בבית המשפט העליון

עא 472/95

זכריה זלוצין ואח'

נגד

דיור לעולה בע"מ

פסק דין

השופט צ' א' טל: זהו ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (כבוד השופט ד"ר ג' קלינג), מיום 12.12.94, שעניינו תיקון ליקויי בנייה. שלוש תובענות הוגשו בבית המשפט קמא, על-ידי שלוש קבוצות של תובעים (בהם זוגות ויחידים) (להלן-הדיירים), שרכשו 36 דירות מאת דיור לעולה בע"מ (להלן-דיור לעולה) ברחוב החשמונאים 41, קרית מוצקין (התביעה המקורית הוגשה בבית המשפט המחוזי בחיפה, אך הועברה לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו לפי בקשת דיור לעולה, מכוח תניית מקום שיפוט בחוזי הרכישה).

בתובענות עתרו התובעים לסעד של תשלום פיצויים על ליקויי הבנייה, על ירידת הערך של דירותיהם וכן פיצוי על עוגמת נפש. דיור לעולה הכחישה שקיימים ליקויים בדירות ולכל היותר טענה כי הליקויים הם מזעריים וכי עלות תקונם קטנה ביותר. בית המשפט קמא דחה את תביעת הפיצויים ומצא שיש לאפשר לדיור לעולה לתקן את הליקויים, כמתחייב מכמה חיקוקים (סעיף 3(א) לחוק חוזה קבלנות, תשל"ד-1974; סעיף 28 לחוק המכר, תשכ"ח-1968; סעיף 7(ב) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א-1970), וכן משיקולים של מדיניות משפטית רצויה. אם כי הדיירים לא תבעו סעד חלופי של ביצוע התיקונים בעין, חייב בית המשפט קמא את דיור לעולה בבצוע התיקונים, מכוח טענתה היא, בסיכומיה, "כי אם יקבע בית המשפט שיש לבצע תיקונים בדירות, מן הדין לאפשר לה לבצע את התיקונים האלה".

ביום 12.6.91 הסכימו באי-כוח הצדדים על מינוי מומחה, אך בהעדר הסכמה על זהות המומחה, מונה מומחה מטעם בית המשפט, אינג' דוד סרנה,

"על מנת שיקבע אם הפגמים הנטענים בכתבי התביעה טעונים תיקון, אם הם נובעים מליקויים בבנייה ואת עלותם של התיקונים.

לגבי סטיות מהוראות המצויות בתוספת לתקנות התיכנון והבניה (בקשה למתן היתר, תנאיו ואגרות), שלדעת המומחה אינן ניתנות לתיקון, יקבע המומחה את השפעתן על ירידת שווי הדירות אם בכלל".

על ההחלטה לא מצאתי תאריך, אך ניתן ללמוד ממסמכים אחרים שתאריכה 10.7.91.

המומחה הגיש חוות-דעת מיום 2.3.92 (מוצג 9 בתיק המוצגים מטעם הדיירים).

המומחה הציע שלוש דרכים לבצוע התיקונים (על-ידי דיור לעולה, על-ידי קבלן אחד לכל הדיירים, על-ידי כל דייר בפני עצמו).

בית המשפט קמא אימץ את הדרך לביצוע התיקונים על-ידי דיור לעולה, בהיותה הדרך החסכונית ביותר. פסק-דינו צווה על דיור לעולה לעשות את התיקונים בפיקוחו של המומחה ולשביעת רצונו, ועל דיור לעולה הוטל להגיש למומחה בתוך שלושה חודשים תכניות עבודה, ובהעדר הגשה כזו הוסמך המומחה להכין תכניות ומיפרטים על חשבון דיור לעולה.

כן חייב בית המשפט קמא את דיור לעולה לשלם לתובעים, על כל דירה ודירה, 9,000 ש"ח כפצוי על עוגמת נפש. דיור לעולה חויבה כמו כן בהוצאות וכן בשכר טירחת עורך-דין בסכום כולל של 30,000 ש"ח.

2. שני הצדדים תוקפים את פסק הדין. הדיירים טוענים שהם תבעו תשלום בכסף ובית המשפט צריך היה לפסוק תשלומים ולא ביצוע התיקונים, סעד שלא נתבע. כן טוענים הדיירים שזכות ביצוע התיקונים כבר מוצתה על-ידי דיור לעולה בניסיונות כושלים, וכי החיקוקים הנ"ל אינם חלים במקרה זה, וכי מגיע להם תשלום, כפי שהם תבעו, גם לפי ההלכה הפסוקה.

מנגד מחזיקה דיור לעולה בקרנות פסק הדין, אולם היא תוקפת את חיובה בפצוי על עוגמת נפש.

3. הקושי לפקח על ביצוע פסק הדין חלק נכבד בפסק הדין קמא מתייחס לשאלה אם מן הראוי שבית-משפט ייתן פסק-דין הטעון פקוח רצוף וממושך על ביצועו. בית המשפט מזכיר את פסק הדין בע"א 846/75 עוניסון-חברה לבנין

בע"מ ואח' נ' אלכסנדר דויטש ואח' אשר קבע שין להגזים ב"קושי" של הפיקוח. כן מביא בית המשפט קמא מובאה ברוח זו מספרה של פרופ' ג' שלו, דיני חוזים (דין, מהדורה 2, תשנ"ה).

ואולם, ניתן לומר, שגם אם סייג הפיקוח צומצם, הוא לא נעקר כליל, וגם בנושא זה, כמו בהרבה נושאים אחרים, הכול לפי העניין. יש שהנושא מורכב, מסובך וממושך, ועל כגון זה נאמר כי בית המשפט לא יאכוף חוזה כאשר "ביצוע צו האכיפה דורש מידה בלתי סבירה של פיקוח מטעם בית משפט או לישכת הוצאה לפועל" (סעיף 3(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה)).

ואם היה ספק בענייננו, באו עובדות החיים וטפחו על פנינו. חוזי הרכישה הם מן השנים 1984-1986, לאמור, מלפני עשר עד תריסר שנים. שתיים מן התביעות הוגשו בשנת 1989 ואחת בשנת 1990. פסק הדין מדצמבר 1994 לא בוצע עד היום. כפי הנטען בעירעור הדיירים, לא הגישה דיור לעולה תכניות עבודה למומחה, לא בתוך שלושה חודשים, ולא עד עצם היום הזה.

יתרה מזו, בניסיון למצוא הסדר מוסכם, הושג בדי עמל הסכם פשרה שניתן לו תוקף של החלטת בית-משפט זה, מיום 21.2.96, ועיקרו ביצוע של התיקונים על-ידי דיור לעולה, בפיקוחו של המומחה אינג' דוד סרנה, לאמור: ביצוע בעין בעקרו של פסק הדין קמא, תוך תוויית לוח זמנים מפורט חדש להגשת תכניות העבודה על-ידי דיור לעולה, כשעל הדיירים להגיש תכנית סדר הדירות שבהן ייעשו התיקונים באופן שבכל שבוע יבוצעו התיקונים במקביל בשלוש מן הדירות בסדר רצוף. כמו כן הכיל הסכם הפשרה הוראות בדבר דיור חלוף לדיירים בזמן התיקונים.

למרבה הצער, ניכשל הסכם הפשרה לאחר שדיור לעולה לא הפקידה בעוד מועד בידי המומחה ערבות בנקאית "להבטחת ביצוע עבודות התיקונים וטיבן", בסכום שקבע המומחה (1,200,000 ש"ח), בהתאם לסמכותו בסעיף 1(ד) ו-(ה) בהסכם הפשרה. בשלב זה חש המומחה כאילו אין הוא נהנה עוד מאמונה של דיור לעולה, והוא התפטר.

עיון בפרטי הפשרה יגלה, שמלבד נושא הערבות הבנקאית, ישנם צמתים רבים בהסכם, שבכל אחד מהם עלול היה להתגלע על נקלה סיכסוך חדש. הסכם הפשרה היה, לאמיתו של דבר, ניסיון לבצע את פסק הדין קמא "עם חישוקים", והוא נכשל באבו.

ממש כך ניתן היה לצפות לכשלון כל ניסיון לבצע את פסק הדין על-פי חוות-דעתו המקורית של המומחה. לשם המחשה בלבד, לעניין החלפת הריצוף בדירות מדובר בפסק הדין על כך "שעלותה של החלפת הריצוף תהיה זולה לאין ערוך אם תבוצע על ידי מבצע אחד בכל הבנין. באשר יוכל לעבוד בצורה משלבת: יחליף ריצוף בחדר אחד, ימשיך לעבוד בדירה אחרת, שעה שהריהוט יוחזר לחדר שבו הריצוף הוחל, וכן הלאה" (עמ' 4 לפסק הדין).

יש טעם רב בטענת הדיירים ששיטה זו "מיתעלמת מהקשיים (שלא לומר: 'סכסוכים') שיווצרו כתוצאה מכך שהמערערים...

העובדים לפרנסתם מטופלים בהורים קשישים מחד ובילדים צעירים מאידך...

".

מכל מקום, לאחר כשלון הסדר הפשרה, אין עוד טעם לחזור לפסק הדין קמא, תוך מינוי מומחה אחר, שיטפל מחדש בסכסוך הישן ובסבל שנמשך שנים כה רבות. הניסיון הוכיח איפוא, כי במקרה ספציפי זה, הסייג שבית-משפט לא ייתן פסק-דין המצריך השגחה רצופה, ממושכת ומסובכת, עדיין לא בטל ועבר מן העולם.

4. האם זכאית דיור לעולה לבצע התיקונים בעצמה ועדיין עלינו לבדוק, שמא מכוח החיקוקים שהובאו בפסק הדין קמא, זכותה של דיור לעולה לבצע התיקונים למרות כל הקשיים הנזכרים. לאחר העיון נראה לי שאין הדבר כן. קודם כול, צודקים הדיירים באומרם שחוק חוזה קבלנות אינו לעניין.

הדיירים לא הזמינו את בניית הדירות אצל דיור לעולה, אלא קנו ממנה את הדירות.

דיור לעולה לא פעלה כקבלן של הדיירים, אלא כמוכרת בלבד.

יצוין כמו כן, שסעיף 4ב בחוק המכר (דירות), תשל"ג-1973, הנותן זכות למוכר לתקן, הוסף רק בחוק המכר (דירות) (תיקון מס' 3), תש"ן-1990. ואולם, ועיקר, השאלה, אם יש לאפשר למוכר לתקן או לחייבו בפיצויי תיקון, תלויה בעובדות של כל עניין. כך, למשל, בע"א 4445/90 עמיגור (ניהול נכסים) בע"מ נ' מאיוסט ואח' וערעור שכנגד עוסק בית המשפט בשאלה: "מי יבצע את התיקונים?".

אומר שם בית המשפט:

"..

.המערערת ביקשה שתנתן לה עצמה האפשרות לתקן את הליקויים. אך בית המשפט סרב. הוא הצביע על 'הסחבת והנסיונות הכושלים לתיקון הליקויים שהיו מנת חלקם של התובעים במשך תקופה כה ארוכה'.

לכן החליט כי זכותם של המשיבים היא לקבל מן המערערת פצויי כסף לבצע את התיקונים בעצמם.

בדרך כלל ענין הוא לשיקול הדעת של בית המשפט קמא אם ראוי, בנסיבות המקרה, לתת לצד הנפגע סעד של אכיפה או סעד של פיצויים. בית המשפט קמא לא טעה כאשר בחר, בנסיבות המקרה, בסעד של פיצויים".

יתרה מזו, באותו ענין סירב בית המשפט קמא לחייב את הדיירים לבצע התיקונים במשותף, באמצעות קבלן אחד, ואיפשר לכל דייר לעשות תיקוניו בעצמו, למרות הייקור הרב בשיטה זו. בית המשפט העליון אישר זאת, באומרו:

"אכן חובה על המשיב לפעול להקטנת הנזק, ובכלל זה לצמצם את עלות התיקונים. אך חובה זאת אינה חורגת מגבול הסביר. אין זה סביר לחייב כל אחד מן המשיבים להיות תלוי לעניין זה ברצון הטוב ובשיתוף הפעולה של 19 משיבים אחרים".

הינה כי כן, בית-משפט זה אישר תשלום פיצויים, ואפילו-שלא כבפסק הדין קמא-על-פי השיטה היקרה יותר של תיקונים נפרדים כרצון איש ואיש.

אמנם, במקרה מתאים יש לתת למוכר אפשרות לתקן את הניתן לתיקון, הן על-פי המדיניות המשפטית הרצויה ובודאי כאשר הדבר מתחייב מכוח הדין. אך במה דברים אמורים, כאשר המוכר מודה בליקויים וכאשר נכונותו לתקן היא רצינית. במקרה שלפנינו, העידו כמה מן הדיירים בדבר הליקויים בדירותיהם (בעיקר ליקויי ריצוף חמורים, רטיבות והעדר אוורור), ועל ניסיונות כושלים של עובדי הקבלן ושלוחיו לתקן את הליקויים.

כך, למשל, העיד קלמר אברהם:

"הם באו, ניסו לתקן ועד היום ניתן לראות את התיקונים, כל פעם שתיקנו בלטה נישברו שתיים מסביב וכו'...

לאחר כשנה קיבלתי מדיור לעולה ב-25.8 הודעה שהם יבואו לבצע תיקונים בביתי שנת אחריות ונאמר לי לחכות בין 8.00 ל-12.00. אישתי חיכתה נציג הנתבעת לא הגיע לאחר מכן הנתבעת לא פנתה אלי בכלל ולכן לאחר תקופת שנת אחריות הצטרפתי כחל מהתובעים היום לתביעה...

הריצוף הוא קטסטרופה, כל פעם שאישתי שוטפת את הבית, לפחות פעמיים בשבוע, הבלטות מתפוררות" (עמ' 15-16 מיום 23.2.93).

גם דיירים אחרים מעידים על תלונות שהוגשו לדיור לעולה ועל ניסיונות כושלים לתקן או אף על היתעלמות כל עיקר:

"בקשתי כמה פעמים שיתקנו גם במכתבים וגם בשיחות טלפון. אם אני לא טועה זה היה אדם בשם ראובן שדיברתי אתו והתחננתי שיבוא לתקן כי היה ריח בבית. באחת הפעמים סגר את הטלפון ובזה הענין נפסק. הוא שם סיב בין הצינור לשירותים שחשב שמשם הגיע הריח...

בחלק מהבלטות סתמו את הרווחים בין הבלטות בחומר לבן שאחרי כמה שטיפות יצא ממקומו. המצב הולך ומחמיר.

המרצפות ממשיכות לשקוע" (עמ' 21-20 שם).

ועדויות דומות נוספות, שלא עורערו בחקירה נגדית.

יצוין שגם בביקור במקום שערך בית המשפט ביום 19.7.93, נרשמו ליקויים ובהם ליקויי ריצוף ורטיבות.

בנסיבות אלה, נראה לי שזכותו של המוכר לערוך תיקונים בעצמו מוצתה, בלא הצלחה, ואין לכפות על הקונה תיקונים חוזרים של אותו מוכר, שאיבד את אמונו ואת חזקתו באותו עניין.

זאת ועוד, הזכות לתקן נתונה למוכר המודה בליקוי ומוכן לתקנו. ספק רב בעיניי אם זכות זו עומדת למור המכחיש את עצם הליקויים, או המזלזל בהם מראש.

דיור לעולה צרפה לכתב-הגנתה חוות-דעת של מומחה מטעמה בדבר הליקויים בדירות הדיירים. בתיק המוצגים של הדיירים מצאתי 26 חוות-דעת כאלה. לפיהן, הליקויים הם זניחים ועלות תיקוניהם נעה בין 15 (חמישה עשר!) שקלים לדירה פלונית ועד כמה עשרות או מאות שקלים לדירה אחרת. זאת, כאשר המומחה מטעם בית המשפט מצא ליקויי ריצוף נרחבים, בעיות של רטיבות ועובש חריף, מים עומדים ורטיבות בקומת המקלט והמחסנים.

יצוין שבבתי המשפט בארץ רווחת פסיקת פיצויים על ליקויי בנייה, ובית-משפט זה אישר פסיקה זו לא אחת (ראה, למשל, ע"א 4445/90 הנ"ל).

לאור האמור נראה לי שהמיצוי הכושל של ניסיונות תיקונים על-ידי דיור לעולה, מחד גיסא, וכשלון הניסיון המעשי, מאידך גיסא, בצרוף עמדתה של דיור לעולה בהגנתה, מחייבים את קבלת ערעור הדיירים, במובן זה שהם זכאים לפצוי כספי על הליקויים בדירותיהם. זכות זו לפיצויים עומדת גם לששת הדיירים שבנתיים הספיקו למכור את דירותיהם. בית המשפט קמא סבר, שביצוע התיקונים בעין ייעשה גם בדירות שנמכרו, "למרות שאילו נפסקו פיצויים, היו אלה נפסקים רק לתובעים שבפניי שלא מכרו דירותיה".

נראה לי שבעניין זה צודקים באי-כוח הדיירים, שעילת התביעה, גם של מוכרי דירותיהם, התגבשה כאשר נימסרו להם דירות פגומות. אין זה מתקבל על דעתי, שקונה ששילם במיטב כספו את מלוא מחירו של מוצר פגום, לא יהא זכאי לפיצוי, רק מפני שבינתיים המוצר כבר אינו ברשותו, כגון שמכר אותו. מה גם שניתן להניח שהפגמים שבדירות נתנו אותותיהם במחיר שנתקבל בעדן. בע"א 669/86 שכון ופיתוח לישראל בע"מ נ' ידין ואח' נדונה שאלת חבותה של המערערת (שכון ופיתוח) לפצות קונה שרכש ממנה דירה פגומה, ובנתיים הספיק למוכרה. אומר שם בית המשפט, בעמ' 354:

"השאלה, אם זכויותיהם האובליגטוריות של המשיבים נותרו בעינן עם העברת הדירה, תלויה בנסיבות".

בענייננו לא צוינו בפסק הדין קמא כל נסיבות המצביעות על ויתור אותם דיירים על זכויותיהם, או על העברת זכותם לקונים שקנו מהם. ניתן גם להניח שהשנים הרבות שעברו מאז נתגלו הליקויים, ימנעו תביעה בנזיקין מצד הקונים החדשים נגד הקבלן.

יש אפוא לקבל את העירעור גם לגבי בעלי שש דירות אלה, שגם הם זכאים לפיצוי בשיעור עלות התיקונים בדירותיהם.

מאחר שבסופו של דבר, ולמרבה הצער, יהא צורך להחזיר את העניין לבית המשפט קמא בענין הפגמים ברכוש המשותף, נראה לי לנכון שגם קביעת הפצוי הכספי תיעשה על-ידי בית המשפט קמא, על בסיס האומדנים שהוגשו לו על-ידי המומחה מטעם בית המשפט, בשערוך מתאים.

5. ירידת ערך הדירות בית המשפט קמא קבע שלא הוכחה לפניו ירידת ערך הדירות. במקרה דנן, קובע בית המשפט קמא שהייתה לדיירים "היזדמנות פז" להוכיח ירידת ערך דירותיהם על-פי מכירת שש הדירות הללו, אך הזדמנות זו לא נוצלה, ולא הוכח דבר בעניין זה.

קביעה זו עומדת בעינה, ולכן, לא ששת המוכרים ולא שאר הדיירים, יוכלו לזכות בפיצוי על ירידת ערך שלא הוכחה. אבל, כאמור, גם הדיירים שמכרו בנתיים את דירותיהם זכאים לפיצוי על הפגמים בדירות שנמכרו להם על-ידי דיור לעולה.

6. תיקונים שנקבעו על-ידי המומחה ולא נתבעו בכתב התביעה הדיירים צרפו לכתבי-תביעתם חוות-דעת של מומחה שלהם (אינג' בן-עזרא) המפרט את הליקויים בדירות. בית המשפט קמא ראה בפירוט זה את הגדרת הליקויים. ליקוי שלא פורש בחוות-דעת זו, נדחה על-ידי בית המשפט קמא, הגם שהליקוי נקבע על-ידי אינג' סרנה, המומחה מטעם בית המשפט.

הדיירים מערערים על כך. לטענתם, כאשר מתמנה מומחה על-ידי בית המשפט, בהסכמת הצדדים, לקביעת הליקויים, פירוש הדבר שמקובל ומוסכם על הצדדים (כפוף כמובן לזכותם לחקור את המומחה) שקביעותיו, אשר תתקבלנה על דעת בית המשפט, תקבענה הן לטוב והן למוטב. פירוט הליקויים בחוות-דעתו של מומחה כזה בא במקום פירוט הליקויים בכתב התביעה. בדומה לזה נקבע בבית-משפט זה בע"א 293/88 חברת יצחק ניימן להשכרה בע"מ נ' מ' רבי ואח' (שם אמנם לא היה מדובר בחוות-דעת המצורפת לתביעה, אלא במסמך המהוה דרישה בכתב של הדיירים לתיקון הליקויים המפורטים באותו מיסמך).

אומר שם בית המשפט:

"ומשמתמנה מומחה מטעם בית המשפט אין הוא מוגבל בקביעותיו דוקא לאמור באותו מסמך. לא יעלה על הדעת שמומחה כזה יגלה ליקויים, וחובת תיקונם לא תחול על המערערת. אילו כך סברה המערערת מלכתחילה היה עליה לעורר טענה זו עובר למינויו של המומחה ולא בדיעבד...

סופו של דבר חיובה של המערערת לשלם פיצויים למשיבים הוא פועל יוצא מאימוץ מסקנותיו של המומחה וכאמור אין כל סיבה שנתערב בכך".

סבורני כי במקרה כמו זה שלפנינו, שהמומחה מונה על-ידי בית המשפט בהסכמת הצדדים, הדבר תלוי בהסכמה, המפורשת או המשתמעת, של בעלי הדין בדבר תפקידו והקף קביעותיו של המומחה המוסכם. אם ניתן להבין שבעל

הדין סברו וקיבלו שקביעותיו של המומחה לעניין הליקויים יחליפו את הנטען בכתבי הטענות בנושא זה, בודאי ייתן בית המשפט נפקות להסכמה כזו. מאחר שהעניין יוחזר בלאו הכי, מתבקש בית המשפט קמא לקבוע גם בשאלה זו, ולפסוק בהתאם.

7. תיקונים ברכוש המשותף בפרק הרכוש המשותף, דן אינג' סרנה בשורה של ליקויים. למקצתם נקבעה בחוות-דעתו עלות התיקון, והדיירים זכאים לעלויות אלה.

ואולם חלק מן הליקויים לא נקבעה להם עלות, בראש ובראשונה בליקוי החמור של חדירת מים למקלט ולמחסנים שבקומת המרתף. בביקורו השני שם מצא המומחה מים עומדים בגובה של כ-10 ס"מ. כן מצא דלתות ומזוזות (משקופים) רקובים, וריח עובש "חריף ביותר" במחסנים. אינג' סרנה המליץ "להורות לנתבעת לשכור את שרותיהם של המתכננים המקוריים של המבנה ולהטיל עליהם לתכנן פיתרון הנדסי מתאים. פתרון זה יובא לאישור המומחה שנקבע על ידי בית המשפט ורק לאחר אישורו-ניתן יהיה להעריך ולגשת לביצוע התיקונים".

בפועל מינה בית המשפט, בהסכמת הצדדים, ביום 12.5.93, מהנדס יועץ לאיטום, מר מיכאל מרטון. יועץ זה הציע בחוות-דעתו מיום 10.8.93 שיטה ניסיונית לאיטום, שאת תקציבה העריך ב-84,000 ש"ח (לפני מע"מ), תוך הסתייגות, שהשיטה המוצעת מניחה שיהא צורך לטפל ב-15 חדרי מחסן בלבד, ואין היא כוללת "טפול בחצרות האנגליים" וכן אין התקציב כולל "עלות התקנת משאבות והתקנת שיפועים למקרה של שטפון בשעת חירום, הוצאות בלתי צפויות וכו'".

בית המשפט קמא, נאמן לשיטתו, ציווה על דיור לעולה לבצע את האיטום על-פי חוות-דעתו של המהנדס מר מרטון, בלי קשר לעלות.

שקלתי שמא יש מקום לקיים חלק זה של פסק הדין, שכן לגביו אין לומר שדיור לעולה מיצתה את זכותה לבצע תיקונים. ואולם לאור כל פרשת היחסים שנפרסה לעיל, נראה לי ברור שמידת הפיקוח של בית המשפט תהא רבה וממושכת עד כדי אי-סבירות; השיטה המוצעת היא, כאמור, ניסיונית, ואפשר להניח במידה של ודאות קרובה, שייוצרו ספיחים וספיחי ספיחים, בדמות "חצרות אנגליים", חדרי מחסן נוספים שיצריכו טיפול, משאבות וכדומה, ופתחי סכסוכים בכל צומת וצומת. לפיכך נראה לי שבעניין זה יש לפסוק תשלום על בסיס התקציב המוצע על-ידי המהנדס מרטון (בצירוף מע"מ) ובשערוך מתאים, ובית המשפט קמא מתבקש לפסוק גם בעניין זה. בית המשפט מתבקש כמו כן לתת דעתו על האפשרות שהאיטום יבוצע על-פי שיטת מר מרטון ובפיקוחו; ואם יתברר תוך תקופה מסוימת שיש צורך בטיפולים נוספים-איזו תרופה תישאר בידי המערערים למקרה כזה.

לבסוף, נותרו ליקויים ברכוש המשותף שלא נאמדו בכסף על-ידי אינג' סרנה.

לדעתו, לא יכול היה לאמוד את עלות התיקונים, אלא לאחר שיוגשו תכניות לביצוע התיקונים. תכניות כאלה לא הוגשו, והעלות לא נקבעה. אינני רואה מנוס מהחזרת העניין לבית המשפט קמא בעניינים אלה בלבד, לשם שמיעת ראיות על עלות תיקונים אלה ופסיקתם לדיירים. בהיתחשב בכל ההיסטוריה הארוכה של ההיתדיינות, הייתי ממליץ לצדדים לוותר על שמיעת הראיות ולהסמיך את בית המשפט קמא לפסוק לפי שיקול-דעתו על-פי סעיף 79א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984.

8. הערעור הנגדי איני רואה ממש בערעורה של דיור לעולה על פסיקת הפיצוי בשל עוגמת נפש. בע"א 4445/90 הנ"ל נאמר שאומדן פיצוי כזה מסור לבית המשפט, וכן ראה ע"א 611/89 דרוקר זכריה חברה קבלנית לעבודות אזרחיות ופיתוח בע"מ נ' ו' נחמיאס ואח' בעמ' 65.

9. פסיקת שכר-טירחה בית המשפט קמא פסק לדיירים שכר-טרחה כולל של 30,000 ש"ח. הם מערערים על כך. לטענתם, מהוה סכום זה כ-10% מפיצויי עוגמת הנפש בלבד, בעוד שעלות התיקונים גבוהה מזה לאין ערוך. חושבני שה אחד המקרים החריגים שבהם יתערב בית המשפט בפסיקת הוצאות.

הייתי מעמיד את ההוצאות ושכר הטירחה בערכאה הראשונה על 100,000 ש"ח, ובערעור על 30,000 ש"ח.

על סמך כל האמור לעיל, נדחה הערעור של דיור לעולה ומתקבל ערעור הדיירים, במובן זה שהדיון מוחזר לבית המשפט המחוזי על-מנת שיפעל לפי האמור לעיל בפסק-דין זה וייתן את פסק-דינו מחדש. בנוסף, תישא דיור לעולה בהוצאות הדיירים בשתי הערכאות וכן בשכר טרחת עורך-דין כאמור לעיל.

השופט ת' אור: אני מסכים.

השופט י' טירקל: אני מסכים.

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט טל.

ניתן היום, י"ג בתשרי תשנ"ז (26.9.96).