

בתי המשפט

1464/99 ת"א		בית המשפט המחוזי בירושלים	
01/05/2006		כב' השופט יוסף שפירא	
		בפני:	

בעניין: בוני התיכון תשתיות והנדסה אזרחית בע"מ
ע"י עו"ד בן לאלו

התובעת

נ ג ד

הנתבעות 1. מדינת ישראל - משרד הבינוי והשיכון
2. מדינת ישראל - מינהל מקרקעי ישראל
ע"י עו"ד ווזנר, פרקליטות מחוז ירושלים

נ ג ד

צדדי ג' 1. לרמן אדריכלים ומתכנני ערים בע"מ
2. רפאל לרמן - אדריכל
ע"י עו"ד א מזור ואח

נ ג ד

שולחת ההודעה לצדדי ה' 1. איילון חברה לביטוח בע"מ
ע"י עו"ד ג ראובינוף ואח

צדדי ד' 2. המגן חברה לביטוח בע"מ
ע"י עו"ד חיים קליר

נ ג ד

1. גיל-עד יעקב
2. אדי יוסף
ע"י עו"ד ח שנהב ואח

צדדי ה' 3. ניב-נפתלי יבלון יעוץ הנדסי בע"מ
4. נפתלי יבלון
ע"י עו"ד יקותיאל
5. ערים חברה לפיתוח בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד זפט

כתבי-טענות: סיכומים מטעם צד ד1, עו"ד חיים מאיר

כתבי עת:

גבריאלה שלו, "חובת הגילוי בחוזי ביטוח", הפרקליט, כרך מ (תשנ"א-תשנ"ג) 20

ספרות:

דניאל פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט (1998)

ג שלו, דיני חוזים - החלק הכללי

א ברק, פרשנות במשפט, כרך ד, פרשנות החוזה (תשס"א)

א ברק, פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה (התשנ"ג)

כתבי עת:

גבריאלה שלו, "חובת הגילוי בחוזי ביטוח", הפרקליט, כרך מ (תשנ"א-תשנ"ג) 20

חקיקה שאוזכרה:

חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979: סע 1, 6(ב)

חוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981: סע 6(א), 6(ג), 7, 7(ג), 7(ג), 22, 24

חוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984: סע 79א

חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א-1970: סע 3

פקודת הנזיקין [נוסח חדש]: סע 35, 36, 56

חוק הנזיקים האזרחיים (אחריות המדינה), תשי"ב-1952: סע 2, 3

חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973

ספרות:

[דניאל פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט \(1998\)](#)

[ג שלו, דיני חוזים - החלק הכללי](#)

[א ברק, פרשנות במשפט, כרך ד, פרשנות החוזה \(תשס"א\)](#)

[א ברק, פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה \(התשנ"ג\)](#)

מיני-רציו:

* עשיית עושר ולא במשפט – השבה – תחולתה

* נזיקין – אשם – אשם תורם

* ביטוח – הצעת ביטוח – העלמת עובדות

התובעת זכתה במכרו שפרסמו הנתבעות לבניית יחידות דיור. בבסיס המכרו עמדה תכנית בנין עיר מפורטת לפיה היתה התובעת אמורה להקים 106 יחידות דיור. התובעת החלה בפעולות הבניה ללא קבלת היתר בניה. בשלב זה הסתבר כי בתב"ע נפלה טעות, וכי ניתן להקים על המגרשים מספר יחידות קטן יותר מהלול במכרו. התובעת הגישה תביעה לתשלום פיצויים בגין הילק היחסי ממחיר הקרקע של המגרשים שלא נבנו; בשל החלק היחסי של תשלומים ששולמו על-ידיה לפיתוח השטח, למועצה המקומית ולאדריכל. כן תבעה פיצויים בגין סכומים שהוציאה לפיתוח המגרשים הנ"ל בטרם קבלת היתר בניה, והוצאות מימון בגין הפרוייקט. הנתבעים שלחו הודעת צד ג לאדריכל שעסק בתכנון התכנית, וזה שלח הודעת צד ד כלפי חברות ביטוח שביטחו אותו בביטוח אחריות מקצועית. חברות הביטוח שלחו הודעות צד ה נגד גורמים נוספים.

בית- המשפט קיבל את התביעה ואת הודעת צד ג, ודחה את ההודעה שנשלחה לצד ד (ובשל כך לא דן בהודעה שנשלחה לצד ה):

היחסים בין התובעת לנתבעות: מעשי בעלת הכרוז נכנסים בגדרה של עוולת הרשלנות, וכן מהווים מצג כוזב הנובע מתוך קלות ראש. כמו-כן חל בענייננו סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979: התוצאה מן הטעות שנעשתה בת.ב.ע. היא כי הנתבעים מחזיקים בכספים ששולמו בעבור היחידות שלא ניתן לבנות. המתחם נותר בידי הנתבעים, והם יכולים לשווקו לאחרים, ולפיכך התעשרות הנתבעים בנסיבות אלה נוגדות את הצדק והיושר ועליהם להשיב לתובעת את החלק היחסי של ערך הקרקע ששולם. העובדה שהתובעת לא בדקה בעצמה את המצב התכנוני, איננה מכשירה את מחדלם של הנתבעים לגבי הבניה במתחם, באשר עדיין על הנתבעים היה לוודא שאין במצג שנמסר לתובעת מידע שגוי. עם-זאת, לתובעת אשם תורם, אשר נובע מאי בדיקת מעמד השטח טרם חתימה על ההסכם, ומאחר שהיא לא ניסתה כלל להגיש בקשה להיתר על ידי העמדה שונה של הבניינים בתוכנית ובניית מספר יחידות מצומצם יותר, במהלך התקופה בה בנתה את יתר יחידות הדיור. לאור כל האמור לעיל, על הנתבעים להשיב לתובעת 70% מהחלק היחסי ממחיר הקרקע של המגרשים שלא נבנו וכן את החלק היחסי בגין התשלום לפיתוח, למועצה המקומית ולאדריכל. יתרת פרטי הנזק שנתבעו נדחו בשל

אי-הוכחתם. התביעה בגין פריט הנזק בגין הוצאות הבניה של היסודות במגרשים שלא נבנו נדחתה בשל כך שהבניה נעשתה בלא שהיה בידי התובעת היתר בניה, ואין החוטא יוצא נשכר.

היחסים בין הנתבעות לצד ג (האדריכל שהכין את הת.ב.ע): בית-המשפט קבע כי האדריכל נושא באחריות בגין הטעות בהכנת הת.ב.ע. עם זאת דחה בית-המשפט את טענת הנתבעות שאין הן נושאות באחריות כלשהי לטעות, בשל כך שסמכו על האדריכל אשר היה ידוע כבעל מקצוע מעולה בתחומו: האחריות היא של הנתבעת 1 והיא היתה אמורה להיות ערה לפעולות מי ששכרה לביצוע העבודה, גם אם היה הוא בעיניה בכחינת "אורים ותומים". לנתבעות אשם תורם בשיעור של 30% בשל כך שלא ביטלו חלקית את ההסכם במועד מוקדם, דבר שהיה מקטין חלק מהנזקים. לפיכך על צד ג לשלם לנתבעות את הסכומים בהם חוייבו כלפי התובעת בגין התשלום לאדריכלים ולמועצה המקומית, בהפחתת 30% מתוך סכום זה. אין לחייב את צד ג בהשבת ערך הקרקע ובהשבת החלק היחסי ששולם לפיתוח, שכן הקרקע נותרת בידי הנתבעות לאחר שעברה פיתוח תשתית, והן יוכלו לשווקה לאחרים.

יחסי צד ג וצדדים ד (חברות הביטוח): צד ג לא יידע את צד ד (1) (חברת איילון) בדבר הפרשה, הן בעת כריתת חוזה הביטוח המקורי (לאחר התרחשות האירועים נשוא התביעה), והן בשלב חידושן. במקרה דנן עמדה חברת הביטוח בנטל המוטל עליה להוכיח את יסודות סעיף 6(א): מהנסיבות שהוכחו עולה כי הכתו בת היתה רשומה על הקיר וצד ג היה מודע לאפשרות שתוגש תביעה בנושא. היה עליו לציין את האירוע בהצעת הביטוח, ואף היה מקום לגילוי "עצמאי" מצידו. אין לראות בנסיבות המקרה דנן משום איחור במסירת הודעה על קרות מקרה ביטוח, לפי סעיף 22 לחוק חוזה ביטוח, שעשוי במקרים מסוימים לא לפטור את המבטח (לפי תנאי סעיף 24 לחוק), שכן הגילוי היה אמור להיות לפני שנחתם חוזה הביטוח, ולא לאחר מכן. בית-המשפט ציין כי בעלי מקצוע עצמאיים בתחומים שונים, נתקלים לא אחת באמירה או רמיזה של לקוח על אי שביעות רצון מהטיפול המקצועי שהם מקבלים, והשאלה האם בכל מקרה כזה יש צורך להודיע למבטח, היא שאלה של מידה וסבירות. על מבוטח להיות ער וזהיר, במיוחד כשהוא עומד להחליף את חברת הביטוח. המסקנה היא כי חברת איילון פטורה מאחריות כלפי צד ג בשל כך שהוא לא הודיע לה על האירוע נשוא התביעה עם רכישת הפוליסה ובעת חידושה. אשר לצד ד(2) (חברת המגן): פוליסת הביטוח שלה לא היתה עוד בתוקף בזמן הגשת התביעה, ומאחר שמדובר בפוליסה על בסיס יום הגשת התביעה, אין עלילה נגדה. יש לדחות את טענת צד ג כי יש לחרוג מן הכתוב בפוליסה: אכן יש לבוא לקראת המבוטח כאשר המקרה הינו עמום או במקרים המעוררים ספק בדבר ידיעתו של המבוטח על מקרה שיש בו כדי להוות אירוע ביטוח בתקופת הפוליסה. אולם, במקרה דנן הידיעה הייתה ברורה והמבוטח עצמו היה מודע לכך שעלולה להיות תביעה, ולפיכך היה עליו ליידע את חברת הביטוח בעת קרות האירוע. נוכח דחיית ההודעה כלפי צדדים ד, התייתר הצורך לדון בהודעה ששלחו האחרונים נגד צדדים ה.

פסק דין

לפני תביעה לפסיקת דמי נזק לתובעת שהינה חברה העוסקת בבניה, ואשר זכתה במכרז שהנפיקו הנתבעים לגבי מתחם י"א ביישוב בת-חפר, לבניית 106 יחידות דיור, ואשר

התברר לאחר מכן, כי לא ניתן לבנות חלק מן היחידות בשל קרבתן לכביש. לפיכך עותרת היא לקבל פיצוי בגין חוסר האפשרות לבנות 15 יחידות דיור.

ההליך

1. התובעת הגישה תביעה כנגד משרד השיכון והבינוי ומינהל מקרקעי ישראל, ואלה שלחו הודעת צד ג ללרמן אדריכלים ומתכנני ערים בע"מ ורפאל לרמן (להלן: "לרמן") שעסקו בתכנון התכניות ברמות השונות, כמפורט להלן. לרמן שלחו הודעת צד ד כלפי חברות הביטוח (להלן: "איילון" או "המגן", בהתאמה) שביטחו אותם בביטוח אחריות מקצועית.

איילון מצידה, שלחה הודעת צד ה כנגד ה"ה גיל-עד יעקב ואדי יוסף (להלן: "גלעד ואדי"), וכן כנגד ניב-נפתלי יבלון יעוץ הנדסאי בע"מ, ומר נפתלי יבלון אישית (להלן: "יבלון") שבמהותה הינה תביעת תחלוף, וכן כלפי ערים חברה לפיתוח עירוני בע"מ (להלן: "ערים"), שעסקה בתכנון וביצוע עבודות הפיתוח הציבורי באתר מטעם נתבעת 1.

כתב התביעה הוגש ביום 6.10.99, והחל להישמע בפני כב השופט י' **עדיאל**, ומשהתמנה כשופט בפועל בבית המשפט העליון, הועבר התיק למותב זה, כאשר שלב הבאת הראיות הושלם לפני.

אכן חלפו שנים, ואולם יצוין, כי ריבוי הצדדים האריך את ההליך, זאת לצד ניסיונות פישור, וכן ניסיון לפסוק בדרך של פשרה על פי סעיף [79א](#) **לחוק בתי המשפט**, [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, שבסופו של דבר לא צלח, ולפיכך אף תקופת הסיכומים התארכה.

בשל מורכבותו של ההליך, והדיון בטענות הצדדים במישור היחסים ביניהם, יש לראות את קביעת הממצאים בכל הפרקים **כמכלול אחד**, חרף שהמסקנות והתוצאה באות בתום כל פרק, זאת לאחר שבחנתי ודנתי בטיעוני צדדים "קרובים" בכל שלב (תובעת-נתבעים; נתבעים- צד ג; וכן הלאה).

שאלת החבות בין התובעת לנתבעים

גירסת התובעת

2. בחודש נובמבר 1994, פירסם משרד הבינוי והשיכון (נתבעת 1) (להלן: "משב"ש")

מכרז מס 10082/94 "לבניית 106 יחידות דיור (חד קומתי) ביד חנה".

התובעת זכתה במכרז, וביום 5.3.95 נחתם בינה לבין משב"ש חוזה לבניית המתחם הנדון.

בעקבות זאת, נחתם ביום 21.8.95 "חוזה פיתוח מהוון" בין התובעת לנתבע 2 - מינהל

מקרקעי ישראל (להלן: "המינהל").

בבסיס המכרז היתה תכנית בנין עיר מפורטת הידועה כ- עח/במ/1/151, שמתכנניה היו

חברת ג.י.א אדריכלים ומתכנני ערים.

תכנית חלוקת המגרשים הוכתבה על ידי הנתבעים, והתובעת היתה אמורה לפתח 86

מגרשים, כאשר 20 מהם דו-משפחתיים.

על פי תב"ע 1/151 20 מגרשים היו מיועדים לבניית 40 יחידות דיור (להלן:

"יח"ד") בשטח 200 מ"ר ליחידה, ויתרת 66 מגרשים היו חד-משפחתיים, והיו מיועדים

להקמת 66 יח"ד בשטח 250 מ"ר כל אחת, סה"כ 106 יח"ד. רשימת המגרשים צורפה

להסכם עם המינהל.

3. התובעת טוענת, כי לאחר שהתחווור לה, בעקבות התחלת פעולות הבניה, כי ניתן

לבנות 91 יח"ד בלבד, פנתה לנתבעת 1, תחילה בעל פה ולאחר מכן במכתב מיום 10.1.96,

בו טענה בין היתר, כי היא רואה בכך הפרת הסכם.

ביום 19.2.96 התקיימה פגישה בין נציגי התובעת (האדריכל שחר והמהנדס משה

יצחק) לבין מנהל יחידת בניה כפרית בנתבעת 1 (מר קנטרובסקי), ובה הוחלט, כי האחרון

יפעל להשגת הקלות שונות מטעם הועדה לתכנון ובניה עמק חפר, וכן, כי הוא ימליץ בפני

הנתבעת 1 להחזיר לתובעת את ההוצאות שיגרמו לה בעקבות שינויים אלה, בהתאם

לאומדן שיערך על ידי התובעת. סיכום הפגישה תועד על ידי האדריכל משה יצחק, והופץ

לנוכחים הנ"ל (נספח ד לכתב התביעה).

ביום 3.3.96 שלחה הנתבעת 1 מכתב תגובה למכתבה של התובעת, שאליו צורף מכתבו של מר משה קרת מיום 29.2.96, המופנה אל גב ש. צימרמן, מנהלת אגף נכסים ודירור אצל נתבעת 1.

לטענת התובעת המכתב כולל בתוכו הודאה מפורשת מטעם הנתבעת 1, כי בתאריך שנכתב לא ניתן היה לבנות את כל יחידות הדיור נושא החוזים הנ"ל, בגלל הסיבות המנויות בו.

4. הואיל והתובעת משליכה את יהבה על מכתב זה, ולאור חשיבותו, כפי שנראה להלן, אצטטו במלואו:

"על פי ת.ב.ע. מאושרת מס' עח/במ/1/151 קו בנין הנדרש מציר הכביש מס' 5714 הינו 40 מטר. במציאות אורך בין קו הבנין וציר הכביש הנמדד ע"י מודד מוסמך הוא כדלקמן:

מגרש מס' 2007	לבית חד-משפחתי -	29.00 מטר
מגרש מס' 24	לבית חד-משפחתי -	30.5 מטר
מגרש מס' 68	לבית חד-משפחתי -	30.5 מטר
מגרש מס' 78	לבית חד-משפחתי -	33.0 מטר

על המגרשים הנ"ל כעת אי אפשר לבנות (3 יח"ד) עד קבלת הקלה בקו בנין בועדה ארצית. תקופה משוערת לקבלת הקלה - כחצי שנה. תכניות לקבלת הקלה בקו בנין נמצאות בהכנה לקראת העברתן לוועדה הארצית.

למגרשים שמספרם: 8, 9, 1025, 43, 44 (בתים דו-משפחתיים 10 יח"ד), אפשר לקבל בועדה מקומית היתרי בניה בתנאי שהעמדת הבתים תהיה בהתאם לדרישות הת.ב.ע. בפועל הקבלן התחיל בעבודה ללא היתרי בניה ולא בהתאם לדרישות הת.ב.ע.

בשיחה שהתקיימה עם מהנדס החברה אינג' משה יצחק ומתכנן אדר' מ.שחר הוסבר להם כל הפרטים הנ"ל. עם קבלת היתרי בניה אפשר יהיה להתחיל בבניית הבתים." (מוצג צד ד/4).

5. ביום 29.4.96, כתבה הגב גלייזר, מהנדסת הועדה המקומית לתכנון ובניה עמק חפר (להלן: "הועדה המקומית"), למר משה קרת, מכתב בו היא מפרטת את הבעיה שנוצרה בת.ב.ע. עח/במ/1/151.

לדבריה, מתברר, כי בחלק הדרומי של הת.ב.ע. שנערכה על ידי אדר לרמן,

כדבריה:

"נפלה שגיאה ברישום הגושים והחלקות למען הדיוק חלק מגוש וחלקות השותפות לתהליך האיחוד והחלוקה לא נרשמו כלל בפרוט

מקרקעין אשר לפיהן יש לערוך את הסדרי המקרקעין (גושים וחלקות). " (מוצג צד ד 8).

כן מוסיפה היא, כי :

"השגיאה הנ"ל ליוותה מטבע הדברים את השינוי שנערך לת.ב.ע. זו ואשר מעמדה כפי שצויין - סטטוטורי. [כיוון שלא בוצע הסדר של איחוד וחלוקה ולא בוצע הסדר גוש בחלק עליו אנו מצביעים הרי שלא ניתן לבנות בחלקות אלו וכל היתר שיוצא לבניה זו יהיה בלתי חוקי]. מיותר לציין שהקרקע שווקה עם זכויות בנייה אשר לא ניתן לנצלם ומהוות פתח לתביעות. לנוחותכם, הבעיות הן בחלקות בחלק הדרומי ומספרן 6-385 וכן חלק ציבורית א'. הננו להסב תשומת ליבך לעובדה שבכביש מספר 5714 מופיע קו בנין מזרחי של 40 מטר. קו בנין זה אינו מאפשר לנצל זכויות קרקע ע"פ חוזה מס' 55/34642/94 מיותר לציין שמשרד הבינוי והשיכון בגין חוזה זה וכן מינהל מקרקעי ישראל אינם עומדים בתנאי החוזה והסכמי הפיתוח. הקבלן המשווק בוני התיכון כבר פנה למשהב"ט בגין ענין זה. על מנת למנוע תביעות אנו מבקשים מכם לדאוג לתיקון הת.ב.ע. וטובה שעה אחת קודם." (שם, שם).

התובעת מפנה להתכתבויות נוספות אותם צירפה כנספחים, לגבי חוסר האפשרות לבנות את 15 יח"ד הנ"ל (להלן: "המתחם"), ומחדל נתבעת 1 בהסרת המכשולים מקבלת היתר הבנייה המבוקש, כגון נושא היטל ההשבחה הכרוך בהליך ההקלה, חלוף הזמן, אי היכולת להתחיל בבניוי, וכן בנושא השלמת יתרת הפרויקט ביום 15.1.97.

לאור התנגדותה המאוחרת של גב גלייזר, שדרשה הקמת קיר אקוסטי לאורך 300 מ במתחם, דבר הכרוך בעלות של 450,000 ₪, וההתכתבות בנדון, שוב לא קודם נושא בניית החלקות הנדונות.

6. עוד הצדדים מתעמתים בשאלת הקיר האקוסטי, הודיע פיקוד העורף על התנגדותו לבניה אף מטעמיו הוא (מכתבו מיום 31.5.99 - נספח ט).

חלפו כ- 4.5 שנים מיום חתימת ההסכמים והיתר בניה אין. חשוב לציין כי בשלב זה, בניית 91 יח"ד האחרות הושלמה זה מכבר.

ביולי 1999 החלה סדרה נוספת של התכתבות, בואכה הגשת התביעה דן ביום 6.10.99.

7. לאור השתלשלות הדברים, כמפורט לעיל, מעמידה התובעת את נזקיה כדלקמן:

החלק היחסי ממחיר הקרקע, 5,278,000 ₪, המתייחס ל-15 המגרשים הנ"ל הסתכם, לתאריך ביצוע התשלום, בסכום של 747,000 ₪, ונכון ליום הגשת התובענה, מסתכם בסכום של 1,182,359 ₪.

תשלומים לחברת ערים כדלקמן:

א. 4,563,000 ₪ - בין התאריכים מרס עד ספטמבר 1995.

ב. 1,414,000 ₪ - בין התאריכים אוקטובר עד דצמבר 1995.

ג. 1,431,000 ₪ - בין התאריכים ינואר עד נובמבר 1996.

לפיכך סך 1,048,000 ₪ הינו הסכום היחסי ל-15 יח"ד נכון למועדי ביצוע התשלומים בפועל, ונכון ליום הגשת התובענה, מסתכם בסכום של 1,636,020 ₪.

בגין הפרויקט כולו שילמה התובעת למועצה המקומית עמק חפר - על פי הנדרש ממנה - בתקופה שבין חודש מרס ועד לחודש יולי 1995, סכום כולל של 860,000 ₪.

החלק היחסי מן הסכום הנ"ל המתייחס ל-15 יחידות הדיור, מסתכם בסכום של 123,000 ₪, נכון למועד ביצוע התשלום, וליום הגשת תובענה זו, מסתכם בסכום של 201,583 ₪.

התובעת הוציאה בשנת 1995 - עוד בטרם נודע לה על הבעייתיות שבקבלת היתרי הבניה - עבור בניית יסודות ורצפת בטון, בשלושה מתוך 15 המגרשים הנ"ל סכום של 54,000 ₪; ואילו ב-12 המגרשים הנותרים מבין ה-15, הוציאה התובעת סכום של 72,000 ₪ בגין הקמת יסודות בלבד.

בסך הכל הוציאה התובעת בגין בניית יסודות ורצפות, כאמור, סכום כולל של 126,000 ₪, נכון לשנת 1995, וליום הגשת תובענה זו, מסתכם בסכום של 201,607 ₪.

הוצאותיה לסילוק שכרו של האדריכל בגין 15 יחידות הדיור האמורות, הסתכמו בסכום כולל של 29,250 ₪, נכון לשנת 1995, ונכון למועד הגשת תובענה זו, מסתכם בסכום של 46,802 ₪, בצירוף מע"מ.

ביום 23.8.95 שולם על ידה מס רכישה המתייחס לכל הפרויקט, בסך של 26,389 ₪, באופן שהחלק היחסי של המס המתייחס ל-15 המגרשים נשוא תובענה זו, הסתכם לאותו תאריך בסך של 3,734 ₪, ונכון ליום הגשת תובענה זו, מסתכם בסכום של 5,906 ₪. בגין הפרויקט נשוא כתב תביעה זה, היו לה הוצאות מימון אשר הסתכמו בשנת 1995 בסכום של 510,000 ₪, ובשנת 1996 הם הסתכמו בסכום של 2,120,000 ₪. מתוך הסכום הנ"ל מיוחס חלק יחסי ל-15 יח"ד סך של 203,163 ₪.

כן תובעת היא סך של 1,024,800 ₪ בגין הפרש בעלות הריבית, וכן תשלום מס רכוש שטרם שולם, וכן בגין מניעת רווח ממכירת 15 יח"ד בסכום של \$30,000 ליחידה ובסה"כ 1,921,500 ש"ח.

גירסת הנתבעים

8. הנתבעת 1 אינה חולקת על כך שהבקשה להיתר הבניה בקשר עם 15 יח"ד הנ"ל, נדחתה מן הטעם של חוסר התאמה בין המרחק הנדרש (40 מ) מציר הכביש הגובל במתחם יח"ד אלה לבין הת.ב.ע. כפי שסומן ב"רוזטה" (סימון עגול בתוכניות המכיל את הפרמטרים: מספר הדרך, קו בניין מציר הדרך ורוחב הדרך) המתייחסת לכביש. לשיטת הנתבעים מדובר למעשה רק ב-5 יח"ד בלבד אותן לא ניתן היה לבנות, תוך שהם מפנים למכתבו של מנכ"ל התובעת מר עמי פרץ אל נתבעת 1 מיום 10.1.96, הנ"ל, בו נאמר:

**"א. הדבר מחסל אפשרות בניה למגרשים שמספרם: 24,68,2007.
ב. פוגע משמעותית בניצול זכויות הבניה במגרשים
שמספרם: 8,9,43,44" (מוצג צד ד/1).**

(כן ראו מכתב התובעת למשרד השיכון מיום 22/5/92 (מוצג צד ד/2).

מר קרת השיב, כי ניתן לגבי 4 מגרשים לבנות ללא קבלת הקלה, ואילו לגבי 5 מגרשים, אפשר לקבל בועדה המקומית היתר בהתאם לדרישות הת.ב.ע. וציון, כי "בפועל הקבלן התחיל בעבודה ללא היתרי בניה ולא בהתאם לדרישות הת.ב.ע." (מוצג צד ד/4).

הנתבעים מפנים לעדים מטעמם בנקודה זו, וכן לעדות מר לרמן (הצד השלישי).

(עוד בנושא ראו להלן). מכל מקום, הנתבעים טוענים, כי:

"לסיכום נקודה זו - הובהר כי הטיפול בבעיה, שהלך בדרך של בקשת הקלה לגבי כל המגרשים, נבע, בין השאר, מכך שהתובעת כבר קבעה עובדות בשטח, וכן מאחר וסברו כי זו הדרך הנכונה, אשר תביא במהירות לפתרון הבעיה. כל הצדדים המעורבים סברו כך, החל בתובעת וכלה בנתבעים ובצדדים הנוספים. התובעת לא בקשה (בשלב ההוא) כי יבוטל חלק מן החוזה שלה, וכך כל המעורבים, בתום לב ומתוך רצון כן לפתור את הבעיה, נתגייסו לענין. יש להבהיר כל העולה מתצהירי הנתבעים וכן מן העדויות בית המשפט מעיד על כך שהנתבעים, כמו גם צד ג', עשו ככל שניתן כדי לפתור את הבעיה. לא ניתן לומר כי בשלב זה, שבו התגלתה בעיה, התעלמו הנתבעים ממנה. הם פנו מיידית אל המתכנן, אשר נקט בדרך של בקשה לקבלת הקלה, אשר, כידוע, אף לאחר נסיונות רבים, לא צלחה." (שם, עמ 8 סעיף 29).

9. לעניין החבות, מסבירים הנתבעים את הכשל בתוכנית בכך שכשלושה שבועות אחרי שתכנית 151 אושרה להפקדה, אשר תאמה את מעמדו של כביש 5714, (אז נדרש המרחק מציר הכביש להיות 30 מ), הופקדה תמ"א/3, שהיא תמ"א (תכנית מתאר ארצית - י.ש.) לכבישים, וכך שונה המרחק ל-40 מ, כשהם תולים את האשם לכשל במר **לרמן** (ראה להלן- פרק היחסים בין הנתבעים לצד ג).
יחד עם זאת טוענים הנתבעים, כי על התובעת חלה החובה לבדוק את אפשרות הבניה לגבי **כל המתחם**, והדבר מובע בהסכמים בין התובעת לנתבעים.

כך בהצעת המכרז, התובעת מצהירה כדלקמן:

".. וכי הצעתי זו מוצעת לאחר שביקרתי במקום, ראיתי ובדקתי את המתחם, ומוותר בזה על ברירת מוס או ברירה אחרת." (נספח א לכתב התביעה).

כך גם בחוזה הפיתוח (סעיף 8), מודגש, כי התובעת ראתה את המגרש, בדקה את מצבו הפיסי והמשפטי, ומצאה אותו מתאים לכל צרכיה למטרת ביצוע החוזה.

כן נאחזים הנתבעים בדברי מנהל התובע, מר **פרץ**, לעניין זה בחקירתו הנגדית על

תצהירו, באומרו:

"בשלב המכרז, לפני הגשת המכרז, אני לא נעזר ביועץ מומחה. זה דברים שאני בקי בהם..." (ע 10 לפרו)

כן מודה הוא, לשיטתם, בהמשך, כי לא בדק את הת.ב.ע., ולא היה מודע לכך שת.ב.ע. 151/1 הינה על בסיס ת.ב.ע. 151, אם כי יש לציין כי עו"ד וזנר ב"כ הנתבעים, ברוב הגינותה, מציינת:

"יש לציין כי שאלה זו - האם נבדקה התב"ע על ידו אם לא - איננה ברורה, לאור העובדה שבהמשך חקירתו אמר כי כן בדק (עמ' 22), ואף נימק עובדה זו בכך שיש הבדל בין הכתוב לבין התכנית, אכן נכון, חבל רק שהבדיקה לא נערכה כראוי, כך נראה, לאור העובדה, למשל, שלדעתו של העד גם לא ניתן לראות מהתשריט עצמו את המרחק עד לציר הכביש, כפי שהוא אומר בעדותו, בין השאר בעמ' 23 לפרוטוקול." (סיכומיה, ע 10)

יחד עם זאת, מפנה היא לדברי עדי הנתבעת ולדברי לרמן, כי ניתן היה "לבדוק זאת ע"י מדידות בתכנית עצמה", כדבריה.

דין

יחסי תובעת-נתבעים

10. הן התובעת והן הנתבעים מודעים לכשל התכנוני, וכעולה מן האמור לעיל, שני הצדדים סומכים ידיהם על הוראות המכרז וההסכמים, כל אחד מנקודת מבטו וההדגשים שנראים בעיניו.

התובעת מציינת בכתב התביעה, שנתחוויר לה כי:

"בגלל דרישות שונות של הועדה המקומית לתכנון ובניה, לא ניתן לבנות על השטח נשוא החוזים הנ"ל - המכונה בחוזה משב"ש: "המתחם" - את כל 106 יחידות הדיור, אלא 91 יחידות בלבד." (סעיף 5)

או אז החלה ההתכתבות בין הצדדים כמתואר לעיל.

הנתבעים טוענים כי התובעת התרשלה בבדיקת המצב העובדתי, התכנוני והמשפטי של הקרקע, ולכן אין לה להלין אלא על עצמה (סעיפים 15, 16 לכתב ההגנה). הצהרות התובעת לעניין זה מצויות במסמכים שהיוו חלק מחוברת המכרז, כמפורט וכמצוטט לעיל.

11. למעשה, עולה מן הראיות, כמפורט על ידי שני הצדדים, שאכן מר פרץ לא בדק את המצב התכנוני לגבי המתחם. למעשה סמך הוא על ניסיונו ואמונתו כי אם המדינה מוכרת

לו קרקע לבניה כשזו מחולקת למגרשים, הרי שכך הוא הדבר, ואין מניעה לבנות באותם מגרשים. במיוחד במקרה הנדון, כמצוין בסיכומיה של התובעת, כי בתקופה הרלוונטית היתה עלייה מאסיבית ממדינות חבר העמים והיה צורך בבניה מואצת, ולפיכך נקבע לוח הזמנים הצפוף, כעולה מן ההסכמים, והסנקציות המפורטות בהם בגין אי עמידה בלוח הזמנים.

מכל מקום, מר פרץ היה מודע לאמור בהסכמים, דהיינו לצורך בבדיקת המצב התכנוני.

בע"א 1513/99 חיים דטיאשוילי נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, תק-על 2000(3)

396, נקבע:

"המערערת, כך נקבע, שלטה בשפה העברית, במידה הדרושה לחתימה על כתב הערבות, ולא ראתה כל צורך להשהות את חתימתה על המסמך, על מנת לברר את פשרו. בית המשפט המחוזי מצא, איפוא, כי בנסיבות העניין אין מקום לקבוע כי נתקיימה הטעיה מצד הבנק.

במסקנה זו של בית המשפט קמא אין להתערב. "בדרך כלל דין הוא, שאדם החותם על מסמך בלא לדעת תוכנו, לא יישמע בטענה שלא קרא את המסמך ולא ידע על מה חתם ובמה התחייב. חזקה עליו שחתם לאור הסכמתו, יהא תוכן המסמך אשר יהא" (הנשיא י' זוסמן בע"א 467/64 שוויץ נ' סנדור, פ"ד יט(113) 113(2), בעמ' 117). על המבקש לסתור את החזקה האמורה להוכיח את גירסתו בראיות פוזיטיביות כאפשרות קרובה (השופטת ד' דורנר בע"א 1548/96 בנק איגוד לישראל בע"מ נ' לופון[2], בעמ' 571-570). " (שם, 397).

יוצא, אפוא, שהתובעת היתה צריכה לבדוק אף בעצמה את אפשרויות הבניה, ויכולה היתה לעשות כן עוד לפני חתימת ההסכם עם המינהל, זאת על ידי פניה פשוטה לועדה המקומית לתכנון ולבניה עמק חפר, בבקשה לקבלת מידע טרם הגשת המכרז, או אף סמוך לאחר מכן.

12. לאור מסקנה זו, נשאלת השאלה האם ניתן היה לבנות על חלק מן המגרשים על

ידי העמדה שונה של הבניינים, ובאופן שהמרחק מציר הכביש, כנדרש בת.ב.ע, יישמר? בדיעבד, אין לכך משמעות, חרף הטיעון הנרחב של הצדדים בנקודה זו, שהרי יש לקחת בחשבון את השתלשלות העניינים והניסיונות לתקן את התכניות באופן שההיתר יתיר הקלה, ובאופן שניתן יהא לבנות את מרבית יחידות הדיור.

מהנדסת הוועדה היתה ערה לטענות, ואף השתתפה בדיון משותף לכל הגורמים הרלוונטיים במטרה למצוא פתרון. או אז נתגלו קשיים נוספים בנושא הקיר האקוסטי, היטל ההשבחה והתנגדות פיקוד העורף.

בעיות אלה הרחיקו את התובעת מאפשרות בניית חלק זה של המתחם על פני ציר הזמן. התובעת סיימה את בניית יתר יחידות הדיור בשנת 1997, שעה שהבירורים הנ"ל בעניין המתחם טרם הסתיימו.

יתרה מזו, מתוך מכתבה של גב גלייזר מיום 29.4.96, עולה, כי לא ניתן לקבל היתר לגבי כל המתחם שליד הכביש (15 יח"ד) ואף לא לחלק ממנו, וכפי שצוטט לעיל:

"כיוון שלא בוצע הסדר של איחוד וחלוקה ולא בוצע הסדר גוש בחלק עליו אנו מצביעים הרי שלא ניתן לבנות בחלקות אלו וכל היתר שיוצא לבניה זו יהיה בלתי חוקי."

לפיכך לא ניתן היה לקבל היתר בנייה לגבי חלק מהמתחם, כך שלמעשה, לא יכולה היתה התובעת בפועל להקטין את נזקה באותו שלב.

13. הנה כי כן, לוועדה המקומית היתה מעורבות בנושא, ולא בכדי. פעולתו של משרד השיכון בהקצאת המגרשים, גבולותיהם, תיכנונם, מיקומם ועימודם, נעשו בשיתוף ועדות התכנון, וישנה קורלציה בין כל הגורמים האלה. אין רשות שלטונית אחת יכולה להתנער ממעשי או מחדלי רשות אחרת, משישנה קורלציה ביניהן בתחום מסוים.

בת"א [2253/99](#) (ת"א) קרן נחום נ עיריית יבנה תק-מח 2006(1) 628, מתייחס בית המשפט המחוזי- כב השופטת ע' ברון - לקורלציה בין ועדה מקומית לבין ועדה מחוזית, חרף שמדובר בשתי רשויות נפרדות, אולם דבריה יפים גם לעניינו, בצינה:

"מוסדות המדינה לעניין תכנון ובנייה הם, מבחינתו של האזרח, גוף אחד. כך, כאשר מגישה הוועדה המקומית כתב אישום בגין חריגות מהיתר בנייה, היא מגישה אותו מכוחו של חוק התכנון והבנייה, בידי תובע שהוסמך בידי היועץ המשפטי לממשלה, וזהו כתב אישום פלילי לכל דבר ועניין (לעניין זה ראו סעיף 258 לחוק התכנון והבנייה וכן רע"פ 322/03 משה ח. אלי ע. בע"מ ואח' נ' מדינת ישראל פ"ד נו (3) 851, 859). כפי שאין לקבל טענתו של אזרח כי הכרעתו של גוף מנהלי אחד אינה מחייבת אותו במגעיו עם גוף מנהלי אחר, מקל וחומר שאין לקבל טענה

של רשות מנהלית אחת כי מעשיה של רשות מנהלית אחרת אינם מעניינה. (שם, פסקה 9)

המסקנה הינה כי אין מקום לקבוע כי התובעת יכולה היתה להקטין את נזקה, באופן שעליה היה לבנות את אותן יחידות דיור שניתן היה לקבל לגביהם היתר, וזאת שנים מאוחר יותר, שכן תחשיביה היו בזמנו שונים, והיא כבר עזבה את אתר הבניה מזמן, והיא איבדה את היתרון היחסי שהיה לה כשבנתה את כל יתר יחידות הדיור.

יצוין, וכפי שגם ניתן לראות מן התכניות שהוגשו במהלך המשפט (ת/1 וכן נ/1), כי המתחם פרוס באופן שהמתחם נשוא תיק זה, ניתן לשיווק באופן נפרד.

אכן, התובעת לא עתרה במסגרת הליך זה לביטול ההסכם או חלקו, ככל שהדבר מתייחס לאותן 15 יח"ד, אולם הדבר גם לא הוצע לה על ידי מי מהנתבעים.

נטען על ידי הנתבעים כי אשמה התורם של התובעת הינו אף בכך שלא בדקה את הנושא כדבעי, שהרי לו היתה מבררת אצל הועדה המקומית, בטרם החלה בביצוע הכלונסאות והיציקה, ניתן אולי היה להגיע להבנה בדבר הפרדת חלק זה מן הפרוייקט, אלא שפעולות הבניה ללא היתר גרמו, מן הסתם לאי שיתוף פעולה מצד גורמי התכנון. אולם, זו בבחינת חכמה לאחר מעשה.

14. נשאלת אפוא השאלה, האם יש להורות היום על אכיפה חלקית של ההסכם לגבי חלק המגרשים שניתן לבנות, בשינויים המחויבים כמפורט לעיל?

סעיף 3 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א -1970, קובע:

"הנפגע זכאי לאכיפת החוזה, זולת אם נתקיימה אחת מאלה:

(1) החוזה אינו בר ביצוע;

... (2)

... (3)

(4) אכיפת החוזה היא בלתי צודקת בנסיבות העניין."

אם מתייחסים אנו אל התובעת כאל הצד הנפגע, הרי שבנסיבות הענין אין מקום, ולא היה מקום, לכפות עליה ביצוע חלקי. ניתן לומר בעניין זה, כי ההצעה בשנת 1999 לבנות חלק מן המתחם לגבי 15 יחידות הדיור הנדונות, הינה בבחינת "מעט מדי ומאוחר מדי".

מכל מקום, האמור אינו אלא אילוסטרציה, שכן סעד כזה לא התבקש, והנתבעים אף לא הגישו תביעה שכנגד לאכיפה חלקית, והטענה נטענת רק כטענת הגנה.

15. התובעת תבעה לפצותה בגין נזקיה, כמפורט לעיל.

מעשי הנתבעת 1 נכנסים בגדרה של עוולת הרשלנות [שבסעיף 35](#) [לפקודת הנוזיקין](#) (נוסח חדש), (להלן: "הפקודה"), הקובע:

"עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עושה באותן נסיבות, או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עושה באותן נסיבות, או שבמשלח יד פלוני לא השתמש במיומנות, או לא נקט מידת זהירות, שאדם סביר ונבון וכשיר לפעול באותו משלח יד היה משתמש או נוקט באותן נסיבות - הרי זו התרשלות; ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, שלגביו יש לו באותן נסיבות חובה שלא לנהוג כפי שנהג, הרי זו רשלנות, והגורם ברשלנותו נזק לזולתו עושה עוולה."

וכן לאור האמור [בסעיף 36](#) לפקודה, הקובע:

"החובה האמורה בסעיף 35 מוטלת כלפי כל אדם וכלפי בעל כל נכס, כל אימת שאדם סביר צריך היה באותן נסיבות לראות מראש שהם עלולים במהלכם הרגיל של דברים להיפגע ממעשה או ממחדל המפורשים באותו סעיף."

ניתן אף לקבוע כי מדובר במצג כוזב הנובע מתוך קלות ראש (סעיף, [56](#) לפקודה).

[סעיף 2 לחוק הנוזיקים האזרחיים \(אחריות מדינה\)](#), תשי"ב – 1952 קובע כי "דין המדינה, לעניין האחריות בנוזיקים, כדין כל גוף מואגד...". [סעיף 3](#) לחוק זה קובע באופן מפורש כי המדינה אחראית על רשלנות במעשיה.

אולם, בין אם נראה את נזקה של התובעת לגבי הפריטים שלגביהם יש לפצותה בגינם, כנובע מהפרת ההסכם עימה, או כנזק בגין מצג רשלני, הרי ניתן לעשות במקרה דנן אף שימוש באמור [בסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט](#), תשל"ט-1979, שכותרתו "חובת השבה", והקובע:

"1. (א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה.
(ב) אחת היא אם באה הזכיה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך אחרת."

(ראו ד [פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט](#), מהדורה שניה, 1998, 84). חוק זה חל גם על המדינה (ראו [סעיף 6\(ב\)](#) לחוק).

כאמור לעיל, משמעות הדבר הינה, בין אם נראה בהתנהגות הנתבעים הפרת הסכם וביטול חלקי המחייב השבה, ובין אם נראה בכך נזק בר פיצוי בגובה הסכומים שלהן, ובין מכח עשיית עושר ולא במשפט, התוצאה מן הטעות שנעשתה בת.ב.ע. על ידי הנתבעים, או מי מהם, או אחרים מטעמה, היא כי הנתבעים מחזיקים בכספים ששולמו בעבור היחידות שלא ניתן לבנות. לפיכך, על הנתבעים להשיב לתובעת את החלק היחסי של ערך הקרקע ששולם.

16. הואיל והמתחם נותר בידי הנתבעים, הרי שהם יכולים לשווקו לאחרים. לפיכך התעשרות הנתבעים בנסיבות אלה נוגדות את הצדק והיושר (ראו [רע"א 5768/94 א.ש.י.ר. יבוא והפצה נ פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ, פ"ד נב\(4\) 289, 465; רע"א 371/89 ליבוביץ נ א. את י. אליהו בע"מ, פ"ד מד\(2\) 309, 323](#)).

17. יש לקבוע כי גם אם התובעת לא בדקה את אפשרות הבניה בסמוך לכביש מס 5714, הרי שאין בכך כדי להכשיר את מחדלם של הנתבעים לגבי הבניה במתחם, באשר עדיין על הנתבעים היה לוודא שאין במצג שנמסר לתובעת מידע שגוי.

יפים לענין זה דברי כב השופטת ע' ארבל בע"א [5393/03](#), 5267 פרג' נ' גשורי תק-על 2005(1), 452, בציינה:

"הטענה כי היה על הקונים להיזהר על פי הכלל "יזהר הקונה"
(caveat emptor) אינה פוטרת את המוכרים מחובת גילוי של עובדות מהותיות, מה גם שלאחר חקיקת [חוק החוזים](#), חובת הגילוי מוטלת על המוכר, שהעובדות מצויות בידיעתו. מקל וחומר, בוודאי שאין בכלל זה כדי להצדיק מסירה אקטיבית של מידע שגוי לרוכשים, כפי שנעשה במקרה דנן. זהירותו של הקונה, ככל שחשובה וראויה היא, אינה פוטרת את המוכר מחובתו שלו, כאמור (ג' שלו, חוזים (מהדורה שנייה, תשנ"ה) 221 ואילך).
קביעת בית המשפט המחוזי כי ללא אותה הטעיה לא היו מתקשרים המשיבים בחוזה, מקובלת גם עלי. אין מדובר במקרה דנן בטעות משותפת, כטענת ב"כ המערערים, שחלות עליה הוראות סעיף 14(ב) [לחוק החוזים](#), שאז בית המשפט הוא שמורה על ביטול החוזה

כאשר שוכנע שמן הצדק לעשות כן, אלא זהו מקרה של הטעיה מצדם של המוכרים. כאמור, הטעיה זו הקנתה למשיבים את הזכות לביטול החוזה." (שם, פסקה 6)

על הטעות או ההטעיה מצד הנתבעים ניתן ללמוד מעדיהם, וראיותיהם הם.

כך למשל, במכתבו של מר ולדמן ראש הצוות אל האדר לרמן, נאמר:

"כעת התברר שבחלק הדרומי של הת.ב.ע נפלה שגיאה ברישום הגושים והחלקות. שנית, בכביש מס' 5714 מופיע קו בנין מזרחי של 40 מ'. קו בנין הנ"ל אינו מאפשר לנצל חוזה זכויות קרקע שנחתם בין חברה בוני התיכון וממ"י. על מנת למנוע תביעות משפטיות אנו מבקשים השתתפותך בנושא תיקון ת.ב.ע." (מוצג צד ד/5)

כן ראו עדות מר וולדמן בציינו: **"...אי ההתאמה הזאת בולטת לכל בעל**

מקצוע שמחזיק את התכנית ביד" (פרוטוקול עמ 152 שורה 129).

וכן מכתבו של מנהל מחוז מרכז במשב"ש (נתבעת 1) מיום 5.6.96 אל

האדריכל לרמן, שזו לשונו:

**"נכבדי,
בתאריך 2.6.96 הוזמנת להשתתף בישיבה בנושא תיקון טעויות בת.ב.ע מס' עח/במ/151 שהוכנה על-ידיך ואושרה לישוב יד חנה. לאחר שיחה עם מזכירתך התברר שאתה לא יכול להפגש לפני סוף חודש יוני 96.
היות והמצב דחוף ולא מאפשר קבלת היתרי בניה וכדי למנוע תביעות משפטיות מצד חברות הבניה, אנו מוכנים לבדוק אפשרות קיום הישיבה בשבוע הקרוב. במקרה שאינך יכול להשתתף בתאריכים הנ"ל, אנו נצטרך למצוא פתרון מידי עם כל הנזקים המשתמעים מתיקון התכנון הלקוי." (מוצג צד ד/6)**

דברים בנוסח זה מופיעים בהתכתבויות נוספות, כעולה מתיק המוצגים, ובהם

דברי הגב גלייזר מהנדסת הועדה המקומית, האדריכל לרמן וסיכומי אותן הישיבות.

הטחת האשמות בין נציגי הנתבעת 1 לבין האדריכל לרמן, מלמדת שלא ניתן להטיל את

מירב האשם בתובעת כדרישת הנתבעים בסיכומיהם.

18. לאור העובדה שהנתבעים לא דרשו ביטול חלקי של ההסכם, ולאור חלוף הזמן, אין

זה צודק לכפות על התובעת ביצוע חלקי של בניית חלק מ- 15 יח"ד, כמובנו של מבחן

הצדק, איזון אינטרסים בין הצדדים, העוול הנגרם, התנהגות הצדדים ואף גורם הזמן.

ג) שלו, דיני חוזים, מהדורה שניה תשנ"ה, שם, 534 ; כן ראו א ברק פרשנות במשפט, פרשנות החוזה, הוצאת נבו, 2001, 553, לעניין מימוש עקרון הצדק, שם, 612).

התוצאה היא, אפוא, שעל הנתבעים להשיב לתובעת את **החלק היחסי** (בגין 15 יח"ד) מהתמורה ששולמה עבור כל הפרויקט, כמפורט בכתב התביעה.

19. פועל יוצא מכך הוא, כי על הנתבעים להשיב לתובעת אף את התשלומים ששילמה לערים ולמועצה המקומית, וכן את שכר האדריכל, בגין 15 היחידות. השאלה הינה האם יש לחייב את הנתבעים בתשלום חלק יחסי של הוצאות אלה על-פי החישוב של התובעת, דהיינו באופן יחסי ל-15 יח"ד, או שיש להפחית ממנו. טענות בעניין זה שמענו אף מפי צדדים אחרים בהליך דן (על מנת להקטין את חבותם אם וככל שלרמן יחוייב בהם). אכן יש קושי בכימות החלק היחסי, לאור טענת חברת "ערים" שהיא הייתה ממילא בשטח ופיתחה אותו, לפיכך, אין מקום לחיובה בהחזר מלוא החלק היחסי. יתכן אף, שאילו הייתה היא אמורה ליתן הצעה נפרדת רק למתחם הנדון, היה הסכום שונה מחלק יחסי ל-15 יח"ד.

יחד עם זאת, כאמור לעיל, ברשות הנתבעים נותר המתחם אשר נועד לבניית 15 יחידות הדיור נשוא דיוננו זה. מתחם זה עבר פיתוח תשתית על ידי חברת ערים, כאשר היא ביצעה את עבודת התשתית עבור כל הפרויקט. לטענת חברת ערים, פיתוח התשתית הנוגע למתחם זה לא היה משתנה גם אם היה נעשה בפועל תיקון התב"ע, כפי שעולה מסיכומיהם לעניין זה :

"...תפקידה של ערים בפרויקט התמצה בביצוע התשתיות הציבוריות באתר, בלי זיקה כלשהי לתיקון הפגם שנפל בתב"ע המקורית, ואשר לא נגע כלל לפיתוח הציבורי, כי אם לאפשרות הבניה במגרשים עצמם... ג. לבניה במגרשים עצמם, על ידי היזמים/רוכשי המגרשים, אין השלכה ישירה על היקף עבודות הפיתוח הציבורי. התשתית הציבורית נדרשת וחיונית בלי תלות ישירה בבניה במגרשים, אלא מבוצעת באופן נפרד באופן שהתשתיות הציבוריות מובאות עד נקודת החיבור המוגדרת, שממנה והלאה "מושך" כל יזם את מרכיבי התשתית ומחברם לבניה המבוצעת על ידו במגרש." (שם, סעיף 19)

לאור האמור לעיל, על הנתבעים להשיב לתובעת את התשלומים אשר היא שילמה לחברת ערים בגין פיתוח התשתית, שכן ברשות הנתבעים נותר המתחם "המפותח" אותו

יכולים הם לשווק במחיר גבוה יותר לעומת מצב פיתוחו ערב המכרז. לכן, אני קובע כי על הנתבעים להשיב לתובעת את החלק היחסי של התשלומים ששולמו לחברת ערים.

לגבי הסעדים האחרים, לא הובאה בפני חוות דעת מקצועית בה ניתן להיעזר בנדון, וכל שניתן לעשות הוא לקבוע באופן גלובלי את החלק שיש לחייב בו את הנתבעים, לאור האמור לעיל, ולהלן בפרקים הבאים.

לעניין שכר הטרחה ששולם לאדריכלים מטעם התובעת, אני קובע שיש לחייב את הנתבעים בתשלום של 70% מתוך החלק היחסי ל-15 היחידות ששולם (ראה להלן לעניין האשם התורם).

אשר לתשלום למועצה המקומית, אני קובע כי יוחזר לתובעת 70% מתוך החלק היחסי ל-15 יח"ד (ראה להלן לעניין האשם התורם). בהתאם לתנאי המכרז חויב הזוכה לשלם למועצה המקומית תשלום לפי מספר יחידות הדיור אשר היו אמורות להיבנות (אשר עמד באותה עת על סך של 7,000 נ"ח ליח"ד בתוספת הצמדה המפורטת במסמך 2 לחוברת המכרז) (ראו נספח ב לכתב ההגנה של הנתבעים, וכן עמ 25 לפרוטוקול הדיון מיום 7.12.2004).

לעניין הסכומים שנפסקו לעיל, תוכן טיוטת פסיקתא על ידי התובעת שתועבר ישירות לנתבעים להערותיהם, בטרם אאשרה.

הסכומים הנ"ל ישולמו תוך 21 יום, וישאו הצמדה וריבית כדין מיום ביצוע תשלומם על ידי התובעת ועד להשבתם בפועל.

אשם תורם

20. לאור האמור בפרק זה, המסקנה הינה כי לתובעת אשם תורם באי ביצוע בניית 15 יחידות הדיור. אשם זה נובע מאי בדיקת מעמד השטח טרם חתימה על ההסכם, דבר שכאמור ניתן לבדיקה לא מורכבת. התחלת ביצוע עבודות במתחם זה, ללא היתר, תרמה לעיכוב פתרון לבעיה שנוצרה לאור מכתבה של גב גלייזר.

קבעתי לעיל כי התובעת לא יכולה הייתה לבנות את המתחם לאור המכשולים שעמדו בפניה. יחד עם זאת, התובעת לא ניסתה כלל להגיש בקשה להיתר על ידי העמדה שונה של הבניינים בתוכנית ובניית מספר יחידות מצומצם יותר, במהלך התקופה בה בנתה את יתר יחידות הדיור. לפיכך ניתן לכך ביטוי בהשבה של התשלומים אותה שילמה התובעת למועצה המקומית (אשר יכולה הייתה להימנע מלשלם אילו הייתה מבקשת תחילה היתר בנייה), לשכר הטרחה ששולם לאדריכלים וליתרת הסעדים.

יתרת הסעדים

21. לאור העובדה שהתובעת לא ביקשה ביטול חלקי של ההסכם, ולאור האשם התורם שלה, ניתן לדחות את תביעתה להוצאות מימון, והאפשרות לקבלת מימון בנקאי, ואולם אני מחליט כך בעיקר מן הטעם שפריטים אלה לא הוכחו כלל. הוא הדין לגבי תביעתה למניעת רווח במכירת יחידות הדיור.

15 יח"ד מתוך 106 יח"ד מהווה כ-14%. לפיכך אי ביצוע חלק זה של החוזה לא היה כה משמעותי עד כדי אי ביצוע כלל הפרוייקט, או לגרום לשינוי מהותי בשיקולים של הצטיידות, הזמנות חומרים וכיו"ב.

התובעת לא הציגה כל ראיה לנושא אבדן הרווח, ולא הוגשה מטעמה כל חוות דעת מקצועית בתחום זה. באמירה סתמית כי הרווח בפרוייקט הינו בשיעור של \$30,000 ליחידת דיור, לא סגי.

מנהל התובעת מציין בתצהירו, כדלקמן:

"הנני מאמין איפוא, בהסתמך על ידיעת עובדות ועל חישובים חשבונאיים שנערכו לבקשתי ע"י מחלקת הנהלת חשבונות של התובעת." (סעיף 61 לתצהירו)

אולם מטעם התובעת לא הובאו אפילו העדים שלטענתה ערכו חישובים חשבונאיים כאמור.

לפיכך אני דוחה את התביעה בפרטים אלה.

אשר לפריט הנזק בגין הוצאות הבניה של היסודות, הרי שיש לדחות את התביעה בקשר לכך, באשר אין מחלוקת שהדבר נעשה בלא שהיה בידי התובעת היתר בניה. לפיכך אין החוטא יוצא נשכר.

אשר לתשלומי המיסים היחסיים, אני קובע כי התובעת זכאית להחזר היחסי אולם לאור העובדה שהתובעת מעדיפה לדרוש את ההחזרים ישירות מהרשויות להם שולמו, לפיכך איני פוסק את הסכום בנדון.

התוצאה היא שהתובעת זכאית להשבה בגין החלק היחסי על 15 יח"ד שלא נבנו, דהיינו החלק היחסי של ערך הקרקע, תשלומים לחברת ערים, תשלומים למועצה המקומית ותשלומים לאדריכל, וזאת בכפוף לאשם התורם כפי שנקבע לעיל.

היחסים בין הנתבעים לצד ג'

22. ראשית יאמר כי הנתבעים טוענים כי למעשה האחריות נופלת גם על צדדים נוספים, ולא רק על לרמן (סעיף 64 לסיכומים בכתב). לפיכך, מן הראוי היה לשלוח אף להם הודעת צד ג מלכתחילה. למרות זאת לרמן, כפי שיתברר להלן, שלח הודעת צד ד רק לחברות הביטוח שביטחו אותו בגין אחריות מקצועית, שעה שמן הראוי היה לשלוח הודעות אף נגד צדדים ה, שההודעה אליהם נשלחה רק מטעם איילון. (ראו להלן).

סקרנו לעיל את השתלשלות שינוי הת.ב.ע. והתמ"א, ומן הראיות שהובאו לפני עולה כי אכן לאחר אישור התכנית להפקדה ולאחר שינוי התמ"א, ולצורך אישור התוכנית, מצא לנכון מר לרמן לעשות את הדבר הבא: הוא "תיקן" את התוכנית כך שב"רוזטה", הווה אומר אותו סימון בתכנית אשר בו מצויינים המרחקים הקיימים, היה מצוין המספר 40 מ. דהיינו, שלכאורה המרחק בין ציר הכביש לקוי הבנין הינו 40 מ לפחות. דא-עקא, שמר לרמן לא שינה במקביל את התוכנית עצמה, כך שלגבי 4 מגרשים נותר המרחק של 30 מ, וכך נמצאנו עם תוכנית המכילה בתוכה סתירה פנימית ביחס ל-4 מגרשים.

לרמן למעשה הודה בכך בחקירתו, כעולה מעדותו:

ש. תאשר לי שהרוזטה בנ/1 הוגדלה ל40 וגם בנ/2
ת. כן
ש. אתה אומר שלא כך זה הופקד, אלא שזה תוקן על ידך
בעקבות התמ"א
ת. כן...
ש. התיקון היה ברוזטה אבל עדיין נותרה הבעיה האמיתית של
המרחק
ת. כן... " (פרו עמ 134).

אכן מר לרמן התריע, לדבריו, בפני כל הגורמים על הבעיה, אולם בכך אין הוא

יוצא פטור. הנה כי כן, העבודה לצורך תיקון הטעות נמסרה לגיא אדריכלים.

מקובלת עלי גירסת הנתבעים בעניין זה, ובהוסיפם:

"אבל, בכל מקרה, למר לרמן היה אסור, מבחינה מקצועית,
לתקן את התב"ע כך שהיא תכיל בתוכה סתירה כזו ותגרום
בסופו של דבר לכשל כזה. לו לא היה עושה תיקון זה, מתן
התוקף לתכנית היה נעשה רק לאחר התיקון האמיתי, וזה מה
שהיה צריך לעשות אך לא נעשה. כשל זה של מר לרמן הינו
הבסיס לכל הקושי שהתעורר, ואין זה חשוב, או כמעט לא
חשוב כי הוא התריע על הבעיה. כפי שראינו - הנושא, בסופו
של דבר, "נפל בין הכסאות", דבר שאופשר רק בשל העובדה
שהתב"ע "תוקנה": כפי שתוקנה.
העובדות הנ"ל, כפי שאושרו ע"י מר לרמן בעצמו, הן שמטילות
את האחריות לפתחו. ראה אמירה זו גם מפי מר ליבני,
בפרוטוקול בעמ' 72, שורה 14: 'לא. אני מתייחס לכך שהמתכנן
צריך לבדוק את התכנית ולהתאים אותה למצב החדש. הרעיון,
שכאשר נקבע קו חדש לאיסור בניה, המתכנן צריך לחזור
לשולחן העבודה ולהציג תכנון שמתאים למגבלות החדשות'.
(סיכומי נתבעים, עמ 14 סעיף 60).

23. יחד עם זאת, איני מקבל את טענת הנתבעת שהואיל ולרמן היה ידוע כבעל מקצוע

מעולה בתחומו, לפיכך נתבעת 1 היתה "פחות מעורבת במתרחש" כדברי ב"כ הנתבעים.

האחריות היא שלה, והיא היתה אמורה להיות ערה לפעולות מי ששכרה לביצוע העבודה,

גם אם היה הוא בעיניה בבחינת "אורים ותומים" (ראו עדות ול דמן ע 125).

לרמן טוען מנגד, כי הנתבעים לא היו אמורים למכור חלק זה בפרויקט, ובעצם

היה עליהם לבטלו.

כן טוען לרמן שגם בשנת 1996 עדיין ניתן היה לבטל את החלק הנדון בהסכם, וכך לא היה נגרם נזק. יחד עם זאת, מר לרמן הפסיק, לדבריו, את הטיפול בהשגת ההקלה רק משהחלו ההליכים המשפטיים.

בדיון להלן ביחסים בין לרמן לצד ד אשוב לעניינו של לרמן ולקביעות לגבי אחריותו, ויש לראות את האמור באותו פרק להלן, כחל אף לעניין פרק זה.

לאור האמור כאן ולהלן, אני קובע כי מר לרמן אחראי לנזק שנגרם.

השאלה הינה האם יש להטיל אשם תורם על הנתבעים, בכך שלא הציעו ולא ביטלו חלק זה בהסכם מיד עם התגלות הטעות, ובטרם הנזק התרחב. אולם לרמן לא פירטו אילו פרטים ניתן היה לחסוך או למנוע, שהרי גם אם ערים פיתחה את השטח הנוגע למתחם זה, לא ברור מהו החלק היחסי, ושכר האדריכלים שולם אף הוא באופן גלובלי ללא קשר לפעילות בשטח. יחד עם זאת ברור כי אילו היו הנתבעים מבטלים חלקית את ההסכם, ככל שהוא נוגע למתחם הנדון, כי אז היו הפרמטרים הנוספים, לרבות התשלום היחסי עבור קרקע, והתשלומים למועצה ולערים היו קטנים. לפיכך אני קובע כי לנתבעים אשם תורם בשיעור של 30%, ויש להקטין את הח יוב של צד ג, בפריטים בהם הוא חב, בהתאם.

אני קובע איפוא, שעל לרמן לשלם לנתבעים את הסכומים שחייבתי אותם בתשלום כלפי התובעת, בגין התשלום לאדריכלים ולמועצה המקומית, בהפחתת 30% מתוך סכום זה. אף לעניין זה תוכן פסיקתא לעיון הצדדים ותגובתם בטרם תחתם.

למען הסר ספק, אדגיש כי, אין לחייב את לרמן בהשבת ערך הקרקע ובהשבת החלק היחסי ששולם לחברת ערים, שכן, כאמור לעיל, הקרקע נותרת בידי הנתבעים לאחר שעברה פיתוח תשתית, אשר יוכלו לשווקה לאחרים.

יחסי צד ג' (לרמן) כלפי צד ד' (1) (איילון והמגן)

עובדות שאינן במחלוקת

24. לרמן היה מבוטח בביטוח אחריות מקצועית משנת 1984 ועד 31.11.99 בחברת המגן (להלן: "פוליסת המגן"), עת עבר להיות מבוטח בחברת איילון, זאת החל מיום 1.12.99 עד 30.11.00 (להלן: "פוליסת איילון"). ההודעה לצד ג הוגשה בחודש יוני 2000.

שתי הפוליסות הן מסוג "Claims made", דהיינו הן מכסות אירוע לפי יום הגשת התביעה. לפוליסת איילון הייתה תחולה רטרואקטיבית ליום 1.2.1990.

א. המחלוקות בין לרמן לאיילון

גירסת לרמן

25. במישור היחסים בין לרמן לנתבעים, טוען לרמן כי לא התרשל ואין להטיל עליו אחריות, ומכל מקום לא היה עליו, כאדריכל סביר, לחשוב שקיימת עילת תביעה נגדו, ולפיכך, עד שהוגשה הודעת צד ג נגדו, הוא לא היה אמור ליידע את חברת איילון בדבר אירוע שעלול להוות עילה לתביעה.

נהפוך הוא, לשיטתו, עצם העובדה שלא דיווח לחברת המגן בעת האירוע בשנת 1996, שעה שפוליסת המגן היתה בתוקף, מלמדת שאכן הוא סבר שאין לו אחריות בענין זה, ולפיכך לא היה עליו אף לציין זאת בהצעת הביטוח לפוליסת איילון. לרמן מנסה ללמד גזירה שווה מפסק הדין בפרשת יובלים, בדבר המודעות לאפשרות ממשית שמבוטחת תתבע. נדון בפסיקה זו בהמשך.

יוצא אפוא לדברי לרמן, כי "פרשת יובלים" (ראו להלן) הוכרעה לאור העובדה שהמבוטחת שם ידעה "ידיעה ממשית" על מכתב התראה ששלחו התובעים.

לרמן טוען כי אם פוליסת איילון אינה "תופסת", כי אז פוליסת המגן מכסה אותו. לשיטתו, בית המשפט רשאי להתעלם ממחדלו של מבוטח להודיע על התראה מפורשת שהוא קיבל במרוצת תקופת הפוליסה, וזאת לומד הוא [מסעיף 24 לחוק חוזה הביטוח](#), התשנ"א-1981 (להלן: "חוק חוזה הביטוח"), הקובע כי המבוטח יוצא ידי חובת ההודעה אם זו נעשתה "באיחור מסיבות מוצדקות", וכי אי קיומה או איחורה לא מנע מהמבטח את בירור חבותו ולא הכביד על כך.

במטרה להיכנס להחרגות אלה, טוען לרמן כי לא הייתה כל טעות או רשלנות מצידו, הטעות הינה של משב"ש, ערים ומנהל הפרויקט. כמו כן ניתן היה לבטל את החלק הנדון בפרויקט מבעוד מועד, וכי היה מעורב בשנת 1996 על מנת לסייע לנתבעים להשיג

"הקלה". כמו כן מציין הוא כי חלפו 4 שנים, ובעת הגשת ההצעה לביטוח היתה פעילות מוסכמת להשגת ההקלה.

לשיטתו אף העדים הכחישו כי ייחסו ללרמן אחריות וחבות.

מר ליבני העיד כי פניה ללרמן נעשתה בשלב התביעה (ע 93 לפרו).

מעדות עד ההגנה ולדמן, מבקש לרמן ללמד כי לא היתה דרישה ממנו לפיצוי, ואף מנספחים לתצהירו של מר אפלר מטעם איילון עולה, כי המכתבים נועדו להאיץ בלרמן על מנת שיופיע לפגישה ויסייע לנתבעים.

26. טענה נוספת של לרמן הינה, כי הוא אינו אחראי להכללת המגרשים במכרז, זאת בהסתמך על השתלשלות האירועים מנקודת מבטו. זאת, החל מאישור הת.ב.ע. להפקדה בשנת 1991, שינוי קוי הבנין לאורך כביש 5714, המגעים בין לרמן לבין מנהל הפרויקט יבלון וג.י.א. אדריכלים, המגעים עם ערים בשנת 1992, העובדה שג.י.א. אדריכלים היתה מעורבת בתכנון, וכלה בכך שהבסיס להסכם בין התובעת לנתבעת היתה ת.ב.ע. עח/במ/1/151 שנערכה ונחתמה על ידי ג.י.א. אדריכלים.

לרמן טוען כי היה רשאי להניח שהמתכננים שיעסקו בתיקון פרטים בתכנית, לא יזניחו את הדרישה שהיתה ידועה ומפורסמת, להתאים את התכנון המפורט לקו בנין של 40 מ מציר הכביש מס 5714, והרשלנות הינה של הנהלת הפרויקט.

כן טוען לרמן, כי אי ביטול תוכנית בניית המגרשים הבעייתיים היה מעשה חלם. לרמן תולה יהבו בעדות ליבני מטעם נתבעת 1 שהעיד, כי בשנת 91 ידע העד כי שינוי קו הבנין לאורך הכביש יחייב ביטול תוכנית בניית מספר מגרשים (ע 65), וכן כי העד אמר שבישיבה מיום 7.2.91 כל הנוכחים ידעו שיש בעיה במגרשים (ע 177).

כן מצביע לרמן על האירועים המאוחרים יותר כגון הקיר האקוסטי, כדי ללמדנו על מחדלי הנתבעים.

לאור כל האמור, טוען עו"ד מזור, ב"כ לרמן, בסיכומיו כדלקמן:

**"המסקנה מדברים אלה היא כי מנקודת ראותו של מר לרמן,
גם התביעה הנוכחית נגד משב"ש לא היתה צפויה עד
שהוגשה." (שם, 16)**

27. כן טוען לרמן לניתוק קשר סיבתי, עובדתי ומשפטי, בין אישור התכנית עח/במ/151 ללא תיקון המרחק מ-30 מ ל-40 מ, לבין נזקיה של התובעת, שהרי עוד בשנת 1992, הוטל על ג.יא אדריכלים לבצע את התיקונים, וכולם, לדבריו התעלמו מהצורך לבטל את תוכנית בניית המגרשים. לדידו כל בעל מקצוע סביר יכול היה לעמוד על כך (ראו עדות ליבני ע 78 שורה 16).

כן טוען הוא כי גם מר פרץ, מנהל התובעת, היה ער לכך, ומפנה לעדותו:

"ש. עם הגשת הבקשה להיתר בלווית מפה מצבית, אתם יכולים לעמוד על השוני בין הדרישה לבין המציאות? ת. על הטעות? כן, ודאי שיכולנו." (עמ 18 שורה 10)

גירסת איילון

28. הואיל ושתי הפוליסות הנדונות (הן של המגן והן של איילון) הינן, כאמור, מסוג "Claims made", הרי שאם אגיע למסקנה כי פוליסת איילון בתוקף, הרי יתייטר למעשה הדיון בפוליסת המגן, שהרי אף לרמן טוען כי פוליסת איילון היא זו התקפה. נקודת המוצא של איילון הינה, כי אין להטיל על הצדדים השלישים אחריות, אולם מכל מקום יש לדחות את ההודעה אליה מחמת מחדלי לרמן באי-גילוי הטענות שהועלו נגדו לעניין זה.

עו"ד מאיר, ב"כ איילון, טוען כי לרמן לא עמד בהוראות [סעיף 6\(א\)](#) [לחוק חוזה הביטוח](#) הקובע את חובת הגילוי לגבי פרט שיש בו כדי להשפיע על נכונותו של מבטח סביר לכרות חוזה עימו. משלא עשה כן לרמן, תחול הוראת [סעיף 7\(ג\)\(2\)](#) [לחוק חוזה הביטוח](#). לרמן גם לא ציין את קיומו של האירוע נשוא תביעה זו בעת שמילא את הצעת הביטוח במועד חידושה ביום 30.11.99, ואילו היה עושה כן, הרי שאיילון היתה שוקלת להחריג אירוע זה. איילון מתבססת למעשה על ההתכתבות, כפי שפירטתי לעיל, וכן על מכתבו של לרמן למתכנתת המחוז בה הוא מציין שהיתה טעות שעלולה להביא לתביעות פיצויים מטעם היזמים. כן מפנה הוא לעדויות של מר וולדמן ולרמן.

אף עו"ד מאיר סומך ידיו על פרשת יובלים, וכן פסיקה נוספת בסוגיה זו.

דיון בפוליסת איילון

29. כאמור לרמן היה מבוטח באיילון החל מיום 1.2.99.

עובר לחידוש הפוליסה נדרש למלא טופס הצעת ביטוח ביום 30.11.99. בסעיף 5 להצעה (נספח 1 לתצהיר מר אפלר), נדרש המבוטח להשיב על השאלה:

"האם ידוע לך על עניין כלשהו העלול להוות עילה לתביעה נגד המציע, שותפיו, מנהליו, עובדיו, שלוחיו - בגין הביטוח לגביו מתבקש הכיסוי? אם כן פרט."

סעיף זה נותר יתום ולא נכתב בו מאום.

ההצעה חתומה אמנם על ידי גב **עדנה לרמן**, אולם לא נטען כי אין ההצעה מחייבת את לרמן. איילון מציינת בסיכומיה כי ייתכן שהגב לרמן לא הייתה ערה לפרט זה, או שמר לרמן לא עידכן אותה, ולפיכך אינה מייחסת לו כוונת מרמה. מכל מקום אין ספק שלרמן לא הודיע לאיילון על האירוע נשוא התביעה.

[סעיף 6\(א\) לחוק חוזה הביטוח](#) קובע:

"הציג המבטח למבוטח לפני כריתת החוזה, אם בטופס של הצעת ביטוח ואם בדרך אחרת שבכתב, שאלה בענין שיש בו כדי להשפיע על נכונותו של מבטח סביר לכרות את החוזה בכלל או לכרותו בתנאים שבו (להלן - ענין מהותי), על המבוטח להשיב עליה בכתב תשובה מלאה וכנה."

דרישת הסעיף ברורה. נדרש מהמבוטח להשיב תשובה מלאה וכנה, ומשלא עשה כן,

נפנה להוראת [סעיף 7\(ג\)](#), הקובעת:

"קרה מקרה הביטוח לפני שנתבטל החוזה מכוח סעיף זה, אין המבטח חייב אלה בתגמולי ביטוח מופחתים בשיעור יחסי, שהוא כיחס שבין דמי הביטוח שהיו משתלמים כמקובל אצלו לפי המצב לאמיתו לבין דמי הביטוח המוסכמים, והוא פטור כליל בכל אחת מאלה:

(1) התשובה ניתנה בכוונת מרמה.

(2) מבטח סביר לא היה מתקשר באותו חוזה, אף בדמי ביטוח מרובים יותר, אילו ידע את המצב לאמיתו; במקרה זה זכאי המבוטח להחזר דמי הביטוח ששילם בעד התקופה שלאחר קרות מקרה הביטוח, בניכוי הוצאות המבטח."

30. בהתייחס להוראות חוק אלה, טוענת איילון, כי אילו ידעה על האירוע הנדון הרי שלא היתה מתקשרת בחוזה ביטוח עם לרמן, כדברי העד אפלר מטעמה, ואף אם היתה מסכימה להתקשר בחוזה עם לרמן היתה עושה כן תוך החרגת האירוע. בחקירתו הנגדית הוא ציין כי לו היו יודעים הרי שהיו שוקלים אם לקבל אותו בכלל, וודאי שהיו מחריגים את המקרים שדיווח (אילו היה מדווח).

האמור בפוליסת איילון עולה בקנה אחד עם הנאמר לעיל, כפי שעולה ממנה (נספח 2 לתצהיר אפלר) ובה נאמר בפרק "האירועים המכוסים":

"... שהובאו לידיעת המבוטח לפני תחילת תוקפה של פוליסה זו."

31. ראשית נשאלת אפוא השאלה, האם הוכיחה איילון שלרמן ידע על "עניין שיש בו כדי להשפיע על נכונות מבטח סביר..." כלשון [סעיף 6\(א\)](#) הנ"ל?

הנטל בסוגיה זו הינו על המבטחת הטוענת לתחולתו של חריג, הפוטר אותם מלשלם למבוטח תגמולי ביטוח עפ"י פוליסה. הלכה זו חזרה ונשנתה ברע"א [3577/93 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ מוריאנו, פ"ד מח\(4\) 70, 77](#). כן ראו ע"א [449/89 פלוק נ רייט, פד"י מו\(2\) 92, 97](#).

עוד בטרם הוצאו המגרשים למכרז טיפל לרמן בתוכניות. ביום 22/10/91 הוא כותב לנפתלי יבלון (צד ה4), בין היתר: "5. קו בגבול המערבי נובע משינוי תפקודו של כביש 5714 ולכן אינו ניתן לשינוי" (מוצג צד ד/12). משמע, לרמן היה ער לנושא הכביש עוד בשנת 1991.

אין מחלוקת שהאירוע קרה בשנת 1996. כפי שפורט בפסק דין זה לעיל. מנהל מחוז המרכז מר מ קרת שלח ללרמן מכתב ביום 5.6.96 בו הוא מודיע על הטעות בת.ב.ע. שהוכנה על ידי לרמן, ונתן התראה מוקדמת על הנזק שיכול להגרם כתוצאה מכך. בסיכום פגישה, בה נכח לרמן מיום 10.6.96 במשרד השיכון, נאמר כי נפלה טעות ברישום הגושים והחלקות, וכי לרמן טוען שהדבר נובע מסימון ומדידה בתכנית (מוצג צד ג/14).

מר וולדמן, אף הוא הודיע ללרמן כי עליו להשתתף בפגישה בנדון "על מנת למנוע תביעות משפטיות".

אם לא די בכך, הרי לרמן עצמו כותב למתכנתת המחוז, גב ירדני (26.6.96) בקשר עם הבקשה להקלה בקו בנין מדרך אזורית, כדלקמן:

"... התוכנית כוללת חוסר התאמה בין קו הבנין של כביש 5714 ובין חלק ממגרשי הבניה הגובלים בו. לפיכך לא ניתן כיום לממש את זכויות הבניה במגרשים אלה אשר שווקו ליזמים. משנתבררה הטעות, עומדות להגיע תביעות פיצויים גדולות מצד היזמים.

...
לאור האמור לעיל קיים צורך דחוף באישור ההקלה.
אודה על טיפולך.

בכבוד רב,
רפאל לרמן, אדריכל"

(מוצג צד ד/13) (ההדגשה - אינה במקור).

כך, מפי הגבורה!

מוסיף עו"ד מאיר, ומפנה לדברי מר וולדמן בעדותו:

"ש. זאת אומרת שאתם העלתם בפני רפי לרמן את טענתכם שהוא אחראי לטעות או לאי התאמה בין קווי הבנין לבין ה-40 מטרים שצריך לשמור מהכביש. נכון?
ת. כן."
(עמ 126 לפרו שורות 5-7).

וכן לדברי לרמן עצמו בחקירתו הנגדית:

"ש. העיד פה יוסי וולדמן ואישר שהם למעשה באו אליך בטענה שאתה אחראי לטעות שנוצרה.
ת. כן זה נכון."
(עמ 142 לפרו, שורות 20-22).

טענתו של לרמן, כי רק מאוחר יותר, התגלה לו שהטעות אינה שלו, אינה רלוונטית ליחסים בינו לבין איילון, כפי שהוא מעיד:

"ש. אתה אומר שלאחר מכן שינית את דעתך, שלא חשבת שזו טעות שלך. מדוע?
ת. משום שנברתי במסמכים כשהגיעה התביעה ממשרד השיכון בשנת 2000."

(עמ 163 ל פרו שורה 29 - עמ 164 שורה 1).

העולה מן המורס הוא, שהכתובת היתה רשומה על הקיר ולרמן היה צריך לציין זאת בהצעת הביטוח, ומשלא עשה כן, הרי שלאילון היתה הזכות לבטל את הפוליסה.

32. הוראת [סעיף 6\(א\)](#) לחוק חוזה הביטוח נדונה בע"א 282/89 שמואל רוטנברג נ כלל

[חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מו\(2\) 339 \(להלן: "פרשת רוטנברג"\)](#), שם נקבע:

"סעיף 6(א) דן בחובה של מבוטח לתת תשובה מלאה וכנה על כל שאלה בענין מהותי, כמובנו בסעיף, שהוצגה לו על ידי המבטח. סעיף 6(ג) דן בהסתרה של ענין על ידי המבוטח, אשר דינה כדין אי מתן תשובה מלאה וכנה לפי סעיף 6(א). סעיף 6(ג) מציב שלשה תנאים כדי שהסתרה של ענין תחשב לתשובה שאינה מלאה וכנה: א. הענין הוא מהותי, ולפי הגדרתו של ענין מהותי בסעיף 6(א) המדובר - ב"ענין שיש בו להשפיע על נכונותו של מבטח סביר לכרות את החוזה בכלל או לכרותו בתנאים שבו". ב. המבוטח יודע שהענין אותו הסתיר הוא ענין מהותי. ג. הסתרת הענין על ידי המבוטח נעשתה "בכוונת מרמה". (שם, עמ 354-353).

לגבי מקרה ביטוח שארע לפני שהמבטח ביטל את חוזה הביטוח, הרי [סעיף 7\(ג\)](#)

הנ"ל קובע פיצוי יחסי למבוטח, בכך שיהא זכאי לתגמולי ביטוח מופחתים בשיעור יחסי בהתאם ליחס שבין דמי הביטוח שהיו משתלמים כמקובל אצל המבטח לפי המצב לאמיתו, לבין דמי הביטוח המוסכמים. כן נקבע פטור מלא למבטח מתשלום תגמולי הביטוח, בהתמלא אחת החלופות הקבועות בסיפא לסעיף זה (פרשת רוטנברג, שם, 355).

[סעיף 7\(ג\)](#) לחוק חל, אפוא, רק כשעומדת למבטח עילת ביטול מכוח הוראת [סעיף 7](#),

אך זכות הביטול נשללה ממנו, הואיל ובינתיים קרה מקרה הביטוח. עילה כזאת קיימת רק אם לא קיים המבוטח את חובתו לפי [סעיף 6\(א\)](#) או שהייתה מצידו הסתרה כמובנה [בסעיף 6\(ג\)](#), אשר דינה כדין מתן תשובה שאינה "מלאה וכנה" במובן [סעיף 6\(א\)](#) לחוק (שם, שם).

(כן ראו מאמרו של דודי שוורץ, "דיני ביטוח - תהליכים ומגמות", שם, עמ 48; [ת.א. 25526/04](#) (שלום ת"א) קושקרו נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, תק-של 2005 (1) 11619).

33. כאמור לעיל, איילון אינה מייחסת ללרמן כוונת מרמה, ואולם בנסיבות העניין,

ודאי שהיה מקום לגילוי "עצמאיי", כפי שנקבע בע"א 1809/95 יהושע הלמן ז"ל נ לה

נסיונאל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נ (3) 77, בזו הלשון:

" מטרתו של סעיף 6 לחוק היא לחייב את המבוטח להשיב "תשובה מלאה וכנה" לשאלותיו של המבטח ב"ענין מהותי" (סעיף 6(א)) וכן לחייבו לגלות למבטח גם עניין מהותי אחר, אף אם לא נשאל עליו (סעיף 6(ג)), וזו חובת גילוי יזומה...

יש להעיר כי בשאלת היחס בין סעיף 6(א) לבין סעיף 6(ג) הביעה המלומדת פרופ' ג' שלו את דעתה כי -

"הסתרת מידע בענין מהותי שהמבוטח נשאל עליו ממילא אינה יכולה להיחשב כתשובה מלאה וכנה, ועל כן היא נכללת בגדר סעיף 6(א). מכאן, שגם אי-גילוי 'עצמאיי', אשר איננו בא בתגובה לשאלות המבטח בכתב, עלול להיחשב כתשובה שאינה מלאה וכנה" (ג' שלו, "חובת הגילוי בחוזי ביטוח" הפרקליט מ (תשנ"א - נ"ג) 20, 25).

דעה זאת אומצה בע"א 282/89 רוטנברג ואח' נ' כלל חברה לביטוח בע"מ ואח', פ"ד מו(2) 339. כפי שאמר השופט ד' לוי:

"סעיף-קטן (ג) אינו נגרר אחר סעיף-קטן (א) ואינו תלוי בו. הוא עומד בפני עצמו כהלכה שוות מעמד" (שם, בעמ' 350).

כך סבר גם השופט אור (שם, בעמ' 354) וכך סבורני גם אני.

סעיף 6(ג) לחוק מפרט ארבעה רכיבים מצטברים שבלעדיהם לא עומדות למבטח התרופות המנויות בסעיף 7 לחוק. שני הרכיבים הראשונים, הכרוכים זה בזה, הם "הסתרה" ו"בכוונת מרמה"; השניים האחרונים, שאף הם כרוכים זה בזה, הם "ענין שהוא ידע כי הוא" ו"ענין מהותי" (סיווג הרכיבים בע"א 282/89 רוטנברג ואח' נ' כלל חברה לביטוח בע"מ ואח', פ"ד מו(2) 339 הנ"ל, בעמ' 354, שונה במקצת, אולם המסקנות דומות). " (שם, 81-82).

גם אם ההצהרה שנחתמה על ידי הגב עדנה לרמן, נעשתה כפעולה מינהלתית

במשרד לרמן, ואין לייחס לכך משקל או לפרשה לרעת המבוטח, או אז יש לדרוש רף גבוה

יותר של גילוי "עצמאיי", בבחינת כלים שלובים.

(ראו ע"א 4819/92, אליהו חברה לביטוח בע"מ נ ישראל, פד"י מט(2) 749, 762,

(להלן: פרשת ישראל)).

34. המבחן לקביעה, האם תשובתו של מבוטח הינה מלאה וכנה, הוא מבחן האדם הסביר, הנשאל ועונה בתום לב את האמת במלואה (ראו ע"א 2230/92, [צמח נ ציון חברה לביטוח בע"מ, פד"י מח\(2\) 256, 262](#)).

כאשר לנגד עינינו המכתבים כמצוטט לעיל, לא ניתן לומר כי לרמן קיים את חובת הגילוי, בין בהצעת הביטוח ובין באופן "עצמאי".

במקרה שלפנינו, המעבר לחברת איילון היה ב"התראה קצרה" דהיינו, איילון הסכימה ליתן כיסוי ביטוחי, ועם החידוש דרשה למלא את ההצהרה. משמע איילון לא הזניחה את הטיפול בעניינו של לרמן, והביאה לידיעתו בעת החידוש על הצורך ליתן פרטים הנוגעים לעברו הביטוחי.

בפרשת ישר הנ"ל נאמר:

"לאור הנסיבות המיוחדות המאפיינות את ההתקשרות בחוזה הביטוח, אין מנוס מקביעת אמות מידה בסיסיות שרק בהתקיימן תוכל החברה המבטחת להשען על סייגים לחבותה כפי שנקבעו בפוליסה. אם לא דאגה קודם לכן לוודא שהמבוטח היה ער לסייגים שנקבעו על ידה, לא תוכל מאוחר יותר, שעה שהמבוטח יטען לזכותו החוזית, להתנער מחובת השיפוי. חברה מבטחת המסייגת את גבולות חבותה, פועלת בכך באופן לגיטימי, אולם היא גם נוטלת על עצמה, יחד עם זאת, אחריות אקטיבית בדמות חובת הגילוי והודוי. חברת הביטוח חייבת להסב את תשומת ליבו של המבוטח לתנאי הפוליסה בצורה שתהא מוגנת וברורה לו, ולוודא את ערנותו לכך שתוקפה חל רק בהתקיים אותם תנאים, וכי במקרים בהם לא התקיימו לא יוכל להינות מגיבוש זכותו לשיפוי." (שם, 771).

כן ראו ע"א 300/97 [חסון נ שמשון חברה לביטוח בע"מ, פד"י נב\(5\) 746, 763](#).

אמנם חוק חוזה ביטוח, הוא חוק צרכני שתכליתו העיקרית היא הגנה על המבוטחים מפני חברות הביטוח (ר' ע"א 391/98 [א וייסנר ואח נ אריה חברה לביטוח בע"מ ואח פ"ד מז\(1\) 837, 855](#); וכן בג"ץ 5064/03 [לשכת סוכני ביטוח בישראל נ המפקח על הביטוח, פ"ד נח\(3\) 217, 226](#)). יחד עם זאת, חובת הגילוי היא חובה ראשונית, ומהווה את הבסיס להתקשרות בין המבוטח למבטחת.

עולה מן האמור שאיילון עברה משוכה זו עת דרשה מלרמן גילוי בטופס ההצעה שהעבירה אליו ערב חידוש הפוליסה.

35. אף את טענת לרמן כי יש להחיל עליו את [סעיף 24 לחוק חוזה הביטוח](#) יש לדחות.

[סעיף 24 לחוק קובע](#):

"הכשלה של בירור החבות"

(א) לא קויימה חובה לפי סעיף 22 או לפי סעיף 23(ב) במועדה, וקיומה היה מאפשר למבטח להקטין חבותו, אין הוא חייב בתגמולי הביטוח אלא במידה שהיה חייב בהם אילו קויימה החובה; הוראה זו לא תחול בכל אחת מאלה:

(1) החובה לא קויימה או קויימה באיחור מסיבות מוצדקות;

(2) אי קיומה או איחורה לא מנע מן המבטח את בירור חבותו ולא הכביד על הבירור.

(ב) עשה המבוטח או המוטב במתכוון דבר שהיה בו כדי למנוע מן המבטח את בירור חבותו או להכביד עליו, אין המבטח חייב בתגמולי ביטוח אלא במידה שהיה חייב בהם אילו לא נעשה אותו דבר."

סעיף זה מפנה [לסעיף 22](#) בדבר "הודעה על קרות מקרה הביטוח". בנסיבות המתוארות לעיל, אין סעיף זה חל בענייננו באשר הגילוי היה אמור להיות לפני שנחתם חוזה הביטוח, ולא לאחר מכן. נשוב לדון בסעיף זה במסגרת הדיון בפוליסת המגן, שבפן זה יש לה השלכה (לשם), שכן לרמן היה מבוטח בהמגן משנת 1984.

הטענה כי לא נגרם נזק ראייתי למבטחת בשל אי הגילוי (או גילוי מאוחר), טובה היתה אילו לא היה מעבר למבטחת חדשה. או אז ניתן היה לקבל הטענה במקרה שמבוטח לא ייחס חשיבות רבה לאירוע או איחר בהודעה עליו מסיבות מוצדקות. יש אף לחוש את חיי היומיום. בעלי מקצוע עצמאיים בתחומים שונים, נתקלים לא אחת באמירה או רמיזה של לקוח על אי שביעות רצון מהטיפול המקצועי שהם מקבלים. האם בכל מקרה כזה יש צורך להודיע למבטח? זו שאלה לא קלה. מכל מקום, זו שאלה של מידה וסבירות. ברי, שעל מבוטח להיות ער וזהיר, במיוחד כשהוא עומד להחליף את חברת הביטוח.

36. פוליסת איילון, כאמור, אף לה כיסוי רטרואקטיבי אולם מדובר בידיעה על מקרה

ביטוח עובר לרכישת הפוליסה, כפי שנקבע על ידי כב הנשיא א' ברק בפרשת יובלים (ע"א

[1530/02](#), [מנורה חברה לביטוח בע"מ נ יובלים אגודה שיתופית, פ"ד נח\(6\) 822](#)), בציינו:

"אלמנט הסיכון ואי הוודאות, צריך שיתקיים גם בפוליסות המספקות כיסוי רטרואקטיבי למבוטחים. היסוד הרטרואקטיבי אינו צריך לפגוע בדרישת אי הוודאות המונחת ביסוד הביטוח. משמעות הדבר כי פוליסות מסוג זה אמנם מספקות כיסוי למפרע, אך הכיסוי חל רק על מקרי ביטוח אשר בעת ההתקשרות בחוזה ביטוח איש מהצדדים לא ידע על התרחשותם. אי הידיעה של הצדדים, היא המקיימת את דרישת אי הוודאות ביחס להתממשות הסיכון. היסוד הרטרואקטיבי נוגע, איפוא, למועד היווצרותה של העילה, אך לא למועד התממשותו הוודאית והגלויה של הסיכון, כגון הפניית דרישות בגין אחריות מקצועית. אין מקום לאפשר למבוטח להשיג כיסוי למפרע בגין נזק שבעת כריתת החוזה כבר אירע והמבוטח כבר ידע עליו." (שם, 839)

ובהמשך:

"... בחוזה הביטוח נטלה על עצמה חברת מנורה את הסיכון כי בתוך תקופת הביטוח (1995) יתגלו אירועים מן העבר, המשמשים עילת תביעה נגד קידן בגין הפרת חובה מקצועית. כפועל יוצא מכך, קידן אינה זכאית לתגמולי ביטוח מכוח הפוליסה מקום שידעה על האירועים עובר לרכישת הפוליסה. קביעה אחרת משבשת לחלוטין את הערכת הסיכון שמנורה לקחה על עצמה ואת עלותו." (שם, 840).

לעניין הגילוי, נקבע בע"א [855/86 מוריה נ איסחרוב, פ"ד מב\(2\)](#), 201, מפי כב

השופט א' וינוגרד כדלקמן:

"התשובה הכוזבת נתנה לשאלה בענין מהותי. חברת בטוח סבירה לא היתה מתקשרת באותו בטוח אילו ידעה את המצב לאמתו. על כך היתה עדות בפני בית משפט קמא ועל זאת המשיב אינו חולק. לאור הוראות סעיף 7(ג)(2) היתה המבטחת פטורה כליל בשל אי הגלוי לפי סעיף 6(א)."(שם, 209)

כן ראו דברי כב השופט ד' לוי [בע"א 2230/92 צמח נ ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד](#)

[מח\(2\) 258](#):

"לא מיניה ולא מקצתיה; בית המשפט בדרגה הראשונה נמנע במפורש מלקבוע שכוונת מרמה היתה בליבה של המנוחה בעת מתן התשובות לשאלות הנזכרות לעיל. את הפטור מתשלום תגמולי הביטוח קבעה הדרגה הראשונה בהסתמך על סעיף 7(ג)(2) לחוק, ולא על סעיף 7(ג)(1) לחוק כנטען על ידי ב"כ המערער. דהיינו: השופט המלומד בדרגה הראשונה הניח כי גם אם לא היתה מצד המנוחה כוונת מרמה, ותשובותיה השגויות לשאלות הנדונות ניתנו מתוך טעות, עדיין עומד למשיבה הפטור הקבוע

בסעיף 7(ג)(2) לחוק, שהרי אילו נודע לה למשיבה מצב בריאותה של המנוחה לאשורו, ודבר ביקוריה אצל הרופאים המקצועיים בגין מצוקתה הנפשית ומחשבות ההתאבדות שפקדוה, היתה מסרבת, כמו גם כל מבטח סביר אחר, לבטח את המנוחה בביטוח חיים, ולו גם בדמי ביטוח גבוהים יותר." (שם, 261)

(כן ראו ע"א 282/99 רוטנברג נ כלל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מו(2) 339).

טענות לרמן, שהטעות נובעת מפעולות שעשו משב"ש או מנהל הפרוייקט או שיש להטיל האחריות על אחרים, לא הוכחו, ולפיכך, דינן להדחות, מה גם שלא הוגשה נגדם הודעת צד ד.

37. המסקנה מן המקובץ הינה, כי אין מקום להטיל אחריות על איילון, וכי זו ביטלה כדין את הפוליסה. זאת מן הטעמים שלרמן לא הודיע לאיילון על האירוע עם רכישת הפוליסה הראשונה מיום 1.2.99, וכן משום שלא עשה כן בעת חידושה ביום 30.11.99. משהגעתי למסקנה זו, פטור אני מלדון ביתר טענות איילון.

משפוטר אני את איילון מחבות כלפי לרמן, פועל יוצא מתוצאה זו, שממילא מתייתרת ההודעה לצדדים ה, שכן רק איילון שלחה להם הודעה, ולפיכך פטור אני מלדון ביחסים בין איילון לצדדים ה.

במאמר מוסגר אציין, מבלי שלדבר יש השלכה למקרה דנן, כי מן הראוי שמבטחת תבהיר למבוטח החפץ בפוליסת אחריות מקצועית את ההשלכות הנובעות מאי הודעה מראש בגין ארוע העלול להביא לכדי הליכים משפטיים פוטנציאליים או חשש לכך, עת רוכש הוא את פוליסת הביטוח לראשונה, או אפילו בעת חידוש פוליסת הביטוח, ובוודאי בתפר בעת מעבר מחברת ביטוח אחת לאחרת. בתוך כך ראוי אף לא להמתין למועד חידוש פוליסה, ולדרוש מן המבוטח למלא טופס הצעה בטרם ביטל את הפוליסה הקיימת, דבר שיכול למנוע תקלות. ניתן לומר, כי על חברות הביטוח מוטלת חובה בהיותן מעין סוכנות חברתית, בדומה לחובת הבנקים, להבהיר ולהזהיר מבוטחים מהיתכנות מקרים כבמקרה דנן, אף כאשר הן עלולות להפסיד לקוח חדש במקרים מעין אלה. (השווה [ה"פ \(י-ם\)](#))

[2247/03](#) רשף, עו"ד נ' לוי, תק-מח 2004(1) 6761; ה"פ (י-ם), 3467/04 ורנאי נ' זגורי
חברה לבנין ופיתוח בע"מ, תק-מח 2006(1) 6928, (2006).

יחסי צד ג' (לרמן) כלפי צד ד(2) (המגן)

38. ראשית נדון בשאלה אם פוליסת המגן היתה בתוקף בעת הגשת התביעה.

גירסת לרמן

39. לרמן בדעה שפוליסת איילון היא זו התקפה. אכן לשיטתו עדיפה דעה זו, שהרי שתי הפוליסות כאמור הן על בסיס יום הגשת התביעה, וזו כאמור היתה במועד שבו היה מבוטח בחברת איילון.

לרמן טוען לחילופין כי "אם לא 'איילון' כי אז 'המגן'".

לרמן מסתמך על [סעיף 24 לחוק חוזה הביטוח](#) שצוטט לעיל, דהיינו שיש למחול לו על אי מתן הודעה או לראות את הודעתו עת שקיבל את הודעת צד שלישי, כאיחור בהודעה מסיבות מוצדקות, וכי אי הגילוי לא מנע מהמגן את בירור חבותו ולא הכביד על הבירור.

כן מסתמך עו"ד מזור, ב"כ לרמן, על האמור בת.א. (חיפה) 643/00 לירון אנוליק נ' קיבוץ מלכיה, תק-מח 2002 (3), 21540 (להלן: "פרשת אנוליק"), ומצטט כדלקמן:

"... השני, לגבי מקרי ביטוח שארעו בתקופת הביטוח הנוכחית (להבדיל מהתקופה הרטרואקטיבית) ניתן לקבוע כי המגבלה על מסירת ההודעה בתוך תקופת הביטוח, תיסוב על אותם מקרים בהם לא ניתן לדרוש ממבוטח סביר כי יודיע עליהם למבטח קודם למועד בו נמסרה בפועל ההודעה למבטח, אף אם ההודעה ניתנה לאחר תום תקופת הביטוח. צריך שההגינות, הצדק, והמצוקה בה יימצא המבוטח בסיטואציה שנוצרה, יביאו אותנו לחרוג מן הכתוב בפוליסה. לעומת זאת, ההגבלה תישאר כפי שהיא, אשר לתקופת הביטוח הרטרואקטיבית." (שם, 21543).

לרמן בהפנותו לעניין אנוליק הנ"ל, מציין כי הסוגיה שנדונה היתה ביטוח שני מבטחים של אותה חבות, ואשר אחד מהם טען לשחררו מחבות בשל העדר הודעה בתקופת תוקפה של הפוליסה.

גירסת המגן

40. אף המגן טוענת לאי חבות כלפי לרמן, ולחלופין מבקשת לפטור אותה מאחריות.

פוליסת המגן קובעת באשר למקרה ביטוח, כדקלמן:

"החברה תשלם תגמולי ביטוח בגין כל הסכומים אשר המבוטח יהא חייב לשלם לפי החוק כהגדרתו להלן, בתור פיצויים בגין מקרה הביטוח המוגדר להלן, עקב תביעה כלשהי או תביעות כלשהן אשר יוגשו נגד המבוטח עקב עיסוקו, לראשונה במשך תקופת ביטוח הנקובה ברשימה."

לפיכך, לשיטתה הואיל ואיילון ביטחה את לרמן ביום הגשת התביעה עם תחולה

רטוראקטיבית מיום 1.2.90, ומקרה הביטוח היה בשנת 1996, הרי איילון אחראית לנזק.

מכל מקום להמגן, כטענת עו"ד מורנו, אין אחריות בשל העובדה שהפוליסה שלה לא היתה

בתוקף במועד הגשת התביעה.

כן טוענת המגן, כי לרמן לא פירטו ולא נימקו מדוע יש לחייבה בהעדר כיסוי

לפוליסת איילון.

אשר לסוג הפוליסה מציין עו"ד מורנו בסיכומיו:

"ככלל, בביטוח אחריות, מתחלקות הגדרות מקרה הביטוח לשני סוגים.

הסוג הראשון, הינו בפוליסות על בסיס אירוע (occurrence basis) בהן מקרה הביטוח מוגדר כאירוע מזיק או מעשה רשלני שאירע במהלך תקופת הביטוח.

הסוג השני, הינו בפוליסות על בסיס תביעה (claim basis) בהן מקרה הביטוח מוגדר כדרישה או כתביעה שהוגשה על ידי צד שלישי נגד המבוטח במהלך תקופת הביטוח.

הפוליסה של המגן, כמו גם הפוליסה של איילון הינן, כאמור, מהסוג השני, דהיינו פוליסות על בסיס יום הגשת התביעה.

המגן תפנה את בית המשפט הנכבד לע"א 3182/02 אשד (1980) מהנדסים ויועצים תעשייה וניהול בע"מ נ' המגן חברה לביטוח בע"מ, תק-על 2003(4) 1054, שם קבע כבוד השופט ריבלין כי הצדדים לחוזה הביטוח חופשיים להגדיר את מקרה הביטוח כפוליסות המבוססות על יום הגשת התביעה ואין בכך כל פגם.

בע"א 2508/99 (מחוזי, תל אביב) מנורה חברה לביטוח בע"מ נ' מוסד יוסי את שלמה (1985) בע"מ ואח' (לא פורסם - צורף לכתב ההגנה של המגן - ומצ"ב בשנית), קבעו השופטים, ד"ר גבריאלי קלינג, אסתר קובו ומיכל רובינשטיין, פה אחד, כי שעה שבפוליסה על בסיס הגשת תביעה מדובר, כגון הפוליסה שבמקרה דנן, מקרה הביטוח המכוסה הוא מקרה שאירע בתוך תקופת הביטוח הנקובה,

ובתנאי שתביעת הצד השלישי בגינה מוגשת לפני תום שנת הביטוח.

בהיעדר קיומם של שני התנאים הנ"ל, במצטבר, אין להטיל על חברת המגן, חבות כלשהי שלא הסכימה לקבלה, ובמקרה דנן חברת איילון היא שהסכימה ליטול על עצמה את הסיכון ואת החבות, וכפי שהגדיר זאת כב' השופט קלינג:

'המערערת ביטחה את המשיבה בגין תביעות שתוגשנה תוך שנת הביטוח. זו הפוליסה שרכשה המשיבה ואמירה המכוונת לפסלותה של הפוליסה, אינה יכולה בשום דרך להטיל על המערערת אחריות שהמערערת לא הסכימה לקבל על עצמה'.

ובהמשך נקבע:

'איני רואה שוני בין חירותם של המבוטח והמבטח לקבוע את סכום הכיסוי הביטוחי, לבין יכולתם לקבוע כי הביטוח יהיה על בסיס תביעות. " (שם, ע 5) (ההדגשות - במקור). (ההדגשה - במקור).

41. כן מוסיף הוא, כי בת.א. 1018/93 ג.ש.ק (1983) בע"מ ואח' נ' מן טחנות קמח

חיפה ואח', תק-מח (חיפה) 99 (1) 421, נאמר כי:

"פוליסה מסוג קליימס מייד, מכסה תביעות שהוגשו בתוך תקופת הביטוח ועל פי רוב נקבעת בהן תחולה רטרואקטיבית לגבי מעשים או מחדלים שנעשו גם בתקופה הקודמת המצויינת במפורש בפוליסה. " (סיכומיו בכתב ע 5).

אשר לפוליסת איילון, מציין עו"ד מורנו:

"ראשית, המגן תטען כי בכתב ההגנה שהגישה איילון להודעה לצד השלישי, טענה איילון כי 'בפוליסה הרלוונטית מוחרג במפורש כל תביעה ו/או התרחשות מקרים בו עלולים להוות עילת תביעה כלפי המבוטח ושהובאו לידיעת המבוטח לפני תחילת תוקפה של הפוליסה כמפורט בפוליסה. איילון טוענת להתקיימותו של החרוג הנזכר ושעל כן אין האירוע הנדון מכוסה ביטוחית אצלה'. (ראה סעיף 8 לכתב ההגנה מטעם איילון).

לפיכך, כל האמור בסעיף 8 לתצהיר עדותו של מר שלמה אפיר, המצהיר מטעם חברת איילון, לעניין הפרת חובת הגילוי, הינו בגדר הרחבת חזית אסורה שכן הדברים לא נטענו בכתב ההגנה של איילון.

לעניין זה נדרש גם בית המשפט. כבוד השופט עדיאל בהחלטתו מיום 1.11.00 קבע כי איילון 'איננה יכולה לצאת ידי חובתה בטענה להתקיימותו של תנאי מסויים בפוליסה ועליה לפרט אלו עובדות מקימות את אותו תנאי שבפוליסה ועליה לציין באופן מפורש לפחות מהן התביעה או התרחשות המקרה העלול להוות את עילת התביעה' (ראה סעיף 3 להחלטה).

כך או אחרת, בסופו של יום וכפי שיבואר להלן, לא הוכחה התאוריה ממנה ניסתה איילון להיבנות ועל כן היא איננה פטורה מחוב בגין חוזה הביטוח שנכרת בינה לבין הצדדים השלישיים. " (שם, ע 6). (ההדגשה - במקור).

דיון ביחסי לרמן-המגן

42. נראית בעיני עמדת המגן בענין אחריותה על פי הפוליסה, לפיכך אני קובע כי ההודעה לחברת המגן דינה להדחות, באשר לרמן עבר מחברה לחברה כאשר בשתייהן מדובר בפוליסה על בסיס יום הגשת התביעה. לאור זאת מתייטר הדיון בטענת המגן ביחס לפוליסת איילון.

למעלה מן הנחוץ נציין, כי לא נשמעה כל טענה מפי לרמן כי לא הבין את משמעותן של הפוליסות.

אני דוחה את טענתו של ב"כ לרמן כי בהסתמך על פרשת אנוליק, יש מקום לחרוג מן הכתוב בפוליסה. אכן יש לבוא לקראת המבוטח כאשר המקרה הינו עמום או במקרים המעוררים ספק בדבר ידיעתו של המבוטח על מקרה שיש בו כדי להוות אירוע ביטוח בתקופת הפוליסה, כגון מקרה בו לקוח רק הביע אי שביעות רצון מן הטיפול ולא העלה זאת על הכתב. אולם, במקרה דנן הידיעה הייתה ברורה ("כתובה על הקיר") כפי שכבר צוין לעיל, והמבוטח עצמו היה מודע לכך שעלולה להיות תביעה וכדבריו: **"...עומדות להגיע תביעות פיצויים גדולות מצד היזמים."** (כפי שצוטט בפסקה 31 לעיל). לכן היה עליו ליידע את המגן בעת קרות האירוע, כדי לזכות בכיסוי הביטוחי של פוליסה זו עת הגשת התביעה בפועל, ובהתאם לכך אף את איילון שעה שעבר להיות מבוטח שלה. גם אם הייתי מקבל, בדוחק, את הטענה כי היתה לרמן, במכתבו, כוונה לעורר את הגורמים האחרים לפעולה לתיקון המצב, יתכן שאילו היה לרמן נשאר מבוטח אצל המגן, יכולה היתה הטענה להישמע. אך גם הנחה זו אינה נקיה מספקות.

אכן התוצאה מבחינת לרמן הינה קשה שכן עומד הוא במצב שאין לו כיסוי ביטוחי תקף, בבחינת יצא קרח מכאן ומכאן.

אי משלוח הודעות לצד רביעי כלפי יתר המעורבים, לרבות הצדדים שאיילון שלחה להם הודעה, מביאה לחיובו על פי פסק דין זה, ביחסים בין הנתבעים לבינו, כפי שקבעתי בפרק היחסים בינו לבינם, מבלי יכולתו לחזור על צדדים ה.

לאחר הגשת הסיכומים, זימנתי פעם נוספת את הצדדים, טרם מתן פסק הדין, על מנת לנסות ולהביאם להסכם לפיו אפסוק לפשרה על פי סעיף [79א](#) [לחוק בתי המשפט](#), ואכריע ביחסים שבין צד ג ליתר הצדדים, במטרה לחסוך הליכים עתידיים, ואולם הדבר לא צלח (זאת, כמובן, מבלי להביע דיעה לגבי אפשרות קיומם בפועל של הליכים עתידיים).

הוצאות

א. הנתבעים יישאו במחצית אגרת בית המשפט ששילמה התובעת, זאת לאור דחיית חלק ניכר של התביעה, וכן יישאו בשכ"ט עו"ד התובעת בסך 60,000 ₪ + מע"מ.

ב. לרמן יישא בשכ"ט עו"ד הנתבעים בסך 10,000 ₪ וכן בשכ"ט עו"ד המגן בסך 5,000 ₪ + מע"מ ושכ"ט עו"ד איילון בסך 10,000 ₪ + מע"מ בצירוף האגרה ששולמה על ידה להודעת צד ה.

ג. איילון תישא בשכ"ט עו"ד צדדים ה 1-2, וכן 3-4, וכן 5, בסך 3,000 ₪ + מע"מ לכל "קבוצה".

כל הסכומים הנ"ל ישולמו בתוך 21 יום, שאם לא כן יהיו צמודים ויישאו ריבית מירבית כדין עד לתשלום המלא בפועל. האגרות צמודות כנ"ל מיום הפקדתם בקופת בית המשפט.

המזכירות תעביר העתק מפסק דין זה לצדדים.

ניתנה היום ג' באייר, תשס"ו (1 במאי 2006) בהעדר הצדדים.

יוסף שפירא 54678313-1464/99

יוסף שפירא - שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן