

[דף סיכום בחינה](#)

מזהה בחינה: 001000252304 מזהה סטודנט: 249912

שם קורס: דיני חוזים

מספר שאלה	ציון מירבי	ציון שאלה סופי
1	70.00	66.00
2	30.00	30.00

ציון בחינה סופי : 96.00

הבחינה הבדוקה בעמודים הבאים

הבחינה בספרים פתוחים (מותר להשתמש בכל חומר עזר).

משך הבחינה 3 שעות.

ניתן לסרוק תשובות בכתב יד, אך אופציה זו שמורה למי שיש להם אישור מיוחד לכך.

ניתוח מקרה

חברת שכר טוב לי בע"מ (להלן: החברה) היא חברה העוסקת בניהול בנייני מגורים להשכרה, ובבעלותה מגרש לפיתוח בעיר באר שבע (להלן: המגרש). בני הוא מנכ"ל החברה ובעליה (להלן: המנכ"ל). ביום 1.1.2018 נפגש המנכ"ל עם אהרון, קבלן בניין רב ניסיון (הידוע כאיש עסקים קשוח, ואף אגרסיבי), העוסק בבניית דירות למגורים. בפגישה נכרת חוזה בין אהרון לבין החברה במסגרתו הוסכם שאהרון יבנה בניין בן עשר קומות על המגרש עבור החברה תמורת מחיר של עשרה מיליון ₪. החוזה נכרת על פי הטופס הסטנדרטי המשמש את אהרון למכירת דירות מגורים בפרויקטים בהם הוא רגיל לעסוק, תוך שנערכו בו השינויים המחויבים מכך שבחוזה זה דובר בבנין שלם ולא בדירה. בחוזה נקבע שהבניין ימסר לידי החברה ביום 1.7.2020 לאחר שתשלם בנייתו. למרבה הצער, במהלך שנת 2020 פרץ משבר הקורונה העולמי, שהוביל לסגרים מתמשכים, אי-זמינות עובדים וחומרי גלם ועלויות מחירים. ביום 1.7.2020, מועד מסירת הנכס על פי החוזה, טרם נשלמה הבנייה. עד למועד זה שילמה החברה לאהרון סכום מצטבר של 5 מיליון ₪.

ביום 1.8.2020 נערכה פגישה בין אהרון לבין המנכ"ל. בתחילת הפגישה, הודיע המנכ"ל שהחברה מבטלת את החוזה, והצביע על סעיף 100 בחוזה, לפיו: "הפרת חוזה זה על ידי הקבלן תזכה את הרוכש בפיצוי מוסכם של מיליון ₪ ללא הוכחת נזק". בתגובה, הפנה אהרון את תשומת ליבו של המנכ"ל לסעיף 200 בחוזה, בו נכתב כי: "כל עיכוב במסירת הנכס הנובע מסיבות שאינן תלויות בקבלן לא יזכה את הרוכשים בסעדים כלשהם". בהמשך הפגישה, אהרון הטיח במנכ"ל דברים קשים בליווי צעקות רמות, ואמר שהחברה צריכה לגלות התחשבות במצב המיוחד שנוצר, וכי כעת עלות הבנייה עומדת על 15 מיליון ₪ (דבר שמנכ"ל החברה העריך שהוא נכון). לאור כך, אהרון אמר שהחברה צריכה לשלם סכום גבוה יותר משהוסכם בחוזה המקורי, וכן להסכים לדחיית מועד המסירה. בנוסף, אהרון אמר שזו חוצפה מצד המנכ"ל לבקש פיצוי, כיוון שבהתחשב במשבר ממילא לא היה לחברה סיכוי להשכיר את חב הדירות בבניין, ולכן לא נגרם לה כל נזק מהעיכוב במסירה. לבסוף, אהרון טען שיש לו ראיות על אי סדרים חמורים בניהול חברת שכר טוב לי, וכן שיש לו מידע על התנהלות חמורה ובלתי תקינה של המנכ"ל. אהרון אמר שלא יהסס לחשוף מידע זה בציבור ולעורר שערורייה שתפגע מאוד במנכ"ל. בצרחות רמות, אהרון הסביר למנכ"ל שכדאי לו מאוד לשנות את דעתו, אחרת חיי יהרסו והחברה שלו תקרוס. בתום הפגישה, חתמו אהרון והמנכ"ל על מסמך הבנות, לפיו תסכים החברה לקבל את הבניין ביום 1.1.2022, תמורת מחיר כולל של 15 מיליון ₪, והיא מוותרת על כל תביעה קיימת כנגד אהרון. אהרון והמנכ"ל קבעו כי חוזה מפורט, המבטא הסכמה זו, יחתם בפגישת המשך קרובה, ובו יפורטו מועדי התשלומים ומועדי הביניים לביצוע הבנייה בלוח הזמנים החדש. חוזה כאמור לא נחתם מעולם. כעת, החברה אינה מעוניינת עוד בקיום העסקה עם אהרון וטוענת כי היא זכאית לסעדים בגין הפרת החוזה המקורי משנת 2018. אהרון מכחיש טענות אלה ועומד בתוקף על קיום החוזה מיום 1.8.2020.

מה תהיינה טענות הצדדים ובאילו סוגיות יצטרך בית המשפט להכריע? (אין צורך להבחין בין המנכ"ל לבין החברה)

תשובה:

בין בני הקבלן לבין החברה נכרת חוזה- מצוין, לכן אין צורך לדון בהצעה וקיבול, אף אחד מהצדדים גם אינו טוען כי לא נכרת חוזה מחייב ביניהם.

הפרות- הפרה ראשונה של הקבלן-

החברה טוען כי הקבלן התחייב להשלים את הבנייה ב01.07.20 ולכן משלא השלים את הבנייה בתאריך הנקוב הוא הפר את החוזה עמה ולכן מדובר בחיוב תוצאה- בניין מוגמר! לכן תדרוש החברה ביטול והשבה של המצב לקדמותו ופיצויים (ראה דיון בהמשך)

✓ החברה טוען כי ביטלה את החובה בתאריך 01.08 ולכן מגיע לה ביטול והשבה- הייתה הפרה יסודית- היה חיוב על הקבלן לבנות את הבניין ומשלא עשה כן הוא הפר את החוזה, האדם הסביר שהיה צופה הפרה זו מראש- היה טוען כי מדובר בהפרה יסודית- חברה לא הייתה מתקשרת בחוזה עם קבלן שלא מסיים את הבנייה בדד ליון שהתחייב.

מנגד יטען הקבלן כי ההפרה אינה יסודית- אדם סביר לא יכול לצפות התפרצות של מגיפה שלא הייתה ידועה לעולם הרפואה, לכן החברה לא יכלה לבטל את החוזה אוטומטית אלא לתת ארכה- דחיית מועד המסירה, הקבלן יטען כי במקרה הזה זכות הביטול לא צודקת משיקולי צדק- החברה מנצלת את המגפה כדי להשתחרר מהחוזה, מדובר בשעת דוחק של מגיפה ולכן החברה לא נהגה בתו"ל וביטול בסיטואציה הזאת נראה לא הוגן כלפי הקבלן, בנוסף לעומת החברה הקבלן ניזוק מאוד מהביטול- כעת לא יוכל למצוא שום עבודה אחרת כי המשק מושבת- לכן יטען כי משיקולים של סייג הצד הביטול יהיה בלתי צודק.

מנגד יטען הקבלן כי הוא לא הפר אלא היה סיכול- מגפת הקורונה, לכן כן הייתה הפרה אבל בשל סיבה שלא בשליטתו.

חוזה- נכרת חוזה בין הצדדים

קש"ס- ההפרה נגרמה בגלל מגיפת הקורונה שמנעה את התקדמות הביצוע

נסיבות מסכלות- בלתי צפויות- המפר, הקבלן, לא ידע בעת הכריתה שעומדת להתפרץ מגיפה עולמית שתחרב את העסקו. ✓

בלתי נמנעות- הקבלן לא יכל לעשות דבר כדי למנוע את המגיפה העולמית

ביצוע בלתי אפשרי או שונה מהותית- המחירים מאוד עלו וכעת הביצוע כמעט בלתי אפשרי, פיזית אי אפשר לבצע כעת את החוזה- יש מגיפה. ✓

מבחני הסיכול- צפויות- המפר יטען כי הנסיבות לא היו צפויות, אף אחד לא ידע כי עומדת לפרוץ מגיפה.

סיכון- המפר יטען כי מגיפה עולמית זאת לא אחד הסיכונים שלוקח על עצמו קבלן בעת הכריתה, מנגד טוען החברה כי אומנם מגיפה זה לא סיכון שלקח על עצמו- אך עליית מחירים זה כן סיכון שניתן לצפות מראש (כך נ' ניצחוני) ולכן הסיכון כן היה צפוי ולא עומדת לו טענת הסיכול.

בנוסף יטען הקבלן כי עמידת דווקנית מצד החברה להשלמת החוזה למרות שעומדת טענת סיכול היא חוסר תו"ל (פס"ד רגב).

אם ביהמ"ש יקבל את טענת הסיכול של הקבלן הוא לא יהיה מחוייב בפיצויים או באכיפת החוזה. **הראשון.**

תרופות-

החברה טוען קודם כל לאכיפת החוזה **המקורי**- התחייבות יש לקיים, התחייבת להקים את הבניין תשלם את ההתחייבות במחיר החוזה המקורי- 10 מיליון

בנוסף תדרוש החברה את הפיצוי המוסכם מכוח סעיף 100 לחוזה- מיליון שקלים.

פיצוי מכוח סעיף 111- פיצוי ללא הוכחת נזק, היה חייב על הקבלן לאספקת נכס שהוא הפר-ביום הכריתה החוזה היה שווה 10 מיליון, ביום הביטול החוזה שווה 15 מיליון, החברה תדרוש מהקבלן לשלם לה את ההפרש כפיצוי.

מנגד יכולה לטעון החברה גם על פיצוי בעקבות נזק עקיף לפי סעיף 101- רווחים עתידיים

הפרה- הייתה הפרה

הפרה גרמה לנזק- בגלל ההפרה החברה לא יכולה להשכיר בזמן את הדירות כפי שתכננה- צפיות, הקבלן היה צריך לצפות שאם לא יספק את הבניין בזמן החברה לא תוכל להשכיר את הדירות בו.

לכן תדרוש נזק עקיף על דמי השכירות אותם הייתה צריכה להרוויח, מנגד יטען הקבלן כי ביהמ"ש לא ניתן בדבר"כ רווחים עקיפים בגלל החוסר וודאות- תקופת קורונה עכשיו, מי ישכיר דירה בבניין במצב של משבר כלכלי? (פס"ד אלונאיאל) בנוסף יטען הקבלן לנטל הקטנת הנזק לפי סעיף 14- החברה לא ומשלא עשתה כן לא עומד לה נזק לפי סעיף 101. **אחרון יטען שמדובר בחוזה הפסד 2-**

דיון בפגמים בכריתה-

טעות- החברה תטען כי התקשרה בחוזה עקב טעות, פער בין המצב התודעתי למציאות- החברה חשבה כי התקשרה בחוזה כדאי, אילו הייתה יודעת כי הולכת לפרוץ מגיפה עולמית שתשפיע רבות על הבנייה- לא הייתה מתקשרת בו

חוזה- ראה לעיל נכרת חוזה בין הצדדים

קש"ס- החברה התקשרה בחוזה בגלל הטעות, היא חשבה שהיא בונה בתקופה מתאימה והתגלה כי התפרצה מגיפה, אילו הייתה יודעת שתפרוץ מגיפה שתחרב את הכלכלה לא הייתה מתקשרת בחוזה!

יסודיות הטעות- חברה סבירה שהייתה יודעת שעומדת לפרוץ מגיפה שתמנע בניית מבנים ושעובדיה יצטרכו לצאת ולהיכנס מבידודים לא הייתה מתקשרת בחוזה קבלנות לבניית בנין שעלותו גבוה.

ידיעת הצד השני- הצד השני לא ידע על הטעות לכן מדובר בטעות משותפת לשני הצדדים.

מנגד יטען הקבלן כי הטעות היא טעות בדכיאות העסקה ועל כן לא מגיעה לחברה זכות ביטול- יבחן לפי מבחני הפסיקה

עבר מול עתיד- המגיפה לא התפרצה לפני כריתת החוזה אלא אחרי, לכן מדובר בטעות עתידית ולא מגיעה זכות ביטול, מנגד תטען החברה כי המגיפה הייתה קיימת כבר לפני ולאט לאט הלכה והתגברה ולכן מדובר בטעות שהנוגעת בעבר ומגיעה זכות ביטול (אם כי מדובר בטעות נגד חלשה)

תכונות מול שווי- החברה תטען כי מדובר במגיפה- תכונה, המגיפה משפיעה על הבנייה, על זמינות העובדים וקצב הבנייה ולכן מגיעה זכות ביטול, מנגד תטען החברה כי מדובר בשווי- המגיפה היא לא הגורם המשפיע אלא עליית המחירים והעובדה כי הבנייה לא משתלמת לחברה פתאום ולכן מדובר בטעות בכדאיות ולא מגיעה זכות ביטול

מבחן הסיכון- הקבלן יטען כי מדובר בחברה גדולה, כשחברה מתקשרת בחוזה היא לוקחת על עצמה את הסיכון שיכול לקרות משהו לא צפוי שישפיע על הבנייה- אלו הם העסקים, לפעמים מרוויחים ולפעמים לא, מנגד תטען החברה כי מדובר במחלה שהתפרצה והייתה לא מוכרת ולא ידועה לאיש אפילו לא למדענים- זהו סיכון שאף אחד לא יכל לקחת על עצמו שיקרה והוא מפתיע, לכן זהו לא סיכון שלחה על עצמה ומגיעה לה זכות ביטול.

במידה וביהמ"ש יקבל את טענת החברה לביטול והשבה החברה תטען לפיצוי מוסכם-החברה תטען כי מגיע לה פיצוי מוסכם בעקבות הביטול של מיליון שקל ללא הוכחת נזק, מנגד יטען הקבלן כי יש להפחית מהפיצוי המוסכם כי הם נקבעו ללא יחס סביר לנזק שהיה ניתן לצפות בכריתה- הקורונה הביאה נזקים עצומים שבשום קנה מידה אדם סביר לא היה צופה מראש ברגע הכריתה! לכן ידרוש מביהמ"ש להפחית את הפיצוי- החברה תשיב כי ביהמ"ש לא נוטה להפחית פיצוי מוסכם כי הוא עומד ביחס סביר לנזק- אדם שהיה יודע שתפרוץ מגיפה עולמית היה אומר שמיליון שקלים זה סעד לגיטימי (ואפילו נמוך מדי) לחברה (אהרון נ' פרץ)

השבה- החברה שילמה לקבלן 5 מיליון הקבלן לא השלים את הבנייה- לכן ההשבה תהיה של 5 מיליון לחברה ושווי העבודה לקבלן, מנגד ידרוש הקבלן כי תופחת/יפטור את עצמו מהשבה מכוח סייג הצדק- הקורונה פגעה בו קשות וכעת הוא נשאר מחוסר עבודה, הוא היה צריך לשלם הרבה יותר לחומרי גלם בגלל עליית המחירים ולשלם לעובדים נוספים כי הרבה מעובדיו נכנסו לבידוד- השבה במקרה הזה תהיה לא צודקת כי הוא הסתמך על החוזה והוציא הרבה הוצאות הסתמכות מתוך ידיעה כי יקבל בסוף את יתרת הכסף, לכן במקרה הזה יבקש הפחתה (פס"ד גינברג)

חוזה על תנאי- החברה תטען כי החוזה היה על תנאי- הקמת הבנין עד ה-01.07, משלא התקיים התנאי הזה- החוזה מבוטל

דיון בפרשנות-

הספק הפרשני- סעיף 100 מול סעיף 200 לחוזה- סתירה בין אמירות שונות- מצד אחד יש פיצוי על הפרה- והרי הפרה נחשב אי מסירת הבנין המוגמר בזמן כפי שנקבע בחוזה, מצד שני הקבלן יכול להתעכב במסירת הדירה בלי שהדבר ייחשב הפרה אם העיכוב נגרם בגלל סיבות שלא תלויות בו

יש פה סתירה, מצד אחד אם מפר חייב למסור את הדירה בזמן מגיע פיצוי מוסכם מצד שני לא מגיע שום פיצוי אם התעכב במסירה.

הקבלן יטען כי יש לפרש לפי גישת השלבים (פס"ד אתא)- לפי לשון החוזה ורק במידה והלשון לא ברורה נעבור לנסיבות הכריתה, לפי הלשון באופן שלא ניתן לחלוק עליו- הקבלן לא נחשב מפר אם לא מסר את הדירה מסיבה שלא תלויה בו- המגיפה לא תלויה בו לכן מסירת הדירה באיחור לא נחשב הפרה.

מצד שני תטען החברה כי יש לפרש לפי השיטה המקובלת כיום בפסיקה- גישת אפרופים, הגישה ההוליסטית המתייחסת ללשון ולנסיבות הכריתה יחד- נסיבות- החוזה נכרת לפני הקורונה וזהו לא אחד מהגורמים שלא תלויים בקבלן שהצדדים סיכמו עליו- הם התכוונו לדברים שנהוגים בין צדדים לחוזה קבלנות רגיל- אי קבלת היתר/ מחלה, מגיפה עולמית היא לא סעיף שנהוג שצדדים מסכימים עליו לפני, היגיון עסקי- החברה נפגעת מאוד מהקורונה, לא סביר שכלכלית היא תתקשר בחוזה שמאפשר לקבלן להפר חייב מרכזי של מסירת הבנין- מה הטעם בחוזה אם מותר לקבלן להפר בגלל "נסיבות שלא תלויות בו" איפה עובר הגבול?

אם תתקבל טענת החברה ביהמ"ש יצטער להשלים את הספק על ידי מנגנוני ההשלמה לפי סעיף 26 לחוק החוזים הכללי, למשל באמצעות נוהג- מה קבעו חברות אחרות בנוגע להפרה עקב הקורונה- נחשב הפרה או לא.

הקבלן יטען להתנהלות בחוסר תו"ל מכוח סעיף 39

שימוש בזכות בצורה דווקנית- (גרבי נ' בן דוד) בכך שהחברה משתמשת בזכותה לבטל את החוזה, היא נוהגת בחוסר תו"ל, המצב במשק קשה ולכן "לבטל" לקבלן את החוזה בכזאת קלות ראש רק כי היא יכולה זה חוסר תו"ל.

עמידה על זכות באופן שמזיקה מאוד לחייב ומועילה מעט לחברה- המצב במשק קשה, לחברה יהיה קשה להמשיך את הבנייה בן כה וכה- היא יכולה להתחשב ולתת לקבלן עוד זמן מעבר למה שנכרת בחוזה, גם ככה החברה מפסידה כספים- היא לא תצליח למצוא במילא שוכרים לדירות בבנין ומנגד הקבלן יוצא מחוסר עבודה בתקופה כה קשה זו- זה חוסר תו"ל שהיא עומדת על זכותה לבטל.

מנגד תטען החברה כי דווקא הקבלן מפר את חיובו לנהוג בתו"ל בקיום חיוב!- היה עליך להשלים את הבניה, אתה מנצל את המצב של הקורונה למרות שאתה לא עמדת בחיוב שלך, החברה תטען כי הקבלן מנצל את טענת "מגיפת הקורונה" כדי להתחמק מלהשלים חובה שהוא לא עמד בה בזמן ונמנע מלקחת אחריות! לכן דווקא הוא זה שנהג בחוסר תו"ל.

הקבלן יטען כי קמה לחברה החובה מכוח תו"ל לתת ארכה ולבוא לקראת הקבלן- המצב במשק קשה והיא דווקא צריכה לנהוג ביושר ולפנים משורת הדין ולכבד את החוזה למרות המצב (ברק בשירותי תחבורה) מנגד תטען החברה כי לא ניתן להקים חיובים חדשים מכוח עקרון תו"ל (אלון בלסרסון)

תניה מקפחת בחוזה אחיד

החברה תטען כי מדובר בתניה מקפחת בחוזה אחיד

הוכחה כי החוזה אחיד:

החוזה הוא הטופס הסטנדרטי המשמש את אהרון להתקשרות עם הרבה פרויקטים

בחוזה ישנו הסעיף 100 המאפשר לקבלן לעקור כל סעד שהוא מעיכב במסירת הנכס מסיבות שאינן תלויות בו- החברה תטען כי מדובר בתניה מקפחת.

חזקת הקיפוח-

לפסי סעיף 4(2) לחוק החוזים האחידים תנאי המקנה לספק את הזכות לבטל, להשעות או לדחות את ביצוע החוזה, או לשנות את חיוביו- מקפח! ***חזקות קיפוח - היה מקום לבחון גם $4(1) + 4(2) - 2$**

4(6) תנאי השולל או המגביל זכות או תרופה העומדת ללקוח לפי דין!

כלומר התנאי המונע מצד אחד כל תרופה באשר להפרה שהייתה מגיעה לחברה לפי החוק ולפי הפיצוי המוסכם בניניהם מכוח סעיף 200, ובנוסף תניה המאפשרת לקבלן להתעכב בבנייה אם הסיבה "לא תלויה בו" היא תניה מקפחת בחוזה אחיד ולכן תדרוש החברה את ביטולה.

מבחיני הפסיקה- שקילת התמורות- התניה לגמרי מתעלמת מזכויות החברה לקבל את הסיבה שבגללה התקשרה, לקבל בניין מוגמר ומתחשבת אך ורק בקבלן שרוצה שתהיה לו הדרך הנוחה והקלה להתנער מחיובים חוזיים- מנגד יטען הקבלן כי מדובר בתנאי לגיטימי ושמקובל בחוזי קבלנות- אם יש כוח עליו ושאין לו שליטה עליו לגיטימי שאם זה יגרום לדחיית החוזה הוא לא יצטרך לשלם על כך!

היגיון העסקי- לא הגיוני שחברה הייתה מתקשרת בחוזה שמאפשר לקבלן להתנער מחיובים לפי ראות עיניו ולבטל את היכולת שלה לקבל סעד הוגן לפי החוק, מנגד הקבלן יטען כי התניה דווקא הגיונית בדיוק מהסיבות האלו- דברים שאינם בשליטתו הוא מראש ירצה הלגן על עצמו מהתביעות שהוא יקבל אחר כך שלא נגרמו בגלל רשלנות- הוא מבחינתו עשה מאמצים ולצער המגיפה משפיעה בכל זאת.

מנגד יטען הקבלן כי תניה שלקוח וקבלן הסכימו עליה במיוחד אינה חלה עליה חזקת קיפוח- והרי בחוזה ביצעו שינויים המחויבים בין הצדדים ולכן התניה לא מקפחת.

אם ביהמ"ש יקבל את טענת החברה הוא יבטל את התניה ולכן הקבלן כן ייחשב מפר.

תקנת הציבור- החברה תטען כי מדובר בתנאי הנוגדת את תקנת הציבור וכן יש לבטלה מכוח סעיף 30 לחוק החוזים

תניה המקנה לקבלן פטור מנזקים כספיים ורכשיים- ניישם את מבחן שמגר בפס"S רוט

1. פטור גורף- הפטור מקנה לקבלן את היכולת מכל סיבה שלא תלויה בו לעכב את חיוביו החוזיים, בנוסף הפטור הוא גורף מכל פיצויי שיש- גם מוסכם וגם מכוח החוק

2. נכס חשוב- בנין שמחיר בנייתו 20 מיליון שקלים! מדובר בנכס מאוד חשוב לחברה במיוחד כשהמצב הכלכלי קשה והיא צריכה את ההכנסה מהשכרתו.

3 פערי כוחות בין הצדדים- החברה תטען כי הקבלן הוא מוכר ידוע רב ניסיון ואגרסיבי ולעומת החברה פחות בקיעה, מנגד יטען הקבלן כי דווקא החברה היא הגורם החזק פה ולכן התניה לא נוגדת את תקנת הציבור.

אם ביהמ"ש יקבל את טענת החברה התניה תקבע כנוגדת את תקנת הציבור ובטלה.

הפרה שנייה- הקבלן יטען כי החברה התחייבה לכרות חוזה חדש בפגישה קרובה וכעת היא מסרבת לקיים הסכמה זו ולכן הפרה חוזה.

החוזה השני- האם נכרת חוזה?

החברה תטען כי כלל לא נכרת חוזה, מפני שהחברה לא גמרה בדעתה להתקשר ומפני שהחוזה לא היה מסוים דיו.

מסוימות- הצדדים טרם הסכימו על מועדי התשלומים ומועדי הביניים לביצוע הבנייה בלוח הזמנים החדש, החברה תטען כי מדובר בתנאי מהותי להסכמה במיוחד בתקופת ה,קורונה ובחוסר וודאות לכן לא נכרת חוזה מחייב בין הצדדים אלא רק זכרון דברים לא מחייב (זוננשטיין) חסרון של פרט מרכזי בחוזה- אין מסוימות- לא נכרת חוזה, מנגד תטען החברה כי מדובר בפרט שולי שניתן להשלמה (דור אנרגיה) ולכן כן נכרת חוזה מחייב בין הצדדים, את הפרטים החסרים ביהמ"ש יוכל להשלים ע"י מנגנוני ההשלמה, למשל בנהג בחוזי קבלנות קודמים של הצדדים, או אפילו לפי עקרון הביצוע האופטימאלי- מה החברה רוצה לקבל כן יהיה.

גמירות דעת- החברה תטען כי לא גמרה בדעתה, לפי מבחן המרוכך של בראשי אדם בנעלי הצד השני, הקבלן היה רואה כי החברה לא גמרה בדעתה- כי היא מהוססת ומצויה במצב לא פשוט כלכלי ולכן לא הייתה גמירות דעת ולא נכרת חוזה בנוסף לא נחתם החוזה, מנגד תטען החברה כי לפי המבחן האובייקטיבי מדובר בחברה מול קבלן, שני הצדדים גמרו בדעתם והסכימו באמצעות חוזה מפורט את עקרי הדברים ולכן כן נכרת חוזה, היעדר חתימה אינה מהווה ראיה כי לא הייתה גמירות דעת (בוטובסקי נ' גד) מנגד תטען החברה כי פרט דקבעו הצדדים שידונו עליו בעתיד מהווה אינדיקציה שלא נכרת חוזה מחייב ביניהם, הרי הסכימו הצדדים ששמועדי התשלום ומועדי הביניים יקבעו בהמשך ולכן לא נכרת חוזה ביניהם- אלא הייתה כוונה שבהמשך אולי יכרת (פס"ד עדני)

אם תתקבל טענת החברה הרי שמלכתחילה לא נכרת חוזה מחייב משפטית בין הצדדים ולכן היא לא הפרה, אם לא תתקבל טענת החברה היא תטען לכפייה-החברה תטען כי לא הפרה את החוזה בגלל שנכפה עליה להתקשר בחוזה ולכן יש לה זכות ביטול!

החברה תטען כי לא הפרה את החוזה בגלל שנכפה עליה להתקשר בחוזה ולכן יש לה זכות ביטול! כפייה- החברה תטען כי הסכימה להתקשר בחוזה השני עקב כפייה של הקבלן ולכן זכאית לביטול, יסודות הכפייה חוזה- קיים חוזה איום- הקבלן איים כי יש לו ראיות על אי סדרים חמורים בניהול החברה והתנהלות המנכ"ל ושלא יהסס להשתמש במידע שיש לו ולחשוף אותו כך שתתעורר שערורייה חיי יהרסו והחברה שלו תקרוס קש"ס- החברה תטען כי התקשרה בחוזה רק בגלל שחששה שהאיום יתממש, בנוסף כל אדם סביר שקבלן היה לוחץ עליו שיחשוף סודות חברה עליו שעלולות לעשות רעש- היה מתקשר בחוזה מחשש שהאיום יתממש מבחני הכפייה (שפיר נ' אפל) איכות הכפייה- החברה תטען כי מדובר באיום חזק, הקבלן הוא איש עסקים קשוח ואגרסיבי שצעק על המנכ"ל, המצב הכלכלי קשה וזה בדיוק מה שחסר לחברה שגם ככה נמצאת במצב כלכלי קשה באמצע מגיפה- שגם תפרס שערוריה שתמנע לקוחות לחברה, מנגד יטען הקבלן כי מדובר בכפייה לגיטימית שהיא חלק מעולם המסחר- איש לא הרים יד אחד על השני (טענה חלשה) עוצמת הכפייה- החברה תטען כי מדובר בכפייה חזקה, הקבלן היה אגרסיבי והרים את קולו- איים שיהרסו חיי המנכ"ל ושחברתו

תקרוס, מנגד יטען הקבלן כי האיום לא היה חזק מאוד - קול רם הוא לא סיבה לטעות לכפייה, המצב היה מתוח ותו לא. לכן קמה לחברה זכות ביטול - אם החברה יכולה לבטל את החוזה הרי מלכתחילה לא הפרה.

עושה- החברה תטען לעושה בנוסף,

חוזה- הוכח לעיל שיכול להיות שנכרת בין הצדדים חוזה מחייב

מצוקת העושה- החברה הייתה במצוקה בגלל משבר הקורונה- היא הייתה חייבת לבנות את הבניין אחרת תפסיד הרבה כסף

קש"ס- אלמלא הייתה מצויה החברה במצב הקשה עקב הקורונה לעולם לא הייתה מתקשרת בחוזה

ידיעת העושה- הקבלן ידע כי החברה נמצאת במצב כלכלי קשה- כל המשק ספג פגיעה קשה מהקורונה!

תנאי החוזה גרועים מהמקובל- שקילות התמורות- במקום חוזה של 10 מיליון החברה נותנת כעת לקבלן 15 מיליון שקלים בתמורה לאותה תמורה- הבניין

הסדר חריג- חריגה של 5 מיליון שקלים הם הסדר חריג ולא מקובל באמצע תהליך בנייה, לא מדובר בחריגה קלה של אלפי שקלים.

היגיון העסקי- לא סביר שחברה תכנס לחוזה בו יעלו את המחיר אותו הא צריכה לשלם ב5 מיליון שקלים, זה לא סיכון שחברה לוקחת על עצמה- אלפי שקלים לכאן או לפה, מדובר בעלייה של 150% אחוז בתקופה בו המשק בשפל.

תרופות-

הקבלן יטען כי נכרת חוזה מחייב ויש לאכפו- מנגד תטען החברה כי לא ניתן לאכוף את החוזה :

1. דרוש פיקוח רב של ביהמ"ש- מדובר בחוזה שדורש פיקוח לא סביר- החוזה מורכב וארוך ודורש שיתוף פעולה בין צדדים שלא מסתדרים (צועקים אחד על השני) (פס"ד חייא)

2. סייג הצדק- הנזק שיגרם לחברה מהאכיפה עולה על הנזק שיגרם לקבלן- החברה תטען כי החוזה יגרם לקושי רב לחברה ✓ הוא לא הוגן ומחירו משמעותית גבוה מהחוזה המקורי- לא צודק לתת לקבלן פה לזכות לאכיפת חוזה.

3. חוזה לשירות אישי- החברה תנסה לטעון כי אי אפשר לחייב אותה להעסיק את הקבלן- מנגד יטען הקבלן כי חוזה קבלנות לא נחשב חוזה לשירות אישי. (פס"ד חייא).

4. אכיפה בתנאים- החברה תטען כי ניתן לאכוף את החוזה אך בתנאי שהקבלן ישיב את המחיר למחיר המקורי- 10 מיליון שקלים (פס"ד איזמן).

שינוי בדין

הועלתה הצעה לבטל את סעיף 18 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה) תשל"א-1970, שכתרתו "פטור בשל אונס או סיכול החוזה".

אם תתקבל ההצעה, כיצד ישתנה הדין בישראל, אם בכלל?

מה יהיו הטיעונים בעד ונגד ההצעה?

תשובה:

סעיף 18 לחוק החוזים תרופות מקנה למפר בעצם סעד- כלומר אפשרות להימנע מאכיפת החוזה ותשלום פיצויים בגין סיבה שלא תלויה בו והוא לא יכל לצפות אותה, בהיעדר סעיף זה בעצם כל צד לחוזה שרוי מצד אחד בסכנה תמידית- נסיבות מסכלות שלא תלויות בו עלולות לחייב אותו בכאיפת חוזה בתנאים לא אפשריים, באכיפה של חוזה שהוא שונה ממה שהצדדים הסכימו עליו ואז אפילו להיות חייב בפיצויים- שוב, פיצויים להם לא הוא גרם.

בהיעדר סעיף 18 המפר מאבד טענת הגנה חשובה שהייתה עומדת לו מצד אחד, מצד שני עדיין יכול המפר לטעון לסייג לאכיפה מכוח הסייגים בסעיף 3 לחוק החוזים תרופות ובכך למשל לטעון שהגורם המסכל הפך את החוזה לאינו בר ביצוע- ולכן בטל, בנוסף גם לפיצויים יש סייגים שמגנים על המפר במידה והפיצוי לא הוגן- למשל נטל הקטנת הנזק- אם היה גורם מסכל לא יכול הנפגע לטעון לפיצוי שיכל להקטין, בנוסף בייג לפיצוי מוסכם לפי סעיף 15- אם הפיצוי המוסכם לא עומד ביחס סביר לנזק יכול ביהמ"ש להפחיתו! בנוסף קיים סייג לפיצוי מכוח סעיף 11 שמגן גם הוא על המפר- אם הנפגע לא ביטל את החוזה הוא לא זכאי לפיצוי לפי סעיף 11.

תו"ל- חובר תו"ל מגנה על הנפגע מפני טענות של התנהגות דווקנית של הנפגע בקיום זכות מחוזה, נכון שהמפר הפר- אבל התעקשות דווקנית על ביצוע החוזה למרות שיש גורם מסכל יכולה לעלות לכדי שימוש בזכות בחוסר תו"ל שיכולה להביא לבטלות הפעולה שנעשתה בתו"ל.

לכן ביטול הסעיף כן ישנה את הדין אם כי ישנן חלופות הולמות לסעיף 18 בחוק- תו"ל בקיום לפי סעיף 39, הסייגים לאכיפה בסעיף 3, הסייגים על פיצויים.

טענות בעד-

1. שיקולי הרתעה- הגנה מפני צדדים שמנצלים טענות של סיכול כדי לברוח מחוזה שהתגלה להם כלא כדאי.

2. וודאות- הצדדים נכנסים לחוזה ביותר וודאות- שום טענה על "סיכול" לא תאפשר לצד השני להתנער מהסכמות שהושגו בחוזה.

3. קיצור הליכי בית משפט- אם יהיו פחות טענות על סיכול צדדים יצטרכו לפתור את ההשגות ביניהם ולא יגיעו לביהמ"ש- לכן יהיה פחות עומס ולחץ על מערכת המשפט.

נגד-

1. כלל חד מול סטנדרט- החוזה הקנה בהירות משפטית במקום עמימות- ידענו מראש מה זה מסכל ומה לא, כעת הכל פתוח לפרשנות- כל דבר שבעבר היה מסכל יכול להיות לא מסכל וההפך- כבר לא ברור והקו מטושטש.

2. מקשה על יציאה מהחוזה- כעת צדדים "יכלאו" בחוזים בלי אפשרות לצאת מהם בקלות כמו פעם, נסיבות שאינן תלויות במפר יגרמו לו להישאר ארוכות בחוזה שלא מיטיב עמו ולהרע את מצבו עוד יותר.

3. כוח רב לביהמ"ש- הצדדים יודעים יותר טוב מה מתאים להם מאשר ביהמ"ש, אם נבטל את טענת הסיכול כעת ניתן לביהמ"ש כוח לרב להתערב בחוזים ולהחליט מה מתאים ומה לא- מה נאכף ומה לא, במקום לתת מראש לצדדים כלל ברור של מה נחשב מסכל ומה לא.

