

בתי המשפט

ת.א. 057059/04 בש"א 182269/04		בית משפט השלום תל אביב-יפו	
05/12/2004		שופט: סובל משה, ת"א	
		בפני:	

בעניין: 1. האחים קרטין השקעות בנכסים בע"מ

2. שמואל קרטין

מבקשים – נתבעים

נגד

פרוטא זן אשדוד 1968 בע"מ

משיבה – תובעת

החלטה

1. המשיבה השכירה למבקשת מגרש בשטח של כ- 8,500 מ"ר באזור התעשייה הצפוני באשדוד המכיל מבנים וסככות, להלן: "המושכר", בהתאם לתנאי חוזה שכירות מיום 15.10.03, אשר המבקש, מנהל המבקשת חתם בתור ערב, להלן: "החוזה".

מטרת השכירות, על פי המוגדר בסעיף 3.2 לחוזה הינה לאפשר למבקשת להשכיר את המושכר בשכירות משנה, תמורת דמי שכירות בסיסיים בסך של \$8,000 לחודש בתוספת מע"מ כדין, ועל פי חלוקה של דמי השכירות במידה ויעלו על דמי השכירות הבסיסיים, הכול כמפורט בסעיף 4 לחוזה.

כפי שנקבע בסעיף 4.6 לחוזה ישולמו דמי השכירות מדי שלושה חודשים מראש בתאריך ראשון לכל אחד מהחודשים: ינואר, אפריל, יולי, אוקטובר. בהמשך נקבע בסעיף 9.1 כי פיגור בתשלום דמי השכירות העולה על 30 יום יעמיד לפירעון מידי את דמי השכירות בתקופה של 12 החודשים הבאים.

אין מחלוקת כי ביום 1.7.04, חל מועד תשלום דמי השכירות עבור החודשים יולי – ספטמבר 2004, ודמי שכירות אלו לא שולמו, ועל כן תובעת המשיבה את תשלום דמי השכירות עבור 12 חודשי השכירות שמיוולי 2004 ועד יוני 2005 בסך של

463,392 ₪ בתוספת מע"מ, ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית על פי מה שנקבע בסעיף 12.3 לחוזה.

בדיון מיום 29.11.04, תיקן ב"כ המשיבה את כתב התביעה באופן שמחק מכתב התביעה את דמי השכירות שעד לתום תקופת השכירות, דמי שכירות שנתבעו בעילה של הפרה צפויה על פי סעיף 17 לחוק החוזים (תרופות) בשל הפרת חוזה.

בעת שביקש ב"כ המשיבה לתקן את כתב התביעה ביקש להורות על השבת הפרש האגרה בשל הקטנת סכום התביעה, אולם בקשה זו נדחת שכן גובה האגרה נקבע למועד הגשת התביעה ותיקון מאוחר של הסכום לא מועיל להשבת סכום האגרה.

2. המבקשים אינם כופרים בסכום התביעה או בחישוביה של המשיבה וטענתם הינה טענת קיזוז אשר שני ראשים לה.

המבקשים טוענים לקיזוז ההוצאות אשר הוציאו על מנת לשפץ את המבנים והסככות לצורך השכרתם לשוכרי משנה אחרים, בסך כולל של 361,193 ₪ בהתאם לנספחים י"ט, כ', כ"א.

סכום קיזוז נוסף מתייחס להפסד דמי שכירות אשר טוענים המבקשים כי נגרם להם בשל סירובה של המשיבה לשאת בהוצאות שיפוץ שנדרשו על ידי שוכרת משנה פוטנציאלית בשם מיכלי טריפלס בע"מ, הפסד רווח זה שקיזוזו מבוקש מסתכם בסך של \$180,000 בצירוף מע"מ, על פי המפורט בסעיף 14 סיפא לתצהירו של המבקש.

טענת הגנה נוספת בסעיפים 16 ו-17 לתצהיר היא הטענה כי במושכר נבנו סככות ללא היתר.

טענה זו אין בצידה סעד אופרטיבי ועל כן אין צורך לדון בטענה שכן אם שימשה הטענה כעילה למבקשים לבטל את ההסכם, הרי לאחר ששלחו מכתב בטול, נספח כ"ב לבקשה נשלח על ידם נספח כ"ג/1 על פיו חזרו בהם מהודעת הביטול.

בעניין זה אף ראוי לציין כי בסעיף 2 לחוזה הצהירה המבקשת, בין היתר, כי בדקה את המושכר ואת מצבו המשפטי והגיעה למסקנה כי הוא מתאים לה לצרכיה ולמטרותיה ועל כן מוותרת על כל טענה בדבר פגם או אי התאמה.

3. יצוין כי בגין תקופת שכירות הקודמת לזו שבתיק זה לתקופה מחודש יולי 2003 ועד לחודש יוני 2004, הגישה המשיבה תביעה בתיק מס' 53236/03 והמבקשים הגישו בקשה למתן רשות להתגונן אשר נידונה על ידי כב' השופט צבי כספי, ובהחלטתו מיום 5.7.04 דחה את הבקשה ובעקבות הדחייה ניתן פסק דין. על פסק הדין הגישו המבקשים ערעור לביהמ"ש המחוזי (ע.א. 2971/04 מיום 25.8.04).

בדיון בבקשה שבפני הסכימו ב"כ הצדדים כי לצורך מתן החלטה ניתן להסתמך גם על חקירתו של המבקש בתיק הקודם, לרבות המוצגים אשר הוגשו. לצורך מתן ההחלטה עיינתי בתצהיר המבקש שבבקשה בחקירתו הנגדית שבפני וכמו כן במסמכים אשר הסכימו ב"כ הצדדים כי ישמשו בסיס למתן ההחלטה.

4. דומני כי בבסיס המחלוקת שבין הצדדים הינו סעיף 2.3 לחוזה הקובע כדלקמן: **"המשכירים לא יידרשו לבצע, משך כל תקופת השכירות, תיקונים, שיפוצים ו/או שיפורים במושכר, למעט תיקונים שתבצע F.B.S, במסגרת תיקון המושכר, לפי דרישת הדייר הסופי"**.

סעיף זה עניינו תיקונים ושיפוצים במושכר המשלים סעיפים אחרים בחוזה שעניינם דומה כגון סעיף 2.1 בו מאשרת המבקשת כי בדקה את המושכר את מצבו התכנוני והפיזי ומצאה אותו במצב טוב ותקין המתאים לצרכיה, ובהמשך סעיף 2.2 מאשרת המבקשת כי לאחר כל בדיקותיה הגיעה למסקנה כי המושכר מתאים לה לצרכיה ולמטרותיה ואין לה ולא תהיה לה כל טענה בדבר מום, פגם ו/או אי התאמה.

בנוסף דן סעיף 6 לחוזה בדבר שינויים במושכר ובסעיף קטן 1 נאמר כי מוסכם על הצדדים כי על מנת להתאים את המושכר לצורכי השוכרת, היא תהיה רשאית לבצע שינויים פנימיים במושכר בהתאם לתוכניות שיוכנו על ידה ועל חשבונה ובהמשך אף מודגש כי השוכרת תישא בכל ההוצאות הכרוכות בביצוע השינויים והיא בלבד תהיה אחראית לשינויים אשר יבוצעו.

חברת F.B.S הנזכרת בסעיף 2.3 לעיל הייתה השוכרת של המושכר מהמשיבה ופינתה אותו עובר להתקשרות שבין המבקשת למשיבה.

5. הלכה פסוקה ומושרשת כי די למבקש רשות להתגונן שיציג הגנה אפשרית, ולו בדוחק, ע"מ שתנתן לו רשות להתגונן, ראה למשל ע"א 168/84 פד"י מ' (2) עמ' 335.

כמו כן אין ביהמ"ש בודק, בשלב זה מהימנות ואמינות ואף לא דרכי הוכחה ותנתן רשות להגן כל עוד יש בתשתית העובדתית של המבקש, על פניה, ממשות ואיננה הגנת בדים. ראה למשל ע"א 465/89 פד"י מה (1) בעמ' 70.

מחלוקת משפטית, ככל שעולה מהבקשה, ניתן להכריע בה סופית כבר בשלב הדיון בבקשה ולשם כך בלבד אין צורך ליתן רשות להתגונן.

את הגנתם של המבקשים יש לבחון בהתאם לעקרונות הפסיקה שהובאו לעיל בקצרה.

6. למרות ניסוחו הקלוקל, במידת מה, של סעיף 2.3 לחוזה דומני כי כוונת הצדדים ברורה. בטיוטה הראשונה במ/5 לא הופיעה הסיפא החל מהמלים: "**למעט תיקונים וכו'**". תוספת זו הוספה לדרישתם של המבקשים ומהווה חריג לכלל שברישא שמשמעותו שהמשיבה לא תבצע תיקונים, שיפוצים ושיפורים משך כל תקופת השכירות.

ואם הדבר לא היה ברור בא סעיף 6 לחוזה וקבע כי שינויים פנימיים במושכר "**על מנת להתאים את המושכר לצרכי השוכרת**" תבצע המבקשת על חשבונה ועל אחריותה.

גם ללא צורך בשמיעת עדים ברורה כוונת המשיבה שלא לשאת בהוצאות כלשהן בגין תיקונים או תוספות למושכר, והסכמתה המפורשת של המבקשת לשאת בהוצאות אלה.

הסיפא לסעיף קובע כי חברת F.B.S השוכרת הקודמת של המושכר, תבצע תיקונים במסגרת **תיקון המושכר**, לפי דרישת הדייר הסופי.

גם אם אקבל את פרשנות המבקשים כי הסיפא מטילה חובה על המשיבה לביצוע תיקונים ע"י אותה חברה, לא יהיה בכך כדי להועיל למבקשים. ראשית נוסחו המילולי של הסעיף לא קובע את פרשנות המבקשת אלא עולה כי היה ידוע לצדדים שאותה שוכרת התחייבה לבצע תיקונים בגין נזקים שגרמה ובקשו לעכב ביצועם של התיקונים עד להשכרתו של המושכר לשוכר חדש שיחליט

אם ברצונו בתיקונים או בהשארת המצב כפי שהוא, והדברים אמורים לגבי יסודות בטון שיצקה השוכרת והייתה מוכנה לסלקם, ראה בעניין זה בפרוטוקול הדיון בתיק הקודם בעמ' 2 סיפא ובעמוד 3 רישא.

7. ב"כ המבקשים חזר בטענותיו על האבחנה בין תיקונים להתאמות במושכר וטען כי יש ליתן רשות להגן בשאלה העקרונית והיא מחויבותה של המשיבה לבצע תיקונים ובשלב הראיות לברר אילו מהעבודות יש לראותן בתיקונים המחייבים את המשיבה ואילו מהעבודות הן התאמת המושכר לשוכר החדש בגינן אין לחייב את המשיבה. טיעון זה, בכל הכבוד, איננו מקובל עלי.

על המבקשים מוטלת הייתה החובה לפרט את הגנתם וכדברי ביהמ"ש בע"א 543/86 פד"י מה (3) עמ' 343: **"להיכבד ולהיכנס לפרטי העובדות"**, הווה אומר לפרט מהן אותן עבודות תיקונים שהתחייבה חברת F.B.S לבצע עפ"י ההתחייבות שבסעיף 2.3 לחוזה, גם אם אחראית המשיבה לביצועם של אותם תיקונים.

עובר להשכרת המושכר, וכפי שעולה מהצהרות המבקשת בחוזה ומחקירתו של המבקש, ראתה את המושכר, בדקה אותו, והייתה מודעת למצבו הפיזי וכן להתחייבויות השוכרת הקודמת לבצע תיקונים כלשהם במושכר, אין בתצהיר פירוט העבודות אלא צירוף קבלות על ביצוען של עבודות שונות אשר המבקשת מבקשת לייחסן להתחייבות המשיבה לבצע תיקונים במושכר **"לפי דרישת הדייר הסופי"**.

מעיון בקבלות ובחשבונות ברור כי רובן ככולן של ההוצאות לא יכולות בשום מצב להיחשב במסגרת של תיקונים ולגבי מיעוטן של הקבלות לא ניתן לשייכן להתחייבות שעפ"י סעיף 2.3 האמור, כאשר יוזכר שוב כי הכלל שהוסכם הוא כי המשיבה איננה נושאת בהוצאות כלשהן.

ולבסוף קיימת אי סבירות בגישתם של המבקשים לגבי פרשנות הסעיף וכי ניתן לטעון כי חברת F.B.S קבלה על עצמה או סוכם עמה כי לא רק שתבצע תיקונים שהיא גרמה אלא גם כאלו שידרשו ע"י השוכר שזהותו כלל לא ידועה, אלא שיש לומר כי היקף התיקונים היה ידוע למבקשים ומשום מה לא טרחו לפרטם בבקשה וכל שהוסכם היה דחיית הביצוע עד שיחליט הדייר שיכנס למושכר אם רצונו בביצועם.

המבקש מודע להבדל בין תיקונים לבין עבודות התאמה של המושכר לצורכי שוכר חדש וכאשר נשאל בחקירתו ביום 29.11.04 בעמ' 4 האם העבודות שבוצעו כגון בניית סככות או משרדים זה בגדר "תיקון" או "התאמה" השיב בכנות כי איננו יודע להגדיר את ההבדל מבחינה משפטית. בהמשך הסביר המבקש את המבחן המקובל עליו וזהו המבחן המסחרי המעשי וכך אמר: **"כאשר דייר מבקש לבצע עבודות בנכס אני בודק מה עלות ההוצאה לעומת גובה השכירות ואז מחליט אם לבצע"**.

הנה לפנינו עמדתם הברורה של המבקשים. לא שאלת התחייבות המשיבה לתיקונים, כטענתם, עמדה לנגד עיניהם עפ"י סעיף 2.3 לחוזה אלא שיקול פרקטי אילו תוספות כדאי לבצע לדרישותיו של השוכר, לעומת דמי השכירות שמוכן לשלם. גישה זו על פניה שוללת את הטענה כי בתיקונים עסקין וברור כי בעבודות התאמה, להן לא התחייבה המשיבה, גם לשיטתם של המבקשים.

8. כל שציינתי לעיל לגבי היקף ההשקעה הכספית שבוצעה ע"י המבקשים עבור השותפים מתחזק ומתעצם כאשר דנים בטענת הקיזוז המתייחס לחברת מיכלי טריפלקס ששקלה לשכור את המושכר בכפוף לבצוע שיפורים והתאמות לדרישותיה. דרישותיה של טריפלקס, נספח ד' כולל 4 דפים של דרישות מפורטות בהיבטים השונים של המושכר, השקעות בסדרי גודל שעל פניהן לא עומדים בהתחייבות המשיבה, ככל שהייתה, עפ"י סעיף 2.3 סיפא.

אכן בתשובה לדרישותיה של טריפלקס נשלח ע"י המבקשים נספח ה בו הם מתייחסים לדרישות, חלקם דוחים, חלקם מקבלים וחלקם משאירים לשכנוע המשיבה. אף עפ"י נספח ה ברור שלא מדובר בתיקונים אלא בהתאמות וגישתה של המבקשת במכתבה זה הינה הגישה המסחרית אותה הבהיר המבקש בחקירתו, ועמדה זו שוללת מניה וביה את טענתם של המבקשים כי מדובר בתיקונים ובשל סרובה של המשיבה חזרה בה טריפלקס מנכונותיה לשכור את המושכר ועל כן זכאים המבקשים לקזז את הפסדי השכירות מחובם הלא מוכחש למשיבה.

ראה למשל סעיף 2 לנספח ה המצביע על הגישה המסחרית הכספית, וכנ"ל סעיף 4 שעניינו עלות הקמת מבנה משרדים נוסף תוך נסיון לגלגל את ההוצאה על המשיבה וכן סעיף 6 הסכמה להתקין חיבור חשמל בהספק של 600 אמפר שוודאי איננה בגדר "תיקונים".

אין הפרדה בהגנתה של המבקשת בין סוגי העבודות השונות ולכן גם אין הגנת קיזוז בכל הקשור לפרשת טריפלס.

9. אשר על כן ולאור כל האמור לעיל אני דוחה את הבקשה למתן רשות להתגונן ומחייב את המבקשים לשלם למשיבה את הוצאות הבקשה בסך של 2,500 ₪ בתוספת מע"מ כחוק.

10. משנדחתה הבקשה ניתן כנגד המבקשים פסק דין המחייבם לשלם למשיבה את סכום התביעה המתוקן לתקופת השכירות יולי 2004 – יוני 2005 בסך של 542,167 ₪ (כול מע"מ). בתוספת הפרשי הצמדה וריבית עפ"י העתירה שבסעיף 19 (ב) לכתב התביעה שתחושב מיום 1.8.04 ועד לתשלום בפועל. המבקשים ישאו באגרת המשפט היחסית לסכום התביעה המתוקן, וכן בשכ"ט עו"ד בסך של 20,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק.

ב"כ המשיבה רשאי להגיש פסיקתא מפורטת ומתאימה לחתימה.

המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.

ניתנה היום י"ח בכסלו, תשס"ה (1 בדצמבר 2004) בהעדר הצדדים.

סובל משה, שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה