

דרישת הכתב ודרישת המסוימות הן שונות שכן המקור שלהן שונה, דרישת המסוימות קיימת כלפי כל חוזה לעומת דרישת הכתב היא מסוימת לחוקים מסוימים. דרישת הכתב מעגנת את המסוימות בחוזה כתוב כשצריך אותה אבל המסוימות קיימת בכל חוזה.

דרישת כתב מהותית פרושה שכל מה שהוסכם בין הצדדים מופיע במסמך הכתוב!

אם הצדדים הסכימו על פרט מסויים אבל לא הכניסו אותו לחוזה בעסקה שדורשת מסמך מהותי החוזה לא יהיה תקף.

פס"ד רובינשטיין נ' לויס:

אישה רכשה דירה מחברה קבלנית גדולה. איש המכירות טעה וכתב מחיר לא נכון. החברה דרשה מלויס שתשלם את ההפרש והיא סרבה. הם פנו לבית המשפט בטענה שהחוזה לא תקף מפני שהחברה לא חתמה אבל בית המשפט דחה את הטענה שכן החוזה הוכן ע"י החברה אבל תיקן את החוזה לפי ס' 16 (טעות סופר) למחיר הנכון.

בעסקת מקרקעין ברוב המקרים אם אין חתימה עלולה להיות הנחה שלא הייתה גמירת דעת. אומנם גמירת דעת היא מאוד רחבה ולכן בית המשפט בוחן את כלל הנסיבות של המקרה וקובעת אם יש או אין גמירת דעת. חתימה איננה חלק מס' 8 לחוק המקרקעין ואין דרישת הכתב דורשת חתימה אולם ברוב המקרים יש צורך בחתימה. יש חוקים שבהם דרישת הכתב דורשת במפורש חתימה (ס' 9 לחוק המתווכים, ס' 3 לפקודת השטרות, חוק ההתיישנות וכד').

475/87 נינה אהרונוב נ' אהרון אהרונוב:

אישה בעלת הדירה בתל אביב שהתחנה עם אותו אדון שהוא היה גרוש. השניים הסכמו שהוא ישקיע כסף לשיפוץ הדירה תמורת זה היא תעביר מחצית הדירה על שמו. השניים חתמו על מסמך מאוד אמורפי. אחרי השיפוץ נגלע בין השנים סיכסוך והבעל דרש מבית המשפט להעביר על שמו את הדירה. האישה טענה שזה חוזה למכירת דירה ושהוא אינו תקף שכן הוא פגום. בית המשפט מסכים לשמוע את העדויות מחוזה בעל פה וקובע כי, המסמך אינו ניתן לתיקון או השלמה שכן אין פרטים מהותיים. עם זאת ע"פ פסיקה קודמת והמסמך השני שהשנים חתמו עליו מספיקים כדי לאכוף את החוזה. כשעושים הסכם בין בעל ואישה לא מקפידים על הפורמליות שמקפידים עליה צדדים זרים ולכן השופט מצה מאשר את החוזה הזה שחלקו היה מאוחר וחלקו היה בעל פה, הצדדים מעידים על גמירת דעת, הם שיפצו את הדירה במשך שנה שלמה.

פס"ד טוקאן נ' אלנשיבי:

נשיבי היא אישה קשישה וערירית, טוקאן הוא האחין שלה. היא הבטיחה לו שבתמורה לאגה שלו היא תעביר לו חלקה במקרקעין ומעלה זאת על הכתב. בשלב מאוחר יותר היא חוזרת בה ורוצה למכור את החלקה. השופט באך- מהותית במובן זה שאם אין כתב שמעיד על העסקה, ולא ניתן להוכיח את קיומה בדרכים אחרות אבל אם ניתן להוכיח שהיה חוזה היא תקפה.

יש ריכוך נוסף בדרישת הכתב כשמדובר על חוזים במשפחה (דרגה ראשונה)

בהלכה של קלמר נ' גיא משתמשים לא רק על ס' 8 אלא גם על חוק המתווכים שמבקש דרישת כתב מהותית, בחוק הבוררות. אם דרישת הכתב לא קויימה אבל החוזה כן קויים כולו או רוב רובו, הביצוע של החוזה משלים את דרישת הכתב.

הביצוע של הצדדים מביע את רצינות הצדדים, התכלית של דרישת הכתב המהותית דורשת רצינות, ביצוע של רוב החוזה או כולו ממלא את הדרישה של המהותית והראיתית.

ברוב המקרים בהם נכרת חוזה בע"פ כשיש דרישת כתב, בית המשפט יכול לדחות את החוזה. או במקרים מיוחדים בהם יש חוסר תום לב.

בקלמר או שיש חוסר תום לב שמתגבר על דרישת הכתב או שהחוזה בוצע בפועל ולא צריך תום לב. השופט עמית אומר שצריך חוסר תום לב ושהחוזה יבוצע במלואו, זה לא בדיוק נכון שכן במקרה בקלמר שניהם בוצעו. (ההלכה הקיימת- חוסר תום לב מתגבר על כתב, ועמדתו של זמיר שביצוע בפועל גובר על כתב).

עולה שאלה האם דרישת הכתב מתקימת גם כשיש התכתבות אלקטרונית?

הצעת חוק מסחר אלקטרוני אומרת שניתן לבצע חוזה גם בעזרת הטכנולוגיה האלקטרונית רק אם אין דרישה אחרת בחוק.

יש מצבים לפי עמית שבהם יש חוזה בכתב אבל החוזה אבד, במקרה זה דרישת הכתב היא ראייתית ויש צורך להעיד שהיה מסמך כזה.

לשעור הבא:

1. מה ההבדל בהנמקה בקלמר?
2. ס' 597 להצעת חוק דיני ממונות- מה הסעיף אומר ומה הקשר שלו לקלמר.
3. פס"ד של השי' עמית בשמטוב נ' פרץ, מה הוא אומר על דרישת הכתב והאם הוא מתאר נכון את ההלכה. ספקטור נ' צרפתי.

תשובות:

1. בקלמר ההנמקה של ברק וגולדבג נובעת מתוך תום הלב. ושל השופט השני נובעת מס' 8- הוא אומר שהבית מהווה את הראית הכתב.
2. נקבע בדין או בחוזה כי צורה מסוימת של החוזה היא תנאי לתוקפו, ותנאי זה לא קיים, אך החוזה קיים במלואו או בחלקו המהותי, יראו את דרישת הצורה כאילו קוימה.
3. בקלמר הזוג שגיא שילם כסף לאותו קלמר והם פתחו יחד חשבון בנק ודבר זה יכול להעיד על גמירת דעותו.
3. יש להבחין בין שלושה סוגי מצבים, כאשר דנים בדרישת הכתב במקרקעין:
 - א. דרישת הכתב במסגרת תביעה בה מתעוררת שאלת תוקפו של הסכם שנערך בין הצדדים (על פי רוב במסגרת תובענה לאכיפת ההסכם). במסגרת סוג מקרים התפתחה "התורה המרכזית", במסגרת זו ניתן להצביע על "שלב הריכוך הראשון" בו הסתפקה הפסיקה בכמות המינימאלית ההכרחית של פרטים בחוזה, ועל "שלב הריכוך השני" בו אפשרה הפסיקה להוכיח תוכן של הסכמות שהושגו מחוץ לגבולותיו של המסמך הכתוב, תוך שימוש בראיות חיצוניות למסמך;
 - ב. דרישת הכתב לצורך הוכחת עסקת מקרקעין שכבר בוצעה מבלי שנערך הסכם בכתב. לסוג זה של מקרים משתייכים הלכת קלמר נ' גיא, המקרה דנן לסוג זה של מקרים מתייחס סעיף 121 לתזכיר חוק דיני ממונות, התשס"ו-2006 הקובע כי "נקבע בדין או בחוזה כי צורה מסוימת של החוזה היא תנאי לתוקפו, ותנאי זה לא קיים, אך החוזה קיים במלואו או בחלקו המהותי, יראו את דרישת הצורה כאילו קוימה". לגישת השופט עמית, אין מדובר ב"שלב ריכוך שלישי" של דרישת הכתב, אלא בהכרה של המשפט ב"מעשה עשוי", כאשר הביצוע בפועל של החוזה או של חלקו המהותי, מחליף את דרישת הכתב;
 - ג. דרישת הכתב לצורך הוכחת עסקת מקרקעין שכבר בוצעה לאחר שנערך הסכם בכתב, אך

ההסכם אינו ברשות בעל הדין. סוג זה של מקרים עניינו במישור הראייתי בלבד.