6.1.2020

**תרגיל מספר שתיים בקורס דיני חוזים-תוכן החוזה**

ראשית, אדון בפרשנות החוזה(סע' 25 לחוה"ח), כשהקושי הפרשני העולה הוא פרט שחסר- אין התייחסות למדיניות ביטול המנוי-כלומר, באיזה מצב כן מגיע החזר ללקוח. המטרה היא להבין מה היו כוונות הצדדים עפ"י האינדיקציות הבאות: גישת השלבים– החוזה יתפרש עפ"י אומד דעת הצדדים, כפי שעולה מהלשון הברורה ורק אם היא אינה ברורה, יש לפנות לנסיבות החיצוניות:

**פרשנות מילולית של סעיף 1 בחוזה**- "תשלום חד פעמי,ללא החזר, של מלוא הסכום במועד מילוי הטופס". **מנחם** יטען שאין התייחסות לביטול המנוי. מכאן הוא יכול להבין שבמקרה שהוא לא מתאמן, מגיע לו החזר כספי. הוא הרי משלם על האימון, ולא כאשר אינו יכול להתאמן (בשל תאונה).

**מכון הכושר** (להלן:המכון) יטען שפרשנות הסעיף היא: אין החזר כספי בשום תנאי. לא מצוין תנאים שבהם מוחזר הכסף, ומכאן שבשום שלב אין החזר.

**המכון** יטען שיש להישאר עפ"י הפרשנות של הסעיף המאוד ברור, ולא ללכת לפי נסיבות הכריתה. **מנחם** יטען שהסעיף אינו ברור, יש לבחון את נסיבות הכריתה, יתבסס על פס"ד אפרופים והגישה ההוליסטית- הנסיבות החיצוניות הן מקור אמין, ניתן ללמוד על אומד דעת הצדדים (גם במקרה בו הלשון ברורה).

נסיבות הכריתה(סע' 25 לחו"ח)- **מנחם** יטען שהוא בכלל רצה לבחור במסלול הבסיסי ולא כ"כ ידע מה עדיף. הייתה לו בעיתיות עם האפשרויות שהציג בפניו המכון, שלחץ עליו לחתום על הסעיף הראשון, מבלי להסביר לו את המשמעויות. **יטען המכון** שלא היה לחץ על מנחם לחתום על הסעיף הראשון, עובדה שהקיף בעיגול ודאג לחתום בראשי תיבות, משמע שהבין. הוא יכול היה לבחור סעיף אחר, ההחלטה בידיו. משלא הגענו לכוונת הצדדים, אמשיך לפעולת ההשלמה(סע' 26). יש להשלים את הפרט החסר, תהליך שהוא פרשנות במובן הרחב:

השלמה לפי נוהג בין הצדדים- במקרה זה אינו קיים. הצדדים לא מכירים מלפני כן. אתקדם שלב: השלמה לפי נוהג הצדדים מאותו סוג **המכון** יטען שבחוזים דומים, אין החזר כספי עבור המנוי, במיוחד כשהלקוח זוכה להנחה. ישיב **מנחם** כי אין הדבר נראה לו הגיוני, שעבור הנחה של 10% הלקוח יהיה שבוי של המכון, ולא יזכה לקבל את כספו בשום שלב. השלמה לפי חוק החוזים הכללי- פרשנות נגד המנסח(25 ב1)- **מנחם** יטען שלמכון הייתה עדיפות בעיצוב תנאי החוזה, זאת בעקבות הכוח של המכונים להכתיב את הכללים מול הלקוח האחד שניצב מולם.לכן, יש לפרש נגדו את הסעיף. **המכון** יטען שמנחם עיצב את תנאי החוזה, הוא בחר בעצמו את הסעיף המקובל עליו. **המכון** יטען כי מדובר בטעות סופר(סע' 16), אפשר לתקן את הסעיף ולהוסיף בו את עניין ההחזר במצבים מיוחדים, אין צורך לבטל את כל החוזה. (לדעתי,הגענו לכוונת הצדדים, הפרשנות יכולה לעצור כאן. אך עפ"י הגישה השלמה, יש לבחון את כל הנסיבות).

השלמה מכוח עיקרון תו"ל(סע' 39)- כאמור,חסר פרט בחוזה:אין מדיניות בנושא ביטול המנוי. **המכון** יצטט את דבריו של השופט אלון בלסרסון, יטען שהוא פועל עפ"י זכויותיו החוזיות בסירובו להחזר כספי. אין הוא אמור להוסיף חיוב חדש, המכון לא צריך להתייחס לביטול המנוי והחזר כספי בשל בעיה רפואית, משום שזה אינו מופיע בחוזה. **מנחם** יצטט את ברק בשירותי תחבורה, ויטען שאפשר להקים חיובים חדשים מכוח עיקרון תו"ל, היות והצדק מחייב כאן. חוסר ההתייחסות להחזר/ביטול, מעניקה תחושה שהמכון עושה דווקא ללקוחותיו, במיוחד בשלב בו לא יכולים לקבל שירות עבור הכסף ששילמו(פירוט בנושא עיקרון זה בהמשך).

נראה כי ביהמ"ש יתבסס על עיקרון תו"ל, ויבקש להוסיף חיוב המציין בפני הלקוח מתי מגיע לו החזר כספי. משלא עשה זאת בעל המכון, עליו לשאת בתוצאות-החזרת הכסף ללקוח, שלא יכול להתאמן בשל פציעה.

כאמור, מנחם מעוניין בביטול החוזה ובהחזרת כספו, המכון יטען כי מנחם לא רשאי לקבל את כספו חזרה. **מנחם** יטען כי מדובר בחוזה אחיד, הוא הלקוח, המכון הספק והתניה שחתם עליה(=סע' 1 בחוזה) היא מקפחת. יש לבחון שאכן מדובר בחוזה אחיד ולאחריה שהתניה מקפחת:

יסודות החוזה האחיד(סע' 2 לחוק): נוסח החוזה- **מנחם** יטען שההסכם שנחתם מבוסס על תוכן שנכתב ע"י המכון בלבד. שתנאיו או מקצתיו נקבעו מראש- התניה עליה חתם, וכך גם כל שאר התנאים(ההנחה) נקבעו מראש ע"י המכון בלבד, כלומר בידי צד אחד- רק המכון "הכתיב את הטון" ושלט על תוכנו. זאת לטענת מנחם, כדי שישמשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסוימים במספרם או בזהותם- ההסכם הוא כלפי מספר אנשים, שנוסח עבור לקוחות המעוניינים במנוי, שזהותם אינה ידועה מראש. **המכון** ישיב, בין מנחם לבין הנציג התקיים משא ומתן, הנציג הציג בפניו מספר אפשרויות ומנחם הוא זה שבחר באפשרות שהכי התאימה עבורו. כלומר, התנאי לא נקבע מראש ע"י המכון בלבד, אלא ההחלטה היא משותפת. ההנחה לא ניתנת לכולם, היא הייתה במיוחד עבור מנחם.

בהנחה שייקבע כי מדובר בחוזה אחיד, יש לבחון האם התניה-בדבר "תשלום חד פעמי, ללא החזר, של מלוא הסכום, בעת ההרשמה" היא מקפחת. **מנחם** יתבסס על **סעיף 3** לחוה"ח האחידים ויטען כי התניה בחוזה תיחשב כמקפחת, כי יש בה משום קיפוח לקוחות ויתרון בלתי הוגן של הספק: בין הצדדים לחוזה קיים חוסר שוויון- מנחם הוא לקוח אחד העומד מול מכון שהוא ספק חזק. חוסר השוויון יוצר פתח להשגת יתרון בלתי הוגן- המכון מרוויח את **כל** הסכום בעת ההרשמה, זאת לעומת מנחם שלא מגיע לו החזר כספי בשום מקרה. **המכון** ישיב כי הוא פעל כפי שנהוג בשוק מכוני הכושר, הוא מגן על עצמו כדי שהמכון יתנהל בצורה סבירה. **מנחם** יטען התנאי מעניק יתרון באמצעותו שולט צד אחד על החוזה ומכתיב את התנאים שנראים לו- המכון הוא שמחליט אם לתת הנחה ואיזה מסלולים להציע.לא נראה כלל שהלקוח הוא צד בחוזה, התניה היא גורפת(מילגרם,164). **המכון** ישיב שהיה שיח בין השניים, הוא יכול היה לבחור מסלול אחר או ללכת למכוני כושר שונים. היה שיתוף פעולה ולא שליטה של המכון בתנאים.

**מנחם** יתבסס על **סעיף 4(8)** לחוה"ח האחידים, ויטען שהתניה בחוזה כי "חוק החוזים האחידים לא יחול על סעיף תנאי התשלום", מגבילה אותו מלהשמיע טענות מסוימות בפני הערכה השיפוטית ולכן מקפחת. **המכון** יטען שלפי **סעיף 23 (1)**, הוא רשאי לדרוש את התמורה שישלם הלקוח עבור השירות שלו. ישיב **מנחם** כי במקרה שלנו, אין הקבלה בין חיובי המוכר לחיובי הקונה- המכון מוכר מנוי, דורש לקבל את כל הסכום (במעמד הרישום) ולא מוכן לבטלו. התניה עצמה אינה הוגנת, כספו לא יוחזר, על אף שברור שהוא לא יכול להתאמן, מכאן הקיפוח(מילגרם,165). חזקה נוספת **שמנחם** יטען היא **4(6)** זאת משום שנשללת ממנו האפשרות, לקבל תרופה העומדת לו עפ"י דין- אין אפשרות לקבל החזר כספי/לבטל, אין התייחסות לפיצויים שמגיעים לו, במידה ולא יכול פיזית להתאמן במכון. **המכון** יטען כי התניה אינה מקפחת, יש לו אינטרס לגיטימי להגן על עצמו מפני ביטולים, משום שאלה עשויים להשפיע על הוצאות ההסתמכות שלו(מספר המדריכים שיעסיק,שיעורים שיפתח). המכון מעסיק עובדים ואין זה לגיטימי לדרוש ממנו להחזיר סכומים שעליהם הסתמך. הסעדים: ביהמ"ש יכול לדרוש בשינוי התניה או לבטל אותה לחלוטין. מכאן, מנחם יוכל לקבל את כספו חזרה בניכוי חודש עבור המכון.

ימשיך **מנחם** לטעון, כשמבקש המכון להסתמך על התניה המקפחת, הוא מהווה הפרת החובה הקבועה **בסע' 39** לנהוג בתו"ל בעת קיום החוזה.

**מנחם** יטען כי בקיום החוזה, על הצדדים קיימת חובה לנהוג זה כלפי זה ביושר ובהגינות. מנחם פעל עפ"י החובה, שילם את כספו כנדרש, אך כעת לא יכול לממש את זכותו להתאמן. בניגוד למכון, שלא פועל עפ"י חובה זאת, אלא כ"נבל ברשות החוזה" (שירותי תחבורה,834). המכון עומד על זכותו לא להחזיר את הכסף וזאת מבלי לממש את החובה(לתת שירות), הרי שכעת מנחם לא יכול להתאמן. **מנחם** יוכיח טענתו עפ"י מהות חובת תו"ל: עמידה על זכות באופן שמזיק לחייב ואינו מועיל לבעל הזכות עשויה להיחשב לחוסר תו"ל- **מנחם** הוא אדם אחד, שכעת גם פצוע. סירוב החזרת הכסף מוביל לפגיעה בו שהיא הרבה יותר גדולה, נשאר בלי כסף ובלי מנוי (ג'רבי נ' דוד). זאת לעומת המכון, שברשותו מאות נרשמים, כך שביטול המנוי לא ישפיע עליו. ישיב **המכון** כי הוא נפגע, וגם הוא תלוי בכספי המתאמנים, לא מדובר כאן בסכום מועט. **מנחם** ישיב שגם אם קיימת פגיעה במכון הכושר הרי שהיא מעטה בהשוואה אליו, שנפגע הרבה יותר. נפצע בתאונת דרכים, שילם סכום גבוה עבור מנוי שלא יכול לנצל אותו, ועכשיו גם לא רוצים להחזיר לו את הכסף. **מנחם** יטען שהמכון משתמש בזכות שלו באופן שלא מתחשב במצבו ויפגע בו שלא לצורך, זהו חוסר תו"ל-המכון לקח את כל הסכום ועכשיו פוגע בו יותר בכך שלא מחזיר את כספו, למרות הידיעה שבכלל לא ישתמש בשירותיו. **המכון** ישיב, אם כל לקוח ידרוש את כספו בחזרה, המכון יפשוט רגל. יש לזכור שהחובה היא דו צדדית, מנחם קיבל הנחה, התאמן וכעת רוצה להשתחרר שלא כדין. הוא זה שפועל בחוסר תו"ל(שירותי תחבורה,837).

סעדים: בד"כ ניתנות התרופות בגין הפרת חוזה (פיצויים/אכיפה/ביטול): בעת ביטול התוקף של הפעולה שנעשתה בחוסר תו"ל, **מנחם** יכול לקבל את כספו בחזרה. **המכון** יטען לאכיפה. במקרה הזה תהיה למכון בעיתיות היות ולא יכול לתת שירות, בלי שיתוף הפעולה של מנחם. **המכון** יטען לפיצויים- יבקש לתבוע את דמי ההשתתפות כפיצויי קיום, הסכום שהיה זכאי לו תמורת ההשתתפות של מנחם לולא הפרתו.

בנוסף, **מנחם** יטען כי החוזה צריך להתבטל עקב היותו סותר את תקנת הציבור- היות ותקנת הציבור מתייחסת גם לפעולות ומעשים הנחשבים בלתי מוסריים. אף אדם מן הישוב לא היה מקבל תנאי, שבו ידרשו ממנו את כל כספו ולא יחזירו, גם בעת פגיעה בגוף. חוזה מקפח וחד צדדי שכזה, נוגד את המוסר והצדק, אינו סביר ולכן בטל (ישופה,626). **המכון** ישיב כי בהתאם לתקנת הציבור, על הצדדים לקיים את ההתחייבויות שנטלו על עצמם, מרצונם החופשי (ישופה,638). המכון ידגיש כי קיום חוזה הוא אינטרס ציבורי חשוב, גם זוהי תקנת הציבור(פס"ד רקנט, הש' זמיר,373).מה גם שאף אחד לא שלט על מנחם, הוא יכול לבחור מכון אחר. **מנחם** ישיב שהתלות לא חייבת לנבוע משליטה כלכלית, מספיק שהיא נובעת מהצורך בקבלת שירות. ברור שאם מנחם מסרב לחתום ולקבל עצמו את התנאי המגביל, גם תישלל ממנו האפשרות לקבל את השירות. כלומר, כופים עליו את ההיענות מחוסר ברירה, תוך ניצול מעמדו הנחות יחסית. התנאי המגביל הוא בלתי-רצוי מבחינה מוסרית או חברתית (ישופה,626**).** סעדים: ביטול החוזה מצמיח השבה הדדית (סעיף 21 חוה"ח). החוזה בטל, מנחם יהיה זכאי להחזרת הכספים ששילם עבור מנוי מלא, והמכון ידרוש לקבל תשלום עבור חודש שבו מנחם כן השתמש במכון.