בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 7799/01

ע"א 7869/01

בפני: כבוד השופט א' מצא
כבוד השופטת ט' שטרסברג-כהן
כבוד השופט א' א' לוי

ע"א 7799/01

המערערים: יורם-סלים ואורלי ברזילי, ו21- אח'

נ ג ד

המשיבה: שרביב בע"מ

בשם המערערים: עו"ד אלי הכהן; עו"ד אסי פוטר

בשם המשיבה: עו"ד אוריאל שילה

ע"א 7869/01

המערערת: שרביב בע"מ

נ ג ד

המשיבים: יורם-סלים ואורלי ברזילי, ו21- אח'

בשם המערערת: עו"ד אוריאל שילה

בשם המשיבים: עו"ד אלי הכהן

ערעורים על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי
בחיפה מיום 26.7.02 **בת"א** 209/94 **שניתן**
על-ידי כבוד השופט מ' נאמן

תאריך הישיבה: ו' באב התשס"ב (15.07.02)

פסק-דין

השופט א' א' לוי:

1. עשרים ושנים בעלי דירות אשר רכשו את דירותיהם מחברת שרביב בע"מ (להלן: המשיבה), הגישו לבית המשפט המחוזי תביעה בגין ליקויי בניה, איחור במסירת הדירות, פערים בין שטח הדירות בפועל לזה שעליו הוסכם, פיחות בערך הדירות, ופיצוי בגין דיור חלופי בזמן ביצוע התיקונים. בתגובה טענה המשיבה, כי מכוח ההסכם שבינה למערערים, מחלוקות בשאלת הצורך לבצע תיקונים הנובעים מפגמים וליקויים בדירות והמועד לביצועם, יש להביא להכרעתו של בורר - אדריכל שימונה על ידי הצדדים. בעקבות כך החליט בית המשפט לעכב את המשך ההליכים בפניו עד אשר יפסוק הבורר, אינג' טורץ, בסוגיות המצויות בגדרו של סעיף הבוררות. משניתן פסק הבורר ואושר, התברר כי המנגנון אשר קבע הבורר לפיקוח על תיקון הליקויים, לא הצליח לגבור על חוסר האמון ששרר בין הצדדים, ועל כן חזר הענין לבית המשפט אשר מינה מהנדס (מר גבור) לפקח על העבודה. בהמשך התבקש אינג' טורץ לערוך רשימה של הליקויים אשר לא תוקנו

כדבעי, ולצרף את הערכתו ביחס לסכומים אשר יידרשו להשלמת החסר.

בסוף חודש אוקטובר 2000 הגיש אינג' טורץ את חוות דעתו, וזו שימשה בסיס לפסיקתו של בית המשפט בכל הנוגע לליקויים שתיקונם לא השביע רצון או ליקויים שלא תוקנו כלל. באשר לאלה האחרונים קבע בית המשפט, כי מקום שהתיקון נמנע מחמת סירובם של בעלי הדירות, הפיצוי יחושב על פי עלות התיקון לו זה היה מבוצע על ידי המשיבה, וזאת על רקע השקפתו לפיה: "אין היא [המשיבה] צריכה לצאת נשכרת ולחסוך לעצמה את ההוצאה לתיקונים כאלו רק מפני שבעל הדירה אינו מוכן לעמוד בטרדה הכרוכה בתיקון" (עמ' 3 לפסק הדין).

בא-כוח המערערים עתר בפני בית משפט קמא שלא יראה את עצמו כבול לעלות התיקונים כפי שנקבעה בחוות דעתו של אינג' טורץ. טענה זו נדחתה על ידי בית המשפט, הואיל והגיע למסקנה כי "המומחה עשה עבודה טובה והגיע לתוצאות הולמות". מכאן נבעה החלטתו הנוספת של בית המשפט, לאמץ את ממצאיו והערכתו של אינג' טורץ, וכל אלה מצאו ביטוי בפסיקה פרטנית לזכות המערערים (ראו עמ' 9 לפסק-הדין). בית המשפט הוסיף ופסק פיצוי עבור הרכוש המשותף בבניינים שברחוב אלתר 14 ו19-, וכן ברחוב יגאל אלון 26-28, בחיפה.

עניינים נוספים בגינם חויבה המשיבה לפצות את המערערים היו ליקויים בריצוף (3 דירות); צמצום שטח הגינה של אחד הדיירים עקב הקמתם שם של מתקני "בזק", אשר נועדו לשרת את כלל דיירי הבית; איחור במסירת הדירות; וכן נפסק פיצוי בגין מה שהוגדר כ"עוגמת נפש" (סכום של 7500 ש"ח למשפחה).

2. לשני בעלי הדין היו השגות על פסק דינו של בית המשפט המחוזי. טענות המערערים (בע"א 7799/01) להן אתייחס בהמשך, הופנו בעיקרן כנגד שיעור הפיצוי שנפסק להם, וכן נטען כי מפסק דינו של בית משפט קמא נשמט הפיצוי אותו קבע אינג' טורץ בגין הליקויים שנתגלו ברכוש המשותף ברחוב יגאל אלון 20. כאן המקום להוסיף, כי בענין זה פנו המערערים לבית משפט קמא בבקשה לתיקון טעות בפסק הדין, אך בית המשפט דחה אותם באומרו: "אין מדובר בטעות שניתן לתקנה על פי סעיף 81 לחוק בתי המשפט אלא בערעור".

3. המשיבה טענה (ראו ע"א 7869/01), כי פסק הבורר חייב אותה לבצע תיקונים והוא לא כלל סעד כספי, ועל כן חרג בית המשפט מסמכותו בכל אותם מקרים בהם החליט לחייב אותה בתשלום פיצוי בשיעור עלות התיקונים. לענין

זה הוסיפה המשיבה וטענה, כי דיירים אשר סרבו לאפשר לה לבצע את התיקונים, נכון היה לשלול מהם את הפיצוי אותו תבעו.

איננני סבור כי בטענה זו יש ממש. מלכתחילה תבעו המערערים פיצוי כספי בגין ליקויים שנתגלו בדירותיהם וברכוש המשותף, ותביעתם התייחסה גם לעניינים עליהם הוסכם בשעתו (מכוח סעיף 23 להסכם) להעבירן להכרעתו של בורר. משסיים הבורר את מלאכתו, ואם היתה המשיבה ממלאת אחר חובתה לתקן את הטעון תיקון, לא היה מקום לפסוק פיצוי כספי כלשהו בגין עניינים שנידונו והוכרעו בפני הבורר. אך לא זה היה המצב, הואיל ואף שלחברה ניתנה הזדמנות לתקן את הטעון תיקון, התברר כי גם בשלב זה היא לא מילאה אחר המוטל עליה אלא באופן חלקי בלבד. במצב זה חזר הכדור למגרשו של בית המשפט, וכל אשר הוא עשה הסתכם בכך שקבע את רשימת הליקויים שטרם תוקנו והם ברי-פיצוי, תוך שהוא נעזר לצורך זה בפסקו של אינג' טורץ ובחוות-דעתו.

אף בהחלטתו של בית המשפט לפסוק פיצוי בגין אותן עבודות שלא התאפשר למשיבה לבצען, לא מצאתי מקום להתערבותנו. בית המשפט, על פי הראיות שהיו בפניו, סבר כי קיים קושי להידברות בין בעלי הדין, ובמצב זה החליט לזכות את המערערים בפיצוי על מנת שיוכלו לבצע את התיקון בעצמם. עם זאת, ועל מנת שלא תימצא המשיבה חסרה, הגביל בית המשפט את הפיצוי לשיעור עלות תיקונו לו נעשה על ידי המשיבה עצמה, וכך נכון היה לעשות.

המשיבה הוסיפה וטענה, כי אף שחטאה במחדל משלא הגישה תצהירי-עדות-ראשית מטעמה במועד, נכון היה עושה בית משפט קמא לו היה מתיר לה להגיש את אותם תצהירים כדי שהגנתה בפני התביעה לא תקופח.

גם בטענה זו לא מצאתי ממש. על החלטה זו הגישה המשיבה בקשה לרשות לערער (רע"א 9100/00), אשר נדחתה על ידי כב' השופטת ט' שטרסברג-כהן ביום י"ח בשבט תשס"א (11.2.01), וטעמיה-אז של חברתי מקובלים עלי במלואם גם היום, לאמור:

"ההליכים בתיק זה החלו ב1994-. הבאת הראיות היא בעיצומה. הגשת תצהיר מטעם המערערת תגרור אחריה בקשה להגיש תצהירים נוספים מצד המשיבים, דבר העלול לגרום לפתיחה מחדש של חקירות, או למצער להתארכות ההליכים. במצב דברים זה אין מקום להתערב בהחלטת בית המשפט המחוזי... שלא להתיר למבקשת להגיש תצהיר עדות ראשית ובאיחור".

4. בפיה של המשיבה היו טענות נוספות נגד פסק דינה של הערכאה הראשונה וביניהן אלו:

א) האיחור במסירתן של הדירות, אם היה כזה, נבע מדחייתם של המערערים את המועדים שקבעה המשיבה למסירת החזקה בדירות.

ב) מתקן ה"בזק" בשטח הגינה של משפחת בן-ארי שבגינו חויבה המשיבה בתשלום פיצוי, הוקם בשוחה ששטחה כ0.40- מ"ר, ולכן גריעתו משטח הגינה היה מזערי. המשיבה הוסיפה וטענה, כי אותו מתקן הוא מסוג המתקנים אותם היתה רשאית להקים מכוח ההסכם שבינה לכל אחד מהמערערים.

ג) לשלושה מהמערערים נפסק פיצוי בגין ליקויי ריצוף, אף שלא הוכח קיומם של ליקויים אלה.

ד) נפסק פיצוי כולל בגין ליקויים ברכוש המשותף, אך לא נקבע מי יהיה זכאי לקבלו, הואיל ונציגות הבית המשוף לא צורפה כבעלת-דין. לעניין זה נטען עוד, כי התביעה ביחס לרכוש המשותף הוגשה על ידי חלק מהמערערים בלבד (15 עד 22), ולכן פסיקתו של פיצוי כולל לכל המערערים, מהווה ביחס לחלק מהם פסיקה של פיצוי אותו לא תבעו כלל.

שתי הטענות הראשונות אותן מניתי (איחור במסירתן של הדירות, ומתקן "הבזק"), כמו גם השגותיהם של המערערים כנגד פסק הדין, הן בקשה להתערב בהכרעה בשאלות של עובדה - איתור ליקויי הבניה וקביעתם של שיעור הנזק והפיצוי בגינם. בהכרעות מסוג זה אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב, ומקל וחומר שהתערבות זו אינה נדרשת מקום שבית המשפט סמך את ממצאיו על חוות דעתו של בעל מקצוע, שמומחיותו בתחום הבניה לא היתה שנויה במחלוקת (לעניין זה ראו ע"א 6025/92, 30/93, 558/93, צמיתות(81) בע"מ נ' חרושת חימר ואח', פד"י נ(1), 826, 833; ע"א 1632/98, משה ארבוס ואח' נ' אברהם רובינשטיין ושות' - חברה קבלנית בע"מ, פד"י נה(3), 913, 919; ע"א 558/96, 1240, חברת שיכון עובדים בע"מ נ' רוזנטל חנן ואח', פד"י נב(4), 563, 567; ע"א 574/85, ד"ר גד קרן נ' חברת הר חרמון בע"מ, פד"י מג(3), 428, 431). חרף האמור, נותרו שתי סוגיות המחייבות מענה, וכוונתי לפיצוי אשר נפסק בגין ליקויים בריצוף וברכוש המשותף, ולאלה אתייחס להלן:

א) בסעיף 27 לפסק-דינו חייב בית משפט קמא את המשיב לשלם לשלושה בעלי דירות פיצוי בגין ליקויים בריצוף. דא עקא, ביחס לאחד מהם (משפחת שמיר) קבע אינג' טורץ כי הריצוף תוקן, ועל כן הוא גם נמנע מלקבוע פיצוי כלשהו בגין נזק זה. ביחס לשתי המשפחות הנותרות קבע אינג' טורץ, כי קיימים ליקויים בריצוף, והוא אף העריך את הסכומים שיידרשו לתיקונם (800 ש"ח לדירת משפחת שפיצר, ו700- ש"ח לדירתה של משפחת ספקטור). אך המשיבה חויבה לשלם לכל אחד משני מערערים אלה פיצוי בסכום של 2000 ש"ח, והרי סכום זה עולה על שיעור הנזק. אכן, אפשר שמקורו של חיוב זה נבע מכוונת בית המשפט לפסוק פיצוי בגין שימוש שעשתה המשיבה במרצפות מסוג ירוד ("ב") בדירותיהם של מערערים אלה, אך מהנמקתו של השופט המלומד עולה שדווקא ענין זה לא הוכח בפניו כדבעי, וכך נותר אותו חיוב ללא בסיס שבדין. מכאן התוצאה, שיש לבטל כליל את החיוב בגין הריצוף שנפסק למשפחת שמיר, ולתקן את הסכום שנפסק לשתי המשפחות האחרות כך שהוא יהיה בשיעור הנזק בלבד, וכפי שנקבע על ידי אינג' טורץ בחוות דעתו.

ב) חוות דעתו של אינג' טורץ עסקה, כאמור, גם בליקויים ברכוש המשותף של כל אחד מהבניינים. כך נעשה גם ביחס לבנין המשותף הנמצא ברחוב יגאל אלון 20, והליקויים שנמצאו חייבים בתיקון הוערכו בסכום של 7300 ש"ח. כאמור, לא נכלל סכום זה בפסק-הדין, ככל הנראה עקב שגגה, ואת אשר החסירה הערכאה הראשונה ביקשו המערערים שנשלים בערכאתנו. חוששני שאין בידינו לעשות זאת.

המערערים הם רק חלק מכלל הדיירים בבניינים מושא הדיון, ומאידך, נציגויות הבתים המשותפים לא צורפו לתביעת המערערים כתובעים. לו עתירת המערערים היתה לחייב את המשיבה לבצע את תיקון הליקויים ברכוש המשותף, כי אז גם ללא "הנציגות" כבעלת דין, וגם מבלי שכלל הדיירים היו תובעים, נכון היה לחייב את המשיבה לתקן את הרכוש המשותף כולו, ולא את חלקם היחסי של המערערים ברכוש זה. אולם מקום שהתביעה היתה מראש לפיצוי כספי בגין הליקויים ברכוש המשותף, הלכה היא שיש לפצות כל דייר ודייר, אשר תביעתו הוכחה, לפי חלקו ברכוש המשותף (ראו ע"א 559/87, חשאי נ' רונן, פד"י מו(1), 229, 233; ע"א 1772/99, זכריה זלוצין ואח' נ' דיור לעולה בע"מ, פד"י נה(4), 203, 211). לא כך נהגה הערכאה הראשונה, אשר פסקה **לכלל המערערים** פיצוי משותף, וחיוב זה אינו יכול להישאר על כנו. לפיכך, סבור אני כי נכון יהיה להחזיר את הדיון בסוגיה זו בלבד לערכאה הראשונה, על מנת שתקבע על פי הראיות שהוגשו לה או כאלו שתהיה סבורה כי נכון להתיר את הגשתן, את חלקו היחסי של כל אחד מהמערערים בפיצוי.

למעט שני העניינים עליהם הצבעתי בסעיף זה, אני סבור כי דינם של שני הערעורים להידחות. בנסיבות העניין הייתי נמנע מפסיקתן של הוצאות בערכאתנו.

ש ו פ ט

<u>השופט א' מצא</u>:

אני מסכים.

ש ו פ ט

<u>השופטת ט' שטרסברג-כהן</u>:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' א' לוי.

ניתן היום, כ"ו באב תשס"ב (4.8.02).

ש ו פ ט ש ו פ ט ת ש ו פ ט

_____

עתק מתאים למקור 01077990.O03 /אז

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח.

רשם

בבית המשפט העליון פועל מרכז מידע, טל' 02-6750444

בית המשפט פתוח להערות והצעות: pniot@supreme.court.gov.il

לבתי המשפט אתר באינטרנט: www.court.gov.il