***אוניברסיטת בר אילן***

***הפקולטה למשפטים***

**מבחן בדיני חוזים (קורס 99-102-01), תשע"ה מועד א**

**המרצה: ד"ר משה גלברד**

**משך הבחינה ½2 שעות**

**--------------**

1. **המבחן בחומר פתוח.**
2. **יש לכתוב בכתב יד קריא וברור. הכתיבה תעשה מצד אחד של הדף בלבד.**
3. **נא לתכנן התשובות מראש. תשובה מבולבלת תגרע מהציון.**
4. **אורך התשובה לא יעלה על זה המצוין לצד השאלה.**
5. **התשובה חייבת להיות מנומקת בקצרה. יש להביא אסמכתאות רלוונטיות מהחוק והפסיקה.**
6. **כאשר אתם מעלים טיעון כלשהו, הביאו גם את הטיעון שכנגד. כאשר אתם מכריעים בעד או כנגד הטיעון, בדקו כיצד עשוי המשך התשובה להיות מושפע משתי האפשרויות (מקבלת הטיעון, מצד אחד, או מדחייתו, מצד שני).**
7. **דונו על פי הנתונים העובדתיים הרלבנטיים שבשאלה. תשובה לא רלבנטית תגרע מהציון.**

שאלה (אורך התשובה, על כל חלקיה, לא יעלה על 10 עמודים)

לקראת לימודיה באוניברסיטה התלבטה עלמה בין לימודי ספרות עברית לבין לימודי פסיכולוגיה.

חיים, הדוד של עלמה, הוא בעליו של משרד עורכי דין משגשג. לחיים אין ילדים משלו וחלומו הוא שעלמה, אחייניתו, תירש ביום מן הימים את משרדו.

ערב שנת הלימודים, עלה סוף סוף בידי חיים לשכנע את עלמה לבחור בלימודי משפטים. נציין כי עלמה השתכנעה בזכות יכולת השכנוע המרשימה של חיים, אך לא מעט גם בזכות העובדה שבמהלך ארוחת ערב משפחתית, וכטוב ליבו ביין, הבטיח חיים לעלמה (ואף רשם את הדברים על מפית נייר) כי יממן עבורה את שכר הלימוד האוניברסיטאי בכל שנות לימודיה, כמו גם שכר דירה בגובה 3,000 ש"ח לחודש ובלבד (כך כתב על גבי המפית) ש"תמשיך לעשות מעשים טובים למען עם ישראל וששמה יופיע ברשימת מצטייני הנשיא".

עלמה אכן עשתה חייל בלימודיה וסיימה את שנה א' בממוצע ציונים של 93.42. אולם עם פרסום ציוניה של עלמה במהלך חופשת הקיץ, נודע לה כי בעקבות לחץ שהפעילה באותה שנה אגודת הסטודנטים החליטה האוניברסיטה לבטל את רשימת "מצטייני הנשיא", ולפרסם אך ורק את רשימות מצטייני הדיקן של כל פקולטה, זאת על מנת לקדם את תחושת השוויון בקרב ציבור הסטודנטים.

מה רבה הייתה אכזבתה של עלמה משהתברר לה כי למרות שממוצע הציונים שהשיגה היה השני במחזור הלימודים שלה, ולמרות העובדה שמכל מחזור לימודים נכללים ברשימת מצטייני הדיקן שני סטודנטים מצטיינים, לא נכלל שמה ברשימה. במזכירות הסטודנטים הוסבר לעלמה כי בעת שנרשמה לאוניברסיטה חתמה על טופס ובו נכתב במפורש כי על היחסים המשפטיים שבין האוניברסיטה לבין תלמידיה יחולו כל הוראות תקנון הלימודים האוניברסיטאי המתפרסם באתר האינטרנט של האוניברסיטה. עוד הוסבר לה כי בסעיף 48(ג)(16) לתקנון האוניברסיטה נקבע אמנם כי בכל שנה תכלול רשימת מצטייני הדיקן בכל פקולטה שני סטודנטים מכל מחזור שממוצע הציונים שלהם הוא הגבוה ביותר, אולם בסעיף 48(ג)(17) לתקנון נקבע כי למרות האמור בסעיף הקודם, נתון לרשויות האוניברסיטה בכלל ולראשי הפקולטות בפרט שיקול דעת מוחלט בקביעת הזכאים להצטיינות והם רשאים לסטות, לפי שיקול דעתם, מהכללים הרגילים לקביעת המצטיינים. נרמז לעלמה כי הסטודנט שהגיע למקום הרביעי במחזור הלימודים שלה הוא נכדו של אחד התורמים החשובים לאוניברסיטה ולפי הנחיית רקטור האוניברסיטה הוסף שמו לרשימת המצטיינים ובעקבות כך נגרע ממנה שמה.

במקביל ללימודיה בפקולטה בשנה א' הועסקה עלמה בארגון חלק מהפעילות של קבוצה אנרכיסטית בשם "חופשי, חופשי!" הפועלת לקידום שימוש חופשי בסמים (פעילות הקבוצה הוכרזה כבלתי חוקית אך היא ממשיכה את פעולותיה בסתר). בעת שהצטרפה לפעילות, חתמה עלמה על "הסכם פעילים" ובו הובטחה לה מטעם קבוצת "חופשי חופשי" מלגת פעילים בסך 15,000 ₪ בתום שנת הפעילות. לפני חתימת ההסכם ולצורך בדיקת זכאותה למלגה, נשאלה עלמה על מצבם הכלכלי של הוריה והיא ספרה כי האם היא עקרת בית ואילו האב עובד כשכיר בחברת שמירה ושכרו 6,000 ₪ ברוטו לחודש. עלמה לא נשאלה על מקורות הכנסה נוספים ולכן נמנעה מלספר על ההסכם שבינה לבין חיים.

משנודע לחיים על פעילותה בקבוצת "חופשי, חופשי!" זעמו לא ידע גבול. חיש מהר, שלח חיים לעלמה את המסרון הבא: "זה עתה נודע לי על פעילותך הנלוזה במסגרת קבוצת האנרכיסטים המתועבת המקדמת שימוש בסמים והורסת כל חלקה טובה בעם ישראל. עוד נודע לי שכלל לא נכללת ברשימת "מצטייני הנשיא". לאור זאת, אין בכוונתי לתת לך מעתה ואילך ולו אגורה שחוקה. מעכשיו תצטרכי להסתדר בכוחות עצמך."

עלמה מיהרה להתקשר לחיים כדי לגרום לו לשנות את דעתו. היא הסבירה שבמקביל לפעילותה בקבוצת "חופשי, חופשי!" – אותה עשתה לשם השלמת הכנסה בלבד ומבלי שהזדהתה כלל עם מטרותיה - היא התנדבה גם ב"יד שרה" וב"עזר מציון" וכמו כן סייעה למשפחות במצוקה ולילדים המתקשים בלימודיהם וכל זאת על מנת לקיים את תנאי ההסכם. אך הסבריה היו ללא הועיל. חיים סירב להתרצות והודיע לה שאין בכוונתו להעניק לה שום סיוע מעתה ואילך.

במקביל קיבלה עלמה מכתב מקבוצת "חופשי חופשי" ובו נכתב כי נודע להם שעלמה העלימה מידיעתם בעת שחתמה על ההסכם כי היא נהנית מתמיכה כספית חודשית של חיים. לאור זאת מודיעה לה הקבוצה על ביטול זכאותה למלגה.

עלמה האומללה החליטה שהגיעה העת לנצל את הידע שרכשה בקורס בדיני חוזים במהלך שנת הלימודים הראשונה והיא הגישה את התביעות הבאות:

תביעה כנגד חיים, לאכיפת התחייבותו לממן את לימודיה ושכר הדירה שלה למשך יתרת שנות הלימוד ולחלופין לתשלום פיצויים על כך שהפר את החוזה.

תביעה כנגד האוניברסיטה לפיה נדרשת האוניברסיטה לצרפה לרשימת מצטייני הדיקן ולחלופין לשלם לה פיצויים על כך שבשל גריעתה מרשימת הדיקן היא הפסידה את התשלום שהובטח לה על ידי חיים וכן פיצויים על עגמת הנפש שנגרמה לה.

תביעה כנגד קבוצת "חופשי חופשי" לתשלום המלגה המובטחת.

דונו בכל הטענות האפשריות של הצדדים.

בהצלחה!

סטודנטים יקרים,

מצ"ב פיתרון בנקודות למועד א'.

שימו לב כי הנקודות אינן כוללות את ההתייחסות לדרך יישום מקרה העובדות, אשר יכולה להתבצע באופן אינדיבידואלי.

**נקודות לדיון בתביעת עלמה כנגד חיים (1):**

1. **הנחות בסיס** ביחס לחוזה – לרבות **הצעה וקיבול**
2. האם ההתחייבות של חיים משקפת **כוונה ליצור יחסים משפטיים?** (הדיון מתחייב הן בשל תוכן ההתחייבות של חיים עצמו, הן על רקע הקרבה המשפחתית והן בשל התוכן העמום של החיוב המוטל על עלמה לעשות "מעשים טובים למען עם ישראל". מנגד, מדובר בחיוב כספי שחיים התחייב לו שכנגדו התחייבה עלמה לא רק למעשים טובים אלא גם להצטיינות).
3. בהנחה שהייתה כוונה ליצור יחסים משפטיים מחייבים יש לבחון אם מתקיימת העדה על **גמירת דעת** וכן האם יש די פרטים (**מסויימות**). בהקשר של ג"ד יש להתייחס ל"כטוב ליבו ביין" (האם אדם סביר בנעליה של עלמה – שמן הסתם הייתה מודעת לכך ששתה – עשוי היה להסיק על קיומה של ג"ד: פרץ בוני הנגב, בראשי). מנגד, ההתחייבות נעשתה בכתב דבר העשוי להעיד על ג"ד. יתר על כן, יש להתייחס כמובן לעובדה שבפועל במהלך שנת הלימודים הראשונה חיים קיים את התחייבותו. לפי הפסיקה יש להתחשב גם בהתנהלות לאחר הכריתה על מנת לקבוע ממצא בדבר ג"ד.
4. **מסוימות החוזה** ואפשרות ההשלמה שלו
5. בהנחה שנכרת חוזה מחייב, מה המשמעות של **התנאי** לפיו על עלמה "לעשות מעשים טובים למען עם ישראל וששמה יופיע ברשימת מצטייני הנשיא"? ניתן לטעון שמדובר בתנאי מתלה, או במצב שבו אי התקיימות התנאי מהווה תנאי מפסיק (ונראה שזו אפשרות סבירה יותר במקרה שלנו שהרי החוזה החל להתבצע מיד). אפשרות נוספת היא שמדובר בחיוב המוטל על עלמה. איזו מבין האפשרויות היא זו שתופסת בענייננו? יש לנתח זאת כשאלה של פרשנות.
6. שאלות פרשניות נוספות (שהכרעה בהן למעשה נדרשת בין אם מדובר בחיוב המוטל על עלמה ובין אם מדובר בחוזה על תנאי): האם הדרישה ששמה יופיע ברשימת מצטייני הנשיא כוללת גם אפשרות של רשימת מצטייני דיקן (במקרה שבו לא קיימת רשימת מצטייני נשיא). דהיינו, האם הביטוי מביע כוונה כללית של חיים לכך שעלמה תצטיין או לאפשרות הספציפית של רשימת הנשיא דווקא. ובהנחה שבשנה שבה אין מצטייני נשיא, הכללתה ברשימה הדיקן מקיימת את התנאי, האם די בכך שעל פי קריטריונים אובייקטיביים הייתה אמורה להיות ברשימה אך בגלל שרירות של האוניברסיטה היא הודרה ממנה, מקיימת את התנאי? כמובן שבמסגרת שאלה פרשנית זו יש להתייחס גם לס' 39 ולהשפעתו של עיקרון תום הלב על פרשנות החוזה, לכלל של 25(ב) לפיו פרשנות מקיימת עדיפה על פני פרשנות שמביאה לבטלות וכו'. לסטודנטים המתוחכמים יותר: מתעוררת גם שאלה פרשנית לגבי מהותו של חיוב כזה: האם מדובר בחיוב תוצאה או שמא אך בחיוב השתדלות? מתעוררת כמובן גם השאלה לגבי המשמעות המדויקת של "תמשיך לעשות מעשים טובים למען עם ישראל". האם חיוב תוצאה או השתדלות? ועוד: לכאורה היא עשתה שלל מעשים טובים (יד שרה, עזר מציון, עזרה לילדים מתקשים). האם העובדה שהשתתפה בארגון חופשי חופשי (כאשר היא עושה זאת לשם פרנסתה ולא מתוך הזדהות) מאיינת את המעשים הטובים הללו?

\*\* בהנחה שלפחות אחד משני התנאים המצטברים הללו (מעשים טובים והצטיינות) לא התקיים, הרי אם מדובר **בתנאי מפסיק**, חדל לכאורה החוזה מלהתקיים וחיים רשאי להפסיק את התשלום.

1. אם מדובר בחיוב המוטל על עלמה (שלא קוים על ידה), **האם הופר?** (כאן רלבנטית שאלת מהות החיוב: השתדלות או תוצאה).
2. בהנחה שהופר, האם הפרה המאפשרת לחייב לבטל את החוזה? (**האם הפרה יסודית או לא**. הוא ביטל ללא **מתן ארכה**). בהערת אגב – אם חיים רשאי לבטל כדין, האם בנוסף לפקיעת החיובים לעתיד, האם עלמה חבה **בהשבה** של הסכומים שכבר קיבלה?
3. בהנחה שעלמה הצטיינה ועשתה מעשים טובים (בין אם מדובר בתנאי מפסיק שלא התקיים ובין אם מדובר בחיוב שלא הופר): **האם יכולה לתבוע אכיפה?** יש לדון **בסייגי האכיפה**. בין היתר, האם חל הסייג של "שירות אישי" או סייג הצדק? מצד אחד מדובר בחיוב כספי (שבעיקרון אינו חיוב אישי וגם אינו כפוף בד"כ לסייג הצדק) מנגד, מדובר בחיוב כספי שביסודו מערכת יחסים אישית בין דוד לבין אחייניתו ולא בעסקה מסחרית.
4. לחלופין, יש לדון **בתביעת הפיצויים**. הבסיס הוא ס' 10 והסכום הוא על פי המובטח (\_שכ"ל + 3,000 לחודש). ייתכן שיש מקום לבחון גם לפיצויים על עגמת נפש לפי 13.
5. דיון ברכיב **תום הלב**
6. **בונוס**: עלמה רק בשנה א'- האם תוכל להשלים התחייבותה בהמשך?

נקודות לדיון בתביעת עלמה כנגד האוניברסיטה (2):

1. האם התקנון הוא ב**גדר חוזה**?
2. **האם ההפניה** בטופס לתקנון שמצוי באתר תופסת?
3. בהנחה שמדובר בחוזה ושתנאי התקנון הם חלק ממנו: מדובר **בחוזה אחיד** (לדון בהגדרה). האם ס' 48(ג)(17) הוא בגדר **תנאי מקפח**? החזקות הרלבנטיות: 4(2) ו- 4(6). **סעד**: אם מקפח בימ"ש יכול לבטלו ואזי יהיו חייבים לכאורה לכלול אותה ברשימת מצטייני הדיקן.
4. האם חל בענייננו **ס' 33 לחוק החוזים** ולכן בימ"ש לא ידון בתביעת עלמה?
5. בהנחה שבימ"ש יסכים לדון בתביעה ולבטל את ס' 48(ג)(17) לתקנון: האם **ניתן לאכוף צירופה** לרשימה (בין היתר ניתן לדון בכך שהוספתה תביא לגריעת נכדו של התורם שכבר מופיע ברשימה האם חלים כאן שיקולי צדק שימנעו אכיפה? (אנלוגיה לד"נ ורטהיימר).
6. האם תוכל לתבוע **פיצויים** על הפסד תמיכת הדוד? שני קשיים עיקריים: **הוכחת צפיות** (ניתן לטעון שרשויות האונ' לא אמורות להעלות בדעתן סוג כזה של נזק) **וסיבתיות** (ייתכן שחיים היה מבטל את תמיכתו גם אם הייתה נכללת ברשימה וזאת משני טעמים: ראשית, השתתפותה בפעילות חופשי-חופשי ושנית העובדה שלא מדובר ברשימת הנשיא אלא ברשימת הדיקן). סביר יותר שתוכל לתבוע **פיצויים על עגמת נפש לפי 13**. נזק כזה צפוי, ברור שקיים קשר סיבתי בינו לבין ההפרה והיקף הפיצוי נתון לשיקול דעתו של ביהמ"ש.

נקודות לדיון בתביעת עלמה כנגד חופשי חופשי (3):

1. **חובת הגילוי**- האם הייתה חייבת לגלות – במסגרת חובת תום הלב במו"מ – את הבטחת התשלום שהתחייב כלפיה חיים?
2. **פגמים בכריתה**: בהנחה שהופרה חובת הגילוי האם מתקיימים **היסודות של עילת ההטעיה**?

גם אם לא הופרה חובת גילוי, האם מתקיימים מצד חופשי חופשי יסודות **עילת הטעות** (לפחות לפי 14(ב) לחוק)?

1. מידה והתקיימה עילת טעות או הטעיה, **חופשי חופשי יכולה לבטל**. יחד עם זאת, במסגרת חובת ההשבה ייתכן שתהיה חייבת לשלם לעלמה שכר ראוי על העבודה שעשתה במהלך השנה *(כתחליף להעדר אפשרות של השבה בעין – ס' 21 לחוק החוזים).*
2. האם ההתחייבות של חופשי חופשי בטלה בשל היותה **בלתי חוקית או סותרת את תקנת הציבור?**
3. **אכיפה**: גם אם היא בטלה, ייתכן שחופשי תחויב לקיים את התחייבותה לאור העובדה שעלמה כבר קיימה את שלה (ס' 31 סיפא).
4. **השבה**: לחלופין, גם אם ההתחייבות בטלה ולא תאכף, אזי חלה חובת השבה מכוח ס' 31 שמפנה לס' 21. ניתן יהיה לחייב את חופשי להשיב ערך כספי (כנ"ל).