



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 28167-07-19 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

לפני כבוד השופטת אביגיל כהן

המערערים
1. עו"ד איציק מועלם
2. מזי מועלם
ע"י המערער 1

נגד

המשיבה
אפריקה התחדשות עירונית בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד יניב דקל ועו"ד מיטל שלמה

פסק דין

1

2

3 1. לפני ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל אביב (כב' השופט רז נבון) מיום 2/6/19
4 בתא"מ 11749-10-18 אשר קיבל את תביעתם של המערערים נגד המשיבה אך רק בחלקה.

5

6 2. התובעים הגישו תביעה נגד המשיבה בסך 40,674 ₪ שהורכב מהסכומים הבאים:
7 (א) סך 30,674 ₪ - פיצוי בגין עיכוב במסירת הדירה שרכשו מהמשיבה, לפי חוק מכר
8 (דירות) תשל"ג - 1973 החל מיום 1/1/18 ועד לקבלת החזקה ביום 27/5/18 סך של
9 55,350 ₪.

10 המשיבה - הנתבעת שילמה לתובעים, לפני הגשת התביעה סך 24,673 ₪. רכיב
11 התביעה הוא ההפרש שלא שולם.

12

13 (ב) סך 10,000 ₪ - בגין עוגמת נפש והפסד הנאה.

14

15 3. בכתב התביעה נטען, כי לפי הסכם המכר מיום 3/4/16 תאריך המסירה הוא 31/12/17
16 ונקבעה "תקופת חסד" של 60 ימים נוספים. ככל שיהיה איחור נוסף ללא הצדקה, אזי לפי
17 סעיף 7 ב' (3) להסכם, זכאי הרוכש לפיצוי החל מהיום הראשון של האיחור.

18

19

20

21

22 נטען, כי ללא כל הצדקה, נמסרה לתובעים הדירה רק ביום 27/5/18 - איחור של 5 חודשים
23 ולכן הזכאות היא לפיצוי בגין כל התקופה לפי החישוב הבא:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 19-07-28167 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

דמי שכירות לדירה דומה: 7,380 ₪. כאשר מכפילים ב- 1.5 לפי חוק המכר מגיעים ל-
11,070 ₪ לחודש.

4. הנתבעת - המשיבה בכתב הגנתה דחתה את טענות התובעים.

טענה, בין היתר, כי מועד המסירה החוזי נדחה בהסכמה ליום 18/2/18 כתוצאה משינויים
שביקשו התובעים לערוך בדירה.

צורפו 4 הסכמי שינויים שנחתמו על ידי התובעים (ביום 6/12/16, ביום 19/1/17, ביום
17/12/17 וביום 11/2/18).

נטען, כי עיכוב מוסכם במסירה של 7 שבועות נעשה רק לצורך ביצוע עבודות השינויים
במסגרת הסכם שינויים 1 (הסכם מיום 6/12/16).

לגבי הסכמי השינויים הנוספים לא היה צורך בעיכוב מועד המסירה החוזי.

נטען, כי התובעים קיבלו פיצוי עבור 99 ימים בין מועד המסירה החוזי המעודכן - 18/2/18
ועד מסירת הדירה בפועל ביום 27/5/18 בסך כולל של 24,676 ₪.

5. שורש המחלוקת הוא בשאלה העובדתית והמשפטית: האם לאור הלכת שמש (רע"א

6605/15 שמש נ' ספייס (21/2/16) היתה צריכה המשיבה לפצות את התובעים בגין איחור

לפי מועד המסירה החוזי במקורו (כנטען על ידי התובעים) או לפי מועד המסירה החוזי
המעודכן על בסיס הסכם שינויים 1 (כנטען על ידי המשיבה - הנתבעת).

6. בית משפט קמא בפסק דינו בחן את טענות הצדדים וקבע קביעות כדלקמן:

(א) מועד המסירה החוזי הוארך בהסכמת הצדדים עד ליום 18/2/18. תקופת האיחור
היא של 99 יום.

בהסכם שינויים 1 הסכימו התובעים לעיכוב מצטבר של 7 שבועות במסירת הדירה.

סעיף 8 לנספח השינויים שכלל ויתור לגבי תקופה זו נחתם מתוך רצון חופשי ויש

להדגיש, כי התובע 1 הוא עורך דין.

למרות חתימתם של 3 הסכמי שינויי נוספים, לא הוארך מועד המסירה פעם

נוספת.

נקבע בסעיף 25 לפסק הדין:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 28167-07-19 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

1 "תוצאת האמור הינה אם כן, כי מקובלת עליי טענת הנתבעת, לפיה הסכם שינויים מס'
2 1 נחתם לאחר מו"מ שקיפל בתוכו את הסכמת הצדדים לדחות את מועד המסירה בשבעה
3 שבועות כנגד ביצוע עבודות שינויים; מקובלת עליי בעניין זה גם טענת עדי הנתבעת לפיהן
4 מדובר היה בעבודות שינויים משמעותיות אשר בגינן הוארך מועד המסירה בהסכם
5 שינויים זה (זאת בשונה מהסכמי השינויים האחרים שנחתמו לאחר מכן); מקובלת עליי
6 גם הטענה לפיה התובעים שבו ואישרו פעם אחר פעם את מועד המסירה הנדחה, לרבות
7 בחודש פברואר 2018, בסמוך למועד מסירת הדירה. זה היה אומד דעת הצדדים - והוא
8 השתקף נאמנה במסמכים שנחתמו בין הצדדים.
9 מעת שזה היה אומד דעת הצדדים; מעת שהתובעים ויתרו על האפשרות לתבוע בגין אותם
10 7 שבועות נוספים, הם מנועים מלעשות כן כיום - ומשבחרו לעשות כן במסגרת תביעה זו,
11 לא ניתן ליתן לכך יד".

12
13 (ב) נקבע, כי אין צורך להכריע בשאלה מה משמעות הוויתור בסעיף 8 להסכם שינויים מס' 1,
14 כיון שהתובעים כלל לא ציינו בכתב התביעה את קיומו של הסכם השינויים.
15 מכל מקום, לפי תמונה עובדתית "ברורה ושלמה", הסכם שינויים 1 כלל 64 שינויים בעלות
16 של 25,206 ₪. שינויים כוללים עבודות בניה, אינסטלציה, גז, חיפוי וריצוף, חשמל, מיזוג
17 אויר, נגרות ועוד. בנסיבות - פרק זמן של 7 שבועות הוא סביר ומידתי.

18
19 (ג) ככל שהתובעים רצו להוכיח, כי ניתן היה לצמצם את משך ביצוע העבודות, הם אלו שהיו
20 צריכים להביא ראיות לסתור טענות המשיבה בעניין, וזאת לא נעשה.

21
22 (ד) נקבע כי הלכת שמש אינה בת נפקות לעניינינו.
23 כאן דחיית מועד המסירה היא מוגדרת, ברורה ומתייחסת לשינויים שבוצעו בפועל.
24 עסקינן בהסכמה חוזית ולא בתניית פטור.
25
26
27
28
29
30
31
32

(ה) בנוגע לגובה הפיצוי:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 19-07-28167 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

1 התקבל תחשיב התובעים ולפיכך נקבע כי על הנתבעת להוסיף ולשלם לתובעים סך
2 11,855 ₪.

3
4 (ו) נדחתה הדרישה לפיצוי בגין עוגמת נפש. הנתבעת חויבה בהוצאות בסך 2,000 ₪
5 לאור הפער בין הסכום הנתבע והסכום הפסוק.

6
7 בערעור נטען ביתר הרחבה, כי לאור הלכת שמש היה בית משפט קמא מחויב להתעלם
8 מהתנאי בהסכם השינויים שהאריך את מועד המסירה החוזי.
9 נטען, כי הסעיף בהסכם השינויים מהווה תניית פטור שאין בה כדי לשלול את החבות
10 בתשלום עבור איחור במסירה לפי חוק המכר דירות.
11 נטען, כי בית משפט קמא טעה כאשר קבע כי ביצוע השינויים גרם לעיכוב בבנייה. טעה
12 כאשר התעלם מעדויות עדי המשיבה מהן עלה כי אין קשר לשינויים ולעיכובים שהיו גם
13 בדירות אחרות.
14 כמו כן טעה בית משפט משלא פסק פיצוי בגין עוגמת נפש והפסדי הנאה.

15
16 8. המשיבה ביקשה לדחות הערעור, תוך הדגשה כי פסק דינו של בית משפט קמא קובע
17 ממצאים עובדתיים ונסמך על מהימנות עדים וערכאת ערעור אינה מתערבת בעניינים אלו.
18 טענתם העובדתית של התובעים, כי השינויים שביקשו לבצע בדירה לא דחו את מועד
19 המסירה לא הוכחה כלל.
20 פסק דין שמש אכן אינו מתייחס לנסיבות כמו במקרה דנן. לא היה מקום לפסוק פיצוי בגין
21 עוגמת נפש ואף צורפו על ידי המערערים ראיות חדשות שלא היו בפני בית משפט קמא מבלי
22 שניתנה הרשות להגישם.

23
24 9. לאחר עיון בטענות הצדדים הגעתי למסקנה ולפיה דין הערעור להידחות מהנימוקים
25 כדלקמן:

26
27
28
29
30
31
32 (א) פסק הדין מושתת על ממצאי עובדה ועדויות אשר ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בהם
33 אלא במקרים חריגים ביותר. למשל, כאשר נפל בהכרעתה של הערכאה הראשונה פגם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 19-07-28167 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

הנופל לשורשו של עניין או כאשר הטעות בולטת על פניה. זאת, לנוכח היתרון המובנה של הערכאה הדיונית – שלה היכולת להתרשם באופן בלתי אמצעי מן העדים הנשמעים לפניה – על פני ערכאת הערעור.

וראה לעניין זה: ע"א 8419/13 פלוני נ' עיריית ירושלים, פסקה 13 (9.3.2015), ע"א 117/15 שגיא נ' מנהל רשות המסים, פסקה 10 (13.7.2016), ע"א 918/15 פישמן רשתות בע"מ נ' פקיד שומה למפעלים גדולים, פסקה 11 (28.7.2016), ע"א 559/16 פרי יעקב שירותי ניהול בע"מ נ' פקיד שומה תל אביב 1, פסקה 10 (6.11.2016) וע"א 7863/16 גבריאל גורדו ואח' נ' מרדכי ימין ואח' (19.7.18).

(ב) כל כולו של פסק הדין נסמך על קביעות עובדתיות וממצאים אליהם הגיעה הערכאה הדיונית על בסיס עיון בראיות ושמיעת עדים.

בית משפט קמא שוכנע, כי הסכם שינויים 1 שיקף הסכמה חוזית בין שני צדדים. נקבעו במסגרתו שינויים בהיקף לא מבוטל ובמספר תחומים ופרק זמן של 7 שבועות נמצא כהולם ביצוע שינויים אלו.

מכל מקום - התובעים לא הוכיחו כי אין כך הדבר, למרות המוסכם ולמרות שהשינויים בוצעו בפועל.

העובדה ש-3 הסכמי שינויים נוספים נחתמו בין הצדדים ושם לא נוספה תקופת עיכוב נוספת, רק חיזקה את גרסת הנתבעת ולפיה ההסכמה בהסכם שינויים 1 היתה הסכמה של ממש וכי זה היה אומד דעת הצדדים וכי אין מדובר בתניית פטור שאין מאחוריה כלום.

(ג) המערערים אכן אינם יכולים להסתמך על פסק הדין בעניין שמש.

בעניין שמש קבעה כב' השופטת דפנה ברק - ארז בסעיף 28:

"במקרה זה, אינני נדרשת למצות את הדיון בשאלה זו. די בכך שאקבע כי אין לומר שהצדדים הסכימו על מועד מסירה חדש כאשר ההסכמה החדשה אינה כוללת התייחסות למועד מסירה קונקרטי חדש או מגדירה משך זמן קצוב שבו נדחה המועד החוזי."

הדעת נותנת שבחיי המעשה עמידה בדרישה זו תוכל להיעשות בדרכים שונות, שאין זה המקום לדון בהן. כך למשל, אפשר שהחווה יכלול טבלה המפרטת מועדים חדשים או פרקי זמן קבועים ומוגדרים בגין בקשת שינויים מסוימים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 19-07-28167 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

במקרים שבהם החוזה המקורי אינו קובע זאת ייתכן שההסכמה על המועד החדש
תהיה פרי של דין ודברים מאוחר יותר בין הקבלן לבין רוכש הדירה (ובלבד
שהסכמה מאוחרת זו לא נבעה מיוזמה חד-צדדית של הקבלן שלא הותירה בידי
רוכש הדירה כל ברירה). לעומת זאת, כאשר חוזה המכר קובע הוראה רחבה
המאפשרת לקבלן לדחות את מועד המסירה בלי לקבוע מועד חדש באופן ברור,
הרי שאין לפנינו הסכמה חוזית חדשה אלא תניית פטור מובהקת. תניית פטור
היא "הוראה חוזית, השוללת או מגבילה חבותו של צד לחוזה" (ראו: גבריאלה
שלו תניות פטור בחוזים 17 (1974) (להלן: שלו); כן ראו: דניאל פרידמן "פרשנות
החוזה" חוזים כרך ג 227, 285 (דניאל פרידמן ונילי כהן עורכים, 2003) (להלן:
פרידמן)). לעיתים ההבחנה בין "תניית פטור" לבין תניה אחרת בחוזה עשויה
להיות מורכבת, שכן לצדדים עומדת האפשרות לנסח כל תניה שלילית במהותה
בלשון חיובית תוך הגבלת היקף האחריות הקבוע בחוזה. ..."

(הדגש אינו במקור - א.כ.).

כלומר - יש לערוך בירור עובדתי בשאלה - האם מדובר בהסכמה לגיטימית לדחיית
מועד מסירה בשל ביצוע שינויים או שמא מדובר בתניית פטור.
במקרה דנן, קיים מועד מסירה חדש ברור. השינויים ברורים. היקף השינויים
ברור.
הלכת שמש לא קבעה כי כל הארכת מועד לצורך ביצוע שינויים בטלה אלא יש לבחון כל
מקרה לגופו לפי עובדותיו ונסיבותיו. כך נעשה במקרה דנן, ואין מקום להתערב בממצאים
העובדתיים שנקבעו בפסק הדין.

(ד) באשר לאי פסיקת פיצוי בגין עוגמת נפש:

פסיקת פיצוי בגין רכיב זה מסורה לשיקול דעת בית משפט ולא נעשית בדרך
שבשגרה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 28167-07-19 מועלם ואח' נ' אפריקה התחדשות עירונית בע"מ

למעשה, בכל מקרה של הפרת חוזה, ניתן יהיה לטעון, כי נגרמת "עוגמת נפש" לצד
שהחוזה כלפיו הופר ובכל זאת, אין פוסקים לרוב נוסף לפיצוי הממוני בגין נזק
שנגרם כתוצאה מהפרת החוזה, גם פיצוי בגין "עוגמת נפש".
לרוב פוסקים פיצוי בגין רכיב זה, כאשר לא ניתן לפסוק לטובת התובע פיצוי בגין
רכיב אחר באופן שישקף עוולה שנעשתה ביחס אליו או את הפרת החוזה כלפיו.
כך למשל פסקתי פיצוי בגין עוגמת נפש לבני זוג אשר הרב שהיה אמור לערוך את
חופתם הגיע לאולם סמוך לשעה 23:00 בלילה - ת.א. (שלום ת"א) 59985/04 גלית
עמר נ' המועצה הדתית ת"א יפו (12/2/07), שם התביעה במהותה היתה לפיצוי
בגין עוגמת נפש.

אף אני סבורה, כי בנסיבות המקרה שלפנינו לא היה מקום לפסוק פיצוי בגין
עוגמת נפש משנפסק פיצוי בגין האיחור בהתאם להוראות חוק המכר דירות.
לפיכך, משלא מצאתי עילה להתערבות חריגה של ערכאת ערעור בקביעות
עובדתיות דין הערעור להידחות.

10. לסיכום:

- (א) לאור האמור לעיל, דין הערעור להידחות.
- (ב) המערערים ישאו בהוצאות המשיבה ושכ"ט עו"ד בסך 7,000 ₪.
- סכום זה יחולט מתוך הערבון ויועבר למשיבה באמצעות בא כוחה.
- יתרת הערבון תוחזר למערערים באמצעות המערער 1.
- (ג) המזכירות תשלח פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"ו כסלו תש"פ, 24 דצמבר 2019, בהעדר הצדדים.

אביגיל כהן, שופטת