יש בעיות רטיבות או איפה. לכן הכוונה הייתה להרחיב את סעיף הרטיבות, לא רק לתיקונים שבוצעו אלא באופן כללי לרטיבות" (פרו', עמ' 7, ש' 15-17).

90. לכך יש להוסיף את דברי התובע בתצהירו (שבהעדר חקירה נגדית, לא נסתרו), לפיהם בעת שביקרו התובעים בדירה במהלך חודש אוגוסט 2008, הבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדים בולטים, ובכלל זה בשירותי האורחים, בארבעת החדרים בקומת הביניים ובתקרת הסלון (רטיבות שמקורה דווקא בחדר הרחצה), וכי כאשר שאלו את הנתבעים לפשר הסימנים, השיבו הנתבעים כי כל הרטיבויות בדירה תוקנו על ידם זמן קצר לפני כן, והם מתחייבים לתקן כל רטיבות שתיקונה לא צלח (סעיף 5 לתצהיר התובע). מעדות זו עולה כי התובעים לא ידעו כי התיקונים שבוצעו על ידי הנתבעים לפני חתימת הסכם המכר, מתייחסים לחדירת מי גשמים, ולא לבעיות צנרת, ואף עולה ממנה כי הרטיבות שמקורה בבעיות צנרת, הייתה קיימת כבר לפני חתימת הסכם המכר.

91. אין טענה בפי הנתבעים כי ביקשו לבצע את תיקוני הרטיבות הנובעים מפיצוץ הצנרת. להיפך, הנתבעים סברו כי הדבר אינו באחריותם, וגילו נכונות להשתתף רק בעלות של מחצית התיקון שהוערכה על ידי שרברב מטעמם בסך של 6,000 ₪.

<u>החלפת כל הצנרת בחדר הרחצה לחדשה</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

92. מומחה ביהמ"ש קבע תחת פריט זה בחוות דעתו כי "**עבודה זו היתה דרושה**", וכי **בשל "גיל הבנין (למעלה מ- 25 שנה), <u>לא ניתן להסתפק בתיקון חלקי</u>". המומחה העריך עבודה זו בסך של 4,000 ₪.**

93. בחקירתו חזר המומחה על גישתו כי במקרה דנא לא ניתן היה להסתפק בתיקון מקומי:

> "ת. אם היתה תקלה בצנרת, אז הדבר הנכון לאתר את מקור התקלה ולהחליף את אותו קטע של הצנרת.
> ש. אם לא מוצאים אותו דגם של מרצפת.
> ת. **זו בעיה ובמקרים רבים תיקון מקומי גורם לתיקון כללי.**
> ש. בהנחה שזה היה תיקון מקומי, כמה זה היה עולה.
> ת. בין 2,000 ל- 3,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 3-9).

94. לאחר שהשיב לשאלת בית המשפט, כי הסכום שהעריך בחוות דעתו בסך של 4,000 ₪ כולל רק החלפת צנרת (פרו', עמ' 27, ש' 10-11), נשאל איזה סכום היה מוסיף על העבודות הנלוות, והשיב:

> "ת. אני התכוונתי להחלפת הצנרת והתיקונים המינמליים שדרושים. לא התכוונתי להחלפה של כל חיפויי הקיר, הריצוף וכו'.
> ש. אפשר להחליף את כל הצנרת בלי להרוס את כל חיפויי הקיר.
> ת. לא.
> ש. כלומר מה צריך להוסיף לסך של 4,000 ₪.

ת. להוסיף את החלפת הפירוק כל חיפויי הקיר והרצפה, פירוק הכלים הסניטריים והרכבתם מחדש.
ש. כמה זה עולה.
ת. בין 25,000 ל- 30,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 12-20).

95. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי אם התובעים היו מספרים לו שבמסגרת השיפוץ הכללי בבית, הם מחליפים את כל הכלים הסניטאריים וכל החרסינה, ומתייעצים עמו אם להחליף גם את הצנרת הקיימת כבר מעל 25 שנה, בהנחה שלא הייתה כל נזילה, האם היה מייעץ להם להחליף את הצנרת הישנה במסגרת השיפוץ הכללי, השיב המומחה "**כי לאחר כ- 25 שנים, אם יש תקלה נקודתית בצנרת, הדבר הנכון הוא החלפה כללית**", וכי גם בהנחה שלא הייתה כל נזילה, היה מייעץ להחליף את הצנרת הישנה במסגרת שיפוץ כללי (פרק ה', תשובה 2 לתשובות המומחה). המומחה שב ואישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 17-19).

96. כן ציין המומחה במסגרת תשובות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי החלפת הצנרת יצרה השבחה בדירה במלוא עלות העבודה (פרק ה', תשובה 3 לתשובות המומחה). גם בחקירתו אישר המומחה כי החלפת הצנרת השביחה את הדירה (פרו', עמ' 30, ש' 25-31).

97. התובעים טענו כי מחקירת המומחה עולה כי הסך של 4,000 ₪ שהוערך על ידו בחוות דעתו, כולל רק עבודת החלפת צנרת, מבלי שלקח בחשבון את עלות הריסת חיפויי הקיר והכלים הסניטאריים ופינויים, עבודות הכנה שביצוען הכרחי לצורך החלפת הצנרת, ושעלותן מגיעה לסך של 30,000 ₪.

98. הנתבעים טוענים כי הואיל ולדעת המומחה, לא היה צורך בהחלפת כל הצנרת, כפי שביצעו התובעים, וכאשר ממילא היה בכוונת התובעים להחליף את כל הצנרת בבית, ולכן גם לא הודיעו למר שמחה פרידמן לבוא לתקן את הצנרת הישנה (ראו: תצהירו של פרידמן, פסקה 12), ובשים לב לכך שלדברי המומחה, החלפת הצנרת השביחה את הדירה, אין לפצות התובעים בגין החלפת הצנרת.

99. אכן, מחקירת המומחה עולה כי לשם תיקון בעיית הרטיבות, לא ניתן להסתפק בתיקון מקומי, וכי שיפוץ זה כולל עלויות נלוות שלא נלקחו בחשבון בחוות דעתו של המומחה, המגיעות, לפי קביעת המומחה, לכדי 25,000 ₪ עד 30,000 ₪.

100. ואולם, בשים לב לכך שעסקינן בדרישה לאכיפת חיוב חוזי, נקודת המוצא לדיון שבפנינו, היא חשבונית/קבלה מס' 1949, ע"ס של 15,130 ₪ בלבד, מיום 24.6.09. ואכן, בתביעתם מגבילים התובעים את תביעתם לסכום החשבונית בסך של 15,130 ₪ בתוספת שערוך ממועד תשלומה, 24.06.09, ועד היום.

101. מעיון בפרטי החשבונית עולה כי התובעים שילמו עבור החלפת צנרת ביוב ומים, סך של 6,200 ₪ בתוספת מע"מ, קרי: סכום העולה ב- 2,200 ₪ על המחיר שהוערך על ידי המומחה

(4,000 ₪ לא כולל מע"מ), היינו: 35% מעבר לקביעת המומחה, וזאת אף שלא מדובר בעבודה מורכבת כאיטום, אלא בעבודה פשוטה.

102. אמנם, החשבונית כוללת גם עבודות נוספות של הוצאת והכנסת אמבטיה, ופירוק אסלה ומקלחון, וכן עבודות ריצוף. ואולם, אני סבורה כי אכיפת החיוב בעניינו, תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין.

103. במיוחד לאחר עיון בתמונה של חדר האמבטיה לפני התיקון, המצויה בתיק, אין לי ולו צל של ספק, שהתובעים לא היו מותירים את חדר האמבטיה במצבו, ומבצעים שיפוץ כללי הכולל החלפת קרמיקות, אמבטיות, ריצוף ואביזרים. לפיכך, סבורני כי חיוב הנתבעים לשאת בעלויות פינוי והרכבת האמבטיה, ריצוף וסילוק המקלחון, יהא בלתי צודק בנסיבות העניין. זאת, בשונה מעבודות החלפת הצנרת עצמה, המהוות את "ליבת" התיקון, הן משום שלא הוכח שהתובעים היו מחליפים את כל הצנרת במסגרת השיפוץ הכללי, והן משום שבדומה לעבודות האיטום, מדובר בעבודות הקשורות לליבת תיקוני הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לתקנם, ולכן לא שוכנעתי כי יהא זה צודק לפטור את הנתבעים מחיוב זה.

104. בשים לב לכך שמדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום על פי חשבוניות ו/או אסמכתאות שיוצגו, גם אין מקום לקזז את שווי ההשבחה של הצנרת החדשה מעלות התיקון בפועל, שהרי גם אם היו הנתבעים מבצעים את התיקון בעצמם, באמצעות בעל מקצוע מטעמם, היה הבית משביח כתוצאה מן התיקון, ובמקרה כזה בוודאי לא היו התובעים רשאים לתבוע את עלות ההשבחה הנ"ל.

105. לפיכך, מתוך סכום החשבונית (של שלומי אשר לא הגיש תצהיר מטעם התובעים, ואשר מחומר הראיות עולה כי ביצע בעבור התובעים עבודות שיפוצים נוספות) ראיתי לאשר רק את הסך של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 4,660 ₪, שאושר הן על ידי המומחה מטעם התובעים (!), והן על ידי מומחה ביהמ"ש, בתוספת 10% (מדובר בעבודה פשוטה ולא בעבודת איטום גג) ובסה"כ 5,126 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הוצאת החשבונית, 24.06.09, ועד היום.

<u>גירוד וקילוף כל התקרה וביצוע שפריץ חדש</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

106. מומחה ביהמ"ש קבע כי עבודה זו "**היא מעל לדרוש**". המומחה הוסיף כי "**באם המדובר על תיקון בעיית הרטיבות, היה דרוש תיקון מקומי", בעלות של 2,000 ₪.**

107. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, טען המומחה כי תיקון מקומי זה קשור בדליפה מהצנרת (פרק ה', תשובה 5 לתשובות המומחה). בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי גירוד מקומי של טמבורטקס יוצר גימור לא מושלם, אך זה סביר בנסיבות (תשובה 1.4 לתשובות המומחה).

108. בחקירתו העיד המומחה כי העבודות בפריט זה, בוצעו במסגרת עבודות צבע:

"ש. מפנה לעמ' 4 לחוות דעתך, פריט שלישי, גירוד וקילוף התקרה וביצוע שפריץ. זה עבודות צבע.
ת. נכון.
ש. השפריץ הזה גם ככה הורידו אותו ועשו צבע במקום שפריץ, אז לא צריך לעשות את התיקון המקומי, נכון, כי צובעים את כל החדר אז צובעים גם את הנקודה הזו.
ת. נכון." (פרו', עמ' 31, ש' 9-13).

109. הנתבעים טענו כי השפריץ גורד לשם צביעת הסלון מחדש, ולכן גם ביחס לפריט זה, לא נגרם לתובעים כל נזק, ולכן אין לפצותם.

110. אין מדובר בתביעה לפיצוי בגין נזק, אלא בתביעה לאכיפת חיוב כספי שבמהותה הינה אכיפת התחייבות לתשלום עלות בפועל, לפי חשבוניות או אסמכתאות שיוצגו. התובעים לא הציגו אסמכתא כלשהי בעניין עלות הגרוד והקילוף של כל התקרה וביצוע השפריץ מחדש, וגם אינם עותרים לתשלום בגין רכיב זה בסיכומיהם, אולי משום שהבינו כי מדובר בעבודת שיפוץ שנועדה להשבחת הבית אשר התיקון המקומי הנדרש בשל הרטיבות, נבלע במסגרתה.

111. לפיכך, אין מקום לשפות את התובעים בגין עלות תיקון שלא הוצגה ביחס אליו אסמכתא או חשבונית, ואשר התובעים לא דרשו את תשלומו בסיכומיהם.

<u>איטום פודסט הביניים ותיקון שפכטל וצבע</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

112. מומחה ביהמ"ש קבע כי "**עבודה זו היתה דרושה, והעלות גם היא סבירה – 2,000** ₪".

113. כאמור, נקודת המוצא היא תשלום עבור תיקון בפועל על פי חשבוניות או אסמכתאות. עסקינן בתביעה לאכיפת חיוב חוזי לשיפוי בגין עלויות תיקונים בפועל לפי אסמכתאות או חשבוניות המעידות על תשלום. משאלו לא הוצגו, ומשסכום זה גם לא נתבע על ידי התובעים בסיכומיהם, אין מקום לחיוב בגין רכיב זה.

<u>פיקוח הנדסי</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

114. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי "**בעבודה מסוג זה, נכון ומתאים כי יהיה פיקוח הנדסי**". המומחה הוסיף כי "**עלות סבירה לפיקוח על עבודות האיטום" הינה 2,000** ₪.

115. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים, ציין המומחה כי אינו סבור כי פיקוח הנדסי בעבודות כאלה הוא באחוזים מסכום העבודות (תשובה 1.5 לתשובות המומחה).

116. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, האם נכון שאם התיקונים שצוינו בחוות דעתו, מתבצעים כחלק משיפוץ כללי בבית, אזי אין צורך בפיקוח הנדסי מיוחד, השיב המומחה כי אם נערך שיפוץ כללי בבית, אזי לא נגרמות עלויות נוספות של פיקוח הנדסי (פרק ה', תשובה 6 לתשובות המומחה). המומחה אישר תשובה זו בחקירתו (פרו', עמ' 31, ש' 4-6).

117. כאמור, מדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום עלויות תיקון על פי חשבוניות או אסמכתאות אחרות המעידות על תשלום. משלא הוצגה חשבונית המעידה על תשלום עבור פיקוח בפועל, אין מקום לפסוק לתובעים תשלום כלשהו בגין רכיב זה.

<u>פיצוי מוסכם</u>:

118. סעיף 14 להסכם מתייחס לפיצוי מוסכם, וכלשונו:

> "על הוראות הסכם זה יחולו הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשלג – 1973, כפוף למותנה להלן:
>
> א. צד שיפר תנאי יסודי בחוזה זה ישלם לצד השני כפיצוי מוסכם ומוערך מראש ללא צורך בהוכחת נזק סך בשקלים השווה ל- **150,000** ₪ **(מאה חמישים אלף שקל חדש)** וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לכל סעד נוסף ו/או אחר המוקנה לו עפ"י החוזה ו/או עפ"י הדין. **<u>כתנאים יסודיים יחשבו המבוא להסכם וכן סעיפים 2, 6, 7, 8, 9, 11 לחוזה זה על כלל סעיפי המשנה שבהם.</u>**
>
> ב. המפר תנאי עיקרי ויסודי בהסכם זה מתחייב לשלם לצד האחר פיצויים קבועים ומעורכים (צ"ל מוערכים, ע"א) מראש כאמור בסעיף 15 א' לעיל, וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לשאר התרופות הנתונים לו לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת הסכם), תשל"א-1970.
>
> ..."

119. סעיף 4 להסכם אינו נמנה בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 14 להסכם, ואשר הוגדרו כתנאים יסודיים שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם. העובדה שסעיף 4 אינו מוגדר בסעיף 14 להסכם כסעיף המזכה בפיצוי מוסכם, מדברת בעד עצמה, ומלמדת שהצדדים לא התייחסו לסעיף 4 כסעיף יסודי המזכה בפיצוי מוסכם, וזאת גם אם היה זה סעיף חשוב ומרכזי מבחינת התובעים.

120. עו"ד וייסמן בחקירתו ציין כי אינו זוכר "שמישהו ביקש להוסיף את זה לרשימת ההפרות היסודיות" (פרו', עמ' 6, ש' 2); וכן: "לא דובר על כך שזה מהווה הפרה יסודית" (פרו', עמ' 6, ש' 3).

121. התובעים ערים לכך שהוראת סעיף 4 אינה נמנית בין הסעיפים שהוגדרו כסעיפים יסודיים לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, ומבקשים להיבנות מהוראות סעיף 6 לחוק התרופות, שלפיו הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה") או הפרה יסודית מוסכמת ("הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב כיסודית"). ואולם, הוראת סעיף 6 לחוק התרופות כלל אינה רלוונטית לענייננו. אנו עוסקים כאן בתביעה לתשלום פיצוי מוסכם, לפי פרק ג' לחוק התרופות, כאשר את סעיף הפיצוי המוסכם יש לפרש בהתאם לכללי הפרשנות הקבועים בחוק החוזים. ויפים לענייננו הדברים האמורים בעניין **אמיתי** [ע"א (מחוזי מרכז) 1389/07 **אמיתי נ' טלכור ספקי כח בע"מ** (פורסם בנבו, 28.10.2007)], הנזכר בסיכומי הנתבעים שם נאמר:

> "לשם פירוש המונח הפרה יסודית פנה בית משפט קמא לסעיף 6 לחוק התרופות. על פי סעיף זה, הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("**הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה**") או הפרה יסודית מוסכמת ("**הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית**"). בית משפט קמא בחן את ההפרה נושא דיוננו הן במשקפי היסודיות המוסכמת הן במשקפי היסודיות המסתברת. אנו סבורים כי לסעיף 6 לחוק התרופות אין תחולה ישירה בענייננו. על פי לשון הסעיף, תחולתו מוגבלת לעניין סימן ב' לחוק, שעניינו "ביטול החוזה", בעוד שענייננו נסב על תביעה לתשלום פיצויים מוסכמים לפי סימן ג' לחוק התרופות (ראו ע"א 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.11.05), שבו נקבע, בפסקה 12 לפסק הדין, כי סימן ב' לחוק התרופות מבחין בין שני סוגי הפרה לצורך ביטול החוזה). דעתנו היא, כי לכל היותר יכול היה סעיף 6 לחוק התרופות להוות מקור השראה פרשני בלבד. על כן, אין בענייננו הכרח לאמץ את ההבחנות בין הפרה יסודית מוסכמת לבין הפרה יסודית מסתברת. המונח "הפרה יסודית" יפורש אפוא לפי כללי פרשנות חוזים. נקודת המוצא היא כי מדובר בהפרה יסודית מוסכמת והשאלה העומדת להכרעה היא גדר ההסכמה של הצדדים לגבי יסודיות ההפרה." (עניין **אמיתי**, פסקה 26 לפסק הדין).

122. במקרה שלנו, בחרו הצדדים לקבוע, בהסכמה, מהי הפרה יסודית לצורך קבלת הפיצוי המוסכם, וסעיף 4 להסכם המכר אינו נמנה במסגרת הסעיפים שהוסכם לגביהם כי יוגדרו כסעיפים יסודיים, מה שמלמד, לטעמי, על הסדר שלילי. כעולה מחקירתו של עו"ד וייסמן, שני הצדדים, והתובעים בפרט, לא ביקשו להכניס את סעיף זה לסעיף ההפרות היסודיות שבהסכם. אין מקום לקבוע כי מדובר בהשמטה מקרית או טעות סופר, בפרט כאשר הצדדים ויתרו על חקירת בעלי הדין.

123. בנסיבות אלו, איני רואה כיצד ניתן להכניס לתוך תנית הפיצוי המוסכם שבהסכם, סעיף שהצדדים לא קבעו כי הפרתו מהווה הפרה יסודית, וזאת בניגוד להוראותיו המפורשות של ההסכם שמנה במפורש את אותם סעיפים המהווים תנאי עיקרי בהסכם.

124. העובדה שסעיף 4 הוסף להסכם המכר בכיתוב בולט, אינה הופכת את ההפרה להפרה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, בניגוד להסכמת הצדדים. הכיתוב הבולט מלמד על כך שהתובעים ייחסו חשיבות להוספת סעיף 4 להסכם, ואולי אפילו חשיבות רבה, אך אין בכך ללמד על הסכמה משותפת של שני הצדדים להפוך תניה זו לתניה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, והדברים אמורים במשנה תוקף שעה שבוחנים את אותם סעיפים שהוגדרו על ידי הצדדים כסעיפים יסודיים, שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם, סעיפים היורדים לשורשו של ההסכם, ומהווים באופן מובהק את עיקרי ההסכם: הצהרה על בעלות נקייה (סעיף 2 להסכם); המכר עצמו (סעיפים 6 ו-7 להסכם); ומסירת החזקה ותשלום התמורה (סעיפים 8 ו- 9 להסכם).

125. אף לא שוכנעתי, כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, והעובדה שבדיעבד, התובעים עצמם בחרו שלא לבטל את הסכם המכר לאחר ההפרה, מחזקת מסקנתי זו.

126. אף ספק רב בעיניי אם הנתבעים היו מסכימים להכניס גם את סעיף 4 להסכם כתניה יסודית לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, אילו הדבר היה עולה על שולחן הדיונים. אני דווקא נוטה לסבור שכאנשים סבירים, הם היו מתנגדים לכך, בפרט כאשר ביצוע התיקונים לא נעשה על ידם, אלא על ידי בעלי מקצוע מטעמם.

127. מכאן, שהתביעה לפיצוי מוסכם נדחית, וטוב היה אלמלא הייתה נתבעת מלכתחילה.

<u>נזק לא ממוני (עוגמת נפש):</u>

128. התובעים טוענים בסיכומיהם כי הנזקים שנגרמו להם בגין ליקויי הרטיבות, חרגו מעל ומעבר למקובל, כאשר, בין היתר, נגרמו להם עוגמת נפש, מריטת עצבים, מאמצים ורוגז בגין הצורך המוגבר בניקיון, פגיעה בהנאתם מדירתם, היאלצותם לישון במשך לילות שלמים על מזרונים בסלון, כיתות רגליים עקב זלזול וסחבת מצד הנתבעים. לפיכך, עתרו התובעים לפיצוי בסך של 30,000 ₪ בגין נזק לא ממוני.

129. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

130. בנסיבות התיק דנא, אני מקבלת את טענות הנתבעים, לפיהן עיקר הטרדה ועוגמת הנפש נגרמו לתובעים בשל עבודות השיפוצים הכלליות שבוצעו בדירה, שהוקדמו בזמנן בשל ליקויי הרטיבות בדירה. יחד עם זאת, ראיתי לפסוק פיצוי בשיעור נמוך בגין הטרדה והנזק הלא ממוני שנוספו בשל ליקויי הרטיבות שהאריכו את עבודות השיפוצים וגרמו לטרדה וטרחה נוספת, בסך של 3,000 ₪ להיום.

<u>הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה:</u>

131. התובעים טוענים כי בזמן ביצוע התיקונים, אותם ביצעו התובעים על מנת להקטין את נזקם, נאלצו להיעדר ממקום עבודתם ולהפסיד ימי עבודה ו/או לנצל ימי חופשה. לפיכך, עותרים התובעים לפיצוי בסך גלובאלי של 4,000 ₪ בגין פריט זה.

132. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, גם בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

133. דין רכיב זה בתביעה להידחות, הן מחמת העדר הוכחה, והן משום שעיקר הנזקים במישור זה, ככל שנגרמו, נובעים מעבודות השיפוצים הכלליות, ולאו דווקא מתיקוני הרטיבות. התובעים לא הראו נזק ספציפי שנגרם דווקא בשל תיקוני האיטום והרטיבות שבאחריות הנתבעים.

ד. סוף דבר:

134. אשר על כן, הנני מחייבת את הנתבעים, יחד ולחוד, לשלם לתובעים סך של 11,650 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.9.09 ועד היום; ועוד סך של 18,500 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.9.09 ועד היום; ועוד סך של 5,126 ₪ כולל מע"מ, בגין החלפת הצנרת בחדר הרחצה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 24.6.09 ועד היום; ועוד סך של 3,000 ₪ בגין נזק לא ממוני, להיום.

135. לסכומים אלו יתווספו 20% מן האגרות ששולמו על ידי התובעים בתיק זה, כשהן משוערכות ממועד תשלומן ועד היום; הוצאות מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג, בסך של 2,479 ₪ כולל מע"מ (בהתאם לקבלה שצורפה כנספח אחרון לתחשיב התובעים), בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד תשלומם, 24.12.09, ועד היום; התשלום ששולם למומחה ביהמ"ש על ידי התובעים, בסך של 2,500 ש"ח בתוספת מע"מ כשהוא משוערך ממועד תשלומו ועד היום; וכן שכ"ט עו"ד בשיעור של 17.5% מן הסכום הפסוק (לא כולל הוצאות המשפט) בתוספת מע"מ כאשר בפסיקת שיעור זה לא נעלם מעיניי הפער העצום בין סכום התביעה לתוצאה אך גם לא יכולתי להתעלם ממידת ההשקעה שנדרשה לניהול התיק.

136. הסכומים שנפסקו ישולמו בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

<u>המזכירות מתבקשת לשגר את פסק הדין לצדדים.</u>

<u>זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 יום.</u>

ניתן היום, כ"ט שבט תשע"ד, 30 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

עפרה אטיאס, שופטת

בית משפט השלום בקריות

ת"א 40626-12-09 אברהמוף ואח' נ' דומב ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת עפרה אטיאס

תובעים **1. איתן אברהמוף,**
2. טניה אברמוף,

נגד

נתבעים **1. שמעון דומב,**
2. נירה דומב,

פסק דין

תביעה לאכיפת הסכם ולפיצוי מוסכם בגין הפרתו.

א. רקע והשתלשלות העניינים:

1. ביום 27.10.08 התקשרו התובעים עם הנתבעים ב- "הסכם מכר דירה" בנוגע לדירה בת 6 חדרים בבית דו משפחתי, הנמצא ברחוב הולנד בחיפה, והידוע כחלקה 292, גוש 12255 (להלן: "**הבית**" או "**הדירה**"), לפיו התובעים ירכשו מהנתבעים את הבית תמורת סך של 1,700,000 ₪ (להלן: "**ההסכם**").

2. בסעיף 4 להסכם הצהירו הצדדים כי:

> "**בנסיבות בהן המוכרים הצהירו בפני הרוכשים כי בצעו תיקונים לבעיות רטיבות שהיו בבית, הרי שהמוכרים מתחייבים כי ככל ויתגלו סימני רטיבות בבית ו/או במידה ויתגלו ליקויים בתיקונים שביצעו המוכרים, זאת עד ליום 01/07/2009 הם מתחייבים לדאוג לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים בתוך זמן סביר וללא כל דיחוי לאחר שנמסרה להם הודעה על כך מאת הרוכשים. בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם.**"

3. התובעים טענו בכתב התביעה כי במהלך המו"מ לרכישת הדירה, ביקרו בדירה והבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדם בולטים, בין היתר, בשירותי האורחים ובארבעת החדרים בקומת הביניים וכן בתקרת הסלון. נטען כי כששאלו התובעים את הנתבעים לפשר סימני הרטיבות, טען הנתבע 1 כי כל הרטיבויות בדירה, תוקנו על ידם לאחרונה, והם מתחייבים לתקן כל ליקוי רטיבות שיתברר כי לא צלח. לפיכך, הוסכם במסגרת סעיף 4 להסכם, כאמור לעיל, כי תינתן

לתובעים אחריות הכוללת את כל מוקדי הרטיבות בדירה עד תחילת עונת הקיץ העוקבת את הרכישה (עד ליום 1.7.09), שאם לא כן, נטען כי התובעים לא היו רוכשים את הדירה.

4. התובעים הוסיפו וטענו כי כשבועיים לאחר כניסתם לדירה ולאחר שצבעו את כולה, החלו להופיע סימני רטיבות על גבי שכבת הצבע החדשה, בכל המקומות שנצפו סימני הרטיבות במהלך המו"מ לרכישת הדירה, הן בחדרים בקומת הביניים, והן בתקרת הסלון עקב תחילת השימוש בחדר הרחצה בקומה העליונה. לטענת התובעים, הרטיבות החמירה עד כדי נשירת הטיח ונזילת מים. נטען כי כל פניות התובעים לנתבע 1 בעל פה ובכתב (מיום 2.3.09; ופניית בא-כוחם מיום 25.5.09) נדחו מטעמים שונים או שלא זכו למענה ענייני, כאשר כל שהציע הנתבע 1 הוא לבצע על חשבונו מריחה של חומר אטימה מסוג סילר על גבי ריצוף המרפסת, שלפי טענת התובעים היתה פותרת את בעיית הרטיבות רק לזמן קצר ויוצרת שכבה בלתי אסתטית על גבי הריצוף. למכתבם לנתבעים מיום 9.6.09, צירפו התובעים חוות דעת של המומחה מטעמם, המהנדס רונן שטרנברג (להלן: "**מומחה התובעים**" או "**המהנדס שטרנברג**"), מיום 1.6.09, שהעריך את עלות תיקון ליקויי הרטיבות בסך של 61,125 ₪.

5. במכתב ב"כ הנתבעים מיום 16.6.09, נטען כי על פי חוות הדעת של המומחה מטעמם שביקר בדירה, יש לבצע אטימה במרפסת ובגג המרוצף. לטענת הנתבעים במכתבם, מרבית הנזקים נגרמים עקב שיפוצים נרחבים שנעשו על ידי התובעים בדירה, לרבות עבודות שלא על פי היתר בניה.

6. ביום 6.7.09 התקיימה פגישה בהשתתפות הצדדים והמומחים מטעמם על מנת למצוא פתרון מוסכם לבעיית הרטיבות. למחרת הפגישה, העלה מומחה התובעים הצעת פשרה הכוללת חלוקה של ביצוע עבודות שנועדו לתיקון הרטיבות, בין הצדדים. אולם, הצדדים לא הגיעו להסכמות, ולאחר שרשרת התכתבויות בין ב"כ הצדדים שאף היא לא צלחה, החלו התובעים באיסוף הצעות מחיר וביצוע עבודות התיקונים על חשבונם, או אז התברר להם, לטענתם, כי עלויות התיקונים בפועל, גבוהות מהעלויות שהוערכו על ידי המומחה מטעמם.

7. התובעים צירפו לתביעתם קבלות/חשבוניות עבור עבודות תיקונים, בהן תיקון הנזילה מהאמבטיה, תיקון גג רעפים דולף מעל המרפסת הסגורה, ריצוף המרפסת ועבודות גמר, וכן עבור חומרים שנדרשו. כן צורפו הצעות מחיר ופירוט עלויות התיקונים על ידי הקבלנים מטעם התובעים. לטענת התובעים, הסכומים בהם הם מבקשים לחייב את הנתבעים, על פי הצעות המחיר ו/או החשבוניות שהוצגו, אינם כוללים שינויים, תוספות או שדרוגים לדירה.

8. אשר על כן, עתרו התובעים בתביעתם לפיצוי בסך של 303,182 ₪, בהתאם לפירוט כדלקמן: פיצוי מוסכם על פי סעיף 14א' להסכם: 159,182 ₪ (150,000 ₪ משוערך); עלות התיקונים בהתאם לחשבוניות נספחים ז', ח', טז' ו- יז' 1-6: 110,000 ₪; נזקים והוצאות הכרוכים בביצוע התיקונים (הפסד ימי עבודה, ניצול ימי חופשה, שכר טרחת מומחי התובעים): 4,000 ₪; ועוגמת נפש (נזק בלתי ממוני): 30,000 ₪.

9. <u>הנתבעים טענו בכתב ההגנה</u> כי דין התביעה להידחות משהתובעים רכשו את הדירה - דירת יד שנייה, אשר פורסמה באינטרנט כדירה "לשיפוץ/ריענון" - AS IS, ולאחר שראוה ובדקוה מספר פעמים, מבלי שהנתבעים הסתירו מהתובעים פגמים גלויים/נסתרים בדירה. נטען כי לאחר שהתובעים שיפצו את הדירה על דעתם ועל חשבונם, הם מנסים להתעשר שלא כדין על גבם של הנתבעים, ולהשית על כתפי הנתבעים, שלא כדין ועל לא עוול בכפם, את הוצאות שיפוץ הדירה.

10. הנתבעים טענו כי עם העברת החזקה בדירה לתובעים, ביום 4.12.08, לא היו כל מוקדי רטיבות בדירה, ולא נשמעו מפי התובעים כל תלונות בעניין. לטענת הנתבעים, סימני הרטיבות בדירה תוקנו במהלך שנת 2008, לפני מכירת הדירה, וכי מיום 7.12.08, עת עברו התובעים לגור בדירה, נערכו שיפוצים אינטנסיביים בדירה, הכוללים החלפת ריצוף וצנרת. נטען כי פנייתו הראשונה של התובע 1 לנתבע 1 בעניין הרטיבויות, נעשתה רק ביום 9.1.09. לטענת הנתבעים, עליהם לתקן, לפי ההסכם, רק בעיית רטיבות כתוצאה של מי גשמים, ולא בעיית רטיבות שמקורה מבלאי סביר או מצינור מים שהתפוצץ.

11. עוד מוסיפים וטוענים הנתבעים כי במכתביהם לתובעים, לא התנערו כלל מביצוע ההסכם, וניאותו לשאת בעלויות סבירות של ביצוע איטומים בגג ובמרפסת (חומר סילאר ועלות ביצוע), אך הצעותיהם נדחו על ידי התובעים שהיו מעוניינים בקבלת פיצוי כספי מופרז, ולא בתיקונים. הנתבעים טוענים כי אין להשית עליהם עלויות תיקון ושיפוץ של הדירה כולה, כפי שאין להטיל עליהם תשלום עבור אינסטלציה, החלפת אמבטיה ועבודות ריצוף.

12. בהתייחס לפיצוי המוסכם, טוענים הנתבעים כי סעיף 4 להסכם, המתייחס לתיקון נזקי רטיבות, אינו מנוי ברשימת הסעיפים המוזכרים בסעיף 14א' להסכם, כסעיפים שבגין הפרתם היסודית ישתלם פיצוי מוסכם בגין הפרת ההסכם; מה גם שמקום שהתובעים לא אפשרו לנתבעים לבצע את התיקונים הדרושים בדירה שמלכתחילה נקנתה לשיפוץ, הרי שהתובעים אינם זכאים עוד לסעד של פיצוי מוסכם. בדומה, נטען כי אין להשית על הנתבעים פיצוי בגין נזקים והוצאות (הפסד ימי עבודה) מקום ששיפוץ דירה מצריך מטבעו הפסד ימי עבודה; וכך גם אין לחייב הנתבעים בתשלום פיצוי בגין עוגמת נפש.

13. הנתבעים צירפו לכתב ההגנה מטעמם את חוות דעתו של מהנדס הבניין, פנחס קרוגליאק, מיום 14.6.09 (להלן: "**מומחה הנתבעים**"), המתייחסת לסעיפים בחוות דעתו של מומחה התובעים, כפי שנמסרה לנתבעים.

14. <u>התובעים הגישו כתב תשובה לכתב ההגנה</u> בו טענו כי במודעה שפרסמו הנתבעים באתר שדרכו התוודעו התובעים לדירה, לא צוין כלל כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, וגם הנתבעים מעולם לא ציינו בפניהם כי הדירה זקוקה לשיפוץ, אלא אך לחידוש צביעה לאחר שסימני הרטיבות תוקנו על ידם. לשיטת התובעים, המודעה שצורפה לכתב ההגנה, שבה נכתב כי הדירה זקוקה לשיפוץ או לריענון, פורסמה לאחר שהתובעים ביקרו בדירה.

15. התובעים הוסיפו וטענו כי לא התכוונו לבצע שיפוצים נרחבים בדירה, אלא אך לחדש צביעה בלבד (כפי שאכן עשו), ואילו השיפוצים הנרחבים שביצעו לבסוף, נעשו בדלית ברירה, כתוצאה

מהדירה הלקויה מן היסוד. נטען כי אם בכוונת התובעים היה לערוך שיפוצים נרחבים בדירה מלכתחילה, לא היו מתחילים את השיפוצים בצביעה כוללת של הדירה, אלא ממתינים עם הצביעה עד לגמר השיפוצים.

16. עוד טענו התובעים כי לאחר שביצעו צביעה כוללת בדירה ונכנסו לגור בה, ביצעו התובעים שיפוץ קל בקומת המחסנים מתחת לבית בלבד; שיפוץ שבוצע ללא קשר לגג או לחדרי השירותים שמשם החלו להופיע סימני הרטיבות על גבי הצבע החדש. נטען כי סימני הרטיבות החמירו מחודש דצמבר 2008, בעוד שהזזת הצינור בשירותים, בוצעה במסגרת השיפוץ, בחודש יוני 2009. לטענת התובעים, לא הוצגו בפניהם הצעות המחיר שנטענו על ידי הנתבעים, ואילו כשפנו לשרברב שהוצג על ידי הנתבע 1, על מנת שיגיע בפועל לבצע תיקון איטום מקומי בלבד, טען השרברב שאינו פנוי לבצע את העבודה.

17. ביום 17.5.10 הגישו התובעים תצהיר עדות ראשית של התובעת 2, שאליו צורפה גם חוות דעת מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג רונן, מיום 1.6.09. כאמור, מומחה התובעים העריך את עלות התיקונים בסך כולל של 61,215 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 15.5%.

18. ביום 20.7.10 הגישו הנתבעים תצהירי עדות ראשית מטעמם של הנתבע 1; שמחה פרידמן, שביצע את כל עבודות האינסטלציה, תריסים ואלומיניום בדירה, לאחר קנייתה על ידי הנתבעים בשנת 1987, וטען בתצהירו כי התובע 1 לא הודיע לו מתי יוכל לבצע תיקון של הצינור שהתפוצץ בדירה על אף שפרידמן ביקר בדירה בנוכחות התובע 1 והנתבע 1; פנחס קרוגליאק, מומחה הנתבעים; גיא מסיקה, קבלן שיפוצים שנתן הצעת מחיר לגבי ביצוע העבודות שנזכרו בחוות דעתו המתוקנת של מומחה התובעים; וישראל סדן, מתווך הדירה, שהצהיר כי הציג את הדירה לקונים כשלד בלבד וכבית הזקוק לשיפוץ.

19. בישיבה מיום 5.9.10 מונה המהנדס דן ברלינר כמומחה **<u>מוסכם</u>** מטעם בית המשפט (להלן: "**מומחה ביהמ"ש**" או "**המומחה**"). המומחה התבקש להתייחס לכל השאלות השנויות במחלוקת, כפי שהן עולות מכתבי הטענות של הצדדים והמצויות בתחום מומחיותו, לרבות נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלות התיקון וחלופות שוות ערך זולות יותר, ככל שקיימות.

20. ביום 4.4.11 הוגשה חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש. מומחה ביהמ"ש ציין כי על פי ביקור בדירה שערך ביום 20.10.10, עלות התיקונים הינה בסך של 35,960 ₪ כולל פיקוח הנדסי ומע"מ בשיעור של 16%. תחת הכותרת "הערות", נרשם גם כי:

> "**1. בעבודות כאלה, מתברר בדרך כלל כי עלות העבודה בפועל, היא גבוהה יותר מהצפוי מראש, בשיעור של כ- 10%.**
> **2. הקבלות על העבודות שבוצעו בפועל הן בסכומים גבוהים יותר, ובחלקם אינם כרוכים בפתרון בעיית חדירת הרטיבות**".

21. ביום 4.5.11 השיב מומחה ביהמ"ש לשאלות ההבהרה שנשלחו אליו מטעם שני הצדדים.

22. ביום 13.5.12 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מטעם התובעים, עו"ד וייסמן, עורך ההסכם (על הנספח להסכם, שנערך אצלו במעמד חתימת ההסכם, נ/1); משה גולדנברג, שביצע עבודות

הכנה לאיטום, ריצוף וגמר איטום במרפסת הבית (על הצעת המחיר שלב ב', ת/1; סיכום עבודות שלב ב', ת/2-ת/3; חשבוניות, ת/4; והצעת המחיר שלב ג', ת/5). בתום הישיבה הצעתי כי הצדדים יסתפקו בחקירתו של מומחה ביהמ"ש, וכי יקוים ביקור בדירה, בו יישמעו הצדדים באופן בלתי אמצעי. שני הצדדים הסכימו למתווה דיוני זה.

23. ביום 8.11.12 ערכתי ביקור בדירה, בנוכחות הצדדים, באי-כוחם ומומחה התובעים, המהנדס שטרנברג. במהלך הביקור שמעתי את בעלי הדין ואת מומחה התובעים באופן בלתי אמצעי. בתום הביקור הוריתי לצדדים להגיש תחשיבים קצרים, וזימנתי את הצדדים לישיבת קדם משפט שבה תינתן הצעת בית המשפט.

24. משלא ניתנה הסכמה להצעת בית המשפט, נחקר בישיבת ההוכחות מיום 28.5.13 מומחה ביהמ"ש (על חוות דעתו; תשובותיו לשאלות ההבהרה מיום 4.5.11; תמונת ריצוף ואמבטיה, נ/2; ופרסום בעיתון, נ/3).

25. משהוגשו סיכומי הצדדים בכתב, בשלה העת למתן הכרעה.

ב. טענות הצדדים בסיכומיהם:

26. התובעים בסיכומיהם טענו כי ליקויי הרטיבות והתנהגותם חסרת תום הלב של הנתבעים אשר נטען שהתחמקו מביצוע התיקונים לבעיית הרטיבות ומנשיאה בעלויות התיקון בפועל, מהווים הפרה של סעיף 4 להסכם בין הצדדים, המקנה סעד של תשלום עלות הוצאות התובעים לתיקון הליקויים.

27. התובעים ביקשו לסטות מחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש, ולקבוע כי הסכום המינימאלי שיש לפסוק עבור עלויות התיקונים שהיו נחוצים והכרחיים לצורך מניעת הרטיבות ובגין שכ"ט מומחה התובעים, אינו נופל מסך של 122,207 ₪, בהתאם לחשבוניות ביצוע התיקונים על ידי בעלי המקצוע מטעם התובעים. לשיטת התובעים, הסכום לעיל אינו כולל את עלות החומרים ו/או את עבודות השיפוצים שאינן קשורות לליקויי הרטיבות בדירה, ואשר לכאורה השביחו את הדירה, כטענת הנתבעים.

28. בנוגע לפיצוי המוסכם, טענו התובעים כי אי הכללתו של סעיף 4 להסכם העוסק במתן אחריות של התובעים לגבי ליקויי הרטיבות בדירה, בתוך מניין הסעיפים שהפרתם תהא יסודית, סעיפים המנויים בסעיף 14א' להסכם העוסק בפיצוי מוסכם, הינה רק השמטה מקרית בהיסח הדעת או טעות סופר, לאור כוונת הצדדים, החלת מבחן אובייקטיבי של האדם הסביר לפי סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ומהות סעיף 4 להסכם שנכתב באותיות מודגשות. לטענת התובעים, לא היו מתקשרים בהסכם לאחר שראו את סימני הרטיבות, אילולא ניתנה התחייבות מפורשת לאחריות לתיקונם במסגרת סעיף 4 להסכם. לפיכך, טענו התובעים כי יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי המוסכם בסך של 169,790 ₪ לאחר שערוך.

29. כן עתרו התובעים לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני בסך של 30,000 ₪, ולפיצוי בגין הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה בסך של 4,000 ₪. בסה"כ עתרו התובעים בסיכומיהם לפיצוי בסך של 325,997 ₪ בצירוף הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

30. <u>הנתבעים טוענים בסיכומיהם</u> כי מעולם לא התנערו מחובותיהם על פי ההסכם, והיו נכונים לבצע את התיקונים הדרושים בהתאם להסכם (תיקון ליקויי רטיבות כתוצאה ממי גשמים בלבד עד ליום 1.7.09, לאחר החורף, ולא תיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר), אך התובעים הם אלו שהתנהלו בחוסר תום לב משסירבו לבצע התיקונים על פי הוראות ההסכם, וביקשו להתעשר שלא כדין באמצעות השתת עלויות שיפוץ הדירה שביצעו התובעים על דעתם ועל חשבונם, ושהיו מבצעים בכל מקרה משידעו כי הם קונים דירה AS IS, לשיפוץ, ולכן ההסכם לא הופר על ידי הנתבעים, והתובעים אינם זכאים לסעד הקבוע בסעיף 4 להסכם (תשלום עלות ההוצאות לתיקון הליקויים).

31. הנתבעים הוסיפו וטענו כי גם אם ימצא בית המשפט כי הופרו הוראות סעיף 4 להסכם, הרי שיש לפצות התובעים בסך של 2,000 ₪, לכל היותר, בעבור עבודות איטום (עלות שהוערכה על ידי מומחה ביהמ"ש בסך של 1,000 ₪) והרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל (בקיזוז 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שקבע המומחה בגין ההשבחה), וזאת לאחר קיזוז של 20% מכיוון שהעבודות לא בוצעו בתיאום עם הנתבעים כאמור סעיף 4 להסכם. לטענת הנתבעים, מתשובות המומחה לשאלות ההבהרה, ומחקירתו בפני בית המשפט, עולה כי התיקונים שבוצעו ב-"עלויות מוגזמות" (פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-3; תשובה 1.1 לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים), השביחו את מצב הדירה, ואין למזיק החובה להשביח נכסו של ניזוק, אלא להשיב מצב לקדמותו, בפרט שהתיקונים נדרשו לאור מצבה של הדירה שהייתה זקוקה לשיפוץ.

32. בעניין הפיצוי המוסכם, נטען כי משסעיף 4 להסכם המטיל אחריות על הנתבעים לתיקון ליקויי רטיבות, אינו נכלל במסגרת הסעיפים המהווים הפרה יסודית של ההסכם, לפי סעיף 14א' להסכם, הרי שהתובעים אינם זכאים לתשלום פיצוי מוסכם. כן נטען כי אין תחולה לסעיף 6 לחוק התרופות המתייחס לביטול חוזה (סימן ב' לחוק התרופות), ולא לתשלום פיצוי מוסכם, והוא יכול לשמש מקור השראה פרשני בלבד.

33. כן טענו הנתבעים כי אין לפצות את התובעים בגין נזק לא ממוני ובגין הפסד ימי עבודה / ניצול ימי מחלה, וכי יש לחייב התובעים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד.

<u>ג. דיון והכרעה</u>:

34. בטרם אפנה לבחון את טענות הצדדים, על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, שמונה בהסכמת הצדדים, ראוי לעמוד על עילת התביעה, סוגיה שנדמה לי שלא התחדדה די צורכה, במהלך הישיבות שהתקיימו בתיק זה.

35. כפי שמצוין בכותרת התביעה, עסקינן בתביעה ל**<u>אכיפת</u>** הסכם. הסעיף אותו מבוקש לאכוף, הינו סעיף 4 להסכם, לפיו: "**בכל מקרה והמוכרים לא ימלאו אחר התחייבותם לתיקון הרטיבות ו/או הליקויים, ככל ויהיו כאלו, הרי שהקונים יהיו רשאים לבצע את התיקונים על חשבונם <u>והמוכרים ישאו בעלויות אלו בהתאם לקבלה ו/או אישורים</u> ו/או אסמכתאות שיציגו הרוכשים בפניהם**" (ההדגשות אינן במקור, ע"א), היינו: מדובר בתביעה לאכיפת חיוב כספי, המוצא את ביטויו בעלויות בפועל שהוציאו התובעים לתיקון ליקויי הרטיבות בביתם, בהתאם לאסמכתאות או לקבלות שיוצגו על ידם.

36. ודוק: צו לאכיפת חיוב כספי, הוא צו אכיפה לכל דבר ועניין, אף שבצורתו החיצונית הוא עשוי להזכיר צו לתשלום פיצויים. ובלשונם של גבריאלה שלו ויהודה אדר בספרם **דיני חוזים - התרופות לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** (2009):

> "להבחנה בין צו לאכיפת חיוב כספי לבין צו לתשלום פיצויים יש נפקות מעשית. צו מהסוג בראשון, כפוף לסייגי האכיפה ובכללם סייג הצדק. לפיכך, אין זה מן הנמנע שבית המשפט יסרב לתתו כאשר הדבר נחזה כבלתי צודק. לעומתו, צו לתשלום פיצויים אינו כפוף לסייגים האמורים, אלא למבחני הפיצויים ולהגנות בדבר הקטנת נזק ואשם תורם" (שם, בעמ' 175-176).

37. יחד עם זאת, מובן מאליו כי הסכום שעל הנתבעים לשלם לתובעים בגין התיקונים שמקורם ברטיבות, אינו נתון לשרירות ליבם או גחמתם של התובעים.

38. **<u>ראשית</u>**, על הנתבעים לשאת, בהתאם להוראות ההסכם בין הצדדים, רק בעלויות התיקונים הקשורים ברטיבות, ולא בעלויות תיקונים שנועדו לשיפוץ ו/או השבחת הבית, ללא קשר לרטיבות.

39. **<u>שנית</u>**, את סכום החשבוניות יש לבחון גם באספקלריה של סבירות עלות התיקון, וזאת גם כאשר מוכח קשר סיבתי בין התיקון שבוצע לבין הרטיבות שבאחריות הנתבעים.

40. אמנם, המונח "סבירות" אינו נזכר בסעיף 4 להסכם. ואולם, נדמה לי כי שני הצדדים, לא התכוונו להעמיס על כתפי הנתבעים עלויות מוגזמות ובלתי סבירות, גם אם הן קשורות לתיקוני הרטיבות. פרשנות ההסכם, לפי אומד דעתם הסובייקטיבי המשותף של הצדדים, ולחלופין, באופן אובייקטיבי, היינו: כפי שאנשים סבירים והוגנים היו מפרשים אותו, מחייבת הכפפת עלויות התיקונים למדד אובייקטיבי של סבירות.

41. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם באמצעות החלת **עיקרון תום הלב**, שהינו עיקרון-על החל, לפי סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים**"), במימוש זכויות על פי ההסכם. לאור מהות הסעד שלגביו מבוקש צו אכיפה, אף סבורני כי ניתן לשאוב את הדוקטרינות של חובת הקטנת הנזק באמצעות עיקרון תום הלב.

42. גם העובדה שהתובעים הסכימו למינוי מומחה מוסכם, שסמכויותיו כללו, בין היתר, גם בחינה של נחיצות התיקונים שבוצעו, סבירות עלויות התיקון, וחלופות שוות ערך, זולות יותר ככל

שקיימות, מלמדת, ולו בדיעבד, על אומד דעת הצדדים, לפיו עלויות התיקונים ייבחנו גם באספקלריה של סבירות וחובת הקטנת הנזק.

43. כלי נוסף וחשוב המצוי בידינו, להתערבות בסכומים המפורטים בחשבוניות המוצגות על ידי התובעים, הוא סעיף 4(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, לפיו רשאי בית המשפט לא להורות על אכיפה מקום בו זו **אינה צודקת בנסיבות העניין.** הוראה זו תיבחן בפסק הדין על טענת הנתבעים כי התובעים התכוונו לבצע שיפוץ בביתם, בכל מקרה, ובמסגרת זו, לבצע גם את אותם שיפוצים הנדרשים לתיקון מוקדי הרטיבות.

44. על רקע האמור לעיל, אפנה לדון בכל אחת מהסתייגויות ב"כ הצדדים בסיכומים ביחס לממצאיו ולקביעותיו של המומחה בחוות דעתו. בחינת טענות הצדדים תעשה מחד גיסא, תוך מתן הדעת להלכה בדבר מעמדה של חוות דעת מומחה **מוסכם**, ומאידך גיסא, לאור טיבה ומהותה של עילת התביעה, כתביעה **לאכיפת** הסכם, ולא כתביעה לפיצוי בגין נזק.

45. על מנת להקל על ההתמצאות, דרישות התובעים, על פי הקבלות שהוצגו, תיבחנה על רקע ממצאיו של מומחה בית המשפט, ולפי סדר הופעתן בחוות הדעת, כאשר תחילה אבחן את קביעות המומחה בעניין תיקוני הרטיבות שמקורם במי גשמים, ולאחר מכן את תיקוני הרטיבות שמקורם בפיצוץ צנרת.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם מי גשמים:</u>

46. תחילה, אסלק מעל דרכי את טענת הנתבעים, לפיה ניתן היה לאטום את המרפסת עם הריצוף הקיים, באמצעות מריחת סילר. בחקירתו הנגדית, שלל המומחה המוסכם לחלוטין את הפתרון שהוצע על ידי הנתבעים:

> "ש. נניח שאתה כמומחה רכשת דירה וגילית שבדירה יש ליקויי רטיבות חמורים במרפסת הדירה וכשפנית לרוכשים הציעו לך לתקן את הליקויים באמצעות חומר שנקרא "סילר". היית מסכים לתיקון.
> ת. אני חושב שלא." (פרו', עמ' 24, ש' 21-24).

וראו, גם: תשובתו של המומחה לשאלות ההבהרה של הנתבעים מיום 28.4.2011, שם ציין בתשובה לשאלות 1-3:

> "**מריחת חומר איטום מעל לריצוף הקיים היא חלופה זולה יותר. איני סבור כי זו פעולה סבירה לבצע איטום, עם תקופת אחריות, של 5-6 שנים בלבד**".

ומכאן, שאין "לבוא חשבון" עם התובעים על כך שסירבו לאפשר תיקון 'מריחה' מסוג זה על ידי הנתבעים.

<u>פירוק ריצוף המרפסת, הוצאת העמודים, ביצוע איטום וריצוף מחדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

47. התובעים עותרים לפיצוי בגין עלות עבודות ההכנה לאיטום ועבודות לאחר האיטום בסך של 65,129 ₪ נכון ליום 11.12.2012, וכן לעלות עבודות איטום בסך של 21,081 ₪ נכון ליום 11.11.12, בהתאם להצעות מחיר וחשבוניות שהוצגו על ידם.

48. מעדותו של גולדברג ("פלסים") אשר ביצע עבור התובעים את עבודות ההכנה לאיטום וגמר האיטום, עולה כי העבודה שבוצעה על ידו, היא ברמה ובאיכות **מעולה**, וברמה הגבוהה ביותר הקיימת בנמצא, וזאת משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק בבינוניות:

> "כשעושים הכנות לאיטום העבודה צריכה להיות ברמה מאוד גבוהה, כי זה קשור לאיטום. **לכן כל החומרים ואנשי המקצוע הם ברמה מאוד גבוהה כדי שהעבודה תהא מושלמת. לא ניתן להתפשר כאן על בינוניות. לכן כל העבודות שקשורות להכנה לאיטום נעשות ברמה הכי גבוהה שיכולה להיות**. לשאלה אם זה מסביר לשיטתי את הפער בין הסכומים שגביתי לבין מה שקבע המומחה אני משיב שאני לא יודע מה קבע המומחה. המחירים שנתתי הם מחירים רגילים ברמת העבודה שאני מבצע" (פרו', עמ' 11, ש' 22-26).

49. המומחה מטעם התובעים, המהנדס שטרנברג, בחוות הדעת מטעמו, העריך את עלות העבודה בסך של 15,000 ₪ בלבד, **ומומחה ביהמ"ש אישר למעשה את הסכום שקבע מומחה התובעים במלואו**:

> "**עבודה זו הייתה דרושה, ובלתי נמנעת**.
> לדעתו של מומחה הנתבעים, היה ניתן לבצע איטום על גבי ריצוף המרפסת.
> **מניסיוני, עבודה כזו היא מועילה לטווח קצר, אם בכלל.**
> גם בפרוספקט של חומר האטימה המומלץ, מצוין: "אפקטיבית – איטום מלא לאחר כ- 14 יום, למשך 1-2 שנים."
> **העלות המצוינת, 15,000 ₪ - היא סבירה**" (עמ' 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש).

50. מומחה ביהמ"ש אף קבע פוזיטיבית כי הסכומים ששילמו התובעים מוגזמים (תשובה 1.1 לתשובות המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים; פרו', עמ' 28, ש' 29-31, עמ' 29, ש' 1-).

51. המומחה אישר כי בקביעת העלות, לא התחשב בחשבונית מס' 01296, מיום 27.3.12, שהופקה בגין עבודות איטום למרפסת הבית הואיל ולטענתו, הבין שמדובר בעבודות איטום לגג הבית (פרו', עמ' 28, ש' 1-5). ב"כ התובעים הקשה ושאל את המומחה אם יש בכך לשנות את החלטתו שלא להתחשב בחשבונית זו, והמומחה השיב: "הסכום שנגבה בחשבונית נראה לי מופרז. אני מפנה לחוות דעתי שם פירטתי את העלות" (פרו', עמ' 28, ש' 11).

52. בהמשך חקירתו, נשאל המומחה גם ביחס לחשבונית מס' 4 שהוצגה על ידי התובעים, ע"ס של 19,661 ₪ כולל מע"מ בגין עבודות גמר בסיום איטום וריצוף:

> "ש. בחשבונית 0004 – גם שם ציינת שהחשבונית לא הובאה בחשבון שלך. עבודות גמר, סיום איטום וריצוף. מדובר בעבודות עצמן ולא בעלות החומרים. מדוע לא הבאת חשבונית זו כאשר ערכת את חשבונך.
> ת. אני מפנה אותך לחוות דעתי שם ציינתי את העלות שנראית לי סבירה לאיטום המרפסת" (פרו', עמ' 28, ש' 12-15).

53. יחד עם זאת, בחקירתו אישר מומחה ביהמ"ש כי העלויות בפועל עשויות להיות גבוהות, לא רק בשיעור של 10%, כפי שקבע בתחילה בחוות דעתו, אלא גם בשיעור של 30%-40% (פרו', עמ' 28, ש' 20) מן הסכומים שהוערכו על ידו, משום שבעבודות איטום לא ניתן להסתפק ב- "בינוניות":

> "לשאלת בית המשפט אם יכול להיות שההפרשים בין חוות דעתי לבין העלויות כפי שהן מופיעות בחשבוניות נגזרות מאותם פריטים שעליהם דיברנו קודם, שכאשר עושים עבודות איטום, לא ניתן להסתפק בקבלן בינוני אלא צריך ללכת על הטוב ביותר אני משיב שזה יכול להסביר חלק מההפרש. **זה יכול להיות גם 30 – 40% יותר וזאת לאור הדרישה לאיש מקצוע ברמה גבוהה. זה יכול להיות מוצדק במקרה של איטום כאשר יש ניסיון שלילי עם גג**" (פרו', עמ' 28, ש' 21-17).

<u>עלויות איטום</u>:

54. את דיוננו נתחיל בעלויות האיטום. התובעים הציגו, כאמור, חשבונית מס/קבלה מיום 12.8.07, ע"ס של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 18,722 ₪ בגין עלות איטום הגג. עבודת האיטום, על פי החשבונית, כללה ניקוי יסודי בלחץ מים, חבקי צמנט הידראולי, יישום שכבת פריימר, יציקת זפת חם, הלחמת יריעות ביטומן, יציקת שכבת זפת, הלחמת יריעת ביטומן שניה, ואיטום נוסף עם חומר פולימרי למקומות תורפה ולבסוף הצפת ביקורת תקינות ל- 72 שעות.

55. מומחה בית המשפט נשאל אודות עבודות אלו בחקירתו:

> "ש. ניקוי יסודי בלחץ מים של 150.
> ת. לא יודע אם דרוש לחץ כזה גבוה אך ניקוי יסודי נדרש.
> ש. חבקי צמנט הידראולי דרושים להכנסת עבודות איטום
> ת. לא יודע למה הכוונה.
> ש. יציקת זפת
> ת. דרושה.
> ש. הלחמת יריעת ביטומן, יציקת שכבת זפת שניה והלחמת יריעות שניה
> ת. דרוש
> ש. איטום נוסף במקומות תורפה על ידי גומי פולימרי
> ת. זה נראה מוגזם" (פרו', עמ' 26, ש' 1-9).

56. אודות בדיקת ההצפה, שאף היא כלולה בהצעת המחיר, בחר ב"כ התובעים לא לשאול, אולי משום שגם הוא הבין כי מדובר בדרישה מוגזמת...

57. על אף שאישר כי חלק נכבד מן העבודות שצוינו בחשבונית האיטום, היה נדרש, הרי שבעדותו העריך המומחה את עלות האיטום ביריעות ביטונומיות בסך של 4,500 ₪ לא כולל מע"מ, אם כי גם הוא סבר שעלות זו עשויה לגדול ב- 40%, היינו: 6,300 ₪ לא כולל מע"מ.

58. כאמור, נקודת המוצא באכיפת החיוב החוזי היא הסכום הנקוב בחשבונית. ואולם, את עלות התיקון יש לבחון גם במשקפיים של סבירות ומחירי שוק, הן לאור אומד דעת הצדדים, והן מכח עיקרון תום הלב. אף ניתן לקבוע כי אכיפה שמשמעותה חיוב העולה באופן משמעותי על מחיר השוק, הינה בלתי צודקת בנסיבות העניין.

59. בענייננו, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהמומחה קבע כי העלויות בהן נשאו התובעים מוגזמות ומופרזות, קביעה הנתמכת אפילו בחוות הדעת של מומחה התובעים אשר הוא עצמו העריך את עלות כל עבודות ההכנה האיטום והגמר בסך של 15,000 ₪ בלבד.

60. עוד יש ליתן את הדעת לכך שעבודת האיטום התבצעה, על פני הדברים, בטיב ובאיכות מעולים. ואולם, בחוזה המכר, לא התחייבו הנתבעים לבצע את התיקונים ברמת איכות מעולה או מושלמת, ולכן חל בעניינו סעיף 45 לחוק החוזים, לפיו: "חיוב לתשלום בעד נכס או שרות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן נכס או שירות מסוג וטיב **בינוניים**". אמנם, גם את המונח "בינוני" יש לבחון לאור מהות וטיב העבודה. לא דומה עבודת שיפוץ רגילה בטיב בינוני, לעבודות איטום, הכנה וגמר איטום בטיב בינוני. נזכור שעבודת איטום נבחנת בסופו של יום, על פי מבחן התוצאה, וגם עבודה בטיב בינוני, צריכה להשיג את התוצאה של מניעת חדירת רטיבות, וזאת לא רק לתקופה קצרה של מספר שנים בודדות.

61. יחד עם זאת, אני מתרשמת, לאור החשבונית שהוצגה, כי מומחה ביהמ"ש (שאימץ את קביעת מומחה התובעים) קיפח את התובעים כאשר נאות לאשר רק 4,500 ₪ (בחקירתו נאות לעדכן הסכום לסך של 6,300 ₪ לא כולל מע"מ), בפרט בשים לב לכך שאישר את מרבית העבודות שצוינו בחשבונית, וגם על רקע חזרתו מקביעתו כי העלות עשויה לגדול רק ב- 10%, ולכן ראיתי לאשר מתוך סכום החשבונית, סך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ (מתוך הסך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ), ובסה"כ 11,650 ₪ שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום התשלום, היינו: **<u>מיום 17.9.09 ועד היום.</u>**

<u>עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום:</u>

62. באשר לחשבוניות המתייחסות לעבודות ההריסה והפינוי, בנית יציקות הבטון, ההכנה לאיטום, וגמר האיטום, לאחר שבחנתי את מכלול הראיות שהונחו בפניי, ובכלל זה את קביעת מומחה ביהמ"ש, לא ראיתי לחייב את הנתבעים במרבית העלויות המשתקפות מן החשבוניות שהוצגו.

63. **<u>ראשית</u>**, מדובר בעלויות שהמומחה קבע לגביהן כי אינן סבירות ומופרזות, וכוללות רכיבים שהינם, על פניהם, מוגזמים ומיותרים, שלא נועדו להשיב את המצב לקדמותו, אלא לשפץ ולהשביח את הדירה, ולהעמידה במצב טוב יותר אלמלא הרטיבות. וראו, בעניין זה: חקירת המומחה בפרו', עמ' 25, ש' 23-32, עמ' 26, ש' 1-8, וכן את פירוט הצעת המחיר מטעם גולדברג, הכוללת, על פני הדברים, עבודות שהינן במהותן עבודות השבחה ושיפוץ, ולא עבודות שנועדו אך ורק להשיב את המצב לקדמותו (וראו, במיוחד: שלב ג' להצעת המחיר, הכולל שתי שכבות

הטיח, שתי שכבות יסוד לשליכט אקרילי, ויישום שליכט אקרילי טמבור בגוון פסטל לפי בחירה).

64. **<u>שנית</u>**, לפי עדות גולדברג ("פלסים") שביצע את עבודות ההכנה, הריצוף וגמר האיטום, העבודה שבוצעה היא עבודה "מושלמת" בטיב מעולה ובאיכות הגבוהה ביותר הקיימת, בעוד שכבר הבהרתי כי הנתבעים מחויבים לטיב ואיכות **בינוניים**.

65. **<u>שלישית</u>**, אכיפת חיובים אלו במלואם תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין. לא ניתן להתעלם מן העובדה שמדובר בבית שהיה טעון שיפוץ, ומצבו בוודאי תומחר במחיר העסקה. התובעים לא רכשו בית יוקרתי בשכונת דניה, כדי להותירו מוזנח ולא מטופח, והשיפוץ הכללי שנעשה בבית, שיפוץ שנעשה אגב, בטוב טעם, מעיד על תכניות השיפוץ שהיו לתובעים מלכתחילה בבחינת "סוף דבר מעיד על ראשיתו".

66. התובע בעצמו, במהלך הביקור במקום, אישר בהגינותו כי התכוון לשפץ את הבית, אך ביקש תחילה ללמדו ולהכירו, כך שלמעשה, בעיית הרטיבות שהתגלתה אך הקדימה את השיפוץ הכללי שהתכוונו התובעים לבצע בבית בכל מקרה.

67. הנתבעים טוענים כי בכל מקרה היו התובעים מחליפים את הריצוף במרפסת במסגרת השיפוץ הכללי, שהתעתדו לערוך בבית, ואף מפנים לדבריו של המומחה בתשובתו לשאלות ההבהרה ובחקירתו, לפיהם אם התכוונו התובעים במסגרת השיפוצים להחליף את הריצוף במרפסת, היה מייעץ להם המומחה לבצע שכבת איטום בטרם התקנת הריצוף החדש (תשובה 7 לתשובות המומחה; פרו', עמ' 29, ש' 9-12).

68. גם אם נכונה טענת הנתבעים, טענה שלא הוכחה, שהתובעים היו מבצעים אלמלא הרטיבות עבודות איטום של הגג במסגרת השיפוץ הכללי, אין מקום לפטור את הנתבעים מעבודות האיטום עצמן, בעילה של אכיפה בלתי צודקת, שכן עבודות אלו, כמו גם עבודות פינוי הפסולת, יציקות הבטון וההכנה לאיטום, מהוות את "ליבת" עבודות תיקון הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לשאת בתיקונם במסגרת הסכם המכר. מתן פטור לנתבעים מחיובים אלו, משמעו סיכול כוונת הצדדים לחייב דווקא את הנתבעים בעלות התיקונים של ליקויי הרטיבות.

69. יחד עם זאת, נראה לי לא צודק לחייב את הנתבעים בעלויות הריצוף או בעבודות הגמר שהינן עבודות בעלות אופי של שיפוץ כללי והשבחה שבהן היו התובעים נושאים בכל מקרה במסגרת השיפוץ העתידי שהתכוונו לבצע בדירה.

70. יצוין כי בסעיף 28 לתצהירם, הטעימו התובעים כי ההוצאות הנתבעות על ידם, אינן כוללות תוספות או שדרוגים לדירה, ובכלל זה אינן כוללות את עלות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים. ואם מסכימים התובעים כי אין לכלול את עלויות אריחי הקרמיקה והכלים הסניטריים בתיקוני הצנרת, אזי **דין שווה חל גם על עלות הריצוף וגם על עבודות הריצוף אשר בכל מקרה היו התובעים נושאים בהם במסגרת השיפוץ העתידי.**

71. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, לא ראיתי לחייב את הנתבעים בעבודות שלב ג' ועיקר עבודות שלב ב' העוסק בריצוף, כמפורט בהצעת המחיר שהוצגה על ידי גולדברג

("פלסים"), בהיותן, כאמור, עבודות בעלות אופי של שיפוץ והשבחה, אשר נועדו להשביח את הבית, ואשר יש להניח כי היו מתבצעות על ידי התובעים בכל מקרה במסגרת השיפוץ הכללי שאותו התכוונו לבצע בבית משום שאכיפת חיוב זה אינה צודקת בנסיבות העניין.

72. ככל שהדברים אמורים בעבודות שלב א', הכוללות עבודות הריסה, פירוק ופינוי, עבודות בניה ויציקת בטון ועבודות הכנה לאיטום, בסכום כולל של 24,130 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 28,111 ₪ ששולמו ביום 1.09.09, ומקצת עבודות שלב ב' (ובכללן פינוי פסולת, ניקוזים, יציקת בטון והרכבת קופסאות וחיבור לחשמל), ראיתי לאשר, לאור מכלול השיקולים שהוצגו לעיל [קביעת המומחה כי מדובר בעלויות מופרזות ושחלקן אף מיותרות (פרו', עמ' 25, ש' 23-26); העובדה שהעבודה בוצעה ברמה מעולה ולא בינונית ומאידך ההתרשמות, שהמומחה אמד את העלויות על הצד הנמוך קמעה, גם לאחר התוספת של 30-40%] סך גלובלי של 18,500₪ כולל מע"מ, שיישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.09.09 ועד היום, כאשר בקביעת סכום זה נתתי דעתי למכלול העבודות שאושרו ע"י מומחה בית המשפט על פי החשבוניות שהוצגו.

73. אין מקום לקזז מסכום זה את עלות ההשבחה הנובעת מן הריצוף. הריצוף כלל לא נלקח על ידי בחשבון במסגרת עלויות התיקונים; מה גם שמדובר באכיפת חיוב חוזי ולא בפיצוי בגין נזק.

<u>פירוק גג הרעפים, הרכבת קונסטרוקציה חדשה, כולל פח במפגש הגג ותחתית המרפסת, תיקוני טיח והרכבת גג חדש</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

74. המומחה ציין כי עבודה זו הייתה **דרושה בשל "מצבו הגרוע של גג הרעפים"**. המומחה הוסיף כי לשם פתרון בעיות הרטיבות, **"העבודה הדרושה היא איטום התעלה והמרזב" בעלות של 3,000** ₪.

75. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי "ניתן היה לבצע עבודת איטום תעלה ומרזב, ללא פירוק כללי של גג הרעפים. אין חובה להוסיף מרזבים חדשים. עלויות פירוק גג הרעפים והוספת מרזבים חדשים היא 8,500 ₪. לצורך חיסול בעיית הרטיבות, אין הכרח בהחלפת גג רעפים והרכבת קונסטרוקציה חדשה" (תשובה 1.2 לתשובות המומחה).

76. בדומה השיב המומחה בעת חקירתו כאשר נשאל על ידי התובעים לעניין תיקון גג הרעפים:

> "ש. תיקון גג רעפים מעל מרפסת סגורה.
> ת. זה לא שייך לרטיבות.
> ש. התקנת גג רעפים מעל גג משופע בטון.
> ת. לא שייך לרטיבות.
> ש. מדוע.
> ת. אם מבצעים איטום למרפסת, אז היא אטומה גם למי גשם ישירים וגם למים שרוחצים את הרצפה.
> ש. אם אומר לך שהיה ניסיון על ידי התובעים לתקן אך זה לא הצליח כי מדובר על רעפים מסוג ישן והרעפים החדשים לא יכולים להתיישב על אותו מסד, לא מתאימים לצבע גם.
> ת. זה שיפור של הבית וזה לא קשור לבעיית הרטיבות" (פרו', עמ' 26, ש' 9-18).

77. אני מאמצת את קביעת המומחה כי אין קשר סיבתי בין עלויות תיקון הרעפים לבין הרטיבות. עבודות אלו של החלפת הרעפים הישנים בחדשים, הן עבודות השבחה שבינן לבין תיקוני הרטיבות אין ולא כלום. גם העובדה שהמהנדס שטרנברג, מטעם התובעים, הציע הצעת פשרה בנספח יג' לכתב ההגנה, כי השלמת גגון הרעפים עד שורת הבלוקים והרכבת הרעפים, תעשה על חשבון התובעים, מחזקת את מסקנתו של מומחה ביהמ"ש כי עלויות אלו אינן קשורות ברטיבות. לא שוכנעתי כי החלפת הרעפים הישנים בחדשים נדרשה משום שאלו לא התאימו, כפי שטענו התובעים.

78. הנתבעים טוענים כי אם היה מוחלף גג הרעפים בשל מצבו, היה צורך להחליף גם את המרזבים ואיטום התעלה והמרזב, וכן לאטום במקום החיבור בין הרעפים לגג. הנתבעים מפנים בעניין זה, לפרק ג' לשאלות ההבהרה מטעמם ולפרק ג' לתשובות המומחה, שם אישר המומחה את טענתם זו. המומחה אישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 8-10).

79. כפי שכבר הבהרתי, עסקינן באכיפת חיוב חוזי. לפיכך, בעיקרון, על הנתבעים לשאת בהוצאות התיקון הקשור ברטיבות. הנתבעים הם אלו הצריכים לשכנעני כי האכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין משום שבמסגרת השיפוץ העתידי, היו התובעים מחליפים המרזבים ומבצעים איטום של התעלה והמרזב. מעבר לכך שטענה זו לא הוכחה, אני סבורה כי אין בכך כדי לפטור את הנתבעים מעבודה זו הקשורה לליבת תיקוני הרטיבות שהסכימו הנתבעים ליטול על עצמם על פי הסכם המכר, אך הסכום שאושר על ידי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו לקח בחשבון גם עבודה זו.

<u>הרכבת נקז חדש ושינוי מיקום צנרת החשמל</u> (עמוד 3 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

80. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי עבודה זו דרושה "**לאיטום מושלם של גג הבנין**", **וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 2,000 ₪.**

81. הנתבעים טוענים כי יש לקזז סך של 500 ₪ מהסך של 2,000 ₪ שנקבע על ידי המומחה בחוות דעתו. זאת, בהתבסס על תשובותיו של המומחה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, שם טען המומחה כי החלפת הנקזים מצינורות 2 צול לנקזים 4 צול, במסגרת העבודה שהוערכה על ידו בסך של 2,000 ₪, השביחה את הדירה בשיעור של 500 ₪ (פרק ד', תשובה 1 לתשובות המומחה). בחקירתו אישר המומחה את תשובתו לעיל (פרו', עמ' 30, ש' 13-16).

82. כאמור, מאחר שמדובר בחיוב חוזי, שאותו התחייבו הנתבעים ליטול על עצמם במסגרת ההסכם, ומאחר שאין חולק בדבר קיומו של קשר סיבתי בין התיקון לבעיית הרטיבות, אין מקום להתחשב בטענת ההשבחה, וזאת גם אם התיקון השביח את ביתם של התובעים. הנתבעים הסכימו לשלם את עלויות התיקון כנגד חשבוניות שיוצגו, ומכאן שהם הסכימו ליטול על עצמם את עלות התיקון, גם אם היא חורגת מהשבת המצב לקדמותו, ויש בה השבחה. יחד עם זאת, במסגרת התשלומים שאישרתי לעיל, על פי מכלול החשבוניות שהוצגו, כבר נלקחו בחשבון ניקוזים ועבודות חשמל, ולכן אין מקום לתשלום נוסף.

<u>פרט איטום כולל שרוול סביב הצינור</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

83. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו בהתייחס לפריט זה, כי "עבודה זו דרושה, לאיטום מושלם של גג הבנין", וכי עלות עבודה זו הינה בסך של 1,000 ₪.

84. על פרט זה, אין למעשה מחלוקת, והוא נלקח בחשבון במסגרת הסכומים שאושרו על ידי על יסוד החשבוניות שהוצגו.

<u>ליקויי רטיבות שמקורם פיצוצי צנרת</u>:

85. תחילה יש לדון בטענת הנתבעים, לפיה יש לפרש את סעיף 4 להסכם המכר כמתייחס לרטיבות שמקורה במי גשמים, ולא ברטיבות שמקורה בפיצוץ צנרת. הנתבעים טוענים בהקשר זה, כי הסכימו לדאוג לתיקון ליקויי הרטיבות משום שטרם מכירת הדירה, בשנת 2008, בוצעו תיקוני ליקויי רטיבות בדירה, ולכן תיקון ליקויי הרטיבות עד ליום 1.7.09, היה במסגרת האחריות של הקבלן המבצע. הנתבעים טוענים כי אומד דעתם של הצדדים, כפי שבא לידי ביטוי בסעיף 4, היה לתיקון רטיבות שנוצרה ממי גשמים, ואשר הייתה בגדר אחריות הקבלן המבצע, ולא לתיקון רטיבות הנובעת מבלאי סביר.

86. דין טענה זו להידחות. אם ביקשו הנתבעים לשכנעני לקבל טענה זו, שומה היה עליהם לעמוד על חקירת בעלי הדין. בהעדר חקירה כזו, לא אוכל לקבוע כי אומד דעת הצדדים היה להגביל את האחריות לרטיבות מי גשמים בלבד, אף שמלשון החוזה, לא עולה הגבלה שכזו.

87. גם אם כוונתם הסובייקטיבית של הנתבעים הייתה להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים, הרי שלא הוכח כי התובעים הסכימו לכך או שידעו על כוונתם של הנתבעים להגביל את אחריותם לרטיבות מי גשמים. אף תמוה הדבר שהצדדים לא הגבילו במפורש את האחריות לרטיבות מי גשמים, אם אכן זו הייתה כוונתם המשותפת של שני הצדדים. יתר על כן, אם אכן אחריות הנתבעים הייתה מצומצמת לכתב האחריות שמסר להם הקבלן, כפי שטוען הנתבע בתצהירו (סעיפים 16-19) מצופה היה שהדבר יירשם, שחור על גבי לבן, במסגרת הסכם המכר.

88. אמנם, בהסכם המכר נרשם כי ההתחייבות ניתנת רק על עבודות שבוצעו בדירה לתיקון ליקויי רטיבות לפני חתימת הסכם המכר. ואולם, בהעדר חקירה של הצדדים, לא אוכל לקבוע כי התובעים ידעו כי העבודות שבוצעו בדירה היו דווקא תיקון רטיבות של מי גשמים, ולא תיקוני רטיבות אחרים.

89. מעדותו של עו"ד וייסמן שייצג את שני הצדדים בעסקת המכר, עולה כי הנתבעים לא ידעו היכן בדיוק היו בעיות רטיבות, ולכן לא היו מוכנים להגביל את אחריות הנתבעים רק לתיקונים שבוצעו:

> "משפחת אברמוב הבינה כי בדירה היו בעיות רטיבות, הם התחייבו לקבל התחייבות כלשהי מהמוכרים לגבי אותן בעיות, לאותם נזקי רטיבות שהיו

> קיימים בדירה. באותו זמן הקונים לא ידעו איפה בדיוק יש בעיות רטיבות או איפה. לכן הכוונה הייתה להרחיב את סעיף הרטיבות, לא רק לתיקונים שבוצעו אלא באופן כללי לרטיבות" (פרו', עמ' 7, ש' 15-17).

90. לכך יש להוסיף את דברי התובע בתצהירו (שבהעדר חקירה נגדית, לא נסתרו), לפיהם בעת שביקרו התובעים בדירה במהלך חודש אוגוסט 2008, הבחינו בסימני רטיבות במספר מוקדים בולטים, ובכלל זה בשירותי האורחים, בארבעת החדרים בקומת הביניים ובתקרת הסלון (רטיבות שמקורה דווקא בחדר הרחצה), וכי כאשר שאלו את הנתבעים לפשר הסימנים, השיבו הנתבעים כי כל הרטיבויות בדירה תוקנו על ידם זמן קצר לפני כן, והם מתחייבים לתקן כל רטיבות שתיקונה לא צלח (סעיף 5 לתצהיר התובע). מעדות זו עולה כי התובעים לא ידעו כי התיקונים שבוצעו על ידי הנתבעים לפני חתימת הסכם המכר, מתייחסים לחדירת מי גשמים, ולא לבעיות צנרת, ואף עולה ממנה כי הרטיבות שמקורה בבעיות צנרת, הייתה קיימת כבר לפני חתימת הסכם המכר.

91. אין טענה בפי הנתבעים כי ביקשו לבצע את תיקוני הרטיבות הנובעים מפיצוץ הצנרת. להיפך, הנתבעים סברו כי הדבר אינו באחריותם, וגילו נכונות להשתתף רק בעלות של מחצית התיקון שהוערכה על ידי שרברב מטעמם בסך של 6,000 ₪.

<u>החלפת כל הצנרת בחדר הרחצה לחדשה</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

92. מומחה ביהמ"ש קבע תחת פריט זה בחוות דעתו כי "**עבודה זו היתה דרושה**", וכי **בשל "גיל הבנין (למעלה מ- 25 שנה), <u>לא ניתן להסתפק בתיקון חלקי</u>". המומחה העריך עבודה זו בסך של 4,000 ₪.**

93. בחקירתו חזר המומחה על גישתו כי במקרה דנא לא ניתן היה להסתפק בתיקון מקומי:

> "ת. אם היתה תקלה בצנרת, אז הדבר הנכון לאתר את מקור התקלה ולהחליף את אותו קטע של הצנרת.
> ש. אם לא מוצאים אותו דגם של מרצפת.
> ת. **זו בעיה ובמקרים רבים תיקון מקומי גורם לתיקון כללי.**
> ש. בהנחה שזה היה תיקון מקומי, כמה זה היה עולה.
> ת. בין 2,000 ל- 3,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 3-9).

94. לאחר שהשיב לשאלת בית המשפט, כי הסכום שהעריך בחוות דעתו בסך של 4,000 ₪ כולל רק החלפת צנרת (פרו', עמ' 27, ש' 10-11), נשאל איזה סכום היה מוסיף על העבודות הנלוות, והשיב:

> "ת. אני התכוונתי להחלפת הצנרת והתיקונים המינמליים שדרושים. לא התכוונתי להחלפה של כל חיפויי הקיר, הריצוף וכו'.
> ש. אפשר להחליף את כל הצנרת בלי להרוס את כל חיפויי הקיר.
> ת. לא.
> ש. כלומר מה צריך להוסיף לסך של 4,000 ₪.

ת. להוסיף את החלפת הפירוק כל חיפויי הקיר והרצפה, פירוק הכלים הסניטריים והרכבתם מחדש.
ש. כמה זה עולה.
ת. בין 25,000 ל- 30,000 ₪" (פרו', עמ' 27, ש' 12-20).

95. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי אם התובעים היו מספרים לו שבמסגרת השיפוץ הכללי בבית, הם מחליפים את כל הכלים הסניטאריים וכל החרסינה, ומתייעצים עמו אם להחליף גם את הצנרת הקיימת כבר מעל 25 שנה, בהנחה שלא הייתה כל נזילה, האם היה מייעץ להם להחליף את הצנרת הישנה במסגרת השיפוץ הכללי, השיב המומחה "**כי לאחר כ- 25 שנים, אם יש תקלה נקודתית בצנרת, הדבר הנכון הוא החלפה כללית**", וכי גם בהנחה שלא הייתה כל נזילה, היה מייעץ להחליף את הצנרת הישנה במסגרת שיפוץ כללי (פרק ה', תשובה 2 לתשובות המומחה). המומחה שב ואישר תשובתו זו בחקירתו (פרו', עמ' 30, ש' 17-19).

96. כן ציין המומחה במסגרת תשובות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים כי החלפת הצנרת יצרה השבחה בדירה במלוא עלות העבודה (פרק ה', תשובה 3 לתשובות המומחה). גם בחקירתו אישר המומחה כי החלפת הצנרת השביחה את הדירה (פרו', עמ' 30, ש' 25-31).

97. התובעים טענו כי מחקירת המומחה עולה כי הסך של 4,000 ₪ שהוערך על ידו בחוות דעתו, כולל רק עבודת החלפת צנרת, מבלי שלקח בחשבון את עלות הריסת חיפויי הקיר והכלים הסניטאריים ופינויים, עבודות הכנה שביצוען הכרחי לצורך החלפת הצנרת, ושעלותן מגיעה לסך של 30,000 ₪.

98. הנתבעים טוענים כי הואיל ולדעת המומחה, לא היה צורך בהחלפת כל הצנרת, כפי שביצעו התובעים, וכאשר ממילא היה בכוונת התובעים להחליף את כל הצנרת בבית, ולכן גם לא הודיעו למר שמחה פרידמן לבוא לתקן את הצנרת הישנה (ראו: תצהירו של פרידמן, פסקה 12), ובשים לב לכך שלדברי המומחה, החלפת הצנרת השביחה את הדירה, אין לפצות התובעים בגין החלפת הצנרת.

99. אכן, מחקירת המומחה עולה כי לשם תיקון בעיית הרטיבות, לא ניתן להסתפק בתיקון מקומי, וכי שיפוץ זה כולל עלויות נלוות שלא נלקחו בחשבון בחוות דעתו של המומחה, המגיעות, לפי קביעת המומחה, לכדי 25,000 ₪ עד 30,000 ₪.

100. ואולם, בשים לב לכך שעסקינן בדרישה לאכיפת חיוב חוזי, נקודת המוצא לדיון שבפנינו, היא חשבונית/קבלה מס' 1949, ע"ס של 15,130 ₪ בלבד, מיום 24.6.09. ואכן, בתביעתם מגבילים התובעים את תביעתם לסכום החשבונית בסך של 15,130 ₪ בתוספת שערוך ממועד תשלומה, 24.06.09, ועד היום.

101. מעיון בפרטי החשבונית עולה כי התובעים שילמו עבור החלפת צנרת ביוב ומים, סך של 6,200 ₪ בתוספת מע"מ, קרי: סכום העולה ב- 2,200 ₪ על המחיר שהוערך על ידי המומחה

(4,000 ₪ לא כולל מע"מ), היינו: 35% מעבר לקביעת המומחה, וזאת אף שלא מדובר בעבודה מורכבת כאיטום, אלא בעבודה פשוטה.

102. אמנם, החשבונית כוללת גם עבודות נוספות של הוצאת והכנסת אמבטיה, ופירוק אסלה ומקלחון, וכן עבודות ריצוף. ואולם, אני סבורה כי אכיפת החיוב בעניינו, תהא בלתי צודקת בנסיבות העניין.

103. במיוחד לאחר עיון בתמונה של חדר האמבטיה לפני התיקון, המצויה בתיק, אין לי ולו צל של ספק, שהתובעים לא היו מותירים את חדר האמבטיה במצבו, ומבצעים שיפוץ כללי הכולל החלפת קרמיקות, אמבטיות, ריצוף ואביזרים. לפיכך, סבורני כי חיוב הנתבעים לשאת בעלויות פינוי והרכבת האמבטיה, ריצוף וסילוק המקלחון, יהא בלתי צודק בנסיבות העניין. זאת, בשונה מעבודות החלפת הצנרת עצמה, המהוות את "ליבת" התיקון, הן משום שלא הוכח שהתובעים היו מחליפים את כל הצנרת במסגרת השיפוץ הכללי, והן משום שבדומה לעבודות האיטום, מדובר בעבודות הקשורות לליבת תיקוני הרטיבות, שהנתבעים לקחו על עצמם לתקנם, ולכן לא שוכנעתי כי יהא זה צודק לפטור את הנתבעים מחיוב זה.

104. בשים לב לכך שמדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום על פי חשבוניות ו/או אסמכתאות שיוצגו, גם אין מקום לקזז את שווי ההשבחה של הצנרת החדשה מעלות התיקון בפועל, שהרי גם אם היו הנתבעים מבצעים את התיקון בעצמם, באמצעות בעל מקצוע מטעמם, היה הבית משביח כתוצאה מן התיקון, ובמקרה כזה בוודאי לא היו התובעים רשאים לתבוע את עלות ההשבחה הנ"ל.

105. לפיכך, מתוך סכום החשבונית (של שלומי אשר לא הגיש תצהיר מטעם התובעים, ואשר מחומר הראיות עולה כי ביצע בעבור התובעים עבודות שיפוצים נוספות) ראיתי לאשר רק את הסך של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ, ובסה"כ 4,660 ₪, שאושר הן על ידי המומחה מטעם התובעים (!), והן על ידי מומחה ביהמ"ש, בתוספת 10% (מדובר בעבודה פשוטה ולא בעבודת איטום גג) ובסה"כ 5,126 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הוצאת החשבונית, 24.06.09, ועד היום.

<u>גירוד וקילוף כל התקרה וביצוע שפריץ חדש</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

106. מומחה ביהמ"ש קבע כי עבודה זו "**היא מעל לדרוש**". המומחה הוסיף כי "**באם המדובר על תיקון בעיית הרטיבות, היה דרוש תיקון מקומי", בעלות של 2,000 ₪.**

107. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, טען המומחה כי תיקון מקומי זה קשור בדליפה מהצנרת (פרק ה', תשובה 5 לתשובות המומחה). בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים ציין המומחה כי גירוד מקומי של טמבורטקס יוצר גימור לא מושלם, אך זה סביר בנסיבות (תשובה 1.4 לתשובות המומחה).

108. בחקירתו העיד המומחה כי העבודות בפריט זה, בוצעו במסגרת עבודות צבע:

"ש. מפנה לעמ' 4 לחוות דעתך, פריט שלישי, גירוד וקילוף התקרה וביצוע שפריץ. זה עבודות צבע.
ת. נכון.
ש. השפריץ הזה גם ככה הורידו אותו ועשו צבע במקום שפריץ, אז לא צריך לעשות את התיקון המקומי, נכון, כי צובעים את כל החדר אז צובעים גם את הנקודה הזו.
ת. נכון." (פרו', עמ' 31, ש' 9-13).

109. הנתבעים טענו כי השפריץ גורד לשם צביעת הסלון מחדש, ולכן גם ביחס לפריט זה, לא נגרם לתובעים כל נזק, ולכן אין לפצותם.

110. אין מדובר בתביעה לפיצוי בגין נזק, אלא בתביעה לאכיפת חיוב כספי שבמהותה הינה אכיפת התחייבות לתשלום עלות בפועל, לפי חשבוניות או אסמכתאות שיוצגו. התובעים לא הציגו אסמכתא כלשהי בעניין עלות הגרוד והקילוף של כל התקרה וביצוע השפריץ מחדש, וגם אינם עותרים לתשלום בגין רכיב זה בסיכומיהם, אולי משום שהבינו כי מדובר בעבודת שיפוץ שנועדה להשבחת הבית אשר התיקון המקומי הנדרש בשל הרטיבות, נבלע במסגרתה.

111. לפיכך, אין מקום לשפות את התובעים בגין עלות תיקון שלא הוצגה ביחס אליו אסמכתא או חשבונית, ואשר התובעים לא דרשו את תשלומו בסיכומיהם.

<u>איטום פודסט הביניים ותיקון שפכטל וצבע</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

112. מומחה ביהמ"ש קבע כי "**עבודה זו היתה דרושה, והעלות גם היא סבירה – 2,000** ₪".

113. כאמור, נקודת המוצא היא תשלום עבור תיקון בפועל על פי חשבוניות או אסמכתאות. עסקינן בתביעה לאכיפת חיוב חוזי לשיפוי בגין עלויות תיקונים בפועל לפי אסמכתאות או חשבוניות המעידות על תשלום. משאלו לא הוצגו, ומשסכום זה גם לא נתבע על ידי התובעים בסיכומיהם, אין מקום לחיוב בגין רכיב זה.

<u>פיקוח הנדסי</u> (עמוד 4 לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש):

114. מומחה ביהמ"ש קבע בחוות דעתו כי "**בעבודה מסוג זה, נכון ומתאים כי יהיה פיקוח הנדסי**". המומחה הוסיף כי "**עלות סבירה לפיקוח על עבודות האיטום" הינה 2,000** ₪.

115. בתשובותיו לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ התובעים, ציין המומחה כי אינו סבור כי פיקוח הנדסי בעבודות כאלה הוא באחוזים מסכום העבודות (תשובה 1.5 לתשובות המומחה).

116. כאשר נשאל המומחה בשאלות ההבהרה מטעם ב"כ הנתבעים, האם נכון שאם התיקונים שצוינו בחוות דעתו, מתבצעים כחלק משיפוץ כללי בבית, אזי אין צורך בפיקוח הנדסי מיוחד, השיב המומחה כי אם נערך שיפוץ כללי בבית, אזי לא נגרמות עלויות נוספות של פיקוח הנדסי (פרק ה', תשובה 6 לתשובות המומחה). המומחה אישר תשובה זו בחקירתו (פרו', עמ' 31, ש' 4-6).

117. כאמור, מדובר באכיפת חיוב חוזי לתשלום עלויות תיקון על פי חשבוניות או אסמכתאות אחרות המעידות על תשלום. משלא הוצגה חשבונית המעידה על תשלום עבור פיקוח בפועל, אין מקום לפסוק לתובעים תשלום כלשהו בגין רכיב זה.

<u>פיצוי מוסכם</u>:

118. סעיף 14 להסכם מתייחס לפיצוי מוסכם, וכלשונו:

> "על הוראות הסכם זה יחולו הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשלג – 1973, כפוף למותנה להלן:
>
> א. צד שיפר תנאי יסודי בחוזה זה ישלם לצד השני כפיצוי מוסכם ומוערך מראש ללא צורך בהוכחת נזק סך בשקלים השווה ל- **150,000** ₪ **(מאה חמישים אלף שקל חדש)** וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לכל סעד נוסף ו/או אחר המוקנה לו עפ"י החוזה ו/או עפ"י הדין. **<u>כתנאים יסודיים יחשבו המבוא להסכם וכן סעיפים 2, 6, 7, 8, 9, 11 לחוזה זה על כלל סעיפי המשנה שבהם.</u>**
>
> ב. המפר תנאי עיקרי ויסודי בהסכם זה מתחייב לשלם לצד האחר פיצויים קבועים ומעורכים (צ"ל מוערכים, ע"א) מראש כאמור בסעיף 15 א' לעיל, וזאת מבלי לפגוע בזכותו של הצד המקיים לשאר התרופות הנתונים לו לפי חוק החוזים (תרופות בשל הפרת הסכם), תשל"א-1970.
>
> ..."

119. סעיף 4 להסכם אינו נמנה בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 14 להסכם, ואשר הוגדרו כתנאים יסודיים שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם. העובדה שסעיף 4 אינו מוגדר בסעיף 14 להסכם כסעיף המזכה בפיצוי מוסכם, מדברת בעד עצמה, ומלמדת שהצדדים לא התייחסו לסעיף 4 כסעיף יסודי המזכה בפיצוי מוסכם, וזאת גם אם היה זה סעיף חשוב ומרכזי מבחינת התובעים.

120. עו"ד וייסמן בחקירתו ציין כי אינו זוכר "שמישהו ביקש להוסיף את זה לרשימת ההפרות היסודיות" (פרו', עמ' 6, ש' 2); וכן: "לא דובר על כך שזה מהווה הפרה יסודית" (פרו', עמ' 6, ש' 3).

121. התובעים ערים לכך שהוראת סעיף 4 אינה נמנית בין הסעיפים שהוגדרו כסעיפים יסודיים לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, ומבקשים להיבנות מהוראות סעיף 6 לחוק התרופות, שלפיו הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה") או הפרה יסודית מוסכמת ("הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב כיסודית"). ואולם, הוראת סעיף 6 לחוק התרופות כלל אינה רלוונטית לענייננו. אנו עוסקים כאן בתביעה לתשלום פיצוי מוסכם, לפי פרק ג' לחוק התרופות, כאשר את סעיף הפיצוי המוסכם יש לפרש בהתאם לכללי הפרשנות הקבועים בחוק החוזים. ויפים לענייננו הדברים האמורים בעניין **אמיתי** [ע"א (מחוזי מרכז) 1389/07 **אמיתי נ' טלכור ספקי כח בע"מ** (פורסם בנבו, 28.10.2007)], הנזכר בסיכומי הנתבעים שם נאמר:

> "לשם פירוש המונח הפרה יסודית פנה בית משפט קמא לסעיף 6 לחוק התרופות. על פי סעיף זה, הפרה יסודית היא אחת משתיים: הפרה יסודית מסתברת ("**הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה**") או הפרה יסודית מוסכמת ("**הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית**"). בית משפט קמא בחן את ההפרה נושא דיוננו הן במשקפי היסודיות המוסכמת הן במשקפי היסודיות המסתברת. אנו סבורים כי לסעיף 6 לחוק התרופות אין תחולה ישירה בענייננו. על פי לשון הסעיף, תחולתו מוגבלת לעניין סימן ב' לחוק, שעניינו "ביטול החוזה", בעוד שענייננו נסב על תביעה לתשלום פיצויים מוסכמים לפי סימן ג' לחוק התרופות (ראו ע"א 10474/03 **הכהן נ' מלונות הים התיכון בע"מ**, [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.11.05), שבו נקבע, בפסקה 12 לפסק הדין, כי סימן ב' לחוק התרופות מבחין בין שני סוגי הפרה לצורך ביטול החוזה). דעתנו היא, כי לכל היותר יכול היה סעיף 6 לחוק התרופות להוות מקור השראה פרשני בלבד. על כן, אין בענייננו הכרח לאמץ את ההבחנות בין הפרה יסודית מוסכמת לבין הפרה יסודית מסתברת. המונח "הפרה יסודית" יפורש אפוא לפי כללי פרשנות חוזים. נקודת המוצא היא כי מדובר בהפרה יסודית מוסכמת והשאלה העומדת להכרעה היא גדר ההסכמה של הצדדים לגבי יסודיות ההפרה." (עניין **אמיתי**, פסקה 26 לפסק הדין).

122. במקרה שלנו, בחרו הצדדים לקבוע, בהסכמה, מהי הפרה יסודית לצורך קבלת הפיצוי המוסכם, וסעיף 4 להסכם המכר אינו נמנה במסגרת הסעיפים שהוסכם לגביהם כי יוגדרו כסעיפים יסודיים, מה שמלמד, לטעמי, על הסדר שלילי. כעולה מחקירתו של עו"ד וייסמן, שני הצדדים, והתובעים בפרט, לא ביקשו להכניס את סעיף זה לסעיף ההפרות היסודיות שבהסכם. אין מקום לקבוע כי מדובר בהשמטה מקרית או טעות סופר, בפרט כאשר הצדדים ויתרו על חקירת בעלי הדין.

123. בנסיבות אלו, איני רואה כיצד ניתן להכניס לתוך תנית הפיצוי המוסכם שבהסכם, סעיף שהצדדים לא קבעו כי הפרתו מהווה הפרה יסודית, וזאת בניגוד להוראותיו המפורשות של ההסכם שמנה במפורש את אותם סעיפים המהווים תנאי עיקרי בהסכם.

124. העובדה שסעיף 4 הוסף להסכם המכר בכיתוב בולט, אינה הופכת את ההפרה להפרה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, בניגוד להסכמת הצדדים. הכיתוב הבולט מלמד על כך שהתובעים ייחסו חשיבות להוספת סעיף 4 להסכם, ואולי אפילו חשיבות רבה, אך אין בכך ללמד על הסכמה משותפת של שני הצדדים להפוך תניה זו לתניה יסודית המזכה בפיצוי מוסכם, והדברים אמורים במשנה תוקף שעה שבוחנים את אותם סעיפים שהוגדרו על ידי הצדדים כסעיפים יסודיים, שהפרתם מזכה בפיצוי מוסכם, סעיפים היורדים לשורשו של ההסכם, ומהווים באופן מובהק את עיקרי ההסכם: הצהרה על בעלות נקייה (סעיף 2 להסכם); המכר עצמו (סעיפים 6 ו-7 להסכם); ומסירת החזקה ותשלום התמורה (סעיפים 8 ו- 9 להסכם).

125. אף לא שוכנעתי, כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, והעובדה שבדיעבד, התובעים עצמם בחרו שלא לבטל את הסכם המכר לאחר ההפרה, מחזקת מסקנתי זו.

126. אף ספק רב בעיניי אם הנתבעים היו מסכימים להכניס גם את סעיף 4 להסכם כתניה יסודית לצורך תחולת הפיצוי המוסכם, אילו הדבר היה עולה על שולחן הדיונים. אני דווקא נוטה לסבור שכאנשים סבירים, הם היו מתנגדים לכך, בפרט כאשר ביצוע התיקונים לא נעשה על ידם, אלא על ידי בעלי מקצוע מטעמם.

127. מכאן, שהתביעה לפיצוי מוסכם נדחית, וטוב היה אלמלא הייתה נתבעת מלכתחילה.

<u>נזק לא ממוני (עוגמת נפש):</u>

128. התובעים טוענים בסיכומיהם כי הנזקים שנגרמו להם בגין ליקויי הרטיבות, חרגו מעל ומעבר למקובל, כאשר, בין היתר, נגרמו להם עוגמת נפש, מריטת עצבים, מאמצים ורוגז בגין הצורך המוגבר בניקיון, פגיעה בהנאתם מדירתם, היאלצותם לישון במשך לילות שלמים על מזרונים בסלון, כיתות רגליים עקב זלזול וסחבת מצד הנתבעים. לפיכך, עתרו התובעים לפיצוי בסך של 30,000 ₪ בגין נזק לא ממוני.

129. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

130. בנסיבות התיק דנא, אני מקבלת את טענות הנתבעים, לפיהן עיקר הטרדה ועוגמת הנפש נגרמו לתובעים בשל עבודות השיפוצים הכלליות שבוצעו בדירה, שהוקדמו בזמנן בשל ליקויי הרטיבות בדירה. יחד עם זאת, ראיתי לפסוק פיצוי בשיעור נמוך בגין הטרדה והנזק הלא ממוני שנוספו בשל ליקויי הרטיבות שהאריכו את עבודות השיפוצים וגרמו לטרדה וטרחה נוספת, בסך של 3,000 ₪ להיום.

<u>הפסד ימי עבודה ו/או ניצול ימי חופשה:</u>

131. התובעים טוענים כי בזמן ביצוע התיקונים, אותם ביצעו התובעים על מנת להקטין את נזקם, נאלצו להיעדר ממקום עבודתם ולהפסיד ימי עבודה ו/או לנצל ימי חופשה. לפיכך, עותרים התובעים לפיצוי בסך גלובאלי של 4,000 ₪ בגין פריט זה.

132. הנתבעים טוענים כי יש לדחות את טענות התובעים במישור זה, שכן מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו, גם בהתייחס לטענות אלו, קבע כי מדובר ב- "**תוצאה נפוצה ובלתי נמנעת מהמצב בו משפחה עוברת דירה ומבצעת עבודות תיקונים ושיפוצים**" (עמוד 5 לחוות הדעת).

133. דין רכיב זה בתביעה להידחות, הן מחמת העדר הוכחה, והן משום שעיקר הנזקים במישור זה, ככל שנגרמו, נובעים מעבודות השיפוצים הכלליות, ולאו דווקא מתיקוני הרטיבות. התובעים לא הראו נזק ספציפי שנגרם דווקא בשל תיקוני האיטום והרטיבות שבאחריות הנתבעים.

ד. סוף דבר:

134. אשר על כן, הנני מחייבת את הנתבעים, יחד ולחוד, לשלם לתובעים סך של 11,650 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.9.09 ועד היום; ועוד סך של 18,500 ₪ כולל מע"מ, בגין עבודות הכנה לאיטום וגמר איטום, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.9.09 ועד היום; ועוד סך של 5,126 ₪ כולל מע"מ, בגין החלפת הצנרת בחדר הרחצה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 24.6.09 ועד היום; ועוד סך של 3,000 ₪ בגין נזק לא ממוני, להיום.

135. לסכומים אלו יתווספו 20% מן האגרות ששולמו על ידי התובעים בתיק זה, כשהן משוערכות ממועד תשלומן ועד היום; הוצאות מומחה התובעים, המהנדס שטרנברג, בסך של 2,479 ₪ כולל מע"מ (בהתאם לקבלה שצורפה כנספח אחרון לתחשיב התובעים), בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד תשלומם, 24.12.09, ועד היום; התשלום ששולם למומחה ביהמ"ש על ידי התובעים, בסך של 2,500 ש"ח בתוספת מע"מ כשהוא משוערך ממועד תשלומו ועד היום; וכן שכ"ט עו"ד בשיעור של 17.5% מן הסכום הפסוק (לא כולל הוצאות המשפט) בתוספת מע"מ כאשר בפסיקת שיעור זה לא נעלם מעיניי הפער העצום בין סכום התביעה לתוצאה אך גם לא יכולתי להתעלם ממידת ההשקעה שנדרשה לניהול התיק.

136. הסכומים שנפסקו ישולמו בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

<u>המזכירות מתבקשת לשגר את פסק הדין לצדדים.</u>

<u>זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 יום.</u>

ניתן היום, כ"ט שבט תשע"ד, 30 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

עפרה אטיאס, שופטת