**נחתם ביום 7.5.2025**

**בבית משפט השלום בהרצליה ת.א. \_\_\_\_\_\_\_**

**בעניין: 1. אלדד יאמין, ת.ז. 300595634**

**2. סיוון יאמין, ת.ז. 302441670**

שניהם מרח' הדר 28, הרצליה

טל: 0549739353; פקס: אין

ע"י ב"כ עוה"ד עמית חורש (מ.ר. 70706)

מרח' המושב 42, בניין אורן, פרדס חנה

טל' 054-5630411; פקס 077-4703242

מען להמצאת כתב בי דין: amit@horesh-law.co.il

**התובעים**

* **נ ג ד –**

**דגש לוג'יסטיק בע"מ, ח.פ. 515404168**

מרח' בן גוריון 1, מגדל ב.ס.ר 2 בני ברק

טל: 03-9004545; פקס: אין

**הנתבעת**

**כתב תביעה**

**סוג התביעה ונושאה**: תיק אזרחי בסדר דין רגיל, מקרקעין – ליקויי בניה, חוזים, הצהרתי;

**הסעדים המבוקשים**: כספי, צו עשה, הצהרתי;

**סכום התביעה**: ­­­­­256,098 ₪

**סכום האגרה**: 3,201 ₪ בהתאם לפרט 1 לתוספת לתקנות בתי המשפט (אגרות), תשס"ז-2007;

**קיומו של הליך נוסף בקשר למסכת עובדתית דומה שהתובעת היא צד לו או היתה צד לו**: לא;

**הזמנה לדין**

הואיל וה"ה אלדד וסיוון יאמין הגישו כתב תביעה זה נגדך, אתה מוזמן להגיש כתב הגנה תוך שישים ימים מיום שהומצאה לך הזמנה זו.

לתשומת לבך, אם לא תגיש כתב הגנה אזי לפי תקנה 130 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, תהיה לתובעים הזכות לקבל פסק דין שלא בפניך.

**חלק שני**

1. **הצדדים**
2. התובעים הינה הרוכשים של דירה מס' 2 המצויה ברח' הדר 38 בהרצליה, על פי הסכם מכר מיום 4.8.2020 שנכרת עם הנתבעת (להלן ובהתאמה "**הדירה**" ו/או "**ההסכם**").
3. הנתבעת הינה חברה בע"מ אשר עסקה, בזמנים הרלוונטיים לתביעה זו, ביזמות ו/או בבניה ובמכירה של דירות מגורים. הנתבעת ביצעה בעצמה ו/או באמצעות אחרים מטעמה את עבודות הבניה במסגרתן נבנתה הדירה.
4. בכל מקום בו נזכרת הנתבעת בכתב תביעה זה, הכוונה תהא לנתבעת ו/או למי מטעמה לרבות קבלניה, קבלני משנה שלה, פועליה ו/או משמשיה ושלוחיה, ו/או הבאים מכוחה ו/או הבאים מטעמה.
5. **הסעד המבוקש:**
6. לאור האמור להלן, בית המשפט הנכבד מתבקש להורות כי על הנתבעת לשלם לתובעים את הסכומים כדלקמן, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד ליום התשלום המלא בפועל, וכן להורות על הסעדים הבאים:
   1. פיצוי לפי סעיף 5א לחוק המכר (דירות) (בנוסחו טרם התיקון מס' 9) בגין איחור במסירת הדירה בסך של 224,791 ₪. כאשר על הפיצוי לשאת ריבית והצמדה מהמועד בו היה אמור להיות משולם ע"פ חוק המכר (חודש בחודשו) ועד למועד התשלום בפועל.
   2. להורות על תיקון ליקויי הבניה בהתאם לחוות דעת התובעים מיום 27.10.2024 המצורפת, והן לגבי ליקוי הרטיבות והנזילות כמפורט בכתב התביעה ונספחיו, ולבצע את כלל הבדיקות הנדרשות על ידי מעבדות מוסמכות, והכל בפיקוח מטעם בית המשפט.
   3. פיצוי עוגמת נפש, אי נוחות, אבדן ימי עבודה ו/או הפרת הסכם בסך של 30,000 ₪.
   4. עלויות חוות דעת מומחה בסך של 1,307 ₪.
   5. להורות לנתבעת ליתן מחסן לתובעים אשר יוצמד לדירתם או לחלופין לפצות את התובעים בהיעדר מחסן אשר הוסכם עליו במסגרת זיכו הדברים בין הצדדים בסך המוערך של 120,000 ש"ח
7. **תמצית העובדות הנחוצות לביסוס עילת התביעה ומתי נולדה**:
8. הנתבעת הינה יזם התחדשות עירונית, אשר התקשר עם בעלי הדירות בבניין המצוי ברח' הדר 38 בהרצליה והידוע גם כגוש 6536 חלקה 720 (להלן: **"הבניין"**, **"המקרקעין"**) לצורך ביצוע פרויקט תמ"א 38(2).
9. התובעים הינם מי שרכשו דירה מדירות הנתבעת אשר התווספו לבניין במסגרת הסכם התמ"א – דירה מספר 2 בבניין (להלן: **"הדירה"**), ובהתאם חתמו על הסכם רכישה מיום 4.8.2020 (להלן: **"הסכם הרכישה"**).
10. טרם החתימה על הסכם המכר, הוסכם בין הצדדים במסגרת זיכרון דברים כי בנוסף לדירה יינתן לתובעים גם מחסן. דא עקא, לאחר מכן, חזרה בה הנתבעת מהבטחותיה, וזאת על אף זכרון הדברים, תוך שהיא מותירה את התובעים בפני שוקת שבורה, שכן במהלך אותו זמן כבר לא היה ניתן למצוא דירה נוספת באותו אזור מגורים, והתובעים אף בטלו הסכם לרכישת דירה מול קבלן אחר לאור זכרון הדברים.
11. בהתאם להסכם הרכישה החזקה בדירה הייתה אמורה להימסר ביום 20.10.2023 (30 חודשים ממועד תחילת עבודות הבניה בהתאם לסעיף 2 לנספח התשלומים, כאשר העבודות החלו ביום 20.4.2021) כאשר בפועל נמסרה רק ביום 27.10.2024 - דהיינו איחור של 12 חודשים ו-7 ימים, כאשר דמי השכירות המוערכים הינם כ-13,000 ₪ לחודש שכירות של דירה דומה באזור. דהיינו, בעניין זה, ובהתאם לחוק המכר (דירות) על הנתבעת לפצות את התובעים בסך 224,791 ₪.
12. זאת ועוד, לאחר מסירת הדירה לתובעים נתגלו בדירה אי התאמות, ליקויי בניה ופגמים רבים וחמורים (לרבות ליקויי רטיבות) (להלן: "**הליקויים**" ו/או "**ליקויי הבניה**"), אשר פוגעים באופן קשה בשימוש הסביר והראוי בדירה אשר הייתה כאמור, דירה חדשה ואמורה הייתה להיות במצב תקין.
13. עם גילוי הליקויים בדירה, פנו התובעים ו/או מי מטעמם לנתבעת מספר רב של פעמים, הן בכתב והן בעל פה, בדרישה שתמלא את חובתה ותתקן את הליקויים השונים, אלא שהנתבעת לא מילאה אחר חובתה זו ולא ביצעה את התיקונים הדרושים, ואת אלו שביצעה, ביצעה באופן חלקי ו/או רשלני, כך שבפועל, במועד הגשת תביעה זו, נותרו בדירה ליקויים רבים.
14. **העובדות המקנות סמכות לבית המשפט**:
15. לבית משפט נכבד זה נתונה הסמכות העניינית והמקומית לדון בתובענה זו לאור סכום התביעה ולאור מיקום המקרקעין.

**חלק שלישי**

1. **החלק העובדתי**
2. בין הצדדים נחתם הסכם לרכישת הדירה, במסגרתו התחייבה הנתבעת לבנות את הדירה באיכות גבוהה ובהתאם להוראות הדין כאמור בהוראות הסכם.

העתק הסכם הרכישה מצ"ב כ**נספח 1**

1. טרם החתימה על הסכם הרכישה הוסכם בין הצדדים במסגרת זיכרון דברים כי בנוסף לדירה יינתן לתובעים גם מחסן. יצוין, כי קודם לכן התובעים כבר חתמו על רכישה של דירה אחרת ובטלו אותה רק לאחר אישור הנתבעת את זיכרון הדברים, מתוך הבנה כי הנתבעת תעמוד בזיכרון הדברים.

העתק זיכרון הדברים מצ"ב כ**נספח 2**

העתק עמוד הראשון לחוזה שבוטל ואסמכתא של מסמ"ק על ביטול העסקה מצ"ב כ**נספח 3**

1. דא עקא, לאחר שהחל המו"מ (כאשר הדירה הקודמת כבר לא הייתה רלוונטית) ולמעשה כבר לא היו דירות מתאימות לתובעים באותו אזור, החליטה הנתבעת, בניגוד להבטחותיה, כי היא חוזרת מהם, מפרה את זיכרון הדברים ובמסגרת המו"מ פשוט הסירה את המחסן.
2. התובעים אשר נותרו בפני "שוקת שבורה" לא הייתה להם כל ברירה, אלא לחתום על הסכם המכר בלי המחסן, שכן אחרת לא היו מוצאים כל דירה אחרת לרכישה באותו השלב.
3. בהתאם להסכם הרכישה החזקה בדירה הייתה אמורה להימסר ביום 20.10.2023 (30 חודשים ממועד תחילת עבודות הבניה בהתאם לסעיף 2 לנספח התשלומים, כאשר העבודות החלו ביום 20.4.2021) כאשר בפועל נמסרה רק ביום 27.10.2024 - דהיינו איחור של 12 חודשים ו-7 ימים, כאשר דמי השכירות המוערכים הינם כ- 13,000 ₪ לחודש שכירות של דירה דומה באזור. דהיינו, בעניין זה, ובהתאם לחוק המכר (דירות) על הנתבעת לפצות את התובעים בסך 224,791 ₪.

העתק הודעה בעניין תחילת העבודות מצ"ב כ**נספח 4**

העתק פרוטוקול המסירה מצ"ב כ**נספח 5**

1. עוד נציין, כי התובעים למעשה הפסידו כספים נוספים עקב העיכוב – מדד תשומות הבניה, כאשר התשלום האחרון התעכב בשנה בגלל האיחור אשר היה קשור בנתבעת. מדד תשומות הבנייה, אשר נאלצו התובעים לספוג עומד על סך של 33,460 ש"ח.
2. התובעים פעלו כל העת באמצעות מעצבת פנים מטעמם, אשר הייתה בקשר רציף עם נציגי הנתבעת ופעלה כל העת בהתאם להוראותיהם על מנת להעביר תכניות מתאימות ליישום לצורך ביצוע השינויים בדירה.

העתק התכתבויות בין מעצבת הפנים לנציגי הנתבעת מצ"ב כ**נספח 6**

1. הנתבעת הייתה מחויבת, על פי ההסכם ועל פי דין, לתכנן ולבנות את הדירה ולפקח על בנייתה במומחיות ובמקצועיות ולעשות שימוש בחומרים נאותים וטובים, והכל בהתאם למפרט, לתוכניות ולהוראות הדין. עוד הייתה מחוייבת הנתבעת, הן על פי ההסכם והן על פי הדין, לתקן כל ליקוי ו/או פגם אשר יתגלו בדירה.
2. דא עקא, לאחר מסירת הדירה לתובעים נתגלו בדירה אי התאמות, ליקויי בנייה ופגמים רבים וחמורים, אשר אינם מאפשרים מגורים ושימוש סביר וראוי בדירה אשר הייתה, כאמור, דירה חדשה ואמורה הייתה להיות במצב תקין. יצוין כי אי ההתאמות והליקויים בדירה גרמו וגורמים לתובעים לנזקים, סבל ועוגמת נפש רבים.
3. עם גילויי הליקויים בדירה, פנו התובעים לנתבעת מספר רב של פעמים, הן בכתב והן בעל פה, בדרישה שתמלא את חובתה ותתקן את הליקויים השונים, אלא שהנתבעת לא מילאה אחר חובתה זו ולא ביצעה את התיקונים הדרושים, ואת אלו שביצעה, ביצעה באופן חלקי ו/או רשלני, כך שבפועל, במועד הגשת תביעה זו, נותרו בדירה ליקויים רבים.
4. בצר להם, התובעים אף פנו לחברת הביטוח אשר מבטחת את דירתם על מנת לבחון מניין אותם ליקוי רטיבות. וכך בהתאם לחוות דעת של מר אליעד קנאפו מחברת "נו-ליק" אשר מתמחה בטכנולוגיות איתור נזילות, שיקום וייבוש מתקדמות נקבע כי **"בבדיקה ויזואלית נצפו כשלי רטיבות ברצפת המקלחון סביב שוקת המקלחון בחדר רחצה הורים"**

העתק חוות הדעת של מר קנאפו מיום 1.4.2025 מצ"ב כ**נספח 7**

1. התובעים העבירו לנתבעת דו"ח מטעמם שנערך ביום 15.9.2024 ונערך שוב (לאחר ביצוע תיקונים) ביום 27.10.2024 (להלן: **"חוות דעת התובעים"**), כאשר עלות הליקויים המוערכת בחוות הדעת הינה בסך של 116,473 ₪. למותר לציין כי עד היום, למעט מספר תיקונים מינוריים, לא ניתן לחוות דעת התובעים כל מענה ענייני ומרבית הליקויים שצוינו לא רק שלא טופלו ו/או טופלו באופן רשלני, אלא אף החמירו.

העתק חוות דעת מטעם התובעים מצ"ב כ**נספח 8**

1. לאורך כל התקופה ממועד קבלת החזקה בדירה ולאחר מכן התובעים פנו פעמים רבות לנתבעת אשר התעלמה מטענות התובעים.
2. בחוות הדעת מפורטים כשלים נרחבים במערכות ורחבי הדירה, לרבות: ליקויים של רטיבות ואיטום, ציפוי קירות חוץ, אינסטלציה, גבס, חיפוי, דלתות , חלונות ועבודות אלומיניום, ליקויים בכלים הסניטריים, ליקוי צבע וטיח, בעיות בריצוף, חשמל, ליקויים בדוודים ומערכות סולאריות ואי התאמות רבות.
3. לצורך השלמת התמונה נציין כי חלק מינורי מהליקויים תוקנו לאחר חוות הדעת - סעיפים 5.8, 6.1, 8.2, 9.1, 10.6, 12.1, 16.2 ו-17.1 בסך כולל של 4,950 לפני מע"מ– כאשר בהפחתת ליקויים אלו עלות הליקויים הינה בסך של **111,043** ₪.
4. נציין כי בחלק מההתכתבויות טענה הנתבעת כי הליקויים שנגרמו הינם בשל שינויים שבוצעו בדירה. ויובהר בעניין זה כי בבדיקה של מאתר נזילות מטעם הביטוח של התובעים נמצא כי אין קשר בין שינויים שבוצעו בדירה לבין הנזילות המתוארות שכן אלו נובעות ישירות מליקויים שבאחריותה הישירה והבלעדית של הנתבעת.
5. בנסיבות דנא, כפי שפורט לעיל, נוכח ההזדמנויות החוזרות ונשנות שהעניקו התובעים לנתבעת לשם תיקון הפגמים והליקויים מחד, ונוכח התנהגות הנתבעת כאמור לעיל מאידך, לא נותר בידי התובעים אלא להגיש תובענה זו לבית המשפט הנכבד.

העתק דוגמא להתכתבויות בין הצדדים מצ"ב כ**נספח 9**

1. **עילות התביעה**
2. התובעים יטענו כי הליקויים אשר נתגלו בדירה הינם כאלה אשר ניתנים לגילוי רק על ידי מי שהינו בעל מקצוע בתחום הבניה וכי הם אינם כאלו.
3. התובעים יטענו כי במעשיה ובמחדליה הפרה הנתבעת את התחייבויותיה כלפיהם על פי ההסכם ועל פי כל דין, בכל הכרוך בתכנון הדירה, בבנייתה ובביצוע התיקונים בה.
4. התובעים יטענו כי הנתבעת ו/או מי מטעמה התרשלו בבניית הדירה ו/או בפיקוח על בנייתה ובביצוע התיקונים בה, ונהגו שלא כפי שבעל מקצוע סביר חייב לנהוג.
5. התובעים יטענו כי הנתבעת ביצעה כלפיהם עוולה של הפרת חובה חקוקה בכך שבנתה את הדירה ופעלה בתיקון הליקויים בניגוד לדינים המחייבים, ובכלל זאת הפרת הוראות חוק המכר (דירות), תשל"ג-1973, הוראות חוק התכנון והבניה והתקנות שמכוחו, פקודת הנזיקין (נוסח חדש), וכן בניגוד לכללים ולתקנים המחייבים והמומלצים. ההוראות החקוקות אותן הפרה הנתבעת מפורטות, בין היתר, בחוות הדעת ההנדסית המהווה חלק בלתי נפרד מכתב תביעה זה.
6. התובעים יטענו כי הנתבעת נהגה כלפיהם בחוסר תום לב בקיום ההסכם והחובות המוטלות עליה על פי כל דין, לרבות חוסר תום לב בניהול מו"מ ובקיום ההסכם, לרבות זיכרון הדברים.
7. התובעים יטענו כי אופיים וטיבם של הליקויים מעיד כי מקורם בתכנון ו/או בעבודות שבוצעו בדירה ו/או בפיקוח עליהם ו/או בחומרים בהם נעשה שימוש.
8. אף לאחר שקבלה הנתבעת פניות רבות מהתובעים לתיקון הליקויים, בחרה הנתבעת שלא לנצל את ההזדמנויות הרבות שנתנו לה ונמנעה מתיקון הליקויים בפועל.
9. התובעים יטענו כי בגין הליקויים הרבים אשר נתגלו בדירה, התנהגותה של הנתבעת והזלזול שהפגינה כלפיהם, וכן מחמת הצורך בפינוי הדירה, נגרמו ויגרמו להם עוגמת נפש, טרדה ואי נוחות רבים, וכן כי הם נאלצו ו/או יאלצו להפסיד ימי עבודה בגין התנהלותה של הנתבעת ו/או בקשר עם תיקון הליקויים. התובעים מעריכים את נזקיהם בראש נזק זה בסכום של 30,000 ₪.
10. לצורך ביצוע התיקונים הדרושים בדירה, יאלצו התובעים לפנות את דירתם לרבות תכולתם מהדירה, ולהעבירם זמנית לדיור חלופי לתקופה של כחודש לפחות, וייגרם להם נזק נוסף אותו הם זכאים לתבוע מהנתבעת.
11. התובעים יטענו כי ההסכם הינו בגדר "חוזה אחיד" כמשמעותו בחוק החוזים האחידים, תשמ"ג-1982, וכי סעיפים המצויים בו ו/או במסמכים נוספים עליהם הוחתמה התובעים, ואשר פוטרים ו/או מגבילים את אחריות הנתבעת כלפי התובעים לגבי בניית הדירה ותיקון הליקויים בה, וכן סעיפים אשר שוללים ו/או מגבלים חלק מהסעדים להם זכאים התובעים ו/או שוללים או מגבילים את זכות התובעים להעלות טיעוניהם בפני בית משפט נכבד זה, הינם בחזקת תנאים מקפחים ו/או עומדים בניגוד לתקנת הציבור ו/או בניגוד לכל דין ולפיכך הם בטלים.
12. התובעים יטענו כי אם הוחתמו על מסמכים שונים במעמד מסירת הדירה ו/או במועד אחר כלשהו, הרי הם שומרים לעצמם את הזכות להתייחס למסמכים אלו לאחר שיוצגו.
13. כמו כן שומרים התובעים על זכותם לתקן את כתב התביעה ככל שיחמירו הליקויים הקיימים ו/או יתגלו ליקויים חדשים.
14. התובעים יטענו כי הנתבעת אחראית, באחריות שילוחית, לכל מעשה ו/או מחדל אשר בוצע מטעמה ו/או על ידה ו/או בשליחותה ו/או עבורה על ידי אחר כלשהו, בין עובד מעובדיה ו/או קבלן משנה ו/או קבלן מבצע.

**פיצויים בגין איחור במסירה**

1. בית המשפט התייחס לא אחת, אל רכישת דירת מגורים כאל העסקה המשמעותית ביותר בחייו של אדם וכי יש לפרוש על הסכמי רכישת דירות מגורים ביקורת שיפוטית והגנה לשמור על הרוכשי ועל האינטרס הציבורי. בעניין זה ראה ע"א 148/77 **שאול רוט נ' ישופה (בניה) בע"מ** (פורסם בנבו):

**"חשוב לשוב ולהדגיש כי רכישתה של דירת מגורים בישראל היא העסקה המשמעתית ביותר בחייה של משפחה ממוצעת ועל כן סוגיה זו מצריכה פיקוח שיפוטי מיוחד לשם הגנה על האינטרס הציבורי".**

1. בתי המשפט התייחסו לחשיבותו הרבה של מועד המסירה החוזי, השפעות על חיי הרוכש ומערך ההתארגנות של לקראת מועד המסירה, ראה בעניין זה בין השאר רע"א 6605/15 **שמש אילנה נגד ספייס בניה ויזמות בע"מ** (פורסם בנבו) (ההדגשות אינן במקור):

**"מועד מסירתה של הדירה, לאחר שזו כשרה וערוכה למגורים, הוא אחד הנתונים הקריטיים ביותר מבחינתו של רוכש הדירה. איחור קבלת הדירה עלול להותיר את הרוכש ללא פתרון דיור, לגרום לו לנזקים כלכליים ולהותירו במצוקה בשל חוסר הודאות בכל הנוגע למועד המסירה. על כן, במקרה הטפוסי , כוללים חוזי המכר תניות מפורטות שעניינן מועד המסירה. קושי שחזר והתעורר במהלך השנים נסב על קיומה של הסדרה חוזית שאינה נותנת הגנה מספיקה לרוכש הדירה, בין השאר בשל העדפתם של קבלנים לכלול בחוזי המכר הוראות שהקנו להם "גמישות" באשר למועד המסירה"**

1. ההסדר הקבוע בחוק המכר והקוגנטיות של החוק שאיננה מאפשרת להתנות על הוראות החוק אף לא בהסכמת הצדדים, נועדה בין היתר, לחזק את מעמדו של רוכש דירה מול היזם/הקבלן באופן שיבטיח את זכאותו של הרוכש לקבל את הדירה במועד החוזי שנקבע בהסכם המכר.

**הוראות חוק המכר קובעים פיצוי ללא הוכחת נזק בגין איחור במסירה**

1. סעיף 5א לחוק המכר (טרם תיקון מס' 9) קובע כי התובעים זכאים לפיצויים ללא הוכחת נזק עבור כל חודש או חלק ממנו, מהמועד החוזי ועד להעמדת הדירה לרשותם.
2. בסיס החישוב של סכום הפיצויים שווה לדמי שכירות של דירה דומה בגודלה ובמיקומה כשהם מוכפלים ב-1.5 עבור שמונת החודשים הראשונים.
3. ההסדר הקבוע בחוק המכר, נועד כדי להקטין את פערי הכוחות בין הצדדים, ולחזק את מעמדו של רוכש הדירה באופן שיבטיח את זכאותו של הרוכש לפיצוי, ויתמרץ את הקבלן להימנע מאיחור במסירת הדירה, ראה לדוגמא רע"א 6605/15 **אילנה שמש נ' ספייס בניה ויזמות בע"מ** (פורסם בנבו).
4. לאור האמור הרי שהנתבעת חבה בתשלום פיצוי ללא הוכחת נזק בהתאם לקבוע כאמור בסעיף 5א לחוק המכר וממילא שעל הנתבעת לשלם לתובעים את דמי הפיצוי. מקובל לומר כי צד אשר נטל על עצמו במסגרת הסכם במפורש או במשתמש סיכון מסוים, הרי שהוא נושא בו ( דניאל פרידמן ונילי כהן, חוזים כרך ג' עמ' 445-446, ג' שליו, דיני חוזים – החלק הכללי עמ' 631-632).
5. כאמור לעיל, הסכם מכירת הדירות כולל סעיף המטיל על התובעים באופן גורף את כלל הסיכונים בגין אירועים שונים שיש בהם כדי לעכב את מסירת הדירות, תוך שהסעיף מורה על פטור הנתבעת מתשלום פיצויים בגין איחור במועד המסירה של הדירה.
6. תניה זו מתיימרת להטיל באופן גורף על כתפי התובעים את כלל הסיכונים שהקבלן אינו יכול לצפות או אינו יכול למנוע, ויש בכך משום תניה מקפחת בחוזה אחיד.
7. סעיף 2 לחוק החוזים האחידים, מגדיר חוזה אחיד כדלקמן:

**"חוזה אחיד" – נוסח של חוזה שתנאיו, כולם או מקצתם, נקבעו מראש בידי צד אחד שישמשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסוימים במספרם או בזהותם"**

1. סעיף 4 לחוק החוזים האחידים קובע מספר אפשרויות אשר בהתקיים אחת מהן, קיימת חזקה כי עסקינן בתנאי מקפח וכדלהלן:

**"תנאי הפוטר את הספק, באופן מלא או חלקי, מאחריות שהייתה מוטלת עליו על פי דין אילולא אותו תנאי, או המסייג באופן בלתי סביר את האחריות שהייתה מוטלת עליו מכוח החוזה אילולא אותו תנאי;"**

**"תנאי השולל או המגביל זכות או תרופה העומדות ללקוח על פי דין, או המסייג באופן בלתי מסוים זכות או תרופה העומדות לו מכוח חוזה, או המתנה אותן במתן הודעה בצורה או תוך זמן בלתי סבירים, או בדרישה בלתי סביר אחרת"**

1. לאור האמור, הרי הסכם הרכישה הינו חוזה אחיד הכולל תנייה מקפחת ועל בית המשפט להורות כי תנייה זו בטלה.

**פיצוי בגין עוגמת נפש הן בשל הליקויים הרבים חומרתם והיקפם והן בשל האיחור במסירה**

1. הסמכות לפסוק פיצוי בגין נזק לא ממוני בגין הפרת חוזה קבועה בסעיף 13 **לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א -1970,** אשר קובע כי ככל שהפרת החוזה גרמה לנזק שאינו נזק ממון רשאי בית המשפט לפסוק פיצויים בעד נזק זה בשיעור שייראה לו בנסיבות העניין.
2. על הוראות סעיף 13 לחוק התרופות עמד כב' השופט י' דנציגר ב-ע"א 3807/12 **מרכז העיר אשדוד ק.א בע"מ נ' שמואיל שמעון** (פורסם בנבו) (ההדגשות אינן במקור) בציינו דברים אלו:

**"פסיקת פיצויים בגין נזק לא ממוני, המכונים לרוב בגין עוגמת נפש, הינה סמכות שבשיקול דעת בית המשפט – הן לעניין עצם פסיקתם והן לעניין שיעורם. מבחינה הסטורית מקורם של פיצויים אלו בדיני הנזיקין , בתביעות בגין נזקי גוף שכללו פריטים כגון כאב וסבל, אבדן הנאת חיים וכיו"ב, אך עם הזמן "נקלטו" פיצויים אלו גם בדיני החוזים – תחילה במקרים של הפרת חוזה שגרמה לנזקי גוף, ובהמשך גם במקרים שבהם לא נגרמו נזקי גוף אך נגרמו נזקים אחרים כגון פגיעה בשם הטוב, עלבון, עגמת נפש וכיו"ב. ...**

**במיוחד ניכרת בפסיקת בתי המשפט הנטייה לפסוק פיצויים בגין עגמת נפש במסגרת תיקים שעוסקים בתביעות רוכשי דירות כנגד הקבלנים – המוכרים, כגון תביעות במסירת הדירות או בגין ליקויים שנתגלו בדירות שנמסרו [ראו: פרידמן וכהן בעמ' 672]."**

1. כאמור בתי המשפט פוסקים פיצויים בגין נזקים שאינם ממוניים גם במקרים של איחור במסירת הדירה, ובטח כאשר זו נמסרה עם ליקויים חמורים ובהיקף נרחב כפי שבא לידי ביטוי במקרה דנא כמו כן ראה בין השאר ע"א 348/79 **חנה גולדמן נ' יצחק מיכאלי** (פורסם בנבו) וכן ע"א 675/86 **רבקה שמייסר נ' יצחק הודסמן** (פורסם בנבו)
2. האיחור במסירת הדירה, וכאשר זו נמסרה עם ליקויים רבים, כאשר במשך חודשים ארוכים הנתבעת פעלה בסחבת קשה הסב לתובעים עוגמת נפש רבה.

**חיוב הנתבעת בתשלומי הצמדה וריבית, בגין תשלומי דמי השכירות**

1. אין חולק כי את הפיצוי שנקבע בהוראות סעיף 5א(א) לחוק המכר על הנתבעת היה לשלם בסוף כל חודש של איחור מאז המועד החוזי בהסכם המכר.
2. על כן, ובהתאם לפסיקת בתי המשפט בסוגיה שזו מבוקש מבית המשפט הנכבד כי לסכומי הפיצוי שייפסקו כנגד הנתבעת בהתאם להוראות חוק המכר יצורפו הפרשי הצמדה וריבית מיום האיחור במסירה ועד לתשלומו בפועל.
3. במקרה של איחור במסירה ברור כי המדובר בהפרשי הצמדה וריבית דה ריבית, שכן לכל חודש איחור במסירה, יש להוסיף הפרשי הצמדה בהתאם לתשלום של החודש הקודם.

**הפרת התחייבויות הנתבעת בקשר עם המחסן**

1. הנתבעת ניהלה בחוסר תום לב את המו"מ עם התובעים וניצלה את יכולתה להתל בתובעים שעה שבסופו של יום לא יעמדה בהתחייבויותיה לפי זכון הדברים כל למעשה הנתבעת הפרה סעיף 12 ל**חוק החוזים** (חלק כללי).
2. נבהיר כי זיכרון הדברים עולה לכדי הסכם מחייב שכן הוא מעיד היטב על כוונת הצדדים להתקשר בהסכם מחייב ואף ניתן להבחין כי קיימת הסכמה על הפרטים המהותיים של העסקה, כאשר אף דרישת המסוימות אשר אין חולק עליה בענייננו רוככה עם השנים וכיום אף ניתן להשלים פרטים חסרים על פי דין או נוהג מקובל. ובסופו של יום התובעים הסתמכו על הסכמות והתחייבויות הנתבעת ולאור כך בחרו לבטל הסכם בקשר עם דירה אחרת, לאור התחייבות הנתבעת בהתאם לזיכרון הדברים.
3. חובת תום הלב במשא ומתן היא חובה מהותית המחייבת התנהגות הוגנת ושקופה. הפרתה עשויה להקים זכות לפיצויים. בעניין זה נבהיר כי שעה שהנתבעת למעשה גם העלתה את המחיר וחמור מכך הפרה את התחייבותה למחסן, תוך שלא הותירה לתובעים כל ברירה אחרת מהווה הפרה מהותית וגסה של הוראות הדין וחוק החוזים.
4. בהתאם לאמור הרי שהתובעים זכאים לקבל מחסן דירתי, או לחלופין לפיצוי בגין הערך של המחסן אשר הנתבעת בסופו של יום במו"מ בחרה להפר את התחייבויותיה למכור אותו לתובעים ובכך הפרה את התחייבויותיה בזיכרון הדברים.
5. **העברת נטל השכנוע**:
6. התובעים יטענו כי הימצאות הפגמים, הליקויים ואי ההתאמות בדירה, כמפורט בכתב תביעה זה על נספחיו, מביאים לכלל מסקנה כי הנתבעת התרשלה בכל הקשור בבניית הדירה.
7. בנוסף, ומבלי לפגוע ו/או לגרוע מהאמור לעיל, יסתמכו התובעים על הוראות סעיף 41 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש), שכותרתו "חובת הראיה ברשלנות כשהדבר מעיד על עצמו", ויטענו כי על הנתבעת רובץ נטל הבאת הראיות והשכנוע כי לא התרשלה בבניית הדירה.
8. **סוף דבר**
9. כל טענה או עובדה הנזכרת בכתב תביעה זה, נטענת באופן מצטבר, חלופי ו/או משלים לכל טענה ו/או עובדה אחרת הנכללת בו, בין אם נאמר הדבר במפורש ובין אם לאו, הכל לפי העניין והקשר הדברים ו/או הדבקם.
10. אין בהעלאת טענה ו/או באזכור עובדה בכתב תביעה זה, כדי להעביר את נטל ההוכחה ו/או נטל הראיה מן הנתבעת, בכל עניין שבו היה נטל ההוכחה ו/או הראיה מוטל עליה אלמלא הועלתה הטענה ו/או אוזכרה העובדה.

|  |
| --- |
|  |
| **עמית חורש, עו"ד**  **ב"כ התובעים** |

1. אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד לזמן את הנתבעת לדין ולחייבה לשלם לתובעים את הסכומים המפורטים לעיל, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין מיום הגשת התביעה ועד ליום התשלום (וביחס לאיחור במסירה מיום בו נדרשה לשלמם ע"פ חוק המכר) המלא בפועל וכן הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בתוספת מע"מ.