

נושא בסילבוס	תת נושא	פס"ד	עובדות המקרה	השאלה המשפטית	הלכות
כשרות משפטית	פסולי דין	בע"מ 946/08 פלוני נ' פלוני ואח'	פלוני חתם על חוזה מכירת דירה לאחיו ואישתו. אחיו ואחותו האחרים של פלוני – שלא קשורים למכירת הדירה תבעו את ביטול החוזה, בטענה שאחיהם לוקה בפיגור שכלי, ולא הבין משמעות העסקה. תביעתם נדחתה, משום שבעת חתימת החוזה אחיהם לא הוכר כפסול דין, אלא רק מספר שנים מאוחר יותר. מכאן הערעור.	<b>האם ניתן לבטל פעולה משפטית (חוזה מכר לדירה במקרה זה) שהתרחשה בעבר ע"י אדם שבעת ביצוע הפעולה היה בעל כשרות משפטית, אף על פי שכיום הינו פסול דין?</b>	<b>החלטת ביהמ"ש: השופט רובינשטיין:</b> סעיף 9 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות דן, בין היתר, באפשרות ביטול פעולותיו של פסול דין. במצבים כגון אלו, נותן ביהמ"ש <u>משקל רב לנסיבות המקרה</u> . בענייננו, העובדה כי חלפו שני עשורים מאז העסקה, אביו של העותר ועורך הדין אשר ליוו את העסקה כבר הלכו לעולמם, חוות דעת מומחה שלא פסלה את האפשרות שבעת הפעולה היה העותר כשיר להבין את משמעות העסקה ועוד, השפיעו על החלטת ביהמ"ש. בחינת הנסיבות הנ"ל הובילו בסופו של יום למסקנה – "זמן רב מדי חלף, והנתונים חלקיים וחסרים...ומה שיכול היה להיבדק לפני שנים רבות אינו בר הבהרה גמורה כיום..." הערעור נדחה, ללא צו להוצאות.
עסקאות רגילות		בג"צ 709/79 כהן נ' שר הביטחון	בהיות העותר בן 14, נחתם הסכם בין הוריו לבין מדינת ישראל (משרד הביטחון), לפיו העותר יתקבל ללימודים בפנימייה צבאית בתמורה להתחייבותו לשרת שירות קבע, נוסף על השירות הסדיר, לתקופה שלא תרד משלוש שנים. העותר הסכים להתחייבות, והוריו אישרו בחתימת ידם – כפי שדורש <b>סעיף 4 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות</b> . כעבור מספר שנים, עת שרת העותר כקצין בצה"ל (עדיין לא בקבע), בהיותו בן 21, ביקש להשתחרר מהתחייבותו הנ"ל. שלטונות הצבא דחו את טענותיו, ומכאן התביעה.  <u>טענת המערער:</u> הוא הסכים ללכת לפנימייה הצבאית וההורים שלו גם הסכימו. אבל הוא טען שההורים שלו לא יכולים להסכים על מה שיקרה לו כשהוא יהיה בגיר והוא לא רוצה להיות בקבע. <b>טען כי יש להפריד את התחייבות ההורים לשני שלבים - שלב ההתחייבות ושלב הביצוע:</b>	<b>האם התחייבותו של העותר בעת היותו קטין, למרות הסכמת הוריו, ניתנת לביטול לאחר שהפך לבגיר?</b>	<b>החלטת ביהמ"ש: השופט בכור - דעת הרוב:</b> העותר טען שעל-פי <u>סעיף 5 לחוק</u> , ניתן לבטל את "הפעולה המשפטית" משום ש"הסכמת נציגו" ניתנה על <u>התחייבות</u> לשרת בקבע, ולא על שירות הקבע עצמו, המהווה את "הפעולה המשפטית". כהן טען שיש להפריד את התחייבות ההורים לשני חלקים: שלב ההתחייבות-התחייבות שההורים נתנו שעה שהם היו מוסמכים לייצג את הקטין, ושלב הביצוע של ההתחייבות - בו הילד הפך בגיר ולא זקוק יותר לאישור הוריו. כעת כשהוא בגיר, הוא זה שצריך לאשר את העסקה, ומאחר שלא מאשר אותה- העסקה בטלה. השי' בכור לא מקבל את ההפרדה בין השלב האובליגטורי (ההתחייבות) לשלב הביצוע וקובע כי ההורים היו מוסמכים לייצג את הקטין ולכן הפעולה תקפה מפני ביטול. טענת העותר נדחתה בנימוק הבא: <u>סעיף 5 לחוק</u> אכן מדבר על פעולה משפטית שנעשתה <u>בלי הסכמת נציגו</u>

<p><u>האישי של הקטין</u>, אך הפעולה במקרה זה, היא ההתחייבות שאושרה ושנעשתה בהסכמת הורי העותר, לכן אין כלל תחולה במקרה זה <u>לסעיף 5</u> הני"ל. טענה נוספת עסקה בתחולתו של <u>סעיף 4</u> לחוק המאפשר לנציגו של הקטין <u>לבטל הסכמה שנתן לפעולה שטרם נעשתה</u>. טענה זו נדחתה בנימוק זהה לנימוק הקודם: "הפעולה המשפטית" בענייננו אינה תחילת שירות הקבע, אלא <u>ההתחייבות</u> החוקית שנעשתה עת היה העותר קטין.</p> <p><b>השופט כהן (דעת מיעוט):</b> מקבל את ההפרדה בין 2 שלבי העסקה - התחייבות וביצוע. יחד עם זאת, טוען שבמקרה שלנו ההפרדה לא יכולה לעזור לעותר מכיוון ששלב הביצוע התחיל מהרגע שהחל לבצע את העסקה, ביום הראשון בו התייצב ללימודים – היה קטין, הוריו היו מוסמכים לייצג אותו ולכן ההתחייבות שנתנו בשמו תקפה. מחדד את דברי <b>השופט בכור</b>, <u>עד אשר העותר חתם על התחייבותו</u>, בעת היותו קטין, יכלו הוריו לחזור בהם מהסכמתם שיחתום. אבל משחתם והתקבל על-פי התחייבותו לפנימייה הצבאית, תמה ונשלמה "הפעולה המשפטית" שבמתן התחייבותו, והסכמת ההורים נהיתה לסופית.</p> <p>עוד הוא מוסיף, שגם לו הייתה עומדת לעותר זכות ביטול, הרי <u>שסעיף 5</u> לחוק דורש את ביטולו של החוזה <u>בחודש ימים מרגע הפעולה</u>, או מרגע שהיה לבגיר, והרי שבשני המקרים עבר מעל חודש (היה בן 21).</p> <p>העתירה נדחתה, אין צו להוצאות.</p>		<p><b>שלב ההתחייבות:</b> ההתחייבות שההורים נתנו בשעה שהם היו מוסמכים לייצג את הקטין – התחייבות אובליגטורית.</p> <p><b>שלב הביצוע:</b> בו הילד הפך בגיר ולא זקוק יותר להסכמתם, ואז הוא זה שצריך לתת את האישור בעצמו, וכעת כשהוא בגיר הוא לא מאשר את הפעולה.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> <b>הש' ברק ושמגר - דעת רוב:</b> לא רק הרישום בפנקס המתנהל ע"פ חוק [לשון סעיף 20(1)] טעון אישור ביהמ"ש, אלא העסקה כולה דרושה אישור, ועל כן אין ההורים רשאים לייצג את הקטין בלא <u>אישור מראש</u> של ביהמ"ש. האישור הינו תנאי מוקדם לביצוע הפעולה</p>	<p><b>האם חוזה מכר מקרקעין אשר כרתו הוריו של קטין ללא קבלת אישור מבית המשפט, כפי שדורש סעיף 20(2) הינו תקף?</b></p>	<p>הוריה של ישראלה חתמו בשמה, בעת שהייתה קטינה, על חוזה מכר לדירה שהייתה רשומה על שמה. לקראת ביצוע העסקה, התחרטו ההורים והודיעו שהם מבטלים את החוזה בטענה שהוא לא חוקי, משום שע"פ <u>סעיף 20</u> לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, עסקת מקרקעין שנעשית ע"י קטין טעונה את</p>	<p>ע"א 112/79 <b>שרף נ' אבער</b></p>		

אישור בית המשפט. הרוכשים תבעו את קיום העסקה ואף פנו לביהמ"ש על-מנת שיאשרה, אולם בינתיים, גדלה ישראלה ועברה את גיל 18, כלומר היא כעת בעלת כשרות משפטית. טענת המערערים: החוזה אינו תקף כיוון שלא ניתן אישור של ביהמ"ש.

**מה הזין במקרה הנ"ל, שטרם אישור ביהמ"ש הפך הקטין לבגיר? האם קיים הבדל בין עסקת מקרקעין, להתחייבות לביצוע עסקת מקרקעין ע"פ לשון סעיף 20? מתי צריך את אישור ביהמ"ש – בשלב החוזי או בשלב העברת הקניין?**

המשפטית ולא להיפך. במקרה שכזה, המציע מעלה הצעה, אולם הקיבול יכול להיעשות רק לאחר אישור ביהמ"ש. מצב העניינים הסתבך, משום שבמקרה הנ"ל הקטינה הפכה בגירה בטרם התקבל אישור ביהמ"ש. במצב דברים זה, רשאי הקטין להחליט בעצמו והוא אינו צריך את הסכמת הוריו או את אישור ביהמ"ש. וישראלה (הקטינה) אכן דחתה את הצעת הקונים. **הש' ברק**: אומר כי אישור ביהמ"ש נדרש כבר בשלב החוזי שהרי אם לא כן למעשה אין הגנה על הקטין שזו הרי מטרתו של חוק הכשרות (במידה והוא חתם על חוזה ואז בשלב הקנייני ביהמ"ש לא נותן את אישורו, הקטין יהיה חייב בסכומי עתק כפיצוי על החוזה שלא יתקיים). לגישתו הפרדה זו היא מלאכותית ולא הגיונית. אם בית המשפט רוצה להגן על הקטין הוא יעשה זאת כבר מהשלב החוזי. לדעתו מתן אישור רק בשלב הקנייני מבטל את ההגנה על הקטין- לא יוכל להתחרט אם ירצה. אישור מאוחר חושף את הקטין לנזק. ס' 25(2) לא רלוונטי - לא מדובר בעסקה רגילה, אלא בעסקה המצריכה אישור ביהמ"ש. כאשר אין אישור כזה החוזה בטל מעיקרו, ולכן ס' 25(2) לא רלוונטי - לא ניתן לבטל את המבוטל. **הש' שמגר** מצטרף לדעתו של **הש' ברק**.

**הש' חיים כהן - דעת מיעוט**: אומר כי יש להבחין בין הזכות האובליגטורית (השלב החוזי) לבין ההקניינית (השלב הקנייני). לדידו רק השלב הקנייני (הרישום בטאבו) טעון אישור ביהמ"ש ואז החוזה תקף וניתן לביטול דרך ס' 5. כלומר, בשלב בו נחתם החוזה אין צורך באישור ביהמ"ש כך שלמעשה חלה במקרה דנן עסקה רגילה שיכולה להתבטל ע"י הכללים הרגילים (30 יום מידיעת ההורים/ 30 יום מהגעה לבגרות בתנאי שאין ידיעה של ההורים). לפיכך, החוזה תקף מאחר שהיתה הסכמה של ההורים בעת החתימה (גם אם לא היתה הסכמה אקטיבית, מספיק לנו שההורים ידעו על

<p>העסקה ולא ביטלו כדי לנטרל את המנגנון של ס' 25(2) - אם היתה הסכמה לא ניתן לבטל את החוזה!). הנימוק של הש' כהן הוא לשוני - שם דגש על הרישום - החוזה תקף ולכן לדעתו משפחת שרף היא המפרה.</p>					
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> אם היינו מפעילים את מבחן הקיבול על בסיס ההתנהגות של האדם הסביר, ניתן היה לומר כי הוא חותם, הביע הסכמה, פרע את הכסף (מצביע על העדה על גמירות דעת) ולכן נעשה כאן קיבול.</p> <p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> פרץ בוני הנגב היו צריכים להבין כי לא נעשה כאן קיבול, שכן בוחבוט לא הבין את דבריהם לאשרם.</p> <p>← פס"ד זה מסביר את הריג לכלל "העדה על גמ"ד" – כאשר אנו יודעים שהאדם העומד מולנו איננו האדם הסביר, עלות התאונה היא עלי.</p>	<p><b>האם נכרת חוזה?</b></p>	<p>למר בוחבוט הבן היתה דירה, אך הדירה היתה רשומה על שמו של אביו (רישום שגוי). פרץ בוני הנגב רצו לרכוש את הדירה הנ"ל. הם פנו לבעלים (הבן) וניהלו עימו מו"מ, שלא הבשיל לכדי הסכמה. לכן החליטו פרץ בוני הנגב לפנות אל האב, שרשום כבעלים. בוחבוט האבא היה שיכור ולפי טענתו גם אנאלפבת (לא עונה על הקריטריונים של האדם הסביר). בוני הנגב הציעו לו חוזה אשר לטענתם בנו מעוניין בו. בנוסף הציעו לו 1000 ₪ שיקבל באופן מיידי, במידה ויחתום על החוזה. בוחבוט הסכים, לקח את הכסף ופרע אותו.</p>	<p>ע"א 1932/90 <b>פרץ בוני הנגב נ' בוחבוט</b></p>	<p><b>העדה על גמירות הדעת</b></p>	<p><b>כריתת חוזה – הצעה וקיבול</b></p>
<p>הפעולות המשפטיות שמבצע אדם שלא הוכרז כפסול דין תקפות. האישה לא הוכרזה בפסולת דין ולכן היתה בעלת כשרות משפטית בעת החתימה על ההסכם. הקביעה מקימה חזקה שהפעולה המשפטית תקפה. יחד עם זאת, חוק הכשרות המשפטית לא מבטל את תחולתו של חוק החוזים. לכן, ניתן להשתמש במידת הצורך בעילות המופיעות החוק, בינהן: גמירת דעת, טעות, הטעיה, כפיה וכו', כדי לבטל פעולה משפטית שעשה לוקה בנפשו שלא הוכרז כפסול דין. תנאי חיוני לקיומו של חוזה הוא הסכמת הצדדים, אשר נבחנת בין היתר לפי קיומה האובייקטיבי של גמירת דעת של הצדדים להתקשר בחוזה. בנסיבות האובייקטיביות התנהגותה החיצונית של האישה בעת החתימה על ההסכם, העידו על גמירת דעתה להתקשר בחוזה. מכאן, הערעור נדחה.</p>	<p><b>מה תוקף חתימתה של המשויבה על ההסכם נוכח מצבה הנפשי, ומה דינו של ההסכם?</b></p>	<p>אישה החולה במחלת נפש, חתמה יחד עם בעלה על הסכם עם חברת הביטוח, לפיו החברה תעניק להם הלוואה שתמורתה ימשכנו הזוג דירה הרשומה על שם הבעל. לפני החתימה על ההסכם איים הבעל על האישה שיתגרש ממנה אם תסרב לחתום. בשל אי עמידה בהחזרי התשלומים, הועמדה הלוואה לפרעון מיידי וחברת הביטוח פתחה תיק הוצאה לפועל למימוש המשכנתא.</p> <p><b>ביהמ"ש המחוזי:</b> קיבל את תביעת האישה לפיה ההסכם בטל מעיקרו, ככל שהוא נודע לאישה ולזכויותיה. שכן, נוכח מצבה הנפשי, לא ידעה ולא הבינה האישה את משמעות חתימתה ואת התוצאות העלולות לנבוע ממנה.</p>	<p>ע"א 8163/05 <b>הדר חברה לביטוח נ' פלונית</b></p>	<p><b>העדה על גמירות הדעת</b></p>	

<p><b>החלטת ביהמ"ש: דוקטרינת אי ההבנה אומרת שאם יש פרשנות אחת שהיא סבירה יותר באופן אובייקטיבי מהפרשנות האחרת – נגיד שנכרת חוזה לפי ההבנה הסבירה. לעומת זאת, אם אין פרשנות הסבירה יותר מהאחרת נגיד שלא התקיימו יסודות הכריתה ולא התקיים כלל חוזה.</b></p>	<p><b>האם האיחור בהספקת הכותנה ע"י המוביל תיחשב כהפרה? או האם מלכתחילה לא ניתן לומר כי נכרת חוזה?</b></p>	<p>מדובר על הסכם להעברת כותנה מנמל בומבי לנמל באנגליה על ספינה ששמה פירלס. הצדדים כרתו את ההסכם וחתמו עליו ולאחר מכן הסתבר כי מבומבי יש שתי אוניות שנקראות פירלס שאחת מגיעה באוגוסט ואחת באוקטובר – כל צד חשב שנקבע חודש אחר. שני הצדדים רצו להתקשר בחוזה להעברת הכותנה אך הרצון שלהם לא היה להתקשר באותו חוזה. המוביל חשב שההסכמה היא להוביל בספינה המאוחרת והמזמין חשב כי מדובר על האוניה המוקדמת.</p>	<p><b>Raffles V. Wichelhaus</b> (The Peerless case)</p>	<p><b>דוקטרינת אי ההבנה (טעות הדדית)</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש: השופט עציוני: ס' 8 לחוק המקרקעין קובע את דרישת הכתב כדרישה מהותית. במקרה הנידון, אין המסמכים ממלאים אחרי דרישות ס' 8. תוכן המסמך מהותי: המסמך הקונסטיטוטיבי הנדרש, צריך להצביע באופן ברור על קיום העסקה. כדי שהסכם מוקדם שעניינו מקרקעין יהיה הסכם מחייב עליו לכלול את כל התנאים ההכרחיים להתקשרות: שמות הצדדים, מהות הנכס, מהות העסקה, המחיר, זמני התשלום, הוצאות ומיסים. הערעור נדחה.</b></p>	<p><b>האם המסמכים שצריך קפולסקי מהווים "מסמך בכתב", הדרוש לפי ס' 8 לחוק המקרקעין, לצורך יצירת התחייבות לעשות עסקה במקרקעין?</b></p>	<p>קפולסקי הגיש תביעה לאכיפת הסכם מכר שלטענתו התחייבה בו גני גולן להעביר לו בעלות בבניין. לתביעתו צרף קפולסקי שני מסמכים: מסמך מיום 4.5.71 הקובע את תנאי העסקה, דהיינו מהות הנכס, מחירו ותנאי התשלום, ומסמך בחתימת גני גולן בע"מ המאשר לקפולסקי ביצוע שינויים בקומת הקרקע של הבניין.</p>	<p>ע"א 649/73 קפולסקי נ' גני גולן</p>	<p><b>מסוימות</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש: השופט שמגר: במקרה דנן, פנייתם של המערערים העידה על גמירת דעת. נוסח הדברים המפורש במכתב מעיד בעליל על רצון ליצור יחסים משפטיים. כמו כן, ההצעה במכתב הובאה כחלק מתהליכים שהחלו חודשיים קודם לכן כשנחתם זיכרון הדברים, לא מדובר בפעולה פתאומית. לצורך התקיימות יסוד המסוימות, על ההצעה להיות מלאה ומדויקת במידה מספקת עד שניתן יהיה לראות באמור בה עם קיבולה, חוזה מלא ובר ביצוע ללא צורך במשא ומתן משלים. עם זאת, דרישת המסוימות אינה מחייבת פירוט מראש של כל נושא ועניין הכרוך בחוזה. די בכך שניתן יהיה להסיק על מהות העסקה. אם חסרים פרטים בהצעה, יש לבוק האם העדרם הופך את ההצעה לבלתי שלמה, או שמא מדובר בפרטים משלימים שלגביהם קבע המחוקק מהי הדרך</b></p>	<p><b>האם במכתבים הנ"ל התקיימו יסודות גמירת הדעת והמסוימות הדרושים לצורך כריתת חוזה בדרך של הצעה וקיבול?</b></p>	<p>המערערים והמשיבים החזיקו במניות של שתי חברות שווה בשווה. הצדדים הסכימו בזכרון דברים שכל צד יהיה נכון למכור את מניותיו אם הצד השני ירבה במחיר. לשם כך, נערכה שומה בדבר ערך נכסיהם של החברות, אולם העסקה לא יצאה לפועל. כעבור חודשיים שלחו המערערים מכתב אל המשיבים, ובו הצעה למכור את חלקם וזכויותיהם בחברות למשיבים, תמורת חצי מהסכום שהוערך על ידי השמאי, אשר פורט באותו מכתב. המשיבים השיבו במכתב שהם מקבלים את ההצעה, אלא שבהמשך התעוררה מחלוקת בין הצדדים בדבר פרשנותו של המכתב. <u>לטענת המשיבים: נכרת חוזה תקף למכירת זכויותיהם של המערערים בחברות.</u></p>	<p>ע"א 440/75 זנדבנק נגד דנציגר</p>	<p><b>מסוימות</b></p>	

<p>בה יושלמו אם לא יפורטו בחוזה (ס' 26 לחוק החוזים). במקרה דנן, יסוד המסוימות מתקיים, הפרטים החסרים הם משניים.</p> <p><b><u>זהו ההיפוך הראשון לעמדתו של עציוני.</u></b></p>		<p><u>ביהמ"ש המחוזי</u>: קבע שעל פי שני המכתבים נכרת חוזה בין הצדדים, ומכאן הערעור.</p>		
<p><b><u>החלטת ביהמ"ש</u>: השופט ברק: יש לראות בהסכמתו של אלבויס, בא כוח המשיבה, במעמד עריכת זיכרון הדברים כשכלול ההסכם בין הצדדים באותו מעמד. מצד אחד, עריכת זיכרון הדברים כשלב ביניים במשא ומתן, באה על מנת להעלות על הכתב את אשר כבר הסכימו הצדדים, ואין בה את גמירת הדעת הסופית לשכלולו של הסכם. מצד שני, יש טענה כי זיכרון הדברים מהווה נקודת סיום למשא ומתן בין הצדדים, ועם זאת הצדדים לא מוכנים להסתפק רק בו אלא רוצים גושפנקא סופית ופורמאלית בדמותו של חוזה. לפי נקודת מבט זו, זיכרון הדברים יוצר את הקשר המשפטי. <b>שני מבחנים מצטברים בנוגע להשקפות הנ"ל:</b></b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li><u>1. כוונת הצדדים</u>: כוונתם של הצדדים ליצור קשר חוזי מחייב עם ההסכמה על זיכרון הדברים.</li> <li><u>2. דרישת המסוימות</u>: קיומה של הסכמה בזיכרון הדברים על הפרטים המהותיים והחיוניים בעסקה שביניהם.</li> </ol> <p>הצדדים התכוונו, בזמן החתימה על זיכרון הדברים, ליצור קשר משפטי מחייב ביניהם, וכוונה זו מתבטאת בזיכרון הדברים אשר מסדיר את כל הפרטים המהותיים והחיוניים שבין הצדדים. מן הקביעה כי זיכרון הדברים כולל בתוכו את התנאים המהותיים והחיוניים לעניין תוקפו, נובע כי הוא מקיים את דרישת הכתב בסעיף 8 לחוק המקרקעין.</p> <p><b>הש' ברק אומר כי היסוד המרכזי הוא העדה על גמירת דעת, וכי יסוד המסוימות הוא משני. אם הגענו למסקנה כי הרכיב של העדה על גמירת דעת מתקיים אז נקל על דרישת</b></p>	<p><b>באלו מקרים יש לראות בזיכרון הדברים ובו תניה כי בעתיד יעשה החוזה כיוצר קשר חוזי מחייב גם אם האחרון לא נעשה?</b></p>	<p>בין המערערת לבין המשיבה נעשה זיכרון דברים למכירת מגרש. שולמו דמי קדימה, ונקבע מועד לעריכת החוזה שאכן נערך אך לא נחתם שכן המערערת חזרה בה מהעסקה. המשיבה הגישה בקשה למחוזי לאכיפת זיכרון הדברים.</p> <p><u>ביהמ"ש המחוזי</u>: נעתר לבקשה זאת. מכאן הערעור.</p> <p><u>טענת המערערת (הנתבעת)</u>: זיכרון הדברים אינו מחייב משום שנחתם ע"י המשיבה רק לאחר חזרתה של המערערת מהצעתה. <b>אינו מחייב משום שאין קיבול כדין</b>. הצדדים ביקשו לראות את עצמם קשורים רק עם חתימת החוזה המוזכר בזיכרון הדברים, ולא ע"י זיכרון הדברים עצמו. הצדדים החסירו מזיכרון הדברים פרטים מהותיים. <b>ההצעה אינה מסוימת דיה</b>. זיכרון הדברים אינו עומד בדרישות ס' 8 לחוק המקרקעין. כל עוד לא נעשה הקיבול באופן שקבע המציע, רשאי המציע לחזור בו מהצעתו. אין להעניק צו לאכיפת זיכרון הדברים, אפילו אם הוא מחייב. במידה ויוענק צו לאכיפת זיכרון הדברים יש לשערך את המחיר שנקבע בו. <u>טענת המשיבה</u>: זיכרון הדברים תקף כחוזה מחייב משום שבוצע קיבול על פי דין עוד במעמד זכרון הדברים בו קיבלה המערערת בתמורה כסף מהמשיבה.</p>	<p>ע"א 158/77 רבינאי נ' חברת מן שקד</p>	<p><b>מסוימות</b></p>

<p>המסוימות. יש דרישה פורמאלית אך היא מינימאלית. רשימת עציוני רק מנחה והיא לא רשימה מחייבת. הערעור נדחה.</p>				
<p><u>החלטת ביהמ"ש: קובע כי מדובר בהצעה, וזאת למרות העובדה שמדובר בהתחייבות אבסורדית אשר החברה אינה יכולה לעמוד בה.</u> (תזכורת: אנחנו יכולים להתחייב לדברים שאנחנו לא יכולים לעמוד בהם ועדיין זה יהווה בסיס לחוזה מחייב).</p>	<p><b>האם זאת היתה הצעה לציבור?</b></p>	<p>חברה יצרה כדורים אשר אמורים למנוע שפעת. מדובר בכדור עשן שהיה עשוי מחומצה פחמתית והשימוש כלל שאיפה מתודית של העשן לתקופה מסוימת. החברה הבטיחה שמי שישאף את העשן הזה לא ילקה בשפעת. כדי למשוך אנשים לקנות את הכדור עשן הם אמרו שהם מתחייבים שהכדור עובד והם הבטיחו פרס של 100 לירות למי שישתמש בכדור העשן ובכל זאת ילקה בשפעת. גברת קרליל, השתמשה בכדור וחלתה בשפעת, ולכן היא תבעה את 100 לירות סטרלינג שלה.</p> <p><u>טענת התובעת:</u> היא טוענת שזאת הייתה הצעה לציבור והיא מעידה על גמירת דעת ומסוימות. <u>טענת המשיב:</u> החברה טוענת כי זו הייתה רק התרברבות וכי מדובר בפרסומת בלבד, אותה יש לקחת בעירבון מוגבל, ולכן זאת לא הצעה. יתרה טוענת החברה כי לא הייתה לה כוונה להציע הצעה מחייבת שכן החברה לא יכולה לפקח כי הצד השני ימלא את חלקו בחוזה וייקח את הכדורים באופן הנדרש.</p>	<p><b>Carbolic smoke ball V. Callile</b></p>	<p><b>הצעה לציבור</b></p>
<p><u>החלטת ביהמ"ש: ביהמ"ש קבע שזו לא הייתה הצעה, זו הייתה רק התרברבות. מדובר בנקודה חשובה שחוזרת בדיני הכריתה וגם בתום הלב: דיני הכריתה מיועדים להגן על ההסתמכות במידה רבה אבל זה עדיין לא אומר שהם מגנים על ההסתמכות גם כאשר ההסתמכות היא לא מוצדקת עניינית.</u> אני לא יכול לכבול אותך להצעה שלא הצעת, השאלה האם זו הייתה הצעה או הזמנה נשקלת רק ע"י שאלת האדם הסביר. השאלה נוגעת למצב הקוגניטיבי של המציע - אנחנו בוחרים להגן על הניצע רק אם ההסתמכות שלו הייתה לגיטימית. <u>ביהמ"ש קבע שלא הייתה הצעה, זו הייתה התרברבות ולכן נקבע שמייסון לא אחראי.</u> למרות שהשפה</p>	<p><b>מה האדם הסביר שנמצא בחדר יכול היה להבין מדבריו של מייסון? האם הייתה הצעה?</b></p>	<p>מדובר על איש עסקים בשם סראנו שהוגש נגדו כתב אישום פלילי לפיו סראנו קם בוקר אחד ויצא למסע הרג שבו הוא רצח את השותף העסקי שלו ועוד שלושה אנשים כיוון שהיו באזור. <u>הסיפור שמספר כתב האישום:</u> סראנו תושב אטלנטה, לקח מטוס לאורלנדו, שכר רכב תחת שם בדוי, נסע איתו, הגיע לאנשים ורצח אותם. אחרי שירה בארבעת האנשים, המשיך עם המכונית לטמפה, לקח מטוס חזרה לאטלנטה, לקח מכונית למלון קרוב לשדה התעופה ומשם לא יודעים מה קרה איתו. במלון יש מצלמות אבטחה שמצלמות אותו מגיע לשם. מרגע נחיתת המטוס באטלנטה ועד לרגע שבו סראנו מצולם במצלמות האבטחה עברו בדיוק 28 דקות. סראנו שוכר את מייסון, אחד מעורכי הדין</p>	<p><b>Kolodziej V. Mason</b></p>	<p><b>הצעה לציבור</b></p>

<p>היא לכאורה חד משמעית – אני אתן מיליון דולר, זאת לא העדה על גמירת דעת כנדרש בהצעה לציבור, מדובר בפאף.</p>		<p>הבכירים בארה"ב והטענה שלו היא שלא יתכן שתוך 28 דקות מנחיתה סרטנו הגיע למלון. מייסון מתראיין בתכנית עם רייטינג גבוה ואומר שאם מישהו יראה לו שאפשר לרדת מהמטוס ותוך 28 דקות להגיע למלון הוא ישלם לו מיליון דולר. בעקבות זאת, סטודנט למשפטים מנסה לעשות את זה ומצליח להצטלם תוך 28 דקות במלון. לאחר מכן, הוא מבקש ממייסון את מיליון הדולר שהובטחו לו ומייסון מסרב. מה מייסון רצה לעשות? להפגין את הביטחון המלא שלו בזה שלא יכול להיות שהסיפור בכתב האישום נכון? או להוכיח שזה דבר שאי אפשר לעשות אותו ולא התכוון להיות מחויב משפטית לשלם אם מישהו מוכיח אחרת?</p>			
<p>פה נפסק כי אין חוזה מחייב.</p>	<p><b>מהו התוקף של הצעה בפרסומות?</b></p>	<p>חברת פפסיקו פרסמה כי עם כל קניה של מוצריה יקבל הקונה נקודות, באמצעותם יוכל לקנות מתנות. היא פרסמה רשימה של איזו כמות נקודות נדרשת לכל מתנה. בסוף הפרסומת פפסי מציעה מטוס קרב תמור, 7 מיליון נקודות. לאונרד הגיע למסי הנקודות הנדרש, והלך לפפסי כדי לקבל את המטוס כמובטח. <u>טענת התובע</u>: על בסיס קרבוליק סמוק בולס לאונרד טוען כי נכון שזו פרסומת אבסורדית אך היא עדיין מחייבת את פפסיקו להעביר לו את המטוס בתמורה לנקודות. <u>טענת המשיב</u>: פפסי אמרה כי היא לא יכולה לתת מטוס קרב - זה כלי ביטחוני שאינו שייך לה ולכן אינה מתכוונת לקיים את התחייבותה. בנוסף טוענת פפסיקו שכל <b>אדם סביר בנעלי הצרכן צריך להבין שכאשר היא מבטיחה מטוס קרב זה נאמר בהומור ולכן לא מדובר בהעדה על גמירת דעת.</b></p>	<p><b>Leonard V. Pepsi co</b></p>	<p><b>הצעה לציבור</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש: השופט בייסקי:</b> הערעור נדחה פה אחד. ע"פ ס' 2 לחוק החוזים ניצע לחוזה יכול להיות יחיד או קבוצה מוגדרת במשמע. במהלך המו"מ שלאחר התגבשות ההצעה ייתכנו תגובות, חילופי דברים ותכתובות בין הצדדים שאינם קיבול אך אינם גם 'שינוי אחר', המפקיע את ההצעה. בהצעה בלתי הדירה, שנקבע בה מועד לקיבול, אין המציע רשאי</p>	<p><b>האם יעקובסון דחה בהתנהגותו את ההצעה? האם במקרה הנדון היה יכול לבטל המערער את הצעתו לאחר שהתרשם כי המשיב דחה את ההצעה לקניית</b></p>	<p>יעקובסון התגורר בשכירות בדירה של נווה עם. נווה עם הציעה למתגוררים לקנות את הדירות בתנאים מיוחדים, כאשר יהיה עליהם להתייצב לחתום על חוזה ולשלם מחצית מדמי הרכישה. תנאים אלה יהיו בתוקף עד מועד מסוים. יומיים לפני המועד זומנו הזכאים לישיבה, חלקם חתמו ושילמו. יעקובסון, שהתקשה לגייס את הסכום הנדרש, השיב בשלילה על השאלה, אם הוא</p>	<p>ע"א 379/82 נווה עם נ' יעקובסון</p>	<p><b>הצעה בלתי חוזרת</b></p>	



<p>לחזור בו מההצעה לפני שעבר המועד לקיבולה, ופקיעת ההצעה היא רק בדחייתה על-ידי הניצע. דחיית ההצעה בטרם עבר המועד לקיבולה צריכה להיות מפורשת או אקטיבית. אין גם ממש בטענה כי האמור במכתב לא נתגבש להצעה מחייבת, באשר עולה מתוכנו גמירת דעת ליצירת יחסים משפטיים ובתנאים המאפשרים כריתת חוזה באותה עסקה מסוימת. לכן נווה עם לא יכלה לחזור בה מן ההצעה עד המועד בו עבר הזמן לקיבולה, משנמסרה לניצע. דחיה של הניצע בנסיבות אלה צריכה להיות מפורשת או אקטיבית, וכך לא התקיים. הניצע יכול היה לקבל את ההצעה עד מועד פקיעתה, וכך היה. הערעור נדחה. <b>אם היה מדובר בהצעה רגילה, ניתן היה לחזור ממנה כל עוד לא היה קיבול.</b></p>	<p><b>דירה, עוד בטרם פקע תוקפה של ההצעה שהעביר למשיב?</b></p>	<p>מוכן לחתום על החוזה ולשלם את הדרוש בו במקום, ועזב את הישיבה. נווה עם פרשו זאת כדחיית ההצעה. למחרת התייצב יעקובסון עם הסכום הדרוש, אולם נווה עם טענו שמשדחה את ההצעה, אין הוא יכול לחתום על החוזה. <u>טענת המערערים</u>: אין לראות במכתב שנשלח לבא כוח המשיבה הצעה כלל וכלל, אלא סיכום תוך כדי מו"מ, שטרם נתגבש כדי הצעה מחייבת. המכתב לא כוון כלל אל המשיב. <u>טענת המשיב</u>: בעזיבתו של המשיב את הישיבה במשרד עו"ד המערער, לא ביצע דחייה של ההצעה, אלא רק רצה להרוויח עוד זמן על מנת להשיג את הכסף עבור החתימה על החוזה, משום שטרם גייס עד אז את מלוא הסכום הנדרש, ובידיעה כי ההצעה הייתה עדיין פתוחה.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: טענתו של תשובה נידחת. ביהמ"ש קובע כי גם אם ההצעה היא בלתי חוזרת ניתן לחזור ממנה בתנאי שעושים זאת לפני שלב מס' 2 (ס' 60(ב)). בר נתן עשה זאת ע"י שיחת הטלפון השנייה ולכן על תשובה היה לאפשר לו לחזור בו מהצעתו הראשונה. החוזה דיבר רק על ההצעה ולא נאמר שהחזרה מההצעה צריכה להיעשות באותה דרך ולכן ההצעה הראשונה לא תפסה והקיבול יכל להיעשות רק בגדר ההצעה החדשה (ס' 11). כעבור שבועיים מההצעה השנייה שתי ההצעות פקעו ומשום שתשובה לא מימש את הצעתו בר נתן היה רשאי לעשות כרצונו.</p>	<p><b>מהן זכויות הצדדים?</b></p>	<p>תשובה ובר נתן היו קשורים בהסכם שיתוף במקרקעין. במסגרת הסכם השיתוף הייתה התניה שקבעה שאם אחד מהצדדים מחליט למכור את חלקו בשותפות עליו להציע את חלקו קודם כל לשותף השני, באותם תנאים אשר יציע לצד ג', ורק אם השותף השני יסרב, יוכל להציע את חלקו לצד ג'. אינטרס הצדדים היה שלא להכניס צד שלישי למערכת היחסים. עוד נקבע בהסכם השותפות שכאשר מוצעת המכירה לשותף אז עליה להיעשות בדואר רשום ואז לשותף (הניצע) יינתנו שבועיים לשקול את ההצעה. בר נתן מחליט למכור את חלקו, הוא מתקשר לתשובה בטלפון ומציע לו את החלק שלו. תשובה בתגובה אומר כי לפי הסכם השותפות ההצעה חייבת להישלח בדואר רשום. בתגובה, בר נתן שלח כבר באותו היום את ההצעה. לאחר מכן, בר נתן שוב התקשר לתשובה, רק שהפעם אמר שהוא התחרט מאחר שההצעה ששלח בדואר הרשום נמוכה מדי, והוא רוצה להעלות את המחיר. תשובה אמר בתגובה כי כל שינוי בהצעה חייב גם כן להישלח בדואר רשום. בר נתן שלח שוב דואר רשום עם מחיר גבוה יותר. תשובה קיבל את 3 המכתבים ומשגר קיבול על ההצעה</p>	<p>ע"א 7824/95 <b>יצחק תשובה ואח' נ' בר נתן</b></p>	<p><b>הצעה בלתי חוזרת</b></p>	

		<p>הראשונה. בר נתן לא מגיב וגם לא מעביר לו את החלק שלו בשותפות. תשובה טוען שהייתה לו זכות לקבל את ההצעה הראשונה שכן זאת <b>הצעה בלתי חוזרת</b>, הרי היא מוגבלת בזמן של שבועיים (ס' 3(ב)).</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> בנסיבות העניין הקונקרטי, שתיקת הניצע מהווה קיבול. לפי בהמ"ש, כאשר חברה מקבלת חוזה כזה ושותקת, כנראה שהיא מסכימה לתנאים, אחרת היה עליה לגלות את דעתה כי אינה מסכימה לכך. החברה הגרמנית הסתמכה על שתיקתה ולכן החוזה תקף. בסיטואציה שמקבלים שני מסמכים, האדם הסביר היה אומר שהוא לא כפוף למסמך השני אם תנאיו לא היו מקובלים עליו, הוא לא היה שותק. לכן ברגע שהחברה הישראלית שתקה לגבי המסמך השני אפשר לראות בה כהסכמה.</p>	<p><b>על מה הצדדים הסכימו? מהי משמעותה של שתיקה? האם חוזר התנאים מהווה חוזה או לא? האם החוזה נכרת בסיום השיחה הטלפונית וכל מה שנעשה לאחר מכן אינו מהווה חוזה, או ששתיקת החברה הישראלית מהווה קיבול?</b></p>	<p>מדובר בעסקה בין חברה ישראלית לגרמנית שבה החברה הישראלית רצתה לרכוש מכונה מהחברה הגמנית. בשלב הראשון, מתנהל מו"מ טלפוני שבו מגעים הצדדים לשורה של הסכמות. לאחר שיחה, החברה הגרמנית שלחה לחברה הישראלית שני מסמכים בפקס 1010101010: הראשון, פרוט הזמנה המתאר את כל ההסכמות שהצדדים הגיעו אליהן במהלך השיחה; השני, חוזר תנאים בו היו כלולים תנאים נוספים שהצדדים לא דברו עליהם טלפונית. החברה הישראלית שותקת ולא מגיבה על המסמכים הללו. כאשר מגיעה המכונה לישראל, מתברר שהיא פגומה, והחברה הישראלית מבקשת לתבוע את החברה הגרמנית.</p> <p><b>טענת התובעים:</b> הישראלים טוענים שרק המסמך הראשון מהווה חוזה, שכן המסמך כלל את הפרטים עליהם התדיינו הצדדים טלפונית. מאחר שלא היה דיון על הפרטים הנכללים במסמך השני, הם לא מהווים חלק מהחוזה.</p> <p><b>טענת המשיבים:</b> לפי הגרמנים, כל הפרטים שמופיעים בהזמנה חלק מהחוזה, אולם בהמשך נוספו לחוזה תנאים נוספים. לפי הגרמנים, השתיקה של החברה הישראלית בשלב המאוחר היוותה קיבול ולכן המסמך השני התלכד בתוך החוזה. חברה ישראלית התחילה בקיום החוזה ובנסיבות האלו השתיקה שלה צריכה להסתמן כקיבול.</p>	<p>ע"א 65/88 <b>אדרת שומרון נ' הולינגסוורת</b></p>	<p><b>קיבול שבשתיקה</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> העדר ציון של מועדי התשלום ותנאיו בזיכרון דברים מעידה על העדר גמירת דעת. גם אם היה נקבע כי העדר פרוט תשלומים מהווה העדר מסוימות, לא ניתן להשלים פרט זה על ידי נוהג, חוק או על ידי בית המשפט, בשל היות פרט זה מהותי ומרכזי על ידי הצדדים. נקבע שמשום</p>	<p><b>האם זיכרון הדברים מהווה חוזה מחייב?</b></p>	<p>ערעור על פסק דינו של בהמ"ש המחוזי שקבע כי זיכרון הדברים שנחתם בין הצדדים במהלך משא ומתן לחתימת חוזה למכירת חנות, אינו הסכם מחייב. על פי זיכרון הדברים שנחתם ביום 27.7.05 היה על דוד למכור את חנותו לעדני. נספח התשלומים שהוזכר בזיכרון הדברים לא נערך ולא הוסכם בין הצדדים.</p>	<p>ע"א 7193/08 <b>עדני נ' דוד</b></p>	<p><b>זרישת המסוימות בזיכרון דברים</b></p>	<p><b>כריתת חוזה – זיכרון דברים</b></p>

<p>שנספח הסדרי התשלום היה משמעותי לצדדים, בית המשפט לא יכול להשלים זאת על פי דעתו ולכן מסמך זיכרון הדברים אינו משקף את רצון הצדדים. אין גמירת דעת. הפרטים המהותיים הם מרכיב סובייקטיבי.</p>		<p>הצדדים המשיכו במגעים והחליפו טיוטות והערות להסכם מפורט, אלא שהסכם מפורט סופי לא נחתם בין הצדדים. מכאן ערעורו של עדני להכיר בזיכרון הדברים כהסכם מחייב בין הצדדים.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> ביהמ"ש אומר בצדק שאי אפשר להסתכל רק על מסמך הסגירה אלא עליו יחד עם כל הטיטות – ואז יש מספיק פרטים כדי לסגור את החוזה. השאלה הייתה בדבר גמירת הדעת. ביהמ"ש השתכנע ואמר כי יש נושאים שגם בטיטות הצדדים לא העלו בכלל – לא הגיעו להסכמה על המיסים, על מועדי תשלום. ולפי רשימת עיוני אולי זה בעצם מגלה שלא מדובר בחוזה מאחר שמדובר בפרטים מהותיים. הטענה של העותרים הייתה פשוטה: עצם זה שלא דנו במועדי תשלום המשמעות היא שהיה פרט מהותי שהשאירו הצדדים לדיון לאחר מסמך הסגירה, כלומר אין גמ"ד. ביהמ"ש קובע שאפשר להשלים את דרישת התשלום. עבורכם מועדי התשלום זה לא היה מהותי, אולי עבור אדם אחר בעסקה אחרת כן, אבל עבורכם לא והאינדיקציה לכך היא שלא דנו בכך.</p>	<p><b>האם "מסמך הסגירה" - מסמך זכרון הדברים - יכול להיחשב כחוזה מחייב?</b></p>	<p>יבלונקה (לאחר שהלך לעולמו החליפה אותו בהליך אלמנטו) וסעדיה מחד, וסבן מנגד, החזיקו כל צד במניות של שני מכוניים, אחת בפ"ת ואחת בירושלים. הם החליטו להיפרד כך שסבן ירכוש את כלל המניות שלהם בפ"ת, והוא ימכור להם את שלו בירושלים.</p> <p><b>ביהמ"ש המחוזי:</b> סביב העסקה למכירת מכוון הרכבים, סבן ומבדק מכוני בדיקה פ"ת בע"מ תבעו במחוזי את יבלונקה וסעדיה בכדי לאכוף מסמך קצר במיוחד (להלן: מסמך הסגירה / זכרון דברים), שלטענתם מחייב, שנחתם ביניהם, במשרד רואה החשבון המשותף להם, ובו הוסדרו ההסכמות הראשוניות שכללו את סכום התמורה. אבל, במעמד החתימה על זיכרון הדברים לא הושגה הסכמה מפורשת באשר לאופן תנאי התשלום. <u>השאלה המשפטית בביהמ"ש המחוזי:</u> המחלוקת בין הצדדים נסבה על השאלה האם מסמך הסגירה - בצירוף תנאים אחרים שסוכמו במהלך משא ומתן שהתנהל בין הצדדים לפני שנחתם - מהווה הסכם מחייב משפטית. <u>החלטת ביהמ"ש המחוזי:</u> השיב לכך בחיוב. הערעור שלפנינו מכוון למסקנה זו, כמו גם להחלטת ביניים שעניינה עיון במסמכים.</p>	<p>ע"א 9247/10 <b>רוזנברג נ' סבן</b></p>	<p><b>דרישת המסוימות בזיכרון דברים</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> סוכמו הפרטים המהותיים, היתה כוונה גלויה להתקשר בחוזה (לחיצת יד), נוסח מסמך שנמסר לרוכשים, שלא רמז על אי כוונה ליצור יחסים משפטיים. <b>אמנם חתימה מהווה ראיה חזקה לקיום גמירת דעת, אך היעדרה אינה אינדיקציה להיעדר גמירת דעת. גם דרישת הכתב בסעיף 8 לחוק המקרקעין אינה דורשת חתימה. אין כל קדושה בחתימה, וניתן להחליפה בדרכי הוכחה אחרות.</b></p>	<p><b>האם המסמך שערך בוטקובסקי הינו חוזה מחייב ובר אכיפה? האם יש משמעות להיעדר חתימה?</b></p>	<p>חברה, באמצעות מנהלה (בוטקובסקי) הציעה למכור מגרש בבעלותה. גת נענה להצעה. החל מו"מ, כאשר בפגישה האחרונה הוציא בוטקובסקי דף וכתב את ההסכמה שהושגה בין הצדדים (גובה המחיר ותנאי התשלום). המסמך לא נחתם, ובסוף הפגישה הורמה כוסית, נלחצו ידיים ונקבע להיפגש למחרת היום לחתום על חוזה שיוכן ע"י עו"ד. המפגש לא התקיים, והמגרש נמכר לאחר.</p>	<p>ע"א 692/86 <b>בוטקובסקי נ' גת</b></p>	<p><b>דרישת החתימה כחלק מהעדה על גמירות דעת</b></p>	

<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> טעה ביהמ"ש למטה בסברו שקבלה חתומה ע"י המוכר אינה עונה על הדרישה של מסמך בכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין. ההלכה קבעה ברורות כי מה שנדרש בסעיף 8 הוא לאו דווקא הסכם בכתב, אלא התחייבותו בכתב של המוכר, וקבלה יכול שתהיה מסמך בכתב לצורך סעיף 8, כפוף לכך שהיא כוללת את התנאים הנדרשים למסמך בכתב. כאשר חסרים פרטים עיקריים במסמך בכתב אין אפשרות להשלימים ע"י הוכחת הסכם בע"פ שכן הכתב הנדרש הוא מהותי ולא ראייתי. כפי שנפסק בעבר, אפשר להשלים את הפרטים החסרים בהסתמך על החוקים השונים הקובעים דרכי הביצוע של אותם פרטים, מה שכן אין כשהפרטים סוכמו בע"פ. אין לקבל את טענת המערער כי בענייננו קיימת התאמה בין מה שסוכם בע"פ לבין הוראות החוק. מה שסוכם בע"פ אינו תואם את הוראות החוק ואין לתת למסמך את התוקף כפי שנדרש בסעיף 8 לחוק. חוק המכר קובע כי מקום שהממכר לא נמסר על אתר תהא המסירה זמן סביר לאחר גמירת החוזה וכי המחיר ישולם במועד מסירת הממכר. כאן, לגרסת המערער הוסכם בין הצדדים כי המחיר יסולק ב- 4 מועדים וכי הממכר יימסר רק בתשלום האחרון. התחייבות לשלם כל תשלום במועד המוסכם לפני מסירת הממכר אינה עולה מלשון החוק ונובעת כל כולה מהקשר החוזי. אין גם לומר כי העברה תוך זמן סביר זהה עם התחייבות שהעברה תבוצע לא יאוחר מתאריך פלוני שעליו הוסכם. קיצורו של דבר, אם בדיבור פה הוסכם בין הצדדים שהמסירה תהיה תוך זמן סביר והתשלום יתבצע בעת המסירה לא יהיה בהסכם זה כדי למנוע השלמת הכתוב בעזרת הוראות החוק. אולם די אפילו בעובדה שהוסכם בע"פ על תאריך מסוים להעברת הנכס בספרי האחוזה, כדי למנוע השלמת החסר בעזרת הוראות החוק, שכן "זמן סביר" במובן החוק משתרע על</p>	<p><b>האם קבלה יכולה לעמוד בדרישה שבס' 8 לחוק המקרקעין? האם ההסכם בע"פ בין הצדדים יכול להשלים את החסר במסמך שנחתם ע"י מנהל החברה?</b></p>	<p>המערער הגיש תובענה לאכיפת עסקה במקרקעין אותה ביסס על מסמך שנערך בנובמבר 1977 ושבו נאמר "הנני לאשר בזה שקיבלנו מאליעזר ברון סך 26 אלף ל"י על חשבון רכישת החנות ברחוב הירקון 296. מחיר החנות 300 אלף ל"י". בד בבד הגיש המערער בקשה לצו מניעה זמני שיאסור על מכירת החנות עד לגמר המשפט. בחומר שהוגש טען המערער כי בנוסף למסמך הנ"ל סוכמו בע"פ סדרי התשלומים וההעברה של הנכס. <u>ביהמ"ש המחוזי:</u> דחה את הבקשה למתן צו מניעה זמני מתוך שני נימוקים: האחד, כי קבלה החתומה בידי המוכרת אינה יכולה להיות הסכם בכתב לצורך סעיף 8 לחוק המקרקעין; והשני, גם אם ניתן לראות במסמך הנ"ל הסכם בכתב, אין הוא מכיל את התנאים ההכרחיים לקיום הדרישה בסעיף 8 לחוק המקרקעין. על כך נסב הערעור.</p>	<p>ע"א 252/78, אליעזר ברון נגד מנדיס טורס בע"מ</p>	<p>דיני השלמה בזיכרון דברים</p>	
--	---	--	--	---------------------------------	--

<p>תקופה ואילו הסכם נוקט בתאריך פלוני, והעברה לאחר התאריך המוסכם מהווה אולי הפרה, אע"פ שהאמור בחוק מתקיים.</p> <p>כיוון שכך, צדק ביהמ"ש המחוזי כשסירב להעניק סעד זמני. לפי ההלכה הפסוקה משקל הסיכוי להצליח מהווה לעיתים גורם ומכריע אפילו כאשר אי מתן הסעד עלול לסכל את אכיפת העסקה במקרקעין. כאשר הסיכוי של התובע להצליח בתביעתו הוא קלוש, בשים לב לנוק העלול להיגרם לנתבע אם תדחה התביעה, כי אז אין להוציא צו מניעה כסעד זמני.</p> <p><b>הערעור נדחה.</b></p>					
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> על קיום גמירת דעת במקרה דנן, מעיד האמור בסיכום הדברים שלפיו טיטוט ההסכם הינה סופית ומחייבת ולמשיב אין עוד דרישות מהמערער. ניתן ללמוד כי המו"מ בין הצדדים הסתיים וכי כל שנותר הוא אקט פורמאלי של חתימה וסגירת קצוות אחרונים, שאין להם נפקות לעניין גמירת הדעת. במקרה זה התקיימה ע"י המשיב העדה על גמירת דעת גם לאחר החתימה על ההסכם. היעדרה של חתימה אינו מעיד בהכרח על היעדר גמירת דעת, כאשר שאר נסיבות העניין תומכות במסקנה הפוכה. במקרה דנן, אין כל פגם בכך שהצדדים כינו את המסמך "סיכום דברים". מסמך זה אינו מתיימר להיות החוזה עצמו, אלא ראייה חיצונית מטעם באי-כוח הצדדים כי הצדדים סיימו את המשא-ומתן ביניהם וכי הטייטה על תיקוניה, שאותה יש להדפיס לצורך חתימה, כוללת את המוסכם והמחייב בין הצדדים ואמורה, לאחר הדפסתה, להוות את החוזה בין הצדדים יסוד המסוימות אינו מנותק מיסוד גמירת הדעת. שני יסודות אלה שלובים זה בזה ומעידים זה על זה. כך, קיומה של מסוימות יש בו כדי להעיד, בדרך כלל, על גמירת הדעת של הצדדים להתקשר בהסכם, ואילו קיומה של גמירת-דעת עשוי לסייע</p>	<p><b>האם הבשילו המגעים בין המערער לבין המשיב לכדי חוזה תקף ומחייב, אשר אמור היה להקנות למערער בלעדיות באספקת דלק ומוצרי לתחנת התדלוק אשר בבעלות המשיב?</b></p>	<p>חמדן הינו בעלים של תחנת דלק, המקבל אספקה מחברת "דלק". הוא מנהל מו"מ עם חברת דור אנרגיה לאספקת דלק. נחתם סיכום דברים בין נציגי דור אנרגיה לעורך דינו של חמדן, שפירט פרטים טכניים וקבע שטיטוט ההסכם תהווה את הבסיס להתקשרות סופית ומחייבת בין הצדדים, שתיחתם פורמלית ביום שבת. עוד נכתב כי לחמדן לא תהינה דרישות נוספות. הצדדים נפרדו ב"תקיעת כף" וברכה על המוגמר. חמדן הודיע לחברת "דלק" כי הוא לא מחדש את החוזה עמה בתום ההתקשרות. לבסוף, חזר בו חמדן וביקש להמשיך את ההתקשרות עם חברת דלק.</p>	<p>ע"א 1049/95 <b>דור אנרגיה נ' חמדן</b></p>	<p><b>דרישת גמירות הדעת בזיכרון דברים</b></p>	

<p>לפנייה אל מנגנוני ההשלמה הקבועים בחוק, עניין יסוד המסוימות. על-מנת שיתקיים בהסכם יסוד המסוימות, יש צורך בקיום הסכמה על הפרטים החיוניים לעסקה. עם זאת, אין צורך שהחוזה יהיה כליל השלמות, בייחוד כאשר הוכח קיומו של יסוד גמירת הדעת. אין זה הכרחי כי כל היסודות המהותיים והחיוניים יהיו כתובים בגוף זיכרון הדברים. פרטים חיוניים חסרים הניתנים להשלמה על-ידי החוק מצטרפים ליסודות החיוניים הנזכרים בגוף המסמך והמהווים יחדיו את היסודות החיוניים שעל פיהם נקבע תוכנו של זיכרון הדברים. בדרך כלל, זיכרון הדברים הוא מסמך הכנה לחוזה מפורט, אשר הוא שאמור לכלול את עיקר ההסכמות בין הצדדים. את שאר הפרטים החסרים ניתן להשלים באמצעות מנגנוני ההשלמה הקבועים בסעיפים 25 ו-26 לחוק החוזים. <b>הערעור התקבל.</b></p>					
<p><b><u>החלטת ביהמ"ש: השופט זוסמן: ביהמ"ש קובע כי דרישת הכתב היא מהותית וזאת כדי להבטיח את הרצינות ואת גמירות הדעת של הצדדים. ולכן נקבע כי אותה תרשומת לא יכולה למלא אחר דרישת הכתב ואין לנו חוזה תקף. בפס"ד הושארה בצריך עיון השאלה האם צריך חתימה או לא.</u></b></p>	<p><b>האם דרישת הכתב היא מהותית או ראייתית?</b></p>	<p>גרוסמן ובידרמן סיכמו על חוזה מקרקעין בנוכחות עו"ד, אך לא חתמו, אלא רק הסכימו בעל פה. שבוע אחרי זה כתב עו"ד של אחד הצדדים תזכיר שמסכם את כל הפרטים המהותיים שהצדדים סיכמו. <u>צד אחד</u> טוען כי דרישת הכתב היא ראייתית ולכן אומנם החוזה נעשה בע"פ אבל יש לנו ראיה חזקה בכתב ולכן יש חוזה. הבעיה היא שהתזכיר לא מראה שהצדדים עצרו וחשבו על מה חותמים כי התזכיר היה רק אחרי החוזה. <u>הצד השני</u> טוען כי דרישת הכתב צריכה להיות מהותית ויש צורך בהצגת חוזה. ובעת הכריתה, החוזה עצמו צריך להיות כתוב.</p>	<p>ע"א 726/71 גרוסמן נ' עזבון בידרמן</p>	<p><b>דרישת כתב מהותית</b></p>	<p><b>צורת החוזה</b></p>
<p><b><u>החלטת ביהמ"ש: השופט עציוני: קובע שדרישת הכתב היא לא רק ראייתית אלא מהותית, ושדרישת הכתב צריכה לכלול את כל הפרטים הנדרשים במסוימות (רשימת עציוני). החוזה תקף משפטית רק כאשר כלל הפרטים הנדרשים במסוימות מתקיימים. אם יש מסוימות אבל לא הכול מופיע בכתב – הדרישה לא מתקיימת.</u></b></p>	<p><b>האם מסמכים אלו מהווים "מסמך בכתב" לפי ס' 8 לחוק המקרקעין?</b></p>	<p>קפולסקי הגיש תביעה לאכיפת הסכם מכר שלטענתו התחייבה בו גני גולן להעביר לו בעלות בבניין. לתביעתו צירף קפולסקי מסמך הקובע את תנאי העסקה (מהות הנכס, מחיר ותנאי תשלום) ומסמך חתום ע"י גני גולן המאשר לו לבצע שינויים בקומת הקרקע בבניין.</p>	<p>ע"א 649/73 קפולסקי נ' גני גולן</p>	<p><b>דרישת כתב מהותית / ראייתית</b></p>	

<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> מכריע כי דרישת כתב לא מתקיימת בנסיבות העניין ולכן לא ניתן להשלים את החוזה. מצד אחד, בית המשפט כן מסכים לקבל את הקבלה על החוזה שבאה לאחר החוזה כראיה לחוזה. כלומר דרישה ראייתית יכולה להיות גם קבלה רטרו אקטיבית. מצד שני, במצב שדרישת הכתב חסרה פרטים מסוימים (שניתן להשלים) אולם הצדדים מגיעים להסכמה על פרטים מסוימים בע"פ ששונים מהחוזה הכתוב, אז ביהמ"ש לא יוכל להשלים את החוזה כי אין דרישת כתב. כלומר, הדרישה המהותית לא מתקיימת.</p>	<p><b>האם החוזה עומד בדרישת הכתב המהותית?</b></p>	<p>ברון הגיש לבית המשפט המחוזי תביעה לאכיפת עסקה במקרקעין. התביעה התבססה על מסמך שבו אחד ממנהלי חברת מנדיס מכר, כביכול, את הנכס לברון. ברון הגיש בקשה לצו מניעה זמני שיאסור תנועה בנכס הנדון עד להכרעה בתביעה.</p> <p><b>ביהמ"ש המחוזי:</b> דחה את הבקשה משום שברון אינו סיכוי סביר לזכות בתביעה – ע"ב שני נימוקים: האחד, קבלה בחתימת המוכר יכולה לשמש רק ראיה להסכם בעל-פה והיא אינה יכולה לעמוד בדרישת הכתב. השני, המסמך אינו כולל את כל התנאים ההכרחיים לקיום הדרישה בסעיף 8 לחוק המקרקעין, ולא ניתן להשלים בעזרת ההוראות שבחוק, שכן בין הצדדים הוסכם בע"פ על מועדי תשלום מסוימים ופרטים נוספים – והסכמה זו לא באה לידי ביטוי במסמך הנ"ל.</p>	<p>ע"א 252/78 <b>ברון נ' מנדיס תורס</b></p>	<p><b>דרישת כתב מהותית / ראייתית</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> עד לפס"ד זה ביהמ"ש הקפיד מאוד בדרישת הכתב בעסקאות מקרקעין. בפס"ד זה כל השופטים מתגברים על דרישת הכתב, אך בדרכים שונות:</p> <p><b>הגישה של השופט זמיר – תורת הביצוע החלקי:</b> גישה זו דומה להשקפה שסעיף 8 מגלם דרישה ראייתית. השופט זמיר קובע כי יש לנו תחליף לדרישת הכתב והוא <b>הביצוע עצמו</b>. בעסקת קומבינציה צריך לפרש את דרישת הכתב באופן רחב ולכן הביצוע החלקי יכול להוות תחליף לדרישת הכתב.</p> <p><b>גישת הנשיא ברק – זעקת ההגינות:</b> דרישת הכתב בס' 8 למקרקעין נסוגה מפני ס' 12 לתו"ל. הוא מציע שבמקרים מיוחדים ויוצאי דופן יהיה בעיקרון תום הלב כדי להתגבר על דרישת הכתב. ברק לא קובע רשימה סגורה של מקרים בהם עיקרון תו"ל יתגבר על דרישת הכתב, אלא אומר כי יש לבחון כל מקרה לגופו.</p> <p>השופט גולדברג מסכים עם השי' ברק.</p>	<p><b>האם ניתן לאכוף עסקת מקרקעין כאשר לא התקיימה דרישת הכתב המהותית?</b></p>	<p>המערער הינו בעלים של מגרש גדול בהרצליה. המשיבים, זוג אדריכלים, חיפשו מגרש כדי לבנות לעצמם בית. בין הצדדים הוסכם על עסקה לפיה המשיבים יבנו שני בתים על מגרש המערער, אחד מהם לשימוש המערער והשני לשימוש המשיבים כאשר המערער, בתמורה לכך, יעביר למשיבים את הבעלות על מחצית המגרש בו נבנה ביתם. ההסכם לא נערך בכתב (על מנת להימנע מדיווח לרשויות המס), אולם קיימים מסמכים אחרים המעידים על ההסכם: תוכניות אדריכליות לבניית שני הבתים, תשלום המשיבים למערער בצ'ק ע"ס 15,000 דולר, זיכרון דברים בין המשיבים לחברה קבלנית לבניית השלד של שני הבתים, פתיחתו של חשבון בנק משותף למערער ולמשיבים וכיו"ב. לאחר כמה זמן מתגלע סכסוך בין הצדדים.</p> <p><b>טענת המערער:</b> קלמר אומר שאין עסקה כי סעיף 8 אומר שיש צורך בדרישה מהותית והיא לא התקיימה.</p>	<p>ע"א 986/93 <b>קלמר נ' גיא</b></p>	<p><b>דרישת כתב מהותית / ראייתית</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> האם יש הסתמכות של כדורי? המחיר ששילם נמוך, כלומר בשונה מפס"ד קלמר הוא לא הסתמך</p>	<p><b>האם ניתן במקרה זה לרכך את דרישת הכתב המהותית?</b></p>	<p>סמי מכר לקרוב משפחה את הנכס והוא מסכים למכור את הדירה במחיר לא גבוה (הבעלות על הנכס היא חצי שלו וחצי של לילי –</p>	<p>ע"א 8234/09 <b>שם טוב נ'</b></p>	<p><b>דרישת כתב מהותית /</b></p>	

<p>יותר מדי. המוקד העיקרי היה בסוגית האשם של לילי, היא כתבה לכדורי מכתב שלא יפנה לבית משפט כי הוא יסתבך כי אין מסמך בכתב. בית המשפט ראה את זה שאין כתב כי זה משפחה אבל היא מנצלת את זה בכך שהיא אומרת שהיא לא תחתום בחיים. כאן נראה שזעקת ההגינות עולה, לילי מנסה להתנער מהחוק. עליונות ס' 12 על ס' 8 במקרקעין ולא צריך את דרישת הכתב במקרה זה.</p>		<p>לימים גרושתו של סמי). לאחר המכירה לא רשמו את הקרקע בטאבו, כלומר היא עדיין רשומה על לילי וסמי. קרוב המשפחה (כדורי) משכיר את הנכס כי הוא חי בחו"ל. סמי ולילי מתגרשים. <u>טענת המערערת</u>: לילי טוענת לבעלות על הנכס. <u>טענת המשיב</u>: סמי טוען שזו הייתה עסקה בידיעתה של לילי.</p>	<p><b>כדורי פרץ ואח'</b></p>	<p><b>ראייתית – דוגמה נוספת ליישום "זעקת ההגינות"</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: חובת תום הלב לא חלה רק על מי שהוא צד לחוזה, אלא היא חלה על כל מי שמעורב בתהליך כריתת החוזה. פניני פעל שלא בתום לב שכן הוא לא גילה לקסטרו שהקרקע אינה שייכת לפנינר, ולכן ניתן לתבוע אותו על הסעדים שהחובה הזאת מייצרת. <b>כל אדם המעורב בצורה כל שהיא במשא ומתן לא משנה מה הפונקציה אותה הוא ממלא חייב בחובת תום הלב מכוח ס' 12.</b></p>	<p><b>בהיתן שחברת פנינר לא יכולה לפרוע את החוב שלה האם פניני שהוא הנציג של פנינר יהיה חייב בפירעון התשלום?</b></p>	<p>פנינר חברה קבלנית מתקשרת בחוזה עם קסטרו באמצעות מתווך העונה לשם פניני (השלוח מטעם פנינר). קסטרו מתחיל לקיים את חיוביו והוא משלם את התשלום הנדרש בשלב הראשון ואז הוא מגלה שהקרקע לא נמצאת בבעלותה של פנינר, אלא היא התחייבת למכור לו קרקע שלא הייתה בבעלותה. הוא רוצה לתבוע את פנינר כדי לקבל את הכסף חזרה, הוא מגיש תביעה ומגלה שהחברה פשטה רגל. הוא תובע אישית את פניני שהוא המנהל של פנינר. פניני אומר שאין עילת תביעה משום שהחוזה לא איתו אלא עם פנינר.</p>	<p>ד"נ 7/81 פנינר ואח' נ' דוד קסטרו</p>	<p><b>על מי חל עקרון תו"ל</b></p>	<p><b>חובת תום הלב במשא ומתן</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: הדעות חלוקות בסוגית אי הגילוי: <b>השופט אשר - דעת מיעוט</b>: אומר כי חובת תום הלב במו"מ המעוגנת בס' 03 לחוק החוזים כוללת בחובה את חובת הגילוי באשר לפרטים העשויים להיות חשובים לצורך קשירת החוזה. לגישתו במקרה דנן קיימת חובת גילוי. <b>השופטים לנדוי וכהן - דעת רוב</b>: אומרים כי לא הייתה הפרה של חובת גילוי וזאת משום שהיה צריך לצפות מצרפתי (שהיה מומחה והמבין בתחום הקבלנות) שיבדוק את מצב הקרקע ולא יקנה את הקרקע בצורה רשלנית. צרפתי קבלן היה צריך לדעת שבעיות כאלו יכולות להתעורר והוא היה צריך לבצע את הבדיקה. אין לצרפתי אלא להלין על עצמו מכיוון שהוא יכול היה לבדוק, ומאחר ולא עשה את הפעולה המינימאלית הזו נמנעת ממנו האפשרות לסעד בבית המשפט. אילו היה נקבע</p>	<p><b>האם ספקטור בנסיבות העניין הפר את חובת הגילוי כלפי צרפתי?</b></p>	<p>ספקטור היה בעלים של מקרקעין והוא העמיד אותו למכירה לצורך כך הוא שכר מתווך. המתווך בדק את מצב הקרקע וגילה כי טרם המכירה הייתה החלטה להפקיע חלק מהקרקע וכעת ניתן לבנות רק 12 דירות ולא 16 דירות. המתווך סיפר על כך לספקטור (יש חילוקי דעות בנוגע למה בדיוק סיפר המתווך לספקטור). המתווך טען כי כעת לאחר ההגבלה לא ניתן יהיה למכור את המקרקעין באותם תנאים. ספקטור לקח מתווך חדש אשר לא טרח לערוך בירור בנוגע לקרקע. המתווך יוצר קשר עם צרפתי בנוגע למכירת המקרקעין. בשורה תחתונה ספקטור לא מגלה דבר בנוגע להגבלה הקיימת על המקרקעין לצרפתי וצרפתי קונה את המקרקעין במחיר של 16 דירות ולאחר מכן טוען כי ספקטור לא גילה עובדות מהותיות.</p>	<p>ע"א 838/75 ספקטור נ' צרפתי</p>	<p><b>הפרת חובת הגילוי</b></p>	



<p>שיש חובת גילוי זה היה גורם לחוסר יציבות בחיי המסחר. במשא ומתן לכל צד יש את האינטרסים שלו ואנו לא רוצים לפגוע ביכולת של הצדדים לדאוג לאינטרסים של עצמם. אם הינו מטילים חובת גילוי מאוד רחבה כל המרקם של חיי המסחר היה נפגע.</p> <p><u>בסופו של דבר שניהם קובעים שאפשר לבטל את החוזה אבל לא בגלל חובת הגילוי אלא בגלל חוק המכר שקובע שיש נסיבות בהן ניתן לבטל את העסקה. מה שחשוב לנו הוא שחובת תום הלב כאן לא הופרה.</u></p>				
<p><u><b>החלטת ביהמ"ש:</b> קבע כי הופרה חובת הגילוי.</u></p> <p><u><b>השופט אנגלרד:</b> קבע שהחלת חובת תום הלב במקרה דנן היא תמונת ראי של פס"ד צרפתי. צרפתי היה מומחה שיכול היה לברר את המידע על הקרקע מתוקף עיסוקו והידע שלו בתחום. במקרה דנן החובה המוטלת על קלסינגר לבדוק את מצב הדברים נמוכה וזאת משום שהיא לא מכירה את השפה או את התחום.</u></p>	<p><b>האם בכך הם הפרו את חובת תום הלב כלפיה?</b></p>	<p>מדובר על בחורה אמריקאית שירשה קרקע חקלאית. היא לא הייתה קרובה פיזית לקרקע ולא הייתה לה גישה למרשם המקרקעין. שלושה ישראלים גילו כי הקרקע עומדת לעבור שינוי ייעוד מקרקע חקלאית לקרקע לבנייה (בעלת ערך גבוהה יותר). הם מציעים לקנות ממנה את הקרקע במחיר אטרקטיבי לעובדה שמדובר בקרקע חקלאית ולא מגלים לה את העובדה כי הקרקע עומדת לעבור שינוי ייעוד. קינסלינגר מוכרת להם את הקרקע במחיר המוצע.</p>	<p>ע"א 9019/99 קינסלינגר נ' רחמים אליה</p>	<p><b>הפרת חובת הגילוי</b></p>
<p><u><b>החלטת ביהמ"ש:</b> ההחלטה הייתה שלא הוטלה עליו חובת גילוי.</u></p>	<p><b>האם הוא הפר את חובת הגילוי?</b></p>	<p>באותה תקופה מתחוללת מלחמה בין ארה"ב לבריטניה. בריטניה מטילה V סגר ימי על ניו אורלינס והתושבים לא יכולים לייצא סחורות. מחירי הטבק בניו אורלינס יורדים עקב ההיצע הגדול. מר אורגן קיבל אינפורמציה כי נחתם הסכם לסיום המלחמה. הוא רץ לחברה שמייצרת טבק וקונה כמות גדולה של טבק מתוך ידיעה כי המחירים יזנקו בעוד מספר שעות. הרצון שלו זה להרוויח את פער המחירים מהמחיר הנמוך לגבוהה.</p>	<p>Laidlow V. Organ</p>	<p><b>מידע חלוקתי</b></p>
<p><u><b>החלטת ביהמ"ש:</b> כאשר הם מכריזים על כך שהחוזה יכנס לתוקף רק בעת החתימה ברור שלא הייתה גמירת דעת מלאה.</u></p>	<p><b>למה זה חוסר תום לב? למה בעצם ספרינגר הסתמך עליה? מה פה חוסר היושר של ארטה?</b></p>	<p>מדובר בהפקה של ברודוויי, אלבין הם חברת הפקות שרצו להעלות מחזמר על זמרת נשמה בשם מהלייה – והם פנו לארטה פרנקלין כדי שתגלם את התפקיד הראשי. יש נציג של החברה שמו ספירנגר שפונה לארטה וארטה מאוד רוצה להשתתף, השניים נפגשים ומסכימים בעצם על כל הפרטים החשובים. הם מעלים את</p>	<p>ארטה פרנקלין נ' אלבין</p>	<p><b>פרישה מאוחרת ממשא ומתן</b></p>

		<p>הפרטים האלו על הכתב ולא חותמים עליו וטוענים שהחווה יכנס לתוקף רק במועד החתימה. ארטה פרנקלין אומרת לספרינגר שהיא מאוד מחויבת לפרויקט הזה, היא מאוד מוקירה ושמה ובנתיים ספרינגר מתחיל לארגן את המופע, הוא שוכר תזמורת, רקדנים, תפאורה, שוכר מקום לחזרות וכו' משקיע משאבים רבים בעניין ואז מגיע המועד של תחילת החזרות ומחכים לארטה שתגיע והיא לא מופיעה. מתקשרים אליה והיא אומרת שהיא פיתחה פחד מטיסות והיא מפחדת לטוס מדטרוייד לניו יורק ולכן היא מוותרת על ההזדמנות להשתתף במחזמר.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> פנטי לא הפר חוזה אך הוא כן הפר את חובת תום הלב במשא ומתן. אם יש לנו צד במשא ומתן שהוא 'משווקי' שהסתברות מאוד גבוה לכריתת חוזה על מנת לעודד את ההסתמכות של הצד השני ואז כאשר הצד השני מסתמך הוא חוזר בו – מדובר בחוסר תום לב.</p>	<p><b>למה זה לא בסדר שפנטי לא מעוניין בחוזה? למה זו הפרה של חובת תום הלב?</b></p>	<p>יצהרי רצה לרכוש קרקע במטרה להקים עליה מוסך והמשא ומתן התגלגל לכמה שלבים. שלב ראשון הצדדים מנהלים משא ומתן ומגיעים להסכמות אך לא מעלים את ההסכמות על הכתב מצד אחד. מצד שני, יצהרי משלם חלק מהתמורה תמורת הקרקע ובוה מסתיים ההליך המשפטי לאותו שלב. בשלב הזה לא נכרת חוזה כי דרישת הכתב לא נתקיימה. חולפות כמה שנים במהלכן יצהרי מסתמך באופן משמעותי על העסקה הזו, מעבר לכך שהוא שילם את התמורה, הוא עושה מספר פעולות על מנת להכין את ההקמה של המוסך על הקרקע הזו. לאחר שחולפות מספר שנים הוא יושב עם פנטי ורוצה להעלות את ההסכמה הזו על הכתב. יושבים הצדדים וכותבים זיכרון דברים אלא שלאחר שנכתב זיכרון הדברים שמפרט את פרטי העסקה פנטי לא רוצה לחתום עליו.</p>	<p>ע"א 2071/99 <b>פנטי נ' יצהרי</b></p>	<p><b>פרישה מאוחרת ממשא ומתן</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> בית המשפט נותן תוקף לכתב הוויתור, אם התחייבתם שלא תתבעו אתם לא יכולים לבוא ולתבוע. פס"ד עוסק באוביטר מה היה קורה אלמלא היה כתב הוויתור. השופטת בן פורת: אומרת שבסיטואציה הזו באמת הופרה חובת תום הלב בכך ששיכון עובדים לא נתנה לזוג לבצע קיבול, ולכן <b>אלמלא היו חותמים על כתב הוויתור הינו אומרים שהם פעלו בחוסר תום לב.</b></p>	<p><b>נניח שלא היה כתב ויתור, האם מה שהיה כאן זה חוסר תום לב במשא ומתן של שיכון עובדים?</b></p>	<p>חברה קבלנית מפרסמת הודעה של כמה דירות למכירה במחיר טוב ומי שרוצה לממש את ההצעה צריך להגיע עם סכום מסוים למשרדה עד השעה 12. בני הזוג זפניק מעוניינים לקבל את ההצעה על פי התנאים שמוצעים – הם מבצעים שורה של פעולות הסתמכות: אולי הם שוברים חסכוניות, מוותרים על הזדמנות אלטרנטיבית בדרך, אולי גם לוקחים הלוואה. הם מגיעים ביום של החד ליין לפני השעה 12 למשרד, וממתינים לנציג של החברה שיבוא לדבר איתם ולכרות איתם את החוזה ואז נותנים להם</p>	<p>ע"א 829/80 <b>שיכון עובדים נ' זפניק</b></p>	<p><b>פרישה מאוחרת ממשא ומתן</b></p>	

		להמתין והם ממתנינים כל כך הרבה עד שחולפת השעה 12. אחרי 12 יוצא נציג החברה וטוען שההצעה פקעה והזוג מתרעם על כך שלא נתנו לו את הדירה, אבל החברה מאפשרת להם לקנות את הדירה בתמורה להצעה אחרת של עשרה אחוזים יותר במחיר ותחת כתב ויתור שהם מתחייבים לא לתבוע את החברה. הזוג מסכים להצעה וחותמים על כתב הוויתור.			
<b>החלטת ביהמ"ש: דעת הרוב:</b> גורסת כי עקרון השוויון לא חל כחלק מחובת תום הלב. <b>השופטים ברק ושמגר – דעת מיעוט:</b> סבורים שנכון להפעיל את עקרונות המשפט הציבורי על המשפט הפרטי ולקבוע את עקרון השוויון כברירת מחדל. כלומר לראות בו ככלל דיספוזיטיבי (שניתן להתנות עליו) משום שמדובר בערך בעל חשיבות.	<b>האם מכוח חובת תום הלב של עורכת המכרז, נגזרת החובה לנהוג באופן שוויוני?</b>	חברת בית יולס פרסמה מכרז לבניה של בית אבות. ע"פ המכרז כל המועמדות היו צריכות לתת הצעה למכרז וערבות בנקאית. המצב שנוצר הוא כי יש גורם אחד אשר הצעתו הייתה אטרקטיבית ביותר ויש שחקן שנכנס מאוחר ולא עומד בתנאי המכרז ובעל המכרז רוצה להתקשר עם השחקן המאוחר.	ד"ר 22/82 <b>בית יולס נ' רביב</b>	<b>הפרת עקרון השוויון במכרז פרטי</b>	
<b>החלטת ביהמ"ש:</b> בית המשפט הפך את ההלכה ודעת המיעוט של ברק ושמגר מפס"ד בית יולס הפכה להלכה – בית המשפט מפעיל את עקרון השוויון כעקרון מנחה במכרז פרטי. כאשר צד למכרז מפרסם תנאים להשתתפות במכרז הוא חייב לנהוג באופן שוויוני ביחס לכל המועמדים. אין מחלוקת על כך שזהו כלל דיספוזיטיבי ואם הצד שמפרסם את המכרז קובע בצורה מפורשת שהוא לא שומר על כללי השוויון לא נחייב אותו בכך. המחלוקת היא רק בדין הדיספוזיטיבי כאשר המכרז שותק בסוגיית השוויון.	<b>האם מכוח חובת תום הלב של עורכת המכרז, נגזרת החובה לנהוג באופן שוויוני?</b>	מדובר על חברה שזכתה במכרז פרטי למרות שלא השתתפה בו.	ע"א 4850/96 <b>קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ רעננה</b>	<b>הפרת עקרון השוויון במכרז פרטי</b>	
<b>החלטת ביהמ"ש: השופט זמיר:</b> קובע כי דרישת הכתב אכן התקיימה ולכן הקונסטרוקציה המשפטית היא כי יש חוזה, קלמר הפר את החוזה בכך שלא העביר את המבנה לבעלות הזוג והסעד הוא אכיפה. <b>השופט ברק:</b> קובע כי לא התקיימה דרישת הכתב והולך לכיוון של אי קיום חובת תו"ל, שכן קלמר התכחש ל"חוזה". ברק בוחר לקיים את תו"ל מעל לדרישת הכתב. מורה לרשום	<b>האם התקיימה דרישת הכתב במקרה דנן? מה הסעד שזכאים לו המשיבים על הפרת חובת תום הלב (בהינתן שבעיית הכתב אינה רלוונטית)?</b>	מדובר בהסכם קומבינציה, סיטואציה בה יש בעלים של קרקע שלא יודע לבנות עליה ויש קבלן שיודע לבנות אבל אין לו את הקרקע. הקבלן בונה על הקרקע של הבעלים ובמקום לקבל תשלום על העבודה שלו הוא יקבל מספר דירות בבניין. בני הזוג גיא הם אדריכלים והם רוצים לבנות דירה על הקרקע של קלמר, הצדדים לא עורכים חוזה בכתב כדי להונות את רשויות המס וקלמר רוצה להונות גם את הזוג גיא ואומר שמכיוון שאין חוזה	ע"א 986/93 <b>קלמר נ' גיא</b>	<b>סעדים בגין הפרת חובת תו"ל במו"מ</b>	

	<p>אז הוא לא מחויב לתת להם את הדירה שכן רצה לשמור את המבנה לעצמו. בני הזוג הולכים לבית המשפט ומבקשים סעד.</p>		<p>את הבית על בני הזוג גיא. ברמה המשפטית לא נכרת חוזה אבל הסעד על הפרת תום הלב הוא <b>סעד של אכיפה והאינטרס המוגן הוא אינטרס הציפייה</b>.</p>
<p><b>סעדים בגין הפרת חובת תו"ל במו"מ</b></p> <p>ע"א 6370/00 קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ רעננה</p>	<p>הופרה חובת השוויון במכרז</p>	<p><b>לאיזה סוג של פיצוי זכאית הנפגעת?</b></p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש: השופט ברק:</b> מסדיר תורה יותר מסודרת ואומר שיש זכאות לפיצויי ציפייה ולא רק פיצויי הסתמכות מכוח ס' 12(ב) כאשר המו"מ מבשיל ומגיע לשלב מאוד מתקדם וכאשר הוא אומר שניתן לדעת מה היה קורה אילו היה החוזה נכרת.</p> <p>קובע כי רק במקרים שבהם: המו"מ מגיע לשלב מאוד מאוחר וברור שאלמלא הפרת החובה החוזה היה נכרת או ברור מה היה אומר החוזה אילו היה נכרת – <b>ניתן להעניק פיצויי קיום</b>.</p>
<p><b>פגמים בכריתת חוזה – עילת הטעות</b></p> <p><b>יסוד הטעות</b></p> <p>ע"א 2495/95 בן לולו נ' אטיאס</p>	<p>הדס בן לולו נפגעה בתאונת דרכים קשה כשהייתה בת 5 ובעקבות התאונה הוריה תובעים את הנהג הפוגע וחברת הביטוח שלו. הצדדים הגיעו להסכם פשרה, לפיו בן לולו יקבלו תשלום ובתמורה יוותרו על זכות התביעה שלהם וכל עילת תביעה עתידית שעשויה לצמוח להם. הפשרה קיבלה תוקף של פס"ד. עברו שנים ומצבה של הדס הוחמר באופן משמעותי. עוד התברר בחלוף הזמן, שהנזק שנגרם להדס הוא גבוה בהרבה מהנזק שנקבע בהסדר הפשרה. בן לולו טענו שהסכם הפשרה דינו להתבטל כיוון שהוא משקף נזק נמוך באופן משמעותי מהנזק שנגרם להדס וכי ההסכם נכרת עקב טעות.</p>	<p><b>האם צריך להכיר בתביעתם של בן לולו לטעות?</b></p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> ביהמ"ש לא מכיר בטענה ומשאיר את ההסכם בתוקף. המטרה של הסכם הפשרה היא בדיוק לקחת בחשבון את החישוב של הסיכונים והסיכויים של שני הצדדים. הכוונה בהסכם כזה היא להביא לסיום המחלוקת. כאשר מדובר בהסכם פשרה הנטייה להכיר בטעות כטעות אופרטיבית תהיה הרבה יותר חלשה מבדרך כלל. אם חברת הביטוח תצטרך לשלם על תוספת נזק אז הסכמים כאלה לא היו נכרתים בכלל. חלוקת הסיכונים הייתה מתבטלת. <b>השופט אור:</b> קובע, למרות האמור, כי קיימים מקרים בהם אופי הסיכון הוא כל כך בלתי צפוי וחריג עד שניתן יהיה לבטל את ההסכם. <b>להבדיל מביטול הסכם בגין סיכון צפוי, ביטול הסכם בגין מימוש סיכון לא סביר, אינו מבטל או שולל את היכולת לחשב סיכונים</b>.</p>
<p><b>יסוד הטעות</b></p> <p>ע"א 8972/00 שלנזיגר נ' הפניקס</p>	<p>שלנזיגר מבטל את ביטוח החיים שלו ולאחר מכן נודע לו כי הוא חולה בסרטן סופני (שסבל ממנו ללא ידיעתו לפני שביקש לבטל את הביטוח).</p>	<p><b>האם ניתן לבטל את הביטול בעילת הטעות? האם יש תוקף משפטי להודעת הביטול? האם מדובר בטעות</b></p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> לפי ס' 14 ניתן לבטל חוזה, אלא שביטול הוא לא חוזה, כי אם פעולה משפטית חד צדדית. לכן לכאורה לא ניתן לבטל ביטול לפי ס' 14. השופטים עושים שימוש בס'</p>

	<b>חברה לביטוח</b>	<p><u>טענת המערער</u>: הוא מבקש לבטל את ביטול הביטוח בגין טעות. לשיטתו הפוליסה לעולם לא הופסקה, נכון שהוא לא שילם את דמי הביטוח בתקופה המבוטלת אבל הוא מוכן לעשות זאת עכשיו. <b>החברה מסרבת לבטל את הביטול ומבחינתה הביטוח לא בתוקף</b>. אלמנתו תובעת את חברת הביטוח.</p>	<p><b>אופרטיבית? האם התקיימו יסודות העילה?</b></p>	<p>61(ב) ומחילים דרכו את תום הלב. במקרה הנידון – נקבע כי הטעות אינה טעות אופרטיבית.</p> <p><b>הש' לוי – דעת מיעוט</b>: הייתה טעות – שלזינגר לא היה מבטל את ההסכם אם היה יודע שהוא חולה וגם אדם סביר שהיה מודע לא היה מבטל (אובייקטיבי וסובייקטיבי). במקרים כאלה (14(ב)) יש שיקול דעת לביהמ"ש וכאן מחליטים לבטל. <u>הייסוד הבעייתי הוא החוזה</u>: שלזינגר לא מבקש ביטול חוזה אלא ביטול הודעה- הודעה אינה חוזה. הודעת ביטול הוא פעולה חד צדדית ואינה בגדר פעולה חוזית, לכן לכאורה היסוד הראשון של העילה לא מתקיים.</p> <p>השופט אוכף זאת דרך <b>ס' 61 לחוק החוזים</b> – צינור להעברת עקרונות דיני החוזים לפעולות משפטיות אחרות. <b>השופט לוי</b> מפעיל את עילת הטעות על פעולה משפטית שאינה חוזה דרך <b>ס' 61(ב)</b>. העקרונות של דיני החוזים יכולים לחול מכוח ס' זה למרות שהודעת הביטול אינה חוזה. לגישתו של לוי התקיימה <u>טעות משותפת</u> ולכן יש לאפשר את פעולת הביטול על הביטול ולהורות על העברת כסף מחברת הביטוח לשלזינגר.</p> <p><b>הש' פורקצ'יה</b>: מדובר בטעות של אי וודאות מודעת. החוזה הוא מכשיר לחלוקת סיכונים וכאשר אני כורת חוזה עם חברת הביטוח אני מעביר אליה את הסיכונים. כאשר שלזינגר ביטל את הביטוח הוא העביר אליו את הסיכונים וזו לא עילה לבטל את הביטול. שלזינגר ניסה ליהנות מהאופציה של להישאר מבוטח למרות אי תשלום הפרמיה. ביהמ"ש מכיר בביטול כפעולה חד צדדית משפטית אם שאר העילות מתקיימות.</p>
	<p>ע"א 2444/90 ארואסטי נ' קאשי</p>	<p>דובר על הסכם קומבינציה בין קבלן לבין בעלים של קרקע. הקבלן התחייב לבנות מבנים על הקרקע ובהסתמך על חוזה עם הבעלים שאפשר לו לבנות, הוא היה אמור לקבל לבעלותו חלק מהמבנים. לפני שנעשה משהו על פני השטח, הקבלן כרת חוזה עם קבוצה של רוכשים והוא התחייב להעביר להם את המבנים שיהיו בבעלותו.</p>	<p><b>השאלה היא האם כל טעות בדין היא טעות אופרטיבית?</b></p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: <b>כדי שטעות תהיה אופרטיבית הכלל הוא שטעות בדין חייבת להתייחס לדין שהיה בעת הכריתה</b>. אנחנו לא רוצים לאפשר לחוזים להיות מבוטלים בכל פעם שהדין משתנה, לכן אנחנו מוכנים להכיר בטעות בדין כאופרטיבית רק כאשר הדין שהוא נשוא הטעות היה ברור</p>

<p>וידוע בעת כריתת החוזה, כאשר הדין משתנה לאחר כריתת החוזה זה לא עילה לביטול. ולכן במקרה הזה נפסק שאין טעות. היינו, כאשר הקונים הגיעו להסכם הפשרה הם לקחו על עצמם את הסיכון באופן מודע כי ייתכן והדין ישתנה. המצב היה משתנה לטובתם אילו הם היו מוותרים על הזכויות בנכס כאשר המצב בדין היה נותן להם העדפה והם לא ידעו זאת.</p>		<p>בשלב הזה הרוכשים לא יכולים לקבל בעלות על דבר שלא קיים, אולם הם יכולים לרשום "הערת אזהרה" לטובתם. <b>הערת אזהרה</b> היא הערה שנרשמת במרשם המקרקעין שאומרת שלרוכשים יש זכות עתידית לקבל את המבנים. אם הקבלן מנסה למכור את אותן דירות לצד ד' אז אותו צד הולך למרשם המקרקעין ורואה שיש מישהו שקודם לו בתור וזה מונע את העסקה - זה מגן על הרוכשים. לאחר תקופה קצרה הקבלן פשט את הרגל לפני שנבנה דבר על קרקע. הבעלים של הקרקע אמרו כי הם רוצים את הקרקע חזרה. הם ביקשו לקבל צו ביהמ"ש שיורה על מחיקת הערת האזהרה והחזרת הקרקע אליהם. התיק הגיע לבית המשפט והרוכשים הבינו שאין להם סיכוי לנצח מכיוון שדיני הקניין מגנים על הבעלים. לכן הם הסכימו לוותר על זכות התביעה שלהם בתנאי שהבעלים יוותרו הוצאות המשפט שלהם. <u>מאוחר יותר הסתבר שהדין השתנה והדין החדש העניק זכויות משמעותיות לרוכשים בסיטואציה כזו.</u> <u>טענת הרוכשים:</u> בעקבות זה הטענה של הרוכשים הייתה שאת הסכם הפשרה הראשון הם כרתו <b>בשל טעות</b> בדין.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> פה באופן ברור המוכרים הציגו מצג שווא. מדובר בטעות שהיא ממשית. אלמלא הטעות הקונים לא היו רוכשים את הדירה. הם גם אמרו את זה במשא ומתן. מדובר בהטעיה שמקימה זכות לביטול.</p>	<p><b>האם הביטול נעשה כדין לנוכח הטעיה?</b></p>	<p>בני הזוג פירסמו מודעה למכירת הבית שלהם בהרצליה. הם פירסמו את המודעה ביום שישי וכתבו שמדובר בדירה מצוינת אשר נמצאת במקום שקט. ביום שבת הגיעו בני הזוג ופונה כדי לנהל משא ומתן והביעו התעניינות בדירה. בני הזוג אוגש הפעילו לחץ כדי שהעסקה תיסגר באותו יום. לכן, הזוג ופונה הזעיקו את עורכי הדין שלהם וכרתו את החוזה עוד באותו יום שבת. ביום ראשון הסתבר שהדירה היא לא במקום שקט ושיש 12 מפעלים קרוב לבית. בני הזוג ופונה הודיעו על ביטול החוזה.</p>	<p>ע"א 373/80 <b>וופנה ואח' נ' אוגש</b></p>	<p><b>הטעיה במעשה</b></p>	<p><b>פגמים בכריתת חוזה – עילת הטעייה</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> <b>השופט שמגר:</b> אומר שהתקיימו כל יסודות ההטעיה. בכך שצנעני הטעה את האחים אגמון ביחס לזהותו ולקשר שלו אל הקרקע. זאת <u>הטעיה אקטיבית</u> שמקימה <u>זכות לביטול לפי החוק</u>. <u>ההלכה היא</u> כי גם <u>הטעייה</u></p>	<p><b>האם נעשתה הטעיה במקרה דנן? האם עילת ההטעיה מתייחסת לסיטואציות שבהן צד מרוויח מהעסקה אבל</b></p>	<p>צנעני היה עו"ד יצירתי במיוחד, הוא החליט על מיזם מקורי, הוא פרסם מודעה שהוא מוכן למכור חלקת קרקע למרות שהקרקע לא שלו, האחים אגמון ניהלו איתו מו"מ והם הגיעו להסכמה שהוא מוכר להם את הקרקע תמורת 1,300,000. הוא פנה אל הבעלים</p>	<p>ע"א 488/83 <b>צנעני נ' אגמון</b></p>	<p><b>הטעייה במעשה</b></p>	

<p>המתייחסת לזהות המתקשר יכולה להיכנס לגדר ס' 15. השאלה היא לא רק אם הינו מתקשרים בחוזה אלא גם באילו תנאים הינו מתקשרים בחוזה בהינתן הידע של מי עומד מולנו.</p>	<p><b>היה יכול להרוויח יותר או שהיא מתייחסת רק למצבים שבהם הצד בכלל לא היה נכנס לחוזה?</b></p>	<p>של הקרקע, גברת צוקר וטען בפניה שהוא הנציג של הקונים ורוצה הוא לרכוש ממנה את הקרקע, הגיעו להסכמה שתמכור תמורת 585,000. כשהאחים אגמון גילו את העניין הם אמרו שהם רוצים בעצמם לקנות את הקרקע מגברת צוקר וטענו שצנעני הטעה אותם.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b></p> <p>1. <u>הדין מבדיל בין תביעה אזרחית ופלילית</u>: מעבר לכך שהדין הפלילי נתפש מחמיר וקשה יותר ועל כן מפחיד יותר מהאזרחי.</p> <p>2. <u>אדם נדרש להזהיר לפני פנייה להליך אזרחי</u>: אם הוא לא מזהיר, זה לכשעצמו נתפש כחוסר תום לב. לעומת זאת השימוש בדין הפלילי – הזכות לפנות למשטרה ניתנה לנו מסיבות שונות מאשר להשתמש בה כדי למנף את האינטרסים שלנו. כאשר השימוש בזכות היא לסיבה שונה מהסיבות הרגילות של פנייה לדין הפלילי אז מדובר בכפייה. "מניפולציה של הזכות".</p> <p><b>במקרה זה נקבע כי למרות שאפל איים לנקוט בפעולה שהיא זכותו - ללכת להתלונן במשטרה, זה בכל זאת מהווה כפייה משום שהוא ניצל את חולשתו של אפל.</b></p> <p><b>ההלכה שנקבעה בפס"ד</b>: קיומה של זכות לא מוליד את הזכות לאיים במימושה של הזכות הזו.</p>	<p><b>האם מדובר באזהרה בתום לב?</b></p>	<p>שפיר הוא מוביל חלב של החלבן אפל. בין שני הצדדים ניכרת חוזה ובו נקבע חלוקת הרווחים ביניהם. יום אחד שפיר חושד באפל כי הוא מסתיר ממנו כספים. הוא מאיים על אפל כי אם לא ישלם לו הוא יתלונן במשטרה נגדו. אפל נענה לתביעותיו של שפיר. למחרת ילדיו של אפל מבקשים משפיר לוותר על דרישותיו אך בסופו של דבר הדרישות רק גודלות. אפל הוא ניצול שואה שסובל ממצב נפשי קשה.</p> <p><u>טענת המערער</u>: שפיר פונה לביהמ"ש ע"מ לבטל את החוזה, בטענה שהחוזה נכרת בכפייה. שפיר טוען כי יש לו הזכות להגיש תלונה במשטרה. לטובתו של שפיר ניתן לטעון לפי ס' 17(ב) – אזהרה בתום לב על הפעלתה של זכות אינה בגדר איום. יש לו זכות לפנות למשטרה.</p>	<p>ע"א 784/81 שפיר נ' אפל</p>	<p>קש"ס סובייקטיבי</p>	<p>פגמים בכריתת חוזה – עילת הכפייה</p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: הש' מלץ: אומר שמדובר בכפייה כלכלית. קובע שמדובר באיום מפתיע שיכול לגרום לנזק חמור ובלתי הפיך אם ימומש. הוא מוסיף ואומר שככלל האפשרות לפנות לערכאות על-ידי הצד הנכפה שוללת את הכוח שלו לטעון לכפייה אך לא במקרה הזה. זהו מצב בו יש קושי לקבל סעד משפטי. אקספומדיה לא יכולה להוכיח מהו הנזק שנגרם כי היריד לא הסתיים, לפיכך אקספומדיה יש רק זכות על הנייר לקבל פיצויי קיום כי היא לא יכולה להוכיח את גובהם. זאת</p>	<p><b>האם מדובר בכפייה כלכלית?</b></p>	<p>דובר על חוזה בין שתי חברות יזמיות להקמת יריד. החוזה פירט מי צריך לשאת בעלויות ההקמה - חברת רחמים, ואיך יחולקו הרווחים שהצדדים מצפים להפיק מהיריד - הרווחים ילכו קודם להחזר עלויות ההקמה של רחמים ולאחר מכן, כל רווח נוסף 25% ממנו ילכו לרחמים והשאר לאקספומדיה. רחמים הוציא 50 אלף דולר כדי להקים את היריד. אחרי שהיריד התחיל נראה שהוא הולך להיכשל. בעוד היריד בעיצומו רחמים מודיעה לאקספומדיה שהיא מתכוונת לחסל את היריד אלא אם כן אקספומדיה מוכנה</p>	<p>ע"א 8/88 רחמים נ' אקספומדיה</p>	<p>כפייה כלכלית</p>	

<p>הסיבה ללחץ, תפיסת ביהמ"ש היא שלחץ כזה הוא בלתי ראוי ולכן הוא יכול להוות כפייה.</p>		<p>לשאת בעלויות ההקמה. אקספומדיה מסכימה והיא משלמת 40 אלף דולר, אבל אחר כך תובעת בעילה של כפייה. היריד הסתיים ולא היה החזר של הרווחים.</p>		
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> השופטים הנחלקים בדעותיהם והם מייצגים את הזרמים השונים בנוגע לכפייה כלכלית:</p> <p><b>הש' חשין:</b> קובע שכדי שתהיה כפייה כלכלית צריכים להתקיים שני יסודות:</p> <p>1. <b>"העדר ברירה":</b> לנכפה אין ברירה אחרת. העדר ברירה כשלעצמו הוא אינה סיטואציה נדירה.</p> <p>2. <b>לחץ בלתי ראוי:</b> זהו לחץ שאנו לא מוכנים להכיר בו במסגרת השוק החופשי.</p> <p>בשוק החופשי יש אין ספור סיטואציות בהן יש העדר ברירה. בנוסף לכך, המצב האידיאלי של השוק החופשי הוא כאשר יש תחרות משוכללת, בו הצדדים לא יכולים להשפיע על המחיר. לאף אחד בודד אין אפשרות להשפיע על מחיר שווי משקל. סיטואציה של תחרות משוכללת, היא סיטואציה שאנו שואפים אליה. סיטואציה של העדר ברירה היא סיטואציה רחבה מדי בשוק של תחרות משוכללת, ולכן <b>"העדר ברירה"</b> הוא מבחן רחב מדי. הרעיון הוא שמי שעובר את המבחן הזה, עובר אל המבחן הבא: <b>לחץ בלתי ראוי</b>. אך השאלה היא: מהו לחץ בלתי ראוי? מי קובע מה ראוי או לא? זהו מבחן פרוץ מדי.</p> <p><b>השופט חשין מגיע למסקנה שהייתה כפייה.</b></p> <p><b>הש' שמגר:</b> לפיו יש לבחון שני דברים:</p> <p>1. <b>גישה לערכאות:</b> אם יש גישה לערכאות זה שולל את היכולת שלו לטעון לכפייה. <b>דרך המלך היא שאם מישהו מאיים עליכם צריך לממש את האופציה לקבל סעד ע"י גישה לערכאות.</b> אנחנו מעדיפים את האופציה הזו מהאופציה של היכנעות לכפייה ואז התכחשות לחוזה</p>	<p><b>האם כאשר הם כרתו את החוזה עם מאיה באמצעות השלוח הם כרתו חוזה הנגוע בכפייה הניתן לביטול מכוח ס' 17?</b></p>	<p>מאיה היה יהלומן והיו לו חובות עם נושים. הוא יצא מהארץ והשאיר הוראות לבא כוחו ללכת לנושים שלהם ולמסור להם שהוא ברח מהארץ והוא לא מתכוון לחזור ואם הם יתבעו אותו בארץ, הסיכוי שלהם לקבל את החובות בחזרה הוא קטן. הוא הציע להם עסקה יותר טובה – שקית יהלומים ששווה 30% מערך החוב בתמורה לויתור על תביעה נגדו בכל שלב עתידי. היהלומנים עושים את שיקולי הרווח וההפסד ואומרים שהם מוכנים לקבל 30% מהחוב מאשר כלום. בדיעבד התברר שלמאיה אין חובות ואפשר לתבוע ממנו 100% ואז היהלומנים רוצים לבטל את ההסכם שבו הם הסתפקו ב 30%.</p>	<p>ע"א 1569/93 מאיה נ' פנפורד</p>	<p><b>כפייה כלכלית</b></p>



הזה. במקרה דנן עולה השאלה האם הייתה להם גישה לערכאות? קובע שאין כפייה כלכלית מאחר ולנושים הייתה זכות גישה לערכאות. זה ברור שבאופן מהותי הגישה שלהם לערכאות היא לא ממשית משום שאם הם היו פונים לערכאות הסעד שלהם היה עד 10% ולכן צריך להפעיל את הקריטריון הזה בהתאם לנסיבות.

2. האם הצדדים הם מתוחכמים או לא: אם הצד הנכפה הוא מתוחכם לא נעתר לבקשת הביטול. זהו טיעון בעייתי מכיוון שעצם העובדה שהם מתוחכמים לא אומר כי הרצון החופשי שלהם לא נפגע. הבעיה הבסיסית היא שכאשר מופעלת כפייה והרצון החופשי באמת נשלל, אז הוא נשלל גם מאדם מתוחכם. עצם היותו "מתוחכם" לא אומרת שהוא לא יכול לעמוד בסיטואציה של כפייה. מכיוון שהם מתוחכמים הם הבינו שאין להם ברירה אחרת, כפי שהמצב הוצג להם.

מסקנתנו: אין כפייה כלכלית. אולם הוא טוען שמדובר בחוזה הנוגד את תקנת הציבור וע"כ מבוטל.  
**הש' גולדברג:**

1. "חישוב תועלתני קר": הם נכנסו לחוזה מתוך שיקול קר. הם חשבו מה יותר עדיף להם, ובחרו בחתימה על החוזה. טיעון זה דומה לטיעון ה"תחכום" של שמגר.

2. הייתה אופציה לקבל סעד של "עיקול זמני": כאשר צד מגיש תביעה כספית מתעוררת השאלה מה יהיה עם הצד הנתבע יבריא את כל הנכסים שלו ויישאר בלי משאבים באופן שלא יאפשר את מימוש פסק הדין. כדי להתגבר על זה התובע יכול לקבע צו לעיקול זמני על הנכסים של הנתבע באופן כזה שיוכל לוודא שיישארו לו נכסים בסוף ההליך.

מסקנתנו: אין כפייה כלכלית.

<p><b>פגמים בכריתת חוזה – עילת העושה</b></p>	<p><b>מצב העשוק</b></p>	<p>ע"א 403/80 סאסי נ' קיקאון</p>	<p>גברת קיקאון כרתה חוזה עם הזוג סאסי, בו הם הסיכמו להחליף בין דירותיהם. דירתה הייתה נחמדה. שלהם הייתה איומה ונוראה. הייתה ממוקמת מעל קודניטוריה שהרעישה והזרימה גזים רעילים לדירה. קיקאון הייתה רווקה בודדה מבוגרת. פסיכיאטרים הגדירות אותה כילדותית, חסרת ביטחון הניתנת להשפעה ושכנוע. הזוג סאסי ניצלו זאת. הם הגיעו אליה ושכנעו אותה לעשות את ההחלפה שאין לה פרופורציה כלכלית.</p>	<p>1. <b>האם ניתן לבטל את ההחלפה אקס פוסט? מה צריך כדי לאפיין מצוקה זו? האם היא חייבת להיות מצב קבוע המאפיין את העשוק לאורך כל חייו או שזה יכול להיות אירוע ארעי?</b></p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש: פס"ד זה ממוחיש מה נדרש ע"מ שביהמ"ש יכיר בעילת העושה: תנאי החוזה גרוע במידה בלתי סבירה: ראשית, ערך הדירה שלה הוא גבוה בהרבה מערך הדירה שלהם וזה כבר מקיים לכאורה את התנאי שהחוזה גרוע במידה בלתי סבירה. הדירה שלהם היא ללא שמש וללא אוויר ונכנסים לדירה גזים רעילים מהקונדיטוריה שמתחת לדירה - במובן הזה תנאי החוזה גרועים במידה בלתי סבירה מהמקובל ללא ספק. כלומר תנאי החוזה עברה גרועים באופן דרמטי לעומת הדירה שהיא נתנה, שהיא טובה באופן סביר. <b>מצב העשוק: חו"ד פסיכולוגית על קיקאון קבעה כי מדובר ברווקה, בודדה, חרדה, חסרת ביטחון, ילדונת שניתנת להשפעה ושכנוע. לגבי השאלה האם המצוקה חייבת להיות קבועה או יכולה להיות ארעית – היו חילוקי דעות. לא הייתה הכרעה הרורה. הש' טירקל: טען שצריך מצב מתמשך ולא מספיק מצב ארעי. הש' לנדוי: לא מסכים איתו. אין הכרעה ברורה.</b></b></p>
	<p><b>מצב העשוק / קש"ס / סובייקטיבי</b></p>	<p>ע"א 784/81 שפיר נ' אפל</p>	<p>שפיר הוא מוביל חלב של החלבן אפל. בין שני הצדדים ניכרת חוזה ובו נקבע חלוקת הרווחים ביניהם. יום אחד שפיר חושד באפל כי הוא מסתיר ממנו כספים. הוא מאיים על אפל כי אם לא ישלם לו הוא יתלונן במשטרה נגדו. אפל נענה לתביעותיו של שפיר. למחרת ילדיו של אפל מבקשים משפיר לוותר על דרישותיו אך בסופו של דבר הדרישות רק גודלות. אפל הוא ניצול שואה שסובל ממצב נפשי קשה. <u>טענת המערער: שפיר פונה לביהמ"ש ע"מ לבטל את החוזה, בטענה שהחוזה נכרת בכפייה. שפיר טוען כי יש לו הזכות להגיש תלונה במשטרה. לטובתו של שפיר ניתן לטעון לפי ס' 17(ב) – אזהרה בתום לב על הפעלתה של זכות אינה בגדר איום. יש לו זכות לפנות למשטרה.</u></p>	<p>1. <b>בנוגע לשאלה האם העושה יכול להיות ארעי או שמדובר אך ורק במצב קבוע?</b> 2. <b>בנוגע לשאלת הקש"ס הסובייקטיבי</b></p>	<p>1. <b>אומרת שזה יכול להיות ארעי ונראה שזו הגישה הנכונה, כי אנו רוצים שלא יכרתו חוזים שהעושה מנצל את מצב העושה וזה לא חשוב אם המצב מתמשך או ארעי.</b> 2. <b>אין צורך להוכיח כי אילולא העושה לא הייתה נוצרת התקשרות ואין דרישה שהעושה יהיה הגורם הבלעדי או המכריע. המבחן הוא סובייקטיבי – מספיק שהעושה תרם להתקשרות באיזשהו אופן.</b></p>

<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: נקבע כי מצוקתו לא עולה כדי עושק.</p>	<p><b>האם מצבו של גנז היה מצב של מצוקה שעולה לכדי עושק? עלתה גם השאלה מה היחס בין הפרת חובת תום הלב לבין העושק? האם יכול להיות מצב שבו המצוקה לא מספיקה לעושק אבל כן מספיקה להפרת תום הלב?</b></p>	<p>גנז היה גבר חרדי בן 50 שלא הצליח להתחתן. הוא כרת חוזה עם שדכן - כץ לפיו הוא ישלם 100,000 דולר עבור שידוך. אחרי שהשידוך התבצע בהצלחה, גנז סירב לשלם את מלוא הסכם בטענת עושק.</p>	<p>ע"א 4839/92 גנז נ' כץ</p>	<p><b>מצב העשוק</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: קבע שבסיטואציה שבה אין לנו סטנדרט שאנו יכולים להשוות אליו, הכלל שאליו נשווה הוא הסטנדרט הצודק. זה מעין תחליף שבית המשפט מצא בסיטואציות שאין לנו סטנדרד להשוואה. הקביעה הזו מעלה כמה אפשרויות שאנו צריכים לתת את הדעת עליהן:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li><b>יש סטנדרט מקובל והוא צודק והגון</b>: אז בית המשפט מפעיל את סעיף 5.</li> <li><b>אין סטנדרט מקובל</b>: לפי איליט נגד אלקו בית המשפט מפעיל שיקול דעת.</li> <li><b>יש סטנדרט מקובל אך הוא אינו צודק והגון</b> – "מנהג סדום": השופט שמגר קובע שהמקובל גובר. השופט ברק לא ממנהר לומר את זה והוא משאיר את השאלה בצריך עיון.</li> </ol>	<p><b>מה קורה כשאין סטנדרט מקובל?</b></p>	<p>אליט התחייבה לבנות מבנה עבור אלקו תוך זמן מסוים והמבנה לא מוקם בזמן הנדרש. כל אחד תובע נזקים ופיצויי- הצדדים מאשימים האחד את השני בעיכוב. אז הם יושבים למו"מ והם חותמים על הסכם, לפיו אלקו תמשיך לבנות המבנה ואליט תפסיק לבצע הבנייה. בעניין הנזקים שכבר נגרמו בשל העיכוב – הוחלט שידונו בבוררות – כל אחד מהצדדים יהיה רשאי לתבוע את הצד האחר לאיזשהו פיצוי מקסימאלי. כן מחליטים שכל התביעות העתידיות יוסדרו בבוררות. עובר זמן ואליט אומר כי החוזה שהם כרתו נגוע בעושק משום שהנזקים שנגרמו להם ע"י אלקו הם על סך 8 מיליון בעוד הסכום שיכולה אליט לתבוע במסגרת החוזה החדש הוא בגין חצי מיליון בלבד. בגלל אותו פער אדיר תנאי החוזה גרועים מן הסביר. <u>הבעיה היא שאין מערכת חוזית דומה שניתן להשוות אליה</u>. אין לנו מערכת שוקית עם נסיבות דומות. <u>ולכן קשה לענות על השאלה האם החוזה גרוע באופן בלתי סביר</u>. ככל הנראה לא מדובר על המצוקה שאליה הסי' התכוון.</p>	<p>ע"א 719/78 איליט נ' אלקו</p>	<p><b>תנאי החוזה גרועים באופן בלתי סביר מן המקובל</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: ביהמ"ש חלוק בדעתו לגבי איזה סי' בחוק להחיל במקרה זה: <b>הש' בכור</b> – <b>דעת רוב</b>: כל מערכת היחסים של הצדדים היא בלתי חוקית, לכן חל סי' 30 לחוק החוזים (חוזה פסול) והחוזה כולו בטל.</p>	<p><b>האם צריך להתייחס למערכת היחסים החוזית כאל חוזה למראית עין או כאל חוזה פסול?</b></p>	<p>מדובר על הסכם למכירת נכס. הצדדים במקרה זה הצהירו על סכום נמוך יותר ממה שהסכימו, ובפועל ביטון ומזרחי ערכו הסכם בו כתוב המחיר 340,000 (זה ההסכם הגלוי – המחיר שהוצג כלפי הרשויות), כאשר ההסכמה בין הצדדים בפועל היא על 400,000 שנקבע בזיכרון דברים (זה ההסכם הנסתר). עצם</p>	<p>ע"א 630/78 ביטחון נ' מזרחי</p>	<p><b>חוזה למראית עין לעומת חוזה פסול</b></p>	<p><b>חוזה למראית עין</b></p>

<p><b>הש' ברק:</b> קובע כי על סיטואציה זו חל ס' 13 לחוק (חוזה למראית עין). החוזה בטל, אך זיכרון הדברים תקף. דהיינו לבטל את החוזה הגלוי ולתת תוקף לחוזה הנסתר שמשקף את כוונת הצדדים. הוא נוקט בפעולה זאת כדי ש"החוטא" לא ייצא נשכר. מטרתו היא לברוח מהחיוב החוזי והוא לא מוכן לתת פרס על התנהגות פסולה. הרעיון הוא כי יש להתייחס לחוזה הנסתר בצורה נפרדת ולבדוק האם הוא ממלא אחר דרישות החוזה (ייתכן ועדיין נגיע למסקנה כי גם החוזה הנסתר אינו תקף).</p> <p><u>כל המחלוקת היא רק במצב שבו מתקיים חוזה שהוא גם חוזה למראית עין אך הוא גם חוזה פסול. אם זה חוזה למראית עין כשלעצמו (עסקת מתנה) אז גם השופט בכור יגיד שרק החוזה למראית עין פסול.</u></p> <p><b>אם הולכים לשיטה של בכור אז הבטלות היא של הכול אבל ייתכן שיחול ס' 31 ומשיקולי צדק כן יקוימו חלק מההתחייבויות החוזיות. כמוכן שצריך להעלות את שתי האופציות!</b></p>		<p>הרצון להצהיר על סכום נמוך יותר נובע מהכוונה להונות את מס הכנסה. ולכן יש פה מימד נוסף הקשור לאי חוקיות. ס' 30 לחוק החוזים אומר כי אם המטרה או התוכן של החוזה הוא בלתי חוקי החוזה בטל. לשני הצדדים יש אינטרס לעשות זאת, הרי כל אחד מהצדדים משלם מס שהוא אחוז משווי העסקה. הצדדים מסוכסכים חוזית והעניין מגיע לביהמ"ש.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש: השופט פוגלמן:</b> כדי להכריע האם אני הולך לחוזה למראית עין או לחוזה פסול, לא ניתן לקבוע קטגורית בכל עסקה לאן היא הולכת - צריך לבחון בהתאם לחוזה הספציפי - מהי התכלית הדומיננטית שאליה התכוונו הצדדים?</p> <p><b>הביקורת של השופט הנדל:</b> כאשר יש סימולציה חלקית הנגוע באי חוקיות לעולם לפי השי' פוגלמן התכלית הדומיננטית בכל עסקה תהיה הפסלות דרך ס' 30 - 31 ולא דרך ס' 13.</p> <p><b>השופט הנדל:</b> דעתו היא שאין הכרח לסווג זאת רק לאחת מן הדרכים, אפשר לסווג גם חוזה למראית עין וגם חוזה פסול.</p>	<p><b>האם מדובר בחוזה למראית עין או בחוזה פסול?</b></p>	<p>מזל אילן קנתה את החלק של לוי הם סיכמו שעוד שנתיים הוא יזכה מפטור למס ואז הוא לא יצטרך לשלם מס. <u>החוזה הגלוי:</u> 406 אלף ₪ + מס שבח על לוי. <u>החוזה הנסתר:</u> מתוך מטרה לא חוקית להונות את מס הכנסה. 406 אלף ₪ נטו כאשר יהיה פטור ממס. אם הם היו מחכים שנתיים לעשות את העסקה, זה היה חוקי מאחר ומדובר בתכנון מס. יש כאן חוזה למראית עין הנגוע באי חוקיות.</p>	<p>ע"א 4305/10 אילן נ' לוי</p>	<p><b>חוזה למראית עין לעומת חוזה פסול</b></p>	

<p>וזה הצינור שדרכו מגיע להנדל לסי' 30. הסיבה מאחורי החלטתו היא שביהמ"ש לא בוחן בצורה צרה, הוא בוחן גם את הצדק בין הצדדים. ביהמ"ש לא ירצה לאכוף חוזים שלא ניתנים לקיום לפיכך זה נכלל בגדר שיקול דעת ביהמ"ש.</p> <p><u>כל השופטים מסכימים שהחווה תקף ומי שיישא בעלות המיסים היא אילן דרך סי' 30 - 31.</u></p>					
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> קובע שלמרות שסי' 203 הוא הסדר ספציפי לכאורה, יחולו גם סעיפים 30-31. ביהמ"ש אומר שסעיפים 30-31 מבטאים תפיסה ערכית של המחוקק ביחס לחוזים בלתי חוקיים. מכיוון שהטעות נעשתה בתו"ל, הוא אינו רוצה להעניש את בית הרכב אלא את עיריית ירושלים. לכן הוא רוצה לעשות את זה מכוח סי' 31 – ולחייב גם את עיריית ירושלים. מה אומר ביהמ"ש? המחוקק תיקן רק את סי' 29 לגבי סי' 203 המחוקק לא קבע שלא יחול סי' 31 ולכן במקרה הזה ניתן להחיל אותו. סי' 30 אומר שחווה פסול בטל וסי' 31 מדבר על האפשרות של ביטול חלקי, קובע חובת השבה, חריג בדמות פטור מהשבה וחריג להורות על קיום החווה. ביהמ"ש מעדיף משיקוליו שלו סי' שמאפשר לו להגיע לתוצאה צודקת מאשר סי' כמו 203 שאומר שבחווה שאין בו את החתימות בטל – כי אז לכאורה אין לביהמ"ש מה לעשות.</p>	<p><b>בסיטואציה כזו שבה חל גם סי' ספציפי וגם הסי' הכללי – מה גובר על מה?</b></p>	<p>פס"ד עסק בחווה בין שוכרת של מגרש חנייה לבין תאגיד של עיריית ירושלים. החווה אמר שהשוכרת משלמת 64 אלף שקל והיא מפעילה את החניון. בשלב מסוים נפתח חניון נוסף והם התקשרו בחווה חדש – השוכרת תשלם 64 אלף שקל פחות ההפסדים שנגרמו לה. הגזבר החדש גילה שלא ניתנו אישורים של ראש העירייה ושל הגזבר. לכן, חל סי' 203 לפקודת העיריות הקובע שחווה כזה בטל. יש עוד סי' שעשוי לחול על הסיטואציה הזו – סעיפים 30-31 בהם קבוע ההסדר הכללי של חווה פסול. בנסיבות של ההתקשרות שלה עירייה חל גם סי' 203.</p>	<p>ע"א 6705/04 <b>בית הרכב בע"מ נ' עיריית ירושלים</b></p>	<p><b>חווה בלתי חוקי</b></p>	<p><b>חווה פסול</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> הש' ברק: תמיד אפשר להפעיל את סי' 31 ובכך לתת סעד מן הצדק במקרים הרלוונטיים.</p> <p>באילו מקרים הש' ברק יאמר כי סי' 31 לא חל? רק אם תהיה קביעה מפורשת בחוק שלא פונים לסי' הזה. רק במקרה כזה, הספציפי יגבר על הכללי. ההלכה היא כי ניתן לפנות לסי' 31 גם לאחר קביעת בטלות בסי' חיצוני אחר. הרעיון בבסיס הסעיפים</p>	<p><b>האם יש מניעה לפנות לסי' 31 מההסדר הספציפי?</b></p>	<p>בין זגורי לחברה בה הוא עובד, נחתם הסכם לפרישה מוקדמת שבו התחייבה החברה לשלם לזגורי פיצויי פרישה בשיעור של 200% ממשכורתו לכל שנת עבודה. הסכם מסוג זה צריך לקבל את אישור שר האוצר (סי' 29 לחוק יסודות התקציב). והתוצאה ע"פ הסעד הספציפי בסי' זה הוא כי החווה בטל.</p>	<p>בג"צ 6231/92 <b>זגורי נ' ביה"ד הארצי לעבודה</b></p>	<p><b>חווה בלתי חוקי</b></p>	

<p>30 – 31 עולה בקנה אחד עם הבטלות היחסית שאומרת שגם מקום שבו יש פגם מנהלי בהתנהלות הרשות (הגורם הרלוונטי לא אישר את החוזה) לא תמיד התוצאה היא בטלות מוחלטת אלא לפעמים לביהמ"ש סמכות לא לבטל את החלטת הרשות גם אם נפל בה פגם. <b>השופט נאור</b>: <u>אומרת שסעיפים אלו הם מקבילים כי הם מאפשרים שיקול דעת.</u></p>				
<p><b>החלטת ביהמ"ש: ש' השופט ברק</b>: מוסד הנישואין כיום הוא לא כשהיה בעבר, ולכן הוא פחות ראוי להגנה. לפיכך, הפרת הבטחת נישואין של אדם נשוי לא נוגדת את תקנת הציבור בהגדרה. תקנת הציבור השתנתה לעומת הנהוג בעבר.</p> <p><b>השופט ריבלין</b>: גורס כי מקורה של הבטחת נישואים היא לא בדיני החוזים אלא בסעד נזיקי. ברק גורס כי הייתה כוונה בין הצדדים להתקשרות משפטית, לפיכך יש חוזה.</p>	<p><b>האם ראוי לתת תוקף משפטי להתחייבות של אדם להינשא? או האם הפרת התחייבות מסוג זה גוררת חיוב משפטי?</b></p>	<p>מדובר באיש נשוי שהכיר מישהי ממקום העבודה, היא נכנסה להיריון ארבע פעמים והוא ביקש ממנה לבצע הפלה והיא נענתה. בשלב מסוים היא מתחנת עם אדם אחר ויולדת. במהלך הנישואין היחסים בין השניים ממשיכים, ואותו גבר אומר לאישה לעזוב את הבית ואף מציע לה שיתחננו. היא נכנסת להיריון עוד פעם מאותו גבר. הוא שוב דורש ממנה לעשות הפלה ובניגוד לארבעת הפעמים הקודמות בהן ביצעה הפלה הפעם ביקשה המערערת לקיים את ההיריון. על רקע זה חזר בו מהסכמתו לשאת אותה לאישה ונתקו יחסיהם.</p> <p><b>טענת המערערת</b>: היא מגישה תביעה שמבוססת על הפרה של ההתחייבות שלו להינשא לה.</p> <p><b>טענת המשיב</b> גם אם היו רואים בהתחייבות שלו להינשא תוקף משפטי, הוא מחייב בפירוק של תאים משפחתיים אחרים, וזה נוגד את תקנות הציבור.</p>	<p>ע"א 5258/98 <b>פלונית נ' פלוני</b></p>	<p><b>חוזה שסותר את תקנת הציבור</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' חשין</b> – <b>זעת מיעוט</b>: לא מתעניין במצב הקיים במדינה, הוא מסתכל על המקרה ודרכו מעצב את המדיניות הרצויה. כלומר אמנם זה לא המצב המצוי במדינה, אך זה בהחלט המצב הרצוי. יש ס' הפוטר את הצדדים מאפליה ובמידה והייתה מוצדקת ומתחייבת מאופי ומהות התפקיד אין כאן הפרה של חוק שוויון הזדמנויות בעבודה. אבל עצם ההסדר עצמו, המאפשר להם להפלות בין</p>	<p><b>האם ההסדר נוגד את חוק שוויון הזדמנויות בעבודה ואז התוצאה היא בטלות, או שמא ההסדר נוגד את תקנת הציבור ולכן עליו להיות פסול ובטל?</b></p>	<p>ע"פ הוראות ההסכמים הקיבוציים המיוחדים שנחתמו בין חברת התעופה אל-על לבין עובדיה, גיל הפרישה של דיילי אוויר נקבע ל-60 בעוד שגיל הפרישה של עובדי הקרקע נקבע ל-65. העתירה עוסקת בטענת הדיילים כי ההבחנה בינם לבין עובדי הקרקע לעניין גיל הפרישה היא הפליה פסולה מחמת גיל הנוגדת את הוראות חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, וכן את תקנת הציבור.</p>	<p>בג"צ 6051/95 <b>רקנט נ' ביה"ד הארצי</b></p>	<p><b>חוזה שסותר את תקנת הציבור</b></p>

<p>דיילי קרקע לדיילי אוויר, נוגד את תקנת הציבור, ולכן אותה תניה בטלה (ולא החוזה כולו, ס' 31).</p> <p><b>הש' בייניש וזמיר – דעת רוב:</b> עצם קיומה של האפליה לא מספיקה. כדי לפסול מחמת תקנת הציבור יש צורך בפגיעה אנושה בסדר החברתי. לא נבטל בגלל פגיעה קלה. חלק מתקנת הציבור היא שאנשים יכבדו את ההסכמים שלהם. גם קיום הבטחות עומד ביסוד תקנת הציבור (לא רק שוויון). הש' בייניש קובעת כי הפליה מחמת גיל לא נוגדת את תקנת הציבור כיוון שהיא חלשה, ולא מוצדק להגיד שיש פגיעה כה קשה בשוויון המבטלת את החוזה.</p>		<p><u>טענת חברת אל-על: דיילי אוויר נדרשים להופעה נאה ולכושר פיזי גבוה, ועל-כן ההבדל במהות התפקיד בינם ובין עובדי הקרקע מחייב גם הבדל בגיל הפרישה.</u></p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> נקבע שתניה עירומה היא בטלה - מדובר בתניה שלא באה להגן על האינטרסים של המעביד, מלבד עצם אי התחרות, זה לא אינטרס לגיטימי, ולכן במקרה כזה התניה צריכה להיות בטלה משום שהיא נוגדת את תקנת הציבור. אך אם זה נעשה כי יש רשימת לקוחות או סודות מסחריים או שהעובד מקבל תמורה עבור התניה הזו, אלו אינטרסים לגיטימיים שיגרמו לביהמ"ש לא לבטל את התניה ויקבע שהחוזה לא נוגד את תקנת הציבור. כלומר האיזון צריך להיעשות בתוך ס' 30 ולא 31. האם הפגיעה היא כה קשה שצריך לבטל את החוזה? אם תניה זו לא באה להגן על אינטרס לגיטימי והיא רק תניה לשם תניה אז המשמעות היא שהתניה בטלה שכן היא נוגדת את תקנת הציבור. לעומת זאת, אם התניה באה להגן על אינטרס לגיטימי של המעביד ביהמ"ש יקבע כי התניה לא בטלה. לא כל פגיעה החוקתית מובילה אותי לפסלות. יש לבדוק האם הפגיעה היא ברמה כזו המשרתת את התכלית של ביטול החוזה.</p>	<p><b>האם מדובר בתניה הסותרת את תקנת הציבור?</b></p>	<p>עובד מתקשר עם מעביד בהסכם עבודה בו הצדדים קובעים שאם סער יפסיק את עבודתו בחברה, הוא לא יוכל להתחרות בו למשך פרק זמן מסוים, או לעשות שימוש בסודות מסחריים שלו. סער מפסיק את העבודה שלו ומתחיל לתת שירותים בתחום שבו הוא עבד ללקוחות שלו, שחלקם היו שייכים למעבידו הקודם. החברה מגישה תביעה נגד סער בבקשה למנוע ממנו לתת את השירותים האלה כי הוא התחייב חוזית שלא להתחרות בחברת האם. זה לא חוזה אחיד, משום שזה חוזה אישי שנעשה בינו לבין הבוס אך עדיין סער טוען כי יש לבטל את התניה כי היא נוגדת את תקנת הציבור. היא נוגדת את תקנת הציבור כי היא נוגדת את חופש העיסוק.</p>	<p>ע"א 6601/96 AES נ' סער</p>	<p><b>החלת עקרונות מהמשפט הציבורי אל המשפט הפרטי ע"י ביהמ"ש</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> לגבי השאלה הראשונה: <b>הש' בד:</b> מבחינה סובייקטיבית לא ניתן לדעת אם השגת הרשיון מהווה תנאי או התחייבות. בגלל שלא ניתן לדעת</p>	<p><b>עולות 2 שאלות:</b> 1. האם תנאי מתלה, מפסיק או התחייבות?</p>	<p>חברה קבלנית חתמה עם הוד הסכם קומבינציה על מגרש, לפיו החברה תבנה בית משותף על מגרשה של הוד, ותקצה לה שתי דירות לפי בחירתה. בתמורה, תמסור הוד את החזקה במגרש</p>	<p>ע"א 464/81 מפעלי ברוך שמיר חברה</p>	<p><b>דוגמה להתלבטות בפסיקה</b></p>	<p><b>ביצוע והפרה –</b></p>

חוזה על תנאי	באשר לאופי התנאי – מתלה או מפסיק	לבניין נ' ברוריה הוך	<p>לידי החברה, לאחר אישור התוכנית, ואת הבעלות הוך תעביר לאחר השלמת הבנייה. החברה התחייבה להשלים את הבנייה תוך 80 יום. החברה לא סיימה את שלב קבלת האישורים. כעבור שנתיים וחצי, הקרקע הוקפאה, והחלו לעשות תוכניות אחרות עליה. לאחר 9 שנים מיום חתימת ההסכם, שלחה הוך לחברה הודעה כי ההסכם ביניהם בטל עקב סיכול. החברה סירבה, ולכן העתירה. אם מדובר בחוזה על תנאי יכול להיות שהביטול הוא כדן.</p>	<p>2. זמן סביר: כשהצדדים לא קובעים פרק זמן בחוזה.</p>	<p>סובייקטיבית נפנה לאובייקטיבית ס' 27(ב)- רשיון בניה הוא אישור של צד שלישי ע"פ חוק, לכן חזקה שהצדדים התכוונו שזה תנאי מתלה. מה שתומך בהיותו תנאי מתלה סובייקטיבי שהצדדים לא החלו לקיים את ההתחייבויות שלהם.</p> <p><b>הש' ברק:</b> מדובר בתנאי מפסיק. נימוק: <b>בחינה סובייקטיבית</b> - אם היינו שואלים את הצדדים בעת כריתת החוזה מה דין החוזה אם הרישיון לא יתקבל התשובה הייתה שהחוזה יפסק. כלומר בחן את <b>אומד דעת הצדדים מבחינה אובייקטיבית (אך טען שעשה זאת מבחינה סובייקטיבית)</b> כי אם היה טוען שלא ניתן להגיע לאומד דעת הצדדים מבחינה סובייקטיבית צריך להידרש <b>לס' 27(ב) ואז זה תנאי מתלה</b>, לכן ברק עושה <b>פרשנות אובייקטיבית בכסות פרשנות סובייקטיבית</b>. האדם הסביר בנעלי הצדדים בעת כריתת החוזה.</p> <p><b>הש' בייסקי - דעת מיעוט:</b> טוען שמדובר בהתחייבות ולכן ענייננו בהפרת חוזה.</p> <p><u>לגבי השאלה השנייה:</u></p> <p><b>הש' בך:</b> בוחן זמן סביר בעת כריתת החוזה וגם מהתנהגות הצדדים לאחר כריתת החוזה, וכך קובע שבמקרה הנדון 7 שנים זה זמן סביר. בעייתי כי צפיות שצריכה להיות בעת הכריתה צריך לשאול האם בעת הכריתה היית יודעת שלהיתרי הבניה ייקח 7 שנים האם היו מתקשרים בחוזה? בך מוסיף גם את הנסיבות שלאחר כריתת החוזה.</p> <p><b>הש' ברק:</b> מחלק למקטעים, אם בעת הכריתה הזמן הסביר היה 3 שנים ואז אחרי שלוש שנים ראינו שהצדדים המשיכו, אז הם בעצם כרתו חוזה חדש עם הארכה לעוד זמן סביר, ואחרי זה ברוריה ממשיכה לתת הארכה לכן היא הארכה את הזמן הסביר. כלומר, הזמן הסביר לא עבר לא ממועד כריתת</p>



<p>החוזה אלא מהארכה האחרונה שנתנה לחוזה. <b>הש' בך בניגוד להש' ברק</b>, מסיק מהתנהגות הצדדים לאחר כריתת החוזה שבמועד הכריתה ראו 7 שנים כזמן סביר בעוד <b>הש' ברק</b> אומר שבעת כריתת החוזה הצדדים לא ראו 7 שנים כזמן סביר, אבל התנהגות הצדדים מלמדת שהאריכו כל הזמן את החוזה, כלומר האריכו את הזמן הסביר.</p>					
<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: מדוע זה משנה עובדתית? כי אם חברת אילון לקחה על עצמה את ההתחייבות להשיג את אישור שר הפנים ולא השיגה אותו, הרי שהיא מפרה חוזה. לכן מאוד חשובה ההבחנה.</p> <p><b>הש' טירקל</b>: מנתח את אישור שר הפנים לצורך קיום העסקה ובוחן איך הצדדים רואים את זה. הוא עושה פרשנות סובייקטיבית, מחפש את אומד דעת הצדדים - קודם כל <u>מלשון החוזה</u>. מה בלשון מלמד אותנו שהתכוונו להתחייבות ולא לתנאי? "לעשות את כל הכרוך כדי להעביר את הזכויות..." = אזי גם אישור שר הפנים הוא חלק מזה, ולכן מדובר בתניה חוזית רגילה ומשלא קוימה מדובר בהפרת חוזה. אבל ביהמ"ש ממשיך ומנמק כי גם <u>הנסיבות</u>, תומכות במסקנה שמגיעים אליה מלשון החוזה. הלשון והנסיבות יחד מלמדים שבעצם מדובר בהתחייבות, תניה, ולא בתנאי.</p> <p>1. בחוזה היה כתוב במפורש כי נתיבי איילון מתחייבת לטפל בכל הכרוך ברישום הנכס על שמה ולהעבירה לבשורה. החברה לקחה על עצמה להשיג את האישורים וזה כתוב בחוזה. לפיכך מדובר בהתחייבות חוזית. החוזה הופר ולכן ניתן לבטלו.</p> <p>2. מחד, בתוך התחייבות זו של נתיבי איילון גלומה גם קבלת אישור השר. מאידך, טירקל מוסיף כי ניתן לקבוע שמדובר בתנאי מתלה מאחר ואישור השר אינו מצוי בחוזה. היינו זהו רכיב חיצוני. אך פוסק כי <u>אין מדובר</u></p>	<p><b>האם אישור שר הפנים הוא תנאי מתלה או התחייבות חוזית רגילה?</b></p>	<p>בשורה זכתה במכרז לרכישת מגרש בת"א, שפרסמה חברת נתיבי איילון. בעקבות הזכייה נחתם בין השתיים חוזה שלפיו תמכור נתיבי אילון את זכויותיה בנכס לבשורה. חברת איילון הצהירה בחוזה כי היא בעלת הזכות להירשם כבעלים בנכס בהתאם להתחייבות עיריית ת"א יפו וכי היא תטפל בכל הכרוך בהעברת הזכויות בנכס מהעירייה לנתיבי איילון וממנה לבשורה (דורש אישור שר פנים). לאחר שנה, הזכויות בנכס טרם נרשמו תחת נתיבי איילון ולכן גם לא הועברו לבשורה. משכך גם לא היה ניתן להביא לאישורו של שר הפנים להעברת הזכויות (כנדרש בחוק פקודת העיריות). ע"כ ביקשה בשורה מביהמ"ש לקבוע כי החוזה בטל.</p>	<p>ע"א 1581/98 <b>חברת נתיבי איילון נ' בשורה</b></p>	<p><b>בחינה האם מדובר בתנאי או בתניה דרך פרשנות החוזה</b></p>	

<p><u>בתנאי מתלה אלא בחיוב חוזי שכן קבלת הסכמת השר הייתה התחייבות של נתיבי איילון ולא תנאי בחוזה.</u></p> <p>3. כחלופה שלישית טירקל אומר שגם עילת הטעות יכולה לעבוד כאן – זו תביא לכדי ביטול החוזה.</p> <p><b>הש' ברק:</b> אומר שלא ניתן לומר על תנאי שייתכן שהוא גם תניה, מאחר ואחד מהם חיצוני ואחד מהם פנימי, אישור השר לא יכול להיות גם פנימי וגם חיצוני.</p>					
<p><u><b>החלטת ביהמ"ש:</b></u> הם לא פעלו ברשלנות אלא בצורה חרוצה כדי להשיג את התנאי המתלה ואי אפשר להגיד שהם סיכלו את התנאי המתלה. ביהמ"ש משתכנע שהתנו ופעלו והם לא פעלו בזדון או ברשלנות ולכן יוכלו להסתמך ולהגיד שהתנאי מתקיים והחוזה בטל.</p>	<p><b>האם חברת "דלק" סיכלה את התנאי המתלה?</b></p>	<p>חברת דלק התחייבה לפנות כדי להשיג היתרים ולא להשיג את ההיתרים.</p>	<p>ע"א 1363/04 <b>צאלים החזקות בע"מ נ' "דלק" חברת הדלק הישראלית בע"מ</b></p>	<p><b>סיכול תנאי מתלה</b></p>	
<p><u><b>החלטת ביהמ"ש:</b></u> <b>הש' חיים כהן וכן-פורת:</b> ייתכן ולא היה צריך לצפות את מלחמת יום כיפור. אבל מה שקרה זה שהמחיר עלה. עליית מחירים כשלעצמה איננה בלתי צפויה. מהסיבה הזאת נדחית טענתו של כץ.</p> <p><b>הש' לנדוי:</b> אומר שמה שקרה זה לא סיכול. אנחנו יודעים שמלחמות זה דבר שקורה לעיתים די קרובות ולכן לא נכון לטעון כל פעם לעילת הסיכול. לנדוי משאיר בצ"ע את השאלה האם הייתה צפיות למלחמת יום כיפור. יכול להיות שכץ היה צריך לצפות את מלחמת יום כיפור ולכן החוזה לא סוכל.</p>	<p><b>האם כץ הפר את החוזה או שמא עומדת לו עילת הסיכול?</b></p>	<p>כץ היה קבלן הוא הבטיח לעשות עבודת בנייה במחיר מסוים. פרצה מלחמת יום הכיפור והוא גויס למילואים. לאחר המלחמה, בעקבותיה עלו המחירים בחומרי הגלם והחוזה הפך מבחינתו לחוזה הפסד בצורה דרמטית. כץ מבקש להעלות את המחיר אבל הצד השני לא מסכים. לכן כץ מבקש להשתחרר מהחיוב אך המזמין מסרב. כץ לא מקיים את החוזה.</p>	<p>ע"א 715/78 <b>כץ נ' ניצחוני מזרחי</b></p>	<p><b>הגישה המשורתית כלפי עילת הסיכול</b></p>	<p><b>ביצוע והפרה – סיכול</b></p>
<p><u><b>החלטת ביהמ"ש:</b></u> היה חיוב חוזי תקף של דנגור כלפי ענבר שסוכל ע"י צו המניעה הזמני שהוא לא צפוי לא בכוח ולא בפועל בהינתן שלדנגור הייתה זכות לכרות את החוזה הזה. צו המניעה הזמני היה מאורע מסכל שגרם לכך שאין אפשרות</p>	<p><b>האם היה פה סיכול?</b></p>	<p>ענבר שכרה מדנגור שטח להקים בו בית קפה והיא מפעילה את בית הקפה. השכנים במקום מתרעמים על כך וטוענים למטרד. הם טוענים כי דנגור התחייבו כי לא יעשה שימוש מסחרי בבניין. דנגור מכחישה ומסרבת. ע"כ בין דנגור והדיירים מתקיים הליך משפטי.</p>	<p>ע"א 6450/93 <b>ענבר נ' דנגור</b></p>	<p><b>הגישה כיום כלפי עילת הסיכול</b></p>	

<p>לקיים את החוזה. לכן היה פה סיכול. יש פה הכרה בסיטואציה של סיכול בפעם הראשונה. ביהמ"ש מאפשר השבה הדדית של הצדדים. זהו הפס"ד היחיד בו הוכרה עילת הסיכול.</p>		<p>הדיירים מבקשים צו מניעה זמני לפיו דנגור תהיה מנועה מלאפשר לענבר להפעיל את בית הקפה. ביהמ"ש מוציא צו מניעה שכזה וענבר לא יכולה להפעיל את בית הקפה.</p> <p><u>טענת המערער:</u> דנגור הפרה את החוזה והיא מפעילה את הזכות לביטול ודורשת פיצויי קיום.</p> <p><u>טענת המשיבה:</u> ענבר צריכים לשלם לה שכירות כי זה באשמת ביהמ"ש. החברות תובעות זו את זו. בסופו של דבר נתברר שלדיירים לא הייתה עילת תביעה ולדנגור הייתה האפשרות לאפשר לענבר להפעיל את בית הקפה. שתי החברות בעצם לא הפרו את החוזה.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' אנגלרד:</b> אין פה סיכול שכן מלחמות זה דבר צפוי ולכן משרד הביטחון לא יכול להתגונן בטענת סיכול. ביהמ"ש מפעיל פה את הלכת ההשתחררות, משרד הביטחון יכול להשתחרר ועל רקע זה והוא חייב בפיצויי הסתמכות לרגב. התיק הזה עולה לביהמ"ש העליון ואנגלרד מאשר את פס"ד הקודם על בסיס טענת ההשתחררות אך מזכיר שוב את עילת הסיכול - כל הדיון הנוסף בעילת הסיכול נעשה באוביטר - מלחמת המפרץ לדעת ביהמ"ש היוותה מאורע מסכל. ביהמ"ש אומר שיש צורך בשינוי מגמה והכרה בעילת הסיכול. שעילת הסיכול צריכה להתפרש בצורה יותר רחבה. שינוי זה נדרש לאור שינוי המגמה באשר לתום הלב. מלחמה היא לא בהכרח דבר צפוי. הסיכול צריך לקבל יותר כוח כטענת הגנה משום שיש קירבה רעיונית בין עקרון תום הלב לטענת הסיכול. להגיד למשרד הביטחון לפעול בצורה כזו דווקנית כשיש מלחמה ברקע זה ניראה כהתנהגות הלוקה בחוסר תום לב.</p>	<p><b>האם מלחמה היא עילה כלפיה ניתן להגיד כי מדובר בסיכול?</b></p>	<p>רגב קנה מסכות אב"כ ממשרד הביטחון והוא כרת חוזה עם חברה אמריקאית למכירת מסכות האב"כ במחיר יקר יותר. לפני שהמסכות מגיעות לידי רגב, מלחמת המפרץ פורצת ומשרד הביטחון לא יכול לקיים את החוזה ומחליט שלא להעביר את המסכות לרגב. רגב תובע את משרד הביטחון. <u>טענת המשיב:</u> משרד הביטחון טוען לסיכול.</p>	<p>ע"א 6328/97 רגב נ' שר הביטחון</p>	<p><b>הגישה כיום כלפי עילת הסיכול</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> המלחמה אכן סיכלה את החוזה בין ד' לא', מדובר באירוע בלתי צפוי מסוג של אי מעשיות. בהינתן שחוזה</p>	<p><b>האם היה פה סיכול?</b></p>	<p>מדובר בגורם א' שרוצה לרכוש מניות מגורם ב' ואת הרכישה הוא רוצה לעשות באמצעות מתווך גורם ג'. כדי לבצע את הרכישה הוא גם קושר חוזה עם גורם ד' שהוא גורם שממן חלק מהעסקה</p>	<p>ת"א 1072/07 גדעון נ' פוקס</p>	<p><b>הגישה כיום כלפי עילת הסיכול</b></p>	

<p>ד' סוכל, גם החוזה בין א-ל-ג' סוכל. משכך, המלחמה הופכת להיות מאורע מסכל.</p> <p><b>פס"ד של ביהמ"ש המחוזי – לא הלכה מחייבת!</b></p>		<p>באמצעות הלוואה. כלומר, אי כורת שני חוזים נלווים לעסקה עצמה. לפני שהעסקה יכולה לצאת אל הפועל פורצת מלחמת לבנון השנייה וגורם ד' לא מוכן להעביר את הכסף לא'. כאשר יש אי יציבות אזורית הסיכון גדול יותר וגורם ד' לא רוצה לקחת את הסיכון ולסכן את האפשרות של לקבל את הכסף. ד' טוען טענת סיכול ולא מעביר את הכסף והטענה מתקבלת. אי לא יכול לבצע את הרכישה ומפר חוזה עם ג'. ג' לא מקבל את דמי התיווך ותובע את א'. אי טוען לסיכול - המלחמה סיכלה את חוזה המימון וביטול חוזה המימון סיכל את חוזה התיווך. מלחמת לבנון השנייה גרמה לחוזה אחד לא להתקיים ושאר החוזים גם הם לא מתקיימים.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> יש דמיון בין עילת הסיכול לעילת תו"ל, במקרה דנן זה לא עולה בקנה אחד עם תו"ל שבן אבו לא תקבל את הכספים. ביהמ"ש מכיר בטענת הסיכול ומשנה את ההלכה במובן הזה שהוא מכיר בטענת הסיכול גם כחרב ולא רק כמגן ומורה על השבה. ביהמ"ש מסתמך על האוביטר ברגב ועל הקשר בין חובת תום הלב ועילת הסיכול. הנימוק הוא שאם זה לא עולה בקנה אחד עם ס' 18 זה עולה בקנה אחד עם ס' 39.</p> <p><b>פס"ד של ביהמ"ש המחוזי – לא הלכה מחייבת!</b></p>	<p><b>האם היה פה סיכול?</b></p>	<p>בן אבו היא חברה קבלנית המשתתפת במכרז לקניית דירות בגבעת זאב. לפי תנאי המכרז בן אבו צריכה להעביר כספים לרשויות המנהל כבר בשלב ההתחלתי ובהמשך היא צריכה להזרים את הכסף בתשלומים. הרעיון הוא שככל שהיא תמכור דירות היא תקבל תזרים מזומנים והיא תוכל להשתמש בו כדי להעביר כספים למדינה. בן אבו מעבירה את הסכום ההתחלתי ובונה. מיד בתום הבנייה, בשלב שבן אבו רוצה למכור הדירות, פורצת האינתיפאדה השנייה ואף אחד לא רוצה לקנות דירות בגבעת זאב. בן אבו מפסיקה לשלם את הכספים למדינה שהיא מחויבת לפי תנאי המכרז. זאת בתקווה שהמדינה תתבע אותה והיא תוכל לטעון לסיכול החוזה עקב האינתיפאדה. המדינה לא עושה כלום בתגובה זה תואם את האינטרסים שלה משום שהיא יודעת שאם היא תובעת בן אבו יטענו לסיכול והיא לא תקבל אכיפה ופיצויים וייתכן ואף תידרש להשבה. הרעיון הוא כי טענת הסיכול היא מגן ולא חרב ולכן בן אבו לא יכול לתבוע. בן אבו רוצה את הכסף חזרה ולכן לאחר זמן מסוים מחליט לתבוע את המדינה.</p>	<p>ת"א (י-ם) 3151/01 בן <b>אבו נ' מדינת ישראל</b></p>	<p><b>הגישה כיום כלפי עילת הסיכול</b></p>	

<p><b>ביצוע והפרה – פרשנות</b></p> <p><b>דוגמה</b></p> <p><b>לאקטיביזם שיפוטי תוך שימוש נרחב בכלי הפרשנות האוב'</b></p> <p>ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים</p>	<p>הרקע הוא גל עליה גדול מברית המועצות בשנות ה-90 ומשרד השיכון חייב למצוא פתרונות שיכון מהירים. היה צריך לבצע פעולה מאוד מהירה ויעילה של בנייה. הפתרון הוא בנייה מאסיבית בזמן קצר. אריאל שרון, שר השיכון מוציא מדיניות מהסוג הבא. כדי לתמרץ קבלנים לבנות נפחית סיכונים. המדינה התחייבה לרכוש כל דירה שהקבלנים לא יצליחו למכור. הסיכון של הקבלנים הוא שהרבה פעמים הם בונים ואז ערך הדירה יורד בגלל שינויים בשוק. לכן הממשלה רצתה למרצם באמצעות "ביטוח" שהציעו להם – <u>היו שני סוגים של חוזים שנכרתו</u>: חוזים לרכישת דירות בעיירות פיתוח וחוזים לרכישת דירות באזורים מבוקשים. המדינה הבינה שיש לתמרץ את הקבלנים לבנות יותר בעיירות פיתוח ולכן קבלן שבונה בעיירות פיתוח המדינה התחייבה לקנות ממנו כל דירה שהוא לא הצליח למכור בשוק ביחס ל 100 אחוז מהדירות שהוא בנה. לעומת זאת, קבלן שבנה באזור מבוקש, המדינה התחייבה לרכוש 50 אחוז מהדירות שהוא בנה ולא הצליח למכור, מכיוון שבאזורי הפיתוח הרבה יותר זול לרכוש. עכשיו השאלה היא איך גורמים להם לבנות מהר? הטילו עליהם סנקציה אם הם בונים לאט - אם הם לא עומדים בתאריך היעד אז המחיר שהמדינה מתחייבת לשלם עבור הדירות האלה יהיה נמוך יותר בגלל האיחור בבנייה = <b>סנקציה על איחור בהשלמת הבניה</b>. אך הסנקציה צוינה אך ורק לגבי אזורים מבוקשים (ר' בטבלה).</p> <p>מלבד זאת, הממשלה / משרד השיכון רצו למנוע מצב בו הקבלן יעבוד על הדירות הרבה זמן עד שמחירי השוק יעלו וערכן יעלה, אלא שיזרמו את הדירות לשוק מהר. לכן הטילו סנקציה על אי מימוש של זכויות הדירה - עיכוב בהגשת תביעה למדינה אחרי הרבה זמן תגרור שהמחיר שהקבלנים יוכלו לקבל מהמדינה יהיה נמוך יותר = <b>סנקציה על איחור במימוש הזכות מהמדינה</b>.</p>	<p><b>מהי הפרשנות הנכונה של החוזה?</b></p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש</b>: מחלוקת בדעות השופטים:</p> <p><b>השופט מצא</b>: אומר שאפרופים צודקת. הלשון של החוזה ברורה. הניתוח של מצא הוא ע"פ התורה הדו שלבית – כלומר פונים ראשית ללשון החוזה.</p> <p><b>השופט ברק</b>: מנתח לפי הפרשנות התכליתית. התכלית של כל הסיפור הוא להבטיח בנייה מהירה ושל יחידות רבות. כשמסתכלים על לשון החוזה התכלית הזו לא מוגשמת ע"י החוזה הזה, וברור שזה לא מה שהמדינה רצתה. המדינה ניסתה את החוזה בחיפזון ע"מ למצוא סידור מהיר לעולים החדשים. התכלית ברורה, המדינה רצתה למנוע איחור בבנייה. זו סיטואציה בה התכלית מנוגדת ללשון אבל התכלית גוברת, וזוהי עמדת הפסיקה הנ"ל.</p>
---	---	--	---

המדינה כרתה חוזים כלליים = **חוזי פרוגרמה** = חוזה אחיד המשקף את המדיניות של הבנייה המהירה. ברמה החוזית כלל הקבלנים חתומים על אותו חוזה פרוגרמה בו מותנים התנאים שהצגנו לעיל והוא שעורר את הבעיה. בנוסף, המדינה חתמה עם כל הקבלנים גם על חוזים ספציפיים העוסקים בפרויקטים מסוימים. מטרתם של אלה היה לקבוע הסדרים משלימים לחוזה הכללי ולא לסתור אותו.

באשר לסנקציה שהמדינה קבעה על איחור בהשלמת הבנייה, נקבע כי אם הקבלנים סיימו הבנייה אבל לא עשו עם זה כלום, אלא השאירו אותה ריקה, המדינה מפחיתה באופן הדרגתי את המחיר שהוא תידרש לשלם בעבור הדירה אם תצטרך לקנות אותה.

טענת המשיבה: אפרופים מאחרת בביצוע אבל לא במימוש (כלומר משלימה הבנייה). אין שום הסדר בנידון ולכאורה לא מוטלת שום סנקציה – **לכך היא טוענת.**

טענת המדינה: אומרת שהיא רוצה לאכלס כמה שיותר מהר ולתמרץ קבלנים לא לאחר (הן בבניה והן במימוש). **שזה ברור לגמרי מהחובה, שהרי לא סביר להניח שהמדינה באמת תרצה לאפשר לחברה לא לבנות בזמן ולצאת מזה ללא סנקציה. לכן צריך פרשנות -** כי לשון החובה לא ממלאת סיטואציה זו! הבעיה- זאת לא המטרה ולכן צריך למצוא דרך כדי להבין את החובה כך שתוטל על אפרופים סנקציה. המדינה מטילה על אפרופים סנקציה של 5% - המדינה מציעה ש' 6(ח)(2) יחול על ההסדר הזה (הסעיף עסק בכך שהוטלה סנקציה בגובה 2% על החברה הקבלנית בגין איחור בהגשת במימוש הזכות) ולהפוך את הסי' כמטיל סנקציה על איחור ולא על מימוש הזכות. בעוד שהסנקציה המוטלת על מימוש הזכות תהיה הכללית. המדינה בעצם אומרת שמדובר בטעות טכנית, כמו טעות סופר.

דנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות – אגודה חקלאית שתופית בע"מ נ' מדינת ישראל	בעקבות הלכת אפרופים
---	---------------------------

מדובר על הסכם ב 1994 בין המדינה לבין מגדלי תפוז"א, בעקבות הסכם שנחתם ע"י הממשלה קודם לכן שפתח את כל ייבוא המשקים מהגדה אלינו ומי שנפגע היו המגדלים הישראליים. לכן רצו להגיע איתם להסדר. עד שנות ה-90 היה נוהג שמגדלי תפוז"א מקבלים מכסות מהמדינה- המדינה קונה מכסה מסוים- סוג של ביטוח לחקלאים. ב 94 המדינה מחליטה לבטל את המכסות ואומרת שתיתן פיצוי. בעיה נוספת היא שהיו הסכמים בין ביבי לערפאת שקבעו שיפתחו את הרשות הפלסטינית ויאפשרו לייבא תפוז"א ארצה. יש כאן פגיעה כפולה- פותחים את שוק לתחרות ומבטלים את המכסות. החליטו שלמגדלי תפוז"א יהיה הסדר ספציפי שיעניק פיצוי כפול - גם על הפגיעה כתוצאה מביטול המכסות וגם מהפגיעה כתוצאה מפתחת הייבוא מהרשות. ההסדר קובע שביטול המכסות ייעשה בהדרגתיות ואז יש חלוקה: בכל אחת מ-3 השנים המשרד יממן כתלות בייצוא שבא מהגדה. כלומר 3 שנים בהתאם למה שקורה בפועל ואחר כך את הכול. כלומר את כל כספי הפיצויים עד גובה המכסות. הבעיה בעצם היא בשנה הרביעית- נראה כי הפיצוי לא קשור לייבוא בפועל.

טענת המערערים: החקלאים טוענים שיש הפרדה - שלוש שנים ראשונות קשורות בייבוא בפועל מהרשות ובשנה הרביעית אין קשר לכמות הנכנסת, אלא הפיצוי יינתן כנגד ביטול המכסות ולא דווקא בגין הפגיעה מהייבוא. בפועל הייבוא לא גרם נזק אלא ביטול המכסות - אם ניתן פיצוי על עצם הביטול הפיצוי יהיה גבוה מאוד.

טענת המשיבה: המדינה טוענת כי המגדלים לא הבינו נכון וכי גם בשנה הרביעית הפיצויים יוענקו לפי הפגיעה באוטונומיה ומביטול המכסות. **אלא שבשנה הרביעית לא נגרם להם נזק בפועל לכן ההתחייבות הזו בטלה - לא חייבת למגדלים פיצויים.**

**האם המשמעות היא שבשנה הרביעית הם מקבלים את כל הנזק עקב ביטול המכסות, מבלי קשר לנזק שנגרם בפועל? (בשנה הרביעית נאמר שהם יקבלו את יתרת הסכום ללא תלות בנזק), או שמא מדובר במצב בו הם יקבלו את הפיצוי אך ורק בכפוף לזה שייגרם להם נזק מסוים?**

**החלטת ביהמ"ש:** הלשון בעצם נראית פה ברורה לכל השופטים, אך לכל אחד מהם היא נראית אחרת:

**השופט ריבלין:** ממשיך את הגישה של השי' ברק שללשון אינו עדיפות ע"פ הנסיבות. מנסה ללמוד את אומד דעתם הסובייקטיבית של הצדדים ע"י קריאת הלשון יחד עם הנסיבות - הוא לוקח את הביטוי "לפי הכמות הנכנסת בפועל" ואומר שצריך לקרוא את זה גם בשנה הרביעית. הוא קובע שאם זה נמצא בין הרישא לסיפא יש לקרוא בבת אחת ולא להפריד - "לפי הכמות הנכנסת מהאוטונומיה בפועל" יכול להיות קשור לחלק הראשון או לשני. לשוני זה לא ממש נשמע הגיוני. ריבלין אומר שהלשון מבחינתו מלמדת שיש קשר בין הנזק לבין הפיצוי. ואם אין נזק אין פיצוי. ריבלין גם מעגן את העניין הזה עם הנסיבות - מסתמך על הרבה דברים שנראים לנו אובייקטיביים- עצם כותרת המסמך היא פיצויים, מה היה צריך להיות, מה קרה עם מגדלים אחרים, מה היה בתקופות אחרות, שפיצוי ניתן תמורת נזק ויתרה מזו כל הרעיון של ביטול מכסות כשלעצמו לא אומר לזכות בפיצוי כי במשך השנים ראינו שהמדינה לא מפצה מגדלים בגין ביטול מכסות. לכן מגיע ריבלין למסקנה שאומד דעתם של הצדדים, כוונתם הסובייקטיבית של הצדדים היא לתת פיצוי אך ורק עבור נזק שנגרם בפועל מייבוא תפוז"א. הבעייתיות שמפרש נסיבות אלה בתוך התכלית הסובייקטיבית! הוא עושה פרשנות סובייקטיבית, הולך ללשון אך אומר שהיא לא כ"כ ברורה והוא קורא לתוכה את תנאי 2 השנים הקודמות ומלבד זה יש גם את הנסיבות. לכן מגיע למסקנה שהמדינה זכאית לטעון שהיא לא זכאית לפצות, כי לא נגרם נזק. הוא לא נדרש להגיע לתכלית האובייקטיבית כלל, כי ניתן ללמוד זאת מהתכלית הסובייקטיבית. בתכלס הוא עושה פרשנות אובייקטיבית למרות שאומר שהוא עושה פרשנות סובייקטיבית.

<p><b>השופט חשין – דעת מיעוט:</b> חולק על ריבלין גם ברמה התיאורטית וגם ברמה היישומית של הפס"ד:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. אומר שתכלית סובייקטיבית זה מה שצריך לבחון.</li> <li>2. לגבי התכלית הסובייקטיבית, ללשון יש עדיפות.</li> <li>3. הלשון של החוזה בהירה וכתוב "מכסות" ולא "אוטונומיה" - זה תומך בטענת המגדלים. מדובר כאן בלשון ברורה, אם הצדדים באו וקבעו משהו, חזקה עליהם שהם באמת ישבו וניסחו משהו שמשקף את הכוונה שלהם ולכן אם הלשון ברורה ניתן לה את מלוא התוקף. הלשון מצדיקה את נתינת הפיצוי תמורת ביטול המכסות, בלי קשר לנזק.</li> <li>4. לכאורה חשין לא נדרש לבדוק את הנסיבות החיצוניות. אך חשין בודק גם את הנסיבות החיצוניות - מסתמך על ארבעה תצהירים, ביניהם של שר האוצר, המנכ"ל ושר החקלאות (אותם ריבלין לא קיבל) שאומרים באופן מפורש, עוד לפני שהתחיל הדיון המשפטי, שהפיצויים לא קשורים לנזק/ לפגיעה באוטונומיה שהיו בשוליים, אלא ניתנו עקב ביטול המכסות. בעוד שריבלין התבסס על תצהיר של עובד במשרד החקלאות.</li> <li>5. <u>ביקורתו כלפי ריבלין:</u> אם אתה הולך לראיות נסיבתיות אתה צריך להגיע למסקנה שהפיצוי ניתן בגין ביטול המכסות.</li> <li>6. חשין מסתמך גם על ראיות אחרות ואומר שלשאר החקלאים לא התנו את ההסכם בתלות בייבוא, ולכן הוא מסיק גם מראיות אלה שמטרת ההסכם היא נתינת פיצוי בגין ביטול מכסות. <b>כלומר לפי הנסיבות חשין מגיע למסקנה שהפיצוי ניתן בעקבות ביטול המכסות יבוא.</b></li> <li>7. מכך לומד כי הפיצוי ניתן בעבור ביטול המכסות גם לפי הלשון, גם לפי התצהירים וגם לפי הנסיבות. מהאמור</li> </ol>			
--	--	--	--



<p>עולה כי הכוונה הסובייקטיבית של החוזה הייתה לפצות את המגדלים על ביטול המכסות. <b>לכן השופט חשין אומר שהתכלית הסובייקטיבית, הלשון והנסיבות אומרות שיש לפצות את החקלאים!</b></p> <p>8. בנוסף, <b>חשין מסכים עם ריבלין שהלכת אפרופים חלה, אך הוא מיישם אחרת ולא בורח לאובייקטיבני.</b> חשין מאוד מפחד מרוח אפרופים- הפחד מזה שביהמ"ש יישאב מהתכלית הסובייקטיבית לתוך בחינה של התכלית האובייקטיבית (מה ראוי לעשות). התכלית האובייקטיבית מאפשרת לביהמ"ש להתערב כאילו הוא צד לחוזה.</p> <p><b>כל הרעיון של הדיון הנוסף הוא השאלה המשפטית האם הלכת אפרופים עדיין חלה - ועל זה כל השופטים מסכימים.</b></p>				
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' ברק:</b> פרשנות תכליתית של החוזה בלשון ובנסיבות יחד מובילה למסקנה שמדובר בשתי חניות בלבד. <b>הנשיא ברק</b> אומר שכנראה שמה שקרה הוא שהקונה התכוון לרכוש שלוש חניות בעוד שהמוכר התכוון למכור שתי חניות, ואם זה המצב - מה אומרים דיני הפרשנות? מה על הפרשן-השופט לעשות כשאחד התכוון לדבר והשני לדבר אחר? – הפרשן מתחקה אחר הפרשנות הסובייקטיבית, ובשני המקרים עובר לבחון תכלית אובייקטיבית, מצב בו הצדדים התכוונו לדברים שונים ומצב שני הוא מצב בו לא יכול להבין ראייתית למה הצדדים התכוונו. לפנינו מדובר במצב הראשון. אילו שאלות שואלים בבחינת התכלית האובייקטיבית? שאלות של סבירות, של שכל ישר. <b>כאן אומר הנשיא ברק כי מה שסביר במקרה הזה הוא לקבוע שמדובר בשתי חניות מכל הטעמים שצוינו: זה התקן, זה מחיר שתי חניות וכן</b></p>	<p>איך יש לפרש את החוזה?</p>	<p>שם דובר על חוזה למכירת דירה, שצמודות מקומות חנייה. מה הוסכם בחוזה? הקונים "מבקשים לרכוש שתי חניות במרתף החנייה המסומנות במס' 15 וכן חנייה נוספת במפלס המרתף" – כלומר בסך הכול שלוש חניות. המוכר טען שהתחייב למכור רק שתי חניות ולא שלוש, וטען כי קודם כל כשמתסכלים על תסריט הבניין (מפה הנדסית של הבניין) רואים שלדירה מוצמדות רק שתי חניות ולא שלוש. מעבר לזה, התקן שחל בבניין הוא תקן של שתי חניות לדירה ולא שלוש. עבר לזה, \$50,000 (ארה"ב) זה מחיר הגיוני לשתי חניות ולא שלוש, ולכן צריך לחייב אותי להעביר שתי חניות בלבד. אך אומר הקונה כי בחוזה אמורות שתי חניות + חנייה במרתף</p>	<p>ע"א 11418/03 <b>Megasong Publishing נ' Aps אורנים פרוייקטים 1994 בע"מ</b></p>	<p><b>בעקבות הלכת אפרופים</b></p>

<p>הלאה. מראה את האופן בו אפשר להתגבר על לשון שנראית מאוד ברורה באמצעות פנייה לנסיבות.</p>				
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> זה נכון שגבאי צריך לשפות אותה, אך לפי ס' החוק - עלינו להעדיף את האפשרות של קיום החוזה - בית המשפט אומר שהתניה חלה רק בתביעות סרק, כיוון שלא מדובר בתביעה מסוג זה, התניה לא חלה ולכן מסירים ממנה את הפסול. למעשה, ביהמ"ש מצא פטנט באמצעות ס' 25 ב - זה נכון שהחוזה אומר שגבאי יהיה חייב לשפותה בכל סוג תביעה, אבל אני כביהמ"ש יכול לפרש את החוזה שגבאי יהיה חייב לשפותה אם ורק אם תובע אותה בתביעת סרק; ומכיוון שלא תבע אותה בתביעת סרק אלא בתביעה עם ערך אמיתי - הוראת השיפוי לא חלה עליו. ביהמ"ש מסיר את הפסול - ולכן מתוך 25 נעדיף את הפרשנות הזו על פני פרשנות של החוזה בטל. האם הדבר הזה משקף את רצון הצדדים? - קשה לדעת. כנראה שמה שרצו לעשות במסגרת ס' זה בחוזה שכרתו, זה להגן על צמח מפני תביעתו של גבאי, ובעת חתימת החוזה יש להניח שגבאי היה מוכן לעשות הכל כדי לזכות בצמח, ולא שרצו להגביל את החוזה בתביעה שהיא תביעת סרק בלבד, ולכן ממחיש שהעיקרון לא תמיד עובד ולא תמיד דרך טובה להתחקות אחר רצון הצדדים.</p>	<p>איך יש לפרש את החוזה?</p>	<p>גבאי היה מאוהב נואשות בצמח, והיא לא החזירה לו אהבה. כאשר הוא היה נואש לאלללה, הוא החליט שהוא יעבור לקנות את אהבתה. הוא כרת לה חוזה, כאשר הוא מבטיח לה מתנות בסכומים גבוהים. התמורה היחידה שהוא רצה, היא שתהיה איתו בקשר 6 חודשים, כדי שתלמד לאהוב אותו. אם היא עוזבת אותו לפני 6 חודשים, היא צריכה להחזיר את המתנות. נקבע עוד, כי גבאי לא יהיה רשאי לתבוע אותה. גם אם כן, כל מה שבית המשפט יקבע כנגדה היא תשפה אותו. כלומר, התוצאה של בית המשפט מנוטרלת. צמח לא החזיקה 6 חודשים, גבאי תבע אותה והסעד היה החזרת המתנות. צמח, ביקשה כמוסכם לאכוף את החלק בחוזה שאומר שהוא יחזיר לה את המתנות. <u>מדובר בחוזה פסול - כיוון ששולל לה את הזכות לפניה לערכאות, שנגזרת מכבוד האדם - נוגדת את תקנת הציבור ואינו חוקי.</u></p>	<p>ע"א (ת"א) 1214-07-12 דוד גבאי נ' כרמלה צמח</p>	<p>דוגמא לפס"ד בו ביהמ"ש משתמש בסעיף 25(ב)</p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> הש' שמגר: בפועל לא נגרם שום נזק לבן דוד והוא נתלה בטענה פורמליסטית (חיוב פורמאלי לשלם בזמן). אמנם לבן דוד הזכות לקבל את הכסף בזמן, אך בפועל לא נגרם לו נזק עקב העיכוב של היומיים. <u>הטענה להפרת הסכם הפשרה לא עולה בקנה אחד עם תום הלב ולכן לבן דוד אין זכות לקבל סעדים על הפרה.</u> עיקרון תו"ל (ס' 39) מאפשר לביהמ"ש להגיד שהזכות מצומצמת יותר ממה שעולה מקריאת החוזה. החוזה אומנם אומר שאם וכאשר לא תקבל</p>	<p>האם ההסכם בטל?</p>	<p>השניים ניהלו הליך משפטי והגיעו להסכם פשרה. גירבי היה צריך לשלם 2,500 דולר בגין הסכם הפשרה ואם הוא לא ישלם את הסכום עד מועד מסוים חוזרים להסכם הראשון והסכם הפשרה מבטל. יום לפני שהגיע התאריך היעד, עו"ד של גירבי מתקשרת לעו"ד הצד השני, קובעים זמן לתשלום. גירבי מגיע יום למחרת לשלם ובן דוד לא נמצא. אז גירבי משאיר כסף אצל המזכירה אבל הוא טועה טעות תמימה ובמקום לשלם 2,500 משלם סכום של 2,000. יום מאוחר יותר, עו"ד של גירבי שמה לב שהייתה טעות</p>	<p>המתח המאפיין את השימוש בחובת תום הלב</p>	<p>ביצוע והפרה - תום לב בקיום חיובים</p>

<p>את הכסף עד לתאריך היעד תקבל סעד, אבל היא מצומצמת ותפעיל את הזכויות אם לא מדובר בזוטי דברים. דרך אחרת הייתה לחשוב על זה שאילו שני הצדדים היו מנהלים מו"מ, והיו מעלים על דעתם את הסיטואציה שהתרחשה, יש להניח שכן דוד היה מסכים שלא לעמוד על זכותו לקבל את הכסף כל עוד האיחור הקל לא גורם לו כל נזק. זו תוצאה שאי אפשר להגיע אליה בדרך פרשנית, <b>עיקרון תו"ל שמופעל בדרך זו מהווה תחליף לפרשנות ומאפשר להגיע לתוצאה שאליה היו רוצים הצדדים להגיע אילו היו דנים בה בעת הכריתה.</b></p>		<p>ומיד מתקשרת לגירבי ומייידעת אותו על הטעות. הוא ישר הולך ומתקן אותה – משלם לבן דוד את ה-500 הנותרים. אך בן דוד לא מוכן לקבל את היתרה בטענה כי התשלום נעשה מאוחר מידי, בניגוד לאמור בהסכם הפשרה הכסף לא שולם בזמן. משכך, טוען שגירבי הפר את הסכם הפשרה ולפיכך הוא ניתן לביטול. ע"כ גירבי צריך לשלם את כל הסכום המקורי אותו הוא היה חייב לפני הסכם הפשרה. למרות שכן דוד דוחה את קבלת תשלום היתרה, גירבי משלם את ה-500 \$ בהעברה בנקאית (באיחור של יומיים). המשמעות של הביטול היא שהעילה המקורית של בן דוד מול גירבי בבית המשפט חוזרת להיות בעלת תוקף ומכוחה יכול לקבל יותר כסף ממה שהסכים לקבל בהסכם הפשרה.</p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' בייסקי:</b> זה לא משתמע מהחווה זה לא נובע מהחוק ולא ניתן להגיע לתוצאה הזו דרך השלמה. והוא מגיע לתוצאה דרך עקרון תו"ל.</p>	<p><b>האם לדיירים ישנה זכות לקבל גנרטור רק בגלל שיש חוק שמחייב את שיכון עובדים לעשות זאת? האם יש עקרון נוסף מלבד עקרון תום הלב לטיפול בבעיה הזו?</b></p>	<p>חברת שיכון עובדים מקימה בניין גבוה עם הרבה דירות וחל עליה חוק הבניינים הגבוהים המטיל בין היתר דרישה להתקנת תא לגנרטור + גנרטור. שיכון עובדים חותמת על חוזה עם כל אחד מבעלי הדירות העתידיים, שבמסגרתו היא לא מתחייבת להתקין גנרטור (אך מתחייבת לבניית תא לגנרטור). הדיירים תובעים את שיכון עובדים להתקנת הגנרטור.</p>	<p><b>המתח המאפיין את השימוש בחובת תום הלב</b> ע"א 391/80 <b>לסרסון נ' שיכון עובדים</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' ברק:</b> אם אתם רוצים לאשר אסיפת הסברה צריך לתת התראה מספקת למעסיק. הש' ברק אומר -אני יוצר חובה מעין משפטית שעל מועצת הפועלים לתת התראה מראש למעביד ואני גם מחייב שההתראה תהיה בזמן סביר. <b>כל זה לא נמצא בחוזה אך הוא נדרש מחובת תו"ל.</b> האם זה מה שהצדדים הסכימו? האם זה משקף את רצון הצדדים המשותף? מחד זה נראה כי זה משקף את רצון הצדדים, אלו רוצים להימנע משיבושי עבודה. האם היה ברור שהצדדים היו מסכימים לקחת על עצם סייג זה? ברור שלא! משום שכל הפואנטה היא לגרום נזק למעביד. זוהי התכלית של ההפרעה וזאת כדי להפעיל לחץ על המעביד. כאשר הועד לוקח על עצמו מחויבות לתת התראה הוא מחליש באופן מאוד משמעותי</p>	<p><b>האם הופרה חובת תום הלב?</b></p>	<p>בב"ש יש חברת תחבורה ציבורית המפעילה אוטובוסים. החברה הזו מעסיקה עובדים המתאגדים למועצת פועלים. החברה שמעוניינת למנוע שיבושי עבודה ולתמרץ את העובדים להתנהג יפה, נכנסת להסדר עם הועד, לפיו היא תוסיף שכר (פרמיה) כל עוד העובדים ימנעו משיבושי עבודה. המושג "שיבוש עבודה" הוגדר בחוזה – "שביתה / הפסקת עבודה חלקית או מלאה שלא על דעת הועד הפועל או מועצת פועלים באר שבע". המשתמע שאם הפסקת העבודה היא על דעת הועד לא מדובר בשיבוש עבודה. אם ניתן אישור ע"י הועד, הזכות לפרמיה נשמרת. במקרה דנן, העובדים מפריעים לעבודה - הם מקיימים שתי אסיפות בעקבות הסכסוך בזמן עבודה, שמתקיימות באישורו של הוועד, אשר מתריעה על כך לחברה חצי שעה לפני ש"שיבושי העבודה"</p>	<p><b>המתח המאפיין את השימוש בחובת תום הלב</b> בג"צ 59/80 <b>שירותי תחבורה ציבוריים באר שבע נ' בית הדין הארצי לעבודה</b></p>

<p>להפעיל לחץ על המעביד, שביתה מסבה נזק גדול למעביד. ההתראה מאפשרת למעביד את היכולת להתארגן על כוח עבודה חדש. כאשר הצדדים אמרו שהועד יכול לאשר הפסקת עבודה משמרים את יכולת העובדים להפעיל לחץ, פרשנות לפיה יש חיוב במתן התראה שוללת את הזכות של העובדים להפעיל לחץ. לכן זה לא מובן מאליו שהם היו מסכימים לתת התראה על ההפרעות השונות. <u>לא ברור שהתוצאה שהגיע אליה ברק מתחקה אחר רצון הצדדים.</u> <b>יש פה מעין הלכה חדשה בכך שהפס"ד יוצר חובה יש מאין באמצעות חובת תום הלב מכוח ס' 39.</b></p>		<p>מתחילים. החברה מחליטה שמדובר בהפרה של הסדר ובגינו לא תשולם תוספת השכר לעובדים. <u>טענת המערערים:</u> העובדים טוענים שזה בניגוד להסכם מכיוון שהפעולות ננקטו באישורו של הוועד. על כך החברה טוענת שמדובר בחוסר תו"ל. <u>החלטת ביה"ד לעבודה:</u> ביה"ד לעבודה קובע כי אין שיבוש עבודה משום שניתן אישור ולכן לא ניתן לשלול את הפרמיה.</p>			
<p><u>החלטת ביהמ"ש:</u> התנהגות המוכרים נגועה בחוסר תו"ל. ביהמ"ש בוחר באופציה הראשונה – הוא מציע למוכר לוותר על הבעלות שלו בדירה הרבה יותר מוקדם. למוכר זה לא בהכרח דבר טוב כי ייתכן שרצה לגור בדירה בינתיים, יש פה פגיעה משמעותית באינטרס המוכר. לחילופין, אם ביהמ"ש היה בוחר באופציה השנייה, שוב עשויים לפגוע במוכרים – אולי היו צריכים את הכסף למימון דירתם החדשה או להשקיע אותו במקום אחר.</p>	<p><b>האם הופרה חובת תום הלב?</b></p>	<p>מדובר בחוזה למכר דירה והוסכם שהתשלום יהיה בתשלומים באופן מדורג: <b>ראשון:</b> בעת כריתת החוזה, <b>שני:</b> במועד X ועם קבלת המשכנתא <b>ושלישי:</b> במועד מאוחר מ-X עם העברת הבעלות והחזקה בדירה. התשלום הראשון שולם ובתשלום השני נוצרת בעיה- הבנק לא יהיה מוכן לתת משכנתא ללא רישום של הנכס על שם הקונים (מצב שבו אדם מקבל הלוואה מהבנק, הבנק רוצה להבטיח את החזר החוב ומבקש בטוחה, המשכנתא. אם האדם לא יחזיר את החובה הוא יכול למכור, נניח את הדירה שמשכנתא, ולהחזיר לעצמו את הלוואה). בשלב 2 (התשלום השני) הדירה לא שייכת עדיין לקונים ולכן הבנק לא יכול לשעבד אותה לטובתו ולכן לא ניתן משכנתא. הבנק מסרב לתת את הלוואה והקונים לא יכולים לשלם. המוכרים נותנים הארכה. לקונים אין מאיפה לשלם את הדירה ולכן כעבור מספר ימים המוכרים מבטלים את החוזה (לאחר ארכה כאמור והתראה על ביטול). הקושי הוא שיייתכן שהקונים קנו נכס שאין להם כסף והם צריכים את המשכנתא כדי לשלם עליו. <b>טענת חוסר תו"ל נוגעת לכך שרצון הקונים הוא לקיים את החוזה, אך בלי המשכנתא הם לא יכולים לעשות זאת, בלי</b></p>	<p>ע"א 702/80 <b>גלפנשטיין נ' אברהם</b></p>	<p><b>המתח המאפיין את השימוש בחובת תום הלב</b></p>	

		<p><b>העברת הבעלות הם לא יקבלו משכנתא.</b> האפשרויות שעומדות בפני הזוג הן לשנות את מועדי התשלום והעברת הבעלות בדירה:</p> <p>א. <u>הקדמת מועד 3 למועד 2</u>: היינו למזג את התשלום השלישי והשני למעוד השני. במצב כזה המוכרים צריכים לוותר על הדירה הרבה יותר מוקדם – נדרשים לעזוב את הדירה בתקופה 2 ומפסידים מכך.</p> <p>ב. <u>העברת מועד 2 למועד 3</u>: קבלת הכסף תהיה מאוחר יותר - מקבלים את התשלום השני והשלישי במועד השלישי. במצב זה, מעבירים את הדירה מאוחר עם שני התשלומים יחד והמוכרים מוותרים על התשלום המוקדם שלהם.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> איזו בעיה עולה כאן? בעיית הסתמכות. הרי שהאדון כבר קנה ושילם, אם החוזה נכרת רק במועד ההתקנה, הוא נניח ילך ויחזיר את הדיסק, מי ישלם לו בעבור הדיסק? לכאורה החברה, אבל אם אין חוזה, היא לא חייבת לשלם. ביהמ"ש קבע שמועד הכריתה היה בעת ההתקנה - ולכן הייתה כאן בעייתיות רבה. ניתנה לו אפשרות להחזיר את הדיסק תוך זמן סביר.</p>	<p><b>מה הבעיה עם זה שהחוזה נכרת רק במועד ההתקנה?</b></p>	<p>חברת 'פרוסיד' מקבצת קובץ של כתובות, מספרי טלפון ועוד שיכולים לשרת יחידים וחברות מסחריות. התהליך עולה לה 10 מיליון דולר. היא מציעה זאת לשוק בתשלום משתנה - בין יחידים לקבוצות. אדון זיידנברג, קונה דיסק עם מאגר הנתונים ומעלה אותו למחשב האישי שלו ובאינטרנט מציע למכירה בסכום נמוך יותר. תנאי הרישיון קופצים לו כאשר הוא מתקין - <b>שמדובר בשימוש פרטי בלבד. הלה, מתעלם מההערה הזאת.</b></p> <p><u>טענת המערערת:</u> החוזה נכרת כאשר הוא מתקין את הדיסק על המחשב. ואם כך, אז באישור התנאי להתקנה, הייתה גמירת משותפת בנוגע לכך.</p> <p><u>טענת המשיב:</u> זיידנברג יכול לטעון כי לא הייתה העדה על גמירת דעת משותפת בנוגע לסי' זה, הוא אינו חלק מהחוזה. כלומר, זה לא היה ברור במועד החוזה. ועל כן, בעת הצעת המכירה באינטרנט הוא לא הפך את החוזה.</p>	<p><b>Procd V. Zeidmberg</b></p>	<p><b>המתח המאפיין את השימוש בחובת תום הלב</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> קובע את <u>דוקטרינת הביצוע בקירוב</u> - אומר שגם אם אני לא יכולה לבצע את החוזה בדיוק באותה צורה, אבל הביצוע מספיק קרוב, אני אאכוף את החוזה</p>	<p><b>האם ניתן לאכוף את החוזה?</b></p>	<p>אייזנמן רכש דירת נופש מקדמת עדן. קדמת עדן פשטה את הרגל, עם הזמן באה החברה שמחליפה את קדמת עדן והיא לוקחת לקוחות חדשים. חלק מהחוזים בוטלו עם החברה וחלק לא.</p>	<p>ע"א 2686/99 אייזנמן נגד קדמת עדן</p>	<p><b>דוקטרינת הביצוע בקירוב</b></p>	<p><b>סעדים - אכיפה</b></p>

<p>ואבצע את החוזה בקירוב. הביצוע בקירוב כפוף לשיקולי הצדק שבס' 4 לחוק התרופות.</p> <p>ביהמ"ש מסתמך על ס' 4 לחוק התרופות וגם על ס' 39 לחוק החוזים: תו"ל בקיום חוזים אומר שיש לך זכות חוזית לקיים את החוזה ומצד שני יש לצד המפר חובה לקיים את החוזה. זה לא צודק אם דרך תו"ל נגיד למפר שהוא פטור מקיום החוזה, ולכן ביהמ"ש אומר שנעשה שינויים בחוזה ונאכוף את החוזה כמעט כמו שהוא היה אמור להיות. הוא עושה זאת דרך סעיף 4 לחוק התרופות. ס' 39 הוא החלה תיאורטית של דוקטרינת הביצוע בקירוב וס' 4 הוא הביצוע. ס' 4 אומר שביהמ"ש רשאי להתנות את אכיפת החוזה בקיום חיוביו של הנפגע או בהבטחת קיומם או בתנאים אחרים המתחייבים על פי החוזה בנסיבות העניין. אם החוזה לא בר ביצוע בדיוק באותם תנאים, בוא ניתן לאייזנמן לשלם את ההפרש האובייקטיבי של שווי הדירה החדשה, ואז החוזה ייאכף. החוזה באמת אינו בר ביצוע ולבצע אותו באמת לא יהיה צודק בנסיבות העניין, ולכן אנחנו מסדרים את זה דרך אכיפה בתנאים – אם הנפגע (אייזנמן) משלם את ההפרש, אז החוזה ייאכף והוא יקבל את הדירה.</p>		<p>אייזנמן רצה את הדירה ולא רצה לבטל את החוזה. החברה החדשה בונה את הדירה בצורה יותר אקסלוסיבית. הוא רוצה את הדירה תמורת אותו מחיר ששילם בעבר לקדמת עדן.</p> <p><u>טענת המערער:</u> הוא אומר שהחברה החדשה לקחה את ההתחייבויות של קדמת עדן לקיום החוזים ולכן הוא רוצה לאכוף את החוזה.</p> <p><u>טענת המשיבה:</u> החוזה אינו בר ביצוע – אי אפשר לבצע את החוזה כי שילמת פחות.</p>			
<p><u>החלטת ביהמ"ש:</u> ביהמ"ש בוחן את הנושא של כפייה לקבל או לעשות שירות אישי ומגיע למסקנה שבאותו מקרה כן מוצדק לתת את החריג ולא לתת צו אכיפה כי כאן מדובר באיש אמון על אותה חברה לבוא ולהציג את התרופה בפני אנשים אחרים וזו עבודה שנובעת מכישוריו האישיים. אבל <b>במצבים שבהם אין עבודה או שירות אישי וזו עבודה כללית שכל אחד יכול לעשות אותה אז ביהמ"ש קבע שלא מוצדק לתת את הסייג והוא כן יאכוף את החוזה.</b> כלומר, ס' 3(2) הוא מצומצם - לא כל שירות או עבודה היא אישית. <b>צמצום נוסף לס' 3(2) הם דינים קוגנטיים בדיני עבודה</b> – אם הפיטורין הם</p>	<p><b>האם ס' 3(2) חל במקרה דנן?</b></p>	<p>מדובר על רופא שעשה יחצנות לתרופות והחברה שלו פיטרה אותו שנתיים לפני הפנסיה. הוא אומר שהפיצויים לא הוגנים והוא מעדיף סעד אכיפה כיוון שהוא רוצה לקבל את הפנסיה אח"כ.</p>	<p>בג"צ 254/73 צרי נגד בית הדין הארצי לעבודה</p>	<p><b>אכיפת החוזה היא כפייה לעשות או לקבל עבודה אישית או שירות אישי</b></p>	

<p>פיטורין שלא כדין אותה יכול לחזור למקום העבודה. במצבים אלו המעביד מחויב להחזיר אותך לעבודה אם אתה רוצה בכך. הסייג הזה די צומצם.</p> <p><b>השופט זוסמן:</b> מעלה את האופציה שדרך חובת תו"ל אנחנו יכולים למנוע את הפיטורין. כשקובעים שהפיטורין היו שלא כדין, והופרה בכך חובת תו"ל אנו מסתכלים על הפעולה כאילו לא הייתה. כאשר מסתכלים על פעולה הזו כפעולה בכלל אזי המסקנה היא שישנה הפרה.</p>				
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> בנימיני שילם את כל המחיר ואילו וורטהיימר לא שילם דבר. צריך להבין את השאלה הזו על רקע הדין הכללי שחל על עסקאות נוגדות. ס'9 לחוק המקרקעין – הכלל אומר שבסיטואציה שיש לנו קונה ראשון ושני של מקרקעין, הקונה הראשון זוכה ובתנאי שנהג בתו"ל, אלא אם כן הקונה השני השלים את העסקה בתמורה וע"י רישום.</p> <p><b>ביהמ"ש קובע שלא ניתן להחיל את ס' 3(4) לחוק החוזים לצורך התחשבות בשיקולי הצדק של הקונה השני.</b> התחשבות בשיקולי הצדק של השונה השני סותרת את ס'9 לחוק המקרקעין, ולכן מרוקנת אותו מתוכו. <u>כאשר יש לנו תביעה שנוגדת לחוזה בין שני צדדים, שיקולי הצדק הרלוונטיים הם רק שיקולי הצדק שנובעים ממערכת היחסים בין שני הצדדים ולא מובאים לידי ביטוי שיקולי צדק של צדדים שלישיים.</u> יש לסייג את ההלכה הזו רק לעסקאות נוגדות.</p>	<p><b>האם במסגרת שיקולי הצדק של ס' 3(4) יש להתחשב גם בבנימיני?</b></p>	<p>בין הררי לורטהיימר נכתב זיכרון דברים למכירת דירה. בטרם הספיקו הצדדים לחתום על החוזה, התחייב הררי למכור את אותה דירה לקונה בשם בנימיני. בשעת החתימה על החוזה בנימיני לא ידע על זיכרון הדברים בי הררי לורטהיימר.</p> <p><b>בביהמ"ש קמא:</b> נפסק שאמנם זיכרון הדברים בין הררי לורטהיימר השתכלל לידי חוזה, אך אין להורות על אכיפתו משום שמתן צו אכיפה לטובת הקונה הראשון (ורטהיימר) יש בו כדי לגרום אי צדק לקונה השני (בנימיני).</p>	<p>ד"נ 21/80 <b>ורטהיימר נ' הררי</b></p>	<p><b>אי אכיפת החוזה משיקולי צדק</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> קבע שלא באמת מדובר בהסכם ג'נטלמני, אלא מדובר בהסכם שבכוונתו ליצור יחסים משפטיים. ביהמ"ש בודק האם ניתן לבטל את החוזה כי התנייה שבחוזה פגעה בתקנת הציבור. <b>השופט זמיר</b> קובע שהאכיפה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין. <u>למה ביהמ"ש לא נותן צו אכיפה?</u></p>	<p><b>האם יש כוונה ליצור יחסים משפטיים?</b></p>	<p>היה הסכם מזונות שנתן זכות לאישה לקבל מזונות אחרי הגירושין. בס' 11 לחוזה הם קבעו שמדובר בחוזה ג'נטלמני. ס' 11 לחוזה הגירושין קבע, בין היתר, כי בין הצדדים ייערך חוזה המסדיר את תשלום המזונות ע"י הבעל. עוד נקבע כי החוזה יהיה חסר תוקף משפטי והצדדים מתחייבים שלא להשתמש בו לכל</p>	<p>ע"א 3833/93 <b>לוינ' לוינ'</b></p>	<p><b>אי אכיפת החוזה משיקולי צדק</b></p>

	<p>מטרה, לרבות הצגתו בביהמ"ש. בפועל הבעל הפסיק לשלם מזונות לאישה. מדובר על הסכם מזונות ספציפי פרטי שלא הוצג בפניי ביהמ"ש והוא אמר שהאיש מסכים לקבל על עצמו מתן פיצויי מזונות מוגדלים. עקב כך הגישה האישה תביעה לביהמ"ש למתן סעד המורה על מסירת החוזה לידי האישה לצורך "אכיפתו וביצועו" ביהמ"ש קיבל את התביעה והורה למסור את החוזה ע"מ שהאישה תוכל להשתמש בו בביהמ"ש. הבעל הגיש ערעור לעליון לאכיפת הסי' המורה על אי הצגת ההסכם בפני ביהמ"ש. (הבעל מבקש צו לא תעשה).</p>			<p>שרשרת של מכירה וקנייה של דירות. שמעון קונה מראובן וראובן קונה מלוי. שמעון מאחר בהעברת התשלום בכמה ימים ולכן ראובן לא יכול לשלם ללוי ולוי מפעיל את סמכותו כדין ומבטל את החוזה עם ראובן. שמעון לא יכול לצפות שהאיחור בתשלום יביא לנזק שכזה לראובן ושזה לא יוכל לקנות את הדירה מלוי.</p>
<p><b>סעדים – ביטול והשבה</b></p>	<p><b>האם ראובן יכול לבטל כתוצאה מכך את החוזה עם שמעון? אם זו הפרה שגורמת נזק דרמטי למה לא לאפשר לראובן לבטל את החוזה?</b></p>	<p><b>"גולגולת דקה"</b></p>	<p>ד"נ 44/75 <b>ביטון נ' פרץ</b></p>	
<p>ביהמ"ש אמר שעקרונית, אם נסתכל על שיקולי הצדק בין הצדדים עצמם אין משהו שימנע את האכיפה. אבל ביהמ"ש אומר שאני בוחן שיקולי צדק אני יכול לבחון <b>שיקולי צדק כלליים, ציבוריים</b>, במקרה זה <b>הצדק הציבורי, הכללי מצדיק לשמור על זכות הגישה לערכאות ולכן ביהמ"ש לא נותן צו אכיפה לבעל</b>.</p> <p><u>למה ביהמ"ש לא אמר שהתניה הזו נוגדת את תקנת הציבור?</u> כי <b>הש' זמיר</b> מעדיף לא לעשות זאת דרך תקנת הציבור, לכן הוא אומר שגם אם זה לא תקנת הציבור, אז אותו שיקול של גישה לערכאות מגיע כשיקולי צדק ציבורי, ונחשב לאכיפה שאינה צודקת בנסיבות העניין.</p>	<p><b>החלטת ביהמ"ש: המבחן הוא האם האדם הסביר היה מתקשר בחוזה אילו ראה מראש את ההפרה ותוצאותיה, אנחנו מטילים אשם על ראובן. נכון ששמעון הפר את החוזה אבל ראובן יכול היה למנוע בקלות את התאונה במידה והיה מיידיע את שמעון כי הפרה כזאת תהיה לה משמעות דרמטיות לגביו. ייתכן ושמעון היה יכול להימנע מההפרה הזו במשאבים גבוהים האם נדרוש את זה ממנו? במידה ואין נזק לראובן כנראה שלא. במידה והנזק לראובן גדול ייתכן ונדרוש זאת. אך בשביל זה שמעון צריך אינפורמציה. ההבדל הבסיסי בין דיני הנזיקין (הגולגולת הדקה) לחוזים היא העובדה שבחוזים יש כניסה וולונטרית למערכת החוזית. בנזיקין הקשר המשפטי מתגבש בין אנשים שאין ביניהם רצון להתקשר. בחוזים רוצים להשיג מטרות מדיניות שלא ניתן להשיג בנזיקין ע"י כך שמשנים את דיני החבות כשנגרם נזק. <b>למה ראובן לא גילה לשמעון?</b> כאשר ראובן יגלה לשמעון כי הנזק בעקבות הפרה קלה יביא להפרה יסודית של שמעון זה יגדיל את העלויות של שמעון ושמעון ידרוש שהדבר יגולם בחוזה וכי יש להוריד את מחיר הדירה ולכן ראובן לא רוצה</b></p>			



<p>לגלות לו על כך וזאת משום שאת התרחיש הזה הוא רוצה למנוע. אנחנו לא רוצים שזה ימנע, משום שמבחינה חברתית חשוב לנו שלצדדים תהיה האינפורמציה המלאה. אנחנו רוצים שהם יכנסו לחוזים כאשר כל הידע בידיהם- זה יבטיח התקשרויות נכונות. אנחנו רוצים שראובן יגלה את האינפורמציה הזאת לשמעון למרות האינטרס של ראובן ולכן אנחנו מכניסים <b>כלל של צפיות</b>, אשר בלעדיו ראובן לא היה מגלה על ה"גולגולת הדקה" שלו לשמעון. המועד הרלוונטי הוא מועד הכריתה וזאת כדי שכל הסיכונים יגולמו בעת הכריתה בחוזה עצמו. <b>אנחנו רוצים שהצדדים יכנסו לחוזה שהם יודעים את כל תנאיו. ולכן הצפיות היא בעת מועד הכריתה ולא מאוחר ממועד הכריתה.</b> זה טוב שבי' יגלה ל- א' כי זה מאפשר ל- א' להתנהל באופן יותר יעיל בהחלטות הקיום בהפרה שלו, במידת המשאבים שמשקיע במידת ההפרה.</p>					
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> הצדדים קבעו שזו הפרה יסודית מוסכמת, אנחנו מדברים על הפרה יסודית ושיקולי צדק הם לא מין העניין אמר המחוזי. <b>שיקולי צדק נכנסים אצלנו לכאורה רק בהפרה רגילה.</b> איפה נתקלנו בשיקולי צדק אגב סוגיית <b>ביטול? ס' 14(ב) לחוק החוזים חלק כללי</b> - טעות משותפת, אומר הס': רשאי ביהמ"ש לבטל את החוזה אם ראה שמן הצדק לעשות זאת. אז הנה אנחנו רואים שגם בביטול בגין הפרה יסודית שיקולי הצדק רלוונטיים.</p>	<p><b>מה דין טענת הצדק?</b></p>	<p>פס"ד עוסק בעסקת מכר, הרוכשים התחייבו לשלם \$120,000 ונקבע כי הם יקבלו את החזקה במגרש במועד ההתקשרות החוזית. הצדדים הסכימו גם שחיובים שנוגעים לתשלום ולמסירה של המגרש והעברת הזכויות בו הם חיובים מהותיים וההפרה תהיה הפרה יסודית. נותרה יתרה של בערך \$ 40,000, זו שולמה ב-2 המחאות שלא הצליחו לפדות אותם. אחת בוטלה ולשנייה לא היה כיסוי. התחילה תחלופה של דין ודברים בין הצדדים. לבסוף, החוזה בוטל על ידי המוכרים בערך שנתיים וחצי לאחר ההפרה. בינתיים בשנתיים וחצי האלה הרוכשים הקימו מוסך במגרש.</p> <p><b>טענת הרוכשים:</b> הייתה שלמוכרים אין זכות לבטל כי לא הפרנו. זו הטענה הראשונה, אבל גם אם הפרנו את החוזה בנסיבות האלה זה לא צודק לבטל את החוזה. מדוע? כי אנחנו השקענו במגרש, הסתמכנו על החוזה, היום אנחנו מוכנים לקיים, אם יקבע שצריך</p>	<p>ע"א 2825/97 <b>אבו זייד נ'</b> <b>מקל</b></p>	<p><b>שיקולי צדק</b> <b>בהפרה</b> <b>רגילה</b> <b>ויסודית</b></p>	

		<p>לשלם עוד נשלם ומצד שני המוכרים השתהו, לקח להם שנתיים וחצי לבטל.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש: פס"ד אומר שגם אחרי 14 שנים ניתן להתעורר ולתת ארכה. כלומר לאחר שעובר הזמן הסביר ניתן לתת ארכה ולהחיות את ההפרה מחדש.</b></p> <p><b>הש' ריבלין:</b> הניתוח מבוסס על הלשון של ס' 8 וס' 7(ב). כאשר מדובר בהפרה רגילה החוק לא אומר מה הזמן שצריך לעבור בין מועד ההפרה למתן הארכה וזכות הביטול חלה כל עוד לא עבר זמן סביר ממועד הארכה. ולכן קל וחומר שכלל זה חל בהפרה יסודית. כשמדובר בהפרה יסודית, יש לי את הכוח גם אחרי תקופה מאוד ארוכה לתת ארכה, וע"י כך אני מחזיר לעצמי את הזכות לביטול תוך זמן סביר. אלטרנטיבית ביהמ"ש יכול היה לומר שגם פרק הזמן בין ההפרה למתן הארכה צריך להיות סביר, הרי כל הרעיון בקציבת זמן הביטול הוא בהגנה על אינטרס המפר. פס"ד מיקרו מסכל את המטרה הזאת מכיוון שאין גבול בו זכות הביטול מסתיימת וצד הישן על זכויותיו ולא מפעיל אותן, לא מאבד את הזכות לביטול אלא נושא בחובה לתת ארכה גם אם החובה זו לא הייתה קיימת מלכתחילה. האם מצב זה הופך את ההפרה היסודית להפרה רגילה? ברק אומר זו רק תכונה אחת של ההפרה הרגילה שמתווספת להפרה היסודית. אנגלרד אומר בפס"ד אחר שהיא הפכה להיות הפרה רגילה. דרך אחרת לטפל במקרה הזה הוא לומר שכאשר חולף הרבה מאוד זמן הנפגע הסכים באופן מעשי לשינוי החוזה. אם יש הפרה מתמשכת כנגדי ואני לא מטפל בה ודורש תרופה יש פה שאלה של פרשנות: אפשרות אחת היא כי לא מצאתי לנכון להפעיל את הזכויות החוזיות שלי מבלי לוותר. אפשרות שנייה היא כי וויתרתי על הזכות החוזית שלי לבטל את החוזה. צריך להיכנס לנסיבות העניין ולראות על מה מעידה אי הפעולה של</p>	<p><b>האם יש לה זכות לבטל את החוזה? האם חלף זמן סביר ממועד ההפרה?</b></p>	<p>חלאבין היא חברה שמייצרת מוצרי טיפוח וכורתת חוזה עם מיקרו שמפיצה את החומרים בארץ. המשווקת מתחייבת לרכוש כמות מינימאלית מחלאבין. אלא שהמשווקת לא עומדת בהתחייבות ובמשך 14 שנה היא לא קונה את הכמות שהיא חייבת לרכוש מכוח החוזה. בחלוף 14 שנה חלאבין מתעוררת ואומרת שיש פה הפרה יסודית ולכן היא מבטלת את החוזה.</p> <p>טענת המערערים: 14 שנה זה הרבה מאוד זמן ולכן ניתן לומר כי חלף הזמן הסביר וכי חלאבין ויתרה על הזכות לביטול. מיקרו בינתיים הסתמכו על כך שחלאבין ויתרה על זכותה לבטל את החוזה.</p>	<p>רע"א 8741/01 Micro נ' חלאבין</p>	<p>מועד הביטול</p>	

<p>חלאבין. צריך לשים לב שיש קונסטרוקציה שניתן על ידה להגיע לתוצאה הזאת. במקרה של ויתור אי קיום החיוב כבר לא יהווה הפרה.</p>				
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> מקבל החלטה עקרונית וקובע כי כאשר ניתן כסף במסגרת ההשבה יש לתת את הכסף לפי ערכו הנוכחי של הנכס שהחוזר (במידה ופחת - להחזיר פחות כסף ולהיפך) בצמוד לריבית והצמדה.</p>	<p><b>מה הדין כאשר ההשבה אינה סימטרית?</b></p>	<p>חוזה למכירת דירה שנכרת עקב הטעייה. המוכרים טענו שלחדר שנבנה יש היתר כדין והסתבר שהוא אינו חוקי. לפיכך, מבקשים הקונים לבטל את החוזה מחמת הטעייה. סוגיית ההשבה מעוררת בעייתיות משום שערך הדירה ירד באופן דרמטי. <u>טענת המוכרים:</u> כי יש להשיב להם את אותו סכום כסף כביום הכריתה.</p>	<p>ע"א 5393/03 פרג' נ' מיטל</p>	<p><b>השבה / השבה במקרה של פגמים</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> אמנם החוזה הופר, אולם העותרת לא ביטלה אותו, משום שאין לראות בעצם הגשת התביעה משום הודעת ביטול כזו, לאור חלוף הזמן הסביר להודעה כזאת. בין היתר נפסק, כי על העותרת נטל הראיה, שנגרם לה נזק עקב הפרת החוזה, ונטל זה לא הורם, וכן נדחתה העילה החלופית של העותרת, ונפסק, כי ההלכה היא, שדיני עשיית עושר ולא במשפט חלים רק במקום שאין חוזה בין הצדדים. בקשת העותרת לקיים דיון נוסף נתקבלה באופן חלקי, ומכאן הדיון הנוסף. המוגבל לשאלה: "האם דיני עשיית עושר ולא במשפט חלים במקרה שהיה חוזה בין הצדדים, ומה התוצאות לגבי תביעת העותרת, אם התשובה לשאלה זו תהיה בחיוב".</p>	<p><b>האם יש לה זכויות מכוח ס' 10? האם היא יכולה לתבוע מכוח ס' 11?</b></p>	<p>בחוזה שנכרת בין בעלות הדין התחייבה המשיבה, שהיא חברה גרמנית, לספק לעותרת, שהיא חברה ישראלית, כמות מסוימת של ברזל, במחיר מוסכם ליחידה. עקב מלחמת יום הכיפורים חלו עיכובים באספקת הברזל. לבסוף נשלחה מרבית הסחורה לעותרת אך היתרה, שאוחסנה בהמבורג על-מנת לשלוח לעותרת, נמכרה על-ידי המשיבה לאחרים במחיר גבוה בהרבה, וזאת משום שהמשיבה רצתה לנצל את העובדה שבאותו זמן חלה עלייה פתאומית במחיר הברזל ולהפיק רווחים נאים עקב כך. לאחר מכן, חזר שוב מחיר הברזל לממדיו הקודמים. העותרת תבעה מהמשיבה בבית המשפט המחוזי, בין היתר, את "נזקה" על יסוד הפרת ההסכם ולחלופין על יסוד עשיית עושר ולא במשפט. <u>החלטת ביהמ"ש המחוזי:</u> בית המשפט המחוזי קבע, כי המשיבה הפרה את החוזה, כי העותרת ביטלה אותו כדין על-ידי התנהגותה, וכי העותרת זכאית לפיצויים המחושבים לאור הוראת סעיף 84 לתוספת לחוק המכר (מכר טובין בין-לאומי), תשל"א-1971, דהיינו להפרש שבין המחיר שנקבע בחוזה לבין המחיר בתאריך ביטול החוזה.</p>	<p>ד"נ 20/82, <b>אדרס חומרי בנין בע"מ נ' הרלו את ג'ונס</b></p>	<p><b>השבת רווחי הפרה</b></p>
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> זהו הפס"ד בו נולדה הדוקטרינה של הצפיות. הפיצוי יינתן רק אם הנזק הוא טיפוסי והמפר יכול היה לצפות אותו. למה המפעל לא גילה לבקסהנדל שאין לו</p>	<p><b>מהו גודל הפיצוי שלו זכאי המפעל?</b></p>	<p>מדובר על מקרה בו הייתה הפרת חוזה - "הדלי" הינו מפעל ובו רכיב שצריך לעבור תיקון. הנהוג הוא שמפעלים שומרים מלאי של חלקי חילוף ע"מ שברגע שרכיב מתקלקל אפשר יהיה להחליפו.</p>	<p><b>Hadley V. Baxendale</b></p>	<p><b>סעדים – פיצויים צפיות בכימות הנזק</b></p>

<p>חלקי חילוף? בקסנהדל הייתה מבינה שהסיכון שהיא חשופה אליו גדול יותר שכן כל איחור קל היה מביא לנזק גדול ולכן היא הייתה דורשת מחיר יותר גבוה. מבחינה חברתית הינו רוצים שהדלי תגלה את העניין הזה ואת זה עושה דרישת הצפיות. בכך אנחנו מתמרצים את הנפגע להעביר את המידע למרות שזה מנוגד לאינטרסים שלו. ומאפשרים למפר לקבל החלטה מושכלת האם להפר את החוזה או לא. <b>לסיכום</b>, נקבע שלפי מבחן הצפיות הגורם המתקן לא יכול או לא צריך היה לצפות את העובדה שהמפעל יושבת כאשר המשלוח מתאחר ולכן עליו לשלם את הנזק שהיה נגרם למפעל שכן היה מחזיק חלקי חילוף ולא לשלם את מלוא הנזק בפועל.</p>		<p>אצל הדלי לא היה חלק חילוף שכזה והם לא גילו זאת לבקסהנדל והאיחור הקל בהחזרת הרכיב גרם נזק גדול מאוד להדלי.</p>			
<p><b>החלטת ביהמ"ש:</b> יש הסכמה בין השופטים לגבי כך ששאלת תיחום הנזק הינה שאלה שתובע מחויב להוכיח, לעיתים קשה להוכיח אבל אי אפשר להיפטר מצורך זה. <u>המחלוקת הייתה לגבי הנטל הראיתי בהוכחת רכיב כימות הנזק:</u>  <b>הש' חיים כהן – דעת מיעוט:</b> בגלל הקושי הטבוע הוא מקל במבחן הראייתי והוא ידרוש הוכחה של הנפגע רק בשלב התיחום. צריך להראות אילו נזקים קרו ואם הנפגע עבר את המשוכה הזו אנחנו מוותרים לו על ההוכחה בשלב הכימות ואנחנו מאפשרים לו לכמת את הנזק בדרך של אומדנה ע"י ביהמ"ש.  <b>הש' ברק - דעת רוב:</b> אומר כי במשפט האזרחי חל הכלל כי המוציא על חברו עליו הראייה כלומר אני לא יכול לקבל כסף ללא הוכחה. זאת תהיה חריגה מכללי המשפט אם נאפשר לקבל זכויות כספיות ללא כל הוכחה. אנחנו נשאל האם הקושי לכמת את הנזק נובע מבעיה אינהרנטית שהתובע לא יכול להתגבר עליה או שמדובר במצב שיש אפשרות להוכיח אבל הנפגע לא הרים את הנטל. רק במקרה הראשון בו יש בעיה טבועה ועקרונית. אנחנו מוכנים לשקול הנחה. לדוגמא</p>	<p><b>מה עושים בסיטואציה בה יש קושי לכמת את הנזק?</b></p>	<p>מדובר בחוזה בין המלון לחברה קבלנית בנוגע להרחבת המלון. לאחר תקופה התברר לאניסימוב כי עלות הבנייה הרבה יותר יקרה והחברה הקבלנית ביקשה העלה במחיר. המלון לא מסכים והחברה הקבלנית נוטשת את אתר הבנייה. המלון יוצר קשר עם חברה קבלנית אחרת וממשיך את הבנייה שגרמה להרבה נזקים (ביניהם איחור בזמן, רעש, עלות יקרה יותר ועוד...) המלון תובע את אניסימוב.</p>	<p>ע"א 355/80  <b>אניסימוב</b>  <b>נגד מלון</b>  <b>טירת בת</b>  <b>שבע</b></p>	<p><b>ההבחנה בין מושג התיחום למושג הכימות</b></p>	

<p><b>בכל הנוגע לרווח שנמנע או נזק סובייקטיבי, ביהמ"ש יטה להיות יותר ליברלי בקביעת הסטנדרט להוכחה. אנחנו לא עושים אומדנה אלא אנחנו מורידים את הרף מ- 50% יש להדגיש כי חוות הדעת של ברק היא, שבהחלט יכולים להיות מקרים בהם יש קושי טבוע ועדיין התביעה תידחה. ברק לא מבטיח לקבל את התביעה אם לא ניתן להוכיח אותה כל מה שהוא אומר זה שהרף הראיתי יהיה יותר נמוך. זוהי הלכה משמעותי ובסיסית בדיני החוזים.</b></p>					
<p><b><u>החלטת ביהמ"ש</u>: כל שלושת השופטים מסכימים שבגלל שהנפגעים נמצאים בשלב של קושי ראיתי יש לאפשר פיצויי הסתמכות. הש' מלץ: מוכן להעניק פיצוי הסתמכות כאשר יש קושי ראיתי ורק שמדובר בחוזה רווח. כאשר מדובר בחוזה הפסד לא תינתן הגנה על אינטרס ההסתמכות. הש' חשין: תמיד הנפגע יקבל פיצויי הסתמכות אם זה מה שמבקש. לא משנה אם מדובר בחוזה רווח או הפסד. הש' מצא: לא מכריע.</b></p>	<p><b>האם ניתן לפסוק פיצויי הסתמכות כאשר מדובר בחוזה הפסד?</b></p>	<p>חברה של יזמים שהתאגדו ונקראו מלון צוקים זכו במכרז מטעם העירייה, שאפשר להם להקים מלון על חוף ים- אלא שהעירייה אחרי תקופה החליטה שהיא חוזרת בה מהסכמתה, וכשהוגשה תוכנית מתאר היא לא תיארה את המלון. לא נבנה כלום אם כי היו הוצאות הסתמכות שכבר נעשו, היזמים ששרו מהנדסים והוציאו משאבים וזמן על המחשבה. היחסים בין הצדדים היו בשלב ההתחלתי, ולכן ישנו קושי ראיתי להוכיח את הרווח שנמנע מהמלון כתוצאה מההפרה כי לא נבנה שום דבר. בשלב התחלתי, יש קושי ראיתי להוכיח את הרווח שנמנע מהמלון כתוצאה מההפרה כי לא נבנה שום דבר. היזמים דורשים פיצוי קיום אך הם לא יכולים להראות את שיעור פיצוי הקיום אפילו לא ברף הנמוך שהציב <b>אניסימוב</b>. ולכן מבקשים פיצויי הסתמכות.</p>	<p>ע"א 3666/90, 4012/90 <b>עיריית נתניה נ' מלון צוקים</b></p>	<p><b>פיצויי הסתמכות במקום פיצויי קיום בחוזה הפסד</b></p>	
<p><b><u>החלטת ביהמ"ש</u>: נקבע כי נטל הקטנת הנזק לא חל בתביעה לאכיפה. ביהמ"ש הניח שמדובר בהסדר שלילי כי זה לא נאמר בחוק. <u>הצדקות לתוצאה זו</u>:</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. מכוח חוק: סי' 14 מתייחס רק לסעדים של פיצוי ולא של אכיפה.</li> <li>2. שיקולי מדיניות: שפוטרים את הנפגע מנטל הקטנת הנזק, מרתיעים את המפר מפני הפעולה המפרה.</li> </ol>	<p><b>האם חלה עליה החובה להקטנת הנזק?</b></p>	<p>המועצה המקומית נתיבות העסיקה עובדת והממונים החליטו לפטר את העובדת. הפיטורים היו שלא כדין. בנסיבות האלה יש לה זכות לאכיפה. העובדת ביקשה לקבל שכר על התקופה שבה אמרו לה שהיא לא יכולה לבוא לעבודה ועד למתן הצו לאכיפה. היא טוענת שכאשר הודיעו לה על הפיטורים ומשום שאלו היו לא כדין מגיע לה שכר. המועצה אומרת כתגובה שבאותה תקופה מדוברת העובדת יכלה ללכת לעבוד במקום אחר ושם היא הייתה מפיקה הכנסה, בכך שהיא נמנעה מלחפש עבודה אחרת היא לא</p>	<p>בג"צ 74/89 <b>המועצה המקומית נתיבות נגד בית הדין הארצי לעבודה</b></p>	<p><b>מתי לא ניתן להקטין את הנזק</b></p>	<p><b>סעדים – הקטנת הנזק ואשם תורם</b></p>

		קיימה את החובה המוטלת עליה להקטין את הנזק ולכן הפיצוי שיש לתת לה הוא ההפרש בין השכר שהיא יכלה לקבל מעבודה אחרת לשכר בעבודה ממנה פוטרה שלא כדין.			
	<b>מי צריך לשאת בנזק?</b>	אקסימן היא חברה בלגית הכורתת חוזה עם חברה ישראלית התחייבת לייצר מגפיים ולשלוח אותם לארה"ב כדי שישווקו שם. החברה הישראלית מבצעת את המוטל עלייה ומסתבר שבדגם יש משום הפרה של זכויות יוצרים של חברת ליויס. ולכן שלטונות המכס סרבו להכניס את המגפיים. התוצאה היא שצריך להחזיר את המגפיים לחברה הישראלית ולהוריד את הסמל. רווחי החברה הבלגית פחתו והיא תבעה את החברה הישראלית.	ע"א 3912/90 <b>Eximin נ' טקסטיל</b>	<b>אשם תורם</b>	
<b>החלטת ביהמ"ש:</b> לפי החוק הרלוונטי "חוק המכר (מכר טובין בינלאומי)", נקבע כי מוכר צריך לתת סחורה הנקייה מזכויות של צדדים שלישיים. במקרה דנן החברה הישראלית מכרה סחורה לא נקייה מזכויות ולכן הפרה את החיוב הנובע מחוק זה. ביהמ"ש אומר שיש הפרה אבל שההפרה לא נבעה רק מהאשמה של החברה הישראלית אלא החברה הבלגית צריכה לדעת שהדבר הזה יצור בעיה ולכן לא יכולה להתחמק מאחריות. ביהמ"ש מחלק את האחריות בין הצדדים תוך הפעלת דוקטרינת האשם התורם ומבסס אותה על ס' 39 לחוק החוזים ועל חוסר תום הלב של החברה הבלגית והישראלית. הסעד הוא הפחתה בפיצויים המגיעים לחברה הבלגית. יש פה הגבלה על עיקרון של אחריות חוזית מוחלטת והאחריות הופכת להיות אחריות חמורה.	<b>האם יש חובה להקטנת הנזק כאשר מדובר בהפרה צפויה?</b>	מדובר באנשי עסקים שהעבירו פקודה לבנק לרכוש פלטינה במועד מסוים, והבנק לא קיים את החיוב הזה. ביום שבו החיוב לא קיים, הלקוחות ידעו שהחיוב לא יקיים – ולכן ידעו שההפרה צפויה, אך בחרו שלא לעשות דבר. ביום לאחר מכן מחיר הפלטינה עלה, והם ניזוקו עקב כך. <u>טענת המערער:</u> אין ספק כי הבנק חייב בפיצוי אך עם זאת הבנק טען כי הייתה עליהם החובה להקטין את הנזק ע"י רכישת הפלטינה באמצעות בנק אחר.	ע"א 195/85 <b>בנק איגוד לישראל נ' סוראקי</b>	<b>הקטנת הנזק</b>	<b>סעדים – הפרה צפויה</b>
<b>החלטת ביהמ"ש:</b> נטל הקטנת הנזק אינו חל. (יש לשים לב כי הלשון של ס' 14 מתייחסת למועד שהוא אחרי ההפרה). דיני "ההפרה הצפויה" מעניקים לנפגע זכויות בלבד, אשר כנגדן אין נטל או חובה כלשהן. היה ניתן להגיע לתוצאה הפוכה באמצעות חובת תום הלב לפי ס' 39, אך ביהמ"ש בוחר שלא להפעיל אותה.	<b>האם יכלה דלתא להשעות את החיובים שלה?</b>	דלתא הנדסה שוכרת מבנה משיכון עובדים, ואמורה להעביר תשלומים עתיים בגין השכירות. בנוסף, נקבע בחוזה שלדלתא תהיה אופציית רכישה. במהלך תקופת השכירות, דלתא מפגרת בתשלום אחד בחודש, אך שיכון עובדים מקבלים את התשלום ללא מחאה. בסוף חוזה השכירות, דלתא מבקשת לממש את	ע"א 1816/91 <b>דלתא הנדסה נ' שכון עובדים</b>	<b>השעיית חיובים</b>	

<p>הזה להשעות את החובה שלי לקיים עד שאתה לא מודיע שאתה מוכן להימנע מההפרה העתידית.</p>		<p>האופציה אבל אז שיכון עובדים אומרת שאתם הפרתם את חוזה השכירות ולכן אנחנו מפעילים את הזכות שלנו לבטל את החוזה ולכן האופציה שלכם לרכוש את החוזה מבוטלת. (בינתיים מחירי השוק עלו ולכן לשכון עובדים יש אינטרס חזק לא למכור לדלתא הנדסה את המבנה). דלתא הנדסה אומרת שהיא לא מוכנה לקבל את הודעת הביטול והיא דורשת את נוסח החוזה ע"מ לחתום עליו ובינתיים היא לא מעבירה לדלתא את התשלום של חוזה האופציה. שכון עובדים אומרת שחלף הזמן לתשלום עבור האופציה, ולכן לא עמדתם בתנאים ואתם לא יכולים לרכוש את האופציה. לגבי הודעת הביטול של שכון עובדים - שכון עובדים לא מימשה את זכות הביטול כדין. יש שני חלקים אוטונומיים בחוזה: חלק שעוסק בשכירות וחלק שעוסק באופציה. אם דלתא הנדסה הפרה את החוזה ביחס לשכירות וההפרה היא לא הפרה יסודית אז ניתן לבטל רק את החלק שנודע לשכירות ולא את החלק שנוגע לאופציה ולכן הביטול שנוגע לאופציה הוא ביטול שלא כדין- הודעת ביטול שלא כדין היא הפרה כשלעצמה. אפילו אם החוזה לא ניתן להפרדה לחלקים - אז מטעמי צדק לא צריך לאפשר את הביטול אם מדובר בהפרה רגילה ולא יסודית.</p>			
<p><b><u>החלטת ביהמ"ש:</u></b> בעסקאות מכר הציפייה האובייקטיבית היא שהתמורה תינתן במקביל להעברת הנכס. זוהי פרשנות אובייקטיבית. ביהמ"ש נתלה בס' 32 לחוק המכר הקובע חזקה כי בעסקאות מכר מדובר בחיובים מקבילים. בלי קשר לס' 32 ביהמ"ש סוטה מעקרון הפרשנות והולך ישר לפרשנות אובייקטיבית לא עובר דרך הפרשנות הסובייקטיבית.</p> <p><b>ביהמ"ש קובע שוויתור על ס' 23 שיש בו כדי לפגוע ברוכש, מצריך ויתור מפורש.</b> צריך ויתור מפורש משום שביהמ"ש מעצב את הדין הרצוי לפי איך שהוא סבור שהאדם הסביר רואה אותו. <u>היעדר הוראה השוללת את השילוב או הוראה משתמעת הנובעת מן התכלית הכלכלית של העסקה, התחקות</u></p>	<p><b>האם החיובים היו מקבילים או עצמאיים?</b></p>	<p>הקבלן התחייב להעביר 2 דירות והדירות הועברו באיחור. הקונים שילמו 11 חודשים לפני שהועברו הדירות.</p> <p><u>טענת המערערת:</u> מדובר בחיובים מקבילים.</p> <p><u>טענת ההמשיבה:</u> מדובר בחיובים עצמאיים.</p>	<p>ע"א 1632/98 ארבוס נ' רובינשטיין ושות' – חברה קבלנית בע"מ</p>	<p><b>איך יודעים באיזה סוג חיובים מדובר?</b></p>	<p><b>סדר קיום חיובים</b></p>

<p><u>אחר אומד דעת הצדדים שמייחסים להם הוגנות וסבירות, מובילה למסקנה בדבר כוונה לשילוב החובות של הצדדים.</u></p> <p><b>ס' 23 הוא דיספוזיטיבי</b> אבל בנסיבות מסוימות לא קל להתנות עליו כי הוא בא להגן על אותו רוכש שהחויב שלו לשלם את התשלום האחרון שלוב עם החובה של הקבלן למסור את הנכס. <u>דבר נוסף שנאמר באוביטר בפס"ד הוא שאם הקבלן היה קובע במפורש כי מדובר בחיוב עצמאי וס' 23 בטל – זה לא בהכרח יתפוס וייתכן ויהיה מדובר בתניה מקפחת בחוזה אחיד.</u></p>					
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' בן פורת: קובעת שאם יש לי בעיה פרשנית מסוימת יש לכוח חובת תום הלב בס' 39 לאפשר לנו לקבוע כי מדובר בחיוב שלוב ולא בחיוב עצמאי.</b> זה חלק מפרשנות אובייקטיבית והתערבות אובייקטיבית שאומרת אולי הצדדים חשבו שמדובר בחיוב עצמאי אבל משום שהפרת את חובת תום הלב אתה לא יכול לצפות מהם להעביר את הבעלות ולכן מוצדק לראות בכך כחיוב שלוב במילים אחרות יש בכוחה של חובת תום הלב לעודד פרשנות שהופכת חיוב עצמאי לחיוב שלוב. והתוצאה היא שברגע ששוחט לא הראו נכונות לקיים את החוזה הצד השני יכול לבטל את החוזה ולא לקיים את החיוב שלו (ויוצא שלא הוא מפר את החוזה!).</p>	<p><b>האם החיובים היו שלובים או עצמאיים?</b></p>	<p>הקונים (שוחט) והמוכרים (לובייקאר): נשארה יתרה של 120 אלף לירות ששוחט היו צריכים להעביר ללובייקאר כנגד חזקה בנכס. ונקבע תאריך 20/9. החיוב הוא חיוב שלוב ההיתרה כנגד החזקה. לפני זה לתאריך 1.8 נקבע כי יש לבצע את העברת הבעלות לשוחט ואלו לא היו צריכים לעשות דבר כנגד חיוב זה. ולכן זה חיוב עצמאי. החיוב השלוב השני מותנה בחיוב הראשון של העברת הבעלות. ברור כי החיוב של העברת הבעלות הוא עצמאי. דורנר אומרת שהיא לא בטוחה שמדובר בחיוב עצמאי אלא בחיוב שלוב. מה שקרה בפועל שלפני מועד העברת הבעלות שוחט עברה לאוסטרליה ולובייקאר חוששים שהכסף לא יגיע. נוצר מצב שאם לובייקאר לא מעבירים את הבעלות הם מפירים חוזה לעומת זאת אם יקבע כי מדובר בחיובים מקבילים ניתן לדחות את העברת הבעלות.</p>	<p>ע"א 701/79 <b>שוחט נ' לוביאניקר</b></p>	<p><b>עקרון תום הלב בסדר קיום חיובים</b></p>	
<p><b>החלטת ביהמ"ש: הש' עמית: מדובר בחיוב מותנה - הכסף יינתן רק לאחר מתן המסמכים.</b> אם הפרת את החיוב של מתן המסמכים החיוב של מוסנגו נדחה עד לקבלת המסמכים. עושה היקש <b>מס' 41</b> הקובע כי אם לא נקבע מתי יש לקיים חוזה החיוב יהיה תוך זמן סביר. ניתן להשהות את החיובים שלך עד הזמן הסביר. לאחר הזמן הסביר צריך לעשות פעולה אקטיבית או לדרוש סעד אכיפה או לבטל את החוזה. אם</p>		<p>מכביאן הוא בעל הדירה והוא מוכר אותה למונסנגו. מונסנגו עובר לגור ומקבל את החזקה בדירה לפני העברת הבעלות. מכביאן התחייב לרשום את הדירה על שם מוסנגו ומוסנגו צריך לשלם על הדירה (תשלום תמורה רישום) כדי שמוסנגו יקבל הלוואה מהבנק צריך להראות שהוא בעל הדירה - מכביאן מתחייב לתת את כל המסמכים ע"מ שמוסנגו יוכל ללכת ולקבל את המשכנתא. בפועל מוסנגו גר בדירה של מכביאן, לא שילם את הכסף משום מכביאן</p>	<p>ע"א 7938/08 <b>מונסנגו נ' מכביאן</b></p>	<p><b>דחיית חיובים מותנים</b></p>	



<p>מוסנגו ימשיך לגור שם ייתכן והוא זה שיפר את החוזה ויפר את חובת תום הלב.</p>		<p>לא הביא לו את המסמכים של הבעלות ולכן הוא לא קיבל את המשכנתא.  <u>טענת המשיב</u>: מכביאן טוען שהוא רוצה את הכסף.  <u>טענת המערער</u>: מוסנגו אומר שהוא פועל ע"פ סי' 43(א)(2). הבעיה היא שסי' 43(א)(2) לא קובע שיש לקיים את החיובים בפרק זמן מסויים.</p>			
---	--	---	--	--	--