

**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים****ע"א 8589/06**

בפני: כבוד השופט א' רובינשטיין
 כבוד השופט י' דנציגר
 כבוד השופט ע' פוגלמן

המערער והמשיב בערעור יעקב שפיגל
 שכנגד:

נ ג ד

המשיבים והמערערים בערעור 1. צבי אינס
 שכנגד:
 2. יצחק איינס
 3. אריה איינס ז"ל
 4. יפה טשכמר (איינס)
 5. שושנה קוטב (איינס)
 6. אליעזר איינס
 7. עו"ד דורית דורון
 8. הרטוב לוי בע"מ
 9. יעקב לוי
 המשיבה בערעור:
 משיבים פורמליים:

ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
 בתל-אביב-יפו מיום 25.7.06 ב.ת.א. [2165/00](#) שניתן על ידי
 כבוד השופטת בדימוס ש' סירוטה ז"ל.

תאריך הישיבה: ה' באדר ב' 'התשס"ח (12.03.08)

בשם המערער והמשיב שכנגד: עו"ד שפיגל דנה

בשם המשיבים 1-6 והמערערים עו"ד חימי יהודה
 שכנגד:

בשם המשיבה 7: עו"ד שטיינר אליהו

בשם המשיבים 8-9: עו"ד רייטר יוסף

לסיכומים בטענות (20-05-2008): עא 8589/06 יעקב שפיגל נ' צבי איינס - ב"כ עו"ד יהודה חימי עו"ד: יהודה חימי
להודעת ערעור בטענות (02-06-2008): עא 8589/06 צבי איינס - ב"כ עו"ד יהודה חימי נ' יעקב שפיגל עו"ד: יהודה חימי
לסיכומים בטענות (15-06-2008): עא 8589/06 יעקב שפיגל נ' עו"ד דורית דורון - ב"כ עו"ד אורי מזור עו"ד: אורי מזור

מיני-רציו:

* כספים – הפרשי הצמדה וריבית – הענקת פטור מתשלומה

* חוזים – פירוש – כללי פרשנות

* חוזים – פרשנות – אומד-דעת הצדדים

* בתי-משפט – ערעור – התערבות במימצאים עובדתיים

חקיקה שאוזכרה:

[חוק החוזים \(תרופות בשל הפרת חוזה\), תשל"א-1970: סע' 14, 14\(א\), 17](#)

[חוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961: סע' 6\(ב\), 9](#)

[חוק החוזים \(חלק כללי\), תשל"ג-1973: סע' 39](#)

[חוק המתווכים במקרקעין, תשנ"ו-1996: סע' 9\(ב\)\(1\)](#)

ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית המשפט המחוזי אשר במרכזו עומד הסכם לשיווק יחידות מגורים שנחתם בין הצדדים.

חקיקה שאוזכרה:

[חוק החוזים \(תרופות בשל הפרת חוזה\), תשל"א-1970: סע' 14, 14\(א\), 17](#)

[חוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961: סע' 6\(ב\), 9](#)

[חוק החוזים \(חלק כללי\), תשל"ג-1973: סע' 39](#)

[חוק המתווכים במקרקעין, תשנ"ו-1996: סע' 9\(ב\)\(1\)](#)

ביהמ"ש העליון (מפי השופט י' דנציגר ובהסכמת השופטים א' רובינשטיין וע' פוגלמן) דחה את הערעור והערעור שכנגד (למעט בעניין הקביעה כי היה על שפיגל להקטין את נזקו ולמעט חיובו של איינס בנושא תשלום ריבית בגין רכיב העמלה של 2%) מהטעמים הבאים:

דינן של הטענות להדחות מכוח הלכת אי ההתערבות ביהמ"ש של ערעור בממצאי עובדה שקבעה הערכאה הדיונית. וכן נוכח לשון הסכם השיווק, נסיבות כריתתו, אומד דעתם של הצדדים וההלכה לפיה, ערכאת הערעור אינה מתערבת בסוגיית הוצאות המשפט שאותן פסקה הערכאה הדיונית אלא במקרים נדירים בלבד.

עם זאת, יש מקום לקבל טענתו של המערער – שפיגל, לפיה לא היה מקום לפסוק כי היה עליו להקטין את נזקו (קביעה שאין בה לשנות מתוצאות הערעור) שעה ביהמ"ש קמא לא קבע שהודעת הביטול נשלחה אליו שלא כדין ושאינס הפרו את הסכם השיווק. (סעיף 14(א) [לחוק](#) [התרופות](#)).

כן שגה ביהמ"ש שעה שחייב את איינס בריבית על שיעור העמלה של 2%. שכן, משעה שסירב שפיגל לקבל את העמלה בשיעור של 2% שהוצעה לו עוד טרם הגשת התביעה על ידו, יש לפטור את איינס מתשלום ריבית בגין רכיב זה של העמלה, מכוח הוראת סעיף 9 [לחוק פסיקת ריבית](#) [והצמדה](#) שתכליתה היא עידוד תשלום חובות והסכמי פשרה בין בעלי דין אשר יסודותיה מתקיימים בנסיבות העניין.

כן ציין ביהמ"ש במסגרת הערעור, כי כשם שמוטלת על צד להסכם החובה שלא לעכב את ביצועו של ההסכם – חובה הנגזרת מחובת תום הלב לפי סעיף 39 [לחוק החוזים](#), כך מוטלת על הצד השני, העלול להיפגע מעיכוב ביצועו של ההסכם, החובה להתריע על העיכוב בביצוע ההסכם. במקרה דנן, משעה ששפיגל כלל לא טען כי התריע על העיכובים האמורים אלא רק טען, בדיעבד, להתקיימותם של העיכובים הללו, אין לו להלין אלא על עצמו.

פסק-דין

השופט י' דנציגר:

לפניי ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו מיום 25.7.06 [בת.א. 2165/00](#) (כבוד השופטת בדימוס ש' סירוטה ז"ל).

העובדות כפי שהן עולות מפסק דינו של בית המשפט קמא

1. הסכם השיווק. המשיבים 1-6, משפחת איינס (להלן – איינס) הייתה הבעלים החוקיים והרשומים של המקרקעין הידועים כחלקה 3 בגוש 8149 בשטח של כעשרים דונם בכפר יונה (להלן – המגרשים), המיועדים, לפי תוכנית בניין עיר (תב"ע) הרלוונטית, לבניית 40 יחידות דיור (להלן – יחידות הדיור), כאשר איינס חפצו למכור את מרבית יחידות הדיור במהירות האפשרית, ולהשאיר כשמונה מגרשים לשם בנייתן של יחידות דיור לשימושם האישי. לשם מכירת יחידות הדיור, התקשרו איינס ביום 24.11.95 בהסכם עם המערער, מר יעקב שפיגל

(להלן – שפיגל), יזם, משווק ומתווך נדל"ן והבעלים של סוכנות לתיווך ושיווק נדל"ן בשם "דור דירות ונכסים", במסגרתו הוסכם כי שפיגל ישווק את יחידות הדיור שייבנו על המקרקעין, בהתאם לתנאים ולתמורה הקבועים בו (להלן – הסכם השיווק). על פי סעיף 4 להסכם השיווק, התחייבו איינס להעניק לשפיגל בלעדיות בשיווקן של יחידות הדיור, כאשר בסעיף 5.1 נקבע תנאי מתלה לפיו התחייבותם של איינס למתן בלעדיות מותנית במכירתן של 20 יחידות דיור, לכל הפחות, בתוך תקופה של 18 חודשים, כדלקמן:

"שפיגל יהיה חייב למכור לפחות 20 יחידות דיור במשך תקופה של 18 חודש, החל מהמועד בו תאפשרנה הרשויות המוסמכות קבלת היתרי בנייה. הופסקה הבנייה ו/או המכירה בגין גורמים שאין לשפיגל שליטה עליהם, יופסק המניין של 18 חודש, למשך התקופה המתבקשת מהפסקת הבנייה ו/או המכירה."

בנוסף, סעיף 5.4 להסכם השיווק הדגיש כי הבלעדיות מותנית במכירתן של 20 יחידות דיור, כדלקמן:

"לא מכר שפיגל 20 יחידות לפחות בפרק הזמן כאמור לעיל בס"ק 5.1 לעיל, בתנאים הנקובים בס"ק 5.2 לעיל, תבוטל הבלעדיות שהוענקה לו לצורך פרויקט זה..."

2. בתמורה להתחייבותיו על פי הסכם השיווק, קבע סעיף 6.1 להסכם השיווק כי בגין מכירתו של כל מגרש יקבל שפיגל תמורה בשיעור של 2% כולל מע"מ ממחיר המכירה וכי בגין מכירתו של מגרש יחד עם שירותי בניה יקבל שפיגל, נוסף על 2% האמורים, תמורה בשיעור של 4.5% ממחירם של שירותי הבניה. נוסף על האמור לעיל, קבע סעיף 6.3 להסכם השיווק כי שפיגל יקבל עמלה

בשיעור של 4.5% כולל מע"מ מכל תמורה או תשלום בצירוף מע"מ שיועברו בחוזי הביצוע של הפרויקט בין איינס לבין כל גורם שיהיה קשור בביצוע, לרבות חוזי פיתוח, תשלומים לאדריכל, למהנדס, לקבלן וכדומה, כאשר התמורה תועבר עם ביצוע התשלום בפועל.

3. חוות הדעת. סמוך לאחר ההתקשרות בהסכם השיווק, ביום 8.1.96, פנו איינס לפרופ' יצחק הדרי על מנת שיחווה את דעתו בנוגע לתכנון המס המומלץ לביצוע המכירה של יחידות הדיור (להלן בהתאמה – המומחה וחוות דעת). על פי חוות הדעת, איינס ייטלו חלק במכירותיהם של המגרשים בלבד ואילו שפיגל יפעל מול הלקוחות ויפנה אותם לקבלן מטעמו שיבצע את עבודות הבנייה של יחידות הדיור בפועל, והכל באמצעות מערכת חוזים כפולה כאשר נוסף על הסכם השיווק יתקשר שפיגל בהסכם בנייה עם קבלן, ובדרך זו יוכלו איינס למקסם את רווחיהם הואיל ועלויות המס תפחתנה. בנוסף, ציין המומחה בחוות הדעת, כי איינס יוכלו לבנות לעצמם יחידות דיור למגורים ולאחר תקופה מסוימת למכור אותן כדירות מגורים הפטורות מתשלום למס שבח מקרקעין.

4. הסכם הבנייה והסכם הפיתוח. בהתאם לחוות הדעת האמורה, ביום 29.7.96 התקשר שפיגל בהסכם עם חברת הבנייה הרטוב לוי בע"מ, באמצעות מנהלה, קובי לוי (להלן יקראו יחד – הקבלן), לפיו יזמין שפיגל מהקבלן את בנייתן של 28 יחידות דיור בתוך 24 חודשים (להלן – הסכם הבנייה). יצויין כי גם איינס חתמו בשוליו של הסכם זה, למרות שלא היו צד לו. סעיף 2 להסכם הבנייה קבע כי משך ההסכם הינו 24 חודשים בלבד וכי לאחר מכן הוא יבוטל. בנוסף, קבע סעיף 8 להסכם הבנייה כי הקבלן ישלם לשפיגל עמלה בשיעור של 4.5% כולל מע"מ מכל חוזה לביצוע שירותי בנייה שבו יתקשרו הקבלן ורוכש של מגרש לבניית יחידת דיור, בשיעורים ובמועדים הקבועים בסעיף. בנוסף, ביום 26.9.96 נחתם הסכם בין איינס, הקבלן והמועצה המקומית כפר יונה (להלן – הסכם הפיתוח), במסגרתו התחייבה המועצה המקומית כפר יונה לתמוך במתן היתרי בנייה לבקשות שיגישו איינס או הקבלן, על מנת לאפשר את הבניה על המגרשים.

5. הודעות הביטול. ביום 7.4.98 התקשרו איינס בהסכם נפרד עם הקבלן לשם בנייתן של יחידות הדיור, ללא תיווכו של שפיגל. ביום 25.4.98 שלחו איינס לשפיגל, באמצעות המשיבה 7, עו"ד דורית דורון, הודעת ביטול כדלקמן:

"הבלעדיות אשר הוענקה לך בהסכם בינך לבין משפחת איינס מבוטלת, בהתאם לסעיף 5.4 להסכם. התאריך 26.3.98 נקבע בהתאם לעובדה כי החל מתאריך 26.9.96 אפשרו הרשויות המוסמכות קבלת היתרי בנייה."

בנוסף, ביום 29.7.98 שלח הקבלן לשפיגל הודעת ביטול אף הוא, במסגרתה הודיע לשפיגל כי הואיל והסתיימה תקופת הבלעדיות שאותה העניקו איינס לשפיגל לשם שיווקן ומכירתן של יחידות הדיור בהתאם להסכם השיווק, נוצר מצב לפיו שפיגל מנוע למכור מגרשים לבנייתן של יחידות דיור וכי אף תקופת הבלעדיות שאותה העניק הקבלן לשפיגל הגיעה אל קיצה, לאחר ששפיגל לא עמד בהתחייבותו להזמין את מכסת יחידות הדיור שאותה התחייב להזמין במסגרת הסכם הבנייה.

6. עסקת גלבפיש. ביום 18.11.98, כשבעה חודשים לאחר משלוח הודעת הביטול, נחתמה עסקת מכר של מגרש למשפחת גלבפיש (להלן – עסקת גלבפיש), בתיווכו של שפיגל. לטענת איינס, מאחר שעסקת גלבפיש נחתמה לאחר תום תקופת הבלעדיות, הוצעה לשפיגל, לפני משורת הדין, עמלת תיווך בשיעור 2% משווי העסקה ואולם הוא סירב לקבלה. לטענת שפיגל, ההצעה האמורה הותנתה בחתימתו על כתב ויתור ומכאן נבע סירובו לקבל את העמלה האמורה. מכל מקום, אין מחלוקת כי העסקה האמורה בוצעה בתיווכו של שפיגל, לאחר שחלפו שמונה עשר החודשים הקבועים בסעיף 5.1 להסכם השיווק.

7. טענות שפיגל. לאור האמור לעיל, הגיש שפיגל לבית המשפט קמא תובענה למתן חשבונות ופיצויים בסך 1,084,307 ₪, במסגרתה העלה את הטענות שלהלן:

כנגד איינס, טען שפיגל כי למרות שחלפו 18 חודשים מן המועד בו ניתנו היתרים לבנייתן של יחידות הדיור, תקופת הבלעדיות טרם הסתיימה, הואיל ויש להפחית מתקופה זו עיכובים שנוצרו ואשר אינם בשליטתו שלו, כגון עיכוב בהוצאת היתרי בנייה ביחס ל-12 יחידות דיור ועיכוב שנבע מתיקון התב"ע, שלא תוקנה עד למועד הגשת התביעה. בנוסף, טען שפיגל כי למרות המיתון העמוק בשוק הדירות איינס לא היו מוכנים להפחית את מחיריהן של יחידות הדיור. לפיכך, טען שפיגל כי הודעת הביטול ששלחו איינס נשלחה שלא כדין והיא גרמה לו פגיעה במוניטין, כאב וסבל ועוגמת נפש, בגינם דורש הוא פיצוי.

כנגד הקבלן, טען שפיגל כי עליו לשלם לו את העמלות להן זכאי שפיגל מכוח הסכם הבנייה, הואיל ולטענתו, שולמו לו עמלות בשיעור של 2% בלבד ולא 4.5% כפי שהוסכם וכלל לא שולמו לו עמלות בגין בנייתן של שתי היחידות שבנו איינס. בנוסף, טען שפיגל כי אי תשלום העמלות מהווה הפרה יסודית של הסכם הבנייה, המזכה אותו בקבלת הפיצוי המוסכם שנקבע בהסכם זה.

כנגד עו"ד דורון, אשר ערכה את הסכם השיווק, הסכם הבנייה, ההסכם בו התקשרו איינס והקבלן ואף שלחה לשפיגל את הודעת הביטול, טען שפיגל כי עו"ד דורון הפרה את חובת הנאמנות כלפיו ופעלה בניגוד אינטרסים, הואיל והייתה לה היכרות מוקדמת עימו ובלעדי סיועו היא כלל לא הייתה הופכת לעורכת הדין של הפרויקט. לטענת שפיגל, הוא בטח בעו"ד דורון כי תשמור על האינטרסים שלו לאחר שהציגה בפניו מצג שנטע בו תחושה כי היא פרקליטתו. בנוסף, טען שפיגל כי עו"ד דורון ערכה את ההסכם בין איינס לקבלן "מאחורי גבו" תוך הפרת יחסי אמון של עורך דין – לקוח וכי נהגה כלפיו ברשלנות מאחר שלא הזהירה אותו

מפני הסכנות הטמונות "בחוסר החפיה" שבין תקופות הבלעדיות השונות שנקבעו בהסכם השיווק ובהסכם הבנייה [18 ו-24 חודשים – י.ד.].

8. טענות איינס. לטענת איינס, כל רצונם היה למכור את המגרשים במהירות האפשרית, הואיל ולאור מצבם הבריאותי הקשה של חלק מבני המשפחה החליטו נציגי המשפחה למכור את חלק הארי של המגרשים ובתמורה שתתקבל להעניק סיוע כלכלי למשפחתם. לטענתם, על פי הסכם השיווק (בו התקשרו לאחר שמשא ומתן עם שני קבלני ביצוע אחרים כשל) אמור היה שפיגל למכור 20 מגרשים בתוך פרק זמן של 18 חודשים ואילו בפועל, הצליח הוא למכור בתוך פרק זמן זה שבעה מגרשים בלבד, בשעה שלא הייתה כל מניעה למכור את המגרשים וניתן היה למוכרם אף טרם הוצאת היתרי הבנייה. לחילופין, טענו איינס כי התנהלותו של שפיגל היוותה הפרה צפויה, כמשמעותה [בסעיף 17 לחוק החוזים \(תרופות בשל הפרת חוזה\)](#), התשל"א – 1970 (להלן – [חוק התרופות](#)) ולפיכך היה באפשרותם לבטל את הסכם השיווק.

9. טענות הקבלן. לטענת הקבלן, עמלתו של שפיגל הייתה חלק מעלויות הפיתוח ולפיכך אמורה הייתה להיות משולמת מתוך חשבון מיוחד שנפתח לצורך זה, בהנחה שיהיו בחשבון זה כספים (להלן – חשבון הפיתוח).

לטענתו, שפיגל עצמו הודה כי הקבלן הינו צינור לתשלום העמלות מתוך כספי הפיתוח וכי ממילא הייתה דרושה חתימתו של שפיגל לשם הוצאת כספים מחשבון הפיתוח. לפיכך, טען הקבלן כי ההכנסות מפיתוח בגין שבעת המגרשים שנמכרו לא הספיקו לכיסוי הוצאות הפיתוח של הפרויקט עצמו, והכנסות מועטות אלה נובעות ממחדלו של שפיגל שמכר שבעה מגרשים בלבד. לבסוף, טען הקבלן כי שפיגל לא הוכיח את תביעתו מאחר שלא הציג מסמכים המוכיחים את הסכומים ששולמו לו ובעבור מה שולמו.

10. טענותיה של עו"ד דורון. לטענת עו"ד דורון, היא לא פעלה כעורכת דין של אחד הצדדים ומעמדה הנכון היה "עורכת הדין של הפרויקט", משמע - ליווי הפרויקט מבחינה משפטית ודאגה לכך שהרוכשים יקבלו את הדירות [יחידות דיור - י.ד.] כשהן רשומות כדין. בנוסף, טענה עו"ד דורון כי הודעת הביטול לא היוותה נקיטת עמדה שלה, אלא העברת עמדתם של איינס, לפיה הסתיימה תקופת הבלעדיות לפי הסכם השיווק. לבסוף, טענה עו"ד דורון כי מבנה הפרויקט לא יצר סיכון כלפי שפיגל, הואיל וניתנה ערבות בנקאית לטובתו, הוא לא חויב בתשלומים כלשהם וממילא איינס חתמו על מכתב שיפוי לטובתו, לפיו הם נטלו על עצמם את כל החיובים הישירים והעקיפים הנובעים מהסכם הבנייה שנחתם עם הקבלן.

פסק דינו של בית המשפט קמא

מישור היחסים שבין שפיגל לאיינס

11. לאחר שבחן בית המשפט קמא האם כוונת הצדדים עת התקשרו בהסכם השיווק הייתה כי שפיגל ימכור מגרשים בלבד או יחידות דיור והאם תמה תקופת הבלעדיות שניתנה לשפיגל בהסכם השיווק, דחה הוא את טענתם של איינס לפיה כוונתם בבסיס הסכם השיווק הייתה כי שפיגל ימכור מגרשים ולא יחידות דיור וכי המונח "יחידות דיור" בסעיף 5.1 להסכם השיווק מתייחס לשמונה יחידות הדיור של איינס, וקבע כי מהסכם השיווק, כמו גם ממקורות חיצוניים לו (כגון טיוטות הסכמים שהוחלפו במסגרת משא ומתן עם קבלנים אחרים, שלא השתכללו לכדי חוזה מחייב), ניתן ללמוד כי כוונת הצדדים הייתה מכירת מגרשים ועליהם יחידות דיור ולא מגרשים בלבד.

בית המשפט קמא ציין מפורשות כי בנסיבות העניין, ניתן אף להסתפק בלשונו של סעיף 5.1 להסכם השיווק ואין צורך לפנות למקורות חיצוניים:

"בנסיבותנו לא היה צריך לטרוח ולהתבונן בנסיבות החיצוניות, מלשון סעיף 5.1 שהינו לב ליבו של

העניין אתה למד שמנין תקופת הבלעדיות החל
מהמועד בו תאפשרנה הרשויות המוסמכות קבלת היתרי בניה
והלא אם רצונם הבלעדי של הבעלים היה מכירת
מגרשים בלבד לשם מה להם להתנות כי מנין תקופת
הבלעדיות שהעניקו לתובע תחל ממועד קבלת היתרי
בנייה?"
[ההדגשה במקור – י.ד.]

לאור האמור לעיל, קבע בית המשפט קמא כי כוונת הצדדים הייתה לשווק
"מוצר מוגמר" של מגרש יחד עם יחידת דיור. בנוסף, קבע בית המשפט קמא כי
המועד הקובע לתחילת מניין תקופת הבלעדיות הקבועה בסעיף 5.1 להסכם השיווק
הינו המועד בו תאפשרנה הרשויות המוסמכות את קבלתם של היתרי בנייה, כאשר
נקבע כי מועד החתימה של הסכם הפיתוח הינו המועד בו ניתן היה להוציא היתרי
בנייה, למרות שהיה צורך באישור פורמאלי של המועצה המקומית כפר יונה
להסכם הפיתוח. בית המשפט קמא דחה את טענתו של שפיגל לפיה יש למנות את
תקופת הבלעדיות מיום הוצאתו של היתר בנייה בפועל וקבע כי הואיל ושפיגל "לא
הביא רוכשים" ולא הוגשו בקשות קונקרטיות להיתרי בנייה, כלל לא ניתן היה
להוציא היתרי בנייה כאמור.

12. בנוסף, באשר לטענתם של איינס בנוגע להפרה צפויה של הסכם השיווק
על ידי שפיגל, לפי [סעיף 17 לחוק התרופות](#), הנובעת ממכירתם של שבעה מגרשים
בלבד בפרק זמן של שנה וחצי, קבע בית המשפט קמא כי למרות "מערכת היחסים
העכורה" שנוצרה בין איינס לבין שפיגל, יהיה זה "מרחיק לכת" לקבוע כי [סעיף 17](#)
לחוק התרופות חל במקרה זה. עם זאת, קבע בית המשפט קמא כי מהוראותיו
של [סעיף 9\(ב\)\(1\) לחוק המתווכים במקרקעין](#), התשנ"ו – 1996, הקובע תקופת
בלעדיות של שנה אחת מהיום בו נחתמה הזמנה, ניתן ללמוד כי כוונת המחוקק
ביחס למתווכים הינה "להכביד" עליהם, על מנת שלא יהפכו את בעלי המקרקעין
ל"חומר ביד היוצר".

בנוסף, קבע בית המשפט קמא כי שפיגל לא פעל להקטנת נזקו, בהתאם [לסעיף 14 לחוק התרופות](#), וכי לאחר קבלתה של הודעת הביטול כלל לא ניסה לעסוק בשיווק הפרויקט, למרות הצעתם של איינס כי ימשיך לעסוק בשיווק כאמור.

בית המשפט קמא ציין כי בעוד שהודעת הביטול התקבלה ביום 26.3.98, הגיש שפיגל את תביעתו ביום 3.7.00, כשנתיים וחצי לאחר מכן וקבע כי שפיגל לא הוכיח את נזקו (אשר נתבע על דרך האומדנה) וכי התנהלותו הייתה נגועה בחוסר תום לב. לפיכך, דחה בית המשפט קמא את תביעתו של שפיגל לחיוב איינס בתשלום פיצויים.

13. למרות האמור לעיל, קבע בית המשפט קמא כי הגם שעסקת גלבפיש נערכה לאחר תום תקופת הבלעדיות, והואיל ואיינס היו נכונים לשלם לשפיגל עמלה בשיעור של 2% בגין עסקה זו, עליהם לשאת בתשלום עמלה זו וכן בעמלה בשיעור של 4.5% בהתאם להסכם הבנייה שבין שפיגל לבין הקבלן, הואיל ובעקבות הסכם השיפוי שבינם לבין הקבלן (להלן – הסכם השיפוי) מוטל עליהם התשלום האמור. בנוסף, קבע בית המשפט קמא כי סכום זה ישא ריבית והצמדה כדין וכי איינס ישאו בשכר טרחת עורכי דינו של התובע בסך "סמלי" של 6,000 ש"ח.

מישור היחסים בין שפיגל לעו"ד דורון

14. לאחר שבחן בית משפט קמא האם פעלה עו"ד דורון בחוסר תום לב, האם מעלה באמונו של שפיגל והאם פעלה בניגוד לכללי האתיקה, דחה הוא את כל טענותיו של שפיגל בעניין זה וקבע כי הגם שעו"ד דורון העניקה לשפיגל בעבר שירותים משפטיים במסגרת עיסוקו כמתווך במקרקעין, היא שימשה כעורכת הדין של הפרויקט, כפי שגם נקבע בסעיף 3.3 להסכם השיווק, וייצגה את שני הצדדים במסגרת ההתקשרות בהסכם זה. בית המשפט קמא ציין כי עו"ד דורון לא קיבלה

ולא אמורה הייתה לקבל שכר טרחה מאת מי מהצדדים וכי שתי תלונות שהגיש שפיגל ללשכת עורכי הדין בגין הפרת אמונים, לכאורה, של עו"ד דורון כלפיו, נדחו שתיהן.

15. עוד קבע בית המשפט קמא כי עו"ד דורון שימשה "כצינור להעברת מידע" בין איינס ושפיגל וכי היא לא יזמה את משלוח הודעת הביטול. לבסוף, דחה בית המשפט קמא את טענותיו של שפיגל בדבר הסיכונים אליהם נחשף כתוצאה מהתנהלותה של עו"ד דורון וקבע כי שפיגל נהנה מ"כיסוי מלא" ולא נטל סיכון כלשהו, הואיל ועמדה לו התחייבות לשיפוי מצד איינס. לפיכך, נקבע כי שפיגל לא הוכיח את תביעתו כנגד עו"ד דורון והוטל עליו לשאת בשכר טרחת עורכי דינה בסך 5,000 ש"ח.

מישור היחסים בין שפיגל לקבלן

16. לאחר שבחן בית המשפט קמא האם עמד הקבלן בהתחייבויות הנגזרות מהסכם הבנייה, קבע הוא כי הקבלן הוכיח כי בחשבון הפיתוח, ממנו אמור היה לשלם את כספי העמלות, לא נותרה יתרת זכות ממנה יכול היה שפיגל להיפרע. בנוסף, נקבע כי שפיגל לא הוכיח כי הקבלן הפר את התחייבותיו כלפיו. לבסוף, דחה בית המשפט קמא את התביעה שכנגד שאותה הגיש הקבלן כנגד שפיגל, בקובעו כי משעה שלא נרכשו מגרשים, לא יכול היה שפיגל להזמין שירותי בנייה ולפיכך לא הפר את ההסכם.

הערעור והערעור שכנגד

17. לאור העובדה כי מרבית תביעתו נדחתה, הגיש שפיגל ערעור על פסק דינו של בית המשפט קמא. בתגובה, הגישו איינס ערעור שכנגד, המופנה כנגד קביעתו של בית המשפט קמא לפיה עליהם לשלם לשפיגל עמלה בשיעור של 6.5% בגין עסקת גלבפיש, בצירוף ריבית והצמדה כדין, וכנגד חיובם בשכר טרחת עורכי דינו

של שפיגל. לאחר ברירת המוץ מן התבן, להלן תובאנה טענותיהם העיקריות של הצדדים זה כלפי זה.

טענות שפיגל

18. לטענת שפיגל, בפסק דינו התעלם בית המשפט קמא ממספר עובדות מהותיות הצריכות לעניין: לטענתו, בוצעו טעויות מדידה, אשר לא תאמו את קווי המגרשים בפועל וכי איינס נאלצו להגיש בקשה לשינוי התב"ע הרלוונטית עקב הגדרה לא נכונה של קו הבניה האחורי; כי מתוך 40 יחידות הדיור 16 יחידות תוכננו בתור "יחידות קטנות" ו-24 תוכננו בתור "יחידות גדולות", ומכיוון שאיינס ביקשו מן האדריכל גבי טטרו לערוך שינויים בתוכניות ל-24 יחידות הדיור הגדולות, לא ניתן היה למכור אותן; כי היה נתק שארך מספר חודשים בין איינס לבין שפיגל, כפי שאישרה עו"ד דורון וכי איינס הכתיבו לשפיגל את מחירי המגרשים לצורך מכירה, בסכומים שהיו מעל למחירי השוק בנכסים דומים באזור באותה העת.

לטענתו, עובדות אלה מוכיחות כי במהלך התקופה שבין החתימה על הסכם הפיתוח ועד למשלוח הודעת הביטוח חלו עיכובים רבים, ולפיכך גם אם תקופת הבלעדיות הנכונה הינה 18 חודשים, כאמור בסעיף 5.1 להסכם השיווק, הרי שהעיכובים האמורים חייבו את עצירתה של מניין תקופת הבלעדיות. מוסיף שפיגל וטוען בהקשר זה, כי בשולחם את הודעת הביטול בדיוק ביום בו פקעו 18 חודשי הבלעדיות, הפרו איינס את חובת תום הלב המוטלת עליהם מכוח [סעיף 39 לחוק החוזים](#) (חלק כללי), התשל"ג – 1973 (להלן – חוק החוזים).

19. עוד בעניין תקופת הבלעדיות, טוען שפיגל כי שגה בית המשפט קמא כשנמנע מלקבוע מהו המועד בו הסתיימה תקופת הבלעדיות. לטענתו, משך תקופת הבלעדיות הינו 24 חודשים ממועד החתימה על הסכם הבנייה, הן משום שהסכם זה היה מאוחר להסכם השיווק ולהסכם הפיתוח, הן משום שביקש מעו"ד דורון

להבטיח כי תקופת הבלעדיות תהא זו הקבועה בהסכם הבנייה והן משום שאיינס אישרו את הסכמתם לאמור בהסכם זה, באמצעות חתימתם עליו.

לטענתו, בית המשפט קמא לא הכריע בדבר הפער שבין התקופות, וכי קביעתו לפיה שמונה יחידות דיור של איינס הנזכרות בהסכם הבנייה הן ההסבר לסתירה לכאורה שבין שתי תקופות הבלעדיות השונות, היא שגויה.

20. לטענת שפיגל, הוא זכאי לעמלות בשיעור של 278,000 דולר ארה"ב, לפי חישוב המבוסס, לטענתו, על הראיות שהוגשו לבית המשפט קמא, כאשר מסך זה יש להפחית סך של 36,663.60 ש"ח שאותם גבה מאיינס בעקבות פסק דינו של בית המשפט קמא. לטענתו, סכום זה מבוסס על הציפייה הלגיטימית שהייתה לו בעת ההתקשרות בהסכם השיווק, למכור את כל המגרשים.

21. באשר לעו"ד דורון, טוען שפיגל כי היו ביניהם יחסי עורך דין - לקוח ומשכך, הפרה עו"ד דורון את חובות הנאמנות והזהירות כלפיו עת שלחה אליו את הודעת הביטול מטעם איינס, על נייר מכתבים של משרדה ועת ניסחה את ההסכם "הישיר" שנחתם לאחר מכן בין איינס לבין הקבלן. לטענתו, ההסכם שבין איינס לבין הקבלן שולל באופן מפורש את זכותו להמשיך ולשווק את הפרויקט ובמעורבותה של עו"ד דורון בניסוחו של הסכם זה, היא אחראית לנזק שנגרם לו, כאשר לטענתו התרשלה עו"ד דורון בכך שלא דאגה לכך שאיינס יתחייבו להעניק לשפיגל בלעדיות למשך 24 חודשים, כפי שנקבע בהסכם הבנייה.

22. לבסוף, טוען שפיגל כי שגה בית המשפט קמא בקובעו כי לא פעל די להקטנת נזקו, הן משום שאיינס התנו את המשך השיווק על ידי שפיגל בויתור מצידו על כל טענותיו והן משום שהנטל להוכחת חובת הקטנת הנזק מוטל על איינס, והם לא הרימו נטל זה. לטענתו, משעה שלא נקבע ממצא לפיו הוא הפר את ההסכם השיווק, לא היה מקום לקבוע כי הוא הפר את חובתו להקטין את נזקו.

23. לאור כל האמור לעיל, טוען שפיגל כי שגה בית המשפט קמא בדחותו את טענותיו לפיהן הסכם השיווק בוטל שלא כדין ובדחותו את רוב תביעתו לקבלת פיצוי שיעמיד אותו במצב בו היה אלמלא בוטל הסכם השיווק.

טענות איינס

24. במסגרת הערעור שכנגד, טוענים איינס כי שגה בית המשפט קמא בקובעו עליהם לשלם לשפיגל דמי תיווך בשיעור של 2% משווי המגרש שנמכר בעסקת גלבפיש ובנוסף עמלה בשיעור 4.5% משווי שירותי הבניה שניתנו במסגרת עסקה זו, כאשר לסכום זה מתווספים הפרשי הצמדה וריבית על פי דין. לטענתם, עסקת גלבפיש, בוצעה זמן רב לאחר תום תקופת הבלעדיות ומשכך, שפיגל כלל אינו זכאי לתשלום בגינה, בפרט נוכח העובדה כי תשלום כאמור הוצע לו זה מכבר והוא דחה את ההצעה וסירב לקבלו. עוד טוענים איינס בהקשר זה כי ככל ששפיגל זכאי לתשלום בגין עסקת גלבפיש, הרי שהוא זכאי לעמלה בגין רכיב המגרש בלבד, ולא על שירותי הבניה. לטענתם, שגה בית המשפט קמא בהסתמכו על הסכם השיפוי [סעיף 1 להסכם בין איינס לקבלן מיום 7.4.98 – י.ד.], לפיו התחייבו, לכאורה, לשלם כל תשלום בגין תביעה עתידית של שפיגל, שעה שבית המשפט קמא עצמו קבע כי הסכם השיפוי המדובר "הוצא מהם" בקנוניה ובמרמה של שפיגל יחד עם הקבלן.

25. מוסיפים איינס וטוענים כי משעה שסירב שפיגל לקבל עמלה בשיעור של 2% שהוצעה לו בגין עסקת גלבפיש, אין מקום לחייבם בהפרשי ריבית בגין סכום זה, וזאת בהסתמך על [סעיף 9 לחוק פסיקת ריבית והצמדה](#), התשכ"א – 1961 (להלן – חוק פסיקת ריבית) הקובע כי אין מקום לחייב בריבית בגין סכום כסף, מקום שבעל דין הציע את הסכום האמור ליריבו והאחרון סירב לקבלו. בנוסף, טוענים הם כי אין מקום לחייבם בתשלומי הצמדה, שעה שעמלת התיווך נגזרת מסכום כסף הקבוע בדולר ארה"ב, באופן המקיים את הוראת [סעיף 6\(ב\)](#) לחוק פסיקת ריבית.

26. לבסוף, טוענים איינס כי שגה בית המשפט קמא בקובעו כי עליהם לשאת בשכר טרחת עורכי דינו של שפיגל בסך 6,000 ש"ח, שעה שתביעתו נגדם נדחתה ברובה ובפועל זכה שפיגל בשיעור של כ-4% מסכום התביעה בלבד.

27. במענה לערעור שאותו הגיש שפיגל, טוענים איינס כי משעה שכוונתם עת התקשרו עם שפיגל בהסכם השיווק הייתה למכר מגרשים בלבד, כוונה עליה ידע שפיגל היטב, הרי שלא הייתה כל מניעה למכור את המגרשים במשך פרק הזמן שנקבע בהסכם השיווק ואילו שפיגל הוא שדחה קונים פוטנציאליים, הואיל ולא היו מעוניינים לרכוש שירותי בנייה ולקבל שירותי פיתוח מהקבלן.

28. מוסיפים איינס וטוענים כי למרות טענותיו של שפיגל כאילו הייתה "בעיה קשה" בקווי הבניין האחוריים, הרי שדי היה בהגשתה של בקשה פשוטה להקלה בבנייה בכדי לפתור בעיה זו ולראיה – הליך הבקשה לשינוי בקווי הבניין לכלל המגרשים הגדולים ארך חודשיים בלבד. לטענתם, כל העיכובים במכר המגרשים היו פרי מחדליו של שפיגל, ואין לו להלין אלא על עצמו.

29. באשר לחובת הקטנת הנזק, טוענים איינס כי הוכח שעם סיום תקופת הבלעדיות סירב שפיגל להקטין את הנזקים שלכאורה נגרמו לו, וטוענים כי הצעותיהם לארכה נוספת בתקופת הבלעדיות ושיתוף פעולה נוסף נדחו על ידי שפיגל. בנוסף, טוענים איינס כי כאשר ניסו לפעול באמצעות מתווכים אחרים מן האזור, שלח שפיגל אל אותם מתווכים "מכתבי איום והפחדה" במסגרתם ניסה להניא אותם מפעולות תיווך בקשר עם המגרשים. בנוסף, טוענים איינס כי כל מטרתה של תביעת שפיגל כנגד עו"ד דורון הייתה למנוע ממנה לשמש כבוררת בסכסוך שביניהם, כפי שנקבע בהסכם השיווק.

30. לאור כל האמור לעיל טוענים איינס כי שפיגל לא הוכיח כי הסכם השיווק עימו הופר וכי הייתה לו מניעה אמיתית לבצע את פעולות השיווק והמכירה על פיו

במשך תקופת הבלעדיות שנקבעה. לפיכך, טוענים הם כי יש לדחות את הערעור שאותו הגיש שפיגל ומנגד לקבל את הערעור שאותו הם הגישו.

טענות עו"ד דורון

31. לטענת עו"ד דורון, צדק בית המשפט קמא בקובעו כי לא היו בינה לבין שפיגל יחסי עורך דין – לקוח הואיל והיא שמשה כעורכת הדין של הפרויקט בלבד, ובכלל זה שימשה כ"צינור" להעברת מכתבים בין איינס לבין שפיגל וכן בקובעו כי היא לא גרמה כל נזק לשפיגל ואף דאגה להגן עליו באופן הולם, הן באמצעות ערבות בנקאית שניתנה לטובתו והן באמצעות הסכם השיפוי עליה חתמו איינס. לטענתה, אין בנסיבות העניין מקום להתערב בממצאים אלו של בית המשפט קמא, בניגוד לכלל אי ההתערבות.

32. לטענתה של עו"ד דורון, היא לא נטלה כל חלק ולא התערבה במערכת היחסים העסקית שבין שפיגל לבין איינס ובמשך כל תקופת הפרויקט, הקדישה שעות על גבי שעות כדי לפשר ולגשר בין איינס ושפיגל, בגין חילוקי דעות שנתגלעו ביניהם. לטענתה, לאחר תקופה ארוכה של נתק בין הצדדים, נתבקשה היא להודיע לשפיגל אודות החלטתם של איינס להביא את הסכם השיווק לידי סיום, מבלי שהיא מייצגת מי מהם או נוקטת עמדה כלשהי.

33. מוסיפה עו"ד דורון וטוענת כי עובר למשלוח הודעת הביטול התייעצו איינס עם בא כוחם הקודם, עו"ד מאנדל, ובסופו של דבר, הודיעו לה כי עליה לשלוח את הודעת הביטול לשפיגל, בשמם. לטענתה, היא כלל לא ייעצה לאיינס כנגד שפיגל ולא הביעה את דעתה בשאלה האם הסכם השיווק בוטל כדין אם לאו.

עו"ד דורון אינה חולקת על קיומה של אחריות מקצועית מצידה גם כלפי צדדים שלישיים שאינם לקוחותיה, ואולם לטענתה שפיגל מעולם לא פנה אליה בבקשה עצה או מידע בנוגע להסכם השיווק או להסכם הבנייה.

34. לאור כל האמור לעיל, טוענת עו"ד דורון כי יש לדחות את הערעור ככל שהוא מופנה כלפיה.

דיון והכרעה

35. לאחר שעיינתי בפסק דינו של בית המשפט קמא, בהודעות הערעור והערעור שכנגד שהגישו שפיגל ואיינס על צרופותיהם, בכתבי הטענות הנוספים שהגישו שפיגל ואיינס ובתגובתה של עו"ד דורון לטענות שפיגל כנגדה, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים בדיון שהתקיים לפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור והערעור שכנגד להידחות שניהם, למעט לעניין טענתו של שפיגל לפיה לא היה מקום לפסוק כי היה עליו להקטין את נזקו ולעניין טענתם של איינס לפיה אין לחייבם בתשלום ריבית בגין תשלום העמלה בשיעור של 2% בגין עסקת גלבפיש, כפי שיפורט להלן.

תקופת הבלעדיות

א. המוצר הנמכר – יחידות דיור

36. למרות טענתם של איינס, החוזרת על עצמה לאורך כל כתבי הטענות שאותם הגישו במסגרת הערעור, לפיה הכוונה בבסיס ההתקשרות בהסכם השיווק הייתה מכירת מגרשים ולא יחידות דיור, הרי שבית המשפט קמא קבע בפירוש כי "המוצר הנמכר" הינו יחידות דיור ולא מגרשים ואיני מוצא מקום להתערב בקביעה זו, משני הטעמים שיפורטו להלן.

37. ראשית, הלכה מושרשת וידועה היא כי לא בנקל תבטל ערכאת הערעור קביעות עובדתיות שאותן קבעה הערכאה הדיונית, לאחר שהוצגו בפני הערכאה הדיונית ראיות ונשמעו בפניה עדויות ולאחר שהעריכה את מהימנותם של העדים וקבעה ממצאים העובדתיים, בהתבסס על מארג הראיות הכולל שהוצג בפניה.

התערבות בממצאים עובדתיים שנקבעו בערכאה הדיונית תעשה רק במקרים חריגים וקיצוניים, כגון מקרים בהם נפל בהכרעתה של הערכאה הדיונית פגם היורד לשורשו של עניין, או כשהממצאים שקבעה ערכאה זו אינם מבוססים על פניהם [ראו למשל: [ע"א 3601/96](#) בראשי נ' עזבון המנוח זלמן בראשי ז"ל ([פורסם בנבן], 11.6.98); [ע"א 6018/03](#) אוליאיר נ' מסא א.א. ייזום וניהול נכסים בע"מ ([פורסם בנבן], 21.1.07)]. איני סבור כי המקרה שבפניי נופל בגדרם של אותם מקרים בהם מוצדקת התערבות בממצאי עובדה שנקבעו על ידי בית המשפט קמא, ולפיכך איני מוצא מקום להתערב בקביעתו לפיה כוונת הצדדים בהסכם השיווק הייתה למכירת יחידות דיור ולא מגרשים.

38. צדק בית המשפט קמא בקובעו כי המוצר הנמכר לפי הסכם השיווק הינו יחידות דיור ולא מגרשים, בהתבססו על סעיף 5.1 להסכם זה, הקובע כי "שפיגל יהיה חייב למכור לפחות 20 יחידות דיור במשך תקופה של 18 חודש" [ההדגשה שלי – י.ד.]. לשונו של הסכם השיווק בעניין זה ברורה וחד משמעית והיא מלמדת על כוונת הצדדים למכור יחידות דיור ולא מגרשים. כפי שהבעתי את דעתי לאחרונה, כאשר לשון ההסכם היא ברורה וחד משמעית, יש להעניק לה משקל מכריע בפירוש ההסכם [ע"א [5925/06](#) בלום נ' אנגלו סכסון סוכנות לנכסים (ישראל 1992) בע"מ ([פורסם בנבן], 13.2.08)].

יתר על כן, בצדק קבע בית המשפט קמא כי הואיל ולפי הוראת סעיף 5.1, תימנה תקופת הבלעדיות "החל מהמועד בו תאפשרנה הרשויות המוסמכות קבלת היתרי בנייה", מעיד הדבר על כך שכוונת הצדדים הייתה למכור יחידות דיור ולא מגרשים. אילו כל רצונם של הצדדים היה מכירת מגרשים, כנטען על ידי איינס, כי אז לא היה כל טעם במניין תקופת הבלעדיות מן המועד בו תתאפשר קבלתם של היתרי בנייה ומשעה שכך נקבע, ברי כי כוונתם של הצדדים הייתה למכירת יחידות דיור, בדיוק כפי שקובע הסעיף וכפי שקבע בית המשפט קמא.

ב. מועד הסיום של תקופת הבלעדיות

39. כאמור, טוען שפיגל כי בית המשפט קמא נמנע מלהכריע בשאלה מהו המועד בו הסתיימה תקופת הבלעדיות. מקריאת פסק דינו של בית המשפט קמא כמכלול, עולה כי בית המשפט קמא קיבל את טענתם של איינס לפיה תקופת הבלעדיות הסתיימה 18 חודשים לאחר החתימה על הסכם הפיתוח, ביום 26.3.98 ולפיכך, דינה של טענה זו להידחות.

40. בנוסף, איני מוצא מקום לקבל גם את טענותיו הנוספות של שפיגל בנוגע להארכת משך תקופת הבלעדיות, אשר בצדק נדחו על ידי בית המשפט קמא. במה דברים אמורים? סבורני כי גם אם אכן אירעו עיכובים שונים שלכאורה היה בהם כדי לעצור את מניין תקופת הבלעדיות, דבר אשר לא נקבע בפסק דינו של בית המשפט קמא ואיני מוצא לנכון לקבוע לגביו מסמרות, הרי שניתן היה לצפות ששפיגל יתריע אודות עיכובים אלו וידרוש מאיינס את הארכת תקופת הבלעדיות. לדידי, כשם שמוטלת על צד להסכם החובה שלא לעכב את ביצועו של ההסכם, חובה הנגזרת מחובת תום הלב לפי [סעיף 39 לחוק החוזים](#) [השוו: ע"א 2239/06 [אילן אמיר חברה לבנין והשקעות בע"מ נ' עיריית הרצליה](#) (פורסם בנבו), 28.11.2007] כך מוטלת על הצד השני, העלול להיפגע מעיכוב ביצועו של ההסכם, החובה להתריע על העיכוב בביצוע הסכם, חובה הנגזרת אף היא מחובת תום הלב לפי [סעיף 39 לחוק החוזים](#). סבורני כי על שפיגל מוטל היה הנטל להוכיח במסגרת תביעתו כי התריע, בזמן אמת, על העיכובים בביצועו של הסכם השיווק המצדיקים את הארכתה של תקופת הבלעדיות. ואולם, משעה ששפיגל כלל לא טען כי התריע על העיכובים האמורים אלא רק טען, בדיעבד, להתקיימותם של העיכובים הללו, אין לו להלין אלא על עצמו.

41. בנוסף, איני מוצא מקום לקבל גם את טענותיו של שפיגל לפיהן משעה שנקבע בהסכם הבנייה כי תקופת הבלעדיות תעמוד על 24 חודשים ומשעה שאיינס חתמו בשוליו של הסכם הבנייה ולמעשה אישרו את הסכמתם לתוכנו, כי אז הוארכה תקופת הבלעדיות לתקופה בה 24 חודשים במקום תקופה בת 18 החודשים

מכוח סעיף 5.1 להסכם השיווק. כפי שקבע בית המשפט קמא, בעוד שבהסכם השיווק הותנתה תקופת הבלעדיות בשיווקן של 20 יחידות דיור, הרי שבהסכם הבנייה הותנתה תקופת הבלעדיות בשיווקן של 28 יחידות דיור. די בשוני זה כדי לסתום את הגולל על טענתו זו של שפיגל, הואיל ואין מדובר בשני סעיפי בלעדיות זהים שההבדל היחיד ביניהם הינו משך תקופת הבלעדיות.

בשולי הדברים יוער, כי ספק בעיני האם יש בחתימתם של איינס בשולי הסכם הבנייה משום עמידה בדרישותיו של סעיף 10 להסכם השיווק הקובע כי "כל שינוי בתנאי הסכם זה יהיה תקף רק אם נערך בכתב ונחתם על ידי שני הצדדים". ספק זה נובע, בין היתר, מהעדר זהות בין הצדדים להסכם השיווק לבין הצדדים להסכם הבנייה ומכך שהסכם הבנייה אינו קובע במפורש כי הוא מהווה "תוספת" או "תיקון" להסכם השיווק.

42. לאור כל האמור לעיל, סבורני כי צדק בית המשפט קמא בקובעו כי הודעת הביטול נשלחה כדין וכי דינן של טענות שפיגל לעניין הפרת הסכם השיווק להידחות.

חובת הקטנת הנזק של שפיגל

43. כאמור, בית המשפט קמא קבע כי לאחר קבלתה של הודעת הביטול, היה על שפיגל להקטין את נזקו ולעשות מאמצים להמשיך ולשווק את המגרשים ויחידות הדיור, ואולם למרות שאיינס הציעו לו אפשרויות נוספות לשיתוף פעולה, הוא סירב לכך. לפיכך, נפסק כי משעה שהיה באפשרותו של שפיגל להקטין את נזקו והוא לא עשה כן, הוא אינו זכאי לקבל פיצויים כלשהם מאיינס. לטענת שפיגל, שגה בית המשפט קמא כשקבע כי היה עליו לפעול להקטנת נזקו כל עוד לא קבע שהודעת הביטול נשלחה אליו שלא כדין ושאינס הפרו את הסכם השיווק. דינה של טענה זו להתקבל, הגם שאין בכך כדי לשנות את תוצאות הערעור שאותו הגיש שפיגל.

44. סעיף 14(א) לחוק התרופות קובע את חובת הקטנת הנזק של מי שהופר החוזה עימו, כדלקמן:

"(א) אין המפר חייב בפיצויים לפי סעיפים 10, 12 ו-13 בעד נזק שהנפגע יכול היה, באמצעים סבירים, למנוע או להקטין."

הנה כי כן, חובת הקטנת הנזק לפי סעיף 14(א) הנ"ל מניחה תנאי מקדמי לפיו הופר חוזה וכתוצאה מההפרה נגרם לנפגע נזק. דא עקא, שבית המשפט קמא קבע כי היה על שפיגל להקטין את נזקו ולנסות להמשיך לשווק את הפרויקט, זאת מבלי שקבע ממצא לפיו הפרו איינס את הסכם השיווק וכן כי כתוצאה מהפרתו של הסכם השיווק כאמור נגרם לשפיגל נזק.

45. מקובלת עלי איפוא טענתו של שפיגל לפיה שגה בית המשפט קמא בקובעו כי הפר את חובת הקטנת הנזק הקבועה בסעיף 14(א) לחוק התרופות. בנסיבות אלה, הדיון בנושא הקטנת הנזק הוא אקדמי בלבד.

תשלום עמלה בגין עסקת גלבפיש

46. זכאות שפיגל לעמלה בגין עסקת גלבפיש. כזכור, טוענים איינס כי שגה בית המשפט קמא בקובעו כי עליהם לשלם לשפיגל עמלה בשיעור של 6.5% (2% משווי המכירה ו-4.5% משווי הבנייה) בגין עסקת גלבפיש. למרות טענותיהם הנחרצות של איינס לפיהן "הוכח ונקבע" כי הסכם השיפוי הקבוע בסעיף 1 להסכם בינם לבין הקבלן מיום 7.4.08 נחתם תוך "הטעייה", "מרמה" ו"קנוניה" בין שפיגל לבין הקבלן, אין בפסק דינו של בית המשפט קמא זכר לקביעות כאמור. כל שקבע בית המשפט קמא ביחס להסכם השיפוי הינו כי שפיגל הוא שייעץ לקבלן להצטייד בהסכם שיפוי ולא נקבע ממצא כלשהו בדבר הטעייה, מרמה או קנוניה שהביאו לחתימתו, וממילא לא נקבע כי הסכם השיפוי בטל. לפיכך, סבורני כי צדק

בית המשפט קמא כי על איינס לשאת גם בתשלום רכיב העמלה בשיעור של 4.5%, בה היה מחויב הקבלן, וזאת מכוח הסכם השיפוי.

47. פטור מתשלום ריבית בגין רכיב העמלה של 2%. עם זאת, מצאתי לנכון לקבל את טענותיהם של איינס לעניין חיובם בתשלום ריבית בגין רכיב העמלה של 2%, מן הטעם שעמלה כאמור הוצעה לשפיגל עוד בשנת 1998 והוא סירב לקבלה. סירובו של שפיגל לקבל את העמלה האמורה, שלטענת איינס הוצעה לו "לפנים משורת הדין", נבע, לטענתו, מהתניית קבלתה של העמלה בויתור על כל טענותיו כלפי איינס. ואולם, בית המשפט קמא לא קבע כל ממצא עובדתי ביחס לטענתו זו של שפיגל, אלא קבע:

"לתובע אף הוצעה כל אותה עת עמלת תיווך של 2% על אף שהתיווך נערך מעבר לתקופת הבלעדיות, והתובע מאן לקבלה..."

ובהמשך:

"על אף שעסקת גלבפיש בה תיווך נערכה לאחר 24 חודשי הבלעדיות, וכאמור הבעלים היו נכונים לשלם דמי תיווך רק עבור מכירת המגרש, הנני רואה לחייבם בתשלום זה (אותו סירב התובע לקבל)..."

[ההדגשות שלי – י.ד.]

48. הנה כי כן, הגם שנקבע כי תשלום עמלה בשיעור 2% בגין עסקת גלבפיש הוצע לשפיגל והוא סירב לקבלו, לא נקבע כי התשלום האמורה הותנה בתנאי כלשהו.

סעיף 9 לחוק פסיקת ריבית והצמדה קובע:

"בעל דין ששילם ליריבו את הסכום שהוא עשוי להתחייב בו, כולו או מקצתו, בכפוף להחלטת הרשות השיפוטית, לא תוטל על הסכום ששולם כאמור ריבית לפי חוק זה לתקופה שאחר התשלום; הוא הדין כשהציע סכום זה ליריב והלה סירב לקבלו."

משעה שסירב שפיגל לקבל את העמלה בשיעור של 2% שהוצעה לו עוד טרם הגשת התביעה על ידו, יש לפטור את איינס מתשלום ריבית בגין רכיב זה של העמלה, מכוח הוראת [סעיף 9](#) הנ"ל שתכליתה היא עידוד תשלום חובות והסכמי פשרה בין בעלי דין [ראו למשל: [ע"א 2906/01](#) עירית חיפה נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 25.5.06)], אשר יסודותיה מתקיימים בנסיבות העניין.

49. לאור האמור לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי שגה בית המשפט קמא בקובעו כי על תשלום העמלה בשיעור של 2% לשאת ריבית כדין. עם זאת, איני מוצא מקום להתערב בקביעתו של בית המשפט קמא לפיה רכיב העמלה בשיעור של 4.5% (בגין שירותי הבניה) ישא ריבית כדין, וכן איני מוצא מקום להתערב בקביעתו של בית המשפט קמא לפיה סכום העמלה כולו (הן בגין רכיב המגרש והן בגין רכיב שירותי הבניה) ישא הצמדה כדין.

עו"ד דורון

50. לאחר שעיינתי בטענותיו של שפיגל באשר לעו"ד דורון, הגעתי לכלל מסקנה כי דינן של טענות אלה, המופנות רובן ככולן כנגד ממצאים עובדתיים שאותם קבע בית המשפט קמא, להידחות כולן, מכוח הלכת אי ההתערבות אשר פורטה בהרחבה לעיל.

כאמור, בית המשפט קמא דחה את תביעתו של שפיגל כנגד עו"ד דורון, תוך שהוא קובע במפורש כי הגם שעו"ד דורון סיפקה לשפיגל בעבר שירותים משפטיים, במסגרת עיסוקו כמתווך מקרקעין, שפיגל לא הרים את הנטל להוכיח כי בכל הקשור ליחסים בינו לבין איינס שימשה עו"ד דורון כבאת כוחו וכי היא

נושאת כלפיו בשל כך בחובות אמון. סבורני כי צדק בית המשפט קמא בקובעו כי עו"ד דורון שימשה "כעורכת הדין של הפרויקט" וכ"צינור להעברת מידע" בין הצדדים וממצאים אלו נתמכים בראיות שהוצגו בפניו.

51. נוסף על האמור לעיל, קבע בית המשפט קמא כי עו"ד דורון לא יצרה בהתנהלותה כל סיכון כלפי שפיגל. לא שוכנעתי כי מתקיים טעם המצדיק התערבות בקביעה עובדתית זו של בית המשפט קמא.

הוצאות משפט

52. לבסוף, איני רואה לנכון לקבל את טענתם של אינס לעניין הוצאות שכר טרחת עורכי דינו של שפיגל שאותן פסק בית המשפט קמא. ערכאת הערעור אינה מתערבת בסוגיית הוצאות המשפט שאותן פסקה הערכאה הדיונית אלא במקרים נדירים בלבד [ראו למשל: [ע"א 5630/90 תדמור נ' ישפאר חברה אלקטרונית למסחר בע"מ, פ"ד מז\(2\) 517, 528; ע"מ 1022/04 אלביליה נ' פרזות חברה ממשלתית עירונית לשיכון י-ם](#)]] (פורסם בנבו, 22.8.04), ולא שוכנעתי כי המקרה שבפני נופל בגדרם של אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות בהוצאות המשפט שנפסקו בערכאה הדיונית, ולפיכך דוחה אני את טענתם של אינס בעניין זה.

סוף דבר

53. לאור כל האמור לעיל, אציע לחבריי לקבל את טענתו של שפיגל בדבר אי הפרתה של חובת הקטנת הנזק הקבועה [בסעיף 14\(א\) לחוק התרופות](#) על ידו, לקבל את טענתם של אינס בדבר הפטור שיש להעניק להם מתשלום ריבית בגין רכיב העמלה של 2% ששולמה לשפיגל בגין עסקת גלבפיש, ולדחות את יתר טענותיהם של שפיגל ושל אינס במסגרת הערעור והערעור שכנגד.

54. נוכח העובדה כי התקבלו חלק מטענותיהם של שפיגל ושל איינס, איני מוצא מקום לחייבם בהוצאות משפט או בשכר טרחת עורכי דין זה של זה. עם זאת, נוכח דחיית טענותיו של שפיגל כנגד עו"ד דורון, ישא שפיגל בהוצאותיה של עו"ד דורון ובשכר טרחת עורכי דינה בסך 5,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט א' רובינשטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים לדחיית הערעור והערעור שכנגד (למעט בנושא תשלום ריבית בגין רכיב העמלה) כמוצע על ידי חברי, השופט י' דנציגר. זאת, נוכח לשון הסכם השיווק, נסיבות כריתתו, אומד דעתם של הצדדים ([דנ"א 2045/05](#) ארגון מגדלי הירקות אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבן], 11.5.2006)) והטעמים הנוספים עליהם עומד חברי.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' דנציגר.

ניתן היום, ט' באייר התשס"ח (14.5.08).

א' רובינשטיין 54678313-8589/06

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 06085890_W09.doc חכ/
מרכז מידע, טל' 02-6593666 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)