

אם מתקרת:

בחינה בדיני חוזים (מסלול ב II)  
ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד סיגל רונן-כץ  
נוסח ב' - תש"ס

אם

מחברת II  
מחברת I + מחברת II

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד **בגודל סביר** ושמירה על **שוליים נאותים**.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (70% - מתוכן 60% על שאלות אי-ו-בי ו-5% על כל אחת משאלות ג' ו-ד'; אורך התשובה מוגבל - 4 עמודים לכל היותר)

ב- 1.5.99 קיבל דן פרסומת לביתו בה נאמר כי:

"חברת 'השומן לסל וחסלי' [להלן: החברה] מודיעה על שיווקם בישראל של כדורי הרזייה מהפכניים.

החברה מתחייבת בזאת כי כל מי שייקח פעם ביום, במשך חודש, את הכדורים המהפכניים, ירזה ב- 10 ק"ג."

בנוסף, נאמר במודעה כי "החברה תשלם פרס נוחמים בסך 3,000 ₪ לכל מי שלא ירזה ותעלה סכום דומה => כ-1000 ₪

כתרומה לאגודת שומרי משקל - אנא שילחו הודעת השתתפות למשרדי החברה ברח' אחד העם 18 ת"א עד

ליום 15.5.99. על כל המעוניין בכדורים המהפכניים להתקשר לטל' 1-800-123456 או לרוכשם במיטב בתי

המרקחת."

מס' 15914

בסוף ההודעה צויין באותיות קטנות כי "החברה אינה אחראית לכל נזק שיגרם למי שייקח את הכדורים".

דן, אשר נפרד לפני כשנה מחברתו וייחס זאת ברוב תמימותו להיותו כבד-משקל, מנסה מזה מספר חודשים

לעשות דיאטה אך ללא הצלחה. למקרא מודעת הפרסומת, חש דן כי לקיחת הכדורים הינה ההזדמנות

האחרונה לסלול דרכו אל לבה של אהובתו. לפיכך, טילפן דן ביום 2.5.99 למשרדי החברה (הלנה, אשת

המכירות, סיפרה לו כי בניסויים שנערכו במיטב האוניברסיטאות בארה"ב זכו הכדורים ל- 100% הצלחה,

ללא כל תופעות לוואי, והיא כה משוכנעת ביעילותם עד כדי כך שאין לה כל בעיה לתת לדן את מכוניתה אם

הוא לא ירזה ב- 10 ק"ג לכל הפחות לאחר שישתמש חודש בכדורים.

מיד לאחר שיחה זו פנה דן לבית מרקחת יוקרתי הסמוך למקום מגוריו ונדהם לשמוע כי המחיר עבור 30

כדורים הינו 10,000 ש"ח. דן תהה אם לקנות את הכדורים או לא, אך משזכר שוב במטרתו הרומנטית

שילם את הכסף, נטל את הכדורים והחל בבליעתם.

למחרת, ביום 3.5.99, שלח דן את טופס ההשתתפות במבצע לכתובת שהייתה מצוינת בפרסומת. שבוע לאחר

שהחל לקחת את הכדורים הבחין דן כי שערו נושר. להפתעתו, קרא דן באותו יום כתבה בעיתון כי במחקר

שנערך לפני שנה אודות הכדורים האלה התגלה כי הם עשויים לגרום לנשירת שיער מאסיבית. עובדה

מצערת זו גרמה לדן להגזים באכילת עוגות אשר בהן מצא נוחמים לנשירת השיער. לאחר 30 יום הדל דן

לקחת את הכדורים, אך לאזבתו הבחין כי רזה רק ב- 3 ק"ג ולא ב- 10 ק"ג כפי שקיווה.

16. דן מיהר למשרדי החברה ברח' אחד העם, אך גילה כי לפני זמן מה עברה החברה למשרד ברח' החשמונאים 2,000 ש"ח עבור השתלת השיער שנאלץ לעבור, פיצויים עבור עגמת הנפש שנגרמה לו ועבור העובדה כי חברתו לשעבר לא שבה אליו. כן דרש דן השבת הסכום ששילם עבור הכדורים.

ה'תש"ס  
א  
ה'תש"ס

החברה טענה כי דן אינו זכאי לפרס הניחומים שכן טופס ההשתתפות הגיע לידיו רק ביום 20.5.99, לאחר שהדירים אשר עברו להתגורר בכתובתה הישנה של החברה, שלחו לה את המכתב לכתובתה החדשה. לחילופין, טענה החברה כי כל חוזה בינה לבין דן לא הופר ואף אם הופר לא קמה לחברה כל חבות כלפי דן.

- 1. הינדך ב"כ של דן - העלה/י טענות המבססות את טענותיו של דן.
- 2. הינדך ב"כ של החברה - העלה/י טענות המבססות את טענותיה של החברה.
- 3. ✓ האם עומדת לדן עילת תביעה כלשהיא כלפי הלנה?
- 4. ✓ האם עומדת לאגודת שומרי משקל עילת תביעה כלשהיא כלפי החברה?

אין הכרח כי תשובות א' ו-ב' יהיו זהות באורכן - הערכת התשובות תבוצע כמכלול אחד

שאלות 2-3 (15% לכל תשובה) - יש לענות בשורות הנתונות בכתב סביר)

שאלה 2

בפסק דין בעניין ע"א 8556/96 לובנאניק נ' משרד האוצר (טרם פורסם, ניתן ביום 17/3/98) קובע השופט גולדברג:

"אם השביח המוכר [המפר] את הנכס [בפעולות שאינן מחויבות על פי החוזה], כי אז יש מקום לקזז את ההשבחה מהפיצויים המגיעים לקונה. אחרת, יימצא הקונה במצב טוב יותר מזה שהיה בו אלמלא הופר החוזה. הקונה זכאי לפיצוי שיאפשר לו לרכוש נכס על אף העלייה במחירו, כל עוד לא הייתה העלייה תוצאה ישירה מפעולות השבחה שביצע המוכר עצמו. אולם, אין סיבה שחקונה-הנפגע יתנה חינם-אין-כסף מאותו חלק מן העלייה במחירו של נכס הנובע מהוצאות שהוציא המוכר (בניגוד לעלייה במחיר הנכס שאינה קשורה לפעולות המוכר, כגון עלייה הנובעת מתנודות השוק או מהפיתוח הסביבתי של המקרקעין)." מה עומד מאחורי גישתו זו של השופט גולדברג? האם לאור פסקי דין נוספים בנושא הסעדים בגין הפרת חוזה ויעדיהם ניתן להצדיק גם פתרון משפטי שונה?

~~והצדק הוא לטובת המוכר כי הוא לא ציפה לנזק כזה ואילו הקונה לא ציפה לנזק כזה~~  
~~לפיכך דין השופט גולדברג להפחית את הפיצויים שצויימו למחיר הקונה~~  
~~במקרה זה, דין השופט גולדברג להפחית את הפיצויים שצויימו למחיר הקונה~~  
~~אולם, אין סיבה שחקונה-הנפגע יתנה חינם-אין-כסף מאותו חלק מן העלייה במחירו של נכס הנובע מהוצאות שהוציא המוכר~~  
~~בניגוד לעלייה במחיר הנכס שאינה קשורה לפעולות המוכר, כגון עלייה הנובעת מתנודות השוק או מהפיתוח הסביבתי של המקרקעין.~~  
~~מה עומד מאחורי גישתו זו של השופט גולדברג? האם לאור פסקי דין נוספים בנושא הסעדים בגין הפרת חוזה ויעדיהם ניתן להצדיק גם פתרון משפטי שונה?~~

בשנת 1970. כשם שבמסגרת חלוקת המטרה...  
אשר נמצאת להגן על...  
היא היא לא להוציא את המטרה...  
אך קיימת תוצאה.

שאלה 3

בעי"א 3380/97 תמגר, חברה לבנייה ופיתוח בע"מ (נושן פ"ד נב) 673, 686, נדונה טענת צד לזיכרון דברים (להלן צד א') כי זיכרון הדברים אינו מהווה חוזה מחייב בשל העדר מסוימות וזאת כי לא נקבע בו מה יהיה מיקומן של הדירות אותן תקבל צד א', בעלת המקרקעין, מצד ב' (הקבלן) בתמורה לעסקת קומביניצייה. חוזהי דעתך ביחס לאפשרות - אשר הוזכרה ע"י השופט אור - לראות בהיענותו של הצד שכנגד, התובע את ביצועה של העסקה, לתת את המקסימום האפשרי מבחינת צד א' לעניין היסוד החסר (היינו, מיקום הדירות שניתן לצד א' יהיה הטוב ביותר) כתחליף להשלמת יסוד המסוימות אשר לא ניתן להשלמה בדרך אחרת.

כפי שהוסבר אצל ד"ר אביהו דמ"ח, יש להבחין בין קיומה של מטרה אחת לבין קיומה של מטרה יחידה. מטרה אחת היא מטרה אחת, למרות שהיא יכולה להיגש באמצעות מסלולים שונים. מטרה יחידה היא מטרה אחת, למרות שהיא יכולה להיגש באמצעות מסלולים שונים. מטרה אחת היא מטרה אחת, למרות שהיא יכולה להיגש באמצעות מסלולים שונים. מטרה יחידה היא מטרה אחת, למרות שהיא יכולה להיגש באמצעות מסלולים שונים.

אנחנו  
המטרה  
היא מטרה אחת  
אך מטרה יחידה

14

מ"מ, ה"כסג, ה"מ"מ

בחללחה!!!

27

דיני חוזים מסלול ב 2

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן מתרגלת: עו"ד סיגל רוזן-כץ

פתרון מוצע למבחן - מועד ב'

הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות, ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני המתרגלת במהלך בדיקת התשובות.

א. כריתת החוזה ופרשנותו

1. האם הפרסומת מהווה הזמנה או הצעה?

דן- יטען כי הפרסומת מהווה הצעה שכן מבחינה אובייקטיבית יש לחברה כוונה ליצור יחסים משפטיים מחייבים כעולה אף מנכונותה לתת פרס ניהומים והפרסומת מכילה את כל הפרטים המהותיים והחיוניים לשם ביצוע החוזה. החברה תטען כי חסר היסוד המהותי של מחיר וכנגד יטען דן כי המחיר ניתן להשלמה באמצעות סעיף 46 לחוק - "מחיר ראוי". אם 10,000 ש"ח אינם מהווים מחיר ראוי אזי החברה הפרה את החוזה אך דן ויתר על זכותו בגין הפרת החוזה וקרת חוזה חדש על סך 10,000 ש"ח המבטל את החוזה הקודם.

2. האם היה קיבול? ומת?

יש לפרש את החוזה (ובענינו, את ההצעה) לפי כללי הפרשנות (אותם היה צריך לפרט על פי ההלכה בפס"ד אפרופים- ראה פתרון מועד א'). האם הקיבול הוא בהתנהגות לאור העובדה שהפרסומת קובעת דרך לרכישת הכדורים או שמהחוזה משתמעת דרך קיבול מסוימת- שליחת הודעת השתתפות לחברה. (ייתכן שאין כוונה כי הודעת השתתפות תהווה את דרך הקיבול אלא זוהי דרישה פורמלית נלווית אשר אינה משפיעה על תקפות החוזה.) דן יטען כי על פי פרשנות החוזה הקיבול היה בהתנהגות, דהיינו בעצם קניית הכדורים ולקחתם. לחילופין יטען דן כי השיחה עם הלנה מהווה צורת קיבול אלטרנטיבית מספקת (כמו בפס"ד תשובה, שם קיבל ביהמ"ש צורה אלטרנטיבית של חזרה מהצעה). החברה תטען שעל פי לשון החוזה, צורת הקיבול היא בשליחת הודעת השתתפות לחברה עד ליום 15.5.99 ומאחר שהודעת הקיבול לא הגיעה לחברה עד תאריך זה, לא נכרת חוזה בין הצדדים. כנגד טענה זו, יטען דן כי במקרה זה מתקיימים תנאי סעיף 8(ב) לחוק וכן שהחברה מנועה מלטעון שהחוזה לא שוכלל שעה שחוסר תום ליבה מנע את שכלול החוזה (פס"ד שיכון עובדים נ' זפניק).

ב. פגמים בכריתת החוזה

התרופה בשל פגמים ברצון: ביטול והשבה.

1. טעות

- התקשרות בחוזה
- טעות- סתירה בין המצב העובדתי או המשפטי המונח לבין אותו מצב לאשורו. הטעויות: דן לא רזה ב- 10 ק"ג ולכדורים יש תופעות לוואי.
- קשויים סובייקטיבי בין הטעות לבין ההתקשרות בחוזה!- החברה תטען שדן היה בכל מקרה לוקח את הכדורים בגלל רצונו העז לרזות
- יסודיות הטעות- האם לולא הטעות לא היה מתקשר בחוזה?
- טעות בכדאיות העסקה- החברה תטען כי דן טעה בשווי הנכס (דהיינו בחישובי העלות- תמורה) ועל כן מדובר בטעות בכדאיות העסקה. ואילו דן יטען כי זו טעות הנובעת מטעות בהנחות עובדתיות אחרות (פס"ד צנעני) והוא לא לקח על עצמה את הסיכון שלא ירזה 10 ק"ג או שיש תופעות לוואי. החברה תטען מנגד שדן היה מודע לכך שיש אפשרות שלא ירד 10 ק"ג כעולה מפרס הניהומים.
- הטעות ידועה לצד השני, או הייתה צריכה להיות ידועה לו. לפי הפסיקה מספיקה ככל הנראה ידיעה על היסודיות (פס"ד כנפי). פרופ' שלו טוענת כי הידיעה צריכה להתייחס הן לטעות והן ליסודיות. לעניין תופעות הלוואי נראה כי החברה ידעה או הייתה צריכה לדעת על כך.

2. הטעיה

- התקשרות בחוזה
- טעות- לא נדרשת יסודיותה של הטעות.
- קיומה של הטעיה- הטעיה במחדל: החברה לא גילתה לדן שהכדורים גורמים לנשירת שיער. מנגד יכולה החברה לטעון כי לא חלה עליה חובה שכזו שכן דן היה יכול לגלות

5.4.8  
2/19/2

28

עובדות אלה בעצמו (כפי שכך היה) ע"י קריאה של העלון המצורף לכדורים או באמצעות קריאת מאמרים (פס"ד ספקטור ופס"ד רבינוביץ' נ' שלב).

- קשיים בין ההטעיה לטעות
- קשיים בין הטעות להתקשרות בחוזה
- מצבו הנפשי של המטעה - ידע שהוא מטעה את הצד השני (רבינוביץ')
- טעות בכדאיות העסיקה - ראה פירוט בסעיף הטעות.

### 3. עושה -

- קיום חוזה
- מצב העשוק - מצוקה כבדת משקל אשר הסיטה את שק"ד סטייה של ממש מנתיבו הנכון. מבחן עזר : העדר אלטרנטיבה סבירה (סאסי נ' קיקאון). ספק אם מבחן זה מתקיים בענייננו
- התנהגות העשוק - ניצול המצוקה. ספק אם החברה הייתה מודעת למצוקתו של דן
- קשיים בין ניצול המצוקה לבין ההתקשרות - מבחן סובייקטיבי
- תנאים גרועים במידה בלתי סבירה מן המקובל - מבחן אובייקטיבי, פער המחירים.

### 4. חוסר תום לב בניהול מו"מ

- חובת גילוי כחלק מחובת תום הלב
- דרישה קוגנטית שאין להתנות עליה (פנידר נ' קסטרו)
- בדיקת תום הלב מבחינה אובייקטיבית (פנידר נ' קסטרו)
- טכניקה של ניהול מו"מ פסולה
- גנז' כץ - מחיר שאינו סביר שהצדדים הסכימו לו בדעה צלולה אינה מהווה חוסר תום לב, לפי דעת הרוב אין זה נכון לומר כי ניצול של לחץ נפשי שאינו מגיע לידי עושה, עדיין יכול להיות חוסר תום לב.
- תוצאות הפרתו של חוסר תום לב - פיצויים שליליים. סעיף 12(ב) אינו מביא רשימה ממצא - שיכון עובדים נ' זפניק.

### ג. תנאי מקפח בחוזה אחיד

- האם תניית הפטור בפרסומת היא חוזה אחיד : נוסח של חוזה שתנאיו כולם או מקצתם נקבעו מראש בידי צד אחד כדי שימשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסוימים.
- פס"ד קרן גמלאות : חוזה אחיד הוא חוזה שבו העסקה במהותה דומה ליחסי ספק ולקוח. המתקשרים נמצאים במצב של עימות אף איזון או שיוון בין כוחותיהם של המתקשרים לקבוע את תנאי ההתקשרות.
- תנאי מקפח - תנאי בחוזה אחיד שיש בו בשים לב למכלול תנאי החוזה ולנסיבות האחרות משום קיפוח לקוחות או משום יתרון בלתי הוגן של הספק העלול להביא לידי קיפוח לקוחות. הגנה על אינטרס הספק מעבר לנתפס כראוי בסוג זה של התקשרות (קסטנבאום)
- חזקת הקיפוח - סעיף 14(1) - תנאי מקפח הניתן לסתירה. (פס"ד קשת נ' היועמ"ש) - תנאי מקפח המעניק יתרון בלתי הוגן לספק.
- תוצאות הקיפוח - ביטול התנאי או שינויו - מטרת השינוי לבטל את הקיפוח, אין הוא מכוון לשכתב את החוזה עבור הצדדים. לא ניתן לבטל את החוזה כולו בשל התנאי המקפח, אלא רק את התנאי המקפח.

### ד. הפרת החוזה ופיצויים

1. הפרה - היא מעשה או מחדל בניגוד לחוזה : הפרת החוזה מתבטאת בכך שדן לא רזה ב-10 ק"ג כמובטח. בנוסף ניתן לטעון כי קיים בחוזה תנאי מכללא (שאלה של פרשנות חוזה) לפיו מתחייבת החברה כי אין תופעות לוואי לכדורים ועל כן גם בסוגיה זו הופר החוזה (ניתן גם לומר שהחברה נטלה על עצמה התחייבות זו מכוח התחייבותה של הלנה שאין תופעות לוואי בבחינת "שלוחו של אדם כמותו"). מנגד טען החברה כי לדן יש אשם תורם בהפרת החוזה שעה שזלל עוגות והמשיך לקחת את הכדורים למרות שידע שהם גורמים לנשירת שיער.
  2. הפרה יסודית - הפרה שניתן להניח לגביה שאדם סביר לא היה מתקשר באותו חוזה אלו ראה מראש את הפרה ותוצאותיה הסבירות (ביטון נ' פרץ). החברה טען כי זו הפרה לא יסודית ויש לתת אורכה סבירה לקיום החוזה ולשלוח הודעת ביטול תוך זמן סביר מסוימה
  3. הודעת הביטול - האם ניתן לראות בעובדה שדן מיהר למשרדי החברה ודרש את פרס הניחומים הודעת ביטול כדן ?
  4. השבה (רק אם החוזה בוטל)
- המוכר - השבת כסף + ריבית + הצמדה (פס"ד כלנית השרון)
6. פיצויים בגין העובדה שחברתו לא שבה לחיקו
- המדובר בפיצויי קיום הצרכים לעמוד במבחני סעיף 10 : קשיים וצפיות. החברה טען כי אין קשר סיבתי בין הפרת החוזה לבין העובדה ששרון לא התגלתה כדוגמנית. כמו כן טען החברה ששרון לא עמדה בחובת ההוכחה המוטלת עליה בהוכחת נזק ספקולטיבי (פס"ד צ'פלין ופס"ד אנסימוב)

- טענה נוספת שתעלה החברה - לא ניתן לקבל פיצויי השבה מלאים ופיצויי ציפיה מלאים שכן במצב כזה יזכה הנפגע לכפל פיצויים. (פס"ד ליפקין)
7. פיצויים בגין השתלת שיער - רק אם נאמר כי החברה התחייבה שאין תופעות לוואי לכדורים אזי מתקיים קש"ס בין ההפרה לראש נזק זה. אלה הם פיצויי הסתמכות שצרכים לעמוד בתנאי סעיף 10 (פס"ד מלון צוקים)
8. פיצויים מוסכמים - יש לפרש את כוונת הצדדים לפי כללי הפרשנות האם התכוונו הצדדים כי פרס הניחומים (פיצויים מוסכמים) יינתן רק למי שלא רזה כלל, או גם למי שרזה אך רזה פחות מ-10 ק"ג. כמו כן יש לדון בשאלה האם עומדים הפיצויים המוסכמים ביחס לנזק שניתן היה לראותו מראש בעת כריתת החוזה (והתשובה היא חיובית לאור מחיר הכדורים) ולציין כי דן יכול לבחור או בפיצויים המוסכמים או בפיצויים לפי סעיפים 10-14
7. פיצויים בשל עגמת נפש - פיצויים על פי סעיף 13 צריכים לעמוד גם הם בתנאי סעיף 10 : קש"ס וצפיות ובחובת ההוכחה.

#### ה. עילת תביעה כנגד הלנה

- הלנה כצד למו"מ. פס"ד פנידר : כל צד למו"מ חייב לפעול בתום לב
- נהגה כלפי דן שלא בתום לב שעה שיצרה מצג כאילו הכדורים הם ללא תופעות לוואי ולא גילתה לו את האמת.
- היה מקום לדון בשאלה האם נכרת בין הלנה ודן חוזה בנוגע למכוניתה של הלנה או שלהלנה לא הייתה גמירות דעת להתחייב בעניין זה בחוזה והצעתה לתת את מכוניתה היוותה רק אסטרטגיה של מו"מ.

#### ו. עילת התביעה של אגודת שומרי המשקל כלפי החברה

- אגודת שומר המשקל תטען כי החוזה בין החברה לבין דן הינו חוזה לטובת אדם שלישי (סעיף 34 לחוק) ומאחר והיא המוטב קמה לה הזכות לדרוש את קיום החיוב.
- החברה תטען מנגד לא הייתה לה כוונה לתת לאגודה זכות כלפיה (פס"ד חושי)
- כמו כן נשאלת האם הפרסומת מהווה הודעה למוטב על זכותו לפי החוזה, כאמור בסעיף 36 לחוק.

#### שאלה מס' 2 קיזוז ההשבחה מהפיצויים המגיעים לקונה

- עמדתו של השופט גולדברג עולה בקנה אחד עם האסכולה המדגישה את מטרת חוק התרופות ככזה שבא להגן אך על הנזק שנגרם לנפגע, והסוברת כי אל לו לנגע להתעשר על חשבון המפר - דוג' השופט מלץ במלון צוקים.
- מנגד - אסכולה הרואה יעד של מניעת הפרת הבטחות והרתעה, אף במחיר העמדת הנפגע במצב טוב מזה שהיה עומד בו לו החוזה היה מקוים - חשין במלון צוקים, ברק באדרס. גישה כזו ייתכן ולא הייתה מאפשרת למפר ליהנות מפירות השבחה שהוציא על הנכס שהוא ההפרה. קיים פה מיתקל בין הרצון כי הנפגע לא יתעשר יותר מכפי ניזקו (עשיית עושר ולא במשפט) ומאידיך הרצון להרתיע מפני כדאיות הפרת חוזה.

#### שאלה מס' 3 - השלמת חוזה

- בית המשפט ישלים חוסר בחוזה רק אם שוכנע שהצדדים התכוונו ליצור יחסים משפטיים מחייבים ורק משנחה דעתו כי הצדדים לא הסכימו בעניין החסר.
- בתהליך השלמה מתיימר בית המשפט להתחקות אחר כוונתם המשוערת של הצדדים בעת כריתת ההסכם כשאחד המבחנים הוא "מבחן הטרדן המתערב" - סביר להניח שעל פי מבחן זה היו הצדדים לחוזה מסכימים להסדר
- השלמה על פי עיקרון תוס הלב - יש להשלים את החוזה באופן המגשים את תכליתו של ההוזה ובהתאם לכוונתם המשותפת של שני הצדדים. עקרון תוס הלב אינו מוגבל אך להתווית דרך ראויה לביצוע חיובים חוזים אלה מהווה גם מקור להוספת זכויות וחובות לחוזה קיים. הצדדים התכוונו לכרות חוזה מכר והצעתו של השופט אור מונעת התכחשות מאוחרת ואופורטוניסטית מצד לחוזה
- מנגד ניתן לטעון שזוהי התערבות יתרה של בית המשפט ברצון הצדדים

27.2

$$(9A) + 4 = AB$$

### המרכז הבינתחומי - הרצליה

3

בחינת אמצע סימסטר בדיני חוזים (מסלול ב' 1)  
תשי"ס  
ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד יהודה אדר

הנחיות:

1. משך הבחינה שעה וחצי (מומלץ להקדיש ¼ שעה לכל היותר לכל שאלה)
2. יש להשיב על כל השאלות תוך התייחסות לחקיקה ופסיקה רלוונטית (לרבות זו אשר נדונה בכיתה)
3. שימו לב למגבלת השורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון
4. המבחן עם חומר פתוח

שאלה 1 (20%)

אהוד פנה לרות בהצעה לרכוש את ספריו המשומשים בסכום אטרקטיבי והודיע לה כי הצעתו פתוחה לשבוע, החל מיום 20/10/99, וכי ניתן לקבלה אך באמצעות דאר רשום. רות, אשר פגשה באקראי את אהוד ורחל למחרת היום ברחוב, בישרה להם כי שמחה לקבל את הצעתו של אהוד וכי זה עתה חזרה מסניף הדאר לאחר ששלחה אליו את הודעת הקיבול, כנדרש, בדואר רשום. הודעת הקיבול אכן נמסרה לאהוד אך זאת רק ביום 15/11/99 בשל אובדן זמני של שק הדואר אשר הכיל את הודעת הקיבול האמורה. אהוד, מבקש להתנער מכל מחויבות חוזית כלפי רות מאחר והתחייב בחוזה למכור את ספריו לרחל ביום 22/10/99.

- א. כיצד, אם בכלל, יכולה רות לבסס טענתה כי נכרת חוזה בין אהוד ובינה ביחס לספרים האמורים? (10%)
- ב. בהנחה שנכרת חוזה עם רות, אך גם עם רחל, זכותה של מי מחן גוברת לאכיפת החוזה בנסיבות העניין? (7%)
- ג. האם לרות עומדת עילח כלשהיא מכח חוק החוזים גם כלפי רחל בנסיבות העניין? (3%)

(מקו) 6  
שאלה

1. ~~א. ע. ס. ס (ג) למה לא נאמר כי הודעת הקיבול נמלא ס'גו~~  
 2. ~~עצן ג'ו"ל נע"צ יכ"ג מ"ג"ב. א"ח ב"ן ק"י"ג מ"ג"ב א"ק מ"ס"ג ה"ס~~  
 3. ~~ק"נ"ג - ס"י"ג א"ס ה"ק"ג א"ח"ג מ"ג"ב ה"ק"ג א"ס"ג ה"ק"ג א"ס"ג~~  
 4. ~~ו"ח מ"י"ג מ"ג"ב. ס"י"ג מ"ג"ב - (י"ד"ג"ג נ"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג ק"ג"ג)~~  
 5. ~~ו"ח"ג א"ז"ג"ג. (ק"ג"ג מ"ג"ב א"ס"ג ק"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג)~~  
 6. ~~ה"ס"ג"ג ו"ז"ג"ג א"ז"ג"ג - "ו"ס"ג"ג. כ"ג ה"ס"ג"ג ק"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג~~

~~ו"ח"ג א"ז"ג"ג~~

1. ~~כ"ג א"ז"ג"ג ו"ז"ג"ג א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג (ב) מ"ג"ב מ"ג"ב א"ז"ג"ג~~  
 ק"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג  
 ק"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג מ"ג"ב א"ז"ג"ג

לא לקיים...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

שאלה 2 (20%)

כיצד ניתן ליטב התעצמותה של התערבות וחקיקה קוגניטיבית בדיני החוזים (דוגמת סעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי), התשלי"ג - 1973, אפשרות חילחולו של המשפט הציבורי לדיני החוזים במקרים מסוימים, אופיו הקוגניטי של עקרון תום הלב, וחקיקה צרכנית) עם העמדה הרואה בחופש החוזים של כל אדם כחלק מכבודו כאדם - ערך המוגן כיום גם במסגרת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הדגם/הדגימי תשובתך בחקיקה ופסיקה רלוונטית.

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...  
 אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

אדם כי יקרא בשם ה' אלהיו...

שָׁמַר אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה עִמָּךְ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ  
וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ

וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ  
וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ  
וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ

ההשלמה  
התורה  
היה

וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ וְהָיָה לְךָ אֶת-בְּרִיתוֹ

שאלה 5 (2096)

דו"ח בתוצאות המשימות של סעיף 31 לחוק החוזים (חלק כללי), התשליג - 1973 ויישומיו, וחוזרי  
דעתך על משמעותו של הסעיף האמור בכלל ומשמעותו ביחס לכונותו של בית המשפט להכריז על חוזה  
כפסול על-פי סעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי), התשליג - 1973 בפרט.

ה'ר"א של ע' לז' יצא המצ' להסני' שכן השטח כולל המצ'ן  
ע"י מכרה כי לז' וכו' אין למורה המצ'ן אלא ע"י סניף המצ'ן  
המ"א אלא להי' המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן  
המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן  
המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן

מס' כ"ה

\* המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן  
המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן  
המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן  
המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן  
המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן המצ'ן

בהצלחה!!!

מס' ק"ן מס' 16 ל י"ד 3

(16/20)

## פתרון מוצע לבחינת אמצע דיני חוזים, תש"ס

**דיני חוזים - שנה ב' מסלול 1**  
**מרצה: ד"ר עלי בוקשפן**  
**מתרגל: עו"ד יהודה אדר**

### הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני המתרגל במהלך בדיקת התשובות.

### שאלה מס' 1

#### א. האם נכרת חוזה בין אהוד לבין רות?

- \* מהות ההצעה - הצעה בלתי חוזרת (נקבע מועד לקיבולה) - סעי' 3(ב) לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג1973 - (להלן: החוק).
- \* הבעייה המרכזית: האם הקיבול ניתן במועד? - סעיף 5 למול סעיף 8(ב) לחוק.
- \* גם אם אהוד דחה את הקיבול מייד לפי סעי' 8(ב), עדיין תוכל רות לטעון, שעקרון תום הלב עשוי להשפיע על "עידון מועדים" וליצור השתק כנגד אהוד מלטעון שהקיבול בוצע באיחור. זאת משום שאהוד ידע על שיגור הודעת הקיבול באופן ובמועד שנקבע בהצעה ופעל בחוסר תום לב במשא ומתן - סעי' 12 לחוק (דחיית הקיבול המאוחר, ומתן התחייבות לרחל בטרם חלוף המועד לקיבול ההצעה).

#### ב. למי הזכות לאכיפת החוזה - לרות או לרחל?

- \* בהנחה שנכרת חוזה עם רות, מהו מועד כריתתו? (מועד השיגור? מועד המפגש בין רות לאהוד? היום האחרון לקיבול? היום שבו נתקבל הדואר הרשום?). סעי' 8(ב) אינו מספק תשובה לשאלה זו. ייתכן שהשפעת עקרון תום הלב תביא לראיית החוזה כאילו השתכלל במועד שיגורו או לכל המאוחר במועד המפגש.
- \* התייחסות לדיני העסקות הנוגדות (כאן - סעי' 12 לחוק המטלטלין) ובמיוחד ליסוד תום הלב אצל רחל בנסיבות העניין.

#### ג. האם עומדת לרות עילה כנגד רחל מכוח חוק החוזים?

- \* לכאורה לא, משום שלא נכרת חוזה ביניהן, וגם לא נוהל ביניהן מו"מ לכריתתו של חוזה.
- \* עם זאת, מרוח הדברים שנאמרו בפסקי הדין פנידר ובית יולס עולה, שייתכן שמגמת ההכרה בתחולתו הרחבה של עקרון תום הלב תחייב את החלתו ביחסים שבין צדדים המצויים "מאותו צד של המתרס", כפי שנרמז בבית יולס בהקשר של מציעים במכרז (הקשר שונה מעט). עמדה ברוח זו הובעה גם ע"י המלומדים פרידמן וכהן.

### שאלה מס' 2

- \* הבעייה: לכאורה התעצמות ההתערבות הקוגנטית בחופש החוזים פוגעת באוטונומיה של הרצון הפרטי, שממנו ניזון הרעיון של חופש החוזים, ואם כך, ישנה סתירה בין מגמה זו, לבין העמדה הרואה בערך זה ערך חוקתי מוגן, ולפיכך גם זכות יסוד.

- \* הדרך המרכזית ליישוב הסתירה: הסדרים קוגנטיים רבים הפוגעים לכאורה בחופש החוזים (הן בחופש ההתקשרות, והן בחופש העיצוב) באים למעשה על מנת לאפשר לצדדים לחוזה לממש ולהפעיל הלכה למעשה רצון חופשי ואמיתי, ועל מנת למנוע עיוותים ברצון שהם תוצאת השפעה של התנהגות פסולה או של פערי כוחות כלכליים או חברתיים, המביאים לכריתת חוזים שלא מתוך רצון חופשי ואמיתי.
- \* דוגמות: עקרון תום הלב - מצמיח למשל חובות גילוי, הפועלות לצמצום פערי מידע ועוצמה כלכלית; דיני הפגמים בכריתה; החקיקה הצרכנית; חוק החוזים האחידים אשר נועד לתקן עיוותים הנובעים מפערים כלכליים בין הספק ללקוח.
- \* עם זאת, נראה, כי לא כל ערך קוגנטי המוגן בחקיקה ובפסיקה ניתן ליישב באופן כזה. ההכרה בערכים אלה נובעת מהעמדה, לפיה הערך של חופש החוזים, ככל ערך אחר, אינו ערך מוחלט, אלא ערך שיש לאזנו עם ערכים חברתיים אחרים (וולטה, טבעול, סרנגה, קסטנבאום, בית יולס).

### שאלה מס' 3

- \* המודעה - הזמנה ולא הצעה. הצעת המחיר ע"י הגברת - הצעה. לכאורה, על-כן, לא נכרת חוזה (שמעון סרב לקבל את הצעת הגברת) ולפיכך אין עילה של הפרת חוזה.

#### עילה ראשונה: חוסר תום לב במו"מ

- \* הטענה המרכזית: במכירה פומבית מופעל הליך הדומה להליך מכרז, ובו מתבקש להכיר בחובת השוויון, כנגזרת מהחובה לנהוג בתום לב. דעה זו לא זכתה לרוב בד"נ בית יולס. עם זאת, ייתכן שפסה"ד בעניין קסטנבאום הפך במשתמע את הלכת ד"נ בית יולס, על אף שלא התייחס לכך מפורשות.
- \* ניתן לטעון גם שעצם הנסיגה השרירותית מהמו"מ ללא סיבה סבירה (והפליה אינה סיבה סבירה) מהווה כשלעצמה התנהגות שלא בתום לב.
- \* האפשרות להעניק במסגרת סעי' 12 סעד חיובי לגברת (לרבות אכיפה).

#### עילה שנייה: הפרת חוזה נספח

- \* לפי תורת החוזה הנספח (נדונה בבית יולס), ניתן לראות במודעה של שמעון כהצעה להתקשר בחוזה נספח הקובע את תנאי המכירה, ואת השתתפות המציעים במכירה כקיבול של הצעה זו. שמעון הפר את חוזה זה בכך שחרג מ"כללי המשחק" של המכירה הפומבית.
- \* התרופות בשל הפרת החוזה הנספח משקפות הגנה על אינטרס הציפיה, כלומר, חיובו של שמעון לקבל את ההצעה הגבוהה ביותר.

### שאלה מס' 4

- \* הנחת המוצא של האירוע - סוכמו כל הפרטים (מסויימות) ורון הסכים למכור את הדירה (גמ"ד). הדרישות המהותיות לכריתת החוזה נתקיימו.
- \* עם זאת, מאחר שמדובר בעיסקה למכר דירה, חלה כאן דרישה פורמלית נוספת - הלא היא דרישת הכתב (סעי' 8 לחוק המקרקעין).
- \* לפי הפסיקה דרישת הכתב היא דרישה מהותית ולא ראייתית בלבד, ולכן העדר מסמך בכתב לא רק מקשה על הוכחת ההתקשרות, אלא שולל את תוקף החוזה.

- \* עם זאת, מכוח הגישה המרחיבה לתרופות עקרון תום הלב, ניתן לגרוס שעקרון תום הלב עשוי להתגבר על דרישת הכתב ופסה"ד בעניין קלמר נ. גיא.
- \* יישום: התוצאה היא, שייתכן שרון עשוי להיות מחוייב בחוזה גם בהעדר כתב, וזאת בשל התכחותו להבטחה מפורשת שלו, שאינו מכחיש את קיומה. במילים אחרות: רון מושתק או מנוע מלטעון להעדר כתב בשל הסכמתו.
- \* עם זאת, ייתכן שניתן לאבחן את המקרה דנן מעובדות פסה"ד בעניין קלמר נ. גיא בשל העובדה, שבאירוע לא היתה הסתמכות לרעה של דורית על העסקה.

## שאלה מס' 5

- \* דיון בתוצאותיו המשפטיות של סעי' 31 לחוק וריכוכו את תוצאת הבטלות של החוזה הפסול.

### משמעות הסעיף באופן כללי:

שינוי הדין האנגלי שקדם לחוק החוזים, לפיו "מעילה בת עוולה לא תצמח זכות תביעה". כיום לכל צד לחוזה פסול קיימת עילת תביעה להשבה על בסיס בטלותו של החוזה, בכפוף לסמכותו של בית המשפט להורות על ביטול חלקי, על פטור מהשבה, או על קיום החיוב (זגורי).

### השפעת ההסדר על נכונות בית המשפט להכריז על פסלות חוזה:

סעי' 31 משפיע באופן ישיר על נכונותו של בית המשפט להכריז על חוזה כפסול. נכונות זו גברה מאז חקיקת החוק, מאחר שבית המשפט אינו חושש עוד מהתוצאות המשפטיות הכרוכות בהצהרה על פסלות, וזאת בשל הכלים המגוונים שסעי' 31 מעמיד לרשותו על מנת לממש את שתי המגמות המרכזיות של החוק בסוגיית החוזה הפסול: הרתעה מפני כריתת חוזים פסולים, ועשיית צדק בין הצדדים (אין חוטא יוצא נשכר), כלים שלא עמדו לבית המשפט לפי הדין הקודם.

המרכז הבינתחומי - הרצליה

מס' מתב"מ:

בחינה בדיני חוזים (מסלול ב III)  
ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד רונן קריטנשטיין  
נוסח א' - תשס"א

מס' ת.צ.:

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (70% - אורך התשובה מוגבל ל-3 עמודים לכל היותר)

לאחר מגעים שנמשכו תקופה ממושכת סיכמו יוחאי ועינת כי ביום 1/5/2000 תשיב עינת מהי עמדתה הסופית ביחס למכירתו ליוחאי של מגרש השייך לה. בשיחה טלפונית שנתקיימה ביום זה, ואשר הוקלטה לבקשתו של יוחאי, הקריא האחרון באוזניה של עינת את החוזה שניסח והמפרט את הסכמות הצדדים.

להלן יובאו מספר סעיפים אשר הוקראו לעינת ע"י יוחאי:

"הואיל ועינת (להלן המוכרת) הינה הבעלים של חלקה 51/3 בגוש 1234 ברחוב פורצי הגדר 2 בהרצליה (להלן החלקה) בשטח של 850 מ"ר ברוטו כולל שטח ההפקעה לצורכי ציבור;

...  
והואיל ועל פי תכנית 2222/3 מתוכננת הפקעה של 50 מ"ר מסה"כ החלקה כך שהשטח נטו של הנמכר הוא 800 מ"ר בלבד;

...  
והואיל ויוחאי (להלן הקונה) מודע לצרכיה הדחופים של המוכרת תינתן מקדמה בגובה מחצית מהתמורה המוסכמת יום לאחר ההסכמה על חוזה זה. בשל מחסור במזומנים תינתן מקצתה של המקדמה באמצעות יצירת אמנות;"

בסעיף 1 לחוזה נקבע כי:

"המבוא לחוזה, על הצהרותיו, מהווה חלק מהותי ובלתי נפרד מהחוזה עצמו."

בסעיף 4 לחוזה נקבע כי:

"זקונה מצהיר כי ראה את הממכר, בדק את מצבו התיכונני, המשפטי והפיזי, ידוע לו על תוכנית הפקעה של 50 מ"ר ומצא הכל מתאים לצרכיו ולמטרותיו והוא מוותר בזאת על כל טענות פגם, הפרה או טעות בכל הקשור לנכסים המועברים בקשר לחוזה זה."

בסעיף 15 לחוזה נקבע כי:

"הפרה של תניות חוזה זה, כולן או מקצתן, תקים זכות לביטולו המידי של החוזה."

79

בסעיף 17 לחוזה נקבע כי:

"בכל מקרה המוגדר בסעיף 15 רישא לעיל תיחלט המוכרת את המקדמה שהועברה על-חשבון התמורה (במידה והקונה הוא שביצע את ההפרה) או שמקדמה זו תושב במלואה ובצורתה המקורית לקונה בצירוף לסכום זהה נוסף (במידה והמוכרת היא שביצעה את ההפרה). אין באמור בסעיף זה כדי לפגוע בזכות הנפגע לתבוע בנוסף פיצויים על נזקיו בפועל".

בסעיף 18 לחוזה נקבע כי:

"מאחר והקונה מתכוון להעביר למוכרת גם תמונה כחלק מן המקדמה על חשבון התמורה שנקבעה בחוזה זה הרי שבמקרה והקונה יהא זכאי להשבתה של התמונה לא תישמע כל טענה מהמוכרת או מטעם צד שלישי (במקרה והתמונה הועברה ע"י המוכרת לצד שלישי) המונעת השבה כזו".

לאחר שעינת שמעה את תוכנו של החוזה היא הודיעה בקצרה כי על-אף שאינה שלמה עדיין עם החלטתה הרי שבשל הבטחתה לתת תשובה ליוחאי במועד זה ובשל הזדקקותה הנואשת לכסף עבור ניתוח דחוף לבנה בחו"ל היא מסכימה לאמור. יוחאי מיהר לקיים את המוסכם ושלה לעינת, למחרת שיחתם הטלפונית, מקדמה כספית בצירוף לעותק של הדפס שנעשה ע"י הצייר פיקאסו. יוחאי, המחזיק באוסף הדפסים התומים של פיקאסו, ביקש להעביר לעינת עותק בלתי חתום של הדפס של פיקאסו אך למצער העביר לה בשגגה עותק חתום של הדפס כאמור.

לאחר מספר שבועות ובטרם הושלם ביצועו הסופי של החוזה, חוור כי שטח ההפקעה שבוצעה בפועל הינו 51 מ"ר וכן כי עינת, אשר גילתה כי החדפס שניתן לה ע"י יוחאי הינו הדפס מקורי חותום ע"י פיקאסו (דבר המעלה את ערכו עשרות מונים), מכרה את החדפס לרבקה בסכום גבוה במיוחד אותו ייעדה לשיקומו של בנה.

מישנודעו הדברים ליוחאי הוא חפץ בראש ובראשונה בהחזרתו של ההדפס לידי ולאוסף שיצר. יוחאי העדיף במידת האפשר גם לאכוף את החוזה ככתבו וכלשונו ולקבל סכומים נוספים כקבוע בסעיף 17 לחוזה. לחילופין, ביקש יוחאי לאכוף את החוזה, לקבל סכומים נוספים כקבוע בסעיף 17 לחוזה ולהשיב לו את ערכו האמיתי של ההדפס החתום כפי שנסתקף במחיר אותו קיבלה עבורו עינת.

א. העלה/י את מיטב הטענות והעילות אותן יפנה יוחאי כלפי עינת וכלפי רבקה לצורך מימוש שאיפותיו.  
ב. **בסוף כל טענה** מהסוג שפורט בסעיף קטן א', הבא/הביאי **בנפרד** את טענות ההגנה שיועלו ע"י עינת או רבקה בהתאמה.

שאלה 2 (15%)

- א. אנה הבא/הביאי, תוך שימוש באסמכתאות רלוונטיות מן החוק והפסיקה, שלוש דוגמאות לחתירתם של דיני החוזים להגשמתו של אינטרס **הציפיה**.
- ב. אנה הבא/הביאי, תוך שימוש באסמכתאות רלוונטיות מן החוק והפסיקה, שלוש דוגמאות לחתירתם של דיני החוזים להגשמתו של אינטרס **ההסתמכות**.
- ג. אנה הבא/הביאי, תוך שימוש באסמכתאות רלוונטיות מן החוק והפסיקה, שלוש דוגמאות לחתירתם של דיני החוזים להגשמתו של אינטרס **אי עשיית עושר ולא במשפט**.

10

שאלה 3 (15%)

בע"מ 294/91 חברת קדישא נ' קסטנבאום פי"ד מו(2) 464 בעמ' 531, מתאר הנשיא (כתוארו היום) ברק את ייעודו של סעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי), התש"לג - 1973, כ"מכשיר משפטי עיקרי - בצד עקרונות אחרים, כגון תום הלב - אשר באמצעותו מובטחת ההרמוניה הכללית בשיטת המשפט. זהו הכלי המרכזי המשקף את אושיות היסוד של הסדר החברתי. הדגם/הדגימי את האמור באמצעות אסמכתאות ודון/דוני יחסי הגומלין בין עקרון זה לסוגיות אחרות בדיני החוזים דוגמת דיני הפגמים ברצון, דיני החוזים האחידים ודיני חוזה על-תנאי.

### פתרון מוצע למבחן – מועד א'

#### הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות, ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני המתרגלת במהלך בדיקת התשובות.

#### שאלה 1

ראשית יש להדגיש כי מטרתו העיקרית של יוחאי היא להשבת התמונה ולכן יכול יוחאי בנסיבות לנסות לטעון להפרת החוזה ולסעד הביטול וההשבה (או לטעון כי כלל אין חוזה) או לנסות ולטעון לאכיפת החוזה אך תוך דרישה להשיב לו את הפיקאסו שניתן בטעות.

יוחאי: לא מתקיימת דרישת הכתב ולכן אין תוקף לחוזה (סעיף 8 לחוק המקרקעין)  
עינת: גיא נ קלמר עימות דרישת הכתב עם עקרון תום הלב בסעיף 12 לחה"ח (+התייחסות להקלטת השיחה כ"כתב").

י: חוזה כלל לא נכרת עקב העדר גמ"ד ומסוימות וכן נעדר קיבול בנסיבות (היסוסים ולבטים)  
ע: טענות נגד (לרבות קיבול בהתנהגות)

י: השטח המועבר קטן במטר: זוהי הפרה יסודית מוסכמת לפי סעיף 15 בחוזה ולכן זכאי לביטול מיידי של החוזה ולהשבה וכן לפיצויים מוסכמים (סעיף 17 לחוזה); הפרה כ"כל מעשה או מחדל בניגוד לחוזה" ללא תלות בכוונת המפר (פס"ד פֶרְטִין).

ע: סעיף 15 לחוזה מהווה תניה גורפת (ראה סעיף 6 לחוק התרופות וכן פס"ד מוטה). 1 מטר אינו מהווה תניה יסודית מסתברת ויש להניח שאם החשיבו הפרה זו כיסודית היו מציינים זאת במפורש. המשמעות - הפרה לא יסודית ויש לתת ארכה בטרם ביטול החוזה (משמעות הארכה - פס"ד ליפן) וכן אפשרות לטעון כי בנסיבות העניין שימוש בזכות הביטול אינו בתום לב (תחולת סעיף 39 לחוק החוזים על דיני התרופות מכח סעיף 61 לחה"ח).

י: פיצויים מוסכמים (סעיף 15(ג) לחוק התרופות) + פיצויי קיום  
ע: אין לתת כפל פיצויים ויותר מכפי הנזק - עשית עושר ולא במשפט לנפגע מנוגד לסעיף 15(ב) לחוק התרופות, פס"ד ליפקין, וכן אנלוגיה לפס"ד גולדמן לענין פיצויים עונשיים; היותו של סעיף 17 לחוזה כתניה גורפת לעניין פיצויים מוסכמים - נפקות לעניין התערבות ההפחתה של ביהמ"ש.

י: טענה כנגד רבקה מכח פס"ד אבו ג'ובה (העברה לצד ג' לפני ההפרה) + האמור בסעיף 18 לחוזה.  
ר: זכותה גוברת לפי אמות המידה שנקבעו בפס"ד לעיל + האמור בחוזה אינו מחייב אותה באשר אינה צד לו.

נקודות נוספות שצריך היה להעלות תוך דיון קצר וממצה בהם:

סעיף 4 לחוזה: סעיף הויתור מנוגד לתקנת הציבור - תנית פטור גורפת שדינה להתבטל

התייחסות לשאלה עד כמה מהווה תוכנית ההפקעה גורם המתיישב עם טענת הסיכול

עד כמה מהווה הפקעת 51 מ"ר במקום 50 מהווה טעות ב"כדאיות העסקה" - סעיף 14(ד) לחה"ח (והתייחסות למבחן הסיכון - פרידמן ופס"ד אַרואסטל) המקימה זכות ביטול וכן התייחסות לתחולת סעיף 15 לחה"ח; עד כמה מתכוונת טענת הויתור בסעיף 4 סיפא לחוזה להשתיק את יוחאי גם בגין הטעות (האם הטעות "משותפת").

מסירת קרקע של 799 במקום 800 מ"ר - ביצוע בקירוב ומי רשאי להעלות הטענה (פס"ד אשד)

## שאלה 2

- אינטרס הציפיה הנו האינטרס של הנפגע לעמוד במצב בו היה עומד לו החוזה היה מקויים :
- א. סעד האכיפה כסעד מרכזי בשיטתנו (סעיף 2) לפי ברירת הנפגע ובכפוף לסייגי סעיף 3; סעיף 10 סעד הפיצויים החיוביים (מלון צוקים); ביצוע בקירוב (אשד)
  - ב. פס"ד פרטין עקרון ההפרה כאחריות מוחלטת
  - ג. פס"ד אדרס – עידוד קיום חוזים + רווחי המפר לנפגע מכח דיני ע"ע
  - ד. הרחבת סעדי סעיף 12 לחוק החוזים ככוללים, בנסיבות מסוימות, גם סעד חיובי (מליבו, קלמר)
  - ה. הסעד שניתן בפס"ד פנידר.

אינטרס ההסתמכות הינו האינטרס של הנפגע לעמוד במקום בו היה עומד לולא נכרת כלל החוזה :

- א. הסעד הקבוע בסעיף 12 לחה"ח
- ב. כל הסתמכויות צד ג' (כגון מבחן אובייקטיבי לגמירות הדעת; חוזה למראית עין; זכות הביטול בחוזה לטובת צ"ג...)
- ג. פס"ד מלון צוקים מלץ קבע כי פיצויי הסתמכות ינתנו כחריג לסעיף 10

אינטרס אי עשית עושר ולא במשפט – אינטרס הנפגע להשיב את הרווחים שעשה המפר שלא כדין על חשבוננו :

- א. חובת ההשבה – סעיפים 9 לחוק התרופות ו- 21 לחה"ח
- ב. סעיף 31 לחה"ח – דיני חוזה פסול
- ג. פס"ד אדרס
- ד. אי מתן פיצויים עונשיים (גולדמן)
- ה. מטרת דיני הסעדים ומגבלות עז זכות הנפגע בעניין זה (ליפקין)

## שאלה 3

- הכנסת ערכים ונורמות ציבוריות גם דרך דיני החוזים :
- קסטנבאום; אגד נ יעקב; צים נ מיזאר - ביטול תניות מקפחות בחוזה אחיד מול תקנת הציבור.
- מאיה נ פנפורד – פגמים ברצון מול תקנת הציבור (חשין מול שמגר)
- זגורי – תנאי מתלה למול תקנת הציבור

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

בחינה בדיני חוזים (מסלול ב 3)  
ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד רונן קריטנשטיין  
נוסח א' - תשס"ב

הנחיות :

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (60% - 50% לתתי-שאלה א' ו- ב' ו- 10% לתת-שאלה ג'). אורך התשובה מוגבל ל- 3 עמודים לכל

(היותר)

קראו בעיון את האירוע שלהלן, וענו על השאלות המתייחסות אליו תוך התייחסות לסעיפים רלוונטיים  
גם מתוך חוק המתווכים במקרקעין, התשנ"ו - 1996 המצורפים כנספח למבחן (שימו לב, לא כל  
הסעיפים המצורפים הינם בהכרח רלוונטיים לאירוע):

יעקב, בעל המכולת השכונתית, שמע כי דיצה, לקוחתו הנאמנה, מחפשת דירה חדשה בשכונתם. בשיחה  
טלפונית ביניהם אמרה דיצה ליעקב כי אם ימצא עבורה דירה אותה היא תרכוש אזי היא תיתן לו עמלה  
נאה של 20,000 ₪. עם סיום השיחה דיצה אף שלחה פקס ליעקב בו כתבה כי תיתן לו "200,000 ש"ח  
בכפוף למה שהוסכם בשיחת הטלפון". יעקב, המעורה היטב בענייני השכונה, ידע כי חבוקק מעוניין למכור  
את דירתו. יעקב פנה לחבוקק, שיכנע אותו שדיצה הינה קונה רצינית ואף לספר זאת לדיצה. יעקב אף  
הציע לשניים להיפגש אצלו במכולת ולסייע להם במשא ומתן ביניהם. דיצה החליטה "לחסוך" את העמלה  
שהבטיחה ולהתקשר ישירות לחבוקק. בהתאם, התחמקה דיצה מהמפגש שיוזם יעקב בינה לחבוקק  
וכעבור שנה נתחווור ליעקב כי דיצה רכשה מיעקב את דירתו.

משנתגלה הדבר ליעקב הוא ביקש מדיצה את דמי התיווך אך זו טענה בתוקף כי לא עומדת לו כל זכות  
חוזית לקבלת דמי תיווך ממנה. יעקב, מצידו, טוען כי קיימת לו זכות חוזית לעשות כן. לא זו אף זו,  
הסתבר לדיצה כי בפקס היא רשמה, ברשלנותה כי רבה, סכום של 200,000 ₪ וסכום זה מבקש יעקב  
לעצמו.



סעיף 3 (א) לחוק חוזה קבלנות, התשל"ד - 1974 קובע כי "לא היו המלאכה או השירות בהתאם למוסכם (להלן – פגם), על המזמין להודיע לקבלן על הפגם זמן סביר לאחר שגילה אותו או שהיה עליו לגלותו, ואם הפגם ניתן לתיקון – לתת לקבלן הזדמנות נאותה לתקנו".

יוסי, אשר שיפץ את דירתו באמצעות חברת הקבלנות זולל קונה בע"מ, דרש כי בחוזה ביניהם יוסכם שבמידה ויתגלה פגם הוא יהא רשאי לתקנו על חשבונו והקבלן יחויב בהוצאות התיקון.

שנתיים לאחר שיפוץ הדירה התגלתה נזילה בדירתו של יוסי (נזילה שנגרמה כתוצאה מאיטום חלקי של צינורות המים החמים, פגם שהוחמר בשל קידוחיו של יוסי בקירות המבנה). יוסי תיקן את הנזילה אצל די"ר אינסלטור הנוהג לגבות \$150 לשעת עבודה. את החשבון, בסך 10,000 ש"ח, הגיש יוסי לחברת זולל קונה בע"מ.

בתגובה שלחה החברה מכתב בו הודיעה על סירובה לשלם סכום זה בטענה שלא מוטלת עליה אחריות לכל אשר קרה ולחלופין, היא יכולה הייתה לתקן את הנזק בעלות נמוכה יותר. עם זאת, ו"לפנים משורת הדין", הסכימה החברה להחזיר ליוסי 2,000 ש"ח לכל היותר.

הצדק/הצדיקי את עמדתו של יוסי ובנפרד את עמדתה של החברה הקבלנית.

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

בהצלחה!!

## מבחן סוף סמסטר בדיני חוזים (מסלול ב' 3, תשס"ב) – פתרון מוצע

ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד רונן קריטנשטיין

הפתרון להלן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות, ואין בו כדי לשקף את איכות היישום, הניסוח, השימוש באסמכתאות ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני הבודק במהלך בדיקת התשובות.

### שאלה 1

#### סעיפים א'-ב'

התייחסות לסוגיית הכריתה: מסוימות וגמ"ד (על-אף שנתוני השאלה לא מהווים בסיס לדיון נרחב בסוגייה היה מקום להדגיש כי דיצה תטען שחוזה תיווך כלל לא נכרת בשל העדרם של היסודות האמורים ומנגד יטען יעקב כי חוזה נכרת).

התייחסות לדרישת הכתב המופיעה בסעיף 9 לחוק המתווכים וסיווגה: האם זו דרישה מהותית או ראייתית? בהתאם, האם הפקס, על הפרטים המופיעים בו וההפנייה לשיחה הטלפונית עונה על דרישת הכתב לו סווגה כמהותית (שוב, דיצה תטען שהמדובר בדרישה מהותית והפרטים המופיעים בפקס אינם מספקים בעוד שיעקב יטען שהמדובר בדרישה ראייתית/גם אם הדרישה מהותית הרי שהנתונים הכתובים בפקס מספקים/גם אם המדובר בדרישה מהותית שלא נתקיימה חלה בעניינו הילכת קלמר נ' גיא שיש בה להתגבר על דרישת הכתב בנסיבות המקרה).

נפקותה של סוגיית הרשיון הקבועה בסעיף 2 לחוק המתווכים:

א. תחולתה האפשרית של החזקה בסעיף 27(ב) לחוק החוזים וסיווג החוזה כחוזה על-תנאי (טענה שתשרת את דיצה)

ב. אם הכוונה הייתה להתעלם מהדרישה, החזקה האמורה נסתרת מכח "כוונת הצדדים" והתייחסות לסוגיית החוזה הפסול (חוזה בלתי חוקי) ולהלכת זגורי - בטלות ההסכם בהתאם לתכלית החוק

התייחסות לסכום שהופיע בפקס - סוגיית טעות סופר (כטענה חילופית לדיצה): מצד אחד 20,000 כפי שסוכם בטלפון ומצד שני טעות הסופר של 200,000 (סעיף 16 לחוק החוזים ודיני הפרשנות הסובייקטיבית)

התייחסות לעקרונות תום הלב במשא ומתן מכח סעיף 12 לחוק החוזים וסעיף 8 לחוק המתווכים (יישום לעניין חשיפת העדר הרשיון מצדו של יעקב מצד אחד והתנהלותה של דיצה והתחמקותה מיעקב לאחר שנתן לה את המידע על חבוק מצד שני)

התייחסות גם לעילה הנקובה בסעיף 14(3) לחוק המתווכים המתנה זכותו של יעקב בהיותו ה"גורם היעיל" שהביא להתקשרות הצדדים בהסכם מחייב (פס"ד מוסקוביץ - תנאי מכללא בחוזה תיווך)

תרופות (לפי העניין והעילות שהוצעו לעיל): דיון בסעיפים 12, סעיף 31 לחוק החוזים (תחולה כללית על החיקוקים הספציפיים מכח זגורי), חוק התרופות ודיני עשיית עושר

#### סעיף ג

לעניין דמי התיווך אין כל יריבות משפטית בין השנים אא"כ יוכח שניכרת חוזה ביניהם (פס"ד דליה שנדון בכיתה)

פיצויים מכח סעיף 12 לחוק החוזים - האם חלה הילכת פנידר בנסיבות המקרה

Q

## שאלה 2

דיון במגמה כפי שמצטיירת היום בדיני החוזים מכח סעיפים 12 ו-15 לחוק החוזים, כללי פרשנות (הכלל כנגד המנסח) והבאת דוגמאות מובהקות מדיני חוזים ספציפיים דוגמת חוק החוזים האחידים, חוק הגנת הצרכן, חוק המכר (דירות), חוק חוזה הביטוח ופסקי דין מרכזיים (דוגמת טפחות נ' צבאח, אליהו נ' ישר)

## שאלה 3

הסעיף בחוק תכליתו להגן על הקבלן כאשר הסעיף בהסכם מתנה עליו. בהקשר זה מתבקש דיון בשאלת יכולת ההתנאה על הסעיף (סוגיית הקוגנטיות-דיספוזיטיביות) בהתאם לאמות המידה שהותוו בפסיקה ומבחני תקנת הציבור ותקנת היחיד (שוקר, בית יולס) במידה והסעיף דיספוזיטיבי וההתנאה תופסת יש להתייחס לסוגית ה"אשם התורם" ולהסתייעות באינסטלטור יקרן - עד כמה מתיישב הדבר עם סעיף 14 לחוק התרופות (עקרון הקטנת הנזק) ועם עקרון תום הלב.

לעניין תשלום החברה בסך של 2,000, עד כמה יחשב הדבר כ"ויתור" לאור הילכת זפניק

המרכז הבינתחומי - הרצליה

19/08/09  
מס' חשבונית  
מס' ת.ס.

בחינה בדיני חוזים (מסלול ב I, ב II)  
די"ר עלי בוקשפן  
עו"ד יהודה אדר, עו"ד רונן קריטנשטיין  
נוסח ב' - תשס"ב

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליזוי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

**שאלה 1 (60% - אורך התשובה מוגבל ל- 2 עמודים לכל היותר לחלק א' ולעמוד אחד לכל היותר לחלק ב')**

**חלק א' (40% - 2 עמודים לכל היותר)**

לאחר חודשים רבים של חיפושים מצאו רינה וחיות, בן זוגה לחיים, דירה להשכרה (להלן: הדירה) אשר מצאה חן בעיניהם. בפגישתם עם מר תפוחי, בעל הדירה, ציינה בפניהם אשתו החדשה כי על-אף שהדירה מצויה באזור עירוני תוסס ונגיש לתחבורה ציבורית, הבניין עצמו, בן 15 הדירות אשר כולן בבעלותו של מר תפוחי, שקט וסולידי ביותר.

לאחר דין ודברים קצר נכתב ונחתם הסכם עקרונית בין מר תפוחי, בעל הדירה, לבין רינה, שמתוכו יובאו להלן מספר סעיפים:

סעיף 2: דמי השכירות הינם \$650 לחודש. התשלום יתבצע מדי חודש בחודשו.  
סעיף 3: המשכיר מצהיר כי בכוונתו להשכיר את דירותיו האחרות בבניין גם לצרכים עסקיים.  
סעיף 4: השוכר מצהיר כי בדק את הדירה וסביבתה, מצא אותה ראויה למגורים לשביעות רצונו המלאה ולא יעלה כל טענה הנוגעת לאיכות מגוריו בה.

סעיף 7: השוכר מתחייב לשמור על המוניטין של המושכר.

סעיף 15: תקופת השכירות תהיה לשנה.  
סעיף 16: בגין כל שעת איחור בתשלום דמי השכירות יחוייב השוכר ב-\$20.  
סעיף 17: הפרת סעיפים 4 ו-7 לעיל מהווים הפרה יסודית.  
סעיף 18: הסכם זה כפוף לחתימת חוזה שכירות מפורט שיערך על-ידי עורך דינו של מר תפוחי.

מ

יומיים לאחר חתימת הסכם העקרונות האמור, ומבלי שנחתם כל חוזה מפורט, נכנסו רינה, חיות, בנם ומתושלח (התוכי שלהם) לדירה.

לאחר תקופה קצרה חוור למר תפוחי כי רינה משתמשת בדירה גם לצורך ניהול מסחר בסמים. לרינה, מצידה, הסתבר כי תקופה קצרה לאחר כניסתה לדירה השכיר מר תפוחי את יתר הדירות בקומתה לעסקי לווי מפקפקים.

רינה פנתה למר תפוחי והודיעה לו כי לאור תנאי המגורים המחפירים יש בכוונת משפחתה לתבוע סעדים משפטיים ממנו ומאשתו.

מר תפוחי ואשתו כופרים בטענותיה של רינה. בו-בזמם מעוניין מר תפוחי ביציאתה מהדירה בהקדם האפשרי ובהגשת תביעה נגדית.

הינדך בית המשפט המכריע בסיכסוך:

א. נמקי החלטה המקבלת את עמדתה של רינה.

ב. נמקי בנפרד החלטה אחרת ולפיה מתקבלות עמדותיו של מר תפוחי.

**התשובות לשאלות משנה א' ו- ב' אינן חייבות להיות זהות באורכן והערכתן תבוצע כמכלול**

**חלק ב' (20% - עמוד אחד לכל חיותר)**

להלן ציטוט חלקי של עובדות פסק-דין אשר ניתן לאחורונה (ע"א 8737/00 "שלפרד" חברה לפיתוח ובנין בע"מ נ' ז'אק (טרם פורסם, ניתן ביום 10/6/2002)):

..."

2. חברת 'שלפרד' חברה לפיתוח ובנין בע"מ (להלן: חברת שלפרד), בעלת חלקה בהרצליה, התקשרה בהסכם בניה עם בלו את צור חברה לבנין בע"מ (להלן: החברה הקבלנית) להקמת שכונת קוטגיים בשם 'צמרת הנדיב'. בשנת 1988 הוציאו שתי החברות לשם שיווק הפרוייקט פרוספקט פרסומת שעליו היה מצולם דגם של השכונה העתידית שכללה 22 יחידות דיור. לפי דגם זה, שפורסם גם בעיתונות, יחידות הדיור הן מסודרות בשלוש שורות חזיתיות ושורה ניצבת בצד שמאל של הדגם, כשבצד ימין מגרשי חנייה וגינה בעלת עצים ומתקנים. לפני השורה החזיתית הראשונה בדגם מצוי כביש ולפניו (בתחתית הדגם) מגרש ריק בצבע ירוק ובו שני פסים קשתיים. מגרש זה (להלן: השטח הירוק) הוא מושא הסכסוך בין בעלי הדין.

3. וזה דבר הסכסוך: השורה החזיתית הראשונה היא בעלת ארבעה קוטגיים. יחידות דיור אלה נמכרו לארבעה זוגות קונים בתאריכים שונים, דהיינו, ביוני 1988, בינואר 1989 ובמרס 1989. לדבריהם, הם בחרו ביחידות דיור אלה, משום שלפי הדגם השטח לפניו הופיע כשטח פנוי וירוק. כן נטען על ידם כי לפני חתימתם על חוזה הקנייה הציגו נציגי המוכרים את השטח כפנוי המיועד לצורכי ציבור, כגון לגינה, למגרש משחקים ואשר בו לא ייבנו בעתיד יחידות דיור.

4. והנה, בשנת 1994 לאחר השלמת 20 קוטגיים בחלקה, נודע לקונים, שבינתיים נכנסו ליחידות הדיור שנבנו עבורם, כי חברת שלפרד מתכוננת לבנות ארבעה קוטגיים נוספים על השטח הירוק מול שורת הקוטגיים

שלהם. בעקבות ידיעה זו, פנו הקונים לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בתביעה למתן פסק דין הצהרתי לפיו אין לבנות על החלקה יותר מ- 22 יחידות דיור ואין להעביר זכויות בעלות ליותר מ- 22 רוכשי היחידות הראשונות. כן נתבקשו צווי מניעה לפיו ייאסר על חברת שלפרד לבנות את יחידות דיור על השטח הירוק או להתקשר עם צד שלישי לצורך בניית יחידות כאלה בשטח זה...".

בססו את טענותיהם החוזיות של הקונים במקרה זה במידה וברצונם:

- א. לתבוע פיצויים.
- ב. לתבוע אכיפת החוזה אשר לפיו אין לבנות על החלקה יותר מ- 22 יחידות דיור.
- ג. לתבוע ביטול החוזה והשבת הסכומים ששילמו על חשבונם.

### שאלה 2 (20%)

בעיתון "הארץ" הופיעה ביום 18/6/02 הידיעה הבאה, פרי עטו של מר זרחיה צבי:  
"ועדת הכלכלה אישרה אתמול להעלות להצבעה בקריאה ראשונה את הצעת החוק שעל פיה, יש לחייב קביעת שכר דירה בשקלים חדשים בלבד... כדי לשרש את התופעה של הצמדת שכר הדירה לדולר החליטה הוועדה כי במקרה של קביעת שכר דירה במטבע חוץ או במקרה של הצמדת שכר דירה למטבע חוץ, לא יהיה לקביעה זו תוקף, והשוכר יהיה פטור מתשלום הפרשי הצמדה כלשהם לשכר הדירה הבסיסי...".  
באיון מידה מתיישבת הצעת החוק הנדונה עם מושכלות יסוד בדיני החוזים? הציגו את הטענות האפשריים בעד ונגד ההצעה תוך שימוש באסמכתאות התומכות את טיעוניכם.

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---



19/8/02

מבחן סוף סמסטר בדיני חוזים – מועד ב' (מסלולים ב' 1,2, תשס"ב) -

פתרון מוצע

ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד יהודה אדר, עו"ד רונן קריטנשטיין

הפתרון להלן הינו פתרון לדוגמא ומובא בגוף שאלון הבחינה באותיות מודגשות. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות, ואין בו כדי לשקף את איכות היישום, הניסוח, השימוש באסמכתאות ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה שעמדה לנגד עיני הבודקות במהלך בדיקת התשובות.

**חלק א'**

לאחר חודשים רבים של חיפושים מצאו רינה וחיות, בן זוגה לחיים, דירה להשכרה (להלן: הדירה) אשר מצאה חן בעיניהם. בפגישתם עם מר תפוחי, בעל הדירה, ציינה בפניהם אשתו החדשה כי על-אף שהדירה מצויה באזור עירוני תוסס ונגיש לתחבורה ציבורית, הבניין עצמו, בן 15 הדירות אשר כולן בבעלותו של מר תפוחי, שקט וסולידי ביותר [יש לשים לב שהמצג ניתן על ידי אשתו, שאינה בעלת הדירה ואינה חלק מהחזקה אלא רק משתתפת במו"מ; ראו גם סעיף 15, הטעיה, המדבר על "אחר מטעמו"].

לאחר דין ודברים קצר נכתב ונחתם הסכם עקרונית [נדרש לעורר זיון בזכרון דברים, במיוחד לאור הסעיף האחרון בהסכם ונוסחת הקשר. מאידך לא נחתם בסוף חוזה סופי אך היה ביצוע בפועל] בין מר תפוחי, בעל הדירה, לבין רינה, שמתוכו יובאו להלן מספר סעיפים:

סעיף 2: דמי השכירות הינם \$650 לחודש. התשלום יתבצע מדי חודש בחודשו.  
סעיף 3: המשכיר מצהיר כי בכוונתו להשכיר את דירתו האחרות בבניין גם לצרכים עסקיים [לשאלת הפרשנות, כביכול לא חסם עצמו להשכיר גם למטרות אחרות].  
סעיף 4: השוכר מצהיר כי בדק את הדירה וסביבתה, מצא אותה ראויה למגורים לשביעות רצונו המלאה ולא יעלה כל טענה הנוגעת לאיכות מגוריו בה [תניית פטור גורפת; לעניין טעות והטעיה ומבחן הסיכון – האם משתיק לחלוטין? פרשנות מצמצמת לתניית פטור גורפת – שטרית נ' נוסבאום].

סעיף 7: השוכר מתחייב לשמור על המוניטין של המושכר [פרשנות ההתחייבות ביחס למסחר בסמים?].

סעיף 15: תקופת השכירות תהיה לשנה.  
סעיף 16: בגין כל שעת איחור בתשלום דמי השכירות יחוייב השוכר ב-\$20 [פיצויים מוסכמים וסמכות ההפחתה כי נראה שמדובר בפיצויים עונשיים].

סעיף 17: הפרת סעיפים 4 ו-7 לעיל מהווים הפרה יסודית [תניה גורפת לעניין ביטול מחמת הפרה יסודית מוסכמת אך ייתכן וכל אחת מסתברת בפני עצמה; בנוסח - אך ייתכן וסעיף 6 סיפא לחוק התרופות רלואנטי בשל התעסקותן במכנה משותף הנוגע לאיכות המושכר].

סעיף 18: הסכם זה כפוף לחתימת חוזה שכירות מפורט שיערך על-ידי עורך דינו של מר תפוחי. [נוסחת הקשר ולכאורה עדיין אין גמירות דעת לפי ברק בדבינאי אך הנסיבות המאוחרות שבהן בוצע החוזה בפועל מראות שיייתכן ודרישת גמירות הדעת גובשה והמדובר כן בזכרון דברים המחייב כחוזה]

יומיים לאחר חתימת הסכם העקרונות האמור, ומבלי שנחתם כל חוזה מפורט, נכנסו רינה, חיות, בנם ומתושלח (התוכי שלהם) לדירה.

88

לאחר תקופה קצרה חוור למר תפוחי כי רינה משתמשת בדירה גם לצורך ניהול מסחר בסמים [סעיף 30 וסוגיית החוזה הפסול – חוזה שכריתתו, מטרתו או תוכנו בלתי חוקי; התיחסות לזגורי לעניין סיווג חוזה כבלתי חוקי; דיון בבטלות החוזה וסעיף 31].

לרינה, מצידה, הסתבר כי תקופה קצרה לאחר כניסתה לדירה השכיר מר תפוחי את יתר הדירות בקומתה לעסקי לווי מפקקים [הפרה משתמעת של תפוחי אם ימורש החוזה כמיכלול, לפי המצגים והנסיבות שקדמו לו ומהדרישות ממנה לשמור על מוניטין המושכר; בונוס – אשם תורם אם יטען שזה מה שגרם לרינה לעסוק גם בעסקיה האפלים].

רינה פנתה למר תפוחי והודיעה לו כי לאור תנאי המגורים המחפירים יש בכונת משפחתה לתבוע סעדים משפטיים ממנו ומאשתו [ביטול מחמת טעות והטעיה; פיצויים לפי סעיף 12; סעדים לפי חוק התרופות אכיפה/ביטול ופיצויים אם הניתוח מכיר בחוזה קיים שהופר; סעדים מכח סעיף 31 אם יוכרז כבטל - זגורי].

מר תפוחי ואשתו כופרים בטענותיה של רינה. בו-בזמם מעוניין מר תפוחי ביציאתה מהדירה בהקדם האפשרי ובהגשת תביעה נגדית [דיון בבטלות החוזה לפי סעיף 30; ז"ד אינו מהווה כלל חוזה; דיון בהפרה במידה ויש חוזה ואז סעיף הביטול ההשבה ופיצויים].

הינך בית המשפט המכריע בסיכסוך:

א. נמקי החלטה המקבלת את עמדתה של רינה.

ב. נמקי בנפרד החלטה אחרת ולפיה מתקבלות עמדותיו של מר תפוחי.

התשובות לשאלות משנה א' ו- ב' אינן חייבות להיות זהות באורכן והערכתן תבוצע כמכלול

חלק ב'

להלן ציטוט חלקי של עובדות פסק-דין אשר ניתן לאחרונה (ע"א 8737/00 "שלפרד" חברה לפיתוח ובנין בע"מ נ' ז'אק (טרם פורסם, ניתן ביום 10/6/2002)):

..."

2. חברת 'שלפרד' חברה לפיתוח ובנין בע"מ (להלן: חברת שלפרד), בעלת חלקה בהרצליה, התקשרה בהסכם בניה עם בלו את צור חברה לבנין בע"מ (להלן: החברה הקבלנית) להקמת שכונת קוטגיים בשם 'צמרת הנדיב'. בשנת 1988 הוציאו שתי החברות לשם שיווק הפרוייקט פרוספקט פרסומת שעליו היה מצולם דגם של השכונה העתידית שכללה 22 יחידות דיור. לפי דגם זה, שפורסם גם בעיתונות, יחידות הדיור הן מסודרות בשלוש שורות חזיתיות ושורה ניצבת בצד שמאל של הדגם, כשבצד ימין מגרשי חנייה וגינה בעלת עצים ומתקנים. לפני השורה החזיתית הראשונה בדגם מצוי כביש ולפניו (בתחתית הדגם) מגרש ריק בצבע ירוק ובו שני פסים קשתיים. מגרש זה (להלן: השטח הירוק) הוא מושא הסכסוך בין בעלי הדין.

3. וזה דבר הסכסוך: השורה החזיתית הראשונה היא בעלת ארבעה קוטגיים. יחידות דיור אלה נמכרו לארבעה זוגות קונים בתאריכים שונים, דהיינו, ביוני 1988, בינואר 1989 ובמרס 1989. לדבריהם, הם בחרו ביחידות דיור אלה, משום שלפי הדגם השטח לפניו הופיע כשטח פנוי וירוק. כן נטען על ידם כי לפני חתימתם על חוזה הקנייה הציגו נציגי המוכרים את השטח כפנוי המיועד לצורכי ציבור, כגון לגינה, למגרש משחקים ואשר בו לא ייבנו בעתיד יחידות דיור.

83

4. והנה, בשנת 1994 לאחר השלמת 20 קוטגיים בחלקה, נודע לקונים, שבינתיים נכנסו ליחידות הדירור שנבנו עבורם, כי חברת שלפרד מתכוננת לבנות ארבעה קוטגיים נוספים על השטח הירוק מול שורת הקוטגיים שלהם. בעקבות ידיעה זו, פנו הקונים לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בתביעה למתן פסק דין הצהרתי לפיו אין לבנות על החלקה יותר מ- 22 יחידות דירור ואין להעביר זכויות בעלות ליותר מ- 22 רוכשי היחידות הראשונות. כן נתבקשו צווי מניעה לפיו ייאסר על חברת שלפרד לבנות את יחידות דירור על השטח הירוק או להתקשר עם צד שלישי לצורך בניית יחידות כאלה בשטח זה..."

בססו את טענותיהם החוזיות של הקונים במקרה זה במידה וברצונם:

- א. לתבוע פיצויים [סעיף 12 מצג כוזב; או לפי הניתוח לחלן בסעיף קטן ב' אך תביעת פיצויים חיוביים ולא אכיפה]
- ב. לתבוע אכיפת החוזה אשר לפיו אין לבנות על החלקה יותר מ- 22 יחידות דירור [אם נראה את המצג כחלק מההתחייבויות בחוזה (צמיתות) זו הפרה; לחלופין, חוסר ת"ל במו"מ ואז אפשרות לסעד חיובי – קלמר, קל בניין].
- ג. לתבוע ביטול החוזה והשבת הסכומים ששילמו על חשבוננו [טעות, הטעיה – מצג מוטעה; או דרך עילת ההפרה וחוק התרופות במידה ורואים בהבטחה התחייבות פנים חוזית].

## שאלה 2

ניתון "הארץ" הופיעה ביום 18/6/02 הידיעה הבאה, פרי עטו של מר זרחיה צבי:  
"ועדת הכלכלה אישרה אתמול להעלות להצבעה בקריאה ראשונה את הצעת החוק שעל פיה, יש לחייב קביעת שכר דירה בשקלים חדשים בלבד... כדי לשרש את התופעה של הצמדת שכר הדירה לדולר החליטה הוועדה כי במקרה של קביעת שכר דירה במטבע חוץ או במקרה של הצמדת שכר דירה למטבע חוץ, לא יהיה לקביעה זו תוקף, והשוכר יהיה פטור מתשלום הפרשי הצמדה כלשהם לשכר הדירה הבסיסי...".  
באיו מידה מתיישבת הצעת החוק הנדונה עם מושכלות יסוד בדיני החוזים? הציגו את הטענות האפשריים בעד ונגד ההצעה תוך שימוש באסמכתאות התומכות את טיעוניכם.

קוגנטיות מול דיספוזיטיביות: דיון כללי בסעיף 24 לחה"ח וסעיף 4 לח"י כבוד האדם (חופש החוזים כזכות חוקתית) אך מנגד צורך בפאטרנליזם בשל תקנת הציבור וצרכי השעה (סעיף 30, פס"ד שוקר, מפס"ד סער המפרט כי מבחן תקנת הציבור משתנה, בין היתר, בהתאם לתקופה ולחברה נתונה). התייחסות גם להקשרים צרכניים וליחסים חזק-חלש שבהם מקובלת יותר התפיסה הקוגנטית.

## שאלה 3

"כאשר חוזה ניתן לשתי פרשנויות לגיטימיות וסבירות, אחת מהן משמעה כי הצדדים נתכוונו לכרות הסכם בלתי חוקי והאחרת מעניקה לחוזה פרשנות חוקית, יש לכאורה להעדיף את הפרשנות השנייה" – הצדק/הצדיקי את האמור תוך ליווי נימוקך באסמכתאות רלבאנטיות.

נימוק נורמטיבי של מדיניות ציבורית אך גם חזקה של שכל ישר התומכת בכך שאומד דעתם של הצדדים הוא לקיום הסכמים ולא לבטלותם (האפשרית לו היינו מסווגים זאת בסעיף 30).

תימוכין לראייה זו הן סעיף 25(ב) לחה"ח וחזקת סעיף 27(ב) לחה"ח.

**בחינה בדיני חוזים (מסלול ב, I, ב II)**  
די"ר עלי בוקשפן  
עו"ד יהודה אדר, עו"ד רונן קריטנשטיין  
נוסח א' - תשס"ב

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד **בגודל סביר** ושמירה על **שוליים נאותים**.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (60% - מתוכן 55% לתשובה אי-ו-ב, 5% לתשובה ג; אורך התשובה מוגבל ל-3 עמודים לכל היותר)

בין יעקב למשה, חברים בלב ובנפש, נערך בינואר 1996 הסכם שכירות לחמש שנים לשטח קרקע בן ששה דונם המשקיף על הים והמצוי בבעלותו של משה (להלן: הנכס). הסכם זה נכרת לאחר חודשים בתם נוהל משא ומתן אשר במהלכן הוציא יעקב הוצאות רבות לצורך בניית כפר נופש ייחודי על השטח האמור (הבנייה נערכה בחודשים שקדמו לתחילת חוזה השכירות). במבוא להסכם השכירות נקבע כי "הואיל ויעקב הקדים והשקיע רבות בנכס, הנכס מושכר לכל מטרה שהיא ויעקב רשאי לנהוג בנכס כבשלו בתקופת השכירות". בכל הנוגע לדמי השכירות נקבע כי אלו יועברו מידי חודש בחודשו וייקבעו לפי הישוב של 10% מהכנסותיו של יעקב, אם יהיו כאלו, בגין השימוש בנכס. כן נקבע כי בכל מקרה מתחייבים הצדדים שלא לדרוש את ביטולו. להסכם צורף נספח אשר קבע כי ליעקב נתונה אופציה "לרכוש בעלות בנכס בעוד חמש שנים בסכום של 4,000,000 ₪ אם ילדיו של משה לא ירצו לרכשו באותו מועד".

יום לאחר כריתת חוזה השכירות, ומשהחלה להסתמן התעניינות רבה בשירותי כפר הנופש, הודיע יעקב למשה "למען הסר ספק" כי אין בכוונתו לשלם לו אלא רק מתוך הרווחים הנקיים שיצבור, לאחר החזר השקעותיו בכפר הנופש ובניכוי הוצאות הפעלתו. משה, אשר הופתע מאמירה זו, הודיע ליעקב כי אם זה לא ישיג את האישורים הדרושים להפעלת כפר הנופש ולא ישלם לו 20% מרווחיו, וגם זאת החל מהשקל הראשון שיזרום לכפר הנופש, בכוונתו לראות את החוזה כמבוטל ולדווח לרשויות על העובדה כי עיסקו של יעקב לא קיבל את האישורים הדרושים.

יעקב, אשר חשש מאד כי משה יממש את איומו, חתם עם משה בו ביום על הסכם נוסף ובו הסכים לדרישותיו של משה ואף הסכים להכנסתו של סעיף הקובע כי במקרה של הפרת האמור הוא ישלם למשה "סכום של 4,000,000 ₪ כשסכום זה צמוד למדד המחירים לצרכן". במקביל פעל יעקב נמרצות להשגת האישורים הדרושים ומשהשיגם, ביוני 1996, חדל לשלם למשה ואף הודיע כי בכוונתו לתבוע השבת הסכומים שהעביר לו עד כה. משה מחה על דברים אלו אך לא נקט בכל פעולה. גם יעקב, על אף דבריו, לא נקט בפעולה להשבת הכספים.

בתום חמש שנים החליט יעקב לממש את האופציה הנתונה לו לרכישת הנכס. יעקב עמד על זכותו לשלם את הסכום המוסכם בערכו הנומינלי ואילו משה דרש את הסכום בערכו הריאלי (יצויין כי עובר לכריתת ההסכם בינואר 1996 הייתה אינפלציה שנתית של כמה עשרות אחוזים ברם החל מינואר 1997 ועד למועד מימוש האופציה חלה עליה תלולה בממדי האינפלציה אשר הגיעה לשיא של מאות אחוזים וכתוצאה ממנה עמדה התמורה בערכה הנומינלי, לאחר חמש השנים, על 2% מן התמורה המוסכמת בערכים ריאליים). משראה משה כי יעקב איתן בדעתו הוא הפציר רבות בילדיו עד שאלו ניאותו לרכוש את הנכס.

- I. העלה/י את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של יעקב כלפי משה לצורך מיצוי זכויותיו.
- II. העלה/י **בנפרד** את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של משה כלפי יעקב לצורך מיצוי זכויותיו הוא.

**התשובות לשאלות משנה א' ו- ב' אינן חייבות להיות זהות באורכן והערכתן תבוצע כמכלול (55%)**

- III. האם תשובתך ביחס לזכותו של יעקב לרכוש את הנכס בתום חמש שנים הייתה משתנה לו היתה מוענקת ליעקב בינואר 1996 הברירה לרכישת הנכס כהצעה בלתי חוזרת ולו משה היה נפטר בטרם חלפו חמש השנים? (5%)

**שאלה 2 (20%)**

- I. בפסק-דין שניתן לאחרונה בבית הדין הארצי לעבודה (ע"ע 1054/01 טוילי נ' דהרי, ניתן ביום 24/4/02) נתקבלה תביעת המערער לחייב את המשיב לשלם לו שכר בגין עבודתו אצלו כמתמחה בתחום יעוץ מס וזאת על-אף קיומו של הסכם בין הצדדים על פיו יעבוד המערער אצל המשיב בלי לקבל שכר או זכויות אחרות. בין יתר הנימוקים שהעלה בית הדין היה מעמדו הקוגנטי של חוק שכר מינימום, תשמ"ז – 1987 הקובע בסעיף 12 שבו: "זכותו של עובד, לפי חוק זה, אינה ניתנת להתניה או לויתור". הצדק/הצדיקי בתשובתך עמדה הפוכה תוך שימוש באסמכתאות רלבאנטיות מן החוק והפסיקה (לרבות עמדות מיעוט).

- II. האם הייתה הנמקתך משתנה לו היה המדובר בטופס עליו מחתים המעביד את כל מתמחיו ולו היה נזכר בטופס גם סעיף לפיו מתחייב העובד להימנע לעבוד בתחום יעוץ חמס במשך שנתיים לאחר סיום התמחותו?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

שאלה 3 (20%)

סעיף 6 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א – 1979 מגדיר הפרה יסודית "מוסכמת" כ"הפרה שהוסכם עליה בחוזה שתיחשב ליסודית". כיצד, ובאלו תנאים, ניתן לראות הפרה יסודית כמוסכמת גם אם לא נקבעה במפורש בחוזה ומהם קווי הדמיון והשוני, במצב דברים כזה, בין הפרה יסודית "מוסכמת" לבין הפרה יסודית "מסתברת" כהגדרתה בסעיף 6 רישא לחוק האמור!

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

## **מבחן סוף סמסטר בדיני חוזים (מסלולים ב' 1,2, תשס"ב) – פתרון מוצע**

ד"ר עלי בוקשפן, עו"ד יהודה אדר, עו"ד רונן קריטנשטיין

הפתרון להלן הינו פתרון לדוגמא. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות, ואין בו כדי לשקף את איכות היישום, הניסוח, השימוש באסמכתאות ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה שעמדה לנגד עיני הבודקות במהלך בדיקת התשובות.

### **שאלה 1(א) – טענות יעקב כנגד משה**

#### **כללי**

מקריאת הארוע בכללותו עולה, שהתביעות העיקריות שיעקב ירצה להעלות כלפי משה הן שתיים: ראשית – רכישת הנכס (אשר ככל הנראה הועבר או עומד להיות מועבר לילדי משה). שנית – רכישת הנכס בסכום הנומינלי, ולא בסכום הריאלי. שלישית – השבת הסכומים ששילם למשה (ככל שאלה עולים על 10% לפי החסכם הראשון, וגם לגבי ה-10% - רק לאחר קיזוז ההוצאות). בנוסף, יצטרך יעקב להתגונן בפני תביעותיו של משה (ר' להלן – תביעת אכיפה לחעברת 20% מההכנסות, ולחלופין תביעת פיצוי מוסכם).

#### **א. התביעה לרכישת הנכס**

יעקב יטען שלפי החוזה הוא זכאי לממש את האופציה לרכוש הנכס בתום 5 שנים. אמנם, מדובר כאן בחיוב על תנאי מתלה (אי רצון של ילדי משה לרכוש הנכס) והתנאי לכאורה לא התקיים, אלא שנראה כי חל סעיף 28(א) לחוק החוזים, שכן משה מנע את התקיימות התנאי המתלה, בהפצרותיו (זגורי).

כמו כן, יוסיף ויטען, כי סעיף זה אינו אלא שיקוף של עקרון תום הלב, וכאן משה פועל בניגוד לחובת תום הלב בקיום החוזה, ולכן הוא מנוע בכל מקרה מלהסתמך על אי קיום התנאי.

#### **ב. התביעה לרכישת הנכס בסכום הנומינלי**

החשראה לשאלה זו נלקחה מפס"ד שניתן לאחרונה - ע"א 6136/00 שועית בע"מ נ' אשד (טרם פורסם, ניתן ביום 6/5/02)

יעקב יטען, שבהסכם המקורי לא נקבעה כל הצמדה, ומאחר וסיכוני האנפלציה היו ידועים בעת הכריתה (עשרות אחוזים – נתון), אין מקום גם לייחס לצדדים כוונה לשערך, ואין מקום להשלים את החוזה בנקודה זו (להבדיל מפס"ד אַתָּא). יתרה מכך – העובדה שבהסכם השני יש הצמדה, מעידה שבהסכם הראשון מדובר על הסדר שלילי ולא על חסר. בנוסף הוא השקיע רבות בנכס.

#### **ג. התביעה להשבת הכספים**

##### **1. עילת הכפייה (ביחס לחוזה השני)**

לטענת משה, החוזה השני נכרת עקב כפייה (לחץ בלתי לגיטימי של משה באמצעות הפעלת סחיטה באיומים – גובל בפלילים (שמגר, מאיה נ. פנפורד) שגרמה ליעקב להתקשר בחוזה מחוסר ברירה.

בהפסקת התשלומים וההודעה המפורשת על כוונה לתבוע בעתיד השבה יש משום הודעת ביטול תקפה, שניתנה תוך זמן סביר (מרגע שחלפה הכפייה – כי האיום הפך ללא רלבנטי).

משמעות הביטול: כל החוזה השני מתבטל (הביטול הוא רק של החוזה שנכרת בכפייה)).

##### **2. פרשנות החוזה (הראשון)**

יעקב יטען, כי פרשנותו התכליתית של החוזה הראשון (בהנחה שהחוזה השני מבוטל בשל כפייה) מביאה למסקנה שמדובר ב-10% מרווח נטו, ולא מהכנסות סתם. את המונח "הכנסות" יש לפרש לאור התכלית, שהיא לאפשר ליעקב להרוויח. ברור שיעקב לא היה מסכים לתת 10% מהכנסותיו, אם לא היתה לו ערובה לכך שהוא בכלל ירוויח משהו.

#### ד. טענות הגנה

##### א. התביעה לתשלום 20% מההכנסות

כנגד תביעה זו (ר' להלן פירוט) יטען יעקב כמובן שהחווה השני בוטל כדין בשל כפייה (ר' לעיל – השבת הסכומים) ולכן כל תביעה מכוחו אינה אפשרית, לרבות תביעת הפיצויים המוסכמים.

לחלופין – יטען שגם אם לא היתה כפייה או שהזמן הסביר חלף או שלא ניתנה הודעה מספקת (ר' להלן) הרי **אכיפת החוזה בלתי צודקת**. טענה זו בעייתית לאור העובדה שמדובר באכיפת חיוב כספי, שם קבלת טענת חריג הצדק תהיה נדירה, אם כי אפשרית (אגד נ. אדלר). ובכל זאת, במקרה זה ייתכן שיוכר חריג, שכן העובדה שמשה "ימחה על דברים אלו אך לא נקט בכל פעולה" מעידה על ויתור של משה, השולל את זכותו לאכיפה והופך אותה לבלתי צודקת.

לחלופין – עקרון תום הלב חוסם את משה מלטעון לאכיפת החוזה.

##### ב. תביעת פיצויים או תביעת פיצויים מוסכמים

כנגד תביעה זו יטען יעקב כמובן שלא הפר חיוב תקף (כפייה, החוזה בוטל, ר' לעיל) ולחלופין – שהחיוב הושג בחוסר תום לב, ומשה אינו זכאי לקיומו של החיוב, ולכן גם אינו זכאי לפיצויים.

לגבי תביעת הפיצויים המוסכמים יטען יעקב שגם אם החוזה השני תקף, יש להפחית את הסכום שהוא מופרך לכל הדעות. בנוסף, יש כאן תניה גורפת, שמחזקת עוד יותר את טיעון ההפחתה.

בכל מקרה יטען י' שיש כאן השתק וויתור (ר' לעיל)

##### שאלה 1(ב) – טענות משה כנגד יעקב

#### כללי

תביעותיו האפשריות של משה כלפי יעקב הן לתשלום מלוא הסכומים שחייב לו על פי ההסכם המאוחר, היינו 20% מכל הכנסה (לא מהרווח הנקי). זו למעשה תביעת אכיפה. בנוסף, אפשר לצרף תביעת פיצויים על הנזקים שנגרמו למשה עקב ההפרה (העיכוב במסירת הכספים). בנוסף, יכול לתבוע פיצוי מוסכם (עקרונית אין מניעה לתבוע פ"מ בנוסף לאכיפה, אך כאן נראה שהדבר יביא לכפל פיצוי (כי הסכום עצום), ולכן התביעה תתפרש ככל הנראה כחלופית.

בנוסף, יצטרך משה להתגונן בפני תביעותיו של יעקב (ר' לעיל). כלומר – יטען שאינו מחוייב למכור את הנכס, ולחלופין – שהוא זכאי למוכרו כשתמורתו צמודה למדד.

##### א. התביעה לתשלום 20% מההכנסות

כאמור, מדובר למעשה בתביעת אכיפה של חיוב פשוט וברור בחוזה.

##### ב. תביעת פיצויים או תביעת פיצויים מוסכמים

בנוסף לאכיפה, משה יתבע פיצויים על כל הנזקים שחפרת החוזה גרמה לו, ושהיו צפויים כתוצאה מסתברת של ההפרה (סעי' 10 לחוק התרופות). הנזק הישיר והצפוי כאן הוא אובדן הריבית, ונזק זה ניתן לקבל מכוח סעי' 10 או מכוח סעי' 11(ב) ללא הוכחת נזק. בנוסף, מאחר שמדובר על מישור "החוזה המופר", להבדיל ממישור "החוזה המקויים" (אתא) אין קושי לקבוע שצריך לשערך את הסכומים (בין כשערך של החיוב החוזי עצמו – ר' לעיל, ובין כשערך של הפיצויים).

לחלופין, יכול משה לתבוע פיצויים מוסכמים לפי החוזה (מדובר בסכום עצום (שצמוד למדד)).

## ג. טענות הגנה בפני תביעותיו של יעקב

### א'. התביעה לרכישת הנכס

ב'. משה יטען בפשטות, שזכותו של יעקב לרכישת הנכס מותנית בתנאי מתלה, אשר לא התקיים, ולפיכך החיוב למכור לו את הנכס מתבטל. אשר לטענה בדבר סיכול התנאי, יסתמך משה על הוראת סעיף 28(ג) ויטען כי הוא פועל בגדר החירות שהקנה לו החוזה, אינו פועל בזדון ואינו פועל ברשלנות, וזכותו לעודד את ילדיו לרכוש את הנכס המשפחתי. קל וחומר, כאשר הוא עושה כן בתגובה לחוסר תוס לב מקומם של יעקב, אשר רוצה לקנות נכס יקר ערך כמעט בחינם.

### ב'. התביעה לרכישת הנכס בסכום הנומינלי

כאן משה קצת בבעייה, אבל יוכל אולי לטעון, ש"אנשי עסק סבירים והגונים" לא היו יכולים להעלות על הדעת למכור נכס מקרקעין בחינם, גם אם הם חברים. יש אפשרות לשערך גם בניגוד לטקסט החוזי המפורש, מכוח עקרון תוס הלב (אפשרות שעלתה באתא בצרנד עיון). העובדה שיעקב לא קבל על ההצמדה של הפיצויים המוסכמים בחוזה שנערך למחרת, מעידה שגם לו היה ברור שיש הכרח בשיערוך.

### ג. התביעה להשבת הכספים

משה יטען, שלא היתה כפייה. הלחץ הוא לגיטימי, מדובר ב"אזהרה בתוס לב" (סעיף 17(ב) לחוק החוזים) שבאה כדי להגן על אנטרסים לגיטימיים של משה כבעל המקרקעין. לחלופין: גם אם מדובר בלחץ בלתי לגיטימי, הרי הוא לא עלה כדי כפייה כלכלית ולא שלל את הרצון החופשי של יעקב. לפי מבחני פס"ד רחמים אין כאן מצוקה מיוחדת של הנכפה וגם לא נזק חמור ובלתי הפיך. כנגד – דווקא יש. לכן אין עילה לביטול החוזה.

בהנחה שאין כפייה, ועדיין ישנם סכומים שקיבל משה העולים על 10% מהרווח נטו של יעקב, משה יטען שלפי פרשנותו הנכונה של החוזה משה זכאי להם, כי נאמר "הכנסותיו של יעקב" ולא "רווחיו". מעבר ללשון המפורשת, גם תכלית החוזה מלמדת על כך, שהרי הסכומים שנקבעו נקבעו כדמי שכירות, שאין הגיון שיהיו מותנים ברווח או הפסד (דומה לפס"ד במאיור).

טענה נוספת של משה – יעקב לא נתן הודעת ביטול. לחלופין – הזמן הסביר חלף (מינואר עד יוני) (זו טענה בעייתית, כי רק ביוני פסקה הכפייה). לחלופין – החוזה בוטל, אך משה ויתר על זכותו להשבת הסכומים המגיעים לו (נתון שיעקב לא נקט בכל פעולה להשבת הכספים).

בונוס – חוזה שכירות מעל חמש שנים טעון מסמך בכתב – סעיף 79 לחוק במקרקעין.

### שאלה 1(ג)

מהצעה בלתי חוזרת לא ניתן לחזור לאחר שנמסרה לניצע (סעי' 3(ב) לחוק החוזים). יחד עם זאת, לפי סעיף 2(4) ההצעה פוקעת כשמת המציע לפני מתן הודעת הקיבול, ולכן ידו של יעקב על התחנתה, ומשמעות הדבר היא שהוא לא יוכל לחייב את יורשיו של משה למכור לו את הנכס.

### שאלה 2

א'. דיון בעקרון תוס הלב (שגם הוא קוגנטי) כטענת חשתק לאדם המנסה להתנכר להסכם עליו חתם האם מתאימה ליישום בנסיבות? התייחסות לטבעול (טירקל); וולטה לעניין התנכרות להסכם. התייחסות אנלוגית לקלמר לעניין היחס בין עקרון תוס הלב ודרישת הכתב הקונסטטוטטיבית. פאטרנליסטית.

ב'. פה מתחדדת ההתייחסות לאור דיני החוזים האחידים ודיני התניה המקפחת. דיון ברציונלים לדינים אלו וכן דיון בנושא הפגיעה בחופש העיסוק (סערך)

### שאלה 3

דגש השאלה על דיני הפרשנות וההשלמה: אפשרות לראות תניה מכללא/משתמעת כחלק מההסכם אף אם לא נקבעה במפורש (אתא; אפרופים; חסקין). העיקר לעניין זה הוא סעיף 25 לחה"ח ובחינת אומד דעת הצדדים.

תניה אמנם לא חייבת להופיע במפורש כדי להיחשב כמוסכמת אך עדיין נדרשים לפנות לנסיבות כדי להסיק על אמ"ד הצדדים ובכך יכול להצטייר דמיון בין תניה יסודית מסתברת המדברת על יכולת הצפיות של האדם הסביר ותניה יסודית מוסכמת המחולצת לאור שיקולי נסיבות המתחשבות ברקע העיסקה ובצדדים.

# המרכז הבינתחומי - הרצליה

א"ח תשס"ג

## בחינה בדיני חוזים (מסלול ב II)

ד"ר עלי בוקשפן  
עו"ד רונן קריטנשטיין

א"ח תשס"ג

ר. ד. מ.

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (60% - 50% לשאלות משנה א' ו- ב' ו- 10% לשאלת משנה ג'; אורך התשובה מוגבל ל- 4 עמודים לכל היותר)

אורן ואורנית מחפשים מזה זמן רב ארון לכלי כסף עבור חברם הטוב צ'רלס, אספן כלי כסף. באחד מימי החורף הסגריריים צדה את עינו של אורן מודעה בעיתון בזו הלשון:

אצלו, בחנות "כסף טוב", תמצאו את ארון כלי הכסף ההדור והאמין אשר שומר בצורה המושלמת על רעננותם של כלי הכסף. זמן האספקה הינו שבועיים לכל היותר מיום התזמנה. הנחה משמעותית לשומרי מסורת.

ביום 1/2/2003 פנו אורן ואורנית לחנות "כסף טוב" שם חיכה להם רמי אשר הציג עצמו כבעל החנות. רמי מנה את יתרונות ארונות הכסף אותם הוא מייצר תוך שהוא מדגיש את הסגירה ההרמטית שמקנה הארון וחשיבותה לשימורם של כלי הכסף. לדבריו, ללא תכונה זו יש להקפיד על צחצוח כלי הכסף לעיתים קרובות ביותר ועל-כן רבים האנשים אשר אינם קונים ארונות מסוג זה אם לא מובטחת סגירתם ההרמטית. עוד ציין רמי כי מרבית בעלי כלי הכסף בעיר קונים את הארונות אצלו מאחר ואמינותו ואמינות מוצריו מעולם לא הועמדו בספק.

אורן ואורנית סיכמו עם רמי כי את הארון יעביר במישרין לכתובתו של צ'רלס וכן סיכמו על מחיר של 1,500 דולר וזאת לאחר שרמי סירב לתת להם הנחה (של 500 דולר) עקב הצהרתם כי אין הם, וגם לא חברם אליו מיועד הארון, שומרי מסורת. בכל הנוגע לזמני התשלום סוכם כי התשלום הראשון בסך 500 דולר יבוצע מיידית, תשלום שני בסך 500 דולר יבוצע "בעת קבלת הארון ולא יאוחר מיום 15/2/2003" ותשלום אחרון בסך 500 דולר יבוצע "ביום 1/3/2003". עוד הסכימו הצדדים כי כל הפרה שהיא תזכה את הצד הנפגע - לרבות צ'רלס - בפיצוי בסך 20% ממחיר הארון וזאת בנוסף ובמצטבר לכל סעד נוסף.

משנקפו הימים, חודש מרץ החל והארון לא נמצא אצל צ'רלס, פנה אורן לרמי והתריע בפניו כי אם לא יובא הארון תוך יום הוא יקזז ממחיר הארון 20%. רמי כעס מאד ואמר כי ביום 15/2/2003, לאחר תאום טלפוני מוקדם, הוא הביא את הארון לביתו של צ'רלס אך זה כלל לא היה בבית ובכל מקרה, היה עליו לקבל, ראשית לכל, את התשלום השני והשלישי. לפיכך, הוא זה אשר זכאי לקבל מאורן ואורנית 40% נוספים ממחיר הארון כפיצוי בגין האיחור של שני התשלומים האמורים. אורן, מצידו, טען כי את התשלום השני לא שילם מכיוון שצ'רלס לא קיבל את הארון ביום המובטח והתשלום השלישי נטול תוקף שכן זכותו לקבל אותה הנחה לה זכאים שומרי המסורת. השיחה נסתיימה בטונים צורמים ועוד בטרם גמר רמי להירגע ממנה כבר צלצל אליו צ'רלס ודרש אף הוא את הארון, 20% ממחירו ופיצויים על עגמת נפש. רמי איבד את עשתונותו וענה לו בחריפות: "אתה חצוף - לא רק שלא היית בבית בניגוד למתואם בינינו, אני בכלל לא מכיר אותך ולא חייב לך כלום".

למרות דברים אלו הגיע הארון למחרת לביתו של צ'רלס, אך זה, הבקיא מאד בעניינים הנוגעים לכלי כסף, החל לבדוק בקפדנות את הארון וגילה כי הסגירה אינה הרמטית וכי נותר מרווח של כחצי מ"מ לאחר סגירת הארון. צ'רלס סיפר את הדבר לרעייתו וזו חייכה בצער ושאלה "אתה מופתעי כל העיתונות המקומית הייתה מלאה בחודשיים האחרונים בכתבות תחקיר על עשרות התביעות אשר הוגשו לבתי המשפט נגד רמי ו'כסף טובי בגין מוצריהם הפגומים".

- א. העלה/י את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של אורן ואורנית כלפי רמי לצורך מיצוי זכויותיהם.
- ב. העלה/י בנפרד את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של רמי כלפי אורן ואורנית לצורך מיצוי זכויותיו הוא.
- ג. אלו טענות, אם בכלל, יכול להעלות צ'רלס כנגד רמי ובאלו טענות יוכל האחרון להתגונן כלפיו?

**התשובות לשאלות משנה א' ו- ב' אינן חייבות להיות זהות באורכן והערכתן תבוצע כמכלול**





## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלול ב' 2) – מועד א', תשס"ד

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן      מתרגל: עו"ד רונן קריטנשטיין

### הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני המתרגל במהלך בדיקת התשובות.

### שאלה 1

1. דיון ביסודות ההצעה והקיבול לאור נסיבות המקרה; התייחסות לשאלת הפרסום בעיתון - האם הזמנה או שמא הצעה. יישום תוך התייחסות לחוסר פרטים ודרך השלמתם ובכירותו היחסית של יסוד גמ"ד לאור דור אנרגיה.
2. פרשנות התשלום השני - האם חיוב שלוב או עצמאי "בעת קבלת הארון".
3. תשלום שלישי - חיוב עצמאי הקשור ליום מסוים.
4. ההנחה לשומרי מסורת - האם מפלה ונוגדת את "תקנת הציבור" (הילכת קסטנבאום וסוגיית חלחול המשפט הציבורי לפרטי) ואולי אף חוסר תום לב לפי דעת המיעוט בבית יולס בעידן שלאחר חוקי היסוד. זאת ועוד, יש מקום להתחבטות בשאלה האם יכולה המודעה להוות הצעה לחוזה אחיד ודיון בדיני התניה המקפחת.
5. חצי מ"מ רווח - שאלת פרשנות לאור אפרופים והשלכה לדיני הפרשנות.
6. האם העדר הסגירה ההרמטית יכול ויקים עילה לפי פרק ב' לחוק החוזים (טעות או הטעיה). אפשרות לכך כי היותו של רמי יצרן ארונות מטילה עליו את התובה לדעת כי סגירה הרמטית אינה אפשרית ככל הנראה או שמא יש מקום לדעה כי המדובר בסיכון המוטל על הקונים ועל-כן המדובר בטעות בכדאיות העסקה. לחילופין, רמי טען לאיכות גבוהה ומושלמת לשימור הכלים וייתכן לראות בעובדה זו משום הטעיה אקטיבית.
7. גילוי הרעיה על ההליכים המשפטיים כנגד רמי - האם הייתה פה הטעיה אקטיבית או סיכון על רמי כחשוף לעיתונות.
8. סעדים - אילו סעדים (לרבות פיצויים בגין עגמת נפש) ניתן לבקש לאור נסיבות המקרה וביחס לשאלות ההפרה הניגזרות משאלות הפרשנות (כגון: אי הגעת הארון במועד האם מהווה הפרה או לא? האם אי התשלום השלישי יכול וייחשב כהפרה צפויה?).
9. "זאת בנוסף ובמצטבר לכל סעד נוסף" האם ניתן בכלל ניתן לאור סעיף 15 לחוק הפיצויים?
10. אי נוכחותו של צרלס בבית בניגוד למובטח - סוגיית האשם התורם.

## סעיף ג'

סוגיית חוזה לטובת צד שלישי; התייחסות לסעיף 34 לחוק החוזים ולפס"ד חושי (נישום פרשני במיוחד לאור המילים "לרבות צרלס" ובמיוחד למול דבריו של רמי "אני בכלל לא מכיר אותך...").

## שאלה 2

א'. טענות לטובת לובה:

1. פרשנות מילולית מוליכה למסקנת לובה כי שישה אינם חמישה.
2. השלט הינו בבחינת הצעה והעומדים בתור כמוהם כניצעים אשר ביצעו קיבול בהתנהגות להצעה זו (אנלוגיה לחוזה נספח והפרתו).
3. עצם העמידה בתור - אם אינה מהווה לפחות קיבול - מהווה חלק ממו"מ ודברי דוב מהוים בבחינת חוסר תום לב במהלך המו"מ.

ב'. טענות דב:

1. פרשנות "תכליתית" אליבא דאפרופים תוליד למסקנה כי שישה מוצרים זהים ראויים לבוא בשערי המסלול המהיר מאחר ומשך הטיפול בלקוח לא מתארך עקב כך.
2. דווקא דרישתה הדווקנית של לובה הינה בבחינת חוסר תום לב בקיום חוזה: הקלדת שישה מוצרים זהים אינם גוזלים זמן כמו הקלדת שישה מוצרים אשר אינם זהים.
3. לובה מושתקת מלטעון לאי קיום מרגע שלקחה לידיה את כרטיס המועדון.

## שאלה 3

דיון בהצדקות לסיווג הסעיף כקוגנטי תוך התייחסות ברורה למהות המושג קוגנטי בדין בכלל ובדיני החוזים בפרט (אזיכור פסק דין שוקר נ' ערמ ובית יולס, אשר מזכיר גם את הסעיף האמור) ודיון ביחסים הצרכניים בפרט וביחסי חוזה מכר דירה בפרט.

מס' תשס"ד :  
המרכז הבינתחומי - הרצליה

בחינה בדיני חוזים (מסלול ב II)

ד"ר עלי בוקשפן  
עו"ד רונן קריטנשטיין  
סימסטר א' - תשס"ד

מס' 95

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליויי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (60%; אורך התשובה מוגבל ל- 4 עמודים לכל היותר)

לאחר שנות מחקר רבות הצליח גבי, ישראלי לשעבר השוהה בארה"ב, לפתח תרופה למחלה גנטית השכיחה בקרב תושבי ישראל. עם רישום המצאתו כפטנט, הן בארה"ב והן בישראל, החל גבי במו"מ עם חברת המפיץ בע"מ (להלן: "המפיץ") באמצעות יורם, מנכ"ל המפיץ, לשיווק ומכירת התרופה בישראל. לאחר משא ומתן טלפוני קצר, הוזמן יורם לארה"ב לשם חתימה על הסכם השיווק וההפצה.

לאחר סיום הפגישה חתמו הצדדים על מסמך המוכתר בכותרת "הצהרת כוונות" ובו נקבע כי בתמורה לקבלת הזכות הבלעדית לשווק את התרופה בישראל, יקבל גבי 50% מסך ההכנסות שיתקבלו ממכירת התרופה, וכי במידה ובשנה הראשונה יעלו מכירות התרופה בישראל על סך של מיליון דולר, יכנסו הצדדים למו"מ, אשר בעקבותיו יוענק למפיץ רשיון שיווק בלעדי של התרופה בכל המזרח התיכון. כן הוחלט, כי התרופה תישלח לישראל על פי כתב כמויות שתמציא המפיץ לגבי מדי פעם בפעם. במועד חתימת המסמך הוסכם בעל-פה, כי הצדדים יפגשו בשנית לשם חתימה על הסכם מפורט לאתר קבלת אישורו של דירקטוריון המפיץ להסכם.

לאחר קמפיין שיווק אגרסיבי מוצלח בשווי של כשני מיליון דולר, התקבלו במשרדי המפיץ הזמנות מבתי מרקחת בכל רחבי הארץ ומגורמים פרטיים אחרים בסך של 1.5 מיליון דולר, בצירוף מקדמות בסך של 150,000 דולר. מרוצה מהצלחתה, שלחה המפיץ לגבי טופס הזמנה סטנדרטי בו התבקש גבי לשלוח למפיץ 1,000 יחידות של התרופה. כן צויין בהזמנה, כי המפיץ תעביר לגבי 50% מסך ההכנסות נטו שיתקבלו ממכירת התרופה.

כשבוע לאחר הגעת התרופות ארצה, התברר למפיץ, כי למרות שהתרופה קיבלה את אישורה של ה - FDA האמריקאית (ועל כן ניתן לשווקה בארה"ב), מסרב משרד הבריאות הישראלי לאשרה כל עוד לא יופיע בפניה היצרן וישיב על שאלותיה. המפיץ מיהרה לשלוח לגבי מכתב בו ציינה, כי הלה הטעה אותה לחשוב כי קיבל את כל האישורים הנדרשים על פי דין, ודרשה כי גבי יגיע ארצה לאלתר ויחתום איתה על הסכם שיווק והפצה בלעדי בכל המזרח התיכון. בתגובה השיב גבי (אשר צבר חובות כבדים בישראל טרם העתקת מגוריו לארה"ב), כי אין בכוונתו להגיע לישראל. במכתבו טען גבי היה על המפיץ לבדוק את אפשרות שיווק התרופה בישראל עובר לחתימה על הצהרת הכוונות, ולחלופין כי האחריות להשיג את אישורו של משרד הבריאות מוטלת על כתפיה של המפיץ לבדה. לחלופין חלופין טען גבי, כי הצדדים טרם חתמו על הסכם מחייב, וכי במידה ויחתם הסכם כאמור על המפיץ יהיה להעביר לידיו 50% מסך ההכנסות ברוטו שיתקבלו ממכירת התרופה, ולא כפי שצויין בטופס ההזמנה של המפיץ.

מתוסכלת מסירובו של גבי, הציעה המפיץ, כי עד להשגת אישורו של משרד הבריאות יספק גבי למפיץ תרופה חלופית אשר קיבלה את אישורו של משרד הבריאות, על-מנת שתוכל לעמוד בהתחייבויותיה כלפי רוכשי התרופה בישראל אך גבי סירב לעשות כן עד שיחתם הסכם חדש בין הצדדים.

- א. העלה/י את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של גבי כלפי המפיץ לצורך מיצוי זכויותיו.
- ב. העלה/י בנפרד את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של המפיץ כלפי גבי לצורך מיצוי זכויותיה היא.

**התשובות לשאלות המשנה אינן חייבות להיות זהות באורכן והערכתן תבוצע כמכלול**

שאלה 2 (20% - אנה השיבו בגוף השאלון)

האינטרס של אי עשיית עושר ולא במשפט מעוגן גם במסגרתם של חוק החוזים (חלק כללי), התש"ג  
- 1973 וחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א - 1970.

א. הצדק/הצדיקי את הגנת האינטרס האמור במסגרת דיני החוזים והבא/הביאי דוגמאות  
להגנת האינטרס האמור הן בחוק החוזים (חלק כללי) והן בחוק החוזים (תרופות בשל הפרת  
חוזה) - שתי דוגמאות מכל חוק.

ב. הדגם/הדגימי כיצד יכול האינטרס האמור לחזק גם את האינטרס המרכזי של דיני החוזים,  
הוא אינטרס הציפיה?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלול ב' 2) – מועד ב', תשס"ד

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן מתרגל: עו"ד רונן קריטנשטיין

### הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני המתרגל במהלך בדיקת התשובות.

### שאלה 1

- חתימה על מסמך "הצהרת הכוונות" – דיון במהותו של המסמך והאם המדובר בחוזה או בשלב במו"מ. דיון ביסודות החצעה והקיבול והתייחסות להילכת רבינאי.
- משמעות ופרשנות ההתחייבות להיכנס למו"מ אשר בעקבותיו יוענק למפיץ רשיון שיווק בלעדי במזה"ת באם יעלו מכירות התרופה על מליון וחצי דולר. האם התחייבות אך למו"מ או להענקת הרשיון למזה"ת והאם חלה גם על הזמנות?
- פרשנות ההתחייבות לקבלת 50% מסך ההכנסות שיתקבלו ממכירת התרופה – האם ברוטו או נטו (התייחסות גם להזמנה). השלכתה של שאלה זו לגבי שאלת הפרת החוזה.
- חוסר תום לב לשווק במזה"ת?
- דיון בעילות הטעות וההטעיה בהקשר לקבלת האישורים תוך דיון בהקצאת הסיכונים בין הצדדים בנסיבות העניין.
- סעדים – דיון בתרופות האפשריות תוך הדגשת תרופת האכיפה, ביצוע בקירוב ועקרון תום הלב. התייחסות לדרישה להגעתו האישית של גבי – האם חלה עליו חובה חוזית כזו ולו במשתמע, ובמידה שכן, האם מדובר באכיפת עבודה או שירות אישי (ככלות הכול, אי הגעתו מביאה לכך כי לא ניתן לקיים ולאכוף את החוזה).

### שאלה 2

- א. התייחסות לאינטרס אי עשיית עושר (השבה) והתייחסות להצדקותיו במקרה של החוזה המבוטל (כלנית השרון) או הבטל (זגורי).
- דוגמאות מחוק החוזים - סעיף 31 רישא הקובע את חובת ההשבה בין היתר בגין חוזה פסול וסעיף 21 הקובע את חובת ההשבה לאחר ביטולו של חוזה בשל פגם בכריתתו.
- דוגמאות מחוק התרופות - סעיף 9 הקובע את חובת ההשבה לאחר ביטולו של החוזה וסעיף 18(ב) בהקשרה של דוקטרינת הסיכול.
- ב. דיון בהילכת אדרס - אשר קבע את חובת המפר להשיב לנפגע את רווחיו כתוצאה מהפרתו וחיזוק עקב כך של מוסד ההבטחה והציפייה וחוסר הכדאיות בהפרתו.

### שאלה 3

התייחסות לסעיף 31 לחוק החוזים ולפסק הדין זגורי אשר איזן בין הצדק הציבורי והצדק היחסי במסגרת החוזה הפסול וזאת באמצעות סעיף 31 לחוק החוזים ובמיוחד ביכולת למתן צו לקיום החיוב שכנגד כולו או מקצתו.

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

### בחינה בדיני חוזים (מסלולים ב I ו- ב II)

ד"ר עלי בוקשפן  
גב' מורן אופיר, עו"ד רונן קריטנשטיין  
סמסטר א' – תשס"ה

#### הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

**שאלה 1 ( 60%-מתוכם 50% על שאלות משנה א' ו- ב' ו- 10% על שאלת משנה ג' ; אורך התשובה מוגבל ל- 4 עמודים לכל היותר)**

עידו בקש לעבור את בחינת הבגרות במתמטיקה כדי להתקבל ללימודי המשפטים. הוא שמע שבבית הספר האקסטרני "הצלחה ודאית" (להן: "בית הספר") מלמדת המורה המעולה שפרה, ולכן ביום 1.3.03 הוא ניגש להירשם לקורס במתמטיקה. עידו שאל את הפקיד מה יקרה אם הוא לא יצליח לעבור את הבחינה, והפקיד היפנה את תשומת לבו לסעיף 2 לטופס ההרשמה, בו נכתב כי "מדיניות בית הספר ומוריו באופן אישי היא להחזיר לתלמידים שנכשלו בבחינה עד 50% משכר הלימוד שהם שלמו והכל לפי שיקול דעתם המוחלט".

הפקיד הסביר לעידו, שככל הנראה תיפתח רק כיתה אחת למתמטיקה, שבה תלמד שפרה, אך אם תפתחנה שתי כיתות, ילמדו בהן שני מורים שונים. עידו הסביר לפקיד עד כמה חשוב לו ללמוד אצל שפרה והפקיד אמר לו שהוא בטוח שלא תהיה בעיה בעניין זה. עם זאת, הוא הפנה את תשומת ליבו של עידו לסעיף 4 לטופס ההרשמה, לפיו בית הספר יתחשב בבקשות התלמידים לגבי המורה שעמו הם רוצים ללמוד, אך הוא אינו מתחייב שהבקשות תיעננה. עידו הוזמן ל"יום פתוח" שנערך בבית הספר ביום 8.3.03 עבור כל התלמידים החדשים.

כאשר התחילו הלימודים ביום 22.3.03, הסתבר לעידו כי למרות שנפתחה רק כיתה אחת למתמטיקה המורה תהיה חמדה ולא שפרה מכיוון ששפרה נפצעה בתאונת דרכים, והרופאים ציוו עליה לנוח בבית במשך חודשים. התאונה ארעה ביום 27.2.03 אך להנהלת בית הספר נודע עליה רק כעבור שלושה ימים, ביום 2.3.03. דבר התאונה לא הובא לידיעתם של אנשי בית הספר שערכו את ה"יום הפתוח", שבו השתתף גם עידו. יתר-על-כן, למרבה הצער והאירוניה הסתבר כי תאונת הדרכים נגרמה באשמתו של עידו אשר לא עצר בתמרור עצור והוא זה שהביא לפציעתה של שפרה. צרוף מקרים זה נודע לעדו רק ביום פתיחת הלימודים.

לאחר התלבטות ארוכה, התגבר עידו על אכזבתו, והחליט ללמוד בקורס של חמדה. עם זאת, בעצת ידידו עמית, סטודנט למשפטים, הוא שלח להנהלת בית הספר מכתב, שבו פרט את השיחה שהייתה

לו עם פקיד ההרשמה וציין שהוא שומר על כל זכויותיו בשל כך שבית הספר הפר את התחייבותו לגבי זהות המורה.

בדיעבד, התברר שחמדה, אשר גם פתחה את השיעור הראשון באמירה כי "אצלי כולם מקבלים ציונים מעולים בבחינות", היא אכן מורה טובה למדי, וכל התלמידים בקורס, מלבד עידו, הצליחו לעבור את הבחינה. עידו פנה לבית הספר ודרש השבה של מלוא שכר הלימוד ששלם, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית, ובצירוף לפיצויים עבור אובדן ההזדמנות להתחיל ללמוד כבר בשנה הקרובה משפטים ואובדן הרווחים שיכול היה לקבל כעורך דין במשך שנה שלמה לו היה מתחיל לימודיו כמתוכנן. בתשובה הודיעה לו הנהלת בית הספר כי, בשל הנסיבות ובהתאם למדיניותה הכללית להחזיר לתלמידים שנכשלו עד 50% משכר הלימוד כאמור בסעיף 2 לטופס ההרשמה, הוחלט, כמחווה של רצון טוב, להשיב לו 4% משכר הלימוד ללא הפרשי הצמדה או ריבית. במכתב צוין, בין היתר, שככל הנראה עידו לא למד כנדרש, שכן הוא היחיד מכל התלמידים שנכשל בבחינה.

- א. העלה/י את מיטב הטענות ודרכי הפעולה האפשריות של עידו כלפי בית הספר לצורך מיצוי זכויותיו.
- ב. העלה/י **בנפרד** את מיטב טענות התשובה של בית הספר כלפי עידו.
- ג. אלו טענות יעלה עידו כלפי חמדה במידה וירצה לתבוע גם אותה בגין כישלונו ואלו טענות הגנה תוכל חמדה להעלות כנגד טענותיו של עידו?

**התשובות לשאלות משנה א' ו- ב' אינן חייבות להיות זהות באורכן והערכתן תיעשה כמכלול.**





## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלולים ב' 1 ו- 2) – מועד א', תשס"ה

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן מתרגלים: גב' מורן אופיר ועו"ד רונן קריטנשטיין

### הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני הבודקים במהלך בדיקת התשובות.

### טענותיו של עידו

\* כריתת חוזה - עידו יטען כי נכרת חוזה בינו לבין בית הספר. הוא יטען כי היתה העדה על גמירות דעת כיוון שרצה ללמוד בבית הספר ופנה לשם כך, וכן מתקיימת דרישת המסוימות בנוגע לשמות הצדדים, מהות השירות ותנאי העסקה. הוא יטען כי גם אצל בית הספר התקיימה גמירות דעת כיוון שזה מעוניין לקבל תלמידים, וכן הזמין את עידו ל"יום פתוח" שנערך בבית הספר.

\* טעות - עידו יטען לטעות לפי סעי' 14(א) לחוק החוזים. עידו חשב ששפרה בריאה וכשירה ללמד, בעוד שהיתה פצועה. מדובר בטעות שעידו לא הסכים להסתכן בה (סעיף 14(ד) – מבחן הסיכון של פרידמן, פ"ד ארואסטי וכו') כיוון שהיה מוכן לכך שלא ילמד אצל שפרה, לפי דברי הפקיד, רק אם יפתחו שתי כיתות ונאמר לו כי ככל הנראה תיפתח רק כיתה אחת שבה תלמד שפרה, אך לא היה מוכן למצב בו היא פצועה בעת כריתת החוזה. לעניין הקשר הסיבתי עידו יטען כי נרשם לבית הספר כי שמע ששפרה מלמדת בו. לעניין יסודיות הטעות המבחן אובייקטיבי (פ"ד ספקטור), עידו יטען כי אדם סביר לא היה מתקשר עם בית הספר אם שפרה לא היתה מלמדת בו בשל חשיבות זהות המורה. לעניין ידיעת הצד השני עידו יטען כי בית הספר או הפקיד ידע או לפחות היה צריך לדעת. לחילופין אם לא ידע ולא היה צריך לדעת יטען לטעות לפי סעי' 14(ב) ובמקרה זה ביהמ"ש יבטל את החוזה אם זה צודק בנסיבות העניין.

\* הטעיה - עידו יטען להטעיה במחדל כיוון שהרי החל מיום 2.3.03 הנהלת בית הספר ידעה על התאונה ועל כן הטעתה את עידו, ובמיוחד כאשר לא נאמר על כך דבר ביום הפתוח.

\* תום לב במו"מ - עידו יטען לחוסר תום לב במו"מ לפי סעי' 12 לחוק החוזים בשל אי גילוי עובדת פגיעתה של שפרה. עידו יטען לחובת גילוי רחבה (פ"ד פנידור) כיוון שתלמידים רבים חפצים בשפרה וההנהלה יודעת על כך ועל כן קמה חובת גילוי מכוח נסיבות העניין. חובת תום הלב חלה על כל מי שהשתתף במו"מ ולכן חלה גם על הפקיד למרות שאינו צד לחוזה (פ"ד פנידור).

\* השתק - עידו יטען כי בית הספר הציג מצג לפיו אם תיפתח כיתה אחת שפרה תלמד בה, וכי הוא הסתמך על המצג ושנה מצבו לרעה ולכן מושתק מלטעון כנגד המצג.

\* חוזים אחידים - עידו יטען כי טופס ההרשמה הוא חוזה אחיד שנוסח מראש על ידי בית הספר במטרה להתקשר עם תלמידים רבים תוך התייחסות לכך שסעי' 4 בטופס ההרשמה הקובע כי בית הספר לא מתחייב שבקשות התלמידים תיעננה הוא סעי' מקפח לפי סעי' 3 לחוק החוזים האחידים.

\* תום לב בקיום החוזה - עידו יטען לחוסר תום לב בקיום החוזה לפי סעי' 39 בכך שסעי' 2 לטופס ההרשמה הבטיח החזר של עד 50% משכר הלימוד במקרה של כישלון בבחינה, אך החזירו לו 4% בלבד ובמיוחד לאור הנוסח הגורף השומר שיקול דעת מוחלט לבית הספר בעניין זה.

\* לעניין ההשבה של הסכום בלתי מוצמד דיון בתכלית ההשבה להגנה על אינטרס לאי עשיית עושר ולא במשפט (פ"ד כלנית השרון) והתלבטות בשאלה האם ההשבה צ"ל צמודה ונושאת ריבית או

נומינלית לאור השאלה אם מדובר בהשבה של סכומים "פנים" חוזיים (בהם בית המשפט יימנע מלהתערב אם הצדדים לא התייחסו) או במסגרת הסעדים (פ"ד אתא).

\* שליחות - בונוס - עידו יטען כי הפקיד מוסמך לבצע פעולות בשם בית הספר (פנידר), ולכן הוא שליח לפי סעי' 1 לחוק השליחות, ופעולותיו מחייבות ומזכות את בית הספר. גם אם הפקיד לא הוסמך על ידי בית הספר לגלות כי ככל הנראה תיפתח כיתה אחת שבה תלמד שפרה הרי שעידו יטען כנגד הפקיד כי קיים חוזה נספח ביניהם.

\* תרופות - הפגמים בכריתה מקימים לעידו זכות ביטול לפי סעי' 20 לחוק החוזים – אך אז קושי לעניין פיצויי הקיום; בנוסף, עידו יטען כי הפרת ההתחייבות לגבי זהות המורה היא הפרה יסודית ולכן קמה לו זכות ביטול מיידית המקימה חובת השבה הודנית. עידו בטל את החוזה רק לאחר שנכשל ולא באופן מיידי אך יטען כי שלח מכתב בו אמר שהוא שומר על כל זכויותיו ולכן יכול לבטל גם במועד מאוחר יותר. במידה ומדובר בחוזה ויתור (פ"ד זפניק), יוכל אולי לטעון כי המשיך בחוזה בנסיבות של חוסר ברירה/עושה/כפייה.

\* עידו יטען להפרה עקב כשלוננו (פרשנות התחייבות בית הספר לאור הלשון והנסיבות: לשון סעיף 2 לטופס ההרשמה אך הציפייה להצלחה כנובעת משם בית הספר "הצלחה ודאית") ידרוש בנוסף פיצויים עבור אובדן ההזדמנות להתחיל ללמוד משפטים בשנה הקרובה ואובדן הרווחים שיכול היה לקבל כעורך דין במשך שנה שלמה. סעי' 1 לחוק התרופות קובע כי נזק כולל מניעת רווח. עידו יטען כי על הפיצויים להגן על אינטרס הציפייה שלו לרווח מעיסוקו כעו"ד (פ"ד מלון צוקים). בנוסף יטען עידו לפיצויים ללא הוכחת נזק לפי סעי' 11(א) כיוון שמדובר בהפרת חיוב לספק שירות. \* הפרה צפויה - עידו יטען כי הסתבר מנסיבות העניין שבית הספר לא יוכל לקיים את החוזה. במקרה זה עידו יכול היה להתעלם מההפרה הצפויה ולקיים את החוזה ורק לאחר שנכשל לדרוש פיצויים כאשר אינו כפוף לחובת הקטנת הנזק (פ"ד סוראקי).

#### טענות בית הספר

\* כריתת חוזה - לעניין בקשת עידו ללמוד אצל שפרה, יטען בית הספר כי בקשתו לא גורעת מגמירות דעתו כיוון שראה את טופס ההרשמה, וידוע לו שבקשתו לא בהכרח תיענה. בית הספר יטען כי דברי הפקיד אינם חלק מהחוזה ולכן אינו מחויב להם.

\* טעות - בית הספר יטען כי לא מתקיים קשר סיבתי בין הטעות להתקשרות בחוזה כיוון שבכל מקרה היה צריך עידו להשלים את בחינות הבגרות בכדי להירשם ללימודי המשפטים. בנוסף טען כי הטעות אינה יסודית כיוון שאדם סביר היה מתקשר עם בית הספר גם ללא המורה שפרה.

\* בית הספר יטען כי הפקיד ובית הספר לא ידעו על הטעות ביום 1.3.03 וכן לא ידעו כי עידו חפץ רק בשפרה כמורה. מדובר בטעות משותפת ולכן יש לפנות לבימ"ש ולעמוד במבחן הצדק (ס' 14(ב)).

\* בית הספר יטען שמדובר בטעות בכדאיות העסקה לפי סעי' 14(ד) שהרי בטופס ההרשמה נאמר שבית הספר לא מתחייב שהבקשות תיעננה.

\* הטעיה - בית הספר יטען כי הפקיד לא הטעה את עידו כיוון שביום 1.3.03 לא ידע כי שפרה נפצעה בתאונת דרכים. כמו כן, אין קשר סיבתי בין ההטעיה לבין ההתקשרות בחוזה כנ"ל.

\* תום לב במו"מ - בית הספר יטען כי אין חובת גילוי עפ"י הנסיבות כיוון שיש לו מורות טובות רבות. כמו כן, יטען כי אין חובה בדין וכן אין נוהג לבשר על פציעת מורה ספציפית.

\* תום לב בקיום חוזה - בית הספר יטען שעידו נהג שלא בתום לב כאשר שלח מכתב כי הוא שומר על כל זכויותיו ולמרות זאת המשיך ללמוד במסגרת הקורס עם המורה חמדה.

\* חוזים אחידים - בית הספר יטען כי סעי' 2 וסעי' 4 אינם תנאים מקפחים כיוון שאינם מגנים על אינטרסים של בית הספר מעבר לראוי ואינם יוצרים חוסר שוויון בין הצדדים.

\* חיוב השתדלות - פרשנות – בית הספר יטען כי החיוב הקבוע בסעי' 4 בטופס ההרשמה הוא חיוב השתדלות וכיוון שלא היה רשולן לא יחשב כמפר.

\* תרופות - כיוון שלא התקיימו פגמים בכריתה יטען בית הספר כי לא קמה לעידו זכות ביטול. לגבי טעות לא ידועה ומשותפת לפי סעי' 14(ב), בנסיבות העניין לא צודק לבטל את החוזה מאחר שעידו כבר למד את הקורס וכן נכשל כיוון שלא למד כנדרש. בנוסף, יטען כי עידו לא יכול לבטל את החוזה כיוון שהשתתף ולא בטל את החוזה תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על ההפרה הנטענת.

\* לגבי דרישת הפיצויים בגין אובדן ההזדמנות ללמוד ובגין אובדן הרווחים מעריכת דין יטען בית הספר כי לא מתקיים קשר סיבתי בין הנזק לבין ההפרה. עידו נכשל כיוון שלא למד כנדרש ולא כיוון שחמדה היתה המורה שהרי פרט לעידו כל שאר התלמידים עברו את הבחינה. בנוסף, לעידו אשם תורם כיוון שאשם בתאונה שגרמה לפציעתה של שפרה ובכך שגם כנראה לא היה תלמיד מוצלח (פ"ד Eximine).

\* סיכול - בית הספר יטען כי תאונת הדרכים היא מאורע מסכל.

#### היחסים בין חמדה לעידו

\* עידו יטען כי נכרת חוזה בין חמדה לבינו וכי חמדה התחייבה כי אצלה כולם מקבלים ציונים מעולים בבחינות וכיוון שנכשל הפרה התחייבותה.

\* עידו יטען כי התחייבותה של חמדה מהווה השתק הבטחה - חמדה הבטיחה שכולם מקבלים אצלה ציונים גבוהים ועל כן היא צריכה לעמוד בהבטחתה כיוון שהוא הסתמך עליה.

\* חמדה תטען כי לא נכרת חוזה בינה לבין עידו אלא רק בין עידו לבין בית הספר. בנוסף, לא בא כנגד אמירתה קיבול ועל כן לא נקשר כל חוזה ביניהם.

\* לחילופין, אם נכרת חוזה מדובר בחיוב השתדלות ולא בחיוב תוצאה.

\* תום לב במו"מ - חמדה תטען כי עידו הפר את חובת תום הלב בכך שלא למד כנדרש.

\* התייחסות לקונסטרוקציית חוזה לטובת צד שלישי לאור האמור בסעיף 2 לטופס ההרשמה, בו נכתב כי "מדיניות בית הספר ומוריו באופן אישי היא להחזיר לתלמידים שנכשלו בבחינה עד 50% משכר הלימוד שהם שלמו והכל לפי שיקול דעתם המוחלט". האם בכלל עומד בתנאי סעיף 34 לחוק החוזים והלכת חושי. המדובר בטענה קלושה שכן לא ברור כי התחייבות זו ניתנה על ידי חמדה אך אולי יש בה להעיד על הסכם נוסף בין חמדה לבית הספר שהוא צריך להיבדק לפי דיני חוזה לטובת צד שלישי.

#### שאלה 2

התייחסות לרע"א 2371/01 אינשטיין נ' אוסי תכנון והקמת מבנים ופיתוח בע"מ פ"ד נו(5) 787 ברשימת הביבליוגרפיה ובמיוחד לדבריו של ברק בפסקה 14 לפסק דינו, ואמירתו הספקנית של השופט ריבלין בפסקה 1 לפסק דינו, ההצדקה להסדר בסעיפים 1-2 לפסק דינו והדרך להפחתת הפיצוי כמוצע על ידו בפסקה 3 לפסק דינו (עקרון תום הלב).

#### שאלה 3

דיון בסעיף 12 לחוק החוזים ועילת התביעה כלפי "צד" למו"מ במקרים מסוימים (פ"ד פנידר).  
דיון בזכות המוטב בחוזה לטובת צד ג' לתבוע זכות חוזית בתנאי סעיף 34 לחוק החוזים.  
ניתן לאזכר גם את פ"ד קלמר נ' גיא בשל הסיטואציה הייחודית בה דרישת הכתב לא מתקיימת  
אך זו הושלמה על ידי תום הלב.  
בונוס : זכותו של נמחה אליו הומחתה זכות הנושה כלפי החייב.

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

### בחינה בדיני חוזים (מסלולים I ו- II ב)

ד"ר עלי בוקשפן  
גב' מורן אופיר, עו"ד רונן קריטנשטיין  
סמסטר א' – תשס"ה

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

**שאלה 1 ( 60% - מתוכם 50% על שאלות משנה א' ו- ב', 5% על שאלת משנה ג' ו- 5% על שאלת משנה ד'; אורך התשובה מוגבל ל- 4 עמודים לכל היותר)**

פנחס וירון (להלן "המארגנים") הינם יזמי נדל"ן באזור ירושלים אשר מתמחים באיתור קרקעות בבעלותם של אנשים המצויים בקשיים כלכליים נואשים. לאחר איתור הקרקעות, המארגנים מביאים רוכשים פוטנציאליים המחפשים דירות באזור ירושלים, מגבשים אותם כקבוצה ומסייעים ב"סגירת" העסקה בינם לבין המוכרים ובכל הנוגע לבניית דירות על אותן קרקעות. החוזים עצמם נערכים באמצעות משרד עו"ד פינקלשטיין (להלן "המלווה" או "מלווה הפרוייקט"), אשר אחראי על כל הטיפול העסקי-כלכלי-משפטי בעסקה, החל מרישום הקרקע על-שם הרוכשים וכלה בהתקשרות עם הקבלנים, פיקוח על הבנייה באמצעות מהנדסים ורישום הבתים הנבנים כבתים משותפים. כל האנשים המעוניינים ברכישת דירות חותמים על חוזה זהה, עם אותם נספחים הכוללים גם את מפרטי הדירות המיועדות לבנייה כאשר בכל חוזה נקב מחיר שונה בהתאם לגודלה של הדירה.

משפחת סבידור מחפשת מזה שנתיים דירה בירושלים. לפני כשמונה חודשים פגשה משפחת סבידור במארגנים ואלו סיפרו לה כי מתארגנת קבוצה לרכישת קרקע ב"איזור ד" שהינו אזור יוקרתי ביותר. "באזור זה נותרו שלוש דירות בלבד – אחת בקומה הרביעית ושתיים בקומה השלישית, כאשר גודלה של כל דירה הינו 123 מ"ר". תאור זה התאים למשפחת סבידור אולם מיקומה של הדירה, בקומה השלישית או הרביעית, היווה בעיה עבורם בשל היותם שומרי שבת אשר ייאלצו לעלות מידי שבת קומות כה רבות ברגל. לשמע בעיה זו הבטיחו המארגנים כי בבניין תותקן "מעלית מיוחדת" ולאור זאת הסכימה משפחת סבידור להצטרף לקבוצת הרוכשים.

מר סבידור, אשר הינו עו"ד במקצועו, עבר בדקדקנות על החוזה למעט הנספחים הקשורים למפרט ולתוכניות הבנייה מפאת חוסר הבנתו המוחלט, לדבריו, בקריאת תוכניות אלו. לאחר קריאת החוזה ביקש מר סבידור כי סעיף 14 לחוזה, הקובע כי כל פיגור בתשלום הנדרש ע"י המלווה, יחייב "תשלום קנס של 5,000 דולר ליום בצירוף לסך השווה ל- 5% מערך הדירה", ייהפך

בחלקו לסעיף הדדי כך שגם פיגור של הקבלן בבניה בהתאם ללוח הזמנים שנקבע בחוזה יביא לקיזוז בתשלום העמלות המגיעות למארגנים ולמלווה הפרוייקט ב- 5,000 דולר ליום.

בתחילה סירב המלווה בטענה כי סעיף כזה מופיע גם ביתר החוזים שנחתמים עם כלל הרוכשים האחרים, אך לבסוף התרצה והצדדים חתמו על החוזה.

לאחר כחודש החלו העבודות באתר הבנייה. ולאחר חודשיים, כשביקר מר סבידור במקום, שמח לגלות כי הקבלן המבצע הינו ידידו, מפקדו מהמילואים יוחנן. השניים ישבו ושוחחו ארוכות על הא ועל דא ותוך כדי שיחתם הבין מר סבידור כי חלו שינויים רבים בתוכניות. כך, למשל, הופתע מר סבידור לשמוע כי הדירה שרכש בקומה שלישית גודלה יהיה 113 מ"ר ולא 123 מ"ר שכן חמישה מ"ר הובטחו בחוזה מתנה ביחס לדירה הסמוכה לדירתם (חוזה אשר נחתם בין מלווה הפרוייקט לבין בתו, שבוע לאחר שנחתם החוזה עם משפחת סבידור) וחמישה מ"ר נוספים נבעו מצמצום שטח המגרש. בעניין אחרון זה אמר יוחנן ש"כפי שגם הופיע במקומונים בשנה האחרונה בהבלטה רבה, חוקי עזר אשר התקבלו לאחרונה הביאו לצמצום שטח המגרש, דבר שגרר צמצומים לכל הדיירים בדירות, למרות שיש בניינים עליהם חוקי העזר לא השפיעו בשל התארגנות נכונה של הרוכשים אל מול הרשויות המקומיות. באזור שלכם העניינים התנהלו בעצתיים כיוון שפינקלשטיין מלווה של פרויקטים רבים וזה לא החשוב שבהם". לא זו אף זו, מר סבידור נדהם גם לשמוע שאין כל כוונה להתקין מעלית שבת בבניין אף שבהחלט תותקן בו "מעלית מיוחדת" לנכים ולאלונקות.

עו"ד סבידור אף למשרדו, ניסח את המכתב, שחלקו העיקרי מובא להלן, ושלח אותו עם שליח למשרד של המלווה:

"לאור הפרת החוזה עימנו, כפי שבא הדבר לידי ביטוי בהקטנת הדירה המיועדת לנו, הקטנה אשר בפעולה פשוטה מצידך יכולה הייתה להימנע, ועקב תרמיתכם לגבי מעלית השבת, הרינו מודיעים בזאת על ביטול החוזה ואנו דורשים את השבת כספנו בתוספת ריבית והצמדה כחוק. ממילא ברור כי התשלום הבא, המיועד להשתלם מחר, לא יבוצע ואנו שומרים לעצמנו את הזכות לתבוע פיצויים בגין כל נזק שנגרם לנו."

התשובה למכתב זה לא איחרה להגיע:

"בשום מקום לא נכתב כי תותקן מעלית שבת אלא רק מעלית מיוחדת. זאת ועוד, כל הקורא את נספחי החוזה מבין שלא היה בכוחנו למנוע את הקטנת שטח הדירה. אנו פועלים לטובת הרוכשים ומוחים על דבריך כאילו לא עשינו די. מעבר לדרוש אנו מפנים תשומת לבך לכוכבית המופיעה בעמוד הלפני אחרון בנספח ובה מצויין כי שטח הדירה עשוי להיות קטן בעשרה מ"ר 'מכל סיבה שהיא' ולא תישמע בעניין זה כל טענת הפרה על ידי הקונה. לסיום נזכירך כי איחור בתשלום יביא לקנס של 5,000 דולר לכל יום איחור ו- 5% מערך הדירה."

לאחר שבועיים נוספים קיבל עו"ד סבידור מכתב נוסף :

"לאור הפרתך את החוזה אנו דורשים את אכיפתו וכן פיצויים. חובך מגיע כיום ל- 70,000 דולר בתוספת קנס של 20,000 דולר (5% מערך הדירה), סך הכל 90,000 דולר. אנו מבקשים להסדיר את החוב מיידיית שאם לא כן לא תיוותר ברירה בידינו אלא לפעול בהתאם לסעיף 29 לחוזה אשר קובע כי 'כל רוכש יפקיד אצל המלווה סך של 100,000 דולר בנאמנות, סך אשר יוחזר לו בתום כל עבודות הבניה. מצא המלווה כי רוכש אינו משלם כנדרש את תשלומיו רשאי הוא לעשות שימוש בסכום זה ככל שימצא לנכון ולא תישמע כל טענה כלפיו, לרבות טענת חוסר תום לב'....

...במידה וחובך יתפח נאלץ להפעיל גם את סעיף 13 לחוזה הקובע כך: 'והיה והסכום אשר הופקד אצל מלווה הפרוייקט לא יספיק לכיסוי חובות הרוכש, יימכר שטח הקרקע היחסי אשר שייך לרוכש ומשועבד לטובת המלווה. המלווה יהיה פטור מכל אחריות לשווי המכירה האמורה', ואת סעיף 15 לחוזה הקובע כי 'לאחר מכירת הקרקע כאמור בסעיף 13 לא יהיה המלווה ומי מטעמו חייב כל חוב שהוא לרוכש. הפעלת סעיפים 13, 29, 33, 56 הינם בסמכותו הבלעדית של המלווה לפי מיטב שיקול דעתו המקצועית ושום תביעה לא תוגש בגין הפעלת הסעיפים האמורים. "

1. משפחת סבידור דורשת את השבת מלוא כספה בחזרה בתוספת ריבית והצמדה כחוק זאת בנוסף לפיצויים בגין בזבוז הזמן ואבדן הזדמנויות לרכישת דירות אחרות בעיר. את מי יתבעו ובאלו עילות?
2. מלווה הפרוייקט דורש את אכיפת החוזה, בנוסף לסכומים הנקובים לעיל במכתביו, ולחילופין מבקש המלווה להוציא למכירה את חלקה של משפחת סבידור בפרוייקט בכל מחיר שימצא לנכון.
3. האם למשפחת סבידור עומדת טענה כלשהיא כנגד בתו של המלווה?
4. בהנחה שבעלי הקרקע המקוריים מעוניינים להשיב לעצמם את הקרקעות. באלו תנאים, אם בכלל, יוכלו לעשות כן?

**שאלה 2 (20%) - אנא השיבו בגוף השאלון**





## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלולים ב' 1 ו- 2) – מועד ב', תשס"ה

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן מתרגלים: גב' מורן אופיר ועו"ד רונן קריטנשטיין

### הערה כללית:

הפתרון המפורט להלן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו. הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני הבודקים במהלך בדיקת התשובות.

### שאלה 1

#### סעיפים א' ו- ב'

1. נדרש דיון בסיווג החוזה כחוזה אחיד או חוזה רגיל. ברי כי למשפחת סבידור עדיפה הכרעה כי מדובר חוזה אחיד ולמלווה עדיפה ההכרעה כי מדובר בחוזה רגיל. בהקשר זה מתבקש דיון קצר בהגדרתו של חוזה אחיד תוך התייחסות לאפשרות קיומן של תניות מקפחות מכוח סעיפים 3 ו-4 לחוק החוזים האחידים.
2. דיון בעילת הטעות בכריתת החוזה – משפחת סבידור תטען כי לו הייתה יודעת מראש על כך ששטח הדירה יצומצם ו/או על אי קיומה של מעלית שבת לא הייתה כורתת את החוזה, בוודאי לא לגבי דירה בקומה השלישית.
3. דיון בעילת הטעיה בהיבטיה הפאסיביים והאקטיביים. משפחת סבידור תטען כי המלווה הטעה את המשפחה ויצר בפניה מצג שווא בהקשר לגודל הדירה ולמעלית השבת.
4. דיון בחובת הגילוי הנובעת מעקרון תום הלב. משפחת סבידור תטען כי המלווה פעל בחוסר תום לב בכך שלא מילא אחר חובת הגילוי הן בנוגע לקיומו של הסעיף שהובא ב"כוכבית", שימוש "באותיות קטנות" זאת במסגרת המו"מ (סעיף 12 לחו"ח ופס"ד אליהו נ' ישר).
5. משמעות אי קריאת הנספחים לאור מבחן הסיכון והתייחסות למבחן הטעות בכדאיות העיסקה (סעיף 14(ד) לחוק החוזים).
6. משמעותה של תניית אפשרות ההקטנה של הדירה ב- "עד 10 מטר מכל סיבה שהיא". שאלת פרשנות, האם התניה כוללת גם את חמשת המטר שניתנו במתנה על ידי המלווה לבתו (אנלוגיה לפרשנות הביטוי שנדון בפס"ד ברק נ' ביה"ד לעבודה).
7. סעיף ההדדיות – עצם ההדדיות הופכת, לפחות את הסעיף האמור, לכזה שאינו "אחיד" אך דיון בהשפעתו גם על סיווגו של כל החוזה (לעיל סעיף 1).
8. גובה ה"קנס" – האם פיצויים מוסכמים אשר הינם חסרי כל פורפורציה? אזכור מנגנון ההפחתה הקבוע בסעיף 15 לחוק התרופות.
9. אי מניעת צמצום שטח הדירה שנבע מצמצום המגרש - האם המדובר בהפרה חוזית של המלווה שלא פעל כראוי מכח חובת תום הלב?
10. סוגיית מעלית השבת – האם זו הפרה בהתאם לחובת תום הלב ולפרשנות סובייקטיבית כפי שעולה מהנסיבות או שמא פרשנות מילולית תביא לכך כי ההתחייבות החוזית ל"מעלית מיוחדת" קוימה.

11. דיון בנפקות התנייה החוזית הנוגעת לסך ה- 100,000 דולר שיופקדו אצל המלווה בנאמנות. דיון בשקול הדעת הגורף ובתניית הויתור הגורפת (המתנה גם על חובת תום הלב) לאור דיני התנאי המקפח בחוק החוזים האחידים ולאור דיני תקנת הציבור בחוק החוזים הכללי (אגד נ' יעקב ושוקר).

12. בדומה, דיון על נפקות ההגבלה על הגשת תביעות אשר פוגעת בזכות הגישה לערכאות (השוו לנסיבות פס"ד לויין והתייחסות לתוצאת הבטלות ביחס לנושא זה המופיעה בסעיף 5 לחוק החוזים האחידים).

13. דיון כללי בדיני ההודעות על הפרה והפרה צפויה של אי התשלום.

14. דיון בסעד האכיפה בנסיבות העניין ובאפשרות לפיצויי קיום (לסוגיית פיצויים מוסכמים ראו לעיל). סעד הביטול – האם מדובר בהפרה יסודית ובמידה שלא האם עומד הסעד במבחן הצדק.

### סעיף ג'

בתו של המלווה קיבלה במתנה חמישה מטר מדירה אשר נקנתה ע"י משפחת סבידור. לעניין חלק זה נדרש דיון בדיני העסקאות הנוגדות תוך יישום המתחשב בעובדה כי המדובר בעסקת מתנה ובעובדה שמדובר אולי ביכולת להשתיק זכות זו מחמת הפרת חובת תום לב במובנו האובייקטיבי עקב ההתקשרות בין המלווה לבתו (השוו לגנז).

### סעיף ד'

בעלי קרקע המקוריים היו מצויים בקשיים כלכליים נואשים וייתכן כי רק בשל כך הצליחו המארגנים לקנות מהם את הקרקע. יש לבחון בנסיבות העניין את עילת העושק, על יסודותיה, ולהתחבט בשאלה עד כמה עילה זו, גם אם מתקיימת, יכולה להביא ליכולתם של הבעלים המקוריים "לעקוב" אחר הנכס מקונים שרכשו את הנכס מהצד העושק (השוו לאבנ ג'ובה).

## שאלה 2

נדרש דיון בעקרון תום הלב לעניין חובת הגילוי – חובת גילוי אקטיבית. התייחסות לפסיקה רלוונטית דוגמת: עטיה נ' אררט ואליהו נ' ישר על נסיבותיהן ותוצאת ההשתק שנקבעה בהן ובסעיף החוק המובא בשאלה.

## שאלה 3

התייחסות לחוזים השכיחים בעידן המודרני, חוזים צרכניים, אחידים, שבהם מרובה החקיקה החוזית הקוגנטית, תוך הבנה שחופש החוזים והבחירה במובנו המסורתי נחלש אם לא אבד כליל בהקשרים אלו. התייחסות לדבריו של השופט מצא בענין ש.א.פ. בע"מ בעמ' 788, לדיני תום הלב, תקנת הציבור ודיני הפרשנות האובייקטיביים בחוזים אחידים (מילגרום).

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

### בחינה בדיני חוזים (מסלול ב III)

ד"ר עלי בוקשפן  
עו"ד רוני קריטנשטיין  
סמסטר ב' (נוסח א') – תשס"ה

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

**שאלה 1 ( 60% - מתוכם 45% על שאלות משנה א' ו- ב', 10% על שאלת משנה ג' ו- 5% על שאלת משנה ד'; אורך התשובה מוגבל ל- 4 עמודים לכל היותר)**

דביר וציונה (להלן: "בני הזוג") משתוקקים מזה שנים לטייל בחו"ל ועל-כן עטו, כמוצאי שלל רב, על מכתב שקיבלו מחברת "הוטלים כל הזמן ובכל העולם". וכך נכתב במכתב שהוכתר בכותרת "בהול", אף שלא נשא כל תאריך:

"אנו שמחים לבשר לכם כי זכיתם בחופשה חלומית בקפריסין לסוף השבוע הבא. על-מנת לממש את זכייתכם עליכם להגיע בימים א'-ה', בשעה 9 בבוקר, למשרדנו ברחוב קישקוש 19."

למחרת, כשהם שמחים ולבושים במיטב בגדיהם, הגיעו בני הזוג למשרדי החברה. עם היכנסם למשרדים הופנו לחדרו של שי, מנכ"ל החברה, שם היו ישובים כבר ארבעה אנשים נוספים אשר נחזו אף הם כלקוחות נרגשים (בדיעבד הסתבר כי היו אלו עובדי החברה). שי סיפר לכולם על החברה והציג להם את מה שהוא כינה "עסקת חייהם". לדבריו, בעסקה זו רוכשים הלקוחות זכות לשהות של שבוע ימים פעם בשנה באחד ממלונות החברה הפזורים בעולם במתכונת של "הכל כלול". בני הזוג, אשר מעודם לא היו בחו"ל, היו נרגשים ביותר כאשר להתלהבותם תרמו קריאות ההתפעלות של יתר הנוכחים בחדר.

בהמשך הפגישה, הציג שי את ההסכם המפורט והסביר כי התשלום נע בין 15,000 דולר ("המסלול הבסיסי") ל- 35,000 דולר ("המסלול היוקרתי") בתלות באזור ובעונה המבוקשת. לשאלת בני הזוג אם יוכלו לממש זכות זו כל חייהם השיב להם שי באופן חד משמעי כי אכן, גם הם וגם ילדיהם יוכלו לממש זכות זו עד סוף ימיהם ומתי שירצו.

בני הזוג החלו לעיין במסמך אשר הוצג בפניהם אולם סעיפיו הרבים (שרובם נוסחו בספרדית) והחום המעיק אשר שרר במשרד, לא הותירו להם ברירה אלא לבקש משי לקחת את המסמך, לעיין בו ולמחרת בבוקר להשיבו. שי סירב וטען כי אין אפשרות להוציא את החוזה מהמשרד וכי יש לחתום עכשיו "או לא לחתום כלל" שכן יש הרבה מאד מתעניינים ומעט מאד מקומות פנויים.

לאחר מחלוקת קצרה בין בני הזוג הם החליטו לבסוף שלא להחמיץ את מה שנראה להם אכן כמו עסקת חייהם ובחרו לשלם בשלושה תשלומים סכום של 35,000 דולר עבור "המסלול היוקרתי".

שלושה שבועות חלפו להם ובמהלך פרק זמן זה קיבלו בני הזוג דואר פרסומי רב העוסק במבחר בתי המלון הקשורים עם החברה, אך גם מכתבים מסוג שונה. כך, באחד הימים קיבלו בני הזוג מכתב הדורש מהם לשלם בתוך 14 יום דמי תחזוקה שנתיים בסך של 500 דולר. לא חלפה יממה ובני הזוג קיבלו מכתב נוסף מחברת ביטוח פקאו בע"מ הדורש מהם לשלם 300 דולר עבור חלקם בביטוח השנתי היחסי.

דביר זכר כי שי אמר להם מפורשות בעת הפגישה עמם כי לא צפויים תשלומים נוספים בגין הזכות אותה רכשו, ולכן הלך להסדיר את אי ההבנה עם שי. אולם מה רבה הייתה הפתעתו לשמע תשובתו חסרת הסבלנות של שי: "מה חשבת כי אנו נשלם את חלקך בביטוח ובתחזוקה? מה שאמרתי לך בעל פה לא רשום בשום מקום וחוף מזה, רשום במפורש בחוזה, בסעיף 5, כי אין החברה אחראית בעבור תשלומים אשר ייגבו על ידי הספקים המקומיים, דוגמת מזון, שירותי בריכה וכיו"ב".

אבל וחפוי ראש חזר דביר לביתו ושם כבר חיכה לו מכתב תשובה לבקשת בני הזוג לשהות במלון בספרד בחודש יולי הקרוב: "לצערנו, אף שנותרו עדיין מספר מקומות פנויים, התשלום אשר שילמתם מיועד רק לחודשי החורף כך שאנו נאלצים לדחות את בקשתכם לבלות איתנו בחודש יולי".

כועסת ורוגזת התקשרה ציונה לשי אשר היפנה תשומת לבה לחוזה בו נכתב (בספרדית) כי "השהות בחודשי הקיץ אינה מובטחת ותלויה בתנועת התיירים הנכנסים למדינה הספציפית בה נמצא המלון המבוקש". ברם, גם בקשתה של ציונה להזמין מקום למלון בחודשי החורף, בשבועיים הראשונים של "תקופת החגים", נענתה בשלילה שכן הסתבר כי מתחילת החגים ובמהלך השנה הקרובה יהיו רוב אגפי המלון סגורים לרגל שיפוצים למעט הסוויטות המלכותיות שאינן כלולות בעיסקה.

משפקעה סבלנותם של בני הזוג החליטו לשלוח מכתב לשי ובו כתבו כי לאור ההתרחשויות ולאור ההתנהלות של החברה ושי בכוונם לבטל את תשלומיהם הבאים, וכי הם מבקשים להשיב להם את הסכום שכבר שולם בצירוף לפיצויים. כן ביקשו בני הזוג לממש את הנסיעה שהובטחה להם לקפריסין.

לאחר יומיים קיבלו בני הזוג מכתב בזו הלשון:

"ממכתבכם עולה כי אינכם מתכוונים לשלם את יתרת התשלומים. בהתאם, ומאחר ולפי סעיף 8 לחוזה אי תשלום **כלשהוא** הנדרש על-פי כל סעיף בחוזה, מהווה הפרה יסודית של החוזה, אנו מודיעים לכם בזאת על ביטול החוזה בהתאם לסעיף 12 לחוזה הקובע כי לחברה שמורה הזכות לבחור בסעד המתאים לה לעת הפרת החוזה ע"י הלקוח. למען הסר ספק, ולפי המוסכם בסעיף 30 לחוזה, התשלום הראשון אשר

שילמתם מחולט בזאת והנכם מתבקשים להעביר לרשותנו את הפיצוי המוסכם בסך של 70,000 דולר (בהתאם לסעיף 31 לחוזה הקובע כי כל הפרה שהיא תגרור תשלום של הפיצויים המוסכמים) בתוך שבועיים מיום קבלת מכתב זה.

בנוסף, ובכל הקשור לבקשתכם לממש את זכיייתכם לקפריסין, ברצוננו להפנות תשומת לבכם כי התאריך לזכייה זו חלף, ובכל מקרה, וכפי שכתוב בשלט המצוי בכניסה לחדרו של המנכ"ל שי, מימוש הזכייה מותנה בחתימה על חוזה לרכישת יחידת נופש.

א. העלה/י את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של בני הזוג לצורך מיצוי זכויותיהם. אנא התייחס/י לטענות אותן יפנו בני הזוג כלפי החברה "הוטלים כל הזמן ובכל העולם", כלפי שי וכלפי יתר הנוכחים בחדר בעת פגישתם הראשונה עם שי.

ב. העלה/י **בנפרד** את מיטב הטענות (לרבות טענות הגנה) ודרכי הפעולה האפשריות של החברה כלפי בני הזוג לצורך מיצוי זכויותיה היא.

ג. דון/י **בנפרד** בזכותם של בני הזוג לממש את הנסיעה לקפריסין.

ד. האם יכולים ילדיהם של בני הזוג לממש גם הם את האפשרות להזמין בלוי שבועי באחד המלונות הקשורים עם החברה?

#### הערות:

1. אין הכרח כי אורך התשובות לשאלות המשנה א' ו- ב' יהיה זהה – הערכת התשובות תבוצע כמכלול.
2. בתשובתכם אין צורך להתייחס לדינים המיוחדים הקבועים בחוק הגנת הצרכן, תשמ"א – 1981 ואשר עוסקים ברכישתם של יחידות נופש.

#### שאלה 2 (20%) - אנא השיבו בגוף השאלון

סעיף 45 לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א – 1981 קובע בס"ק (א) שבו כי "המבוטח רשאי בכל עת לבטל את החוזה בהודעה בכתב למבטח".

מדוע נדרשת הוראת חוק מיוחדת בעניין זה, מדוע נדרשת הודעה בכתב לצורך הביטול ובמה נבדל הביטול האמור מביטול החוזה בגין הפרתו?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---



## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלול ב' 3) – מועד א', תשס"ה

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן      מתרגל: עו"ד רונן קריטנשטיין

### הערה כללית:

הפתרון המפורט כאן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו (ניקוד של 0-5 נקודות ניתן בגין התרשמות והערכה כללית המבוססת על ההנמקה, שימוש באסמכתאות, מבנה התשובה ודרך הצגת הטיעונים). הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני הבודקים במהלך בדיקת התשובות.

### **שאלה 1**

#### **סעיפים א' ו-ב'**

1. דיון בשאלת כריתת החוזה וביסודות ההצעה והקיבול תוך התייחסות למבחני גמירות הדעת והמסוימות בהתאם לעובדות המצוינות במבחן.
2. התייחסות לסוגיית ניהול מו"מ בחוסר תום לב תוך יישומם של הפרטים הרלוונטיים (דוגמת ההתנהלות במשרד החברה, כולל התפעלות היתר של הנוכחים ושייכום לחברה, ניסוח הסעיפים בספרדית ועוד).
3. דיון בעילות הטעות וההטעיה, תוך התייחסות למבחן הסיכון ועל מי הוא יוטל, בין היתר לאור ידיעת בני הזוג כי החוזה בספרדית.
4. דיון בהיקף חובת הגילוי (רלואנטי לעילת ההטעיה ולעילת חוסר תום הלב) בכל הנוגע לתשלומים ולביטוח (ספקטור נ' צרפתי).
5. דיון באפשרות סיווגו של החוזה כחוזה אחיד והתייחסות לתניות בו כתניות מקפחות.
6. סוגיית ההפרה ע"י החברה - האם בכלל מתקיימת הפרה בנסיבות העניין לאור דיני הפרשנות והדגשתם את הלשון, אך יותר מכך את הנסיבות? (למשל, משמעות רכישת ה"מסלול היוקרתי" והיקר ביותר כמו גם שם החברה על חובותיה של החברה לספק חופשה בחודשי הקיץ; ההזמנה לחודשי החורף, סוגיית הביצוע בקירוב והשהות בסוויטה המלכותית לאור השיפוצים הנערכים במלון; מצגים בעל פה שלא נכנסו למסמך; פרשנות סעיף 5 המדבר על תשלומים **לספקים מקומיים**, ועוד).
7. דיון בפעולת בני הזוג - האם מדובר בהפרה צפויה או שמא מדובר בחיובים שלובים שאין חובה לקיימם עד שלא תבוצע ההתחייבות שכנגד.
8. דיון בסעדים לשני הצדדים בהתאם לניתוח לעיל. התייחסות לדרישת בני הזוג לסעד הביטול וההשבה בצירוף לפיצויים.
9. דיון בתנית הפיצויים המוסכמים - האם יש בכלל מקום להפעילה ואם כן האם אין מקום להתערבות ביהמ"ש באמצעות מנגנון ההפחתה.
10. התייחסות לתביעה בגין חוסר תום לב אותה ניתן להעלות כנגד יתר הנוכחים בחדר מכח הלכת **פנידר**.

### **סעיף ג**

דיון באפשרות הבטחת הנסיעה לקפריסין חוזה תקף בפני עצמו: התייחסות לדיני ההצעה והקיבול, לדיני ההצעה המזכה - סעיף 7 לחוק החוזים (מאידך, הנסיעה הובטחה "לסוף השבוע הבא" והזמן חלף לו – התייחסות גם לטענת ההשתק של בני הזוג בהקשר זה).

#### **סעיף ד**

דיון בדיני חוזה לטובת צד ג' – יסודות סעיף 34 לחוק החוזים ופס"ד חושי.

#### **שאלה 2**

התייחסות לפס"ד שלזינגר ולזכות הביטול החד צדדי הקיימת בסעיף שלא עקב הפרה (זכות ביטול סטטוטורית). דיון בהצדקות לקיומה של זכות מרחיקת לכת זו בעבור המבוטח ("חלש") ולאור "טיב" העיסקה. התייחסות לדרישת הכתב אשר נועדה להביא בחשבון את אינטרס ההסתמכות של המבוטח. לא היה כל צורך הדבר לא נדרש ולא התבקש לדון בהבדל שבין דרישת כתב ראייתית לבין דרישת כתב מהותית.

#### **שאלה 3**

שני סעיפי המשנה של השאלה דורשים התייחסות להלכת זגורי. סעיף א: התייחסות לדברי הנשיא ברק בפסק הדין האמור בעניין זה (פיסקה 20 לפסק-דינו). סעיף ב: התייחסות לסעיף 31 סיפא לחוק החוזים ולמושג הצדק היחסי (פסקאות 29 ואילך לפסק הדין של הנשיא ברק בעניין זגורי).

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

דיני חוזים – תשס"ו (סמסטר ב')

שנה ב' מסלולים I ו- III

ד"ר עלי בוקשפן

גב' מורן אופיר ועו"ד ארז שחם

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

שאלה 1 (סה"כ 60% מתוכן 20% לשאלת משנה א', 20% לשאלת משנה ב', 10% לשאלת משנה ג' ו- 10% לשאלת משנה ד') - 4 עמודים לכל היותר

ארז רכש לאחרונה בית מגורים פרטי בעיר הרצליה. הבית הנו בית מגורים ישן מימיה הראשונים של העיר וזקוק לשיפוץ. לפיכך, תלה ארז מודעה על לוחות המודעות שליד ביתו בזו הלשון:

"החלטתי לשפץ את ביתי הפרטי ברחוב הראשונים 8. הנני מוכן לשלם סך של \$5,000 לידיו של האדריכל יוצא שירות צבאי מלא ובעל ותק של 5 שנים בתחום, שיעביר לידי את התוכנית הארכיטקטונית היפה ביותר לשיפוץ הבית. ההחלטה תתקבל על ידי אשתי דינה".

כעבור מספר ימים, קיבל ארז מכתב ובו הודעה מבני האדריכל כי הוא מקבל את ההצעה וכי יעביר לידי תוכנית כמבוקש תוך 30 ימים. בהגיונותו, ציין בני כי הוא פציפיסט ועל כן לא שירת בצבא אך מקצועיותו וכשרונותיו כארכיטקט הינם נדירים במקומותינו והוא אף זכה בפרסים ובפרויקטים רבים.

בתגובה, השיב ארז לבני כי לאור אי שירותו הצבאי הוא אינו מעוניין בכל עסקה עמו ואפילו אם יעביר לידי תוכנית כאמור, לא ישלם לו דבר. על אף דברים אלה, שלח בני לארז תוכנית לשיפוץ הבית. תוכנית זו הגיעה במישרין לידיה של דינה אשר אמנם לא הייתה מודעת לחילופי הדברים בין בני לארז, אך משבחנה את כל התוכניות שהוגשו לה היא החליטה ללא כל ספק כי תוכניתו של בני היא היפה והמיוחדת מכולן.

עוד בטרם שהודיעה דינה על כך לארז, התברר כי האחרון פגש במקרה ברחוב את יוסי, חברו משכבר הימים, אשר סיים זה עתה את לימודי האדריכלות. ארז הציע ליוסי, בו במקום, להעביר אליו תוכנית לשיפוץ ביתו. יוסי שמח מאוד על ההזדמנות שנפלה בחיקו להתחיל לצבור ניסיון מקצועי וכבר באותו

היום העביר לארו תוכנית כמבוקש. ארו היה מרוצה מהתוכנית אך ביקש לשפרה בהתאם לרעיונותיו של בני, לאחר שנועץ בעניין עם דינה.

עם קבלת התוכנית המעודכנת מיוסי, פנה ארו טלפונית למספר משפצים מקצועיים, הזמינם לביתו ופרט בפניהם את השיפוצים המבוקשים על ידו. בין היתר, ביקש ארו לסייד גם את קירות גרם המדרגות (לרבות צביעת פס שחור בתחתיתה של כל מדרגה כמקובל), התקנת סורגי ברזל בחלונות הבית, הריסת קיר המטבח ובנייתו מחדש על חשבון חדר השינה (קרי, הגדלת שטח המטבח) וכן ציפוי הגג ביריעות פלסטיות המונעות נזילות (להלן: "העבודות").

לאחר סיום סבב ביקורי אנשי המקצוע, פנה ארו למורן, קבלנית שיפוצים נוספת אליה לא פנה בסבב הטלפוני הראשון, ולאחר ששמע את הצעתה שלה (בסך כולל של 50,000 ₪) הוא ביקשה להפחית מן המחיר האמור שכן, כך אמר למורן, קבלן שיפוצים אחר הציע לבצע את העבודה בתמורה לסך של 40,000 ש"ח. בתגובה ניאותה מורן לבצע את העבודות במחיר של 39,000 ש"ח.

בו במקום נערך בין הצדדים המסמך הבא (להלן: "ההסכם"):

#### סיכום דברים

1. מורן מתחייבת לבצע את העבודות עליהן סוכס בתוך 21 ימים.
2. מחיר העבודות יהיה בסך של 39,000 ש"ח.
3. מורן תתחיל לבצע את העבודות בתוך שלושה ימים.

ולראייה באנו על החתום:

_____	_____
(-)	(-)
מורן	ארו

יצוין, כי על ביתו החדש של ארו (בהיותו מבנה בעל ערך היסטורי) חלה תוכנית מתאר לשימור אתרים היסטוריים. לפיכך, כל שינוי במבנה טעון היתר מאת הרשות המקומית. בהתאם, פנה ארו בו ביום לוועדה המקומית בבקשה לקבלת היתר. תשובת הוועדה המקומית התקבלה לאחר שבוע ולפיה הועדה המקומית תשמח להנפיק לארו היתר מיידי לשיפוצים המבוקשים על ידו, בתנאי כי ישפץ על חשבון, באותה הזדמנות, גם את הגינה הציבורית הגובלת בחצרו. אם יבחר ארו שלא לעשות כן, תבחן בקשתו על פי המקובל בוועדה המקומית תוך פרק הזמן של 10 חודשים.

בנוסף, ועם חתימת המסמך, שם ארו פעמיו לחנות "הכול לבית" בכדי לרכוש את החומרים הדרושים לשיפוץ על פי הרשימה שמסרה מורן לידו. ארו ביקש מהמוכר כי יכין את הרשימה על שמה של מורן, אשר תגיע לאסוף את הפריטים באותו היום. ארו שילם מקדמה וחזר לביתו. מורן הגיעה לחנות כמוסכם, אך ההזמנה לא הייתה מוכנה והיא התבקשה להגיע רק למחרת. מורן הודיעה למוכר כי אם ההזמנה לא תהיה מוכנה למחרת היא תבטלה ויהיה עליהם להשיב לה את התשלום ששולם.

מורן החלה בביצוע העבודות שמונה ימים לאחר מועד חתימת ההסכם. כעבור יומיים הודיעה מורן לארו כי היא זקוקה ל"כסף על החשבון לצורך תשלום לעובדים". ארו סרב וטען כי על-פי המוסכם עליו לשלם את המחיר שנקבע בהסכם רק עם השלמת העבודות. בתגובה, הודיעה מורן כי היא מפסיקה את ביצוע העבודות והורתה לפועליה לעזוב את המקום. כעבור יומיים, הודיע ארו למורן כי

הוא מוכן להלוות לה סך של 10,000 ש"ח אשר יוחזר עם גמר העבודה. מורן לא התרצתה ודרשה בשלב זה תוספת של 5,000 ש"ח למחיר המוסכם עקב הנזק שנגרם לה, לטענתה, בגין ביטול הזמן של פועליה. בצר לו, נענה ארז לדרישה האמורה.

מורן סיימה את ביצוע העבודות 30 ימים לאחר מועד כריתת ההסכם.

בשלב זה חוור לארז, כי הקירות סוידו בצבעי סיד ולא בצבעים פלסטיים (שבדרך-כלל נהוג להשתמש בהם בדירות מגורים); כי הגג צופה בשכבה דקה יחסית של יריעות פלסטיות, אך לא נמרח עליו סיד (למניעת התחממות); הקיר שניבנה הוקם באמצעות בלוקים חלולים וחסרי בידוד אקוסטי.

כפועל יוצא מכך, דרש ארז ממורן להפחית מן המחיר המוסכם את אומדן הפגמים הנ"ל. מורן דחתה דרישה זו על הסף. ארז שילם למורן סך של 39,000 ש"ח בלבד. מורן קיבלה את הכסף תוך מחאה והודיעה בתגובה לארז כי אין בכוונתה לפרוע את ההלוואה.

למחרת קיבלה מורן מכתב מחנות "הכל לבית" לפיו עליה לפרוע מיידית את החוב בגין ההזמנה בסך 15,000 ₪ אשר לא שולם.

- א. חווה/י דעתך על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של ארז. (20%)
- ב. חווה/י דעתך על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של מורן. (20%)
- ג. חווה/י דעתך על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של בעלי חנות "הכל לבית". (10%)
- ד. חווה/י דעתך על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של בני, יוסי ושאר מגישי התוכניות וההצעות. (10%)

### על התשובות לשאלות המשנה השונות להיערך בנפרד

#### שאלה 2 (20%) - אנא השיבו בגוף השאלון

"דיני פירושו של החוזה מתעניינים אך ורק בחשיפת אומד דעתם הסובייקטיבי וה'קפוא' של הצדדים כפי שהיה בעת כריתת החוזה" – האם הינך מסכים/מה לאמירה זו?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

**שאלה 3 (20%) – אנא השיבו בגוף השאלון**

מהי תחולתן של חריג ה"צדק" בהקשרו של סעד הביטול בגין הפרת חוזה, באלו תנאים ניתן להפעיל שיקולי צדק גם ביחס להפרות יסודיות של החוזה ומהם החריגים (וההצדקה להם) להפעלתו של חריג הצדק במקרים של הפרות לא יסודיות של החוזה?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

בהצלחה!!

## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלולים ב' 1 ו- ב' 3) – מועד א', תשס"ו

### הערה כללית:

הפתרון המפורט להלן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו (ניקוד ניתן גם בגין התרשמות והערכה כללית המבוססת על ההנמקה, שימוש באסמכתאות, מבנה התשובה ודרך הצגת הטענות). הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני הבודקים במהלך בדיקת התשובות.

### 1. מעמדה המשפטי של המודעה:

- א** נדרש לבחון את יסודות ההצעה – פנייה, גמירת דעת ומסוימות. יצוין, כי בסוג הצעות של מודעה המופנית לציבור, הקיבול יהיה על פי רוב על דרך של התנהגות. כשמדובר בהצעה לציבור בה נדרשת השגת תוצאה מסוימת, אין טעם ואין צורך, בהודעת קיבול, די בהתנהגות לכשעצמה.
- ב** אם המסקנה היא כי לא מתקיימים היסודות הדרושים לשם הצעה, הרי שניתן היה לבחון התקיימות הצעה להציע הצעות. במקרה כזה, הרי שמכתבו של בני מהווה הצעה ומכתבו של ארז יהווה סירוב להצעה ומכאן שלא נכרת חוזה.

### 2. מעמדו המשפטי של מכתבו של בני:

אין מדובר בקיבול:

- א** תוכן המכתב אינו לפי ההצעה (סעיף 5 סיפא לחה"ח);
- ב** כפי שנאמר לעיל, הקיבול הנדרש הוא קיבול בהתנהגות קרי רק העברת התוכנית לידי ארז. לכן, ההודעה חסרת כל נפקות משפטית. סעיף 6 (א) לחה"ח קובע כי קיבול יכול שיעשה במעשה אם זה משתמע מההצעה. במקרה שלנו המעשה הוא העברת התוכנית, קרי, קיבול = העברת התוכנית;
- ג** הודעת הקיבול עצמה אינה הודעת קיבול אלא קיבול תוך שינוי שדינו כהצעה חדשה (סעיף 11 לחה"ח – קיבול שיש בו תוספת הגבלה או שינוי אחר לעומת ההצעה, כמוהו כהצעה חדשה).

### 3. מעמדה המשפטי של תגובת ארז:

- א** הודעתו של ארז הנה חזרה מההצעה המקורית – ביטול סופי של ההצעה כלפי ארז – אך לא ביטולה כלפי יתר הציבור. סעיף 3(א) לחה"ח קובע כי ניתן לבצע חזרה מהצעה ובלבד שהודעת החזרה נמסרה לניצע לפני שנתן הודעת קיבול. כזכור, בעניינו הודעת קיבול נדרש שתעשה לפי סעיף 6 (א) לחה"ח – בדרך של התנהגות – העברת התוכנית.
- ב** ניתן לראות בתגובת ארז כדחיית ההצעה החדשה. סעיף 4 לחה"ח - ההצעה פוקעת כשדחה אותה הניצע. יצוין, כי ביטול הצעה יכול שיעשה בדרך שונה מדרך ההצעה (פ"ד **תשובה נ' בר נתן**). יש לאבחן לעניין זה בין בני לבין יתר הציבור: בני פתח ערוץ הדברות נוסף עם ארז דרך חליפת מכתבים. מסיבה זו יכול ארז לחזור בו מהצעתו לבני שלא בדרך של פרסום הודעת חזרה בעיתון.

### 4. עשיית עושר ולא במשפט

בני אינו יכול לזכות מכיוון שלא נעשה קיבול ומכיוון שההצעה בוטלה לפני שנעשה הקיבול. מדובר אם כן במעשה יפה אך כזה שאינו מזכה בסכום. העברת התוכנית נעשתה לאחר שארז הביע את דעתו באופן ברור כי אינו רוצה שבני יעביר את התוכנית אך מאחר ובפועל נעשה שימוש בתוכנית תתכן תביעה בעשיית עושר.

5. **טענת כפייה:** יש לדון בשאלה האם דרישת העירייה מהווה כפייה. מדובר בדרישה לא חוקית. עם זאת לא ניתן לטעון כי אין לארז ברירה. הוא יכול לפנות למסלול היתר רגיל ואין בכך למעשה פגיעה בו. יש לו גם אפשרות לפנות לערכאות ולייעוץ משפטי.

6. **מו"מ לקראת כריתת חוזה עם מורן –**

**א** האם טענת ארז שקיבל הצעה במחיר נמוך יותר יש בה חוסר תום לב? מהי התרופה לה זכאית מורן?  
**ב** האם יש כאן טענה טעות או הטעייה? אם מדובר בטעות בכדאיות? התייחסות לקל בניין ולנושא המכרז הסגור.

7. **מעמד המסמך –**

**א** השאלה אותה יש לבחון הינה האם זיכרון הדברים הוא שלב ביניים כחלק ממו"מ, או שהוא חוזה מחייב.  
**ב** מעמדו של זיכרון הדברים נדון בפס"ד **רבינאי נגד שקד** שם נקבע כי בכדי להחליט האם זיכרון הדברים הוא חוזה מחייב יש לבצע שני מבחנים מצטברים:  
תחילה יש לבחון את כוונת הצדדים ליצור קשר מחייב ("גמירות דעת"). בנוסף יש לבחון האם קיימים הסכמות על הפרטים המהותיים של העסקה ("מסוימות") בגופו של זיכרון הדברים.  
במקרה שלהלן נוהל מו"מ בעל פה ועיקריו נכתבו ונחתמו על ידי הצדדים, כלומר מדובר בחוזה המגדיר את משך העבודה, מועד תחילתה ומחירה, כלומר כל הפרטים המהותיים הדרושים. לא הגדרת הכותרת היא הקובעת האם זהו רק זיכרון דברים או חוזה פורמאלי.

8. **תנאי מתלה ואי חוקיות:** דרישת תוכנית המתאר הנה תנאי מתלה לפי סעיף 27(ב) לחה"ח. יש לדון בשאלה זו לאור פ"ד **זגורי** וכן בשאלת חוקיות החוזה אשר לא נתקיים בו התנאי.

9. **בקשת התוספת בסך 5,000 ₪:** השלמת החוזה על ידי הוראות החוק אפשרית רק כאשר מהחוזה אין משתמעת כוונה אחרת. סעיף 46 לחוק מתייחס למצב שבו החיוב על השירות לא הוסכם. מאחר וצוין במפורש כי סכום העבודה הנו 40,000 ולכן הסעיף לא מתאים וקיימת חזקת שלמות המסמך.

**א** דיון בשאלה אם כריתת החוזה על סך 45,000 ₪, לאחר שהופר החוזה יכולה להתפרש כחוזה שהושג על דרך הכפייה לפי סעיף 17 לחה"ח.

**ב** אפשרות אחרת היא להשתמש בסעיף 39 לחוק ולקבוע שמורן נהגה שלא בתום לב, בהעמידה את ארז במצב כפוי. אפשרות אחרת היא לראות בדרישה לתוספת 5,000 ₪ ובהסכמה לה כשינוי החוזה בהסכמה. היות ומדובר בחוזה שדרישת הכתב בו לא מהותית, גם השינוי לא צריך להיעשות בכתב.

**ג** **חוזה הלואה:** על פי סעיף 23 לחוק חוזה יכול שיעשה בעל פה זולת אם הייתה צורה מסוימת תנאי לתוקפו. מדובר בחוזה הלואה בעל פה בין ארז למורן, כשסכום ההלוואה הוא 10,000 ₪. גם כאן ניתן לבחון אפשרות לחוזה שהושג בכפייה כלכלית (**מאיה**).

10. **מועדים לקיום בחוזה:** במקום אחרי 3 ימים אחרי 8 ימים; במקום אחרי 21 ימים אחרי 30 ימים - לא ידועה הסיבה לדחיית ביצוע העבודות אם הדחייה מקורה בארז, הרי שנופלת לגדר סעיף 43 (א) לחה"ח (זאת בהנחה שמדובר בחיובים מותנים ולא בעצמאיים) – במקרה זה לא מדובר בהפרת חוזה. לעומת זאת אם הדחייה נגרמה בגלל מורן, הרי שמדובר בהפרת חוזה. האיחור מתייחס בעיקר למועד סיום העבודה. אין ספק שאיחור בתחילת העבודה עלול לגרום לאיחור בסיום העבודה, אלו יובילו להפרת חוזה מצידו של מורן (בהקשר הפיצויים התייחסות לסוגיית אשם תורם).

11. **מועד תשלום התמורה:** היות והצדדים לא קבעו הסדר חוזי למועד התשלום, ניתן לבצע השלמה לפי סעיף 26 לחוק, או לפי סעיף 41 לחוק הקובע כי המועד לקיום החוזה במצב בו הנושא לא הוסדר בחוזה יתבצע זמן

סביר לאחר כריתת החוזה, במועד בו הודיע הנושה לחייב זמן סביר מראש. מנוסח השאלה לא עולה כי הודע ליצחק זמן סביר מראש כי עליו לשלם חלק מהכסף מוקדם יותר. אופן התשלום לא סוכם בחוזה ועל כן יש מקום להשלים פרטים לפי סעיף 26 לחוק. מאחר ומדובר בצדדים שזו להם העסקה הראשונה (כך עולה מהשאלה) יש לדון בנוהג המקובל בחוזים מסוג זה, האם קיים נוהג כזה והאם מקובל לשלם מקדמה או שנהוג לשלם את כל הסכום עם סיום העבודה.

אם נהוג לשלם מקדמה על החשבון אזי ארז הוא זה שאשם בהפסקת העבודה שמורן יזמה.  
אם התברר שזה לא הנוהג, אזי פעולתה של מורן תחשב הפרה.

**12. איכות הקיום:** הקירות סוידו בצבעי סיד ולא בצבעים פלסטיים (שבדרך-כלל נהוג להשתמש בהם בדירות מגורים; הגג צופה בשכבה דקה יחסית של יריעות פלסטיות, אך לא נמרח עליו סיד (למניעת התחממות); הקיר שניבנה הוקם באמצעות בלוקים חלולים וחסרי בידוד אקוסטי). מאחר שהחוזה לא פירט את סוג העבודות הנדרשות ולא פורטו הסטנדרטים הדרושים יש מקום לבצע השלמה לפי סעיף 26 לחה"ח, כמו כן יש לפנות לסעיף 45 לחה"ח לפיו חיוב למתן שירות שלא הוסכם על סוגם או טיבם, יש לקיים במתן שירות מסוג ומטיב בינוני. יש לבחון את הסוגיה על הסטנדרט המקובל בשוק.

**13. קיזוז:** היה מקום לדון בשאלה האם רשאי ארז לקזז מהמחיר המוסכם את אומדן הפגמים, מאחר ומדובר באומדן בלבד, הרי שמדובר בחיוב בלתי קצוב. חיוב מסוג זה ניתן לקיזוז רק שמדובר באותה עסקה. היות ומדובר באותה עסקה החיובים ניתנים לקיזוז מכוח סעיף 53 (א) לחה"ח.

**14. חוזה לטובת צד ג':** האם החוזה של ארז עם חנות הכול לבית מהווה חוזה לטובת צד ג' (מורן) על פי סעיף 34 לחוק? בהקשר זה יש לבחון את זכויותיה של מורן כלפי החנות. האם ראשית מורן לבטל את החוזה ולקבל לידיה את תשלום המקדמה? האם החנות רשאית לפנות למורן בדרישת תשלום? ארז הודיע למורן על קיום הזכות ולכן זכותה תבטל אם תודיע לחנות כי אינה מעוניינת בקיום החיוב כלפיה (סעיף 35 לחה"ח). עדיין אין בכך כדי לבטל את האפשרות של ארז לדרוש את קיום החיוב (סעיף 38 לחה"ח). בנוסף, לא נראה כי החנות זכאית לפנות למורן בבקשה לתשלום מכוח סעיף 36 לחה"ח לפיו כל טענה שיש לחייב כלפי הנושה בקשר לחיוב תעמוד לו גם כלפי המוטב (לפי פ"ד **בלמן** הסעיף משמש רק כטענת הגנה ולא ניתן להטיל חובות מכוחו).

**15. חוסר תום לב במו"מ:** האם ניהול מו"מ וכריתת חוזה עם יוסי שלא ענה למודעה מהווה פגיעה בחובת תום הלב? האם הפגיעה גוררת פיצוי חיובי? (פ"ד **קל בניין**) – הבעיה היא שאין זוכה במכרז מאחר והתוכנית היפה ביותר הייתה של בני, אך הצעתו נדחתה. דיוו בהרחבת מעגל היריבויות בעילת חוסר ת"ל במו"מ (פנידר).

**16. חוסר שוויון במכרז פרטי** – התנאי היה כי ייכרת חוזה רק עם אדריכל שיש לו ותק של 5 שנים. יוסי אינו עומד בדרישה זו. בנוסף, הדרישה לשירות סדיר מלא נראית כאפליה. יש לבחון על פי פ"ד **בית יולס** את החובה לנהוג בשוויון במכרז פרטי בהקשר לשאלה ובמיוחד לאחר הילכת **קסטנבאום**.

## שאלה 2 –

התייחסות לפסקי דין דוגמת **חסקין**, **אתא**, **מילגרום** שבהם בית המשפט עושה שימוש בטכניקות לקריאת נסיבות מאוחרות לכריתת החוזה כדי ליחס לצדדים כוונה היפותטית, לאו דווקא סובייקטיבית וכזו שהייתה פועל,

”בעת” כריתת החוזה (למשל מבחן הטרדן המתערב). התייחסות גם למבחני הפרשנות האובייקטיביים ועקרון ת”ל והשלכתו על פירושו של החוזה.

### שאלה 3 –

התייחסות לסעיף 7(ב) לחוק התרופות: חריג הצדק שחל לכאורה רק בהפרות לא יסודיות (ולא ביסודיות שחלף בהן הזמן הסביר לביטול ללא ארכה) וגם זאת רק בתנאי שהמפר התנגד לביטול תוך זמן סביר (התייחסות לרציונאל ההסתמכות של המפר מלבד שיקולי הצדק). הפעלת שיקולי צדק בהפרות יסודיות יכול להיעשות גם דרך עקרון תום הלב (צמנטכל, אבו זייד).

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

דיני חוזים – תשס"ו (סמסטר ב')

שנה ב' מסלולים I ו-III

ד"ר עלי בוקשפן

גב' מורן אופיר ועו"ד ארז שחם

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

**שאלה 1 (סה"כ 60% - 20% לכל שאלת משנה - 4 עמודים לכל היותר)**

מר בנאי, קבלן בניין מצליח, ראה בעיתון מודעה, שבה הוצע למכירה מגרש בצפון הרצליה. בזכות קשריו הענפים בעיריית הרצליה נודע למר בנאי שתוך זמן קצר ישונו תוכניות המתאר החלות על המגרש, כך שזכויות הבניה בו יוגדלו פי ששה. מר בנאי יצר קשר עם בעל המגרש, יובל, ובסיומו של משא ומתן מהיר הסכימו השנים על מכירת המגרש תמורת מיליון ₪. מחיר זה תאם את שווי השוק של המגרש, אשר שקף את זכויות הבניה הקיימות והידועות. במעמד הכריתה שלם מר בנאי סכום של 100,000 ₪, השנים הסכימו כי היתרה נועדה להשתלם במקביל למסירת ההחזקה והעברת הבעלות במגרש, תוך חודשיים, וכן הסכימו שמי מביניהם שיחזור בו מהסכמות אלו יחויב לשלם לשני תשלום של 1,500,000 ₪. הם נפרדו בלחיצת ידים ופנו כל אחד לדרכו. מר בנאי, היה מרוצה מאוד מהעסקה שעשה, בין היתר משום שידע כי גם מתחרהו העיקרי בשוק הבניה בצפון הרצליה, הקבלן אורי, גילה עניין רב ברכישת אותו המגרש.

יומיים לאחר מכן, קרא יובל בגיליון יום שישי של העיתון המקומי, כי הרשויות החליטו להפקיד תוכנית מתאר חדשה, העתידה להגדיל פי ששה את זכויות הבניה באותו מגרש. ביום ראשון בבוקר, שלח יובל למר בנאי מכתב רשום שבו האשים את מר בנאי בתרמית והודיע לו על ביטול החוזה. מייד לאחר שליחת המכתב, חדש יובל את הקשר עם הקבלן אורי, ולמחרת היום, ביום שני, חתמו השניים על מסמך למכירת המגרש תמורת שלושה מיליון ₪ אך הסכימו ביניהם כי בחוזה הרשמי שיערך בכתב ינקבו בסכום של מליון וחצי ₪ בלבד על מנת להפחית משניהם את נטל תשלום המס בגין העסקה. בנוסף, נכתב במסמך כי:

"סעיף ח'- הפרת ההסכמות העומדות מאחורי מסמך זה תחשב כהפרה יסודית ומהותית."

וכי:

"סעיף יא'- כל תוספת לזכויות הבניה תחייב את הקונה בתשלום סכום נוסף למוכר."

אורי, הידוע כקבלן חרוץ במיוחד, התקשר בו ביום עם ספקי חומרי גלם ליציקת היסודות במקום ונערך להתחלת העבודה.

ביום שלישי, הגיע למשרדו של הקבלן אורי מכתב מיובל לפיו הוא מבקש ממנו להוסיף תשלום בגין הגדלת זכויות הבנייה במגרש פי ששה עליה דווח בעיתון יום השישי האחרון. באותו יום, נודע למר בנאי על העסקה שנערכה בין יובל לאורי. מר בנאי החליט שעליו להשיג את המגרש ויהי מה. הוא מהר ושלח ליובל מכתב, בו הודיע כי הוא מוכן להתאים את המחיר המוסכם להחלטה החדשה של רשויות התכנון, ולשלם שלושה וחצי מיליון ₪ בעד המגרש במידה ותכנית המתאר החדשה תאושר באופן סופי על ידי הרשויות המוסמכות. במידה ולא יתקבל אישור סופי ההסכם ייחתם על פי הסכום המקורי שנקבע בו. המכתב נמסר לידי יובל באמצעות שליח כבר באותו יום. מכתבו של יובל אל מר בנאי, שנשלח כאמור ביום ראשון, הגיע למשרדו של מר בנאי רק ביום רביעי.

כאשר מר בנאי נכנס למשרדו ביום רביעי בבוקר, הוא מצא על שולחנו את המעטפה עם המכתב של יובל. בטרם הספיק לפתוח את המכתב, קבל שיחת טלפון מיובל, אשר בקש ממנו להתמתין בטרם יפתח את המעטפה, משום שהוא רוצה לחשוב שנית על מה שכתב במכתב. מר בנאי, שלפי חותמת הדואר הבין כי מדובר במכתב שנשלח ביום ראשון ונחש מה עשוי להיות כתוב בו, השיב ליובל כי ישמח לא לפתוח את המעטפה.

הניח/י כי את שיחת הטלפון ערך יובל מחדר ההמתנה של משרד עורכי הדין שבראשו את/ה עומד/ת. בתום השיחה נכנס יובל ללשכתך ומבקש חוות דעת משפטית בעניין.

- א. חווה/י דעתך על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של מר בנאי. (20%)
- ב. חווה/י דעתך **בנפרד** על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של יובל. (20%)
- ג. חווה/י דעתך **בנפרד** על המצב המשפטי, הזכויות, התרופות ודרכי הפעולה האפשריות של הקבלן אורי. (20%)

### **שאלה 2 (20%) - אנא השיבו בגוף השאלון**

סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט – 1979 קובע כי: "מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן – הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן – המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכייה, ואם ההשבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה – לשלם לו את שווייה". מהי ההצדקה לסעיף האמור, באלו מקומות נעשה בו שימוש במסגרתם של דיני החוזים ועד כמה, אם בכלל, ניתן לעשות ברעיון העומד מאחורי סעיף זה כדי לקדם את יעדיהם של דיני החוזים לקיום הסכמים?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

**שאלה 3 (20%) – אנה השיבו בגוף השאלון**

סעיף 15(א) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א – 1970 מאפשר לבית המשפט להפחית את סכומם של הפיצויים המוסכמים בתנאים מסוימים. באלו מצבים ישתמש בית המשפט בסמכות האמורה ומהם השיקולים שעליו להביא בחשבון במסגרת הפעלת שיקול דעתו זה?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

בהצלחה!!

## פתרון בחינה מסכמת בדיני חוזים (מסלולים ב' 1 ו- ב' 3) – מועד א', תשס"ו

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן

מתרגלים: גב' מורן אופיר ועו"ד ארז שחם

### הערה כללית:

הפתרון המפורט להלן הינו פתרון מוצע. אין בו כדי למצות את כל התשובות האפשריות ואין בו כדי לשקף איכות היישום, ניסוח ומבנה התשובה בכל מקרה לגופו (ניקוד ניתן גם בגין התרשמות והערכה כללית המבוססת על ההנמקה, שימוש באסמכתאות, מבנה התשובה ודרך הצגת הטיעונים). הפתרון להלן שימש כאמת מידה בסיסית שעמדה לנגד עיני הבודקים במהלך בדיקת התשובות.

### שאלה 1

#### טענותיו של מר בנאי

\* **כריזת חוזה** - בנאי יטען כי נכרת חוזה בינו לבין יובל. הוא יטען כי היתה העדה על גמירות דעת וכן מתקיימת דרישת המסוימות. האינדיקציות: תשלום מקדמה, לחיצת יד, נוסחת הקשר, קביעת מחיר, קביעת מועד וכו' - פ"ד רבינאי, פ"ד דור אנרגיה. בנוגע לדרישת הכתב במקרקעין הרי שלא נערך מסמך בכתב. מר בנאי יטען שהדבר לא פוגע בהיותו של החוזה מחייב בשל תום ליבו בעסקה- פ"ד קלמר נ' גיא.

\* **טעות** - מר בנאי יטען שלא היתה טעות ושם היתה טעות הרי שמדובר בטעות בכדאיות בלבד ולכן אינה יכולה לשמש כעילה לביטול החוזה (סעיף 14(ד) - מבחן הסיכון של פרידמן, פ"ד ארואסטי וכו'). בבחינת הטעות יש להראות מדוע חלק מיסודות הטעות אינם מתקיימים.

\* **הטעיה** - מר בנאי יטען כי לא היתה הטעיה כיוון שלא מתקיים היסוד של גרימת הטעות על ידי הצד השני. בהקשר זה יטען כי לא חלה עליו חובת גילוי (פ"ד ספקטור), שכן המידע הגיע אליו בשל קשריו האישיים בעיריית הרצליה.

\* **הודעת ביטול** - מר בנאי יטען כי הודעת הביטול ששלח יובל לא השתכללה כיוון שהיא משתכללת כאשר היא מגיעה לידיעתו של הנמען (התייחסות למועד ה"מסירה" - סעיף 60(ב) לחוק החוזים: אל הנמען או מענו).

\* **תום לב במו"מ** - מר בנאי יטען שעמד בדרישות סעיף 12 לחוק החוזים שכן לא חלה עליו חובת גילוי עובדת הגדלת זכויות הבניה.

\* **הצעה מזכה** - מר בנאי יטען כי הצעתו השניה להתאמת התשלום לזכויות הבניה החדשות היא הצעה מזכה ולכן קמה חזקת קיבול לפי סעיף 7 ואין צורך בהודעת קיבול מצידו של יובל.

\* **חוזה על תנאי** - ההצעה המזכה כוללת מאפיינים של חוזה על תנאי מתלה לפיהם תתגבש לכדי חיוב רק אם אכן תתקבל החלטה על הגדלת זכויות הבניה.

\* **תרופות** - מר בנאי יבקש לאכוף את החוזה הנכרת. במידה ולא ניתן לאכוף את החוזה יבקש פיצויים. מר בנאי יטען כי על הפיצויים להגן על אינטרס הציפיה שלו לרווח שיכול היה להרוויח כתוצאה ממכירת פרויקט הבניה אותו היה בונה על המקרקעין וכי הפיצויים המוסכמים אינם מפצים בגין נזק זה (פ"ד מלון צוקים).

\* **הפרה צפויה** – מר בנאי יטען כי לאחר שנודע לו על ההסכם שכרת יובל עם הקבלן אורי הסתבר מנסיבות העניין שיוכל לא יוכל לקיים את החוזה איתו. במקרה זה מר בנאי יכול היה להתעלם מההפרה הצפויה ולקיים את החוזה ורק מאוחר יותר לתבוע פיצויים כאשר אינו כפוף לחובת הקטנת הנזק (**פ"ד סוראקי**).

#### טענותיו של יובל

כנגד החוזה הראשון עם מר בנאי:

\* **כריתת חוזה** – יובל יטען כי לא נכרת חוזה ראשון עם מר בנאי. הוא יטען כי לא היתה העדה על גמירות דעת וכי לא היתה מסוימות (**פ"ד רבינאי, פ"ד דור אנרגיה**). אינדיקציה לכך היא העדרו של מסמך בכתב המציין את זהות הצדדים של העסקה, את מיקומה המדויק של החלקה ואת מועד המסירה המדויק. יובל יטען כי לא התקיימה דרישת הכתב בעסקת המקרקעין הראשונה עם מר בנאי ולכן החוזה אינו תקף. הוא גם יטען כי לא ניתן להתגבר על העדר הכתב על ידי תום הלב שכן מר בנאי היה חסר תום לב בכך שלא גילה אודות זכויות הבנייה החדשות- **פ"ד קלמר נ' גיא**.

\* **טעות**- לחילופין, ואם יוחלט כי נכרת חוזה, יובל יטען לטעות לפי סעי' 14(א) לחוק החוזים. יובל ידע על מצב זכויות בניה שאינו נכון והעריך את מחירה של הקרקע בהתאם. יובל יטען כי לא מדובר בטעון שהיא רק בכדאיות (סעיף 14(ד) – מבחן הסיכון של פרידמן, **פ"ד ארואסטי וכו'**). לעניין יסודיות הטעות המבחן אובייקטיבי (**פ"ד ספקטור**), יובל יטען כי אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה אם ידע על מצב זכויות הבניה החדש. לעניין ידיעת הצד השני יובל יטען כי מר בנאי ידע או לפחות היה צריך לדעת.

\* **הטעיה**- יובל יטען להטעיה במחדל כיוון שכן מר בנאי ידע על הגדלת זכויות הבנייה כבר במועד החוזה המקורי ולא גילה לו על כך.

\* **הודעת ביטול**- יובל יטען כי שלח את הודעת הביטול למר בנאי כדין וכי הודעת הביטול משתכללת מרגע שהיא נשלחה- יום א' – התייחסות לסעיף 60(ב) ול**פ"ד תשובה**.

\* **תום לב במו"מ** – יובל יטען כי מר בנאי הפר את חובת תום הלב במו"מ שכן חלה עליו חובה לגלות פרטים מהותיים וחיוניים שהוא יודע וכי יובל לא יכול היה להשיגם בעצמו במועד חתימת החוזה המקורי. לשם כך, יטען יובל כי הגדלת זכויות הבנייה היא פרט מהותי וחיוני לצורך עסקת מכר המקרקעין.

\* **תרופות**- הפגמים בכריתה מקימים ליובל זכות ביטול לפי סעי' 20. כמו כן, ידרוש יובל את הפיצויים המוסכמים כפי שנקבעו בהסכם. יובל יטען כי הפיצויים שנקבעו סבירים בגובהם ביחס לערך העסקה ולכן אין מקום להתערבות ביהמ"ש בגובהם – במידה והחוזה מבוטל מכח פגם ברצון נופלות גם התניות המשניות ולכן לא יוכל לתבוע מכח תנית הפיצויים המוסכמים אלא רק בביטול מחמת הפרה.

כנגד החוזה עם אורי:

\* **כריתת חוזה**- יובל יטען כי לא נכרת חוזה שכן לא התקיימו דרישות גמירות הדעת והמסוימות. אינדיקציות: נוסחת הקשר הנוקטת בלשון "בחוזה הרשמי שיערך בכתב..." וכן חסרים פרטים מהותיים לעסקה.

\* **חוזה למראית עין/חוזה פסול**- יובל יטען כי מדובר בחוזה למראית עין לפי סעי' 13 ועל כן בטל מדיעקרא. מכיוון שמדובר בחוזה למראית עין שמטרתו להונות את שלטונות המס הרי שהוא גם

חוזה פסול, ועל כן ניתן להחיל עליו גם את סעי' 30 הקובע גם הוא בטלות מדעיקרא- **פ"ד ביטון**, **פ"ד בנק המזרחי נ' אולצ'יק**. נדרשת התייחסות לכך שלא כל חוזה בניגוד לחוק הוא חוזה פסול ( **פ"ד זגורי**).

\* **פרשנות**- לחילופין, במידה ויוכרע שכן נכרת חוזה, יובל יטען שיש לפרש את סעי' יא לפי לשונו ולכן אורי חייב בתשלום נוסף בגין הרחבת זכויות הבניה כמו כן, בשילוב עם סעי' ח' המהווה תנית יסודיות מוסכמת הרי שהפרת סעי' יא' מהווה הפרה יסודית ולכן מזכה אותו בזכות ביטול מיידית.

\* **תרופות**- יובל יבקש את ביטול החוזה וכן פיצויים בגין ההפרה. יובל יטען כי על הפיצויים להגן על אינטרס הציפייה שלו לרווח שיכול היה להרוויח מהעסקה (סעיף 1 לחוק התרופות הגדרת נזק- "לרבות מניעת רווח"; **פ"ד מלון צוקים**).

#### טענותיו של אורי

\* **כריתת חוזה**- אורי יטען כי נכרת חוזה בין יובל לבינו שכן התקיימו דרישות גמירות הדעת והמסוימות וכן התקיימה דרישת הכתב כיוון שחתמו על מסמך בכתב.

\* **השתק** - עידו יטען כי יובל הציג מצג לפיו העסקה הושלמה, וכי הוא הסתמך על המצג ושינה מצבו לרעה בכך שהתקשר כבר עם ספקי חומרי גלם ונערך להתחלת העבודות על המקרקעין ולכן יובל מושתק מלטעון כנגד המצג – עיגון ההשתק בעקרון תו"ל.

\* **פרשנות**- אורי יטען כי פרשנות נכונה של סעי' יא לחוזה תהיה בהתאם לנסיבות (**פ"ד אפרופים**) לפיה הסעי' מדבר על הגדלת זכויות הבניה מעבר למה שהיה ידוע לצדדים ביום חתימת החוזה ועל כן אינו חייב בתשלום נוסף.

\* **חוזה למראית עין/חוזה בלתי חוקי**- אורי יטען כי לא מדובר בחוזה למראית עין שכן החוזה משקף הסכמה אמיתית בין הצדדים. לחילופין אם מדובר בחוזה למראית עין יש להפריד בין החוזה הגלוי לנסתר ולתת תוקף לחוזה הנסתר וכן יש לטפל בו במסגרת דיני החוזה הפסול- סעי' 30, 31 ועל כן יש לנקוט רק בביטול חלקי ולאכוף את החיובים שאינם פסולים בו- **פ"ד ביטון**, **פ"ד בנק המזרחי נ' אולצ'יק**.

\* **הפרה יסודית**- אורי יטען כי סעי' ח' לחוזה מהווה תנית יסודיות מוסכמת גורפת ולכן לא ניתן לתת לו תוקף בצורה גורפת זו.

\* **תרופות**- אורי יבקש לאכוף את החוזה הנכרת. במידה ולא ניתן לאכוף את החוזה יבקש פיצויים. אורי יטען כי על הפיצויים להגן על אינטרס הציפייה שלו לרווח שיכול היה להרוויח כתוצאה ממכירת פרויקט הבניה אותו היה בונה על המקרקעין (**פ"ד מלון צוקים**). בנוסף, יבקש להגן על אינטרס ההסתמכות כיוון ששנה את מצבו בהסתמך על העסקה. נראה כי בענייננו נזק ההסתמכות נמוך מנזק הציפייה, אך גם אם היה גבוה היה מבקש אורי פיצוי בגינו (**פ"ד מלון צוקים**).

דיון במהותו של אינטרס לאי עשיית עושר ולא בנשפט; מופעיו השונים בדיני החוזים (סעיף 21, 31 לחוק החוזים, סעיף 9, 18 לחוק התרופות). דיון בפ"ד אדרס והשימוש בסעד ההשבה (באתו מקרה של רווחי המפר) כדי לעודד קיום הסכמים ולנטרל את הכדאיות בהפרתם.

### שאלה 3

שאלת האיזון בין חופש החוזים ורצון הצדדים (סעיף 24) למול עמדתם הנוכחית של דיני החוזים שלא להטיל פיצויים עונשיים (גולדמן, אך ראו פלוטקין); תנאי סעיף 15 להתערבות במנגנון הפיצוי המוסכם (כאשר הם נקבעו ללא כל יחס סביר לנזק (לשון צמצום שק"ד)). "תניה גורפת" הקובעת שהפרת מספר תניות תזכה בפיצוי מוסכם כמגבירה את ביקורתו של ביהמ"ש בשל כך שהיא מהווה אינדיקציה לשרירותיות שבקביעת הפיצוי המוסכם.

בונס: פס"ד Lake River של השופט פוזנר שהתלבט בין יתרונותיה של תנית פיצוי מוסכם כמנגנון פרטי המעודד קיום הסכמים לבין היותה "סנקציונית" לעיתים.

187  
04040007  
040470007

187

המרכז הבינתחומי - הרצליה

דיני חוזים - תשס"ז (סמסטר ב')

שנה ב' מסלולים I-IV

מרצים: פרופ' משה בר-ניב; ד"ר עלי בוקשמן  
מתרגלים: עו"ד יעקב גורנשטיין ועו"ד אלעד שרף

מבחן מסכם

הנחיות:

1. במשך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והמסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אגף הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. רימבון עם חומר פתוח.

שאלה 1 (סה"כ 60%) - 5 עמודים לכל היותר  
 הכשר להצטרף? בתוספת?  
 אהבה נכונה סניקר

בסיכומי של מו"מ ארוך ומתיש, אשר התארך מספר חודשים, סיכמו מיכאלה (הרוכשת) וירון (מנכ"ל החברה המוכרת, אשר תכונה להלן החברה), כי מיכאלה תרכוש את הזכויות במגרש מקרקעין בעיר תל אביב, עליו בנוי מבנה המיועד להריסה. כל זאת, בתמורה לתשלום של 2 מליון דולר (אותם לוותה מיכאלה בריבית חודשית של 20% בשוק האפור). הצדדים סיכמו, כי יפגשו תוך שבוע לכתום על החוזה, אשר את ניסוחו הטילה מיכאלה על עורך דינה שלווה אותה במו"מ בעבור שכר הולם בסך 30,000 דולר. מיכאלה שכרה משדדים מפוארים בקרבת מקום, במחיר של 100,000 דולר לחודש. במטרה לנהל משם את פרויקט הבניה המתוכנן במגרש. כמו כן, בעקבות חסיכום עם ירון, הודיעה מיכאלה לאברהם, בעל מגרש אחר עמו ניהלה מו"מ על רכישת מגרש קרוב בסכום דומה, כי היא פורשת מהמו"מ כיוון ש"סגרה" עם מישהו אחר.

בערב שקדם למועד פגישתם המתוכננת של הצדדים, התקשרה לירון אישה בשם מישל ואמרה לו כי היא מוכנה לשלם 5 מליון דולר בתמורה למגרש עוד באותו הערב. נחתם חוזה בין מישל ובין החברה ואילו למשרדה של מיכאלה נשלח מכתב לפיו נבצר מהחברה להתקשר עם מיכאלה בחוזה. מיכאלה התקשרה מיידי לאברהם וביקשה לחזור למו"מ עמו אך זה הודיע לה כי "מאברהם לא עושים צחוק וממילא, השווי של המגרש, כיום, לא נופל מ-10 מליון דולר".

עזרא, בעל מניות בחברה, שמע על החוזה עם מישל והרגיש שמשחו בכל הסיפור לא הגיוני. למחרת בבוקר, בעודו מנסה לפענח את התעלומה שהטרידה את מנוחתו, בה עזרא במכשיר הטלוויזיה. לפתע הודיע קריין החדשות, כי ארגון אונסק"ו הצהיר שהעיר תל-אביב תוכר כעיר מורשת תרבות עולמית בזכות הבנייה בסגנון הבאוהאוס אשר מאפיינת את העיר. לפיכך, הסביר הקריין, מחירי מבנים הבנויים בסגנון זה צפויים לעלות בשיעור של עד פי 10 ממחירים ערב הכרזת הארגון כאמור. עזרא עדכן את ירון, שכבר הובטח לו קידום משמעותי ושדרוג בשכרו כבונוס על עסקת המכירה המוצלחת. ירון ראה למול עיניו איך הכל מתרסק.

ירון קבע פגישה עם מישל. משהגיעה מישל למשרד הוא החל מטיח בה כי היא רימתה אותו. מישל חיככה והסבירה כי נודע לה רק לפני כשבוע על ההכרזה הצפויה. "אל תיילל כמו ילד קטן", סנטה מישל בירון,

מחלוקת על חוזה  
 חוזה  
 חוזה  
 חוזה

סניקר  
 חוזה  
 חוזה  
 חוזה

חוזה  
 חוזה  
 חוזה

חוזה  
 חוזה

חוזה  
 חוזה

חוזה  
 חוזה

חוזה  
 חוזה



בדעיבד הסתבר, כי החברה נאלצה להשקיע סכום ניכר על קיום הליך אודישנים למועמדים נכ - 10,000 ש"ח. הצורך בדחיפות היה ברור גם לאפרת שהסכימה, מצידה, להשתתף בקמפיין של החברה בתמורה לסיום כפול מזה שהוסכם עליו עם בוני - 100,000 ד"ל לאור עמדת המיקוח החלשה של החברה בנסיבות אלה. החוזה בין החברה ובין אפרת קבע, בין היתר, כדלקמן:

סכום  
כאילו  
קהילה  
בין  
מספר  
שנים  
אבא  
התקנה  
סכום  
הוא

1. במסגרת קידום הפרויקט, הזמרת חייבת להופיע בכל מקום ובכל עת בו תדרוש זאת ממנה החברה. על אף האמור בכל דין החברה מוותרת על זכותה לתבוע את אכיפתו של סעיף זה.
2. הזמרת מתחייבת שלא לקדם מוצרים של חברות מסחריות אחרות במשך שלוש שנים, שמניינם יחל עם סיום חוזה זה. במהלך פרק הזמן הזה תשלם החברה לאפרת סכום כספי בסך 10,000 דולר מדי שנה.

AES  
אין  
אין  
אין  
אין  
אין

על-אף האמור בכל דין, אפרת מוותרת על הטענה, כי החוזה אינו בר אכיפה במידה והחוזה יופר על ידה.

אם יתן להטענה שיש להטענה? הלקי 10%

מכל מקום, לאחר שאפרת חתמה על החוזה עם החברה ביקש ירון לרומם את רוחה של רעייתו והורה לאפרת להופיע בפניה במחלקה בה היא מאושפזת. אפרת סירבה, אך המנכ"ל עמד על כך. לא זו אף זו, אלא שנודע למנכ"ל, כי אפרת החליטה להתקשר בהסכם עם יבואנית רכבי "דלתא", במסגרתו התחייבה לשיר באולם התצוגה של החברה מדי יום ג' בשבוע במשך שנה, לצורך קידום מכירות של רכבי החברה.

אם  
החברה  
התקנה  
הוא

1. החברה טוענת, כי לא נכרת חוזה בינה ובין מיכאלה. התייחס לטענה זו של החברה ולכל טענותיה האפשריות של מיכאלה באשר לטענה זו. בהנחה ולא נכרת חוזה בין מיכאלה ובין החברה, האם תוכל מיכאלה לתבוע פיצויים מהחברה ומירון? פרט את טענותיה של מיכאלה ונפרד את טענותיהם של החברה וירון ביחס לסוגיית הפיצויים כאמור. (18%)
2. ירון טוען, כי בכוחו לבטל החוזה הראשון שכרת עם מישל. מישל מצידה טוענת שלא כך הדבר וכי אין תוקף משפטי לכתב הויתור (החוזה השני, אשר נכרת בבר) וממילא בכוחה לבטלו. דונו בטענותיו של ירון ונפרד בטענותיה של מישל. (18%)
3. החברה טוענת, כי ביטלה את החוזה עם בוני, היא מבקשת לתבוע מבוני פיצויים ולעשות שימוש בכל סעד רלוונטי אחר העומד לה. בוני טוענת, כי ביטלה את החוזה כדין ושמגיעים לה פיצויים מהחברה. דונו, ונפרד, בטענות שני הצדדים לחוזה. (18%)
4. ירון והחברה עומדים על כך שאפרת תופיע בבית החולים בפני רעייתו של ירון ומבקשים למנוע ממנה את קיום החוזה שכרתה עם "דלתא". דונו, ונפרד, בטענותיהם של החברה וירון ושל אפרת בהקשר זה. (6%)

הצדד/ק/הצדדיקי את חשיבותו של עקרון החסתמכות בדיני החוזים והדגם/הדגימי את ההגנה על האינטרס האכזר במסגרתם של דיני החוזים.

קיני המזיק באופן אופן לא תפסל בדת הסכר של חלפה. הנלוו לו ומקלע  
 כגון עדי פניו א"ע אצלכם רביוסיה. גאיה המוקמים קינוי המזיק הוא  
 אגדע את תפקיד התיקון שניה או קיום המזהה כהולט (פ"ר טאון קוקין) בל  
 כיסוי התיקון המלכתי דוגמ אצלכם כהוסמלמל - דמקן לא תפסל מסדוים ופאליז - וקין  
 שפצע א' זיקה פהפיה של המלכה. א"ע חוסין פפה קוקין קלון טאניאס  
 ייקון קוטי בני אצני אצלכם הוסמלמל קלנה פני אכר. הולדן של טעני  
 נס"ט אלק ומלמל דוגמ שיקטול יבגה אלקין (אכרן שלאי יכרר אכרן טעני.  
 אלקמ חטין טעני כהוסמלמל (מלכתי) ברב קינוי פקיון וליט אכרן טעני  
 הן התיקון וכן הנוסמלמל, ובאנו שפסקה המלכתי ~~המלכתי~~ א"ע פיוני התיקון  
 גיה אכרן. מלכט טען דקוקין טנמלמל פיוני קיון רבם באשר  
 מלכט כמלני חוסט. כאל פקיון הוסמלמל אכרן של פקיון התיקון נאכר  
 יוס אכרן לא תפסל באצרת אצלכם הוסמלמל נאלו. באשר יהא קוטי  
 ולבוטיקטיב אכרן של שילם פיקז התיקון לונסל וטי אכרן  
 אכרן (מלכתי) האצלכם התיקון זמני אכרן באכרן אכרן אצלכם התיקון.  
 אכרן כן, קיני המזיק ושפצע האצלכם כהוסמלמל חלצה פהפיה, אכרן  
 באכרן יוס קוטי אכרן של פקיון התיקון (אכרן מלכתי) אכרן באכרן  
 וכרר תפסל אכרן פפיוני הוסמלמל אכרן טעני התיקון - באכרן אכרן  
 כאל טעני א' התיקון זמני (אכרן חוסין).

סדוק התיקון  
 ככוי  
 מלכתי  
 קיני אכרן  
 (אכרן מלכתי)

ה' פהפיה  
 5/20

שאלה 3 (20%) - אנה השיבו בגוף השאלון

סעיף 17(א) לחוק החברות, התשנ"ט - 1999 קובע כי: "דין התקנון כדין חוזה בין החברה ובין בעלי מניותיה ובנים לבין עצמם". באילו נסיבות מוצדקת החלתו של חוק החוזים האחידים, התשמ"ג - 1982 על תקנון התאגיד ומהם כללי פירושו הראויים של תקנון התאגיד?

שאלה זו נשאלה בפרק אשר על דעת, השאלה אנשאלק אלמ, ונגע ענין אל  
 התקנון ואל ק (נשאלו אמנו במילת, והיא אלץ שימקובר בתנאי התקנס  
 במלמ אלמ, ~~באלמ התקנס~~ גלמ השלמט אלמלנד - ראטר  
 התקנון יודע לענין תקנס בין רלמלן אלמלנד של סטק ולקמ  
 יש למלן אלמ התקנס באלל למלמ שלק למקנס אל רעיונל של געמ  
 לממ, יש למקנס אלמ התקנס בן התקנס אלמ למלמק בלמל  
 ואל למלמ (ממ אלמלנד של געמ) (בתקנון ומלוג רמל). אל לממ  
 שלק רלמלמ ומלמ למלמ, אל למלמ שלקם במלמ של למלמ בין  
 שני לממל סמ אלמ למלמ ואל אלמ רלמלנד, מ למלמ שלק  
 במלמ המלמ למק שלק לממ ומלמ אלמל. take it or leave it (מלמ),  
 לממ למל יש למק לממ לממל התקנון למלמ למלמ למלמ, ומלמ  
 לממ שלמלמל ומלמ למלמל ולממל אלמ למלמ למלמ וממ לממל  
 אלמ למלמ בין לממלמל ומלמ למלמל למלמ למלמל ומלמ למלמ למלמ למלמ  
 לממ למלמ ולמלמ למלמ, למלמ למלמ למלמ למלמ - למלמ למלמל למלמל  
 למלמ למלמל (מלמל למלמל). למלמ למלמל למלמל שלק התקנון למלמ  
 למלמ למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל, יש לו למלמ  
 למלמ למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל  
 למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל למלמל

התשובה היא

בהצלחה!!

16/20

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

דיני חוזים – תשס"ז (סמסטר ב')

שנה ב' מסלולים I ו-IV

מרצים: פרופ' משה בר-ניב; ד"ר עלי בוקשפן  
מתרגלים: עו"ד יעקב גורנשטיין ועו"ד אלעד שרף

### פתרון מסגרת מוצע – מבחן מסכם – מועד א'

#### כללי

הפתרון המוצג כאן הינו פתרון כללי ורחב. במסגרת התשובה במבחן לא נדרשה התייחסות לכלל הנקודות, אך הוא שימש לבודקים כנקודת מוצא להערכת התשובה. נושאים מסוימים מוזכרים כפתרון כנקודה בלבד, בעוד במבחן נדרשה התייחסות מהותית אליהם תוך דיון ויישום של הסוגיה לעומק. כמו כן, במסגרת הציון שניתן לכל תשובה, נכלל מרכיב של שיקול דעת בהתאם לאיכות התשובה, דרך הפתרון ומקוריות הפתרון, הכל בהתאם לגודלה וחשיבותה של השאלה במסגרת המבחן.

#### שאלה מספר 1

סעיף א

##### 1. כריתת חוזה

1.1א. השאלה לא מעוררת סוגיות רבות בנוגע לדיני הכריתה, למעט דרישת הכתב. על כן, אין לצפות צורך בלגיתוח מקיף של דיני הכריתה.

1.2ב. היעדר כתב – אין מחלוקת שלא מתקיימת דרישת הכתב (ס' 8 לחוק המקרקעין).  
1.3ג. התגברות על דרישת הכתב – ייתכן ויש מקום לטענה, כי במקרה דנן קמה "זעקת ההגיונות" המחייבת התגברות על דרישת הכתב. זאת, לנוכח חוסר תום ליבה של החברה וירון והסתמכותה הניכרת של מיכאלה.

1.4ד. בעניין זה יש היה מקום לתשובה המיישמת להתעקש על תשובה הפוללת יישום נרחב בנוגע להסתמכותה של מיכאלה.

1.5ה. ככל שהמסקנה תהא שניתן להתגבר על דרישת הכתב, הרי שדומה שחברה המוכרת הפרה את החוזה עם מיכאלה.

1.6ו. לחילופין, ניתן לטעון כי גם אם יש מקום להתגבר על דרישת הכתב כאמור, הואיל והצדדים קבעו להיפגש לחתימה בעוד כשבוע, בשלב זה טרם נכרת חוזה מחייב בין הצדדים (היה מקום לקשור עם דיני הכריתה).

##### 2. פיצויים

2.1א. בהנחה ולא נכרת חוזה, האפשרות (החוזית) היחידה של מיכאלה לתבוע פיצויים הנה מכוח סעיף 12.

בלטעמי, סטודנט שיבסס תשובה על פיצויים מכוח חוק התרופות, ראוי להורדה של נקודות.

2.2ג. חוסר תום לב – יש לצפות לדיילדון בשאלה האם פרישה מאוחרת ממו"מ מהווה חוסר תום לב או מהלך עסקי לגיטימי, בנסיבות אלה.

2.3ד. פיצויים – סעיף 12 (המחיל את הוראות חוק התרופות)

2.3.1י. פירוט ראשי הנזק השונים – הלוואה בריבית חודשית של 20%; שכ"ט עו"ד; שכירות משרדים בקרבת מקום; אובדן הזדמנויות (מגרש של אברהם); השווי "החדש" של המבנה (לאחר ההכרזה – נתון שהשווי ה"חדש" הנו פי 10 מהשווי המקורי)

2.3.2י. הסתמכות / קיום – ראש הנזק האחרון מגן על אינטרס הקיום. באילו נסיבות תתאפשר תביעת פיצויים בגין ראש נזק זה?

2.3.3י. לגבי כל אחד מראשי הנזק – האם צפוי וסביר (על ידי המוכרת)? להתעקש על יישום. אינטליגנטי.

2.4ה. חובה אישית של ירון - פנידר

### סעיף ב

1. החוזה שנכרת בין מישל לירון (החוזה הראשון) – טעות / הטעייה (פירוט כל יסודות העילות + יישומן, בדגש על היקף חובת הגילוי של מידע פומבי שניתן להשיגו לבד כמו גם על העלות של הטלת חובה מעין זו על הצדדים).
2. החוזה שנכרת בין ירון ומישל (החוזה השני- ויתור) – כפייה / עושק (פירוט ויישום של כל יסודות העילות. דגש על ניתוח של כפייה כלכלית).
3. תוצאות תחולת העילות.
  - 3.1. ביטול עצמי / ביטול באמצעות ביהמ"ש.
  - 3.2. השבה
4. חוזה על תנאי – לא נתקבל אישור העירייה (חזקה של תנאי מתלה וכיוצ"ב).
5. חוזה בלתי חוקי – לא נתקבל אישור העירייה (עצם התקשרות בחוזה מעין זה אסור). לאור התוצאה האזרחית הקבועה בסעיף, דומה כי ממילא אין באיסור הפלילי כדי לפגוע בתוקף "האזרחי" של החוזה.

### סעיף ג

1. הפרות החוזה של שני הצדדים - בוני סירבה להופיע בתוכנית; החברה איחרה במועד סילוק מלוא התשלום.
2. ביטול החוזה: ביטול החוזה על ידי כל אחד מהצדדים.
  - 2.1. חוסר תום לב של בוני בכל הנוגע לביטול.
  - 2.2. מתן ארכה לפני ביצוע פעולת הביטול.
  - 2.3. הפרה יסודית.
    - 2.3.1. מוסכמת – גורפת?
    - 2.3.2. נפקות סיווג הפרה כיסודית או "רגילה"
    - 2.4. הודעת ביטול?
    - 2.5. השבה – בכסף ובשווה כסף
3. חיובים כספיים של הצדדים:
  - 3.1. בוני – \$30,000 (שטרם שולמו);
  - 3.2. החברה – יש למפות את כלל הנזקים שנגרמו לחברה (נזק למכונת, עלויות אשפוז, נזק לא ממוני כתוצאה מהאשפוז, נזק שנגרם כתוצאה מביטול ההופעה, אודישנים חדשים, עלות כפולה של זמרת חדשה).
4. קיזוז – יתרת החיוב הכספי של החברה לבוני מול הנזקים שגרמה בוני – יישום סעיף 53.
5. סעדים - פיצויים.
  - 5.1. פיצויים לפי סעיף 10 (יישום הסעיף לגבי כל אחד מראשי הנזק של חברה)
  - 5.2. פיצויים לפי סעיף 11 – הופר חיוב שירות על ידי בוני. ביום ההתקשרות עם אפרת עלה שווי השירות כתוצאה מעליית הדולר (מעבר לעובדה שהחברה שילמה לה כפול).
  - 5.3. סעיף 13 ככל שהוא רלוונטי לענייננו.
  - 5.4. פיצויים לפי סעיף 15.
    - 5.4.1. סמכות ביהמ"ש להתערב
    - 5.4.2. האם במקרה הזה יכולה החברה לתבוע "גם" במסגרת סעיף 15 וגם על בסיס סעיפי הפיצויים האחרים (הצדדים התנו על סעיף 15 (ב) לחוק התרופות).
6. הקטנת נזק והוצאות סבירות לצורך הקטנת נזק (14§) (למשל, קיום האודישנים ועצם ההתקשרות עם אפרת).
7. אחריותה של החברה לגרימת הנזק בכך שהפרה את החוזה (פסק דין eximion).

### סעיף ד

1. אכיפה להופיע בבית החולים.
  - 1.1. על מנת שהחברה תוכל לטעון לאכיפה, עליה להצביע להפרת חיוב של אפרת.
  - 1.2. פרשנות החוזה בין הצדדים – האם התחייבותה של אפרת להופיע "בכל מקום" – כוללת גם התחייבות להופיע שלא למטרות תכלית החוזה (קידום המוזיאון)? דיון בפרשנות החוזה.
  - 1.3. לכאורה חל סעיף 2(2) לחוק התרופות – שירות אישי – ולכן אין מקום להורות על אכיפת החוזה.

- 1.4. ואולם, הצדדים החריגו את הוראת הסעיף מהחובה. בהקשר זה נדרש דיון בשאלת הקוגנטיות של חוק התרופות בכלל, ושל תרופת האכיפה במיוחד (יישום הפסיקה הרלוונטית).
2. מניעת הופעותיה של אפרת
  - 2.1. עסקינן בתרופת האכיפה גם כן – אכיפת החיוב להימנע מלהופיע בכל מקום אחר.
  - 2.2. תקנת הציבור – יישום פסה"ד בעניין סהר – חופש העיסוק מול החיוב החוזי שנטלה על עצמה אפרת.

## שאלה 2

דיון בדומה כההצדקות המרכזיות להגנה על אינטרס ההסתמכות – הגנת נהגות מהרצון להגן על פרט, אשר שינה מצבו בעקבות הסתמכותו על הבטחה חוזית, מצג טרום חוזי וכיוצא"ב של הצד השני. + חשיבות העיקרון לודאות, ליציבות ולסופיות העסקה במובן הפרטי והחברתי כאחד.  
אשר להדגמה, דומג' שדי היה להסתפק בשלוש דוגמאות טובות לעניין זה, אך תשובה יצירתית ו/או איכותית במיוחד אשר כללה פחות דוגמאות התקבלה גם כן. דוגמאות מרכזיות שהתקבלו לעניין זה: (כמוהן, לא משנה אם הדוגמאות של הסטודנטים הן הדוגמאות המופיעות להלן, כל עוד הדוגמאות שלהם נכונות)

מעוצב: תבליטים ומספור

- \* למשל, ההגנה על אינטרס ההסתמכות במסגרת דיני החוזים עשויה לבוא לידי ביטוי בדיני כריתת החוזה. כך,
- דיני כריתת החוזה - בחינת קיומה או היעדרה של גיד של מציע מנקודת השקפתו של הניצע ולא בהכרח בהתאם לכוננו הסובייקטיבית של המציע - כלומר, מבחן גמירות הדעת האובייקטיבי (פס"ד לופו, למשל).

מעוצב: תבליטים ומספור

מעוצב: תבליטים ומספור

- \* "נכונותם" של דיני החוזים להקנות כוח ביטול למי שהוטעה על ידי הצד השני – בנסיבות מסוימות – למרות שהמידע המטעה אינו מהווה בהכרח חיוב חוזי אותו נטל על עצמו ה"מטעה".

מעוצב: תבליטים ומספור

- \* דוגמא נוספת נוגעת ליישום עיקרון תום הלב. כך למשל, עשויה הסתמכותו של צד אחד לחוזה, בנסיבות מסוימות, להביא להכרה ביחסים חוזיים מחייבים, על אף שלא התקיימה דרישה צורנית (קלמר נ' גיא) - ביתר מיקוד - טענת ההשתק/המניעות.
- התייחסות ל
- \* דוגמא אפשרית נוספת נוגעת לדרישות הפורמאליות מקום בו מבקש צד לחוזה להפעיל את כוח הביטול בעקבות הפרה (או בעקבות פגם בכריתה) – מתחייבת הודעה לצד השני (תוך זמן סביר), בין אם מדובר בביטול חוזה מחמת פגם בכריתה ובין אם עסקינן בביטול חוזה בעקבות הפרה.
- \* דיני הפיצוי הסתמכותם – "נכונותם" של דיני הפיצויים להגן כספית על ההוצאות שנגרמו לצד לחוזה בעקבות הפרת החוזה (מלון צוקים) – של הצד השני או חוסר תום לב במו"מ – פיצוי הסתמכות, קרי העמדת הנפגש במקום בו היה עומד לולא נכרת החוזה – "פיצוי שלילי".

## שאלה 3

שאלה זו כוללת למעשה שתי שאלות משנה, האחת עוסקת בהצדקות להחלת חוק החוזים האחידים על תקנות והשניה עוסקת בכללי הפרשנות הנדרשים כאשר עסקינן בחוזים אחידים מסוג זה.  
 אשר לשאלה הראשונה (ההצדקה להחלת חוק החוזים האחידים), התייחסות לציטוט רלוונטי רלוונטי הציטוט הבא מפמ"ספס דין אגד נ' יעקב (להצדקה להחלת חוק החוזים האחידים):

"ואולם, המצב עשוי להיות שונה, שעה שהמבנה של התאגיד וטיב פעולתו יוצרים בפועל, בינו לבין חבריו, יחס הדומה עניינית ומהותית לזה שבין ספק ללקוח... ניטול, לדוגמה, ספק של מצרכים, כגון ספרים או תקליטים, או ספק של שירותים, כגון משרד שידוכים, אשר מארגן את לקוחותיו בצורה של תאגיד..."  
 כאן, יש לתת עדיפות לתפקיד הכלכלי האמיתי של החוזה על דרך אירגונו. הוא הדין, למשל, בבית אבות המספק את שירותיו לדייריו דרך חברות בתאגיד. בנסיבות אלה יש להרחיב את תחולתו של חוק החוזים האחידים, תוך כדי אימוץ פרשנות תכליתית-מרחיבה להוראותיו. מן הראוי כי בנסיבות אלה יופעל הפיקוח השיפוטי על תנאים מקפחים אפשריים. (ראה ברוח זו לוסטהויז שפניץ, 6 הערה 7). אין כל צורך כי ספקי השירותים או המצרכים התכוונו לעקוף, באמצעות דרך האירגון של תאגיד, את תחולתו של חוק החוזים האחידים. די בכך כי בפועל מהות העיסקה תואמת את תכליתו של חוק החוזים האחידים" (פס"ד אגד).

אשר לשאלה השנייה, אני מניח שכוונת המחבר הייתה שהסטודנטים יבהירו את ההצדקה לפרשנות בעלת אופי "אובייקטיבי" של תקנון תאגיד, לעומת חוזה "רגיל" התר, בשלב הראשון לפחות, אחר אומד דעת הצדדים. יחד עם זאת, פה נדרשה יצירתיות והחלה אנלוגית לפסקי דין שונים כמו גם לחומר לימוד שהוזכר בכיתה:

מעוצב: תבליטים ומספור

- לפס"דק דין מילגרום שדן בפירושו האובייקטיבי, לא הסובייקטיבי, של חוזה אחיד והחלת הרציונאל על תקנון של תאגיד, במיוחד גדול, שגם בו לא ניתן לדבר ברצינות על חשיפת אומד הדעת הסובייקטיבי.
- פסק דין מגדלי הירקות, במסגרתו מדבר השופט חשין על שוני בטכניקה הפרשנית שתינתן לסוגים שונים של חוזים בהתאם לרמת המשא המתן שהביאה לחתימתם ובהתאם לסוגם. על פי חשין, המעבר לבדיקה התכלית האובייקטיבית תהיה "קלה" יותר בטקסטים עליהם לא קוים משא ומתן מראש. נראה כי חוזים אחידים, לא כל שכן, תקנוני חברה, עונים להגדרה זו.
- התייחסות לתפיסה הכללית של ברק כפי שבאה לידי בספרו ובפסיקה לעניין כלליספקטרום הפרשנות האפשריים לטקסט משפטי ובעיקר התייחסות לדרכי הפרשנות של טקסט חוזי, אשר משתנה בין סוגי חוזים שונים ובמיוחד כאלו שלא היה בהם אומד דעת סובייקטיבי – חוזה אחיד לעומת חוזה מסחרי רגיל.

המרכז הבינתחומי - הרצליה

## דיני חוזים – תשס"ח (סמסטר ב')

מרצה: יובל פרוקצ'יה

מתרגלים: עו"ד יעקב גורנשטיין ועו"ד אסנת יעקבי

### מבחן מסכם (מועד א')

#### הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. אנא הקפידו על כתב יד קריא, בגודל סביר ושמרו על שוליים נאותים.
3. ניתן להשתמש בכל חומר עזר.

#### חלק ראשון - אירוע (65 נקודות)

תכנית הטלויזיה "פלנטה נולדת" היא תחרות זמר לכשרונות צעירים בעלת שעורי צפיה גבוהים. המנצח/ת בתכנית זוכה בפרסים שונים, שהנכסף שבהם הוא האופציה לכרות חוזה הקלטות עם חברת התקליטים הידועה "הד-מולדתי".

הזמר אריאל א' הגיע רק למקום השני בתחרות, ועל-כן לא היה זכאי לחוזה כזה. עם זאת, עקב הפופולריות הרבה שצבר (והתחושה הרווחת בחלקים נרחבים של העם כי למעשה האפיל על הזמר הזוכה, אריאל ב'), שלחה לו חברת הד-מולדתי עותק של חוזה, שאליו צורף המכתב הבא:

אריאל א' היקר,

התרשמנו עמוקות מכישוריך, ואנו סמוכים ובטוחים שנכון לך עתיד גדול. אי לכך, החלטנו להציע לך חוזה הקלטות, המצורף בזה לעיונך.

ככלל, מקובל במקומותינו כי הצעות נשארות פתוחות למשך חודש ימים. אנו מצטערים שבמקרה זה, עם זאת, ניאלץ להגביל את ההצעה למשך שבוע בלבד, עקב אילוצים מיוחדים. אנו תקווה שתקבל מגבלה זו בהבנה, ושתיענה לפנייתנו בחיוב ובהקדם!

שלך תמיד,

החברים מהד-מולדתי.

לאחר חמישה ימים, ובטרם השיב אריאל א' על ההצעה, הגיע מכתב נוסף מן החברה, ובו נכתב כך:

אריאל א' היקר,

עקב נסיבות בלתי צפויות, אנו נאלצים לחזור בנו מן ההצעה לעת הזאת. עימך הסליחה. אנו מאחלים לך, מכל לב, המשך הצלחה בדרכך המבטיחה. נשמח אם תשמור על קשר!

שלך,

החברים מהד-מולדתי.

### א. (7 נקודות)

אריאל א' הופתע מן המכתב, והזדרז לפנות אליך על מנת לברר האם עליו לקבל את הדין. מה תהיה חוות-דעתך?

#### \*\*\* המשך האירוע \*\*\*

הניחו כי לעת עתה לא נכרת חוזה בין אריאל א' לבין הד-מולדתי. עם זאת, לאור רצונו העז של אריאל א' לכרות חוזה כזה, החליט מר כוכבי, האחראי מטעם הד-מולדתי על גיוס כשרונות נולדים, בכל זאת לנהל עימו משא ומתן. לפיכך נפגש מר כוכבי עם אריאל א' בבית-קפה לשם קביעת תנאי התקשרות המקובלים על שני הצדדים. בעודם ממתניים למקום ישיבה, סיפר אריאל א' כי יום קודם לכן פנתה אליו החברה המתחרה "סיליקון", והציעה לו חוזה הקלטות וזכאות ל-30% מן הרווחים שיצמחו ממנו. עם זאת, המשיך אריאל א', הוא נוטה לדחות הצעה זו, בין היתר משום שבני הזוג לוליטה וסמי קליינשטרן חתומים בהד-מולדתי, והוא משתוקק לשתף עימם פעולה. מר כוכבי חיך, ובטרם הספיק להגיב הופסקה השיחה על-ידי המארח, אשר ביקש לכוון את השניים לעבר מקום הישיבה.

השניים החלו במשא-ומתן קדחתני. בתחילה נראה היה כי שוררת הסכמה על התנאים העיקריים. בפרט, הסכימו השניים כך:

- א. הד-מולדתי תפיק שני אלבומים בעבור אריאל א', וכן 100 הופעות, אשר ילוו את השקתו של כל אלבום.
- ב. הקלטת האלבום הראשון תיארך לא יותר מחודשיים מיום כריתת החוזה. הד-מולדתי תפיץ את התקליטור לא יאוחר משבועיים לאחר סיום הקלטתו.
- ג. על מועד הקלטתו של האלבום השני הצדדים יחליטו בשלב מאוחר יותר.

עם זאת, נתגלעה מחלוקת בנוגע לחלקו של אריאל א' ברווחים. בעוד שמר כוכבי עמד על כך שחלקו של אריאל א' יסתכם ב-10%, כמקובל בחוזים דומים, אריאל א' תבע 25%, בהזכירו את העובדה שחברת סיליקון כבר הציעה לו 30%. הצדדים דבקו איש איש בעמדתו, ולרגע נדמה היה כי המשא ומתן מוליך למבוי סתום. לפתע עלה בדעתו של מר כוכבי רעיון יצירתי. "בוא נלך זה לקראת זה", פתח. "אני אסכים לדרישתך ל-25%, למרות שזו חריגה מן המקובל". "אך התנאי הוא", הוסיף, "שתנאי החוזה ישארו בינינו, על מנת שלא לפגוע במשא ומתן שאנו מנהלים כעת עם אריאל ב'". "בפרט, כדי שנוכל לשמור זאת באופן דיסקרטי, אני מבקש שבאופן פורמלי נכתוב בחוזה כי זכאותך היא ל-10%, כמקובל".

אריאל א' הרים גבה בתחילה לשמע הצעה זו, אך לאחר מחשבה החל לראות את הגיונה. אחרי ככלות הכל, חשב לעצמו, אין לו עניין לפגוע בעמדת המיקוח של הד-מולדתי אל מול אריאל ב'. מאחר שהוא עצמו מקבל

את מלוא מבוקשו, מדוע לו בעצם לסרב? הוא ידע גם כי הד-מולדתי לא תוכל להתכחש להתחייבות מאוחר יותר, שכן, בראותו את הנולד, הוא תיעד את השיחה כולה בעזרת מכשיר הקלטתו אותו הניח בכיס פנימי. אריאל א' השיב לפיכך להצעה בחיוב. השניים לחצו ידיים בחום, ולמחרת נחתם חוזה בכתב המשקף את הסכמותיהם כמתואר לעיל. בעקבות זאת, הודיע אריאל א' לסיליקון כי הוא דוחה את הצעתה.

עקב לוח הזמנים הצפוף שנקבע, התפנה אריאל א' מיד לעבודה על האלבום. לשם כך פנה למר כוכבי בבקשה שיפגיש אותו עם לוליטה וסמי קליינשטרן, על מנת שיוכל להציע להם שיתוף פעולה מוסיקלי. מר כוכבי כחכך בגרונו, ואמר "אני לא מאמין! לא שמעת, אריאל א'?! לוליטה וסמי עזבו את הד-מולדתי לפני חודשיים ואף הגישו נגדנו תביעה כספית! זה בכל העיתונים!"

### ב. (22 נקודות)

א. אריאל א', שקיווה מאד ליצור קשר עם לוליטה וסמי, חש מאוכזב מאד. הוא פונה אליך בשאלה מהן האופציות המשפטיות הפתוחות בפניו מול הד-מולדתי. לצורך שאלה זו הניחו כי עצם העובדה שלוליטה וסמי לא היו קשורים בחוזה עם הד-מולדתי עת שנכרת החוזה עם אריאל א', אין בה כשלעצמה כדי להוות הפרת חוזה מטעם הד-מולדתי. (16 נקודות)

ב. הניחו כעת כי בעת שהגיע אליך אריאל א' לייעוץ, בדיוק התקבלה הודעה כי התביעה של לוליטה וסמי צלחה. עקב כך, הד-מולדתי הכריזה על פשיטת רגל, ולענייננו הניחו כי לא ניתן עוד להיפרע ממנה. מה תיעצו במצב עניינים זה לאריאל א'? (6 נקודות)

### \*\*\* המשך האירוע \*\*\*

הניחו כעת כי תביעתם של לוליטה וסמי לא צלחה. בערב למחרת התקשר מר כוכבי לאריאל א' ואמר כי הוא מתנצל מעומק ליבו אם גרם לאי הבנה. אריאל א' העריך את המחווה, וקיבל את ההתנצלות. בהתאם לכך, הודיע כי הוא מוותר על תביעה משפטית בסוגיה זו.

אריאל א' חזר, איפוא, לעבודה על האלבום, ולאחר עבודה מאומצת, הספיק לסיים את ההקלטה בדיוק בזמן. למרבה הצער, בדיוק אז, הודיע במפתיע מר נצנצי, האחראי מטעם הד-מולדתי על הפצת תקליטורים, על מעבר מידי לחברת סיליקון, ויחד עימו הגישו הודעת פיטורין גם בכירים אחרים במחלקת ההפצה. בעקבות זאת, התקשר מר כוכבי לאריאל א' והודיע לו כי הד-מולדתי לא תוכל לעמוד בלוח הזמנים שנקבע להפצה, וכי היא זקוקה לשבועיים נוספים לשם התארגנות. אריאל א', שזעם על ההודעה עקב חששו שעוכב בהפצה יביא לירידה דראסטית במכירות, איים כי אם לא תימצא דרך לעמוד בלוח הזמנים, הוא עצמו יבטל את מסע ההופעות שאמור להתחיל בשבוע הקרוב, ואף יספר לאריאל ב' על פרטי החוזה שנכרת עימו. משניסה מר כוכבי לפייסו, התרצה אריאל א' והודיע כי יהיה מוכן למחול על הפרה בוטה זו רק באם תסכים הד-מולדתי להעלות את חלקו ברווחים ל-50%. מר כוכבי נעתר לדרישה זו.

משהושק האלבום, הסתבר כי הצלחה פחותה בהרבה מזו שציפו לה אריאל א' והד-מולדתי. לנוכח המצב, הודיע מר כוכבי לאריאל א' כי הד-מולדתי מוכנה להפיק רק 80 הופעות, ולא 100 כמובטח, וכן כי, לאחר שקילה מחודשת, הוחלט כי חלקו של אריאל א' יהיה 25% בלבד.

אריאל א' היה בשלב זה כבר שבע אכזבות מן הקשר עם הד-מולדתי. הוא לפיכך יצר קשר עם חברת סיליקון, שהודיעה כי היא עדיין מוכנה לקבלו בזרועות פתוחות. הצדדים כרתו לפיכך חוזה, בגידרו התחייבה סיליקון

לממן 100 הופעות לליווי האלבום הראשון, להפיק את האלבום השני, ולהקנות לו זכות ל-30% מן הרווחים. אריאל א' שלח את נוסח החוזה החתום לעיונו של מר כוכבי.

מר כוכבי, שמאן לקבל את הדין ועוד קיווה כי אריאל א' יתעשת ויחזור בו, החליט להמשיך את מהלך ההפקה של מסע ההופעות כמתוכנן. אך כמו בסיפור בו צרה רודפת צרה, הבמאי המיועד למופע, ספי ספרדי, לקה במחלה, ועל-כן היה צורך לשכור במאי חדש בהתראה קצרה, ובעלות גבוהה במיוחד.

### ג. (36 נקודות)

לאחר שהתברר כי אריאל א' אינו מתכוון עוד לחזור בו, החליטה הד-מולדתי לתבוע את אריאל א'. אריאל א' המבוהל הגיע אליך לשם קבלת ייעוץ משפטי. הציגו לאריאל א' את הטענות שיש לצפות כי תטען הד-מולדתי, וייעצו לו בדבר טענות ההגנה האפשריות, ובדבר האפשרות להגיש תביעה שכנגד.

\*\*\*\*\*

### שאלה 2 (35 נקודות)

אהוד, מנהל בכיר, ביקש ממנהלת לשכתו שולה, להזמין עבורו כסא מנהלים מפואר אצל הנגר הידוע משה. בשיחה שערכו שולה ומשה, הסביר משה לשולה כי מחירו של הכיסא הוא 100, כאשר 80 מתוכם מייצגים את עלות החומרים, ואילו 20 מייצגים את עלות עבודתו. שולה הסכימה בחפץ לב, והשניים כרתו חוזה.

ביום שלמחרת התפרסמה הודעה מטעם המשטרה והפרקליטות כי אהוד חשוד בעבירת שוחד חמורה, העלולה בהסתברות גבוהה להביא לסיום העסקתו כמנהל. משכך, ביקש אהוד משולה כי תיצור קשר עם משה, ותאמר לו כי אהוד אינו מעוניין עוד בכיסא המנהלים, ואינו מתכוון לשלם עבורו.

משה טרם רכש את החומרים הנדרשים לשם ייצור הכיסא. עם זאת, הוא זעם על הודעתו של אהוד, והסביר לשולה כי "חוזה הוא חוזה". לפיכך, בחלוף כשבועיים שלח את הכיסא לאחת מדירותיו של אהוד בצירוף דרישה לתשלום בסך 100, כמוסכם בחוזה. אהוד, בתגובה, שלח המחאה בסך 20 בלבד. משה הגיש תביעה כנגד אהוד לקבלת ה-80 הנותרים.

- א. מה תהיה טענת ההגנה של אהוד? (15)  
 ב. האם ראוי, כעניין של מדיניות, לקבל טענות מסוג זו שמעלה אהוד? הביאו נימוקים בעד ונגד. (20)

## פתרון

### שאלה 1 – אירוע

### תשובה 1 (7 נקודות)

- השאלה היא האם ההצעה היא בלתי חוזרת אם לאו.
  - מחזד, נקבע בחוק כי הצעה הנוקבת בתאריך הינה בלתי חוזרת (סעיף 3(ב)). מכאן, שלא ניתן היה לחזור ממנה לאחר מסירתה לאריאל א'. (4 נקודות)
  - מנגד, לא ברור שכל נקיבת תאריך הופכת הצעה לבלתי חוזרת. כאן ישנה אינדיקציה לכך שהמטרה בנקיבת הזמן היתה להביא לפקיעת ההצעה לפני חלוף זמן סביר. (3 נקודות)

## תשובה 2

א.

טענתו של אריאל א':

1. חוסר ת"ל במו"מ – סעיף 12 (סה"כ 5 נקודות)
    - a. מר כוכבי היה מודע לחשיבות הדבר בעיני אריאל א', לאור נכונותו לדחות הצעה אטרקטיבית יותר של סיליקון. (3 נקודות)
    - b. דרישה לפיצויי הסתמכות לפי 12(ב) – תכלול פיצוי בגין אובדן ההזדמנות לחוזה עם סיליקון. (2 נקודות)
  2. טעות לפי סעיף 14(א) או הטעיה במחדל לפי סעיף 15 (כשמקור החובה הוא סעיף 12). (סה"כ 11 נקודות)
    - a. טעות (סה"כ 5 נקודות)
      - יתכן שתעלה השאלה האם מתקיים הרכיב "חוזה", לאור היותו של החוזה למראית עין. (אם כן, זו טענה חלשה – ר' דיון בתשובה 3). (נקודה אחת).
      - האם התקיים קש"ס סוביקטיבי בין הטעות להתקשרות? יש להציג אפשרויות. (נקודה אחת).
      - האם התקיים קש"ס אוביקטיבי (יסודיות)? (נקודה אחת).
      - טעות בכדאיות העסקה – אריאל א' יכול היה לבדוק בקלות; משלא עשה כן, ניתן לטעון כי נטל על עצמו את הסיכון (ספקטור נ' צרפתי). (2 נקודות)
    - b. הטעיה (סה"כ 6 נקודות)
      - יתכן שתעלה השאלה האם מתקיים הרכיב "חוזה", לאור היותו של החוזה למראית עין. (אם כן, זו טענה חלשה – ר' דיון בתשובה 3). (נקודה אחת).
      - האם התקיים רכיב ההטעיה? רכיב זה מתקיים רק אם קיימת חובת גילוי. (נקודה אחת).
1. בונוס: כאן הגילוי הוא "פרודוקטיבי", ועל-כן קיימת לכאורה הצדקה להטלת חובה. (2 נקודות).
  - האם התקיים קש"ס סוביקטיבי בין הטעות להתקשרות? יש להציג אפשרויות. (נקודה אחת).
  - טעות בכדאיות העסקה – אריאל א' יכול היה לבדוק בקלות; משלא עשה כן, ניתן לטעון כי נטל על עצמו את הסיכון (ספקטור נ' צרפתי). (2 נקודות).
  - יתכן שתעלה שאלת היסוד הנפשי. מר כוכבי יטען כי לא פעל בזדון. על-פי דעות מסוימות (למשל של פרופ' דויטש), עובדה זו שוללת את גיבוש עילת ההטעיה במחדל. (נקודה אחת).

ב. יש עדיין זכות תביעה כנגד כוכבי באופן אישי בגין הפרת חובת תום הלב – פנידר. (6 נקודות)

תשובה 3 (סה"כ 36 נקודות)

טענות הד-מולדתי: (סה"כ 23 נקודות)

1. בין אריאל א' להד-מולדתי נכרת חוזה תקף, אף שנוסחו הפורמלי כלל מרכיב שהינו למראית עין בלבד. לפי גישת ברק בביטון נ' מזרחי וי. כהן בגרומט נ' סרוסי – החוזה הגלוי בטל, אך החוזה הנסתר הוא בר-תוקף. (2 נקודות).
  2. אריאל א' הודיע על הפרה צפויה של החוזה. הדבר בא לידי ביטוי בכריתת החוזה הנוגד עם סיליקון, בביטול הנכונות להופיע ובהתנערות מן המחויבות להקליט אלבום שני. (2 נקודות)
  3. החוזה לא הופר על-ידי הד-מולדתי (סה"כ 7 נקודות)
    - a. סירובו של אריאל א' לדחות את הפצת התקליטור בשבועיים, עקב מצוקה בלתי צפויה בהד-מולדתי, מהווה עמידה דווקנית על זכות הנגועה בחוסר תום לב. מבחינת הסעד, הד-מולדתי זכאית לכך שהעיכוב לא יחשב הפרה (ברק, שירותי תחבורה). (2 נקודות)
    - b. ההתחייבות להעלות את חלקו של אריאל א' ברווחים התקבלה תוך כפיה, ועל-כן בוטלה לאחר מכן כדין. (סה"כ 5 נקודות)
      - i. האיום לספר לאריאל ב' על תנאי החוזה מהווה שימוש בזכות שלא בתום לב. (נקודה אחת)
      - ii. הדרישה ל-50% מן הרווחים בלתי סבירה בעליל, בהינתן שהסטנדרט המקובל הוא של 10%. (נקודה אחת).
      - iii. קש"ס סוביקטיבי – נראה שמתקיים, במיוחד לאור הפרשנות לפיה מספיק שהאיום ישפיע על החלטת המתקשר, גם אם לא גרם לה במובן של סיבה בלעדית אין. (נקודה אחת).
      - iv. האיום לבטל את מסע ההופעות – כפיה כלכלית. לא היתה אפשרות מעשית לקבל סעד בזמן, שכן סבוב ההופעות עמד להתחיל שבוע לאחר מכן. (אקספומדיה; חשין במאיה). (2 נקודות)
  4. לחלופין, גם אם הופר החוזה ע"י הד-מולדתי, הרי שהחוזה לא בוטל כדין על-ידי אריאל א' (סה"כ 3 נקודות)
    - a. אין לראות בעצם הכריתתה של חוזה נוגד ביטול כדין. נדרשת הודעה (סעיף 20) (נקודה אחת).
    - b. גם אם ניתן לראות בכך הודעת ביטול, הרי שמדובר בהפרה לא יסודית (בסה"כ, הפחתה של 20 הופעות מתוך 100) –
      - i. הפרה לא יסודית מחייבת מתן ארכה, שלא ניתנה. (נקודה אחת)
      - ii. הפרה לא יסודית מאפשרת ביטול רק של החלק הנגוע – דהיינו את החלק הנוגע למסע ההופעות, ולא זה הנוגע להקלטת האלבום השני. (נקודה אחת)
  5. כריתת החוזה הנוגד מהווה הפרה צפויה המקנה זכות לסעדים. (2 נקודות)
  6. סעדים (סה"כ 7 נקודות)
    - a. אכיפה – יתכן שמדובר בחוזה למתן שירות אישי (אם כי, מאחר שהד-מולדתי היא חברה גדולה, וסוג העבודה אינו מחייב קשר אישי יום-יומי, מסקנה זו אינה הכרחית). (נקודה אחת)
    - b. לחלופין, ביטול ופיצויי קיום –
      - i. ביטול – נראה שמדובר בהפרה יסודית המקנה זכות ביטול מלאה; (נקודה אחת)
      - ii. פיצויי קיום –
        1. בגין הפסד רווחים על האלבום השני ומסע ההופעות. (נקודה אחת)
        2. הימנעות מהפסקת מהלך ההפקה של מסע ההופעות
- a. לא חלה על הד-מולדתי חובת הקטנת נזק בהפרה צפויה. (בנק איגוד) (2 נקודות)

- b. **בנוס:** הד-מולדתי רשאית היתה למצות את טענת האכיפה. בהנחה שטענת האכיפה אינה בלתי סבירה על פניה, הרי שהפסקת ההפקה היתה רק מגדילה את הנזק ולא מקטינה אותו. (2 נקודות).
3. כימות הנזק – מדובר בנזק שמטבעו לא ניתן להוכיחו. ייקבע על דרך האומדן (אניסימוב). (2 נקודות).

### טענותיו של אריאל א' (סה"כ 13 נקודות)

1. בין הצדדים נכרת חוזה תקף, שלאחר מכאן שונה כדין. האיחור בהפצה – עלול היה לגרוע משמעותית מהצלחת האלבום. לפיכך: (סה"כ 2 נקודות – קביעת המשקל הפנימי – על סמך התרשמות)
  - i. סירובו לוותר על הזכות לא היתה הפרה של חובת תום הלב;
  - ii. דרישתו לפיצוי בדמות העלאה בחלקו מן הרווחים לא היוותה כפיה, אלא פיצוי ראוי על הנזק שנגרם לו עקב ההפרה.
  - iii. גילוי פרטי החוזה לאריאל ב' היא פעולה לגיטימית, ובכל מקרה האיום בביצועה אינו עולה כדי כפיה.
2. הפרת החוזה ע"י הד-מולדתי (2 נקודות)
  - a. הודעה על צמצום מספר המופעים וצמצום חלקו של אריאל א' ברווחים - הפרה יסודית, אשר הקנתה זכות ביטול בלתי מותנית של החוזה כולו.
3. החוזה בוטל ע"י אריאל א' כדין (סה"כ – נקודה אחת)
  - a. החוזה בוטל עם משלוח החוזה הנוגד עם סיליקון
  - b. לחלופין, החוזה בוטל עם הגשת כתב ההגנה המעיד על ביטול מפורשות, והתביעה שכנגד.
4. הגנה הנוגעת לסעדים שתובעת הד-מולדתי (סה"כ 6 נקודות)
  - a. אכיפה – מדובר בשירות אישי השולל אכיפה. (נקודה אחת).
  - b. פיצויי קיום –
    - i. יש להפחית מהם את הסכום שלא הוקטן (המשך מהלך ההפקה של המופע). דרך דוקטרינרית – הפרת חובת תום הלב בביצוע. (2 נקודות)
    - ii. גם אם לא חלה חובת הקטנת נזק, הזכות לפיצוי מוגבלת לנזק צפוי בלבד. העלות הגבוהה של הבמאי המחליף איננה בגדר נזק צפוי. (2 נקודות)
    - iii. ההתחייבות להקליט אלבום שני היתה בבחינת "חוזה לכריתת חוזה", אשר איננו מקיים את יסוד ההעדה על גמירת-דעת. לפיכך, הפרתו אינה מצמיחה זכות לסעד. (נקודה אחת).
1. **בנוס:** עם זאת, יתכן שיש לראות בכך התחייבות לנהל משא ומתן בתום לב. אריאל א' יטען כי הקטין את נזקו בכך שכרת חוזה עם חברה אחרת, ולכן לא הפר את חובת תום הלב. (נקודה אחת).
5. תביעה שכנגד (מגלה עילה רק אם החוזה אינו בטל כחוזה למראית עין). (סה"כ 2 נקודות)
  - a. פיצוי בגין הפרש שבין ה-30% שהבטיחה סיליקון לבין ה-50% אליהם התחייבה הד-מולדתי.
  - b. תשובה חלופית שניתן לקבל: אריאל א' יפר את החוזה עם סיליקון, ויתבע אכיפה של החוזה (המתוקן) עם הד מולדתי.

### שאלה 2

סעיף א' (15 נקודות)

הפרת חובת תום הלב

אהוד יטען כי משה הפר את חובת תום-הלב בביצוע החוזה שעה שהתעלם מהודעתו כי אינו מעוניין עוד בכיסא. עת ניתנה ההודעה משה טרם רכש את החומרים. לפיכך, הוא יכול היה להיענות לבקשתו של אהוד מבלי לפגוע ברווחיו שלו, שכן דיני ההפרה הצפויה מקנים לו זכאות לפיצוי בגין רווחי קיום. בנסיבות אלה, עמידתו של משה על יישום החוזה, משמעה עמידה על הזכות לנקוט בפעולה המזיקה לאהוד, ושאינה גורעת מתועלתו שלו. לפיכך, היא מהווה הפרה של חובת תום הלב.

סיכול

ניקוד חלופי של עד 8 נקודות יינתן בגין תשובה מנומקת ולפיה טענת ההגנה היא טענת סיכול.

מדוע לא ניקוד מלא?

- א. הטענה כי פתיחה בחקירה פלילית מהווה סיכול היא דחוקה. יתכן כי ניתן היה, במידה מסוימת, לבסס אותה, לו היה האירוע כולל אינדיקציות להנחות הבאות:
- אהוד אינו אשם במה שמיוחס לו;
  - הוא לא צפה ולא יכול היה למנוע את פתיחת החקירה;
  - הוא צפוי היה לאבד את מקום עבודתו למרות חפותו.
- ללא כל נתון המצביע על עובדות אלה, קשה לטעון שטענת הסיכול רלוונטית.
- ב. טענת סיכול אינה מתיישבת עם משלוח ההמחאה על-ידי אהוד בסך 20. ה-20 הללו אינם יכולים להיחשב השבה, שכן אהוד טרם קיבל ממשה דבר, והם אינם יכולים להיחשב פיצוי על הסתמכות, שכן על-פי הנתונים, בעת מתן ההודעה משה טרם הסתמך.

מה צריכה לכלול התשובה על מנת לזכות בניקוד של 8 נקודות?

- מדובר בסיכול מטרה (להבדיל מאי אפשרות פיזית או חוסר מעשיות);
- איזכור ההנחות העובדתיות שצוינו לעיל, כלומר:
  - i. אהוד אינו אשם במיוחס לו ולכן לא יכול היה לצפות זאת;
  - ii. הוא צפוי היה לאבד את מקום עבודתו למרות חפותו
- תשלום ה-20 היה מעבר לנדרש.

**סעיף ב' (20 נקודות)**הפרת חובת תום הלב

אם תתקבל טענתו של אהוד, פירוש הדבר שמפר בהפרה צפויה רשאי לחייב את הנפגע בשניים:

- a. להפעיל את סעדיו לפי סעיף 17 לחוק התרופות, אף שאינו מעוניין בכך;
- b. לבחור בסעד הפיצוי ולא בסעד האכיפה.

האם ראוי להקנות למפר כח כזה?

שאלה זו היא אנלוגית לשאלת הבחירה בין תרופת פיצויי הקיום לתרופת האכיפה בגין הפרה כלשהי (גם אם איננה רק צפויה).

תחת הסעד של פיצויי קיום, המפר רשאי להתנער מחובותיו על-פי החוזה, ובלבד שהוא מפצה את הנפגע בגין הרווח החוזי שנמנע ממנו. כך, באופן אנלוגי, במקרה שלפנינו אהוד מבקש לממש את האופציה

להפר את החוזה, ולשלם למשה 20 בלבד, המייצגים את הרווח שצפוי היה להפיק מן החוזה. תחת חלופה זו, הפעלת הכח ע"י אהוד מיטיבה עם אהוד, ומותירה את משה באותו מצב בו היה נמצא לו קיום החוזה.

תחת סעד האכיפה, המפר רשאי להשתחרר מחובותיו החוזיות רק אם הוא מקבל את הסכמת הנפגע לכך. באנלוגיה למקרה שלפנינו, חלופה זו מאפשרת לאהוד להימנע מתשלום המחיר המלא בסך 100, רק אם השיג את הסכמתו של משה. במקרה זה, ההשתחררות מן החוזה המקורי תיטיב את מצבו של אהוד ושל משה גם יחד.

בשני המקרים מדובר לפיכך בסיטואציה של "הפרה יעילה", שיש בה כדי להיטיב בלבד. לאור זאת, אילו מבין האופציות יעדיפו הצדדים לאמץ בשעת הכריתה?

חסרונה של חלופת הפיצויים הוא שהיא מחייבת את הנפגע להוכיח את אינטרס הקיום שלו בראיות. אם, מסיבות שונות, קשה להוכיח את שעורו של אינטרס הקיום, הרי שהנפגע עלול לצאת מופסד מן ההפרה. המפר, בתורו, עלול לפיכך להפר אפילו אם ההפרה אינה יעילה.

חסרונה של החלופה השניה הוא שרווחי ההפרה היעילה יכולים להתממש רק אם הצדדים כורתים חוזה חדש, ונושאים אגב כך בעלויות עסקה.

העדפת הצדדים אקס-אנטה לפיכך תלויה בחומרתן היחסית של הבעיות שתוארו לעיל בכל מקרה קונקרטי.

#### סיכול – ניתן לקבל עד 10 נקודות בגין תשובה הבאה:

כאשר צדדים כורתים חוזה, הם מודעים לכך שהעתיד יכול להתגלגל בכיוונים שונים. ההחלטה להתקשר בחוזה משקפת תוצאה של שקלול הסתברויות: הסיכוי לתוצאות חיוביות מוערך כגבוה מן הסיכוי לתוצאות שליליות, שהרי אחרת לא היה נכרת החוזה. כאשר הסיכונים נלקחים בחשבון, הרי שהחוזה מהווה מכשיר לחלוקת הסיכונים, ובכך משרת את מטרת הצדדים.

בנסיבות בהן הסיכונים נלקחים בחשבון, יש אפוא לקיים את החוזה כלשונו, מן הטעמים הכלליים המצדיקים אכיפת חוזים. לעומת זאת, כשהסיכון אינו מובא בחשבון, אכיפת החוזה משמעה קשירת הצדדים לחיובים שלא באמת ניטלו באופן וולונטארי. במצבים מסוג זה, יש לפיכך הצדקה לכאורית להכיר בפקיעת הקשר החוזי.

שיקולים אלה, הנוגעים לטענת הסיכול בכלל, חלים גם במקרה זה (אם כי בהתאמות מסוימות). מצד אחד, בענייננו קיימת הסתברות ממשית כי הסיכון נלקח בחשבון, במיוחד אם אהוד אכן אשם במיוחס לו. ברי כי אין זה רצוי לשחרר עבריו מקיום חוזה רק משום שנפתחה נגדו חקירה פלילית בגין העבירה שביצע. נימוק זה מטה את הכף לשלילת ההכרה בסיכול.

מצד שני, זהו מקרה מיוחד בו הטוען לסיכול מוכן היה לפצות את הצד שכנגד במלוא פיצויי הקיום, ולהעמידו במצב בו היה נמצא אילו קיום החוזה כלשונו. בנסיבות אלה, כשלא נפגע אינטרס הקיום של הצד המתנגד לטענת הסיכול, הרי שלכאורה ישנו טעם רב יותר לקבלה.

המרכז הבינתחומי - הרצליה

דיני חוזים – תשס"ח (סמסטר ב')

מרצה: יובל פרוקצ'יה  
מתרגלים: עו"ד יעקב גורנשטיין ועו"ד אסנת יעקבי

מבחן מסכם (מועד ב')

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. אנא הקפידו על כתב יד קריא, בגודל סביר ושמרו על שוליים נאותים.
3. אנא שימו לב למגבלת העמודים. מספר העמודים הנדרש לתשובות מלאות הוא נמוך מן המגבלה.
4. ניתן להשתמש בכל חומר עזר.

שאלה 1 (55%) (5 עמודים לכל היותר)

בתחילת מאי 2006 החליטו בני הזוג לוי לרכוש לעצמם דירה. בין היתר, ביקרו באתר המכירות של פרויקט הבניה היוקרתי "נרקיסים". דיילת המכירות הראתה להם מגרש ובו ניצבו שני מבנים. "כל הדירות בבניין הראשון נחטפו" אמרה להם, "אך בבניין השני עוד נותרו מספר דירות פנויות". "גם הן", הוסיפה, "ככל הנראה, תימכרנה בחודש הקרוב".

במהלך הסיור הסבירה הדיילת כי הפרויקט מציע דירות של שניים או של שלושה חדרים, וכי בכל מקרה המחיר מחושב לפי מפתח של \$3000 למטר רבוע (מ"ר) נטו. "גודלה של דירת 3 חדרים הוא בדרך-כלל 70 מ"ר נטו, ואילו גודלה של דירת 2 חדרים הוא בסביבות ה-50 מ"ר נטו", הוסיפה. "עם זאת, רק עם תום הבניה ניתן יהיה לדעת את הגודל המדויק". בדרכם חזרה למשרדי החברה, הציעה הדיילת כי יחתמו על "מזכר הבנות". בני הזוג היססו, וציינו כי מחיר של \$150,000 לדירת שני חדרים הוא די גבוה, ולפיכך הם זקוקים לזמן נוסף על מנת לשקול את ההצעה. לכך הגיבה הדיילת כי מזכר ההבנות אינו מחייב, ומטרתו רק להצהיר על "עניין הדדי". בני הזוג הסכימו, ולפיכך נטלה הדיילת נייר רשמי של החברה, בו כתבה, בכתב-יד, כדלהלן:

מזכר הבנות

נחתם ביום 10/5/06 בין חב' הסולל (להלן- "הקבלן") לבין יעל ואמיר לוי (להלן – "הקונים"). הקבלן ימכור לקונים את דירה מספר 18 שבבניין II בפרויקט נרקיסים (להלן – "הפרויקט"). מחיר הדירה יחושב לפי מפתח של \$3000 למ"ר נטו, וישולם בשלושה תשלומים, כמפורט בטופס הזמנת בניה אשר במשרדי הקבלן. מסמך זה כפוף לחתימה על חוזה מחייב.

ולראיה באנו על החתום:

\_\_\_\_\_  
הקונים

\_\_\_\_\_  
הקבלן

הצדדים חתמו על מזכר ההבנות.

חלף שבוע נוסף, ובני הזוג הגיעו שוב לאתר וחתמו על טופס הזמנת בנייה מפורט. בטופס זה היה כתוב, בין היתר, כך:

- א. גודל הדירה הוא 50 מ"ר.
- ב. הרוכשים יוכלו לעבור להתגורר בדירה עם כריתת החוזה.
- ג. עד לתאריך 10.5.07 יעביר הקבלן לרשות הקונים את המסמכים הדרושים לשם רישום הבעלות בדירה על שמם.
- ד. מחיר הדירה הוא \$150,000, וישולם על-ידי הקונים בשני תשלומים:
  - a. הראשון בסך \$100,000, במועד כריתת החוזה.
  - b. השני, בסך \$50,000, במועד קבלת המסמכים מן הקבלן, הנדרשים על מנת לרשום את הדירה על שמם.
- ה. החל מן הרגע בו יעברו הקונים להתגורר בדירה, לא תהיה להם כל טענה או תביעה כנגד הקבלן.

באותו מעמד שילמו הקונים לקבלן את התשלום הראשון ועברו להתגורר בדירה.

בתחילת אפריל 2007 (לאחר כמעט שנה של מגורים בדירה) זכו בני הזוג בפיס, ועל-כן החליטו לעבור להתגורר באחוזת המשקיפה אל הים בקיסריה. לפיכך, כרתו חוזה למכר הדירה לבני הזוג רבינוביץ'. בגידרו של חוזה זה הוסכם, בין היתר, כי רישום הדירה יועבר על שמם של הרבינוביצ'ים לא יאוחר מתאריך 10/6/07 וכי צד שייפר את החוזה ישלם למשנהו פיצוי ללא הוכחת נזק בסך \$10,000.

במסגרת הליכי המכירה, ביקשו בני הזוג רבינוביץ' כי יוזמן מודד, אשר יאשר את גודלה של הדירה. למרבה ההפתעה, המודד גילה כי שטח הדירה נטו הוא 45 מ"ר בלבד, ולא 50 מ"ר נטו כפי שסברו. אי לכך, הודיעו בני הזוג לוי לקבלן כי הם מתכוונים לנכות מן התשלום האחרון (שצריך להשתלם כנגד העברת המסמכים כאמור), סך של \$15,000. בתגובה הודיע להם הקבלן כי מעולם לא התחייב כי שטח הדירה הוא 50 מ"ר נטו וכי בחוזים קבלניים מקובל כי השטח המצוין נמדד במונחי ברוטו.

בתאריך 10/5/07 שלחו הקונים לקבלן המחאה לשם כיסוי התשלום השלישי והאחרון בניכוי \$15,000. הקבלן הודיע בתגובה כי בעצת עורך-דינו, הוא משעה את העברת המסמכים עד אשר תשולם לו היתרה של \$15,000 שנגרעה מן התשלום השלישי, ואף דורש כי הקונים ישלמו את שכר הטיחה של עורך-הדין. נסיונות ההידברות בין הצדדים עלו בתהו, ולאחר שביום 10/6/07 לא העבירו הקונים את רישום הדירה על שם בני הזוג רבינוביץ', הודיעו בני הזוג רבינוביץ' כי הם מבטלים את החוזה עם בני הזוג לוי, וכן תובעים פיצוי בסך \$10,000. באותו יום ממש הודיע גם הקבלן כי לנוכח העיכוב בתשלום, אף הוא מבטל את החוזה עם בני הזוג לוי.

באותו היום היה מחירן של דירות זהות באיזור זהה למחיר החוזי. עם זאת, שבוע לאחר מכן, המחיר זינק בעקבות הודעה שפירסמה רכבת ישראל, בדבר תכנית להניח מסילה חדשה לכיוון תל-אביב, הצפויה להפחית באופן משמעותי את עומסי התנועה הכבדים באיזור. הקבלן ניצל הזדמנות זו, והצליח למכור את הדירה לרוכש אחר במחיר של \$190,000. משחלף שבוע נוסף, צנחו המחירים בחזרה אל רמתם המקורית, לאור הודעתה של רכבת ישראל כי למעשה לא קיים מקור תקציבי להנחת מסילה כאמור.

הקונים החליטו להגיש תביעה כספית כנגד הקבלן (הניחו כי הם אינם מבקשים לתבוע אכיפה). הקבלן מצידו, מתכוון להגיש כתב-הגנה לתביעת הקונים, וכן להגיש תביעה נגדית.

- א. מהם הנימוקים העומדים ביסוד תביעתם של יעל ואמיר כנגד הקבלן? (35%)
- ב. מהן טענות ההגנה של הקבלן, ומה יטען בתביעתו הנגדית? (20%)

**שאלה 2 (22%) (שני עמודים לכל היותר)**

בני הזוג ראובן ושמעונה הם בעלים של בית פרטי. יום אחד החליטו להרחיב את מעונם על-ידי בניה של קומה נוספת. לשם כך פנו לקבלן לואי, אשר הסכים לבצע את המשימה עבורם במחיר אטרקטיבי. הצדדים כרתו חוזה, העבודות החלו, ובתחילה הביעו הצדדים שביעות רצון הדדית.

עם זאת, בעוד העבודה בעיצומה, והבית שרוי בלכלוך ובאבק, אירע דבר שאיש מן הצדדים לא צפה תחילה: רעידת אדמה חזקה הביאה לקריסתו של מפעל גדול לייצור חומרי בניה, היחיד מסוגו בארץ. למשך תקופה ארוכה ניתן היה לרכוש רק חומרי בנייה מיובאים, שאיכותם גבוהה יותר, אך גם מחירם גבוה משמעותית. לואי, שעלות הביצוע עבורו עלתה, ביקש לפיכך העלאה מוסכמת של המחיר אשר נקבע בחוזה.

- 1) הניחו כי ראובן ושמעונה סירבו לדרישתו של לואי, ובעקבות זאת לואי מבקש את עצתכם ביחס לאפשרויות המשפטיות העומדות בפניו. מהן האפשרויות, ומהן התוצאות הנובעות מהן? (12%).
- 2) נניח כי ראובן ושמעונה נענו לבקשתו של לואי בחיוב, אולם כאשר הסתיימה הבניה סירבו לשלם כל סכום העולה על זה הנקוב בחוזה המקורי. בעקבות זאת, לואי הגיש נגדם תביעה, והם פנו אליכם לייעוץ משפטי. כיצד תייעצו להם להתגונן? (10%)

**שאלה 3 (23%) (שני עמודים לכל היותר)**

בד"נ 20/82, **אדרס חומרי בנין בע"מ נ' הרלו את ג'ונס**, פ"ד מב(1) 221, כותב השופט שלמה לויין כך:

"הגישה המחייבת השבה של רווחי הפרה לנפגע [אמנם מנוגדת לאסכולה הכלכלית של המשפט, אך תפיסתה של אסכולה זו מתעלמת, לענייננו, מהעובדה, שמדובר בבני אדם בעלי תחושה מוסרית ולא ברובוטים."

- א. האם צודק השופט לויין כי כלל המחייב השבת רווחי הפרה אכן מנוגד לתפיסה העולה מן הניתוח הכלכלי למשפט? נמקו בקצרה. (13%)
- ב. ראובן רואה עצמו שייך לאסכולה הכלכלית של המשפט. הוא מתנגד לכלל המחייב השבת רווחי הפרה, אף שאין הוא חולק על הקביעה כי צדדים לחוזה הם "בני-אדם בעלי תחושה מוסרית ולא רובוטים". כיצד, לדעתכם, מבסס ראובן את עמדתו זו? (10%)

**בהצלחה!**

[פתרון בנקודות:](#)

[שאלה 1 \(55 נקודות\)](#)

**טענות הקונים (35 נקודות)**

- 1) הקונים רכשו זכות לדירה שגודלה 50 מ"ר נטו. טענה זו ניתן לתמוך בכמה דרכים:
- (א) **הסכם ההבנות מחייב** – ועל כן גודל הדירה שהתחייב הקבלן למסור הוא של 50 מ"ר נטו. (8 נקודות)
- בסה"כ**
- (i) העדה על גמירת דעת – יש העדה על גמירת-דעת הדדית לבצע מכר של דירה בת שני חדרים לפי מפתח של \$3000 למ"ר נטו. אינדיקציות: החתימה; הלשון המשפטית הברורה. (3 נקודות).
- (ii) נוסחת הקשר – הכוונה היתה שחווה עתידי אך יפרט את מזכר ההבנות, אך לא יסתור אותו. (נקודה אחת).
- (iii) מסוימות – דיון ברשימת עצינוני אשר רוככה ברבינאי ובבית הפסנתר – (3 נקודות)
- (1) כאן מפורטים שמות הצדדים, מהות העסקה (מכר), מהות הנכס (דירה בת שני חדרים מסוימת).
- (2) זמני תשלום – המסמך מפנה למנגנון תשלומים שמופיע בחוזה האחיד של החברה.
- (3) הכותרת: מזכר הבנות – אין בכותרת כדי להעלות או להוריד ובחינת המסמך נעשית לגופו (לויין נ' לויין).
- (iv) כתב – מתקיים. (נקודה אחת).
- (ב) **החווה המפורט מקנה זכות לדירה בת 50 מ"ר נטו, אף שהמונח "נטו" אינו מופיע בו במפורש.** (7 נקודות)
- בסה"כ**
- (i) אומד-דעת הצדדים – בחוזה כתוב "50 מטר מרובע" מבלי לציין אם מדובר בחישוב ברוטו או נטו. לכן גם בשיטת שני השלבים הקלאסית (קל וחומר לפי אפרופים) ניתן לבחון את נסיבות הכריתה. נסיבות אלה כוללות את המצגים והמסמכים שהוחלפו בין הצדדים ויש בהם כדי להעיד על אומד דעתם. במקרה שלנו, מזכר ההבנות קובע במפורש כי החישוב יהיה נטו ולא ברוטו. (3 נקודות)
- (ii) כלל הפירוש נגד המנסח – חל במקרה זה ביתר שאת, שכן מדובר בחוזה אחיד. (נקודה אחת)
- (iii) זו הפרשנות היחידה העולה בקנה אחד עם חובת תה"ל במו"מ של הקבלן. אחרת – מצג הדיילת איננו בת"ל. (3 נקודות)
- 2) **תניית הפטור של הקבלן – אינה תקפה (8 נקודות בסה"כ)**
- (א) התניה הקובעת כי מסירת הדירה מהווה הכרה במילוי התחייבויות הקבלן. זוהי תניית פטור ממונית בחוזה אחיד ולכן ניתנת לתקיפה בכמה מסלולים:
- (i) תקיפה מחוק חוזים אחידים:
- (1) הגדרת חוזה אחיד (4 רכיבים): מדובר בטופס שנוסח ע"י הקבלן בכדי שישמש להתקשרויות עתידיות עם רוכשים בלתי מסוימים (מספיק שבשעה שנוסח החוזה לא היתה ידועה זהות המתקשרים). (2 נקודות)
- (2) התניה אינה הגונה ואינה סבירה ולכן מקפחת (ברק בקסטנבאום). (2 נקודות)
- (3) תניה כזו נכנסת לחזקות קיפוח: 4 (1), 4 (2), 4 (6), 4 (8). (3 נקודות).
- (ii) חוה"ח הכללי:
- (1) התניה בטלה כי היא נוגדת את תקנת הציבור סעיף 30 (חו"ד שמגר ברוט). (נקודה אחת)
- (iii) חוק המכר - התניה בטלה בהתאם לסעיף 11+16 הקובעים את תחולתם על אף האמור בכל הסכם. (בנוס – 2 נקודות)
- 3) מן המקובץ עולה שלרשותם של הקונים עמדה תרופת הניכוי מן המחיר לפי סעיף 28 לחוק המכר, שהינה סעד אוטונומי. השימוש בתרופה זו לא הקנתה לקבלן זכות להשעות את העברת המסמכים, ואף לא את הזכות לבטל את החוזה. (2 נקודות בסה"כ)
- 4) הביטול מטעם הקבלן היה שלא כדין (3 נקודות בסה"כ)
- (א) משום שהקונים לא הפרו את החוזה
- (ב) לחלופין, אם הפרו, זו היתה הפרה לא יסודית, אשר חייבה מתן ארכה.
- 5) אפשרויות פיצוי: (7 נקודות בסה"כ)
- (א) ראשי הנזק הרלוונטיים:
- (i) השבת המחיר החוזי;
- (ii) הפיצוי המוסכם ששולם לבני הזוג רבינוביץ' – לפי סעיף 10 לחוק התרופות, ומלון צוקים;
- (iii) השבת רווחי הפרה לפי ד"נ אדרס
- (ב) נפקות הביטול של החוזה ע"י הקונים:
- (i) אם הקונים אינם מבטלים את החוזה, הם יכולים לקבל את 2 ו-3, ולא יכולים לקבל את 1.

(ii) אם הם מבטלים את החוזה, הם יכולים לקבל את 1-2. אדרס חל במפורש רק מקום שהחוזה לא בוטל, והשופט ברק השאיר בצ"ע את שאלת התחולה מקום שהחוזה בוטל. לפיכך אדרס אינו מכריע האם אפשר לקבל את 3. בכל מקרה, אם ניתן לקבל את 3, אזי לא ניתן לקבל גם את 1.

## 6) טענות הקבלן: (20 נקודות בסה"כ)

- 7) הקבלן עצמו אינו מפר
- (א) הסכם ההבנות אינו מחייב (4 נקודות בסה"כ)
- (i) הסכם ההבנות קובע במפורש כי הוא כפוף לחוזה עתידי. (2 נקודות)
- (ii) הקונים הסכימו לחתום על מזכר ההבנות רק בתנאי שהוא אינו מחייב. מאחר שהם לפיכך אינם מחוייבים, פשיטא שגם הקבלן לא התכוון להתחייב. (2 נקודות)
- (ב) החוזה העיקרי מחייב 50 מ"ר ברוטו (4 נקודות בסה"כ)
- (i) פרשנות: אומד-דעת הצדדים – לא ניתן ללמוד עליו מהסכם ההבנות, שכן הוא בבירור אינו מעיד על גמירת הדעת של הצדדים. (2 נקודות)
- (ii) השלמה: סעיף 26 - נוהג כללי – כך מקובל בחוזים קבלניים. (2 נקודות)
- 8) לחלופין, תניית הפטור תופסת (3 נקודות)
- (א) משחלפה שנה תמימה מאז קבלת החזקה בדירה ולא הועלתה כל טענה, תניית הפטור אינה יכולה להיחשב עוד מקפחת.
- 9) הקונים הם המפרים (2 נקודות)
- (א) הניכוי מן המחיר מהווה הפרה יסודית.
- 10) הפיצוי המוסכם לבני הזוג רבינוביץ' (3 נקודות)
- בהנחה שהקבלן מפר, הרי שאין הוא חייב לשלם את סכום הפיצוי המוסכם לבני הזוג רבינוביץ', שכן נזק זה לא היה צפוי בעת הכריתה כתוצאה מסתברת מן ההפרה.
- 11) תביעה שכנגד לפיצויי הסתמכות (4 נקודות)
- מלון צוקים – לנפגע מהפרה עומדת הזכות לבחור בין פיצויי הסתמכות לפיצויי קיום גם כאשר מדובר בחוזה הפסד. זהו אכן חוזה הפסד מבחינת הקבלן, ולכן תביעה לפיצויי קיום לא תניב לו כל תועלת. הוא זכאי, עם זאת, לתבוע פיצוי על הסתמכותו, בפרט על שכר הטירחת של עורך הדין.

## שאלה 2 (12 נקודות בסה"כ)

- ❖ סיכול:
- יסודות הסיכול: (5 נקודות בסה"כ)
- עליית המחירים הפכה את ביצוע החוזה בתנאים המקוריים לבלתי מעשי. (נקודה אחת)
  - רעידת האדמה היתה בלתי צפויה ובלתי ניתנת למניעה. (נקודה אחת)
- תוצאות הסיכול: (3 נקודות)
- ביטול והשבה
  - לבית המשפט נתון שיקול דעת האם לחייב את לואי בתשלום פיצויים לראובן ושמעונה.
- ❖ חוסר תום לב בביצוע: (3 נקודות בסה"כ)
- הנסיבות השתנו בשני מובנים – המחירים עלו והאיכות עלתה. בנסיבות אלה, דרישת הקונים להותיר את המחיר החוזי על כנו עשויה להיחשב הפרה של חובת תום הלב בביצוע. (נקודה אחת)
- הסעד בגין הפרת חובת תום הלב מותאם לנסיבות העניין (ברק, שירותי תחבורה). בנסיבות אלה יטען הקבלן שיש להעלות את המחיר באופן התואם את עליית המחיר של חומרי הגלם. (2 נקודות)
- ❖ ביצוע בקירוב (4 נקודות בסה"כ)
- בהסתמך על איזומן נ' קדמת עדן – לואי יכול להמתין לתביעת האכיפה, ולדרוש כי המחיר יותאם לנסיבות המשתנות, תוך שימוש בסעיף 4 לחוק התרופות. (3 נקודות)
- דוקטרינת הביצוע בקירוב עשויה לשלול את אכיפת החוזה כלשונו, אך היא אינה שוללת תביעת פיצויים. (נקודה אחת)
- ❖ סעיף ב – (10 נקודות בסה"כ)
- בני הזוג יטענו כי החוזה החדש, בגידרו הסכימו למחיר הגבוה, נכרת עקב כפייה כלכלית.
- בחינת יסודות הכפייה:
- i. קיום חוזה (נקודה אחת)

- ii. קיומה של כפייה כלכלית - בעוד הבית שרוי בלכּוּך ואבּק, פניה לערכאות היתה אופציה בלתי מעשית. לפיכך, לא היתה להם ברירה אלא לקבל את התכתיב. (אקספומדיה, מאיה נ' פנפורד). (8 נקודות)
- iii. קש"ס סובייקטיבי בין הכפייה לבין החוזה- (נקודה אחת)
- iv. הכופה הוא הצד השני, או אחר מטעמו. (אין ניקוד).

### שאלה 3 (23 נקודות בסה"כ)

#### ❖ סעיף א' – 13 נקודות בסה"כ

- על-פי הגישה הכלכלית, לסעד של השבת רווחי הפרה (כמו לסעד האכיפה) יש יתרונות וחסרונות לעומת פיצויי קיום. השאלה מהי "ההמלצה" של הגישה הכלכלית למשפט היא לפיכך תלוית הקשר. (4 נקודות)
- יתרונו - הוא מביא למימוש ההפרה היעילה ללא צורך בהוכחה של אינטרס הקיום בביה"מ. כאשר ישנו קושי להוכיח את אינטרס הקיום בראיות, ליתרון זה עשוי להיות משקל מכריע. (5 נקודות)
- חסרונו - הוא מביא לכך שהפרה יעילה תתממש רק אם הצדדים יכרתו עסקה וולונטארית נוספת, הכרוכה בעלויות עסקה. (4 נקודות)

#### ❖ סעיף ב' – 10 נקודות בסה"כ

- ❖ את טענתו של ראובן ניתן לתמוך בשתי טענות המשנה הבאות:
  - כלל דיספוזיטיבי אופטימלי הוא כלל אשר מתחקה אחר רצונם של רוב הצדדים ברוב העסקאות החוזיות. (3 נקודות)
  - ראובן סבור כי העלות הכרוכה בהוכחת אינטרס הקיום בראיות היא בדרך-כלל נמוכה מעלויות העסקה הכרוכות בהסכמה על ביטול החיוב החוזי. (7 נקודות)
- מצירוף שתי הטענות הללו עולה כי סעד הפיצויים הוא הסעד הדיספוזיטיבי הרצוי, ועל-כן יש להעדיפו על פני הסעד של השבת רווחי הפרה.

## המרכז הבינתחומי - הרצליה

דיני חוזים – תשס"ט (סמסטר א')

שנה ב' מסלולים 2 ו-3

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן  
מתרגלים: עו"ד כפיר אמון; עו"ד יעקב גורנשטיין

### מבחן מועד א'

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליזוי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

**שאלה 1 (סה"כ 60 נק') - 5 עמודים לכל היותר**

ניחוחות בע"מ (להלן - "ניחוחות") היא חברת קייטרינג פרטית בעלת שם עולמי בתחום המזון. החברה מתמחה בהכנת מזון גורמה לאירועים.

לשם קידום מכירותיה התקשרה ניחוחות עם מנהלה של חברת הספנות תענוגות בע"מ (להלן - "תענוגות") המספקת שירותי הפלגה יוקרתיים מישראל ליעדים אטרקטיביים בעולם, וביקשה לספק את ארוחות הגורמה לנוסעים.

ביום 1.1.08 נערכה פגישה בין מנכ"ל חברת ניחוחות, דוד, לבין מנכ"ל חברת תענוגות, שאול. במסגרת הפגישה הציג דוד לשאול את מעלותיה של חברת ניחוחות וביקש לעניין את שאול בשיתוף פעולה. שאול ציין כי ישמח אם חברת ניחוחות תגיש הצעה להתקשרות אשר תיבחן על ידי חברת תענוגות. עוד ציין שאול כי החברה שבניהולו עוסקת בהפלגות לציבור החרדי ולכן ההתקשרות מותנית בהגשת הצעה אליה תצורף תעודת כשרות בהכשר הבד"צ למזונה (להלן - "התעודה").

דוד אמר לשאול כי ניחוחות מעוניינת בהתקשרות ארוכת טווח על מנת לשמור על איזון תקציבי ותזרים הכנסות ארוך טווח, ובנוסף מעוניינת ניחוחות בהתקשרות בעלת היקף כלכלי גדול לפיו היא תקבל בלעדיות על אספקת המזון למפליגי תענוגות, היות והיא שותפה, במקביל, בפרויקט נדל"ן רחב מימדים הדורש השקעת כספים רבים מצידה. שאול השיב כי ככל הנראה לא תהיה בעיה לגבי שני העניינים.

על מנת לעמוד בתנאי המכרז הורה דוד לסגנו, אבשלום להכשיר באופן מיידי את מזונה של החברה ולהשיג תעודת הכשר מטעם בד"ץ. אבשלום, שהיה בקיא בענייני הדת, אמר לדוד כי

הכשר המזון וקבלת תעודה כאמור כרוכים בעלות בלתי מבוטלת אשר עשויה להגיע למאות אלפי שקלים. חרף העלויות הגבוהות החל אבשלום במלאכה ובתוך שבוע ימים הוכשר כל מזונה של החברה והושגה התעודה המיוחלת.

ביום 1.2.08 הניחה חברת ניחוחות הצעת התקשרות ארוכת טווח על שולחנו של שאול על מנת להיות ספקית המזון הבלעדית של חברת תענוגות. שאול שעיין בעקרונות שהוצגו בהסכם התקשר לדוד באופן מיידי והודיע לו כי חברתו תהיה מעוניינת להתקשר עם חברת ניחוחות, השניים קבעו להיפגש על מנת לחתום על ההסכם בין החברות.

בטרם הפגישה שלח דוד לשאול טיוטת הסכם התקשרות בו נמצאו, בין שלל סעיפיו, גם הסעיפים הבאים –

- א. תענוגות מתחייבת לרכוש 50,000 ארוחות מידי חודש.
- ב. תמורת כל ארוחה תשלם תענוגות לניחוחות \$250 ותמכרם למפליגים בסכום של \$500.
- ג. בתדרי האוכל שעל הסיפון יתלו פרסומות של חברת ניחוחות.
- ד. ההסכם תקף לחמש שנים וניתן להארכה באופן חד צדדי על ידי חברת ניחוחות בהודעה של 30 יום לפני פקיעתו.
- ה. חברה שתפר את ההסכם תיאלץ לשלם לחברה הנפגעת סך של \$50,000. סכום זה יישא ריבית של בנק יהב מיום ההפרה עד ליום התשלום בפועל.
- ו. לחברת ניחוחות הכוח לבטל את ההסכם האמור וכל הסכם עתידי בין הצדדים מכל סיבה שהיא וללא הודעה מוקדמת.

לאחר שעבר שאול על ההסכם שנשלח אליו בדואר אלקטרוני, הוא החליט שהמחיר מעט יקר והחליט לתקנו ל-\$150 לארוחה. מיד לאחר מכן החזיר את ההסכם המתוקן לדוד ואף טרח להרים אליו טלפון ולעדכנו שההסכם נראה לו בסדר גמור וניתן יהיה להיפגש לחתימה בימים הקרובים בכפוף להצגת תעודת הכשרות.

ביום 1.3.08 נפגשו דוד ושאול לחתום על ההסכם. במעמד החתימה ביקש דוד כי חצי מהעסקה תהא "מתחת לשולחן" וניחוחות תוציא קבלה רק על חלק מהסכום וזאת על-מנת להימנע מתשלום מס גבוה. דוד הבטיח לשאול כי את הכסף ש"תחסוך" חברתו כתוצאה מאי תשלום המס יחלקו החברות ביניהם (הבטחה זו של דוד לא נכנסה לחוזה). בהסכם נקבע כי הוא יכנס לתוקף ביום 1.4.08 אך מיד עם החתימה תחל ניחוחות לעמול על הארוחות על מנת לספקן להפלגה היוצאת מתל אביב לאיטליה ביום 1.4.08. להסכם צורף צילום תעודת ההכשר של בד"ץ.

חרף רצון הצדדים לא נחתם החוזה באותו מעמד היות ועורך דינו של שאול לא הגיע לפגישה. שאול הבטיח כי ברגע שיגיע למשרד יחתום על החוזה וישלחו בפקס לדוד. ואכן, עם הגעתו למשרד שלח שאול לדוד את ההסכם החתום בפקס. דוד קיבל את ההסכם ורתח על השינוי שהכניס בו שאול. מיד התייעץ דוד עם יועצו המשפטי שאמר לו כי היות והצדדים הסכימו על

מחיר אחר אין לשינוי של שאול בהסכם כל תוקף אך מוטב לתקנו בכתב יד על ההסכם ולשלחו. כך נהג דוד, תיקן את ההסכם למחיר המקורי, שלח בפקס ואף רץ לביתו.

כעבור שלושה חודשים מכניסת ההסכם לתוקף הצליחה תענוגות למכור רק כמחצית מכרטיסי ההפלגה שתכננה ובהתאמה ירד מספר הארוחות שהוזמנו. מבירור שערך שאול לגבי הירידה הדרסטית במכירות נמצא כי חלק מהמפליגים לקו בקלקול קיבה חריף כתוצאה מהמזון שסופק באוניה על ידי חברת ניחוחות והשמועה עשתה לה כנפיים. שאול הבין מיד כי לא רק שתענוגות ירדה במכירותיה אלא שגם המוניטין שלה ספג פגיעה קשה.

רותח מזעם הורה שאול באופן מיידי ליהונתן, בנו ועוזרו הנאמן, להפסיק לרכוש ארוחות מניחוחות ולחפש חברה אחרת בתחום הקייטרינג. יהונתן החליט להתקשר עם חברת בשרים המתמחה באספקת אוכל בשרי ואיכותי. כך סבר יהונתן תוכל תענוגות להעלות קרנה בחזרה. יהונתן שכח להודיע לניחוחות על הפסקת ההתקשרות עימה. בפועל נרכשו הארוחות מחברת הבשרים במחיר היקר ב-\$50 לכל ארוחה, דבר אשר יצר קושי תקציבי לחברת תענוגות.

ביום 1.8.08 שלח דוד הודעה לשאול שקיימת בעיה של מחסור בבשר ועקב עליית מחיריו, מתכוונת ניחוחות לרכוש לאלתר את כמויות הבשר הנדרשות עד לחודש ינואר 2009 על מנת לעמוד ביעדים ובהסכם. בנוסף, מסר דוד כי הוא מתנגד לתיקון המחיר שביצע שאול והוא מבקש שהפרשי המחירים ישלחו בשיק מיידי לחברת ניחוחות. כמו כן ביקש דוד משאול לתלות לאלתר את פרסומות החברה שטרם נתלו בחדרי האוכל.

שאול קרא את תוכן ההודעה ופניו האדימו מכעס. מיד קרא שאול לאוריה, יועצו המשפטי המסור, על מנת שזה ימצא דרך להתנער מהחובה. אוריה שהיה ידוע במוחו המבריק וביכולותיו המקצועיות לקח לידי את ההסכם ולאחר בדיקה מעמיקה גילה במרשמי הבד"ץ כי לחברת ניחוחות לא ניתנה תעודת הכשר של הבד"ץ אליו התכוונו הצדדים אלא מדובר בתעודה של הבד"ץ הרפורמי בישראל.

מיד שלח אוריה לדוד הודעה בזו הלשון –

**החובה בין חברת ניחוחות לחברת תענוגות בטל היות והחובה הופר בכך שסיפקתם ארוחות מקולקלות שהשפיעו על המוניטין של החברה. כמו כן, הפרתם את החובה בצורה יסודית בכך שתעודת הכשר אינה של הבד"ץ. אנו מפסיקים לאלתר את שיווק הארוחות ודורשים פיצוי בגין ההטעה והפגיעה במוניטין בסך \$200,000. ולגבי הפרסומות בחדרי האוכל – הנטל למימון ולתלייה הוא על חברתך!**

דוד נדהם לראות את התשובה והודיע לשאול כי הודעת הביטול אינה מקובלת עליו והוא דורש מתענוגות לקיים את החובה ככתבו וכלשונו עד לתום חמשת השנים. כמו כן ציין דוד כי חברתו התחייבה כלפי שותפתה בפרויקט הנדל"ן להעברת סכומי כסף והיה וסכומי הכסף לא יועברו

מתענוגות כמסוכם מסתכנת חברתו בהפרת החוזה. במקביל בירר דוד את פשר עניין תעודת ההכשר מול אבשלום. אבשלום מסר לו כי סבר שלא קיים כל הבדל בין תעודות ההכשר הרפורמי לקונסרבטיבי וכי מחירה של תעודה זו היה כעשירית ממחירה של תעודת הכשר בד"ץ קונסרבטיבי.

שאל חשש מאוד מפרסום המקרה באמצעי התקשורת, פרסום אשר יעמיק את הפגיעה במוניטין של תענוגות, ולפיכך החליט להתקשר עם דוד ולקבוע פגישה. השניים סיכמו להיפגש בפאב סמוך למשרדו של דוד לאחר שעות העבודה.

במאמר מוסגר יצוין כי בטרם הגיע לפגישה יצר תומר קשר עם דוד. תומר, מנכ"ל חברת תעופה ידועה, היה מעוניין בהתקשרות מיידית לאספקת ארוחות גורמה במחיר של \$350 לארוחה אך דוד סירב להצעתו של תומר בטענה כי הוא קשור עם חברת תענוגות בחוזה ארוך טווח.

בפגישה הסביר דוד לשאל כי ניחוחות תכננה את פעילותה בהתאם להסכם ואף רכשה בשר ומצרכים רבים נוספים על מנת לעמוד בהתחייבויותיה. כמו כן גייסה ניחוחות לעבודה כ- 30 עובדי מטבח חדשים והתחייבה מולם בחוזה עבודה. שאל סיפר לדוד כי גיסו, שלמה, הוא בעל משרה בכירה במשרד הבריאות ובמידה ולא ירפה מההסכם עליו חתמו ויוותר על הפרשי המחיר בגין הארוחות שדרש, הוא יפנה לשלמה בעניין קלקולי הקיבה כתוצאה מהארוחות ויבקש ממנו שיורה באופן מידי על הקפאת פעילותה של ניחוחות דבר שייסב לה נזקים אדירים. בנוסף מסר שאל לדוד כי בכל מקרה ההסכם עליו חתמו בטל היות ומדובר על חוזה בלתי חוקי. לאחר דבריו אלו, שלף שאל הסכם ויתור שהוכן מראש וכולל את התנאים שהזכיר. דוד חתם על ההסכם.

הסכם הויתור הדיר שינה מעיניו של דוד ולמחרת בבוקר הוא התייעץ עם עורך דינו. האחרון אמר לדוד כי יש לבטל באופן מידי את כתב הויתור. הודעת ביטול כאמור נשלחה באופן מידי לשאל.

**1. הינך עורך/כת דינם של ניחוחות, של דוד ושל אבשלום – העלה/י את מיטב הטענות החוזיות העומדות לרשות מרשיך.**

**2. הינך עורך/כת דינם של תענוגות, של שאל ושל יהונתן – העלה/י את מיטב הטענות החוזיות העומדות לרשות מרשיך.**





## המרכז הבינתחומי הרצליה

דיני חוזים – תשס"ט (סמסטר א')  
שנה ב' מסלולים 1 ו-2

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן  
מתרגלים: עו"ד כפיר אמון; עו"ד יעקב גורנשטיין

### פתרון מסגרת – מבחן מסכם – מועד א'

פתרון המבחן המובא להלן אינו נועד להכריע בסוגיות שעלו מן השאלה אלא להצביע על הסוגיות אשר ראוי היה ליצור בהן דיון. לא חולקו נקודות בגין הכרעה כלשהי היות והדבר נתון לשיקול דעת בלבד, הניקוד ניתן אך ורק על דיון ראוי בסוגיות ויישום ענייני. כמו כן, ניתנו נקודות על התרשמות כללית וירידה לעומקם של סוגיות תוך שמירה על מגבלת המקום שהוקצבה.

1. הנך עורך דינם של חברת ניחוחות, של דוד ושל אבשלום - העלה את מיטב הטענות החוזיות העומדות לרשות מרשיך – לפי החלוקה הפנימית כדלקמן.

1.1 כוונה ליצור יחסים משפטיים - בחינת כוונה ליצור יחסים משפטיים עפ"י פסק הדין: ע"א 3383/93 לוינ' נ' לוינ' פ"ד מח 2 (862).

1.2 מעמד טיוטת הסכם ההתקשרות - חוק החוזים התשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים) קובע שחווה ייכרת בדרך של הצעה וקיבול. לפי ס' 2 לחוה"ח הצעה צריכה לכלול מסוימות וגמירות דעת.

1.3 בחינת יסוד גמירות הדעת - היא הרצון הקונקרטי של אדם מסוים להתקשר בחווה מסוים והבנה של ההשלכות המשפטיות הקשורות בכך. המסוימות כוללת את הפרטים המהותיים של העסקה. כל חווה צריך להיות מורכב מ: 1. תקשורת הדדית; 2. גמירות דעת של שני הצדדים; 3. מסוימות של שני הצדדים; היסודות עצמם משליכים אחד על השני- אם ביהמ"ש משתכנע שקיימת גמירות דעת חזקה הוא כבר ימצא את הדרך למלא את הפרטים החסרים. בחינת גמ"ד בהתאם לפס"ד פרץ בוני הנגב (ע"א 1932/90 פרץ בוני הנגב נ' בוחבוט פ"ד מז (1) 357) גישת השופט שמגר [סובייקטיביזציה של המבחן האובייקטיבי של יסוד גמירות הדעת].

1.4 בחינת יסוד המסוימות - יסוד זה כולל את הדרישה לפרטים מסוימים לביצוע העסקה. אין חובה ליצור חווה מושלם, בית המשפט יכול לבצע את ההשלמה בעזרת מנגנוני השלמה שונים. בענייננו, קיימת טיוטת הסכם התקשרות שיש לבחון האם היא שלב במו"מ או חווה מחייב, על פי יסוד גמירות הדעת והמסוימות. בפסק הדין בעניין רבינאי (ע"א 158/77 רבינאי נ' מן שקד לג (2) 281) מתייחס השופט ברק, בין היתר, ל"נוסחת הקשר". בענייננו כתוב ש"ניתן יהיה להיפגש לחתימה בימים הקרובים". נוסחת הקשר מלמדת לפיכך כי יסוד גמירות הדעת מתקיים. לפי השופט אור בפסק הדין דור אנרגיה היעדר חתימה אינו פוגם ביסוד גמירות הדעת ואין בה קדושה כשלעצמה, לכן גם בענייננו

אין לשלול בגין כך את גמירות הדעת. כמו כן, ניתן היה לטעון כי המסמך מפורט דיו ומציין מחיר, מהות העסקה, ופיצויים מוסכמים.

### טענותיהם של חברת ניחוחות, דוד, ואבשלום להלן:

1. **הפרת חוזה** - יש לדון בשאלה האם מדובר בהפרה של החוזה. גם אם מדובר בהפרה, ניחוחות טוען כי הודעת הביטול של אוריה, ללא מתן ארכה לפני ביטול החוזה – הופכת את תענוגות למפרת חוזה. ביטול מיידי אפשרי לפי סעיף 6 לחוק התרופות רק מחמת הפרה יסודית. כיוון שאין סעיף בחוזה הקובע כי אספקת ארוחות מקולקלות מהווה הפרה יסודית מוסכמת, אזי על תענוגות להוכיח כי מדובר בהפרה יסודית מסתברת. דהיינו, אדם סביר לא היה מתקשר בחוזה לו ידע שיסופקו ארוחות מקולקלות.
2. **חוזה למראית עין** - מדובר בחוזה למראית עין יחסית – קרי, מתקיים חוזה נסתר בנוסף לחוזה הגלוי. בהתאם, החוזה הגלוי מבוטל, אך ישנה כוונה לקיים את החוזה הנסתר [בעניין זה ניתן היה להביא את גישתו של השופט ברק לחוזה הנסתר].
3. האם שימוש בטענת "הסכם למראית עין" על ידי צד לחוזה הוא שימוש בטענה משפטית שלא בתום לב? (מצדה של תענוגות) האם הטענה יוצרת מניעות?
4. טענות בדבר פגמים ברצון- **טעות משותפת (ס' 14 (ב) לחוק החוזים)** : סעיף 14 (ב) לחוק החוזים מתייחס למצב שבו שני הצדדים טעו גם יחד את אותה טעות. בשונה מסעיף 14 (א), ס' 14 (ב) אינו מקנה לצד שהתקשר בחוזה עקב טעות, זכות ביטול אוטונומית, כאן יש צורך בפניה לבית המשפט שיפעיל את "מבחן הצדק". יסודות עילת הטעות הם: א. חוזה תקף. ב. קשר סיבתי בין החוזה לטעות. ג. יסודיות - הטעות יסודית לא רק בעיני המתקשרים אלא גם בעיני ביהמ"ש. בענייננו, חברת תענוגות מעוניינת כי לשם קיום ההתקשרות בין החברה לחברת ניחוחות, חברת ניחוחות תקבל תעודת הכשר של בד"צ מסוים. בבדיקה שערכה חברת תענוגות הסתבר כי לחברת ניחוחות לא ניתנה תעודת הכשר של הבד"צ אליו התכוונו הצדדים אלא מדובר בתעודה של הבד"צ הרפורמי בישראל.
5. נטילת סיכון חוזי (המבחן שטבע פרופ' פרידמן) לפרט!! האם כאשר שאול חתם על ההסכם בלי לבדוק איזה הכשר מקבלת ניחוחות הוא נטל על עצמו את הסיכון כי תעודת ההכשר היא של הבד"צ הרפורמי?
6. **חוזה על תנאי** - את התנאי ניתן לחלק לאחד משני סוגים - תנאי מתלה ותנאי מפסיק. חברת תענוגות עוסקת בהפלגות לציבור החרדי ולכן ההתקשרות מותנית בהגשת הצעה שאליה תצורף תעודת כשרות בהכשר הבד"צ. התשובה לשאלה האם חוזה הוא חוזה על תנאי טמונה בסעיף 25 לחוק החוזים. בענייננו יטענו דוד ואבשלום, כי לא משתמע מהחוזה כי מדובר בהכשר קונסרבטיבי, ולכן יש לפרש זאת רק מלשון החוזה. "במקום שלשון ההסכם ברורה וחד משמעית יש לתת לה משקל מכריע בפרשנות ההסכם". (לעניין זה ראוי היה ליצור דיון בפסק הדין בעניין **אפרופים**).
7. **כפיה** האיזמים אינם שימוש בזכות בתום לב (סעיף 17 (ב), שפיר נ' אפל) אלא כל מטרתם היא להבהיל את דוד ולגרום לו לחתום על הסכם הויתור - נטען כי הסכם הויתור בטל מחמת כפייה כלכלי ת- יסודות העילה: א. קיום חוזה. ב. קיים קשר סיבתי בין

ההתקשרות בחוזה לבין הכפייה - שאול מאיים על הקפאת פעילותה של חברת ניחוחות (ניתן היה להביא כהקבלה את פס"ד אקספומדיה). עמידה בשני מבחני הכפייה. (מאיה נ' פנפורד) - 1. איכות הכפייה. 2. עוצמת הכפייה - בענייננו חברת ניחוחות תעמוד בפני קריסה כלכלית.

8. **תום לב** - סעיפים 12 ו-39 לחוק החוזים דנים בעיקרון תום הלב. סעיף 12 מתייחס לניהול משא ומתן בתום לב, וסעיף 39 מתייחס לקיום החוזה בתום לב. נטען, שחברת תענוגות ניסתה למצוא דרכים להשתחרר מהתחייבויותיה לפי החוזה, ולכן לא קיימה את החוזה בתום לב. חוסר תום הלב התבטא בין היתר בכך ש-1. ניחוחות הייתה אמורה לקבל בלעדיות על אספקת המזון ויהונתן החליט להתקשר עם חברת מזון אחרת. 2. הפרסומות של חברת ניחוחות לא נתלו בחדר האוכל.

### סעדים –

חברת ניחוחות סירבה להצעה של תומר, מנכ"ל חברת התעופה, בשל התחייבויותיה הקודמות לחברת תענוגות.

8.1 **אכיפת החוזה** - סעיף 3 לחוק החוזים - תרופות- תשל"ג-1973 (להלן: חוק התרופות)- לבקש מבית המשפט את אכיפת החוזה על חברת תענוגות.

8.2 דרישה לקבלת הפיצויים המוסכמים בסך \$ 50,000 בערך ריאלי לפי ס' 15 לחוה"ח (תרופות). לעניין זה ראוי היה ליצור דיון במהותם של הפיצויים המוסכמים כמעין "פיצוי עונשי" וכן בסמכותו של בית המשפט להפחית סכום זה בתנאים הקבועים בסעיף.

8.3 דרישה לקבלת **פיצויי הסתמכות + פיצויי קיום**+רווחים משלטי הפרסום (ס' 10 לחוק החוזים (תרופות)): א. בחינת קיומו של קשר סיבתי בין ההפרה של חברת תענוגות לנזק. ב. צפיות הנזק- ניתן לומר שחברת תענוגות יכולה לצפות שהתחייבות ל-5 שנים תגרום לחברת ניחוחות לביטול החוזים והתחייבויות האחרות שלה כלפי צדדים שלישיים. ג. כמו כן ניתן להוכיח את הנזק מכך שהחברה לא התקשרה עם חברת התעופה.

8.4 פיצויים ללא הוכחת נזק לפי סעיף 11 לחוק החוזים תרופות- יש ליצור דיון במהותו של ס' 11 המוגבל להפרש בין החוזה/שירות לבין מחיר השוק. כן לפטור מהוכחה ולא תחולת ס' 14.

**הנך עורך דינם של תענוגות, של שאול, ושל יהונתן- העלה/י את מיטב הטענות החוזיות העומדות לרשות מרשיך.**

חלק מהטענות שהובאו לעיל תקפות גם עבור חברת תענוגות, שאול ויהונתן.

א. חברת תענוגות, שאול, ויהונתן יטענו שהחוזה המקורי בטל, והסכם הויתור תקף. כמו כן, הם יטענו שהסכם ההתקשרות הוא הצעה אך חברת תענוגות כלל לא ביצעה קיבול לפי סעיף 5 אלא קיבול תוך כדי שינוי ("הצעה חדשה" - סעיף 11) ולכן אין חוזה.

ב. האם שימוש בתעודת הכשר בד"ץ רפורמי מהווה הטעיה על דרך אי גילוי? אם כן, יש לדון ביסודות ההטעיה (סעיף 15 לחה"ח).

- ג. ההפרה היא יסודית מסתברת – כל מתקשר סביר בנעליה של תענוגות, לא היה מתקשר בחוזה לו ידע שההכשר הוא של הבד"ץ הרפורמי וכי ניחוחות תספק ארוחות מקולקלות, בשים לב לפגיעה שמתרחשת במוניטין שלה, לפיכך תענוגות רשאית לבטל את החוזה באופן מיידי כפי שעשתה (סעיף 7 לחוק התרופות).
- ד. סעיף ו' להסכם מקנה לניחוחות יכולות חד-צדדית לבטל את ההסכם "מכל סיבה שהיא וללא הודעה מוקדמת". האם יש בפרשנות החוזה כדי להקים חיוב מקביל גם לתענוגות? יש לדון בשאלת אומד דעת הצדדים ועקרונות הפרשנות התכליתית על-פי פס"ד **אפרופים** ועל פי פס"ד **ברק נ' ביד"ע**.
- ה. חוזה על תנאי מתלה- (פס"ד **זגורי**)- סעיף 27 (א) לחוק החוזים- חברת תענוגות קבעה במפורש שההתקשרות תלויה במתן תעודת כשרות של הכשר בד"צ למזון של ניחוחות. נטען כי לפי סעיף 25 (א) הכוונה היא להכשר קונסרבטיבי מכיוון שנטען שזהו הנוהג בחוזים כאלו (סעיף 26).
- ו. חוזה למראית עין (סעיף 13 לחוק החוזים)- חוזה למראית עין בטל ולא ניתן לביטול.
- ז. ראוי היה ליצור דיון בהיות הסכם הויתור "כפייה" לפי ס' 17 או מאידך, לחץ כלכלי לגיטימי".
- ח. דיון בהפרת חובת תום הלב (סעיפים 12+39 לחוק החוזים - נטען שחברת ניחוחות, אשר טענה שיש לה מומחיות בהכנת ארוחות גורמה ולמעשה בפועל ארוחותיה גרמו לקלקול קיבה, התנהלה למעשה בחוסר תום לב.
- ט. חוזה פסול לפי סעיף 30 לחוק החוזים - נטען כי גם אם היה חוזה הרי שהחוזה הוא פסול ובלתי חוקי ומטרתו היא להונות את שלטונות המס שהרי נכתב כי בדן חלק מהעסקה תהא מתחת לשולחן. בעניין זה ראוי היה ליצור דיון בסיווגו של חוזה מעין זה כחוזה פסול לעומת חוזה למראית עין וכן בהבדלים הנובעים מסיווג כאמור.
- י. דיון בהסכם התקשרות שהוא שלב במו"מ בו חסר את יסוד המסוימות.
- יא. סעיף ה' לחוזה הוא למעשה תניה גורפת עם פיצוי מוסכם של \$ 50,000 לפי סעיף 15 לחוק החוזים (תרופות). נטען כי בהשגת תעודת כשרות של הבד"צ הרפורמי הפרה למעשה חברת ניחוחות את ההסכם. בעניין זה ראוי היה להביא את הטענות הנגדיות בעד ונגד הפיצוי המוסכם כפי שהובאו לעיל.
- יב. אם ייקבע כי תענוגות היא מפרת חוזה, היא תטען כי אין לאפשר אכיפה משיקולי צדק (סעיף 3(4) לחוק החוזים (תרופות)) (לאור הפגיעה בלקוחות ובמוניטין שלה).
- יג. ככל שניחוחות תתבע פיצויים עבור הנזק יש לשים לב לאשמה התורם להפרה ולנזק, כמובן שעליה מוטלת החובה להקטין את הנזק והכל לאחר שסיפקה ארוחות מקולקלות והביאה לירידה במכירות. תענוגות טען עוד כי באשמה התורם של ניחוחות, גרמה להפרה ולהגדלת הנזק כלפיה. בכל מקרה, אין לאפשר לה לקבל פיצוי בגין הכנסות עתידיות, שטרם ביצעה (5 שנים) כיוון שלא פעלה להקטנת נזקה.
- יד. עוד יש לציין כי הנזק בשל אי תליית שלטי הפרסום אינו עומד במבחני סעיף 10 לחוק החוזים.

## סעדים מכוח חוק החוזים תרופות

- א. **ביטול והשבה** - בהתאם לסעיף 7 (א) נטען כי ההפרה של חברת ניחוחות הייתה הפרה יסודית ולכן ניטען לביטול החוזה. כמו כן נטען כי הביטול היה בדרך של הודעה כקבוע בחוק בסעיף 7.
- ב. **פיצויים לפי ס' 11** - פיצויים ללא הוכחת נזק.
- ג. בהקשר לפגיעה **במוניטין** יש לדון ביישום המבחנים של סעיף 10 לחוק התרופות.

**שאלה 2: דון/י באינטרס ההסתמכות ואינטרס אי עשיית עושר שלא במשפט, מה ההצדקות להגנה עליהם במסגרת דיני החוזים והבא/י דוגמאות כיצד נעשה בהם שימוש לצורך הגנת אינטרס הציפייה.**

דיון בהגדרות האינטרסים השונים (ליפקין; סעיף 344 לריסטייטמנט השני).  
התייחסות לתכלית דיני החוזים להגן על אינטרס הציפייה – כיבוד הסכמים.  
**פס"ד אדרס** – דוגמא להעברת רווחי המפר באמצעות הרכבת אינטרס אי ע"ע ולא במשפט על יתר הסעדים ולמעשה העמדת הנפגע במצב טוב מזה שהיה עומד בו לו החוזה היה מקויים וכל זאת לצורך עידוד קיום הסכמים.  
**פס"ד מלון צוקים** - התייחסות לדברי השופט חשין בנוגע ל"חוזה הפסד" ויכולת הנפגע במקרה כזה לבחור בהגנת האינטרס האמור, שוב, תוך העמדתו במצב טוב מזה שהיה עומד בו לו החוזה היה מקויים כדי להרתיע מפני הפרת הסכמים.

**שאלה 3: דון/ני ביסודות המשותפים והשונים בין עקרון "הקטנת הנזק" ועקרון "האשם התורם" בדיני התרופות**

עקרון הקטנת הנזק קבוע בסעיף 14 לחוק החוזים (תרופות). הסעיף מהווה תמריץ עבור הנפגע לפעול למניעת הנזקים שלו ולמזערם ובמובנו הרחב הנו נגזרת של עקרון תום הלב. עיקרון האשם התורם לקוח במקור מדיני הנזיקין והוא הופיע לראשונה בדיני החוזים בפס"ד **Eximin** שם קובע הנשיא שמגר לראשונה כי האחריות החוזית אינה אחריות מוחלטת. כמו כן הוא קובע כי בכל חוזה יש מימד של שיתוף פעולה והקצאת הסיכונים המאפשרת לכל אחד מן הצדדים לפעול בידיעה שהצד השני יפעל באופן העולה בקנה אחד עם מטרותיה של העסקה.

השונה בין העקרונות: עקרון הקטנת הנזק מופעל רק לאחר ההפרה בניגוד לאשם התורם שנבחן עוד בטרם נוצרה ההפרה. כמו כן, עיקרון הקטנת הנזק מופיע בחוק החוזים במפורש, ואילו עקרון האשם התורם מופיע בפקודת הנזיקין. עיקרון הקטנת הנזק לא חל על כל סעיפי הפיצויים אלא רק על סעיפים 10,12,13, וכמו כן נטל ההוכחה הוא על המפר. שני העקרונות מגינים על אינטרס ההסתמכות של שני הצדדים לעסקה, ומחזקים את תום הלב שלהם.

המרכז הבינתחומי - הרצליה

## דיני חוזים – תשס"ט (סמסטר ב')

מרצה: ד"ר יובל פרוקצ'יה

מתרגל: עו"ד יעקב גורנשטיין

### מבחן מסכם (מועד א')

#### הנחיות:

1. משך הבחינה הוא שלוש שעות.
2. אנה הקפידו על כתב-יד קריא, בגודל סביר ושמרו על שוליים נאותים.
3. שימו לב למגבלת העמודים. מספר העמודים הנדרש לתשובות מלאות נמוך מן המגבלה.
4. ניתן להשתמש בכל חומר עזר.

חלק א' – אירוע (62 נקודות) (5 עמודים לכל היותר).

דיויד הוא **תושב ארצות-הברית**, אשר ירש דירת גג מקרובתו אשר **נפטרה** בישראל. הוא החליט למכרה, ולשם ניהול המכירה **שכר את שירותיו של עוה"ד לוי**. בעצתו של עוה"ד לוי, החליט לקיים מכרז, ובהתאם לכך פירסם מודעה בעיתון, בה כתב כי הוא **"מזמין קונים פוטנציאליים להציע הצעות" עד לתאריך יעד שנקבע**. כמו כן, קבע כי **תנאי להגשת ההצעה** הוא כי כל מציע ירכוש מבעוד מועד את מסמכי המכרז בעלות של 1000 ש"ח, וכן יצרף להצעתו ערבות בנקאית בשיעור של 10% ממחיר ההצעה. לבסוף ציין כי על-פי חוות-דעת שמאי, ערך השוק של הדירה עומד על כ-2 מליון ש"ח.

המודעה זכתה לתפוצה רחבה, ובעקבותיה רבים רכשו את מסמכי המכרז והגישו הצעות. עם חלוף המועד שנקבע להגשת ההצעות, התברר כי ההצעה הגבוהה ביותר הוגשה על-ידי עמית (2.3 מליון ש"ח), ואילו השניה בגובהה הוגשה על-ידי שלומית (2.2 מ' ש"ח). שמו של עמית לא היה מוכר לעוה"ד לוי, ועל-כן הוא התקשר עימו על מנת לברר אם רכש את מסמכי המכרז. עמית השיב בשלילה והוסיף כי אף שכח לצרף את הערבות הבנקאית. עוה"ד לוי הסביר כי אין בכך כדי למנוע את המכירה לעמית, אם ימלא אחר התנאים הנדרשים בתוך יומיים. עמית הסכים, ובו ביום זומן למשרדו של עוה"ד לוי לשם גיבוש הסכמות **סופיות**.

הערה[M1]: חובת שוויון מכוח תום במכרז פרטי

עוה"ד לוי לקח את עמית לסיור בדירה. עמית נדהם מגודלה והתרשם במיוחד משטחו הגדול של הגג. עוה"ד לוי ציין באוזניו של עמית, כי **יתכן** שיום אחד ניתן יהיה לבנות מספר קומות נוספות

על גג המבנה, אם כי הוא אינו יכול להתחייב לכך. עמית חייך והשיב כי אין לו צורך בבניה נוספת. זאת, אף שידע כי תכנית מתאר חדשה שכבר אושרה שבוע לפני כן מרחיבה באופן ניכר את זכויות הבניה.

**הערה[M2]:** חובת גילוי מכוח עקרון תום הלב

עם שובם של השניים למשרד, הסביר עוה"ד לוי לעמית כי דיויד טרם החליט סופית אם למכור את הדירה, משום שטרם הוברר לו מה צפוי להיות שעור המס בו יחויב עם המכירה. עמית ניסה לברר האם שיפור בהצעתו יסייע לדיויד להתקשר בהסכם. עוה"ד לוי פנה אפוא לחדר סמוך, והתקשר לדיויד על מנת לשאול לעמדתו. דיויד השיב כי עודנו מתלבט אם למכור את הדירה כעת, וזאת לנוכח מחירי הנדל"ן הנמוכים. משדיווח עוה"ד לוי לעמית כי דיויד מתלבט, השיב עמית כי "אין לו זמן להתלבטויות", וכי יהיה מוכן להכפיל את סכום ההצעה, בתנאי שחוזה ייכרת בו ביום. אחרת, הוסיף, ייאלץ לסגת מן ההצעה.

**הערה[M3]:** פ"ד וופנה נ' אוגש-מכר דירה בהרצליה,

עוה"ד לוי ניסה ליצור קשר מחודש עם דיויד, אך ללא הצלחה. עוה"ד לוי הציע לפיכך לעמית הצעת פשרה, ולפיה יכתבו השניים באופן מיידי "מסמך הבנות", שלאחריו יבוא חוזה פורמאלי וסופי. עמית קיבל פשרה זו, ולאורה ניסחו השניים הסכם שחלק מסעיפיו מובאים להלן:

**הערה[M4]:** לעוה"ד לוי לא היתה הרשאה לעשות כן. לדבר על חוק השליחות

**הערה[M5]:** זכרון דברים, או כל שם אחר. לשופטים לא איכפת איך קוראים לזה, הוא מחייב כמעט תמיד.

### מסמך הבנות

1. ...
- ...
5. לדיויד ולעמית כוונה לבצע עסקת מכר של דירה שפרטיה הם כדלהלן: ...
6. המחיר הסופי יקבע לאחר שיוברר גובה המס שיוטל עם המכירה (אשר ינוע בין 4.5-5 מליון ש"ח).
7. עמית ישלם סך של 500,000 ₪ במעמד חתימה על מסמך הבנות זה. לאחר שבוע ישלם סך של 1.5 מ' ש"ח ובמקביל יקבל את החזקה בדירה. את היתרה (אשר תקבע על פי שיעור המס כאמור) ישלם עמית במועד העברת הבעלות במרשם המקרקעין.
8. ...

עוה"ד לוי התעקש שחלק מן התמורה ישולם במזומן ומבלי שיהיה לה זכר במסמך הבנות, מתוך שאיפה לחסוך בתשלומי מס. עמית שילם, על-כן, סך של 100,000 ש"ח במעמד הכריתה של מסמך ההבנות בנוסף על המקדמה הנזכרת בו.

**הערה[M6]:** סעי' 13 לחוזה- חוזה למראית עין- ביטון נ' מזרחי (לשקר לרשויות המס- חוטא לא יצא נשכר. הדיון של הפ"ד

למחרת היום הזמין עמית חוות-דעת שמאי מטעמו (בעלות של 1,000 ₪), ואף נטל הלוואה חוץ בנקאית בסך 1,000,000 ש"ח בריבית של 20% לשנה, הואיל והונו העצמי היה מוגבל ביותר. הוא הודיע עוד למעסיקו על החלטתו לעזוב את מקום עבודתו לנוכח כוונתו להעתיק את מקום מגוריו לדירה החדשה. בחלוף שבוע, שילם עמית את התשלום השני על-פי ההסכם וקיבל לידי את החזקה בדירה.

**הערה[M7]:** פיצויי הסתמכות

כעבור חודש, נודע לדיויד דבר אישורה של התכנית, וכי שווי השוק של הדירה זינק עקב כך ל-7 מליון ש"ח. דיויד התקשר לעוה"ד לוי ושיתף אותו בשמחתו על כי נמנע בסופו של יום מלמכור את הדירה. עוה"ד לוי גמגם וסינן, כי הוא מקווה שעמית לא "יעשה בעיות". עוד באותו היום הודיע עמית לעוה"ד לוי כי הוא מצפה בכליון עיניים לפגוש את דיויד. עוה"ד לוי עדכן את עמית והבהיר, כי דיויד החליט סופית שלא למכור את הדירה. **עמית, מצידו, הודיע כי לדידו החוזה כבר נכרת, וכי הוא נדהם מן הנסיון להחזיר את הגלגל אחורנית בשלב זה. לפיכך, התקשר מייד לעורך-דינו, וביקש כי יסייע בעריכת ההסכם הפורמאלי (בתמורה לשכר-טירחה של 5,000 ש"ח). אי-הודאות ביחס לגורל העסקה גרם לעמית ללחץ נפשי גדול, שבעקבותיו המליץ לו הפסיכולוג שלו להגביר את תדירות פגישותיהם למשך חודשיים.**

הערה[M8]: פרישה מאוחרת ממו"מ

הערה[M9]: נזק נפשי לפי סעי' 13

### במענה על שתי השאלות שלהלן (יחד), אין לחרוג מחמישה עמודים.

1. עמית הגיש תביעה לבית המשפט ובה ביקש את אכיפת החוזה עם דיויד, ולחלופין פיצויים כנגד דיויד ועוה"ד לוי. נתחו את המצב המשפטי.
2. הניחו כעת כי נכרת חוזה מחייב בין דיויד לבין עמית, וכי הזכויות בדירה עברו מכוחו כדין לידיו של עמית. משנודע הדבר לשלומית, (שהיא, כזכור, בעלת ההצעה השניה בגובהה), היא החליטה לתבוע פיצוי מדיויד ומעוה"ד לוי. נתחו את המצב המשפטי.

### חלק ב' – שאלות קצרות

### במענה על שתי השאלות שלהלן (יחד), אין לחרוג משלשה עמודים.

3. "איום בפרישה מאוחרת ממשא ומתן דומה במהותו לכפיה כלכלית. בבסיסן של שתי הסיטואציות ניצבת אותה הבעיה עצמה".
  - א. הסבירו מהי הבעיה אליה מכוון משפט זה ועמדו על התנאים הנדרשים להיווצרותה. (12 נקודות)
  - ב. הסבירו את הקשר שבין הבעיה שתוארה לעיל לבין הדוקטרינות המשפטיות הנוגעות לאיום בפרישה מאוחרת וכפיה כלכלית. (10 נקודות)
4. "בתהליך כריתתו של חוזה, אי-הבנות עלולות להסב לצדדים נזק רב. תפקידם של דיני הכריתה הוא לפיכך לייצר תמריצים להתנהגות זהירה, אשר תסייע במניעתן". הסבירו טיעון זה והביאו שלש דוגמאות התומכות בו. (16 נקודות)

**בהצלחה!**

## פתרון בראשי פרקים

### שאלה מס' 1- מערכת היחסים שבין עמית ובין דיויד:

#### הסכם ההבנות – מחייב? (11 נקודות)

- כדי שההסכם יהיה חוזה, צריכים להתקיים העדה על גמ"ד, מסוימות וכתב.
  - גמ"ד – ניתוח גמירת דעתם של הצדדים ויישום האינדיקציות הנתונות.
    - עמית – מתקיים.
    - דיויד
  - פרסום המודעה אינו מעיד על גמ"ד, שהרי מדובר על הזמנה להגשת הצעות. (ללא ניקוד)
  - דיויד אומר מפורשות כי הוא מתלבט.
  - מסוימות או היעדרה מהוות אינדיקציה לקיומה של גמ"ד (ר' דיון במסוימות להלן).
  - העברת חזקה/שלוש מקדמה מעידות על גמ"ד.
- מסוימות –
    - הדיון המרכזי בשאלת האפשרות להשלים את יסוד התמורה החסר בחלקו (לאור פס"ד לוי נ' שולר).
    - עקרון הביצוע האופטימלי יכול לסייע בפתרון בעיית היעדר המסוימות, אם עמית מוכן לשאת במלוא העלות של היטל ההשבחה (בונוס).
    - בדיקת רשימת עציני - שמות הצדדים, מהות הנכס, מהות העסקה, המחיר, זמני התשלום, הוצאות ומסים.

#### בהנחה שנכרת חוזה מחייב

- אי גילוי בדבר זכויות הבניה (10 נקודות)
  - הפרת חובת הגילוי המהווה חוסר תום לב במו"מ (השאלה היא תיאורטית בלבד אם החוזה לא נכרת, שכן במקרה זה ההנחה היא שלא נגרם נזק).
  - טעות / הטעיה – בהנחה שנכרת חוזה מחייב, יש לדון בטענתו של דיויד כי התקשר משום שלא ידע על אישור זכויות הבניה. ניתוח יסודות סעיפים 14, 15 לחוק (דגש: טעות בכדאיות העסקה, חובת גילוי מצדו של עמית);
    - בספקטור נ' צרפתי לא הוטלה חובת גילוי על הקונה, אך שם המוכר היה קבלן בעל מומחיות; ושם המידע היה נגיש לכל.
    - בקינסטלינגר הוטלה על הקונה חובת גילוי כאשר המוכר חסר מומחיות, אפילו שהמידע היה נגיש באופן פרמאלי.
  - דיון בסעדים מכוח פרק ב' – ביטול והשבה.
- אי חוקיות מול חוזה למראית עין – חלק מהתשלום בוצע בחשאי (4 נקודות)
  - ביטון נ' מזרחי – החוזה הנסתר אכיף ככל שהוא חוקי.
  - סעיף 30 ו-31 – דיון בבטלות החוזה ובאפשרות להחיותו.
- אפשרות ביטול של דיויד מכח חוק השליחות (7 נקודות)
  - אם ההתקשרות בחוזה מהווה חריגה מהרשאה שאיננה מכוסה על-ידי סעיף 5(ב), אזי לדיויד כשולח זכות לבטל את החוזה.
    - לעמית תינתן אז זכות תביעה כנגד עו"ד לוי רק אם לא ידע על החריגה מן ההרשאה (סעיף 6(ב)).
  - ניתן לטעון כי כריתת הסכם ההבנות היתה "פעולה דחופה ובלתי צפויה מראש הדרושה באופן סביר לשמירה על עניני השולח בקשר לנושא השליחות" לפי סעיף 5(ב). במקרה זה, ההסכם תקף, הוא מחייב את דיויד, ועו"ד לוי יוצא מן התמונה.

### 6. תביעה כספית – בהנחה כי לא נכרת חוזה - חוסר תום לב במו"מ (11 נקודות)

- הפרישה המאוחרת של דיויד מן המו"מ עשויה להיחשב הפרה של חובת תום הלב לפי סעיף 12.
- דיון בדרישות הקשר הסיבתי והצפיות
- דיון באינטרסים המוגנים מכוח שני המקורות (הסתמכות / קיום) –
  - סעיף 12: ככלל הסתמכות; אך לפי קל בניין – אולי ציפיה.
    - אינדקציות להפעלת קל בניין –
- פרטי החוזה פחות או יותר ידועים אף אם לא נכרת.
- נראה כי מתקיים קש"ס בין ההתנהגות חסרת תום הלב לבין אי הכריתה של החוזה.
- אם לא ניתן לתבוע את דיויד, יתכן שניתן עדיין לתבוע את עו"ד לוי (פנידר).

### 7. תביעה כספית – הפרת חוזה של דיויד (6 נקודות)

- **דיון בדרישות הקשר הסיבתי והצפיות** – ניתוח ראשי הנזק השונים; בדיקת קש"ס וצפיות ביחס לכל אחד.
- הסעד ככלל מיועד להגן על אינטרס הקיום; אך אם הנזק הסוביקטיבי קשה להוכחה, ניתן להסתפק בפיצוי ללא הוכחת נזק לפי סעיף 11.
  - לחלופין, ניתן לקבל פיצוי הסתמכות לפי מלון צוקים (ללא ניקוד).

### 8. תביעה כספית כנגד עו"ד לוי בשל ניהול המו"מ בהיעדר הרשאה מדיויד (3 נקודות)

- תביעה כספית של עמית כנגד עו"ד לוי מכוח סעיף 6(ב) לחוק השליחות. לכאורה עמית לא ידע ולא צריך היה לדעת על החריגה מן ההרשאה, ועל-כן רשאי הוא לראות בשלוח את בעל דברו.

### שאלה מס' 2 - יחסי דיויד-שלומית (10 נקודות)

1. האם דיויד הפר את חובת תום הלב? – עמית לא הגיש ערבות בנקאית ולא רכש את טפסי המכרז כנדרש. בכך נוצר יתרון פסול לכאורה לטובתו. דיון בחובות השוויון במכרז פרטי (קל בניין – הטלת חובה לנהוג בשוויון מכוח עיקרון תום הלב).
2. פיצויי קיום – שלומית למעשה מבקשת לתבוע פיצויי קיום – דיון בפסק דין קל בניין לעניין זה. (אם היה דיון מפורט בתנאים אלה בשאלה הקודמת, אין צורך בחזרה נוספת כאן).
- א. ביה"מ ייטה להיעתר לתביעה לפיצויי קיום כאשר ניתן להצביע על קשר סיבתי ברור בין ההתנהגות חסרת תום הלב לבין אי ההתקשרות; וכאשר פרטי החוזה, לו היה נכרת, ניתנים להוכחה בביה"מ.
- ב. במקרה זה נראה כי הקשר הסיבתי מתקיים; ביחס למסוימות – תלוי במידת הפירוט של תנאי המכרז, ותנאי ההצעה שהוגשה על-ידי שלומית.
3. הטלת חבות על עו"ד לוי מכוח סעיף 12 (יישום פס"ד פנידר)

### שאלות תיאורטיות

### שאלה 2 (22 נקודות בסה"כ)

המשפט המצוטט מכוון לבעיית הסחטן (the holdup problem). בעיית הסחטן מתעוררת בצירוף הנסיבות הבא:

- אחד הצדדים משקיע בהסתמכות, בעקבותיה הוא הופך "מושקע" בתוך מערכת היחסים החוזית (נובע מהגדרת ההסתמכות כהשקעה המניבה תשואה רק אם החוזה מקיים). ככל שצפוי המשך למשא-ומתן לאחר השקעת ההסתמכות, כבילתו לקשר החוזי מחלישה את כח המיקוח שלו.

- הצד השני מנצל באופן אופורטוניסטי את חולשת המיקוח של הצד שהשקיע, ודורש תנאים שהצד שהשקיע לא היה מסכים להם אלמלא ההשקעה.
- אם הצד המשקיע צופה דינמיקה זו מראש, הוא נמנע מהסתמכות אפילו אם היא בעלת תשואה חיובית. חוזים רצויים עלולים להימנע, ואלה שנכרתים צפויים להסב רווח נמוך יותר לשני הצדדים.

אפליקציה לפרישה מאוחרת ממשא ומתן :

- הצדדים מגיעים לשלב מאוחר במשא ומתן, בו הכל כמעט מסוכם. לפני הסיכום הסופי, אחד הצדדים משקיע בהסתמכות (בין אם בעצם ניהול המשא ומתן ובין בדרך אחרת).
- הצד השני מאיים כי יפרוש מן המשא ומתן אלא אם יתקבלו תנאים שהצד המסתמך לא היה מסכים להם אלמלא ההסתמכות.
- הדין פותר את בעיית הסחטן, בכך שהוא מחייב את הצד האופורטוניסטי בפיצוי על הוצאות ההסתמכות של הנפגע אם לא נכרת חוזה. (מנקודת מבטו של המסתמך, הדין מחזיר את גלגל ההסתמכות אחורה, בכך שהוא מאפשר פיצוי עליה במקרה של כשלון במשא ומתן).

אפליקציה לכפיה כלכלית

- הצדדים כורתים חוזה ולאחר הכריתה אחד הצדדים מסתמך עליו.
- לאחר ההסתמכות, הצד שכנגד מאיים להפר את החוזה אלמלא ישונו בו תנאים לטובתו.
- מסיבה כלשהי, הצד המסתמך אינו צפוי לזכות בסעד מלא על ההפרה, המגן באופן אפקטיבי על מלוא אינטרס הקיום שלו (בעיות ראייתיות בהוכחת גובה הפיצוי; חדלות פירעון של המפר וכו').
- עקב ההחלשה בכח המיקוח, הצד המסתמך צפוי להיכנע לתכתיב.
- הדין פותר את הבעיה בכך שהוא מאפשר לנפגע לקבל את התכתיב, ולאחר מכן להתכחש לו באופן חוקי (לדרוש את ביטולו של החוזה החדש בשל כפיה כלכלית).

### שאלה 3 (16 נקודות)

1. מבחן ההעדה על גמירת-דעת הוא מבחן אוביקטיבי. לפיכך, אם צד משדר מסר בדבר גמירת דעתו באופן רשלני, הוא זה הנושא בעלות התאונה.
2. המבחן לקליטת מסר ההעדה אף הוא אוביקטיבי (פרץ בוני הנגב) – אם אדם סביר בנעלי הקולט היה מבין כי המשדר לא גמר בדעתו, הרי שהוא זה אשר נושא בעלות התאונה.
3. סעיף 8(ב) – לניצע שליטה רבה יותר במועד ההגעה של הודעת הקיבול. הכלל מתמרץ אותו לנקוט בפעולות הנדרשות לשם מניעת האיחור, בכך שהוא מקנה למציע את הזכות לדחות את הקיבול אם ההודעה הגיעה לאחר חלוף המועד.
4. סעיף 8(ב) – לאחר שנפלה ההחלטה לדחות את הודעת הקיבול, למציע נתונה אפשרות למזער את הנזק שייגרם לניצע עקב החלטתו. הכלל מתמרץ אותו לעשות זאת, בכך שהוא שולל את זכות הדחיה אם ההודעה נמסרת תוך שיהוי.
5. כאשר התנהגות הניצע מעידה באופן אוביקטיבי על קיבול, הקיבול תופס.
6. דרישת המסוימות – מתמרצת את שני הצדדים כאחד למנוע אי הבנות.
7. קביעת מועדי כריתה ברורים מאפשרות לצדדים לזהות את מועד הכריתה וכך להימנע מאי הבנות.
8. צד המגלה את דעתו כי בכוונתו להתקשר בחוזה בקרוב, אך שבסופו של דבר אין הוא נוהג כך, נושא בעלות שמצג זה מסב לצד שכנגד. (סעיף 12).
9. צד המפר חובת גילוי, והגורם עקב כך להתקשרות של הצד שכנגד עקב אי-הבנה, נושא בעלות שמחדל זה הסב לצד שכנגד. (סעיף 12).

המרכז הבינתחומי - הרצליה

## דיני חוזים – תשס"ט (סמסטר ב')

מרצה: ד"ר יובל פרוקצ'יה  
מתרגל: עו"ד יעקב גורנשטיין

### מבחן מסכם (מועד ב')

#### הנחיות:

1. משך הבחינה הוא שלוש שעות.
2. אנא הקפידו על כתב-יד קריא, בגודל סביר וכתבו רק במקומות המיועדים לכך.
3. שימו לב למגבלת העמודים. מספר העמודים הנדרש לתשובות מלאות נמוך מן המגבלה.
4. ניתן להשתמש בכל חומר עזר.

חלק א' – אירוע (70 נקודות) (5 עמודים לכל היותר).

מואיז כרת חוזה עם עיריית ירושלים לרכישתה של חלקת קרקע, שמימושה הותנה באישורו של שר הפנים. מששמע עוה"ד לויך על כי הקרקע צפויה לעבור לבעלותו של מואיז, פנה אל מואיז וביקש לברר את האפשרות לרכוש אותה ממנו בעבור מרשיו, והסביר כי מרשיו מעוניינים להקים בה מרכז מסחרי גדול. השניים החלו בניהול משא-ומתן. לאחר שהגיעו להבנות במספר סוגיות, החליטו להעלות את עיקר הסכמותיהם על הכתב. חלק מן המסמך מובא להלן:

#### "זכרון-דברים ראשוני

1. מואיז ימכור את זכויותיו ב"מגרש" למרשיו של עו"ד לויך בתמורה לסך של 2.5 מליון ש"ח.
2. הצדדים מצהירים כי ידוע להם שתנאי להשלמת העסקה בין מואיז לבין עיריית ירושלים הוא קבלת אישורו של שר הפנים, וזאת עד לתאריך 1.4.07. עם קבלת אישור כאמור, יפעלו הצדדים לניסוח הסכם מכר מפורט.
3. במועד החתימה על זכרון-דברים זה ישלם עו"ד לויך, בשם מרשיו, סך של 250,000 ש"ח "על החשבון".

עו"ד לויך ביקש כי הצדדים יחתמו על המסמך, אך מואיז סירב, בהסבירו כי הוא מוכן לחתום רק על הסכם סופי.

מואיז החל איפוא לפעול במרץ לשם קבלת אישורו של שר הפנים. בתאריך 1.2.07 הגיעה שמועה לאוזנו של מואיז ולפיה, מרשיו של עו"ד לויך הם משקיעים זרים המזוהים עם תנועת

"אשמדאי" - תנועה בעלת אוריינטציה דתית ופוליטית המנוגדת בתכלית להשקפת עולמו, וכי למעשה בכוונתם להקים בחלקת הקרקע מרכז גדול של התנועה. מעבר להסתייגותו מתורתה של תנועה זו, חשש מואיז כי עם היודע דבר המכירה ברבים, עלול הדבר לפגוע בעסקיו האחרים. בשיחה עם עו"ד לוי, הודה הלה כי אכן הוא פועל בשמם של גורמים אלה. עם זאת, הצליח עו"ד לוי לשכנע את מואיז להיפגש במשרדו עם קבוצת המשקיעים, תוך שהוא מבטיח כי אם יבקש מואיז לבטל את החוזה, אזי "יש על מה לדבר".

הרוכשים הגיעו איפוא למשרדו של מואיז, וניסו לשכנעו להשלים את העסקה. הם העלו הצעות כספיות שונות, אך מואיז עמד איתן בדעתו כי ראוי לבטל את העסקה. עם צאתו מחדר הישיבות, עם זאת, גילה לאסונו, כי בתו חיה, שנכחה אף היא בחדר הישיבות על מנת לסייע בכתיבת הפרוטוקול, התאהבה עד ללא הכר בלוציפר, העומד בראש צוות המשקיעים. עיניו התכולות של לוציפר צדו את עיניה שלה, וליבה נשבה עד בלי שוב. לא עזרו כל תחינותיהם של מואיז ורעייתו - חיה גמרה אומר להינשא ללוציפר ולקחת חלק מרכזי במפעל חייו - הקמת מרכז "אשמדאי" בחלקת הקרקע של אביה.

מואיז חדל ממאמציו להשיג את האישור להעברת הקרקע על שמו מידי עיריית ירושלים. עברו איפוא חודשים, והכרעת משרד הפנים בוששה לבוא. עם זאת, בעקבות לחציו של מואיז במסדרונות הממשלה, התקבל חוק האוסר על העברת בעלות במקרקעין לגורמים המזוהים עם תנועת אשמדאי.

#### השיבו על השאלה הבאה: (45 נקודות)

1. מואיז מבקש להתנער מכל קשר חוזי בינו ובין עו"ד לוי וקבוצת הרוכשים. אלה האחרונים מתנגדים לכך. דונו בטענות הצדדים.

#### **המשך האירוע:**

באותו שבוע ביקש לוציפר את ידה של חיה וזו כמובן נעתרה. בני הזוג החליטו לרכוש דירה למגורים, והתלבטו בין דירה של הקבלן ברנס במעלה אדומים לבין דירה של הקבלן יששכרוב בפאתי ירושלים. מחירן של שתי הדירות עמד על כ-300,000 דולר. בין בני הזוג לקבלן יששכרוב כבר הוחלפו טיוטות מתקדמות של הסכם מכר, אך בסופו של יום שיכנע הקבלן ברנס את חיה לרכוש את הדירה ממנו, לאור הנוף המדהים שנשקף ממנה לים המלח. לכשהגיעו הצדדים להסכמה, שלף ברנס טופס הזמנה ומילא את הפרטים הרלוונטיים בחללים הריקים (המסומנים בקו תחתי). בין היתר, הופיעו בחוזה הסעיפים הבאים:

1. חיה תרכוש את דירה מס' 26, בקומה החמישית בעבור סכום של 300,000 דולר (ארה"ב).
2. התשלום האחרון בסך של 30,000 דולר ישולם 30 ימים לאחר מסירת החזקה בדירה.

3. מסירת החזקה בדירה תהווה ראיה מכרעת לכך שלרוכשים אין כל טענה ו/או עילה כנגד הקבלן ביחס לליקויי בניה שיתגלו בדירה.
4. במקרה של מחלוקת בין הצדדים, תיבחר ערכאת השיפוט המוסמכת לדון בתובענה על ידי הקבלן.
5. מבלי לגרוע מהאמור לעיל, במקרה של מחלוקת בין הצדדים, באשר לליקויי בניה תוכרע זו על ידי בורר שימונה על ידי הקבלן.
6. הדירה תימסר לחזקת הרוכשים בתאריך 15.1.08. לקבלן זכות לדחות את מועד המסירה מכל סיבה שהיא למועד נדחה. דחייה כאמור לא תהווה הפרת חוזה.

לכשהגיע המועד הקבוע למסירת החזקה בדירה, הודיע הקבלן לבני הזוג, כי הדירה תימסר להם רק כחצי שנה לאחר מכן. בחלוף חצי שנה, הגיעו בני הזוג לקבל את מפתחות הדירה. לתדהמתם, הדירה שהוכנה עבורם היתה ממוקמת בקומה הרביעית. ברנס הסביר לבני הזוג, כי הרשות המקומית הודיעה על איסור הקמה של מבנים בני יותר מארבע קומות, וזאת לאור הערכות בדבר רעידת אדמה צפויה באזור. עוד גילו בני הזוג, כשבוע לאחר קבלת הדירה, כי בדירה ליקויי בניה חמורים, עד כי היא אינה ראויה למגורי אדם.

בשלב ראשון סירבו בני הזוג להעביר את יתרת התמורה לברנס. כמו כן, הגישו תביעה נגדו לבית המשפט בירושלים ובה דרשו את ביטול ההסכם ופיצויים. ברנס עתר לבית המשפט בבקשה להעביר את הדיון לבית המשפט באילת ואת סוגיית ליקויי הבניה להכרעתו של הבורר פנחסוב, מהנדס בניין בעל שם. בתאריך הגשת התביעה גילו בני הזוג, כי הדירה שהתלבטו לגביה, אשר נבנתה על ידי הקבלן יששכרוב, שווה כיום סך של 600,000 דולר (זאת, לאור הקמתה של תחנת רכבת גדולה בקרבת מקום).

#### השיבו על השאלה הבאה : (25 נקודות)

2. בני הזוג מבקשים לבטל את ההסכם בינם ובין ברנס ולתבוע פיצויים. עוד מבקשים הם, כי התביעה תידון בבית המשפט בירושלים. ברנס הגיש תביעה שכנגד בה נטען שבני הזוג הפרו את ההסכם משלא שילמו במועד את מלא התמורה. דונו בטענות הצדדים.

---

**חלק ב' - שאלות קצרות (3 עמודים לכל היותר – לכל השאלות יחד).**

3. השאלה הבאה עוסקת בהיקפה הרצוי של חובת הגילוי במשא-ומתן, על-בסיס התיאוריה הכלכלית שנלמדה בכיתה.

א) חובת הגילוי חלה ביתר שאת על מוכרים מאשר על קונים. מהי ההצדקה להבחנה זו?  
**(7 נקודות)**

ב) באילו נסיבות ראוי שקונה, אשר השקיע במידע, יהיה בכל זאת מחויב בגילוי? (7)  
**(נקודות)**

4. השאלה הבאה נוגעת לתורת ההפרה היעילה.

א) "מי שטוען כי ראוי לאסור על הפרה יעילה משום אי-מוסריותה, למעשה טוען כי לעתים יהא זה מוסרי לפגוע ברווחתם של שני הצדדים גם יחד". הסבירו טענה זו. (8)  
**(נקודות)**

ב) האם, למרות האמור בסעיף א', יתכן כי סעד האכיפה הוא יעיל? הסבירו. (8 נקודות)

---

**בהצלחה!**

## פתרון בראשי פרקים

שאלה 1 (סה"כ 45 נקודות)

מערכת היחסים שבין מואיז ובין הרוכשים

1. האם זכרון הדברים מחייב? (8 נקודות)

א. בחינת גמירות דעתם של הצדדים –

- (1) כותרת זכרון הדברים – המושג "זכרון דברים" אינו משפיע לכאן או לכאן, אך השימוש במונח "ראשוני" עשוי להוות אינדיקציה להיעדרה של גמירת דעת.
- (2) היעדר חתימה כשלעצמו אינו מהווה ראיה חותכת להיעדרה של גמירת דעת, אך הבעת סירוב מפורשת לחתום, תוך הבהרה כי תהיה נכונות לחתום רק על הסכם סופי, עשויה להעיד על היעדרה של גמירת דעת.
- (3) מאידך, חלק מהתמורה שולם.

ב. מסוימות –

- (1) על-פני הדברים חסרים פרטים בדבר תיאור המגרש, מועד העברת התמורה הכוללת, מועד העברת הנכס, מסים והוצאות, שמות הצדדים.
- (2) איזכור רשימת עציוני.
- ג. דרישת כתב – נראה כי מתקיימת, בתנאי שכל התנאים המוסכמים הועלו על הכתב.

2. בהנחה כי נכרת חוזה – האם זהו חוזה על תנאי? (13 נקודות)

א. ה"תנאי" לכאורה הנו אישורו של שר הפנים.

- ב. השאלה האם חוזה הוא על תנאי אם לאו, היא שאלה פרשנית. (פס"ד נתיבי איילון, מפעלי ברוך שמיר).
- ג. הסיטואציה דומה לזו שבפס"ד נתיבי איילון.

- (1) שם נקבע כי המוכר נטל על עצמו את המחויבות להשיג את אישורו של שר הפנים, ועל-כן החוזה עם הרוכש לא היה חוזה מותנה.
- (2) יחד עם זאת, בפס"ד נתיבי איילון הרוכש לא ידע על כך העברת הקרקע לידי המוכר מותנה באישורו של שר הפנים. במקרה זה הקונה ידע זאת.
- (3) במסגרת דיון זה – בחינת החזקה הקבועה בסעיף 27(ב) לחוק – "חוזה שהיה טעון הסכמת אדם שלישי או רשיון על פי חיקוק, חזקה שקבלת ההסכמה או הרשיון הוא תנאי מתלה".

ד. סיכול התנאי לפי סעיף 28 –

- (1) מואיז לא סיכל את מתן האישור, אך גם לא פעל אקטיבית למען השגתו. זוהי שאלה פרשנית, האם בכך סיכל את קיום התנאי.
- (2) מואיז, באופן אקטיבי, לחץ על העברתה של חקיקה אשר מובילה לתוצאה זהה לסיכול התנאי. יתכן כי בדרך היקש ניתן להפעיל את סעיף 28.
- (3) גם אם לא סוכל התנאי באופן מלא, יתכן שיש לראות במחדלו של מואיז הפרה של חובת תום הלב לפי סעיף 39, המקימה השתק ביחס לטענה כי לא התקיים התנאי.

ה. תוצאות הניתוח – אם סעיף זה מקים חיוב של מואיז, הרי שהחוזה על ידו הופר. אם מדובר בתנאי מתלה, הרי משלא התקיים מתבטל ההסכם וחלה חובת השבה (הכספים ששולמו "על החשבון").

3. חוק השליחות (7 נקודות)

א. דיון בסעיף 7 לחוק השליחות – שליחות נסתרת.

- (1) החוזה מקים זכויות וחובות במסגרת היחסים שבין מואיז ללוין.
- ב. האם התנגדותו של מואיז לעריכת הסכמים עם תנועת אשמדאי מונעת מן המשקיעים לאמץ את הזכות שרכשו באמצעות עו"ד לוין?  
(1) נראה כי התשובה בשלילה, משום שהזכות היא בלתי עבירה לאשמדאי לנוכח החוק החדש. (בונוס).

4. טעות-הטעייה (7 נקודות)
- א. אם מואיז היה יודע שעל המגרש מתוכננת בניה של המרכז ה"ל, יש להניח כי לא היה מתקשר בהסכם.
- ב. דיון ביסודות סעיפים 14, 15 לחוק ויישומם.
- 1) הפרה אפשרית של חובת גילוי, בדבר מטרת הרכישה וזהות הרוכשים.
- 2) הטעיה במעשה, דרך המצג לפיו ייבנה במגרש מרכז מסחרי.
- ג. סעד – ביטול והשבה; הבחנה בין סעד אוטונומי לסעד הקבוע בסעיף 14(ב).
5. הסכם בלתי חוקי (סעיף 30) (7 נקודות)
- א. מואיז יטען, כי לאור החוק החדש, מימוש ההסכם יהא בלתי חוקי.
- ב. דיון בתחולת סעיף 30 על חוק "אוסר"; התנגשות בין הסנקציה הקבועה בחוק החדש ובין הוראות סעיפים 30-31 (בית הרכב).
- ג. סמכויות בית המשפט מכוח סעיף 31 (קיום חיובים: למשל, ייתכן כי דרישת הצדק תחייב שלא לפסול את ההסכם אשר נערך עובר לחקיקה; השבה).
6. סעדים: בהנחה כי נכרת חוזה מחייב שהופר על-ידי מואיז – (3 נקודות)
- א. אכיפה –
- 1) יתכן כי לא ניתן לקבלה, לאור היותו של החוזה בלתי חוקי (לעיל – ללא ניקוד נוסף).
- 2) איזכור סעיף 3(1) לחוק התרופות – החוזה אינו בר-ביצוע.
- ב. לחלופין, ביטול ופיצוי קיום –
- 1) צפויה להיות בעיה בכימות הנזק. על-פי אניסימוב, ניתן לקבל פיצוי בדרך של אומדן (בנוס – נקודה)
- 2) מנגד, יתכן כי ראוי להפחית את גובה הפיצוי בשל היעדר צפיות (מואיז לא יכול היה לדעת כי הנזק שיגרם לאשמדאי גבוה כל כך). (בנוס – נקודה).
- 3) יתכן כי ראוי להפחית את הנזק לאור אשמה התורם של אשמדאי (eximin) (בנוס – נקודה).

## שאלה 2 - מערכת היחסים שבין הקבלן לבני הזוג (סה"כ: 25 נקודות)

1. דיון בטענת הסיכול לאור המגבלה הסטטוטורית על גובה הבניה. (5 נקודות)
- א. יתכן כי קבלן יכול היה לצפות מאורע זה.
- ב. סעד – אפשרות לפיצוי הסתמכות לפי סעיף 18(ב) לחוק התרופות.
2. חזקות קיפוח (סה"כ 10 נקודות)
- א. מועד מסירה – על פי ההסכם רשאי הקבלן למסור את הדירה במועד נדחה. ככל שמדובר בחוזה אחיד, קמה חזקת קיפוח 4(2). (2 נקודות).
- ב. ליקויי בניה – דיון בתניית הפטור - חזקת קיפוח – סעיף 4(1); סעיף 30 (3 נקודות)
- ג. ערכאת שיפוט – חזקת קיפוח (סעיף 4(9) לחוק החוזים האחידים); סעיף 5 לחוק (3 נקודות)
- ד. תניית בוררות - חזקת קיפוח (סעיף 4(10) לחוק החוזים האחידים). (2 נקודות)
3. בכל הנוגע לחזקות הקיפוח – נדרשת בחינה של סעיף 3 לחוק. (2 נקודות)
4. פיצויים לבני הזוג – (4 נקודות)
- א. אובדן הזדמנויות, לנוכח העלייה בשווי הדירה החלופית אותה שקלו לרכוש בני הזוג (דומה כי מוכח לאור ניהול משא-ומתן מתקדם).
- ב. ראש נזק זה הנו ראש נזק מסוג הסתמכות.
- 1) דיון באפשרות לקבל פיצויי הסתמכות מכח סעיף 10 (מלון צוקים).
- 2) דיון בשאלה האם עליית מחיר דרמטית בשל הקמתה של תחנת רכבת היא נזק הסתמכות העונה על דרישת הצפיות.
5. הימנעות מן התשלום האחרון – הפעלת הסעד האוטונומי של ניכוי מן המחיר - (סעיף 28 לחוק המכר). (4 נקודות)

## שאלה 3

1. (7 נקודות) כאשר המידע הוא פרודוקטיבי (כלומר, יש בו כדי להעלות את ערך השימוש בנכס), יש לנו עניין להבטיח כי הוא יגיע לידי של הצד שצפוי להחזיק בנכס, כלומר הקונה. שיקול זה מורה על גילוי של מוכרים, אך לאו דוקא על גילוי של קונים.
2. עמדנו על שתי סיטואציות מרכזיות בהן ראוי להטיל חובת גילוי על קונה שהשקיע:
  - (א) (5 נקודות) כאשר המידע נשוא הגילוי חלוקתי בלבד - גילוי, במקרה זה, הוא רצוי במובן זה שהוא מבטיח כי תתבצענה רק עסקאות המשפרות את רווחת שני הצדדים; ומצד שני, במקרה זה אין מדובר בהשקעה שהיינו רוצים להגן עליה, שהרי השקעה זו, מטבע הגדרתה, היא חסרת ערך חברתי.
  - (ב) (2 נקודות): יתכנו מקרים בהם נרצה לחייב גילוי גם כאשר המידע פרודוקטיבי. בנסיבות אלה יש התנגשות בין שני שיקולים נוגדים: האחד, האינטרס להבטיח כי העסקה תשפר את רווחת שני הצדדים; והשני, האינטרס להבטיח כי לצדדים יהיה עניין להשקיע במידע פרודוקטיבי, המביא לשיפור הרווחה הכללית. כאשר, במקרה נתון, השיקול הראשון גובר על השני, הרי שיש מקום להטיל חובת גילוי גם על קונה שהשקיע במידע פרודוקטיבי.

## שאלה 4

- 1) אם הצדדים רציונליים, הרי שבעת הכריתה הם שניהם מעוניינים לאפשר הפרות יעילות. הסיבה לכך היא שכאשר ההפרה יעילה, התועלת שמפיק המפר ממנה גבוהה מן העלות שהיא מסבה לנפגע. ההפרה היעילה מייצרת אפוא רווח חוזי נוסף ששני הצדדים יכולים לחלקו ביניהם וליהנות ממנו (למשל, על-ידי התאמה בתניית המחיר תחת פיצוי קיום; או על-ידי גביית מחיר הגבוה מאינטרס הקיום תחת אכיפה).
- 2) בעולם ללא עלויות עסקה וללא טעויות שיפוטיות, הפרות יעילות תתקיימנה ללא תלות בסעד על הפרה. בעולם מציאותי, בו יש גם עלויות עסקה וגם טעויות שיפוטיות, לסעדים שונים עשויה להיות עדיפות בסיטואציות שונות.
  - (א) יתרונו של סעד האכיפה הוא בכך שההפרה היעילה תלויה בהסכמתו של הנפגע לאפשר את ההפרה. לפיכך, סעד האכיפה חוסך את העלות הנובעת מטעויות שיפוטיות.
  - (ב) יתרונו של סעד הפיצוי הוא בכך שהוא אינו מחייב עסקה נוספת כתנאי להפרה היעילה, ובכך חוסך את עלויותיה של עסקה נוספת זו.
 מן האמור לעיל עולה כי סעד האכיפה עשוי להיות יעיל בנסיבות בהן עלות הטעויות השיפוטיות עולה על העלות שבכריתת עסקה נוספת.

# המרכז הבינתחומי – הרצליה

## דיני חוזים – תש"ע (סמסטר א')

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן  
עוזרי הוראה: עו"ד כפיר אמון; עו"ד יעקב גורנשטיין

### הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות – תכננו זמנכם בתבונה, לא תינתן הארכה.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליווי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

### שאלה 1 (סה"כ 60 נק') - 5 עמודים לכל היותר

אורנה ומשה זוג אוהבים, החליטו כעבור שנות נישואין ספורות, על רכישת דירה משותפת ברעננה. אורנה ומשה מצאו דירת גג, הקולעת לטעמם וכוללת 5 חדרים ונוף לאגם מרוחק, אלא שמחירה של הדירה היה כ- 3,000,000 ₪. לשם כך החליטו השניים להיעזר במרים, סבתה האמידה של אורנה, הסובלת מדמנציה מתקדמת. משה, פנה לבית המשפט בבקשה להתמנות כאפוטרופוס של מרים. בית המשפט נעתר לבקשתו של משה ומינהו לאפוטרופא של מרים. מיד לאחר המינוי פנה משה לסניף הבנק עם כתב המינוי ומשך מחשבונה של מרים כשני מיליון שקלים. את היתרה תכננו אורנה ומשה להשלים ממכירת דירתה של מרים והכנסתה לבית גיל הזהב.

לצורך מכירת דירתה של מרים, פרסמו השניים מודעה בעיתון "ישראל מחר!" בזו הלשון –

**למכירה דירת פרטר, 13 מ"ר, ברחוב באזל 17 (דירה 1) בתל-אביב, לכניסה מיידית.  
הצעות שלא יפחתו משני מיליון ₪ יש להגיש לתיבת הדואר של הדירה לא יאוחר  
מיום 1.11.2003. על המציע להפקיד 20% מסכום ההצעה בשיק בנקאי שיהווה  
מקדמה במקרה של הצעה זוכה. את הדירה ניתן יהיה לראות ביום 20.10.2003 בין  
השעות 12:00-12:30.**

ביום המיועד הגיעו מתעניינים רבים לראות את הדירה והצעות רבות זרמו אל תיבת הדואר. אחת ההצעות (שלא הייתה הגבוהה ביותר) הייתה של אילנית ואייל על סך – 1,500,000 ₪ אותה החליטו אורנה ומשה לבחון ברצינות, זאת עקב נתונייהם האישיים של אילנית ואייל ואיתנותם הכלכלית. הארבעה קבעו להיפגש בערב המחרת בדירה המיועדת למכירה. מאחר ואורנה חששה כי המו"מ האמור לא יצלח, היא החליטה על דעת עצמה לזמן לאותו הערב, לשעה מאוחרת יותר, גם את זיו ודפנה שהצעתם לוותה בשיק בנקאי ועמדה על סכום של 1,500,100 ₪. למחרת נפגשו אורנה ומשה עם אייל ואילנית. בעודם מנהלים משא ומתן על תכולת הדירה, גילה לפתע אייל כי קיימים סדקים מזעריים בתקרת הפרטר, סדקים אשר לא הפתיעו את אורנה ומשה אשר ניסו לטשטשם באמצעות צביעה קלה קודם לפגישה לאחר שקיבלו חוות דעת כי הסדקים אינם משמעותיים וחבל לתקנם במצבם כיום. אייל ואילנית החלו מתמקחים על המחיר לאור גילוי הסדקים, אורנה ומשה אמרו כי ישקלו

הפחתה כלשהי במחיר והבטיחו להחזיר תשובה עד ליום המחרת בשעה 12:00 בצהריים. בנוסף, סיכמו הארבעה לממן במשותף חוות דעת של מהנדס שיבדוק את הסדקים, ולאור חוות הדעת יחליטו אייל ואילנית אם לרכוש את הדירה.

מיד לאחר לכתם של אייל ואילנית הגיעו זיו ודפנה. במהלך המשא ומתן ביקשו זיו ודפנה לוודא שלא יהיו בדירה סדקים משמעותיים לאור החורף הקרב ובא. אורנה ומשה סברו כי הסדקים הקיימים אינם כאלו ועל כן החליטו לשמור העניין בסוד. הארבעה לחצו ידיים וקבעו להיפגש למחרת בשעה 8:00 בבוקר, במשרדו של מר בלבלי, עורך הדין של משה, לשם החתימה על החוזה ותחילת העברת התמורה. לצורך כך העלו באותו המעמד את הסכמותיהם על הכתב בזו הלשון –

**הדירה תימכר לזיו ולדפנה במחיר שהציעו בהצעתם הראשונה, בדירה אין סדקים הידועים למוכרים, במידה ומי מהצדדים יפר הסכמה זו הוא ישלם לצד השני סך של 30,000 ₪. להסכמה זו אין תוקף משפטי והיא מותנית בעריכתו של חוזה פורמאלי ואישורו בחתימתם של כל הנוגעים בדבר, לא יאוחר מיום 8.11.2003. בחתימה על מסמך זה מאשרים אורנה ומשה קבלת מקדמה בסך של 50,000 ₪ על חשבון מכירת הדירה. למען הסר ספק המוכרים מתחייבים להותיר בדירה את כל המחובר אליה.**

למחרת בשעה הנקובה נפגשו הארבעה במשרדי עורך הדין בלבלי, ששלף חוזה סטנדרטי ששייך לחברת בנייה מפורסמת אותה הוא מייצג והעבירם לעיון הצדדים כולם, תוך שהוא ממלמל שהחוזה אינו פתוח לשינויים. לאחר קריאה מהירה של החוזה, גילה משה תניה הקובעת כי הדירה נקייה מכל סדק שהוא ובמידה ויתגלו סדקים בתוך שנה מיום הכניסה לדירה יהיו הרוכשים רשאים לבטל את ההסכם ולקבל את מלוא כספם בתוספת פיצוי מוסכם בסך 100,000 ₪. משה נחרד מתנייה זו ומן החשש שייאלץ להשיב לזיו ודפנה את כספם אף כעבור שנה. משה ביקש בסתר ממר בלבלי להסיר תניה זו בטיוטה הסופית שיעביר לצדדים ובתמורה, יסכים לרשום בחוזה מחיר נמוך יותר מן המחיר שישולם בפועל, זאת על מנת להפחית לזיו ודפנה את מס הרכישה. בנוסף, הבטיח משה לבלבלי כי הוא יעביר לו 10,000 ₪ נוספים אם ישמור על העניין בסוד (מר בלבלי ביקש כי ההתחייבות של משה להעביר לו 10,000 ש"ח תישלח אליו במסרון לטלפון הנייד). בלבלי פנה לזיו ואמר לו כי הצליח, לאחר מאמצים רבים, לשכנע את משה שיירשם סכום נמוך בחוזה לשם הפחתת מס הרכישה. זיו שלא אהב את הרעיון התרצה לבסוף בעיקר לאור העובדה כי סבר ששווי הרכוש שהסכימו המוכרים להותיר בדירה, עולה כדי עשרות אלפי שקלים, דבר שככל הנראה לא היה ידוע למשה ואורנה. החתימה נקבעה ליום המחרת בשעות הבוקר.

בשעה 12:30 שלח משה פקס למשרדה של אילנית ובו ציין כי הוחלט שלא להפחית את המחיר עקב הסדקים ואף המחיר שונה והוא עומד כעת על 1,800,000. משה סבר כי במחיר כזה יהיה מוכן לבטל את החוזה עם זיו ודפנה (שטרם נחתם) ואף לשלם להם פיצוי כלשהו. אילנית התייעצה עם אייל ולאחר שהבינו כי מחירי הדירות בנסיקה החליטו לרכוש בכל מקרה את הדירה מבלי להמתין לחוות דעת המומחה. מיד לאחר מכן שיגר אייל שני פקסים – בפקס אחד הודיע למשה כי הוא מקבל את הצעתו במחיר של 1,800,000, בכפוף לתיקון הסדקים בתקרה, ובפקס השני, שנשלח למשרדו של עו"ד בלבלי אשר היה אף עורך דינם של אייל ואילנית, ביקש אייל מבלבלי להכין טיוטת חוזה באופן מיידי לשם החתימה המיחלת. במקביל התכוננו אייל ואילנית למעבר לתל-אביב, לשם כך התפטר אייל מעבודתו בצפון הארץ (תוך הפסד פיצויים בגובה 100,000 ₪), בנוסף הזמין אייל את גילה, מעצבת פנים נחשבת וחברתה הטובה של אילנית, לתכנן מחדש את הדירה בעלות של 20,000 ₪ (אף שהמחיר בשוק

לשרות זה הינו 40,000 ₪ ההפחתה ניתנה עקב החברות הקרובה), שכר את שירותיו של יובל המוביל בעלות של 5,000 ₪ ורכש נורות לדירה החדשה בעלות כוללת של 10,000 ש"ח.

מר בלבני לא האמין למראה עיניו ומיד הרים טלפון לזיו וסיפר לו אודות הפקס של אייל. בעקבות הפקס האמור נחתם במהרה החוזה בין אורנה ומשה לאייל ואילנית והאחרונים אף תפסו חזקה בדירה. כעבור חודש מחתימת החוזה ולאחר קבלת חוות הדעת שקבעה באופן חד משמעי כי הסדקים יובילו לחדירת מים לדירה בחורף הקרוב, שלח אייל פקס למשה ובו ציין כי בשל סיבה זו הוא מודיע על ביטול החוזה וכצעד ראשון הוא מתכוון שלא להעביר את התשלום השני על חשבון קניית הדירה, בסך של 300,000 ₪.

במקביל, פנה זיו למשה במכתב זועם, בו דרש, בהתאם להסכמה בין הצדדים, סכום של 30,000 ₪ בתוספת המקדמה ששולמה ובנוסף ביקש לקבל לידי את הדירה במחיר המקורי בתוספת הסלון היוקרתי המהווה לדבריו חלק מן המחוברים עליהם הסכימו הצדדים. משה, מצידו, השיב כי הוא דוחה מכל וכל את דרישתו של זיו ובדאי לגבי הסלון אשר נרכש על ידי אורנה בטיול בפרגוואי ואינו חלק ממה שהוסכם בין הצדדים.

כצפוי, מחירי הדירות נסקו ומחיר הדירה התייקר בכ- 25%. לפיכך החליט משה לבטל את כל ההתחייבויות ולנסות למכור את הדירה במכרז פרטי במחיר שיישקף את מחירה החדש. מחירי הדירות החדשים הגיעו אף לאוזניהם של אייל ואילנית שהחליטו להישאר בדירה שרכשו עד אשר ירכשו דירה אחרת ומשה יאות לפצותם על נזקיהם הכוללים פיצוי המשקף את שווי הדירה הנוכחי ואת העובדה שהמיגרנה החמורה, ממנה סבלה אילנית, נעלמה כליל עקב מגוריה בדירה החדשה ואשר לפי דברי רופאיה עשויה לחזור ולתקוף אותה אם תצא מהדירה.

למחרת, טלפן משה לאייל ואמר לו כי "במידה ולא תפנו לאלתר את הדירה, או לחלופין תרכשו את הדירה במחירה המעודכן בתוספת 20,000 ₪, ידאגו חבריי, שלא כדאי להתעסק עימם, לגרום לך לבקר בבית החולים". אייל שחשש לחייו העביר את הסכום המבוקש באופן מיידי לחשבוננו של משה.

1. הינד עורך/כת דינם של אייל ואילנית – העלה/י את מיטב הטענות החוזיות העומדות לרשות מרשיך ודון/י בנפרד בטענותיהם הנגדיות של אורנה ומשה.
2. הינד עורך/כת דינם של זיו ודפנה – העלה/י את מיטב הטענות החוזיות העומדות לרשות מרשיך ודון/י בנפרד בטענותיהם הנגדיות של אורנה ומשה.
3. האם עומדת עילת תביעה כלשהיא לזיו ודפנה כנגד אייל ואילנית?
4. האם עומדת למר בלבני עילת תביעה כלשהי כנגד משה ואורנה?





## המרכז הבינתחומי הרצליה

### דיני חוזים – תש"ע (סמסטר א')

שנה ב' מסלולים 2 ו-4

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן

מתרגלים: עו"ד כפיר אמון; עו"ד יעקב גורנשטיין

### פתרון מוצע – מבחן מסכם – מועד א'

פתרון המבחן המובא להלן אינו נועד להכריע בסוגיות שעלו מן השאלה אלא להצביע על הסוגיות אשר ראוי היה ליצור בהן דיון. הניקוד ניתן על דיון ראוי בסוגיות ויישום ענייני. כמו כן, ניתנו נקודות על התרשמות כללית וירידה לעומקם של סוגיות תוך שמירה על מגבלת המקום שהוקצה.

#### כללי

- א. דיון בשאלת האפוטרופסות של משה ואורנה כלפי מרים – דיון בזכויותיו של הנציג למשוך כספים מהבנק (לאור חובת הנאמנות החלה על הנציג כלפי הפסול דין) וכן דיון בזכויותיו למכור דירת הפסול דין רק בכפוף לאישור ספציפי של בית המשפט.
- ב. העובדה שהצעת אייל ואילנית נמוכה מהצעת זיו ודפנה אינה שוללת התקשרות עימם – דיון בתחולת עקרון השוויון במכרז פרטי (בית יולס וקל בניין).
- ג. פרסום ההזמנה עם מחיר המינימום על ידי משה ואורנה. אף אחד מהמעורבים לא הציע הצעה בגובה הרף התחתון ועל כן כולם מושתקים מלטעון כנגד זאת. יובהר כי המודעה אינה הצעה לאור העדר גמירות הדעת לניצע ספציפי וכן חסרים מהותיים ביסוד המסוימות.
- ד. זיו, דפנה, משה ואורנה מעלים הסכמותיהם על הכתב – דיון בנפקותו של המסמך, פרשנותו ואפשרות השלמתו וכן בסיווגו כמחייב כלפי הצדדים, בשים לב לדברים הבאים

1. גמירות דעת הצדדים.

2. מסוימות.

3. פיצוי מוסכם במסמך.

דיון בנפקות ההצהרה כי למסמך תוקף משפטי (פס"ד לוי) והתנייתו בעריכת חוזה (אינדיקציה להעדר גמירות דעת בהתאם לאמור ברבינאי על "נוסחת הקשר" או חוזה על תנאי מתלה).

## אייל ואילנית

ה. זימון זיו ודפנה במקביל - העובדה שאילנית מזמינה גם את זיו ודפנה למו"מ אינה מהווה חוסר תום לב היות ולא ניתנה התחייבות למו"מ בלעדי ולא נראה כי אף אייל ואילנית סברו כך.

ו. אי גילוי אודות הסדקים - העובדה כי אייל ואילנית לא סיפרו על הסדקים חרף ידיעתם אך בשים לב כי סברו שאינם משמעותיים (היבט אוב' – סוב'), דיון בחובת הגילוי במו"מ (בהתאם לסעיף 12) ולסעדים הצומחים מהפרה זו.

ז. חוזה על תנאי מתלה/מפסיק – הצדדים מסכמים על מינוי מומחה אולם ניתן לראות במינוי המומחה תנאי מתלה/מפסיק היות והחוזה נמשך "בכפוף לתיקון הסדקים".

ח. תחלופת הפקסים בין הצדדים -

1. שליחת הפקס ע"י משה - שליחת הפקס עלולה לעלות עד כדי חוסר תו"ל מצד משה שכן העלה את מחיר הדירה לאחר קבלת חוות הדעת (שהייתה אף במימון אייל ואילנית כך ששינו מצבם לרעה).

2. שליחת הפקס ע"י אייל – אייל מבצע קיבול תוך שינוי לפי ס' 11, אייל מוסיף תנאי מתלה של תיקון הסדקים. משה סיכל התנאי ויהא מושתק מלטעון לביטול החוזה מחמת אי התקיימות התנאי (פס"ד זגורי). בסופו של דבר נחתם החוזה בין אורנה ומשה לאייל ואילנית ועל כן ניתן להביט על אי קיומו של התנאי כהפרה של החוזה. לעניין זה ראוי להידרש לדיני הפרשנות באשר לחתימת הצדדים על החוזה חרף אי קיומו של התנאי. פס"ד אפרופים ונסיבותיו החיצוניות של החוזה בשים לב לעובדה כי הדבר עלה בהתקשרות הראשונית בין הצדדים – דבר המראה על החשיבות שיש לצדדים בנקודה זו ומאידך ויתורם על התיקונים ומשכך ויתור על התנאי.

ט. כפייה – בהתאם לתנאי סעיף 17 נדרש קיומו של חוזה ובשים לב לעובדה כי לא מדובר על חוב קיים. הכפייה מזכה את הנכפה בביטול והשבה.

י. לאייל הוצעה הצעה חדשה, שלא הייתה קשורה כלל לכפייה, הצעה שנתקבלה על ידו. אייל ואילנית יכלו שלא לקבל את ההצעה החדשה ולעזוב את הדירה אולם הם בחרו לרכשה. ניתן לראות בשליחת הפקס על ידי אייל הצעה חדשה.

יא. עליית מחירי הדירות – אף אם ניתן לומר כי עליית מחירי הדירות מהווה טעות מצד משה, יש להחיל על המקרה את "מבחן הסיכון" - כמו בכל חוזה קיימת אי וודאות מסוימת ביחס למחירים.

יב. משה ואורנה יוכלו לטעון כי ניתן לקרוא לתוך החוזה תנאי מכללא לפיו ההצעה הגבוהה ביותר תזכה וזוהי הצעת זיו ודפנה. עוד יטענו כי חרף העובדה שההצעה המקורית הייתה בלתי הדירה, אייל ואילנית הסכימו להצעה החדשה (היקרה יותר) ועל כן הם מושתקים מלטעון כאמור.

יג. פיצויים – יש לפרט את הסכומים שהוציא אייל בהסתמך על החוזה. תחולתו של סעיף 10 כסעיף כללי הכולל פיצויי הסתמכות וקיום (פס"ד מלון צוקים) בשים לב לעובדה כי קבלת הפיצוי צריכה לעמוד ביכולת המפר לצפות את קרות הנזק שספק אם מתקיים

בעניין זה באופן כה מרחיק לכת. כמו כן, כן קיומו של סעיף 11 שאינו דורש הוכחת נזק באשר לפער הקיים בין מחיר הדירה בחוזה לבין מחירו בשוק. אי תחולתו של ס' 13 (נזק לא ממוני).

יד. אייל שולח פקס ומודיע כי החוזה בטל – דיון באפשרות שמדובר על הפרה צפויה (ס' 17) וכתוצאה מכך באפשרותו של צד לבטל את החוזה באופן חד צדדי ואף להימנע מביצוע חיוביו.

### דפנה זיו

טו. מעמד זכרון הדברים - זיו ודפנה שילמו מקדמה בסך 50,000 ₪ דבר המגביר את היותו של הזכ"ד מסמך מחייב. מאידך, נוסחת הקשר מצביעה על העובדה שההסכמה כפופה לקיומו של חוזה פורמאלי וכן לחתימת הצדדים.

טז. בזכ"ד מציינים הצדדים כי בדירה אין סדקים. עניין זה מהווה (בשים לב למעמדו של הזכ"ד כמסמך מחייב או לחילופין כחלק ממשא ומתן) הטעייה המאפשרת ביטול החוזה (במידה ונכרת) על ידי זיו ודפנה והשבת המקדמה ששולמה.

יז. חוזה אחיד – דיון בעובדה שלא מדובר על חוזה אחיד היות ולא נערך על ידי אחד הצדדים, אין הצדדים מהווים ספק-לקוח ואף, הצדדים מבצעים בו שינויים.

יח. ציון מחיר שונה ממה שהוסכם בפועל – דיון בסעיף 13 חוזה למראית עין יחסית בשים לב לגישתו של השי ברק בפס"ד **ביטון**, לגבי נפקותו החוזית של החוזה הנסתר. עוד ראוי היה לסווג העניין כחוזה פסול ולעמוד על משמעויותיו לאור סעיף 31, 19 ו- 21.

יט. דיון בחוזה שנרקם בין משה לבלבלני.

כ. דיון בעובדה שזיו סבור כי ערך הרכוש בדירה שווה יותר מכפי שיודע משה – דיון בפער הידיעות בחוזה בין צדדים ועד כמה מדובר בטעות בכדאיות העסקה (פס"ד **ספקטור**).

כא. משה מוכן לבטל את החוזה מול זיו ודפנה ולספוג פיצויים – דיון בשאלת הפיצויים העונשיים וכפיפותם לשיקול דעת בית המשפט.

כב. שאלת הספה והיותה חלק מן המחוברים תדרוש פרשנות של החוזה בין הצדדים (פס"ד **אפרופים** וכן גישתו השונה של השופט דנציגר).

1.3 דיון בשאלת גבולותיו של עקרון תום הלב ותחולתו בין צדדים רחוקים המבצעים עסקאות מנוגדות, דיון בפס"ד **גנז**.

1.4 דיון ביכולתו של עו"ד לבלבלני לדרוש את 10,000 ₪ לאור העובדה כי נעשה בצורה פסולה ועל כן מהווה הדבר חוזה בלתי חוקי. יש לדון בתוצאותיו של חוזה זה לאור סעיף 31.

## שאלה 2

נקודת המוצא הקלאסית הינה חלוקת סיכונים "קפואה" במועד כריתת החוזה.

הדגמת הגישה הדינמית באמצעות דיני הפרשנות – ראוי לאזכר את פס"ד **אתא, חסקין**, שימוש במבחן "הטרדן המתערב", נסיבות הכריתה, וחוזי יחס (פס"ד **מילגרום**).

באמצעות עקרון תום הלב - פס"ד **קליר נ' אלעד ועופר נגד הס** (שנדונו בכיתה).

## שאלה 3

פס"ד **סוראקי**, אין תחולה להקטנת הנזק בהפרה צפויה (מתיישב עם סעד האכיפה). נדרש לעשות דיון בסעיף 17 לחוה"ח תרופות. הדין המצוי - ראוי לאבחן בין הפרה צפויה שבשליטת המפר לכזו שאיננה כזו. אם איננה בשליטת המפר, מכח דיני תום הלב ראוי לקבוע הקטנת נזק (ניתן להשוות לדוקי האשם התורם – **אקזימין** ואנלוגיה ל**אדלר**).

# המרכז הבינתחומי – הרצליה

## דיני חוזים – תש"ע (סמסטר א')

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן  
עוזרי הוראה: עו"ד כפיר אמון; עו"ד יעקב גורנשטיין

הנחיות:

1. משך הבחינה שלוש שעות – תכננו זמנכם בתבונה, לא תינתן הארכה.
2. יש להשיב על כל השאלות באופן מנומק ובליזוי אסמכתאות מן החוק והפסיקה.
3. שימו לב למגבלת העמודים והשורות - חריגה ממגבלה זו תגרע מהציון.
4. אנא הקפידו על כתב יד בגודל סביר ושמירה על שוליים נאותים.
5. המבחן עם חומר פתוח.

### שאלה 1 (סה"כ 60 נק') - 5 עמודים לכל היותר

מיכאל הנו בעל השליטה בחברת מיכאל ייזום ושיווק בע"מ (להלן: **החברה**), אשר בבעלותה מגרש בשטח של חמישה דונם. במשך שנים התלבט מיכאל מה לעשות עם המגרש. לילה אחד, עת נדדה שנתו של מיכאל, הוא העיר את זוגתו משנתה והודיע לה חגיגית, שבכוונתו למכור את המגרש בכ- 10 מיליון ש"ח. מיכאל הפיץ את השמועה בקרב מספר מתווכי נדל"ן ואכן, לאחר מספר ימים יצרה עמו קשר אישה בשם שירה, שהביעה התעניינות במגרש. מיכאל וידא שהיא מודעת למחיר בכוונתו לדרוש. שירה מצידה הבהירה, כי היא אזרחית שוויץ ולכן, אם החברה תמכור לה את המגרש תהא החברה פטורה מתשלום היטל ההשבחה החל על העסקה (בסך של כ-1.5 מליון ₪).

מיכאל ושירה קבעו להיפגש בהקדם וכך עשו. במהלך הפגישה התמקחו השניים על מחיר המגרש. מיכאל ביקש לקבל 12 מליון ₪ ואילו שירה הציעה 7 מליון ₪. בשלב מסוים, לאחר שהצדדים לא הצליחו להגיע לעמק השווה, התקשרה שירה לבא כוחה – עו"ד לוי, שלא בנוכחותו של מיכאל, וביקשה את עצתו. עו"ד לוי ביקש שהות של מספר דקות על מנת לשקול את עמדתו באשר לעסקה המוצעת ושירה חזרה למסעדה. בעודה משוחחת עם מיכאל, העביר עו"ד לוי לשירה הודעת טקסט ובה כתב כך: **"שירה, את חייבת לרכוש את המגרש במחיר המוצע. זו עסקה מצוינת - נודע לי הרגע שועדת התכנון המחוזית עתידה להפשיר את הקרקע ולאפשר בניית מגדל רב קומות על המקרקעין"**. שירה פנתה למיכאל ואמרה לו, שהיא מוכנה – עקרונית - לרכוש את המקרקעין במחיר של 9 מליון ₪, בתנאי שהזכויות יירשמו על שמו של בנה, יואב, לו הבטיחה לרכוש נכס משמעותי לאור הישגיו המדהימים בלימודיו בחטיבת הביניים. חוץ מזה, הסבירה שירה, אם הזכויות יירשמו על שמו של יואב, תשלם פחות מס במולדתה, לנוכח גילו של יואב. כן ביקשה שירה להתחיל בביצוען של עבודות במקרקעין על אתר. מיכאל הבהיר לשירה, כי המקרקעין אינם "מופשרים" ומיועדים לגידולים חקלאיים בלבד. שירה, בתגובה, הבהירה כי בכוונתה להכין תשתית לנטיעות פירות טרופיים במקרקעין, על-מנת שלא להחמיץ את העונה הנוכחית. בסופו של דבר, שירה נטלה את מכשיר הטלפון הנייד שלה ושלחה הודעת טקסט למיכאל (שישב מולה) ובה נכתב כדלקמן:

## סיכום דברים

1.1.08.

**החברה מסכימה למכור את המקרקעין ליואב ומאשרת קבלת סכום של 1.5 מליון ש"ח על החשבון. כמו כן, מצהירה החברה, כי אינה מתנגדת להתחלת העבודות במגרש. הסכמה זו היא הסכמה ראשונית ואנו נחתום על הסכם מלא בתוך מספר ימים.**

מיכאל, איש עסקים מהדור הישן, קיבל את הודעת הטקסט, חייד ואמר לשירה, כי לא מוכרים מגרש בסדר גודל כזה באמצעות הודעת טקסט. לפיכך, השניים קבעו להיפגש ביום 1.2.08 במשרדו של עו"ד לוי, על מנת לסכם את כל פרטי העסקה. מיכאל התקשר מייד לעורך דינו וביקש ממנו להתחיל לשקוד על הכנת הסכם מכר. שירה, לעומת זאת, התקשרה לרואה החשבון שלה והורתה לו להעביר סכום של 1.5 מליון ₪ לחשבון הבנק של מיכאל. רואה החשבון הבהיר לשירה, כי בשלב זה אין ברשותה כסף זמין והיא הורתה לו להלוות 1.5 מליון ₪ ממלווה חוץ בנקאי, בריבית של 4% לחודש. בטרם נפרדו השניים, מיכאל שאל, כבדרך אגב, מה יקרה אם בסופו של יום לא יאושר הפטור מתשלום היטל ההשבחה והחברה שלו תיאלץ לשאת בתשלום. שירה חייכה אליו ואמרה: "אני לא בורחת לשום מקום. אם יהיו בעיות נפתור גם אותן".

כאשר שב לביתו סיפר מיכאל לרעייתו את השתלשלות העניינים וחזר על כך שהוא שמח למכור את המקרקעין. כמו כן, מיכאל שלח מכתב לכל המתווכים אליהם פנה במקור והודיע, כי למגרש נמצא קונה. מיכאל פנה להאזין להודעות טלפוניות שהושארו במענה הקולי באותו יום. אחת ההודעות הייתה מעורך דינו, אשר הודיע לו שבעקבות הוראתו להכין טיוטה של הסכם מכר ובמסגרת הבדיקות שערך, גילה כי בשבוע הבא צפויה ועדת התכנון המחוזית לאשר תכנית המאפשרת בנייה רוויה במקרקעין, דבר שיביא לעליית שווי המגרש לכדי כ- 40 מליון ₪. מיכאל ההמום ניסה להשיג את שירה בטלפון אך היא לא ענתה. על כן שלח מיכאל ביום 2.1.08 הודעת דואל לשירה בה כתב כדלקמן: "אני חייב לשוחח איתך על המגרש שקנית ליואב. יש לנו בעיה רצינית. אנא צרי עמי קשר בדחיפות". את המייל ראה יואב, אשר לא הבין מה פשר הדברים וכבני נוער רבים בגילו הצעיר, אף לא טרח לספר לשירה כי הודעה מעין זו נתקבלה בתיבת הדואל המשפחתית.

ביני לביני, ביום 5.1.08 שבה שירה לשוויץ. כאשר נכנסה לביתה גילתה על שולחן המטבח את תעודת הסמסטר הראשון של יואב. לצערה הרב, הישגיו של יואב בלימודים צנחו והוא עמד על סף הדחה מחטיבת הביניים היוקרתית בציריך. מבלי לחשוב פעמיים כתבה שירה למיכאל הודעת טקסט נוספת ובה הודיעה כי את הזכויות במקרקעין יש לרשום על שמה שלה ולא על שמו של יואב.

כמו כן, ביום 6.1.08, עת עסקו עובדיה של שירה בעבודות במקרקעין, הם פוצצו בטעות צינור תת קרקעי שהוליד חומרים מסוכנים. כתוצאה מכך נסגר האתר על ידי פקחי המשרד להגנת הסביבה, אשר מצאו, כי בשל דליפת חומרים מסוכנים צפוי האתר להיות מסוכן לשימוש במשך שנים מספר. כתוצאה מכך, למעשה, ירד שווי של המגרש משמעותית.

מיכאל המשיך בניסיונותיו להשיג את שירה, אך לא עלה בידיו לעשות כן. על כן שכר מיכאל שירותיו של חוקר פרטי – מוטי. השניים התקשרו בהסכם שירות, במסגרתו נקבע כדלקמן:

1. החוקר מתחייב לאתר את שירה ולהציא פרטים בדבר מקום הימצאה בישראל לידי מיכאל.

2. בגין איתורה של שירה ישלם מיכאל למוטי שכ"ט בשיעור של 2,000 \$. למען הסר ספק יובהר, כי מוטי לא יהא זכאי לשכ"ט נוסף בגין העבודה המוזמנת, למעט החזר הוצאותיו.

3. מוטי מתחייב שלא ליתן שירותים מקצועיים לשירה ו/או מי מטעמה, בכל עניין שהוא, אלא בחלוף 3 שנים מעת סיום מתן שירותי ההתקשרות עם מיכאל.

במסגרת ניסיונותיו לאתר את שירה גילה מוטי, כי היא עוסקת בפעילות ענפה של הלבנת הון והעברות כספים מישראל לשוויץ, מבלי שאלה מדווחות לרשויות. מוטי הצליח לאתר את מספר הטלפון של שירה בשוויץ וביום 8.1.08 התקשר מיכאל לביתה. צלצול הטלפון קטע את משחקו של יואב בקונסולת המשחקים החדשה שרכש לו אביו. מיכאל ביקש לשוחח עם שירה ויואב ביקש לדעת מי מבקש לשוחח עמה, לאחר שהציג עצמו. מיכאל הבהיר כי מכר מגרש לאמו ואף סיפר ליואב שהמגרש היה אמור להירשם על שמו, אך "יש עם זה בעיה". יואב מסר שאמו עושה דרכה, ברגעים אלה, לישראל. מוטי, החוקר, הצליח לאתר את בית המלון בו עתידה שירה לשהות במהלך ביקורה בישראל.

למחרת, 9.1.08, הגיע מיכאל בשעת ערב מאוחרת לבית המלון בו שוהה שירה, בליווי מוטי ועורך דינו, והציג בפניה את הראיות המפלילות, לרבות מסמכים רבים. מיכאל הודיע לשירה, כי היה ולא יחתמו על הסכם לפיו היא חוזרת בה מכוונתה לרכוש את המקרקעין, ידווח על פעילותה למשטרת ישראל ולאיינטרפול. שירה נעתרה לדרישתו של מיכאל והשניים התקשרו בהסכם לפיו, כל הסכם בינם בטל ומבוטל ואין לצדדים כל טענה ו/או דרישה מרעהו.

כאשר יצאו מיכאל ומוטי מהפגישה, ביקש מוטי כי מיכאל ישלם לו שכר טרחה בשיעור של 5,000 \$ וזאת לאור העובדה כי הצליח לאתר את המידע הנוגע למעורבותה של שירה, לכאורה, בפלילים. מיכאל סירב ושילם למוטי סכום של 2,000 \$ בלבד, "כפי שסוכם" (כלשונו של מיכאל).

ביום 1.10.09 התקשר עמי, מנכ"ל בחברה שבשליטתה של שירה (להלן: **החברה**), להעסיק את מוטי לצורך מעקב אחר מתחרים עסקיים של החברה. מיכאל, אשר השמועה הגיעה לאוזניו התנגד לכך, יצר קשר עם מוטי וביקש ממנו לבטל את ההתקשרות עם החברה.

1. יואב מבקש לאכוף על מיכאל לרשום את הזכויות במקרקעין על שמו. מיכאל מתנגד לכך. שירה מבקשת לחייב את מיכאל להעביר את הזכויות במקרקעין על שמה (במובחן מעל שמו של יואב) וגם לכך מיכאל מתנגד. לחילופין, כל אחד מהצדדים מבקש להורות על חיוב הצד השני בפיצויים מכוח דיני החוזים.

א. דונו בכל טענותיו של יואב כנגד מיכאל ובנפרד בטענותיו של מיכאל כנגד יואב.

ב. דונו בכל טענותיה של שירה כנגד מיכאל (היה ובידי שירה ויואב להעלות טענות זהות כנגד מיכאל, אין צורך לחזור על ניתוח הטענה בשנית, אלא להסתפק באזכורה ולהפנות לניתוחה הענייני), ובנפרד בטענותיו של מיכאל כנגד שירה.

2. מוטי עומד על כך שמיכאל ישלם לו 3,000 \$ נוספים. מיכאל עומד על כך שמוטי לא ייתן שירותים לחברה שבשליטתה של שירה. דונו, בנפרד, בכל טענות הצדדים בנידון. בתשובתכם תנו דעתכם/ לקבוע





## המרכז הבינתחומי הרצליה

דיני חוזים – תש"ע (סמסטר א')  
שנה ב' מסלולים 2 ו-4

מרצה: ד"ר עלי בוקשפן  
מתרגלים: עו"ד כפיר אמון; עו"ד יעקב גורנשטיין

### פתרון מוצע – מבחן מסכם – מועד ב'

פתרון המבחן המובא להלן אינו נועד להכריע בסוגיות שעלו מן השאלה אלא להצביע על הסוגיות אשר ראוי היה ליצור בהן דיון. הניקוד ניתן על דיון ראוי בסוגיות ויישום ענייני. כמו כן, ניתנו נקודות על התרשמות כללית וירידה לעומקם של סוגיות תוך שמירה על מגבלת המקום שהוקצבה.

#### תת-שאלה מס' 1 – יואב – מיכאל

1. זכותו של יואב להגיש תביעה עצמאית כנגד מיכאל מותנת בסיווגו של יואב כמוטב בחוזה לצד שלישי.
2. בהקשר זה יש לבחון האם התקשרותה של שירה עם מיכאל מהווה חוזה לטובת צד שלישי (ס' 34 לחה"ח ופס"ד חושי). סוגיה זו הנה סוגיה פרשנית (מחד, הרישום נועד על מנת לחסוך בשיעור המס. מאידך, שירה הבהירה שזו "מתנה" ליואב בגין הישגיו בלימודים).
3. בהנחה ואין עסקינן בחוזה לצד ג', אין ליואב כל מעמד מול מיכאל.
4. בהנחה וכן, ניתן לבחון האם תוכל שירה לחזור בה (סעיף 36 לחה"ח) – מחד, יואב שומע לראשונה על העסקה מהודעת המייל של מיכאל ולכן שירה אולי לא תוכל לחזור בה. מן הצד השני, ספק אם יואב יכול היה לפתח אינטרס הסתמכות סביר מתוך הודעה זו ולכן, ייתכן שביטול זכותו של יואב על ידי שירה, בדין יסודו.
5. זכותו של יואב כפופה לכל טענה של מיכאל ביחס לשירה (סעיף 37 לחה"ח). על כן, כל טענה של יואב כנגד תוקפו של ההסכם רלוונטית גם למערכת היחסים שבין יואב ובין מיכאל (אלה גם הטענות הרלוונטיות למישור היחסים שבין מיכאל ושירה).
6. טענה ראשונה אפשרית הנה מכוח דיני הכריתה. בהקשר זה יש מקום לברר האם נכרת חוזה בין הצדדים, ביחס ל"סיכום הדברים". בהקשר זה רלוונטית הפסיקה באשר לזכרון דברים (רבינאי ועוד), מסוימות (השלמת פרטים), גמ"ד, "נוסחת הקשר". כמו כן עשויה להתעורר סוגיה של דרישת הכתב (ס' 23 לחה"ח וסעיף 8 לחוק המקרקעין). האם המסרון מקיים את דרישת הכתב?
7. טענה שנייה באשר לתוקף ההסכם נוגעת לעילות הטעות וההטעיה. בהקשר זה ברור שמכאל לא היה מוכר את המגרש אם היה יודע על השינוי התכנוני הצפוי. יש לנתח את

- יסודות סעיפים 14, 15 לחה"ח, על מנת לבסס טענה ולפיה למיכאל עילת ביטול מכוח פרק ב' לחה"ח. בהקשר זה יש גם לדון בצורת הביטול (סעיף 20 לחה"ח) ובחובת ההשבה (בשים לב לעובדה, כי ייתכן ושוויו של המגרש ירד באופן משמעותי בגין פיצוץ הצינור (יש לשים לב ששירה שילמה חלק מהתמורה).
8. טענה שלישית של מיכאל נוגעת להסכם שנכרת בינו ובין שירה (הסכם הויתור). על פי הטענה, שירה חזרה בה מרכישת המגרש במסגרת הסכם זה ולכן ממילא לא קמה כל זכות למוטב (יואב). בהקשר זה יש לדון בעילות הכפייה והעושק. היה ודינו של הסכם הפשרה להתבטל, אנחנו חוזרים לכאורה להסכם הראשון בין שירה ובין מיכאל. יש לפרט בנייתו יסודות העילות בפרק ב' לחה"ח.
9. אשר לדרישת הפיצויים – לגבי שירה / יואב: הטענה של השניים תהא, כי מיכאל הפר את ההסכם המקורי שבינו ובין שירה. בהקשר זה יש להידרש לפיצויים מכוח חוק התרופות. לעומת זאת, טענתו של מיכאל הנה ששירה חייבת בפיצויים מכוח סעיף 12 (עילת הפיצויים הנה אי הגילוי). בהקשר זה יבקש מיכאל לקבל פיצויי הסתמכות בגין הוצאותיו.

## תת-שאלה מס' 2

10. דרישתו של מוטי לתשלום נוסף - בעניין זה מתעוררת שאלה פרשנית בדבר התמורה שנקבעה בין הצדדים. יש להידרש לפסיקה הנוגעת בפרשנות החוזה (**אפרופים, מגדלי ירקות**, הפסיקה החדשה של בית המשפט העליון הנוגעת למשקל שיש ליתן ללשון החוזה וכיוצ"ב). בהקשר זה המחלוקת הנה, האם נסיבות כריתתו של הסכם (ותכליתו האובייקטיבית) עשויים לתמוך בטענתו של מוטי, הסותרת לכאורה את לשון הסעיף. יש לשים לב שההסכם בין מוטי ובין מיכאל כלל לא נוגע למידע שדלה מוטי בסופו של יום אלא רק לאיתורה.
11. בהקשר זה ייתכן וניתן להיעזר בסעיף 46 לחוק החוזים.
12. כמו כן נדרש היה לדון בתקנה 12 לתקנות החוקרים הפרטיים המצוטטת בשאלה (למעשה, דרישתו של מוטי הנה לקבל תשלום נוסף בגין הצלחה).
13. בהקשר זה עשוי מיכאל להעלות טענה של אי חוקיות (היינו, תשלום על פי תוצאה הנו בלתי חוקי ולכן פסול – סעיפים 31-30 לחה"ח).
14. איסור על מוטי לתן שירותים מקצועיים לשירה – מיכאל למעשה עותר לאכיפת סעיף 3 להסכם על מוטי. בהקשר זה יש להידרש לפגיעה בחופש העיסוק (פס"ד **סער**, סעיף 30 לחה"ח) אל מול האינטרס הלגיטימי לכאורה של מיכאל כי שירה לא תקבל שירותים ממוטי. יש להידרש לעובדה כי השירותים לחברה אינם נוגעים לפעילותו הקודמת של מוטי. היה ותנייה זו תיפסל, הואיל ויש בה כדי לסתור את החוק ותקנת הציבור, הרי שמוטי יוכל להמשיך בהתקשרותו עם עמי.

## שאלה מס' 2 (פתוחה)

דיון בתחולתו הכלל משפטית של עקרון תום הלב (סעיף 61 לחה"ח וסעיף 2 לקוד דיני ממונות המוצע). בהקשר השאלה ניתן להידרש לתחולת עיקרון תום הלב על דיני הביטול. למשל, החלת שיקולי צדק מקום בו עסקינן בהפרה יסודית, מתן אורכה לביצוע החיוב החוזי מקום בו השתהה הנפגע בביטול הסכם (אף אם עסקינן בהפרה יסודית. למשל עניין **אבו זייד**) חובת המפר לאפשר ביצוע חיוב שהופר (למשל עניין רונן). כמו כן, ניתן לדון בדיני הפיצויים בהקשר זה - עיקרון הקטנת הנזק, חלוקה הדדית מקום בו למפר יד בהפרת הסכם (לדוגמא, עניין **Eximin**).

## שאלה מס' 3 (פתוחה)

- א. סעד האכיפה – דיון בחריגי האכיפה, במיוחד סעיף 3(4) ו-3(2); דיון בסעיף 4. דיון בעילת הסיכול (סעיף 18 לחוק התרופות).
- ב. סעד הפיצויים – מבחני סעיף 10 (במיוחד המבחן הנורמטיבי וראייתו מראש של הנזק); סמכות הפחתת פיצויים בסעיף 15 לחוק; חובת הקטנת הנזק (סעיף 14); חלוקת הפיצויים (פס"ד **רונן** למשל).
- ג. ביטול – הגדרת הפרה יסודית; חיוב במתן ארכה למפר, מקום בו עסקינן בהפרה שאינה יסודית; שיקולי צדק במקרים אלה כתנאי להפעלת כוח הביטול.