בס"ד

מחברת בחינה לקורס דיני חוזים של פרופ' שחר ליפשיץ התשע"ב/ שירה שיננזון

תודה לאודי נוימן ולאופיר שטיינר על המחברות בהן נעזרתי רבות, ולבוריס לויאב ולאדווה פורר על סיכומי ההלכות בהם נעזרתי וחלקם הקטן נלקח כמו שהוא.

פרק א' – האם נכרת חוזה?

1. כוונה ליצור יחסים משפטיים ושפיטות – שניהם נדרשים.

ראיות: נכתב במפורש, סגנון החוזה, נסיבות הכריתה, מהות העיסקה.

כוונה ליצור יחסים משפטיים:

היחסים משנים: עסקי לחלוטין – ברור שיש כוונה, משפחתי, חברי – פחות סיכוי

* **פס"ד בלפור** – הסכם 'פיצויים' על היעדרות הבעל בין בני זוג. נפסק שלא הייתה כוונה ליצור יחסים משפטיים (אנגליה).
* **פס"ד אדוארדס** – הובטח מענק פרישה גדול מהכתוב בחוזה ולא ניתן. נפסק שהייתה כוונה ליצור יחסים משפטיים. ההבדל מפס"ד בלפור – נישואין לעומת מקום עבודה.

שפיטות:

פרידמן וכהן: ככלל רק מסחרי שפיט. הפסיקה: הכל שפיט אולם יש איים של 'אי שפיטות'. רתיעה מהתערבות בהסכמים פוליטיים.

* ע"א 338/65, **מדינת ישראל נ' יום טוב קראסניאנסקי –** נפסק לפני חקיקת חוה"ח. סגן חתן התנ"ך ערער על טעויות בניקוד ובשיקול הדעת של השופטים. התביעה נדחית.

הלוי: תחום הרוח והכבוד לא שפיט בכלל.

ברנזון: התחום שפיט. אם ננקב בחוזה גוף שופט לא תהיה התערבות בשק"ד אלא רק בטעויות חשבון וכו'. ס' 33 לחוה"ח(כללי) כנראה תומך בברנזון.

* ע"א 838/87, **רחל שני ו - 6 אח' נ' אוניברסיטת תל אביב** – סטודנטים שלא קיבלו הכרה בקורסים למרות שהובטח. ברק מקבע את גישת ברנזון: הכל שפיט, אך במקרה זה מי שהבטיח לא היה בסמכות לקיים. תיתכן התערבות אך לא בשק"ד מקצועי.
* **ליפשיץ: עורך הדין ואשתו (יחסי מין)** – שתי אפשרויות: התחום לא שפיט, או התחום בו הרצון במימוש גובר על הרצון בכריתת החוזה. עוד דוגמאות: הבטחת נישואין. בעולם אומרים שזה לא שפיט, בארץ כן. פרופ' שיפמן כותב זאת במאמר. בפסיקה הנושא ממשיך להיות שפיט אך הפיצויים מצומצמים.
* **(ע"א 5258/98 – פלונית נ' פלוני)** – הנשוי שהבטיח למאהבת להתחתן, והיא הפילה בשל כך 4 פעמים. ריבלין : מיישר קו עם העולם. הנושא לא שפיט.

ברק : הכל שפיט, וגם הבטחת נישואין. עצם המעשה מוכיח את ערעור הנישואים, איננו יכולים לקבוע מה מוסרי, ובכל מקרה הייתה הסתמכות של המאהבת.

ליפשיץ: ברק סותר את עצמו. או שנלך לפי ריבלין שזה לא שפיט, או שברק ישפוט את הנורמות המוסריות של כל הצדדים. הוא לא יכול לומר שזה שפיט ואז לומר שאינו מגדיר מה מוסרי.

* ע"א 3833/93 **לוין נ' לוין**, פ"ד מח(2) 862 (1994) – זוג החל בגירושים ברוח טובה. הבעל התחייב בחוזה לתת לאישה 'אקסטרה' כסף, ונכתב בחוזה שהוא לא יוכל לשמש כראיה בבית משפט. היחסים הורעו. השופט זמיר מחדש שאם כל צד טוען אחרת בעניין הכוונה ליצור יחסים משפטיים ניעזר בעניין השפיטות. אמנם ההסכם מנוסח לא משפטי, אך כותרתו 'חוזה', בכל מקרה נלך לנסיבות והן מראות על יחסים לפני גירושין וכו'. נפסק שההסכם שפיט והסעיף שמנע את הצגתו סותר את תקנת הציבור. ליפשיץ: אפשר לקרוא את הפס"ד כך – לזמיר לא באמת אכפת מהניגוד בין כותרת החוזה לבין סגנונו, הוא פשוט רצה להגיע לתוצאה אליה הגיע. הפסיקה מסוכנת כיוון שבעקבותיה בעלים לא יהיו נדיבים ולא יתנו לנשותיהן בגירושין שום דבר חוץ מהדרוש בחוק, בכדי שזה לא ייהפך לחוזה מחייב אם היחסים יורעו והם יגיעו לערכאות.

1. כשירות משפטית.
2. גמירת דעת

גישה אובייקטיבית – גמירת דעת כפי שנראה מבחוץ. גישה סובייקטיבית – מה הרגיש הצד פנימה.

* ע"א 692/86 **בוטקובסקי נ' גת**, פ"ד מד(1) 57 (1989) – גישת גמ"ד אובייקטיבית.
* ע"א 1932/90 **פרץ בוני הנגב – אחים פרץ בע"מ נ' בוחבוט**, פ"ד מז(1) 357 (1993) – שמגר (דעת מיעוט) קובע מעבר מגישת גמ"ד אובייקטיבית לגישה אובייקטיבית מרוככת – ייפסק שאין גמ"ד אם היה פער עצום בין האובייקטיבי לסובייקטיבי **ו**אם הצד השני ידע על כך. גישה זו תתקבע בפס"ד בראשי.
* ע"א 3601/96 **בראשי נ' עזבון המנוח זלמן בראשי ז"ל**, פ"ד נב(2) 582 (1998) – קבלת דעת המיעוט של שמגר בפרץ בוני הנגב כהלכה. ניתן אולי לומר שהמקרה שונה כיוון שפה זה חוזה מתנה ולכן נדרשת גמ"ד מחוזקת.
* ע"א 8163/05 **הדר חברה לביטוח בע"מ נ' פלונית,** תק-על 2007(3), 1976 (2007) – האישה הייתה מודעת לפרטי ההסכם, אך בשל המחלה ותלות בבעלה לא יכלה לגבש רצון חופשי. הצד השני לא ידע. נפסק ש'לא נעשה דבר'. ליפשיץ: זהו פסק בסיטואציה קיצונית. ייתכן שבמקרים אחרים לא ייפסק כך (למשל שני אנשים ולא איש וחברה).
* ע"א 5332/03 **רמות ארזים, חברה לבניין והשקעות בע"מ נ' שירן**, פ"ד נט(1) 931 (2004) – ברק: המבחן האובייקטיבי יופעל רק אם הצד המבקש אותו לא היה מודע לכוונת הצד השני.
* ע"א 6296/05 **כהן נ' עזבון המנוחה בקשי כתון** **ז"ל**, תק-על 2007(3), 2562 (2007) – רובינשטיין: גמ"ד במבחן אובייקטיבי. *טענת 'לא נעשה דבר' כבר לא תקפה.*

1. מסויימות

גישה עבה: מסויימות כתנאי מהותי, ולפיכך נטיה לפסול חוזה לא מסוים. גישה רזה: מסויימות כהעדה על גמ"ד, נטיה לשימוש בהוראות השלמה.

* ע"א 649/73 **קפולסקי נ' גני גולן בע"מ**, פ"ד כח(2) 291 (1974) – שיא ההחמרה בדרישת הכתב. קביעת 6 הדברים הנחוצים לדרישת הכתב ס' 8 במקרקעין : שמות הצדדים, זיהוי הנכס, מהות העסקה, מחיר, תנאי העסקה, הוצאת ומיסים.
* **חריגים שמונעים השלמה:** הפטפטן והגבינה השוויצרית. **חריגים לחריגים:** ביצוע אופטימלי (תמגר)
* רע"א 4976/00 בית הפסנתר נ' מור ואח' פ"ד נו(1) 577 (2001) – דורנר: פס"ד המאשר פשרה מוכיח גמ"ד. היעדר מסויימות לא ייתן לצד שחרור מהחוזה. יש לפרש החוזה פירוש נאות.
* **פס"ד קאדרי נ' מסדר האחיות:** כאשר יש בחוק הוראות דיספוזיטיביות, החוסר בפרטים הנ"ל בחוזה יאפשר השלמתם ע"י ההוראות, אך רק בהיעדר קביעה סותרת של הצדדים (הפטפטן).
* ע"א 1049/94 **דור אנרגיה (1988) בע"מ נ' חאג'**, פ"ד נ(5) 820 (1997) – אין צורך שכל הפרטים המהותיים ייכתבו אם הם ניתנים להשלמה ע"פי דין.
* ע"א 3380/97 **תמגר, חברה לבניה ופיתוח בע"מ נ' גושן**, פ"ד נב(4)673 (1998) – אין צורך שהפרטים בחוזה יהיו מפורטים לגמרי, אלא שיהיו מספקים לביצוע העסקה. סיכום בעל פה לא מונע את השלמת הפרט החסר ומהווה ראיה לכך. *ביצוע אופטימלי: אם הפטפטן מפריע או שאין הוראת השלמה אפשר להציע לנתבע ביצוע אופטימלי.*
* ע"א 7193/08 **מנחם עדני נ' מרדכי דוד**, תק-על 2010(3), 545 (2010) – דחיית חוזה עקב חוסר הסכמה על תנאי תשלום. עמית בדעת מיעוט מציע ביצוע אופטימלי.

1. צורת החוזה

דרישת הכתב – בחוזה רגיל ראייתית וניתן בלעדיה, בחוזה מקרקעין לפי ס' 8 לחוק המקרקעין מהותית.

* **גרוסמן נ' בידרמן** – בעסקת מקרקעין, יש דרישת כתב לפי ס' 8. הדרישה מהותית ולא ראייתית, בלעדיה לא ייכון חוזה.
* **קאדרי נ' מסדר האחיות** – גם אם חסר פרט בכתב אפשר להשלימו
* **ברון נ' מנדיס** – הפטפטן. פרט שסוכם בעל פה לא ניתן להשלמה ואין חוזה.
* **בוטקובסקי -** בעסקת מקרקעין ישנה דרישת כתב לשכלול העסקה לכדי חוזה מחייב אך המסמך אינו חייב להכיל את כל הפרטים, כיוון שניתן להשתמש בהוראות השלמה, כל עוד אין בחוזה הוראה האוסרת שימוש בהוראות השלמה.
* **תמגר נ' גושן -** כאשר פרט חסר בכתב אך שני הצדדים מודים על הסכמה בע"פ לגבי פרט זה, ניתן להשתמש בהסכמה כדי להשלים את החוזה.
* **קלמר נ' גיא:** עיקרון תו"ל יכול לגבור על דרישת הכתב וזאת בהתקיימות שני תנאים מצטברים: 1. התחולל שינוי מצב בהסתמך על החוזה. 2. הצד שמתנער מביצוע החוזה אשם בשינוי שהתחולל אצל הצד השני.
* **לוין נ' שולר** - אין אפשרות להשתמש בהוראות השלמה מכוח חוק כאשר בין הצדדים קיים חוזה בע"פ שאינו תואם את הוראות החוק. אין אפשרות להתגבר על דרישת הכתב לפי עיקרון תו"ל אם גם התנהגות הצד השני אינה תמת לב.
* ע"א 8144/00 **עלריג נכסים (1987) בע"מ נ' ברנדר** פ"ד נז(1) 158 (2002).**(ראו גם צורת החוזה)** – אם התנהגות חסרת תום לב היא היחידה שמנעה את כריתת החוזה אפשר לפסוק פיצויי קיום (במקרים חריגים).
* **שם טוב נ' פרץ:** עסקה שנערכה בעל פה וכבר התבצעה מלווה בחוסר תום לב מצד אחד הצדדים הטוען כי אין לה תוקף. לעסקה ניתן תוקף.

1. מו"מ לקראת כריתתו של חוזה בתום לב

חוסר תום לב במו"מ: ניהול מו"מ מקביל – פיצויי הסתמכות, ניהול מו"מ ללא כוונת התקשרות – פיצויי הסתמכות, פרישה מאוחרת ממו"מ – פיצוי קיום, אשם בהתקשרות – ראיית החוזה כאילו נחתם.

* ע"א 838/75 **ספקטור נ' צרפתי**, פ"ד לב(1) 231 (1977) – נפסק שתום הלב לא חייב גילוי פרטים שבידי הצד השני לבודקם. אשר בדעת מיעוט: כן חלה חובת גילוי
* ע"א 829/80 **שכון עובדים בע"מ נ' זפניק**, פ"ד לז(1) 579 (1983). – כאשר צד אחד מנע את הפעולה שתשכלל את החוזה באופן סופי ובחוסר תום לב, החוזה יקויים (אשם בהתקשרות).
* ד"נ 7/81 **פנידר, חברה להשקעות פתוח ובנין בע"מ נ' קסטרו,** פ"ד לז(4) 673 (1983) - חובת תום הלב מכוח ס' 12 לחוה"ח(כללי) מוטלת גם בזמן ניהול מו"מ ולא רק מכריתתו.
* ע"א 4850/96 **קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ. רעננה לבניה והשכרה בע"מ**, פ"ד נב(5) 562 (1998) – ניהול מו"מ ללא כוונת התקשרות הוא הפרת חובת תום לב. לוין בדעת מיעוט: מכרז הוא התחייבות לא לנהל מו"מ מקביל. צעד כזה הוא הפרת חובת תום לב. כריתת חוזה עם הגורם השלישי – הפרת חוזה נספח. מקימה תרופות על הפרת חוזה.
* ע"א 6370/00 **קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ. רעננה** **לבניה והשכרה בע"מ**, פ"ד נו(3) 289 (2002) – ברק מחדש: עד כה ניתנו רק פיצויי הסתמכות על הפרת חובת תום לב במו"מ. מעתה, אם רק חוסר תום הלב מנע את שכלול החוזה לפי ס' 12ב לחוה"ח(כללי) ניתן לפסוק פיצויי קיום.
* ע"א 8144/00 **עלריג נכסים (1987) בע"מ נ' ברנדר** פ"ד נז(1) 158 (2002).**(ראו גם צורת החוזה)** – אם התנהגות חסרת תום לב היא היחידה שמנעה את כריתת החוזה אפשר לפסוק פיצויי קיום (במקרים חריגים).
* **פס"ד שגב** – ככל שהמו"מ מתקדם יותר צריך סיבה טובה יותר לפרוש ממנו.
* ע"א 434/07 **פרינץ נ' אמירים מושב עובדים של צמחונים וטבעונים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ**, תק-על 2009(2), 3574 (2009) – חוסר תום לב שמנע שכלול החוזה בתוספת חוסר תום לב מצד הנפגע. המחוזי פסק פיצויי קיום מוקטנים והעליון פסק פיצויי הסתמכות מוקטנים.
* ע"א 7730/09 **כהן נ' מבני גזית** (טרם פורסם, 6.6.2011) – לא גילו לקונה שהמרפסת היא לשימוש הציבור. נפתח פתח לפי פוגלמן לתת פיצויי קיום, אך בסוף נפסקים פיצויי הסתמכות. מחלוקת האם הופרה חובת גילוי או שפשוט נמכר משהו ששייך לצד שלישי.

1. הצעה וקיבול

* ע"א 290/80 **ש.ג.מ. חניונים בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד לז(2) 633, 646 – 648 (1983) – המבחן לקיבול הוא אובייקטיבי, לצופה מן הצד, לא מה שאחד הצדדים הרגיש סובייקטיבית.
* ע"א 379/82 **נוה-עם ברמת גן בע"מ (פירוק מרצון) נ' יעקובסון**, פ"ד לח(1) 740 (1984) – א"א לחזור מהצעה בלתי חוזרת אלא בפקיעתה או בדחיית הניצע. הדחייה צריכה להיות מפורשת או אקטיבית.
* ע"א 65/88, **אדרת שומרון נ' הולינגסוורת**, פ"ד מד(3) 600, 603-611 (פסקאות 1-19) – שתיקת הניצע בצירוף נתונים המעידים על גמ"ד עשויה להיחשב כקיבול.
* ע"א 88 / 742 **א. בטחון אזרחי בע"מ נ' מ"י** – מכתבים הדורשים תשלום אינם הצעה ולא אומרים שהתשלום מחייב.
* ע"א 3643/97 **כהן עיצובים בע"מ נ' מדינת ישאל**, פ"ד נג(5) 553 (1999) – קיבול חייב לחפוף את ההצעה, מכרז הוא הזמנה להציע הצעות.
* ע"א 7824/95 **תשובה נ' בר נתן** פ"ד נה(1) 289 (1998) – חזרה מהצעה לא צריכה להיעשות בדרך שניתנה ההצעה. אם ההצעה בלתי הדירה על החזרה מההצעה להגיע לפני ההצעה.
* עע"מ (מנהליים) 10705/08 **שרה בן חמו נ' פרזות חב' ממשלתית עירונית לשיכון ירושלים בע"מ**, תק-על 2010(4), 1655 , 1660 (2010) – כדי שהצעה תשתכלל לחוזה עליה להכיל את הפרטים הדרושים למסויימות כולל תשלום.

1. זכרון דברים

זכ"ד לא מהווה עדות על גמ"ד או העדרה. הכל נלמד מהחוזה, נסיבות העניין, נוהג כללי וכו'.

* ע"א 158/77 **רבינאי נ' חב' מן שקד בע"מ (בפירוק)**, פ"ד ל"ג(2) 281 (1979) – בכדי שזכרון דברים יהיה הסכם מחייב נדרשות גמ"ד שהחוזה יהיה מחייב ומסויימות. נוסחת הקשר – לראות מהחוזה עצמו מה כתוב על תוקפו. (בכפוף ל/עד שיוכן). מסויימות – הצדדים, תיאור הנכס, מחיר ומועדי תשלום ומסירה.
* ע"א 11173/02 **אלוניאל בע"מ נ' זאב בר בניין ופיתוח (1994) בע"מ**, תק-על 2006(2), 16 (2006) – כותרת מסמך לא מכריעה את תוקפו. אף שזכרון דברים הוא הסכם ביניים אין זה אומר שאינו מחייב. הכל תלוי בכוונת הצדדים. נדרשות גמ"ד ומסויימות.
* ע"א 7193/08 **מנחם עדני נ' מרדכי דוד**, תק-על 2010(3), 545 (2010) – חוסר הסכמה על תשלומים הנו חוסר גמ"ד. עמית במיעוט: ניתן להשלים ע"י הוראות ההשלמה.
* ע"א 3380/97 **תמגר, חברה לבניה ופיתוח בע"מ נ' גושן**, פ"ד נב(4)673 (1998) – גם אם רשום בזכרון הדברים שהצדדים יחתמו בהמשך על חוזה מפורט אין זה שולל את תוקפו.
* ע"א 5332/03 **רמות ארזים, חברה לבניין והשקעות בע"מ נ' שירן**, פ"ד נט(1) 931 (2004) – הכותרת 'זכרון דברים' היא נייטרלית. הכל תלוי בכוונת הצדדים.

1. מכרזים פרטיים

* ד"נ 22/82 **בית יולס בע"מ נ' רביב משה ושות' בע"מ**, פ"ד מג(1) 441 (1989) – ברק ושמגר במיעוט: דרוש שוויון גם במכרזים פרטיים (חוזה נספח). דעת רוב: חופש ההתקשרות, מותר לנהוג כיצד שרוצים כל עוד לא נכרת חוזה. ליפשיץ: במקרה הזה דעת הרוב צודקת אך במקרים אחרים עלולה להביא לחוסר צדק. ניתן לקרוא את ברק ושמגר לא רק למכרזים אלא כדרישה לשוויון במשפט הפרטי בכלל.
* ע"א 4850/96 **קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ. רעננה** **לבניה והשכרה בע"מ**, פ"ד נב(5) 562 (1998) – נדרש שוויון במכרזים פרטיים. ליפשיץ: ניתן לקרוא את הפס"ד כהופך את הלכת בית יולס, אולם הם יכולים לדור בכפיפה אחת אם נזכור שקל בנין הוא מקרה קיצוני וכן שבבית יולס הפרט שלא התקיים אצל החברה האחרת לא היה רלוונטי לנפגעת.

פרק ב' - פגמים שנפלו בכריתת החוזה (טעות-הטעיה, כפיה-עושק)

נדרש קשר סיבתי בין הטעות/ההטעיה לבין ההסכמה להתקשרות בחוזה. תרופות לפרק ב' – ביטול והשבה (כמובן שכאן נכנסים לביטול בזמן סביר וכו')

1. טעות

מבחנים:

1. כרונולוגי – האם הטעות לגבי ההווה או העתיד
2. תכונות לעומת שווי – האם הטעות היא בתכונות המוצר או בשוויו.
3. תחום הסיכון – האם הטעות היא בתחום הסיכון הטבעי בעסקה מעין זאת.

טעות לפי 14א – תיתכן הטלת פיצויים על הנפגע שביטל החוזה.

* בג"צ 221/86, **כנפי נ' בית הדין הארצי חעבודה**, פ"ד מא (1) 469 – כדי להחיל את ס' 14א די בכך שהפוגע ידע שהעובדה בה האמין הנפגע היא המניע העיקרי להסכמתו. קש"ס נבדק סובייקטיבית.
* ע"א 406/82, **נחמני נ' גלאור**, פ"ד מא(1) 494 – בסעיף 14ב, הביטול לא אוטונומי אלא ע"י בימ"ש וכפוף לשיקולי צדק. בנוסף הצד הנפגע יוכל להתחייב בפיצויים כלפי הצד השני 'הצדיק'. רשלנות הנפגע אינה עילה לביטול החוזה.
* ע"א 2444/90 **ארואסטי נ' קאשי**, פ"ד מח(2) 513 (1994) – חוסר בהירות לגבי פרשנות חוק שהשתנתה לאחר חתימת הפשרה אינה נחשבת טעות. מבחן הסיכון – ידעת שייתכן ותתבדה.
* ע"א 2495/95, **בן לולו נ' אליאס,** פ"ד נא(1) 577 – פשרה היא מטבעה לקיחת סיכון לגבי אפשרויות שיצוצו בעתיד. טעות תיחשב רק אם הפגיעה חריגה בעוצמתה ומשמיטה את הקרקע לחלוטין מתחת רגלי הסכם הפשרה.

1. הטעיה.

ליפשיץ: טעות לפי 14א והטעיה ס' 15 יילכו ביחד. עוד: יעילות כלכלית מול צדק.

* ע"א 44/66, 309, **לקי דרייב בע"מ נ' הרץ**, פ"ד כא (1) 576 – שתיקה באשר לפרט מהותי שהשתנה תוך כדי המו"מ (גם אם המצג הקודם היה אמת) הוא הטעיה.
* ע"א 838/75 **ספקטור נ' צרפתי**, פ"ד ל"ב(1) 231 (1977) – אשר: יש חובת גילוי (מה שמאחד את 14א ואת 15). לנדוי: אין. כהן: לא ברור.
* ע"א 338/85 **שפיגלמן נ' צ'פניק**, פ"ד מא(4) 421 (1987) – אין חובת גילוי. ליפשיץ: היינו מצפים שהלכות צ'פניק וספקטור יהיו הפוכות, בגלל שבספקטור הטועה היה מומחה בתחום, בצ'פניק הם עבדו יחד זמן רב ויכולת לצפות ליותר הגינות, ועניין יחסי הכוח.
* ע"א 472/86 **עזר נ' עזריהו**, פ"ד מב (3) 236 (1988) – הטעיה שאינה אלא בכדאיות העסקה לא מקנה זכות לביטול אך ניתן לתבוע פיצויים לפי ס' 12. על ביטול להיות אקטיבי. אם לא נעשה ביטול העסקה תקפה למרות ההטעיה.
* דנ"א 3047/01 **איליה נ' קינסטלינגר**, תק-על 2002 (1), 678 (2002) – שינוי ייעוד קרקע צפוי הנו מהותי והסתרתו היא הטעיה.
* ע"א 2469/06 **סויסה נ' חברת זאגא בגוש 5027 חלק 1 בע"מ**, תק-על 2008(3), 2580 (2008) – מתווך הסתיר מידע מזוג קשישים וחתם איתם על הסכם מהיר. נפסק שזו הטעיה. באיליה ופה יש מגמה של הכנסת פרמטרים שעליהם דיבר ליפשיץ בצ'פניק לתוך שיקולי חובת הגילוי.
* ע"א 7730/09 **כהן נ' מבני גזית** (טרם פורסם, 6.6.2011) – הייתה הטעיה, אך הנפגע רוצה לקיים את החוזה. נפסקו לו פיצויי הסתמכות (פוגלמן פוסק הטעיה, השאר בגלל שיעבוד לצד שלישי). שימור הפער בין מו"מ לקראת כריתת חוז ה לבין אחרי הכריתה.
* ע"א 3051/08 **סאסי קבלני בנין, עפר וכבישים (1986) בע"מ נ' מדינת ישראל משרד הבינוי והשיכון** ( טרם פורסם, 19.1.2010) – כשלאחד הצדדים יתרון בידיעת המידע או אפשרות השגתו עליו להודיע את המידע לצד השני, בייחוד אם הדבר ישפיע משמעותית על רצונו לכרות החוזה.

1. כפיה

לשים לב לשינוי שחל בפסיקה משימת הדגש למצב הנפגע ועד להסתכלות על מצב הפוגע.

* ע"א 700/83 **כהן נ' י. הרשקוביץ, חברה לבנין בע"מ**, פ"ד לט(4) 471 (1985) – ביהמ"ש מפעיל את עוצמת הכפיה – האם היתה ברירה? ואומרים שפה הייתה. צמצום מפליג של הכפיה לפיזית ולא כלכלית. ליפשיץ: פס"ד לא הגיוני. כך על כל דבר אפשר לומר שיש ברירה.
* ע"א 8/88 **שאול רחמים בע"מ נ' אקספומדיה בע"מ**, פ"ד מג(4) 95 (1989) – הייתה כפיה – שופט לא היה קם באמצע הלילה. הלכה חדשה בניגוד להרשקוביץ: כפיה כלכלית. ליפשיץ: במקרה זה הפסיקה צודקת, אולם הכנסת עניין הכפיה הכלכלית היא מסוכנת כיוון שיש ממד שלה בכל חוזה, ובכלל, במקרים רבים שינוי חוזה הוא דבר לגיטימי.
* ע"א 1569/93 **מאיה נ' פנפורד (ישראל) בע"מ**, פ"ד מח(5) 705 (1994) – ליפשיץ: אם אדם נעלם ואז הופיע שוב זה משחק חדש כי אפשר לנהל מולו תביעה ולא לחפש את הכסף בכל מקום. גולדברג אומר שאין כפיה כי הנפגעים עשירים והייתה להם ברירה (עצמת הכפיה). ליפשיץ אומר שזה לא רלוונטי במקרה הזה. חשין אומר כי יש כפיה, גם לפי עצמת הפגיעה וגם לפי איכות הפגיעה שמסתכלת על התנהגות הכופה. שמגר מצטרף לחשין מטענות אחרות ואומר שאין כפיה. ליפשיץ: פורמאלית אין הלכה מפס"ד זה אך למעשה אם יש הלכה זוהי דעתו של חשין.
* ע"א 2299/99  **שפייר נ' דיון לעולה בע"מ**, פ"ד נה(4) 213, 227-226 (2001) – - דרישות החורגות מהנורמה של רשות המהווה מונופול נכנסות בגדר כפיה לפי סעיף 17 מכיוון שלצד השני אין חלופות לפנות אליהן.
* ע"א 5493/95 **דיור לעולה (עא"ק) בע"מ נ' קרן,** פ"ד נ(4) 509 (1996) – ביהמ"ש לא בשל להשתמש בפרמטר הגינות החוזה, אך מפיל את קרן בעקבות היותם 'רוכבים חופשיים'. הוא לא מפיל על כפייה מצד ג' וכך ניתן פתח לומר שהייתה כפיה על מקרה דומה. ס' 17ב – אם מאיימים במימוש זכויות בתום לב זה לא נחשב כפיה אף אם זה לא מוצדק. מותר לומר 'אם לא תשלם לי אתבע אותך' רק בנוגע לאזרחי ולא לפלילי.
* ע"א 6234/00 **ש.א.פ. בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ** פ"ד נז(6) 769 (2003) – הכנסת פרמטר ההגינות לעילת הכפייה – בחינת החוזה, האם הוא הוגן ונותן הגנה גם לנפגע ואז לא תהיה כפיה.
* ע"א 784/81 **שפיר נ' אפל**, פ"ד לט(4) 149 (1985) – עצם האיום בהליך פלילי (לא אזרחי) הוא כפייה. כפיה יכולה לחפוף את העבירה של סחיטה באיומים. השופטת פורת מסתייגת ואומרת שלא תמיד יהיה כך, אלא אצלנו המקרה קיצוני.
* ע"א 1912/93 **שחם נ' מנס**, פ"ד נ"ב(1) 119 (1998) – הלכת שפיר נדחית – לא כל איום בהליך פלילי הוא אוטומטית כפיה. לחץ פסיכולוגי של האדם עצמו אינו כפיה. ליפשיץ: עקרונית הפס"ד צודק אך הוא אינו צודק ביחסו לאישה, כשהוא מעצים את עמדתה החזקה כביכול.

1. עושק

סיני דויטש: דגש על הפגם ברצון, תנאי החוזה הם ראיה.

איל זמיר: דגש על תנאי החוזה, הפגם ברצון מפורש לפיהם.

פרידמן וכהן: חצי פגם ברצון שמצטרף לתנאי החוזה. משקף ביותר את הפסיקה.

ליפשיץ: לשים את הדגש על העושק עצמו. למשל בעל מקצוע שעשק יחוייב בעונש, ואדם העשה דבר חריג לא יחוייב בעונש וכיוצ"ב.

* **פגס נגד פגס** – אישה שחתמה על הסכם שמנשל אותה מנכסים בתמורה לגט. ביהמ"ש לא מסכים שזה עושק כי מבחינתה זה היה שווה את המחיר. ליפשיץ: מתנגד לפסק.
* **פס"ד אברהם** – אישה שוויתרה על כסף שנפסק לה בכדי לקבל גט. ביהמ"ש לא הסכים לקבוע עושק כי קבע שהיא לא התכוונה לקיים את החוזה מלכתחילה. יש לעודד קיום הסכמים כדי שבעלים יסכימו לתת גט. ליפשיץ: זה לא הגיוני. הרי ברור שאנשים מסכימים לעושק על דעת שהמדינה תגבה אותם ותסייע להם. זה כל הרעיון. אם גברים יידעו שאין מה לסרב גט כי בכ"מ לא יקבלו דבר, הם לא יעכבו את הגט.
* ע"א 403/80 **סאסי נ' קיקאון**, לו (1) 762 (1981) – 3 פרמטרים לעושק: מצב העשוק, התנהגות העושק, חוזה רע במיוחד לעשוק. לנדוי: מעדיף לא לקבוע פרמטרים מראש.
* ע"א 4839/92 **גנז נ' כץ**, מח(4) 749 (1994) – על המצוקה להיות עמוקה וקיומית ולא רק לחץ חברתי.
* ע"א 9609/01 **מול הים** (1978) בע"מ **נ**' **עו"ד שגב**, פ"ד נח (4) 106 – התנאים לעושק הם מצטברים. ביטול שלא בזמן סביר נחשב הפרה.
* **איליט נ' אלקו:** אם אין מחיר שוק מוגדר, מה שיחליף את הסטייה מהמחיר הוא עקרון ההגינות. ברק באוביטר: אף אם מחיר השוק מופקע יהיה אפשר להתערב.
* ע"א  2041/05 **מחקשווילי נ' מיכקשווילי**, תק-על 2007(4), 2223 (2007) – גם בחוזה מתנה ייתכן עושק, למרות שהנותן מפסיד בכל מקרה. זה תואם לדעה של ליפשיץ ששם דגש על התנהגות העושק ולא על תנאי החוזה.

1. ביטול והשבה

הסעד לטעות, הטעיה, כפיה ועושק (כמובן שניתן לבקש גם פיצויים בנוסף)

1. חוזה למראית עין

* ע"א 7497/07 **יעקב רינגל נ' אליהו לינדאור**, תק-על 2010(1), 9347 (2010) – חוזה למראית עין בטל מעיקרו. לא יכריחו את הצדדים לקיים חוזה שאיש מהם לא רצה בו.

1. טעות סופר

* ע"א 424/89 **פרקש נ' שיכון ופתוח לישראל בע"מ**, פ''ד מד(4) 31 (1990) – טעות סופר תתוקן עפ"י אומד דעת הצדדים בכריתת החוזה, כולל נספח שצורף בטעות.

פרק ג' - תוכן החוזה

פרשנות, השלמה, התערבות.

1. פרשנות החוזה – יוצר ויצירה, מילולי ותכליתי, נשוא הפרשנות והפרשן.

* ע"א 450/82 **מדינת ישראל נ' חירם לנדאו עבודות עפר כבישים ופתוח בע"מ**, פ"ד מ(1) 658 (1986) – המחשה קלאסית של שיטת שני השלבים על הבעיות שהיא יוצרת.
* ע"א 554/83 "**אתא**" **חברה לטכסטיל בע"מ נ' עזבון המנוח** **זולוטולוב** **ז"ל**, פ"ד מא (1) 282 (1987) – תורת שני השלבים. קודם פרשנות יצירה מילולית ותכליתית. אם יש לאקונה, פרשנות יוצר. נסיבות: מהות העסקה, סגנונה ומטרותיה. מילות החוזה יכולות להגביל את הפרשנות.
* ע"א 4628/93 **מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ**, פ"ד מט(2) 265 (1995) – ברק מבטל תורת שני השלבים. יש לבחון החוזה והנסיבות ביחד. הכרעה מוחצת לתכליתי מול המילולי. מכריע לפי ההיגיון דבר שהחוזה לא סובל. בשלב השלישי – עובר לתכלית אובייקטיבית ולא סובייקטיבית. ליפשיץ: מאשר את ביטול שני השלבים אך מתנגד נחרצות להלכת הפרשנות התכליתית גם אם המילים לא סובלות אותה. הולך בגישת הפרשן כיוצר כבר בקומה הראשונה – פרשנות, כאשר קורא לזה 'פרשנות לפי תום לב'. דנציגר מתנגד לכך אך לא מצליח ללכת בדרכו.
* דנ"א 2045/05 **ארגון מגדלי ירקות – אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת ישראל**, תק-על 2006(2), 1681 (2006) – אשרור של הלכת אפרופים. פה הדגש הוא על העדפת יוצר מול יצירה. חשין במיעוט.
* ליפשיץ מתנגד להצגת בימ"ש כאילו הוא מפרש את החוזה כשבעצם הוא מתערב. שני חסרונות – מערער את חופש החוזים ומעמעם את הנסיבות בהן מותר להתערב.
* ע"א 5856/06 **לוי נ' נורקייט בע"מ**, תק-על 2008(1), 840 (2008) – דנציגר אומר שלמרות הלכת אפרופים ומגדלי ירקות כאשר לשון החוזה ברורה יש לתת לה מקום מכריע בפרשנותו. ליפשיץ אומר שדנציגר סותר את עצמו כיוון שבכל זאת בודק הנסיבות.
* ע"א 8239/06 **אברון נ' פלדה**, תק-על 2008(4), 3231 (2008) – על השופט לבדוק קודם תכלית סובייקטיבית, ורק אם זה בלתי אפשרי אז תכלית אובייקטיבית מתוך החוזה. להיזהר לא להוסיף תניות מיותרות.
* רע"א 8613/08 **איתן לוי מהנדסים ויעצים בע"מ נ' עיריית גבעתיים**, תק-על 2009(1), 2268 (2009) – דנציגר: דחיית ערעור כי לשון החוזה ברורה, אבל פנייה לנסיבות בכל זאת להוכיח שגם מהן יש לדחות הערעור.
* ליפשיץ: התיקון לחוק ב2010 רק מחזק את העמימות. שני שלבים – אין, אבל לא ברור מה יש. אך הוא תומך בפירוש לפי הצדדים ולא לפי הפרשן.
* ע"א 8836/07 **בלמורל השקעות בע"מ נ' כהן** (לא פורסם, 23.2.2010) – ביהמ"ש לא יוסיף הוראה שלא קיימת בחוזה אפילו אם זה מאוד מתבקש מנסיבות העניין.

1. השלמת חוזה חסר

נוהג פרטי, נוהג כללי, הוראות חוק דיספוזיטיביות, תנאי מכללא (התבטל), תום לב.

* ע"א 391/80 **לסרסון נ' שכון עובדים בע"מ**, פ"ד לח(2) 237 (1984) – במקרה של חוסר ניתן למלא לפי ס' 39 תום הלב. נכנס במקום תנאי מכללא.
* רע"א 239/10 **באום נ' כנפי פז תעופה ותיירות בע"מ**, (14.3.2010) – השלמת חוזה לא תתבצע כאשר שתיקת הצדדים מהווה הסכם שלילי.

1. חופש החוזים

* ע"א 294/91 **חברת קדישא גחש"א "קהילת ירושלים" נ' קסטנבאום**, פ"ד מו(2) 464 (1992) – חו"י כב"ה גובר על חופש החוזים.
* דנג"צ 4191/97 **רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה,** פ"ד נד(5) 330 (2000) – בהסכם קיבוצי בו לא כל אדם המחוייב בחוזה הוא צד בכריתתו חופש החוזים נחלש וייתכן ביטולו בשל חוסר צדק ותקנת הציבור.
* ע"א 1966/07 **אריאל נ' קרן הגמלאות של חברי אגד בע"מ** (9.8.2010) – כשחופש החוזים מתנגש עם ערך אחר יש לאזן ביניהם לפי תקנת הציבור.

1. חוזה פסול

חוזה לא חוקי בתוכן, במטרה, בכריתה או לפי תקנת הציבור.

* ע"א 661/88 **חיימוב נ' חמיד**, פ"ד מד(1) 75 (1989) – חוזה יכול להיפסל מתקנת הציבור. פסלות החוזה לא שוללת השבה אלא מבקשת אותה, אך ניתן להמעיטה או לבטלה לפי שיקולי צדק.
* ע"א 461/62 **צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' מזיאר**, פ"ד יז 1319 (1963) – תנאים לביטול תניות פטור – שירות חיוני ופטור מנזקי גוף. התנאים מצטברים.
* עח"א 1/79 **מפעלים לניקוי יבש קשת בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד לד(3) 365 (1980) – ביטול תניית פטור על נזק כלכלי, אולם ביהמ"ש תירץ זאת בכך שהחוזה היה חוזה אחיד. בחוזים אחידים אפילו אין צורך להשתמש בתקנת הציבור.
* ע"א 285/73 **לגיל טרמפולין וציוד ספורט ישראל בע"מ נ' נחמיאס**, פ"ד כט(1) 63, 78, 79 (1974) – על תניית הפטור להיות ברורה, וכתובה בצורה שהלקוח יידע זאת *לפני* שיחתום על החוזה. חלק מהשופטים: אסור בכלל לתת שירות מסוכן בלי לקחת אחריות (נסיגה מהלכת צים).
* רע"א 5210/08 **עו"ד זרח רוזנבלום נ' מועצה מקומית חבל מודיעין**, תק-על 2010(4), 2838 (2010) - בחוזה בלתי חוקי הכלל הוא השבה והחריג, הכפוף לשק"ד ביהמ"ש הוא מתן פטור חלקי או מלא מהשבה, תוך איזון בין שיקולי צדק כלליים לפרטניים.

1. חוזים אחידים

* ע"א 294/91 **חברת קדישא גחש"א "קהילת ירושלים" נ' קסטנבאום**, פ"ד מו(2) 464 (1992) – חוזה אחיד הוא לא רק חוזה מסחרי אלא כל חוזה של ספק/לקוח.
* עח"א 1/79 **מפעלים לניקוי יבש קשת בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד לד(3) 365 (1980) – חוזה אחיד שיש בו תניית פטור על נזק כלכלי הוא פסול.

1. תום לב בביצוע החוזה

* רע"א 1233/91 ג'רבי נ' בן דוד, פ"ד מה(5) 661 (1991) – היתפסות לפרטים שוליים או התחמקות ממתן אפשרות לקיום החוזה היא הפרה של חובת תום הלב.
* **אריאל נ' קרן הגמלאות של חברי אגד** – גם אם סעיף כלשהו תקף סתם כך, התעקשות דווקנית על היצמדות לו כאשר ברור שהוא לא רלוונטי לסיטואציה היא התנהגות חסרת תום לב. ליפשיץ: מסכים.
* **פס"ד שירותי תחבורה** – השופט יכול אף להתייחס להתנהגות תמת לב כאילו חוייבה בחוזה מלכתחילה, וכאשר אין הגדרה בחוזה למשל לזמן, הזמן יהיה 'סביר' והביצוע שלא בזמן סביר תהא הפרת החוזה.

1. חוזים ארוכי טווח

אופיים המיוחד של חוזים ארוכי טווח

* ע"א 1185/97, **יורשי מילגרום הינדה נ' משען**, פ"ד נב (4) 145 – חוזה ארוך טווח שבו נוצרת תלות בין הלקוח לספק, תנאי שבהשתנות המצב מזיק ללקוח הוא מקפח.

סיכול

גישות שונות. בעבר ההגישה הייתה מצמצמת מאוד אך כיום מוכרת העובדה שלא ניתן לחזות כל סיטואציה והגישה מרחיבה וגמישה יותר.

* ע"א 101/74, **חירם לנדאו נ' פיתוח מקורות מים**, פ"ד ל (3) 661 – סיכול הוא אך ורק אירוע שלא ניתן היה לצפות מראש. אם האירוע היה בתחום הסיכון אז ההסכם ייאכף בכל זאת.
* ע"א 6328/97, **רגב נ' משרד הבטחון**, פ"ד נד (5) 506 – רשות מנהלית יכולה להשתחרר מחוזה בלי להיענש אם צרכי הציבור מחייבים זאת. את מבחן הציפיות יש להחיל לא על האירוע כמבודד אלא על האירוע בציפיות הצדדים לחוזה הספציפי. התעקשות על ביצוע חוזה שסוכל בשל נסיבות חיצוניות היא חסרת תום לב.

שיערוך סכומים בתקופה החוזית

* ע"א 479/89, **בזיליאוס המוטרן הקופטי נ' חלמיש**, פ"ד מו (3) 837 – אם כתוב במפורש שהסכום נומינלי אין להתערב ולומר לשערך את ערכו הריאלי. כשיש שתיקה אפשר להשלים לפי עקרון תום הלב.
* ע"א 5795/90, **דר' סקלי נ' דורען**, פ"ד מו (5) 811 – גם אם הפערים עצומים, אם נקבע ערך נומינלי אין לשנותו לערך ריאלי גם אם הצדק זועק לכך. חשין בדעת מיעוט: הולך ו'מפרש' את הסעיף הנומינלי כריאלי לפי הפרשנות התכליתית. ליפשיץ מתנגד להסוואת התערבות כפרשנות כפי שפירטנו לעיל.
* ע"א 6136/00 **שועית בע"מ נ' אשד ואח'**, פ"ד נו(4) 241 – בקביעת אומד דעת הצדדים יש להתחשב באינפלציה שהייתה קיימת וצפויה, והנסיבות. במקרה קיצוני יש להתערב על מנת למנוע עוול חמור.

1. תנאי מתלה ותנאי מפסיק

* ע"א 495/80, **ברקוביץ נ' קלימר**, פ"ד לו (4) 57 – בהתקיים התנאי המפסיק, הצדדים רשאים להשבית את החוזה. תתקיים השבה הדדית.
* **פס"ד כהן נגד מנהל מקרקעי ישראל** – אם התנאי להשגת אישורים הותנה ע"י הצדדים הוא שלב בהגשמת החוזה ולא תנאי מתלה, אולם אם השגת האישורים מתחייבת מהחוק היא תנאי מתלה.
* **שמיר נ' הוך** – אפשר להציג תנאים גם כמתלה וגם כמפסיק, בפעמים רבות זה עניין של סמנטיקה כמו בפס"ד זה שגורר תוצאות שונות.
* ע"א 1581/98 **חברת נתיבי אילון נ' בשורה**, פ"ד נד(4) 209 – בד"כ השגת אישורים מצד שלישי נחשבת תנאי מתלה. אולם אם אחד הצדדים נטל השגת האישורים על עצמו בחוזה, אי השגתם תיחשב הפרת החוזה ולא חוסר התקיימות תנאי מתלה.

פרק ד' – תרופות בשל הפרת חוזה

1. בין מצג להתחייבות

* ע"א 5888/08 **אלרומלי נ' החברה הכלכלית לפיתוח** (ניתן בתאריך 3.2.2011) – מצג מוטעה שמקורו באחד הצדדים הוא הפרה ומקנה תרופות להפרה, ואם מקורו בגורם חיצוני הוא הטעיה ומקנה עילת ביטול.

1. האינטרסים המוגנים והיחס ביניהם

* **מאמרו של פולר** – 3 האינטרסים – השבה, הסתמכות, וקיום. הסתמכות מורחב – אם הפסדתי עסקה אחרת. הצדקת פיצויי קיום: תחליף לנטל ההוכחה של פיצויי הסתמכות מורחבים, חובה מוסרית לקיום חוזה, תועלת כלכלית לטווח רחוק.
* ע"א 3666/90 **עירית נתניה נ' מלון צוקים בע"מ**, פ"ד מו(4) 45 (1992) – מקרה חריג של חוזה הפסד בו פיצויי ההסתמכות עולים על הקיום. מלץ: פיצויי הסתמכות ינתנו רק אם א"א להוכיח פיצויי קיום. פיצויי הסתמכות לא יעלו על פיצויי הקיום. פיצויי השבה יכולים. חשין: ניתן לתבוע גם פיצויי קיום וגם פיצויי הסתמכות אם אינם חופפים או סותרים. פיצויי הסתמכות יכולים לעלות על פיצויי הקיום. מצא: בעיקרון חשין, אבל לא מכריע.
* ד"נ 20/82 **אדרס חמרי בנין בע"מ נ' הרלו את ג'ונס ג.מ.ב.ה. דואיסבורג**, פ"ד מב(1) עמ' 221 (1988) – הרחבה של זכות הנפגע לפיצויי הסתמכות – לנפגע זכות ליהנות מפירות העסקה השניה שהמפר חתם עליה, גם אם לא נגרם לו נזק כלכלי כלל. *הגנה על אינטרס רביעי.*

1. התנאה על תרופות

* ע"א 2454/98 **לינדאור נ' רינגל** פ"ד נו(1) 225 (2001) – ניתן להתנות על זכות האכיפה, אולם זה צריך להיעשות במפורש. ריבלין במיעוט: אפשר גם להסיק התנאה זו מהחוזה.

1. אכיפה

* ע"א 846/75 **עוניסון – חברה לבנין בע"מ נ' דויטש**, פ"ד ל(2) 398 (1976) – חידוש: הכנסת צו לסילוק תוצאות ההפרה כסוג של אכיפת חוזה ולא פיצויים.
* ד"נ 21/80 **ורטהימר נ' הררי**, פ"ד לה(3) 253 (1981) – לפי ס' 9 לחוק המקרקעין אם יש שתי עסקאות יש לאכוף את הראשונה שזכותה עדיפה בכל מקרה בלי שיקולי צדק של גורמים שלישיים. כהן במיעוט.
* ע"א 3833/93 **לוין נ' לוין**, פ"ד מח(2) 862 (1994) – בימ"ש יכול להחליט לא לאכוף חוזה משיקולי צדק.
* ע"א 2686/99 **אייזמן נ' קדמת עדן בע"מ,** פ"ד נה(5) 365 (2001) – אפשרות של ביצוע בקירוב. מסתעף מתום הלב.
* ע"א 108/84 **סתם נ' אברהם מרקוביץ' – חברה לבנין ולהשקעות בע"מ**,פ"ד מב(1) 757 (1988) – אין לאכוף חוזה אם נמצאים 4 הסייגים בחוק התרופות.
* ע"א 1084/99 **עיני נ' קאסוטו**, פ"ד נו(3) 913 (2000) – משיקולי צדק, אכיפת בוררות וחוזה.
* בג"ץ 4485/08 **אלישע נ' אוניברסיטאת תל-אביב** (טרם פורסם, 5.10.2009) – בחוזה עבודה בד"כ יינתנו פיצויים. אם עבר זמן רב ממועד מימוש החוזה המקורי גם כן ייפסקו בד"כ פיצויים.

1. ביטול והשבה

הפרה יסודית: ביטול אוטונומי, לא חייב ארכה. הפרה לא יסודית: חובה לתת ארכה, ביטול ע"י בימ"ש כפוף לשיקולי צדק. הפרה יסודית מוסכמת – בחוזה. הפרה יסודית מסתברת - בדיעבד. תניה גורפת – שיקול לבימ"ש.

* ד"נ 44/75 **ביטון נ' פרץ**, פ"ד ל(3) 581 (1976) – הפרה יסודית – מבחן אובייקטיבי ולא לפי 'הגולגולת הדקה'. ליפשיץ: ניתן להפוך את הסובייקטיבי לאובייקטיבי ע"י חשיפת מצבך המיוחד *לפני* הכריתה.
* ע"א 2825/97 **אבו זייד נ' מקל**, פ"ד נג(1) 402 (1999) – השתהות בביטול עקב הפרה יסודית יהפוך אותה להפרה לא-יסודית. אם ניתנה ארכה והנפגע לא ביטל זמן סביר אחרי שחלפה הוא איבד את זכותו לביטול. ניתן להאריך את הארכה.
* ע"א 3940/94 **שמואל רונן חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' ס.ע.ל.ר חברה לבנין בע"מ**, פ"ד נב(1) 210 (1998) – גם במקרה של הפרה יסודית, יש לבטל תוך זמן סביר. לעיתים ייחשב אי הביטול כוויתור על זכות הביטול.
* ע"א 158/80 **שלום נ' מוטה,** פ"ד לו(4) 793 (1982) – אם כתבת על כל סעיף בנפרד שהוא הפרה יסודית זה תקין וזוהי הפרה יסודית מוסכמת.
* רע"א 7956/99 **שיכון ופיתוח לישראל בע"מ נ' עיריית מעלה אדומים**, פ"ד נו(5) 779 (2002) – הנפגע צריך להודיע לפוגע על ביטול החוזה. בחישוב הזמן הסביר לביטול יש לזכור ששלילת הביטול משמעה התעשרות של המפר. יש להתחשב בכך.
* ע"א 741/79 **כלנית השרון השקעות ובנין (1978) בע"מ נ' הורביץ**, פ"ד לה(3) 533 (1981) – ביטול החוזה לא מוחק את המצב המשפטי בין הצדדים. מטרת ההשבה למנוע התעשרות שלא כדין. לפיכך, אם ערך הכסף עלה יש להשיב את ערכו ביום ההשבה, ואם ערכו ירד, ערכו במועד התשלום לפי החוזה.

1. פיצויים

ליפשיץ: מבחן הארנק

* ע"א 355/80 **נתן** **אניסימוב בע"מ נ' מלון טירת בת שבע בע"מ**, פ"ד לה(2) 800 (1981) – נפגע התובע פיצויים לפי ס' 10 חייב להוכיח נזק – הוכחת ותיחום הנזק, וקביעת שיעור הפיצויים. מידת וודאות סבירה.
* ע"א 195/85 **בנק איגוד לישראל בע"מ נ' סוראקי**, פ"ד מב(4) 811 (1989) – כאשר יש הפרה צפויה הנפגע יכול לקבל אותה ובכך לבטל את החוזה, למחות על הביטול ולתבוע פיצויים, או לדחות את ההפרה תוך שמירת זכויותיו. אם בחר לדחות את ההפרה החוזה עומד בתוקף ואין חובת הקטנת נזק.
* ע"א 3666/90 **עירית נתניה נ' מלון צוקים בע"מ**, פ"ד מו (4) 45 (1992) – מלץ: לפי ס' 10 הנפגע זכאי לפיצויי קיום בלבד. אם יש קושי להוכיח את שיעור פיצויי הקיום, אפשר לקבל פיצויי הסתמכות שבכ"מ לא יעלו על פיצויי הקיום. זכות להשבה לא מוגבלת כך. חשין: ס' 10 נוגע גם לפיצויי הסתמכות. ניתן לתבוע את שניהם ובלבד שאינם חופפים או סותרים. פיצויי הסתמכות יכולים לעלות על פיצויי קיום. *מקרים בהם זה יקרה: חוזה הפסד, והתעשרות המפר (אדרס).*
* רע"א 2371/01 **אינשטיין נ' אוסי תכנון והקמת מבנים ופיתוח בע"מ,** פ"ד נז(5) 789 (2003) – לפי ס' 12 סעיף 11 הוא קיצור דרך למי שלא רוצה/יכול לעמוד בנטל ההוכחות הכבדות של סעיף 10.
* ע"א 8556/96 **לוביאניקר נ' משרד האוצר**,פ"ד נו(5) 289 (1998) - סעיף 10 יוצר מבחן כפול לתיחום הנזק בר-הפיצוי: מבחן הסיבתיות ומבחן הציפיות.
* ע"א 3846/98 **דהן נ' ביטון**, פ"ד נד (4) 566 (2000) – על המפר לצפות שההפרה תגרור נזקים נוספים שיוכנסו לפיצויים.
* ע"א  4630/04 **קניונים נכסים ובנין בע"מ נ' בני יעקב נדל"ן בע"מ**, תק-על 2006(4), 4217 (2006) – יש מקום, מבחינה סובייקטיבית ואובייקטיבית כאחת, להפחית שיעור הפיצויים המוסכמים לפי הנזק שנגרם עקב ההפרה.
* ע"א 628/87 **יוסף חורי נ' חברת החשמל לישראל בע"מ**, פ"ד מו(1) 115 (1987) – לפי ס' 15ב יש לבחור בין פיצויים מוסכמים לאחרים, ובמקרה כזה אין להפחית מהפיצויים המוסכמים.
* ע"א 8588/06 **דלג'ו נ' אכ"א** לפיתוח בע"מ (טרם פורסם, 11.11.10) - בתביעת פיצויים בגין אובדן רווח ביהמ"ש משתמש גם בשיקולים אובייקטיביים וגם בשיקולים סובייקטיבים עפ"י הערכות הצדדים. פיצויים בגין נזק לא ממוני (עוגמת נפש) לא ניתנים בד"כ לתאגיד, אך אין מניעה לעובד של התאגיד לתבוע באופן אישי פיצויים מסוג זה. פיצויי עוגמת נפש יינתנו במקרים נדירים בלבד בהם הוכחה הפרה בוטה של יחסי קרבה ואמון.

1. התעשרות מהפרת חוזה

* ע"א 8728/07 **אגריפרם אינטרנשיונל בע"מ נ' שמואל מאירסון**, תק-על 2010(3), 509 , 515 (2010) – יישום הלכת אדרס. יש להשיב גם את פירות ההפרה ולא רק הסכומים שהועברו בין הצדדים. ביהמ"ש יכול להמעיט או לשלול זאת משיקולי צדק.

1. הפרה צפויה

לנפגע יש זכות לעמוד על קיום החוזה ואז הוא לא חייב להפחית את הנזק מההפרה הצפויה.

1. השעיית קיום

* ע"א 701/79, **שוחט נ' לוביאניקר**, פ"ד לו (2) 113 – אפשר להתנות קיום חלקך בעסקה בקיום הצד השני את חלקו. אם הוא לא עשה את חלקו הוא לא יוכל לתבוע אותך על אי קיום חלקך.
* ע"א 1632/98 **ארבוס נ' רובינשטיין**, פ"ד נה(3) 913 – בעסקאות מכר, התשלום והעברת הנכס הם חיובים שלובים אלא אם נכתב אחרת בחוזה. אי אפשר לצפות מצד לקיים חלקו אם השני לא עושה זאת.
* ע"א 7938/08 **מונסנגו נ' מכביאן** (טרם פורסם, 11.8.11) – יש להודיע על קיום ההשעיה בזמן סביר.