



בס"ד, י"ג בתשרי ה'תשפ"א
1 באוקטובר 2020
תיק 79131

פסק דין

בעניין שבין:

התובע

הנתבעות

1. [עמותה של קבוצת רכישה] – נתבעת 1
2. [חברת ניהול] – נתבעת 2

א. השתלשלות האירועים המוסכמים

1. נתבעת 2 היא חברה העוסקת ביוזמת וניהול פרויקטים של בנייה ברחבי הארץ.
2. בשנת 2012, נתבעת 2 פעלה להקמת עמותה שתהווה קבוצת רכישה. מטרת קבוצת הרכישה הייתה בניית פרויקט מגורים (להלן "הפרויקט") הכולל 3 בנינים.
3. נתבעת 1 היא עמותה שהתאגדה לצורך רכישת הזכויות ובניית הפרויקט. האיגוד הרשמי נעשה בחתימת הסכם שיתוף בין חברי העמותה בתאריך 8.11.12. במסגרת הסכם זה תניית בוררות המסמיכה את בית הדין לדון במחלוקות המתעוררות בין חברי העמותה. כאמור, לנתבעת 2 היה חלק פעיל ביותר בגיבוש העמותה.
4. במסגרת הסכם השיתוף, הוסכם שנתבעת 2 תפעל כחברה מנהלת ומלווה את הפרויקט. המשמעות היא שנתבעת 1 היא הבעלים על כלל הפרויקט מעת שהוכרו כזוכים בקרקע ועד עת חלוקת הקרקעות בין הזוכים. נתבעת 2 מלווה את התהליך ואחראית לוודא התקדמות של הפרויקט, התנהלות מול ספקים ובעלי מקצוע וכדו'.
5. התובע נמנה על חברי העמותה, כאשר בפרטי ההסכם הפרטיים שלו הוסכם כי הוא יקבל דירת גג בבניין (להלן, "הדירה", "הבניין", "הגג"). בסעיף 9 להסכם השיתוף מפורש כי "כלל הזכויות בגגות הבניינים (לרבות זכויות הבנייה) יוצמדו לדירות הגג בכל בניין ובניין, על כל המשתמע מכך".
6. בישיבת הוועד של נתבעת 1 הוסכם שחברי העמותה בעלי הזכויות על הגגות יקבלו לא רק את הבעלות על הגגות, אלא גם יזכו בזכויות בנייה על הגגות, גם אם הענקת זכויות הבנייה הללו תצמצם את אחוזי תוספת הבנייה של חברים אחרים.



7. מוסכם כי בהשוואה לדיירים אחרים בפרויקט שבנו דירה בגודל דומה, התובע שילם כ-60 אש"ח יותר.
8. את גג הבניין ניתן לחלק לשלושה שטחים – שטח הגג שמעל דירת התובע; שטח הגג שמעל שכנו מהצד השני של הבניין; וביניהם שטח המשותף לכלל דיירי הבניין.
9. כאשר התובע קיבל את דירתו, גילה שכל דודי השמש של הבניין הונחו על שטח הגג הנמצא מעל דירתו, וכלל לא על שני השטחים האחרים.
- ב. טענות התובע והסעד המתבקש**
10. לטענת התובע, משמעות זכויות הבנייה שהובטחו לו בחוזה היא הבטחה לקבל גג נקי ומוכן לפיתוח ובנייה. דודי השמש היו צריכים להיות מונחים על השטח המשותף, או למצער, לחלק את מיקומם בין השטחים באופן שווה, וכך, לכל הפחות, לא הוא יישא את נטל הדודים כולם. כך או כך, היה על נתבעת 2 ליידע את התובע שהדודים עתידים להיות מונחים על גגו. לטענת התובע, ככל ונתבעת 2 לא הבהירה שהגג לא יהיה נקי ומוכן לפיתוח ובנייה, יש לראות בכך מצג שווא.
11. לטענת התובע, גם אם לא נתייחס לדברי נתבעת 2 כמצג שווא של ממש, אלא כחריגה, הרי שעליה היה להודיע על כל חריגה שהיא.
12. על פי החוזה, מותר לנתבעת 2 לחרוג עד 2% מעלות הדירה בלי להודיע לחברי העמותה על החריגה. הצעת המחיר שקיבל התובע להזות הדודים עומדת ע"ס 25 אש"ח. סכום זה גבוה מ-2% (שהם בערך 16 אש"ח). לטענת התובע מדובר על חריגה שלנתבעת 2 לא הייתה זכות לחרוג.
13. לאור זאת, מבקש התובע שבית הדין ייתן צו עשה המחייב את נתבעת 2 להעתיק את הדודים לשטח המשותף.
14. לחילופין, תובע התובע פיצוי בסך 25,000 אש"ח, שיפוי על הפסד יכולת הבנייה, בהתאם להצעת המחיר שקיבל להעתיק את הדודים. סך זה נדרש בעיקר מנתבעת 2, שלטענת התובע היא זו שהציגה את מצג השווא; היא זו שדחפה אותו לחתום על דירת גג שהתברר למפרע שיש בה פגם; והיא אשר לא פעלה כיאות למנוע את הפגם או, לכל הפחות, ליידע אותו על כך בזמן ראוי.
15. במידה ובית הדין יזכה את נתבעת 2, התובע תובע את הסעדים הללו מנתבעת 1. נתבעת 1 היא העמותה מולה הוא חתם על הסכם השותפות, והיא זו שקבעה שהוא זכאי לזכויות בנייה מלאות על הגג. כאמור, מבחינתו, "זכויות בנייה מלאות" משמע – גג המוכן לבנייה פרטית.



16. בסוף הדיון ובסיכומים הזכיר ב"כ התובע טענות ביחס לסכומי הפיצויים מהקבלן שנתבעת 1 מעכבת. התובע לא תבע את הסכומים הללו בפנינו עד לאחרונה, ועל כן איננו מפרטים נושא זה בפסק דין זה. להבנתנו, מעבר לסוגייה הכספית, העלאת עניין זה במהלך הדיון נועדה להוכיח שתפקידה של נתבעת 2 הוא מעבר לניהול של הפרויקט, גם אם רשמית נתבעת 1 בונה אותו.

17. יש לציין שהתובע רמז לאינטרסים שונים, הן של נתבעת 1 והן של נתבעת 2. מדבריו השתמע שהוא אף מאשים בהתנכלות אישית כלפיו. במהלך הדיון חידד התובע את דבריו, שהוא אינו מאשים את מי מהנתבעות או נציגיהם בפעולה מתוך אינטרסים פסולים או מתוך כוונה לפגוע בו.

ג. טענות ההגנה של הנתבעות

18. נתבעת 2 טוענת כי היא איננה יזמית ואיננה משווקת בפרויקט זה. מדובר בקבוצת רכישה. משמעות הדברים היא כי נתבעת 1 רכשה שטח וזכויות בנייה; נתבעת 1 היא זו שבונה את הפרויקט. מכיוון שחברי העמותה אינם מנוסים בעולם הבנייה, תפקידה של נתבעת 2 הוא ללוות את הפרויקט, לנהל אותו על ידי איתור בעלי מקצוע מתאימים, למנות מפקח שיוודא שהעבודה אכן נעשית, וכן על זה הדרך. לא ניתן לטעון שהייתה כאן טעות במקח, מכיוון שמעולם לא היה מקח.

19. נתבעת 2 מסכימה שבמידה והיא הייתה מציגה מצג שווא, אכן הייתה בכך הטעייה, והיה עליה היה לשאת בשינוי או פיצוי הנדרש. אך לטענתה, לא היה כאן מצג שווא. כל בר דעת מבין שהדודים יונחו על הגג, ובזמן החתימה איש לא ידע היכן בעלי המקצוע ימליצו להניח את הדודים. על כן לא ניתן לטעון שהיה כאן מצג שווא.

20. מעבר לטענה המקדמית, נתבעת 2 השיבה לגופו של עניין. כאמור, הפער בין המחיר אותו שילם התובע לבין המחיר אותו שילמו דיירים אחרים שזכו בדירות דומות ללא זכויות בגג עומד על כ-60 אש"ח. לטענת נתבעת 2, גג מוכן לבנייה היה צריך לעלות בסביבות 150 אש"ח. אם כך, גם אחרי עלות העברת הדודים, התובע קיבל עסקה טובה ביותר.

21. כאן המקום להבהיר כיצד נעשה תמחור הדירות: כאמור, לא מדובר ביזם או קבלן המוכר דירות, אלא הקבוצה מתגבשת, רוכשת את השטח ובונה אותו יחד, ולבסוף מתחלקים בדירות שבנו. כיצד, אם כן, נעשה התמחור? ב"כ נתבעת 2 הבהיר כי שמאי בחן את התוכניות, התחשב בנתונים השונים, וכך שָׁם את העלות המוערכת של כל דירה. הדיירים אינם רוכשים את הדירות, אלא בונים אותן, אך בכל זאת יש צורך להגיע לחלוקה יחסית בעלויות הבנייה, בהתאם לרווח היחסי שכל אחד מהדיירים עתיד להרוויח מדירתו.



22. בעת עריכת השומה, ישנם נתונים רבים שאינם ידועים. ייתכנו אילוצים הנדסיים שונים, שיגרמו לשינויים בתוכניות, וישנם נתונים שידוע שאינם ידועים. אחד הפרטים שאינם ידועים הוא השאלה באיזה אזור בגג יונחו הדודים. שאלה זו תלויה בהמלצת בעלי המקצוע, ולא הייתה עליה תשובה בעת עריכת השומה.
23. ב"כ נתבעת 2 הציע, בזהירות וכחצעה בלבד, שבעת השומה השמאי היה מודע למשתנה זה, והתחשב בו, כדרך שהתחשב ביתר הפרטים. אין לנו אלא לסמוך על השמאי בעניין זה. זה תפקידו. לטענתו, התחשבות זו אכן סבירה – תוספת של 60 אש"ח הוא מחיר טוב מדי עבור גג מוכן לבנייה. סביר יותר שמחיר זה משקף את הסיכון שהכנת הגג לבנייה תדרוש פיתוח ועלויות נוספות.
24. כאמור, נתבעת 2 הדגישה כי אין בכוחנו לדעת שפער המחירים נבע דווקא משינוי זה. ייתכן ואף סביר ששוקללו פרטים רבים נוספים שאנו, שאיננו שמאים, איננו מודעים אליהם ואיננו מסוגלים לאמדם.
25. היה מקום, על סמך טענה זו, להזמין את השמאי לעשות שומה מחודשת, ולאזן מחדש, עכשיו שידוע שהדודים מונחים על הגג של התובע. אך נתבעת 2 דוחה את הטענה הזאת משתי סיבות:
26. ראשית, כאמור, התובע שילם על גג עם סיכוי שיהיו בו מוקשים נוספים לפני שיוכל לבנות בו. מחיר זה שוקלל מראש. כאשר קונים דבר שאינו ודאי, אי אפשר לבוא בטענות בסוף שהמחיר לא היה נכון מכיוון שלמפרע ידועים דברים שלא ידענו קודם.
27. שנית, פתיחת השמאות מחדש בסוף הבניה תזיק יותר משתועיל. מעבר לעלות השמאות (שגם היא עולה אלפי שקלים), ישנם דברים רבים שהתבררו רק בסוף הבנייה. אם עכשיו כל החברים יציגו מחדש את הדברים שהתבררו כעת ולא היו ידועים בתחילה, זה יעשה היפוך שלם במאזן, דבר שלא יוביל לשלום, ומסתבר שרוב ככל חברי הקבוצה, כולל התובע, לא יצאו מרווחים במיוחד ממהלך זה.
28. ביחס לטענת התובע שנתבעת 2 התרשלה בכך שלא הודיעה על הדודים בזמן ראוי: נתבעת 2 סבורה כי היא נהגה כשורה, ויידעה את הדיירים אודות מיקום הדודים זמן רב טרם הצבתם. יו"ר נתבעת 1 סיפר שכל התוכניות היו פרושות לפני הדיירים בשנת 2015, כולל תכנית פרישת הדודים. גם אם הנתבע לא שם לב לתוכניות באותה עת, עליו היה לשים לב לתוכניות ולמיקום הצבת הדודים זמן רב לפני קבלת המפתח. אם התובע לא טרח לעיין בתוכניות כראוי ואף לא להגיע לאתר בזמן אמת, אין בכוחו לטעון שלא יידעו אותו על מיקום הדודים.
29. יו"ר נתבעת 1, שייצג את נתבעת 1 בדיון לפנינו, אף ביקש למחות על התנהלותו של התובע. לטענתו, חברים רבים מתוך העמותה פנו אל הועד בעניינים שונים, בשלבים



שונים של הבנייה, ובעבודה משותפת הגיעו להבנות ולפשרות שונות. הוא עצמו השקיע זמן ומרץ רב בקידום הפרויקט, ללא כל רווח (מעבר לדירה שקיבל, כמו כל יתר הדיירים). המחאה היא על שני הדברים: הן על הרמיזות לאינטרסים, והן על דרך תביעת העתקת הדודים. לדבריו, ראוי היה שהתובע יפנה לוועד וינסה לסדר את עניין הדודים בדרכי שלום, במקום להתעמת ולהגיש תביעה.

30. יש לציין שבסוף הדיון הצענו שפסק הדין ייעשה באופן של פשרה, ולא בהיצמדות למידת הדין. ב"כ נתבעת 1 הסכים לכך, וב"כ התובע סירב. על כן הוטל על בית הדין לפסוק כדון, ולא במסגרת פשרה.

ד. תביעות שכנגד

31. נתבעת 2 תובעת מהתובע שני דברים, האחד ממוני והשני מעשי:
32. התביעה הממונית היא על הוצאות המשפט. כאמור, לטענתה נתבעת 2 איננה נתבעת בתיק שלפנינו, ועל כן היא נגררה לתביעה זו לשווא. היא דורשת שיפוי על הוצאותיה על תביעה שנתבעה לשווא.
33. מעבר לכך, נתבעת 2 אומרת שדברים קשים הוטחו כלפי עורך דינה, דברים שאינם ראויים והינם חסרי שחר. על כך הם מבקשים את התנצלותו של התובע.
34. יש לציין שב"כ התובע אמר שהוא עומד מאחורי כל הדברים שנאמרו, אינו חוזר בו מהם ואינו מתנצל.

ה. נושאים לדיון

- א. מעמדה של נתבעת 2 במסגרת התביעה
- ב. האם יש לחייב את הנתבעות לשלם על העתקת הדודים?
- ג. הוצאות משפט

ו. דיון

א. מעמדה של נתבעת 2 במסגרת התביעה

35. אחת מנקודות המחלוקת העומדות בבסיס התביעה היא שאלת מעמדה של נתבעת 2. התובע טוען כי היא היזמית והמשווקת. נתבעת 2 טוענת כי תפקידה הוא ליווי הבנייה, סיוע במציאת בעלי המקצוע, וכדו'. היא מעולם לא הייתה בעלת השליטה בקרקע, אלא נתבעת 1 הייתה בעלת הזכויות בקרקע. נתבעת 1 היא זו שבנתה, ואילו נתבעת 2 ליוותה



וייעצה בלבד. להבנת בית הדין, הצדק בעניין זה הוא עם נתבעת 2. הגדרת תפקידה בעסק שלפנינו הוא ללוות. היא מעולם לא הייתה הבעלים, ולא מכרה לתובע דבר. נכון שהיא שכנעה אנשים להצטרף לפרויקט, אך אין לראות בשכנוע זה עדות לבעלותה על הפרויקט, אלא קיום של אינטרס משותף לה ולנתבעת 1 (שהתובע שותף בה). הצלחת הפרויקט תלויה בכך שיימצאו מספיק חברים. על כן גם בשכנועים אלה יש לראות את נתבעת 2 כמלווה של הפרויקט, ולא כיוזמת או משווקת.¹

ב. האם יש לחייב את הנתבעות לשלם על העתקת הדודים?

36. הכרענו כי נתבעת 2 ניהלה את הבנייה, ולא מכרה את הדירה ואת הגג וזכויות הבנייה עליו. אף על פי כן, בידי התובע לתבוע את נתבעת 2 באחת משתי עילות –

א. **הצגת מצג שווא**: בשו"ע חו"מ (שו ו) נפסק שאם אדם התייעץ אודות מקח עם בעל מקצוע, והייתה טעות או הטעייה ביעוץ, איש המקצוע נושא באחריות על הטעות, אם ניכר שהמתייעץ פעל תוך הסתמכות על דבריו. התובע טוען כי לא היה רוכש את דירת הגג לולא שהציגה נתבעת 2 שהגג יהיה נקי ומוכן לבנייה.

ב. **על פי החוזה**: מן החוזה עולה שניתן לסטות מהתוכניות עד 2% ללא הודעה לדיירים. מכיוון שמדובר בחריגה גדולה מ-2%, היה צריך להודיע לו ולקזז את המחיר.

37. ביחס לטענה א, נתבעת 2 טוענת להגנתה מספר טענות (יש לציין שנתבעת 1 לא הציגה טענות הגנה, אלא רק הפנתה לאותן טענות הגנה שהציגה נתבעת 2):

א. מעולם לא הייתה התחייבות שהגג יהיה נקי. הייתה התחייבות לזכויות בנייה בלבד.

ב. מראש לא היה ידוע היכן הדודים יונחו. הגג תומחר באופן הכולל את הספק הזה.

ג. המידע אודות מיקום הדודים על הגג פורסם לפחות שנתיים לפני שהדודים הוצבו על הגג. גם בעת הצבתם הייתה זכות לדיירים להגיע ולראות את התקדמות העבודה ולהעיר את הערותיהם. על התובע היה לשים לב למיקום הדודים טרם הצבתם. הייתה לו אחריות לפעול כדי שהדודים יונחו במקום שאינו גורם לנזקים.

38. בית הדין סבור כי יש לקבל את טענות ההגנה ולפטור את הנתבעות כליל. נחדד את הטענות:

¹ בין היתר, בית הדין בחן את המצב בקבוצת הרכישה המדוברת ביחס לנייר העמדה – [קבוצת רכישה של משרד הבינוי והשיכון מתאריך כ"ה באב תשע"ט 26/08/19](#). אותו נייר עמדה עוסק בהתווית המאפיינים של קבוצת רכישה, בה המארגן אינו מחוייב להוראות חוק המכר (דירות); ולעומת זאת מהי קבוצת רכישה למראית עין בלבד, אשר בפועל המארגן הוא היזם, ולכן צריך לשאת בחובות שחוק המכר (דירות) מטיל על יזמים. השאלה המשמעותית היא מה מידת השליטה של הגורם המארגן בפרויקט אל מול חברי הקבוצה, וכדי לענות על שאלה זו צוינו בנייר העמדה מספר תבחינים. לאור הדברים שהצדדים הציגו לבית הדין, התרשמנו שאכן מדובר בקבוצת רכישה סטנדרטית. נרחיב בעניין זה בהמשך.



39. **לא הוכחה רשלנות**: התובע טוען כי עצם הצבת הדודים על חלקו בגג זו רשלנות. בנספחיו התובע הציג לבית הדין שאילתא בה שאל את אנשי המקצוע מדוע החליטו לרכז את דודי השמש באופן זה. התובע לא הציג את תשובת אנשי המקצוע.
40. טענת הרשלנות במקרה זה איננה אלמנטרית. בית הדין יכול להעלות מסברתו מספר סיבות להצבת הדודים בחלק זה של הגג. יתכן וזהו כיוון השמש המוצלח ביותר. יתכן ואין אפשרות להציב את הדודים בחלק המשותף, משום שאם שני בעלי זכות הבנייה על הגג יישמו את הזכות הזו, הדודים לא יהיו חשופים דיים לשמש. ניתן לחשוב על סיבות ושיקולים נוספים להצבת הדודים דווקא שם.
41. כאמור, בית הדין איננו יודע מה היו השיקולים להצבת הדודים במקום זה דווקא. אך גם התובע לא הציג את השיקולים. ככל והתובע מבקש לתבוע מחמת רשלנות, עליו חובת הראיה שאכן הייתה כאן רשלנות. כאמור, התובע לא עמד ברף זה.
42. במהלך הדיון ביקשנו את רשות הצדדים להיוועץ בעל פה בבעלי מקצוע מבלי למסור להם את שמות הצדדים. הצדדים אישרו זאת. פנינו למספר מומחים בתחומי הבניה והאדריכלות. מסקנת בית הדין היא כי אדריכל או מפקח בניה טובים היו שמים לב לשאלה אם מיקום הדודים פוגע בזכויות בניה. נחלקו הדיינים בתפיסתם האם חוסר תשומת הלב הייתה עשוייה להגיע לכדי רשלנות: לדעת רוב הדיינים, אין לראות בחוסר תשומת לב לכך רשלנות. קיומם של בעלי מקצוע מקצועיים ובעלי רגישות גבוהה יותר איננה הופכת את התנהלותה של נתבעת 2 לרשלנית. לדעת אחד הדיינים, תלוי הדבר עד כמה היה הגיון מקצועי לשים את הדודים במקום שהינם מונחים. לדעת אותו דין, היה מקום לחקור את הנושא לעומק בעזרת הבאת אנשי המקצוע שהיו מעורבים ובעזרת מומחה מטעם בית הדין. אבל מכיוון שהתובע לא בקש להוכיח את טענותיו בעניין ומכיוון שהיה ספק גדול אם הדבר היה מחייב את נתבעת 1 ונתבעת 2, כל אחת מסיבה מקבילה, לא היה טעם להמליץ על כיוון מפריך ולא זול, בהתחשב בגודל התביעה. לכן הוא מקבל את מסקנת חבריו, שלפי מה שידוע לנו עכשיו, לא הוכחה רשלנות.
43. **לנתבעת 1 יש בעלות על זכות הצבת הדודים על הגגות**: עלינו לבחון יחס בין שני דברים. מצד אחד, התובע רכש זכויות בנייה על גגו. מצד שני, כאשר נבנה בניין דירות, ידוע מראש שדודי השמש יוצבו על הגג. כיצד זה מקנים יתר הדיירים את זכויות הבניה על הגג לפני שידוע היכן יוצבו הדודים?
44. בכדי לבחון את השאלה הזו, נציב את השאלה הבאה: לו יצויר שהדודים נשוא המחלוקת היו מוצבים בפיזור על פני כל שטח הגג, באופן שלתובע לא הייתה יכולה להיות טענה של אפליה. במצב שכזה לכאורה לא הייתה תלונה על הצבת הדודים שם. אך מדוע? באיזו זכות מצביבים אפילו דוד אחד על הגג של התובע? מדוע הצבת דודים גם על השטח המשותף ועל שטחו של שכנו מקנה להם זכות להציב על הגג שלו?



45. להבנתנו, בשלב הראשון יש לעמותה בעלות מוחלטת ושלמה על הגגות. בעלות זו כוללת זכויות הבנייה, זכויות הצבת דודים, וכל שימוש אחר. כאשר העניקו (או מכרו) לאחד הדיירים את הגג וזכויות הבניה והשימוש בו, מכירה זו כוללת את זכויות הבניה ושימושים נוספים. אך היא איננה כוללת בהכרח ויתור על הזכות להציב שם את הקולטים והדודים. השאלה אם העמותה ויתרה על הזכות להניח את הדודים על חלקים מהגג צריכה לקבל מענה בחוזה, ואם הדברים אינם מפורשים בו – יש ללמוד זאת מהנסיבות ומהמנהג. אמנם נאמר בחוזה כי "כלל הזכויות בגגות הבניינים (לרבות זכויות הבנייה) יוצמדו לדירות הגג בכל בניין ובניין, על כל המשתמע מכך", אך מכיוון שהנוהג במדינת ישראל הוא שדודים מונחים על גגות הבניינים, להבנתנו אין די בניסוח זה כדי להביע וויתור מלא וגמור על הזכות להניח דודים על גג הבניין. בלבם של מנסחי החוזה ובלב כל אדם שבעתיד יתברר היכן יהיה רצוי להציב את הדודים, ואזי הם יציבו אותם שם. זכות זו היא זכות כללית שיש לעמותה על פני השטח כולו.
46. אם כן, לנתבעת 1 יש בעלות על הגגות כולם לעניין הצבת הדודים, גם אחרי המכירה, ועל אף ניסוח זה. אם כך, זכותם להציב את הדודים כרצונם. גם אם יטען הטוען שישנה חלוקה שוויונית יותר, והישר והטוב הוא לחלק את הדודים באופן שכזה על פני הגג, אין זה פוגם בזכותם המשפטית-קניינית על הגגות להניח את הדודים כרצונם. ככל ולנתבעת 1 ישנה בעלות על זכות זו, בית הדין אינו יכול לחייבם להציב את הדודים באופן שונה, או להסירם אחרי שהונחו.
47. הנתבעת טענה שמעולם לא הובטח גג נקי ומוכן לבניה. ברור שאילו היו מציבים צנרת בסלון של התובע, לא היה עולה על הדעת לטעון שמעולם לא הובטח סלון נקי ומוכן לשימוש. ההבדל בין הדברים נעוץ בהבנה זו: זכות הנחת הדודים על הגגות מעולם לא נמכרה ולא נמחלה. לנתבעת 1 יש את זכות הצבת הדודים על הגגות, ומעולם לא הובטח לתובע אחרת.
48. לדעת אחד הדיינים, אמנם יש זכות לנתבעת 1 לשים דודים על כל מקום הגיוני שעל הגג. אך כאשר תגיע השעה בה בעל זכויות בנייה בגג ירצה לנצל אותן, נדרשת החלטה על מי יוטלו הוצאות העתקת הדודים – על מי שמבקש לבנות, או על כלל הדיירים. לא הצלחנו לברר אם יש נוהג אחיד בשאלה זו. ההתנהלות הנכונה הייתה להביא את הדבר בפני ועד נתבעת 1 כדי שידונו בעניין, ואולי לקיים הצבעה על שאלה זו, כשם שדנים בנושאים אחרים בהם יש לקבל החלטות משותפות. הדבר נכון במיוחד לאור העובדה שיש שלושה בנינים, כך שנראה שהתובע אינו היחיד עם בעיה כזו, או אם בעיות דומות לזו. ברכישה בקבוצת רכישה יש יתרונות, ובמיוחד המחיר הנמוך, שככל הנראה גם התובע במקרה הזה זכה ליהנות ממנו. אבל ידוע שיש חסרונות, ואחד הגדולים שבהם הוא שחלק מההחלטות מתקבלות ע"י הוועד או כלל השותפים לרכישה. התובע לא פנה בדרכי שלום לוועד, אלא התחיל עם תביעות משפטיות, ולכן לא קיבל יחס מתחשב שאולי היה עוזר



לו. גם בבית דין, כאשר הוצע מסלול של פשרה, נתבעת 1 הסכימה, והתובע דרש דין ולא הסכים להצעת הפשרה. בנסיבות אלו, מוטל על התובע נטל הראיה להוכיח שהסירוב של נתבעת 1 לממן את העתקת הדודים הוא בלתי לגיטימי. התובע לא הוכיח את הדבר מהסיבות שזכרו בפסק דין זה. עד כאן דעת אותו דיין.

49. **נתבעת 2 צריכה לצאת בהוצאות שינויי התכנון רק אם התלונה או בקשת השינוי מועברות אליה בזמן:** לטענת הנתבעות, תכניות העבודה היו מצויות בידי התובע שנים לפני הביצוע. טענתם היא כי היה מוטל עליו להתלונן בזמן.

50. במנחת יצחק (ז קכז) דן בשאלה הקשורה לרשלנות בשיפוצים, כאשר היו מומים בדירה שנמסרה לקונה, אך הקונה התלונן על הליקויים רק לאחר שחלפה תקופה אחריות הבדק שהמוכר התחייב לה. המנחת יצחק פוסק שעל הקבלן לתקן את הפגמים, או לשפות את הלקוח, אולם **"אין צריך להחזיר לו רק כפי מה שעלה התיקונים בשעה שהיו הפועלים עובדים שם"**. ישנו פער בין ההוצאות הנדרשות בכדי לתקן ליקויים בשעה שהפועלים נמצאים באתר הבנייה, לבין ההוצאות הנדרשות לצורך אותו תיקון כאשר צריך להביא את הפועלים במיוחד מאוחר יותר. המנחת יצחק סובר, שמכיוון שהקונה יכול וצריך היה להתלונן בעת שהפועלים נמצאים ועובדים בלאו הכי, לא מוטל על הקבלן לשפות יותר מהמחיר שהיה עולה לו באותה העת.

51. במקרה שלנו, הדברים נכונים שבעתיים. ראשית, לתובע היה זמן רב מאוד להעיר ולהגיב על הצבת הדודים, מעת שנשלחו אליו התכניות ועד שלב הביצוע. הערכתנו היא שעלות השינוי באותה עת הייתה אפסית.

52. אך יתרה מזו, גם ללא הפסק של המנחת יצחק, במקרה שלפנינו נכון לפטור את הנתבעות.

53. בנוהג שבעולם, הקבלן שולח תכניות בכדי שהלקוח יידע מה צפוי. גם אחרי שנאמרים נכתבים ומוסכמים דברים במפרט הדירה, ניתן לבצע אותם בדרכים שונות. בכדי להסיר את הספקות, הקבלן שולח את התוכניות המפורטות. ככל שיש שינויים, צריך להודיע עליהם מוקדם ככל האפשר בזמן התכנון, ועל כל פנים – לפני הביצוע. זאת משום שבאופן מובנה עלות שינוי התכניות כשהן רק "על הנייר" היא קטנה מאוד, יחסית לעלות שנדרשת כדי לשנות דברים אחרי הבניה. בחוזים רבים ישנו סעיף האומר מעין זאת בצורה מפורשת; אך גם ללא הסעיף, ברור שזו מטרת שליחת התכניות.

54. לכן, ככל והתכניות אינן תואמות את ציפיותיו של הלקוח, אם התלונה לא נאמרה לפני הביצוע, אין לחייב את הקבלן לשלם על השינוי יותר מן העלות האפסית שהייתה אילו הייתה מוגשת בזמן (למעט במקרים בהם יש בחריגה מתקני הבנייה, שם האחריות לליקויים אינה עוברת לקונה עם העברת התוכניות, אלא נשארת על גורמי התכנון; וכן למעט ליקויים שאדם מן השורה שאינו איש מקצוע בתחום הבנייה לא יבחין בהם גם לאחר שיראה ועיין בתוכניות, כגון בנייה בחומרים לא תקינים וכדו').



55. לדעת אחד הדיינים, לא נראה לקבוע כלל רחב, שהתוכניות נשלחות כדי להוציא ספקות, ופטרות את המוכר או נותן השירות מלתקן טעויות שהיה אפשר לגלות אותן על ידי בחינת התוכניות. אני מסכים שאם מדובר בדברים בולטים, היה צפוי מהקונה לבדוק אותם ועל פי המושג של "כדי להראותו לתגר או לקרובו" (בבא מציעא מט ע"ב). אולם, לא ברור לי שכל קונה היה מבין שהדודים ממוקמים על גג דירתו, רק מהתבוננות בתוכניות הבנייה. אם המוכר/מארגן היה רוצה ששליחת התוכניות תשמש צורך זה, היה עליו להזהיר את הקונה על משמעות העניין ואולי אפילו להחתים אותו על הסכמתו לתוכניות. כלל ידוע בעולם המשפט בישראל שעל מנסח החוזה ועל הצד החזק בעסקה לפרט כל דבר שיש להסתפק לגביו. אם אכן בחלק גדול מהחוזים יש סעיף מעין זה, היו לנתבעת 1 ונתבעת 2 לכתוב כן גם פה. לכן, יש מקום לדעתי לטענת התובע שהוא הניח שהכל ייעשה כשורה. עד כאן דעת אותו דין.
56. לדעת רוב הדיינים, יש לדחות גם את בקשת התובע לעשות מאזן מחודש בין הדיירים. התובע טען כי גם אם הנתבעות לא יידרשו לשלם על הזות הדודים, ערך דירתו והגג המוצמד אליה ירד, ונכון הוא שיקבל בחזרה מן העמותה את התשלום העודף על שווי הדירה.
57. מבחינה עקרונית, כל דייר בקבוצת רכישה יכול לטעון טענה שכזו. תמיד אפשר לטעון שהשומה שנעשתה שנים לפני הבנייה עשויה להשתנות. מאזן מחודש נעשה רק אם ניכר שהיה שינוי משמעותי בין התכנית לבין הביצוע, בין המובטח לבין המיושם.
58. מכיוון שלאורך כל הדרך לנתבעת 1 יש בעלות על זכות הצבת הדודים, ומכיוון שבתכניות הדודים מסומנים במקום בו הונחו, אין הצדקה לראות בכך שינוי מן ההסכם או מן התכניות. על כן אין הצדקה לקיים מאזן מחודש במצב זה.
59. אם כך, בית הדין פוטר את שתי הנתבעות, וכל אחת לחוד, מחמת שלושת השיקולים הללו:
- א. לא הוכחה רשלנות תכנונית או של בעלי המקצוע.
- ב. לנתבעת 1 יש זכות ובעלות על הגגות, לעניין הצבת הדודים כרצונם.
- ג. ככל והתובע לא התלונן על הצבת הדודים עד אחרי שהוצבו, אין לחייב אחרים בכך (הן מצד העיקרון של המנחת יצחק, שאין לחייב את הקבלן יותר מהעלות שהייתה אילו היה מתלונן בזמן; והן מצד שזהו חלק מובנה בהסכם בין הצדדים, שהלקוח יכול לדרוש מן הקבלן לשאת בהוצאות השינוי רק לפני הביצוע).
60. **לסיכום: מוסכם על כל הדיינים לדחות את תביעות התובע שהנתבעות תדאגנה להערכת הדודים או לפיצוי על עלות ההעסקה.**



ג. הוצאות משפט

61. נתבעת 2 בקשה הוצאות משפט, בטענה שהיא כלל אינה בעלת דין בעניין זה.
62. כמו כן, יש לברר אם יש לחלק את אגרת בית הדין בין הצדדים.
63. על פי ההלכה, והנוהג ברשת 'ארץ חמדה-גזית', כאשר שני הצדדים התנהלו בדיון המשפטי באופן סביר – כל צד נושא בהוצאותיו, והם מתחלקים בשווה באגרת ביה"ד (מסמך מדיניות בית הדין ארץ חמדה גזית בעניין הוצאות משפט – מופיע באתר בית הדין. למקורות נוספים, ראו שו"ת הריב"ש, תעה; שו"ת תשובות והנהגות ב, תרצו, בסופו).
64. התובע שילם את אגרת בית הדין. על הנתבעות לחלק את תשלום מחצית האגרה ביניהן.
65. **לסיכום: אגרת בית הדין תתחלק בין הצדדים. נתבעת 1 תשלם לתובע רבע האגרה, ונתבעת 2 את הרבע השני. מעבר לכך אין צו להוצאות.**

ז. החלטות

66. התביעה נדחית.
67. אגרת בית הדין תתחלק בין הצדדים. נתבעת 1 תשלם לתובע 125 ש"ח. נתבעת 2 תשלם לתובע 125 ש"ח. התשלום יועבר תוך שלושים יום מתאריך הוצאת פסק הדין.
68. ניתן לערער על פסק דין זה תוך 30 יום מהמועד בו נשלח לצדדים.

פסק הדין ניתן היום י"ג בתשרי תשפ"א, 1 באוקטובר 2020

בזאת באנו על החתום

הרב בצלאל דניאל

הרב דניאל מן, אב"ד

הרב אהרן פלדמן