

המרצת פתיחה 1034 / 97

יעקב פרל 2391- אח'

א

נגד

1. מרכז משען

2. הסתדרות העובדים הכללית החדשה

ב

בבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

[24.4.2001]

## לפני השופטת א' חיות

- ג המבקשים הם דייריו של בית אבות המוחזק ומנוהל על-ידי המשיבה 1 (להלן – משען). משען מנוהלת באופן עצמאי, אולם עד לחקיקת חוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994- נהנתה מתמיכתה הכספית של המשיבה 2. נוסף על דמי כניסה חד-פעמיים, גובה משען מדייריה דמי אחזקה המשתלמים לה על-ידי הדייר מדי חודש. בשנת 1993 שונו תנאי ההתקשרות שבין משען לבין דייריה, ודיירים חדשים נדרשו לשלם דמי כניסה ודמי אחזקה חודשיים על-פי תעריף גבוה יותר. המבקשים הם דיירים ותיקים, שהחלו להתגורר בבית האבות לפני שנת 1993, ואשר גם לגביהם ביקשה משען ליישם את התעריף החדש, החל משנת 1996. המבקשים חתומים על שלושה טיפוסים של חוזים, שבכולם נוטלת לעצמה משען את הזכות להעלות את דמי האחזקה באופן חד-צדדי, בין "בהתאם להחלטת משען בהתחשב בשינויי המחירים", בין "בהתאם לשינויי העלויות בענף בתי האבות" ובין "בהתחשב בשינויים שיחולו בתמיכות כספיות שאותן מקבלת משען". המבקשים עותרים לסעד המצהיר כי העלאת דמי האחזקה מעבר לשיעור עליית המדד מהווה הפרה של ההסכמים, וכי הסעיפים הרלוונטיים בחוזים לעניין דמי אחזקה בטלים בהיותם תנאי מקפח בחוזה אחיד. כמו כן הם עותרים לחייב את המשיבות להשיב את הסכומים שנגבו מהם שלא כדין.
- ה הדיון נסב סביב בחינת החוזים בין הצדדים, אם מהווים הם "חוזים אחידים" כמובנם בחוק החוזים האחידים, תשמ"ג-1982 (להלן – החוק), וכן סביב פרשנותם של הסעיפים הרלוונטיים בחוזים, אם מאפשרים הם את העלאת דמי האחזקה על-ידי משען בשיעור שבו הועלו אם לאו.

בית-המשפט המחוזי פסק:

- א. (1) לפי [סעיף 2 לחוק](#), חוזה אחיד הוא נוסח של חוזה שתנאיו, כולם או מקצתם, נקבעו מראש בידי צד אחד, כדי שישמשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסוימים במספרם או בזהותם. בנסיבות דגן המסקנה שלפיה מדובר בחוזים אחידים, להבדיל מחוזים שתנאיהם פתוחים למיקוח ולשינויים לאחר משא ומתן המתנהל בין הצדדים המתקשרים, מתיישבת יותר עם חומר הראיות שהוצג (747-1, 749א).

- (2) לפי **סעיף 3** לחוק, בית-המשפט ישנה, או יבטל, תנאי בחוזה אחיד שיש בו משום קיפוח לקוחות. **סעיף 4(4)** לחוק קובע חזקה, כי תנאי הינו מקפח אם הוא מקנה לספק זכות לקבוע, או לשנות, על דעתו בלבד ולאחר כריתת החוזה מחיר או חיובים מהותיים אחרים המוטלים על הלקוח, זולת אם השינוי נבע מגורמים שאינם בשליטת הספק (1749ג – 1).
- (3) האפשרות שנקבעה בחוזים לשנות מעת לעת את תעריף דמי האחזקה, להבדיל מקביעת מחיר קשיח ובלתי ניתן לשינוי, איננה, כשלעצמה, תנאי מקפח. זאת, לנוכח היותם של חוזים אלה חוזים ארוכי טווח, אשר הגיוני וסביר לכלול בהם מנגנון לקביעת שינויים במחיר (1751א – ב).
- (4) שונה הדבר באשר למנגנון שנקבע באותם סעיפים לצורך שינוי המחיר. לעניין מנגנון זה קובע **סעיף 4(4)** לחוק החוזים האחידים, כי מקום שבו הספק נוטל לעצמו את הזכות לשנות את המחיר ואיננו קובע מנגנון אובייקטיבי לשינוי, קמה החזקה כי מדובר בתנאי מקפח, ועל הספק הנטל לסתור חזקה זו ולהראות כי הזכות שנטל לעצמו לשנות את המחיר מצומצמת אך ורק לאותם שינויים הנובעים מגורמים שאינם בשליטתו (1751ג).
- ב. (1) בהיותו חוזה, חלים הכללים הרגילים לפירוש חוזים גם על חוזה אחיד. עם זאת לחוזה האחיד ייחוד משלו הנובע בעיקר מן העובדה כי נוסחו ותנאיו נקבעו מראש על-ידי צד אחד. לפיכך קשה לדבר בהקשר של חוזה אחיד על תכלית סובייקטיבית של הלקוח ועל אומד-דעתם של הצדדים, והדגש בפירושו הוא על התכלית האובייקטיבית. תכלית זו איננה אלא המטרות שצדדים סבירים, נבונים והוגנים היו מציבים לנגד עיניהם כמונחות ביסוד החוזה האחיד (1752א – 1753א).
- (2) כלל פרשנות נוסף שיש ליישם במקרה של חוזה אחיד הוא פירוש נגד המנסח, וזאת כאשר אין עולה בידי הפרשן לגבש תכלית ברורה של החוזה. היות שיש להניח כי המנסח כבר דאג היטב לאינטרסים של עצמו בנסחו את החוזה, אין מקום להוסיף ולהיטיב עמו עוד בדרך פרשנית כאשר הניסוח, שהוא עצמו קבע, אינו בהיר דיו (1753ב – ג).
- (3) בהותירה בידיה שיקול-דעת רחב ביותר לעניין העלאת דמי האחזקה ולעניין השינויים המאפשרים זאת, אין פרשנותה של משען תואמת את התכלית האובייקטיבית שביקשו החוזים להשיג. אין היא משקפת איוון ראוי בין הצורך הלגיטימי של משען בהתאמת המחיר מעת לעת, מצד אחד, לבין הצורך של הדיירים בבית האבות בוודאות, ביציבות ובביטחון, מצד אחר, בכל הנוגע לתנאי מגוריהם, לרבות מחיר דמי האחזקה שלגביו זכאים הדיירים להסתמך על מנגנון אובייקטיבי, ידוע וברור לעניין שיחולו במחיר מעת לעת (1755א – ג).
- (4) זאת ועוד, ניסוחם של הסעיפים הרלוונטיים בחוזים הינו סתמי, בלתי מפורט ולוקה בערפול, ויש לפרשם לרעת משען. אין להעניק לסעיפים פירוש המותיר בידי משען כמנסחת מרחב תמרון ושיקול-דעת מקסימלי הן באשר למהות הקריטריונים שלפיהם תבצע העלאת המחיר, והן באשר לתוכן שיש לצקת לאותם קריטריונים (1755ד).

- (5) בנסיבות העניין אין צורך להכריע בשאלה מה הם, על-פי הפירוש הנכון, השינויים שבהתרחשם רשאית משען להעלות את דמי האחזקה. גם אין צורך לדון בשאלה אם יש מקום לפסול, או למצער לשנות הוראות אלה, בהיותן תנאים מקפחים. זאת, משום שהתברר, כעניין עובדתי, כי הגורם היחיד שבגיננו העלתה משען את דמי האחזקה היה הפסקת התמיכה הכספית שקיבלה מן ההסתדרות הכללית (1755 – 1756ג).
- ג. (1) היבט חשוב של אופייה המקפח של תניה הוא בשלילתה מן הלקוח מידע חשוב וחיוני לשם החלטה חופשית ורציונלית בעת כריתת החוזה (1758ה).
- ב (2) ההוראה החוזית המאפשרת למשען להעלות את דמי האחזקה בהתחשב בשינויים שיחולו בתמיכות הכספיות נועדה, על-פי התכלית האובייקטיבית של החוזה, לכל היותר, לאפשר העלאת דמי האחזקה כאשר לתמיכה הכספית שהופסקה הייתה זיקה ישירה לדמי האחזקה ולשיעורם (1746).
- ג (3) גם לו הוכח קשר סיבתי ישיר וראוי בין העלאת דמי האחזקה ובין הפסקת התמיכה, הרי שעל-מנת שהתנאי לא ייפסל כמקפח, יש להראות כי כל המידע בדבר השפעת הגומלין בין התמיכה הכספית ובין שיעור דמי האחזקה ובדבר ההסתברות לאירוע תרחיש של הפסקת התמיכה והעלאת דמי האחזקה נמסר לדייר בעת כריתת החוזה, וכי חופש ההחלטה שלו בעניין זה כובד (1757 – 1758).

חקיקה ראשית שאזכרה:

- ד – חוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד1994.-
- חוק החוזים האחידים, תשמ"ג1982-, [סעיפים 2, 3, 4\(4\)](#).

פסקי-דין של בית-המשפט העליון שאזכרו:

- ה [1] רע"א 1185/97 יורשי ומנהלי עיזבון המנוחה מילגרם הינדה ז"ל נ' מרכז משען, פ"ד נב(4) 145.
- [2] ע"א 5300/92 בנק לאומי לישראל נ' "אורות" מושב עובדים של עולי אמריקה להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ, פ"ד נא(5) 273.
- [3] ע"א 294/91 חברת קדישא גחש"א "קהילת ירושלים" נ' קסטנבאום, פ"ד מו(2) 464.

ו

תביעה לסעד הצהרתי ותביעה כספית. התביעה נגד המשיבה 1 נתקבלה. התביעה נגד המשיבה 2 נדחתה.

ז

דן פרידמן – בשם המבקשים ;  
 חגית פרידמן – בשם המשיבה 1 ;  
 קיבלוביץ – בשם המשיבה 2.

חקיקה שאוזכרה:

[חוק החוזים האחידים, תשמ"ג-1982: סע' 2, 3, 4\(4\)](#)

פסק-דין

השופטת א' חיות

## מבוא

- א. המבקשים בתובענה זו הינם דיירי של בית האבות "פיכמן" בתל-אביב (להלן – בית האבות פיכמן), המוחזק ומנוהל על-ידי המשיבה 1 (להלן – משען).
- ב. משען מאוגדת כחברה הפועלת לתועלת הציבור ללא כוונת רווח, ופרט לבית האבות פיכמן היא מחזיקה ומנהלת תשעה בתי אבות נוספים ברחבי הארץ, ביניהם בית אבות סיעודי ברעננה.
- ג. בית האבות פיכמן הוא בית האבות היחיד מבין בתי האבות שמנהלת משען המקיים דיור מוגן לדיירים עצמאיים ללא כלכלה (ראה סעיף 2 לתצהיר ד"ר יקוביץ מטעם משען).
- ד. בפרק הראשון לסיכומיה הדגישה משען כי הוקמה עוד בשנות החמישים כזרוע של ההסתדרות הכללית, וכי היא פועלת מאז הקמתה ליישום מטרות ההסתדרות, וביניהן רעיון העזרה ההדדית בין חברי ההסתדרות, המעוגנות בתזכיר ובתקנון משען.
- ה. משען מוסיפה ומציינת, כי היא מזוהה עם ההסתדרות הכללית, נשלטת על-ידיה, ואף נהנתה לאורך שנות פעילותה הארוכות, עד לחקיקת חוק ביטוח בריאות ממלכתית, תשנ"ד-1994, מתמיכה כספית של ההסתדרות הכללית בהיקף של מיליוני שקלים (ראה סעיף 12 לסיכומי משען).
- ו. המשיבה 2, הסתדרות העובדים הכללית החדשה, אמנם ציינה בסיכומיה כי תאגיד אחר, ולא המשיבה 2, הוא בעל השליטה במשען, אך באופן כללי אימצה המשיבה 2 בסיכומיה את כל הטיעונים שהעלתה משען במסגרת תובענה זו.
- ז. תמורת התחייבותה של משען לשכן דייר בבית אבות לדיור מוגן, דוגמת בית האבות פיכמן, ותמורת התחייבותה לספק לו את השירותים הרלוונטיים, גובה משען מן הדייר שני סוגים של תשלומים: תשלום חד-פעמי המהווה דמי כניסה, שאותו משלם הדייר עם חתימת החוזה כתנאי לכניסתו לבית האבות, ותשלומי דמי אחזקה המשתלמים מדי חודש בחודשו, במשך כל תקופת שהותו של הדייר בבית האבות.
- ח. חודש אוגוסט 1993 היווה נקודת מפנה מבחינת תנאי ההתקשרות שבין משען לבין דיירי בתי האבות שבניהולה ובכללם בית האבות פיכמן. באותו מועד, ובעקבות תמחור חדש שערכה משען, נדרשו דיירים חדשים אשר התקשרו בחוזה למגורים בבית האבות פיכמן לשלם למשען דמי כניסה וכן דמי אחזקה חודשיים על-פי תעריף התואם את התמחור החדש שנערך.

א המכנה המשותף לכל המבקשים הוא שמדובר בדיירים ותיקים של בית האבות פיכמן אשר החלו להתגורר בו לפני אוגוסט 1993, ואשר גם לגביהם ביקשה משען ליישם את התעריף החדש החל מאוקטובר 1996 ואילך ובפריסה לתשלומים (ראה נספחים ח'-י"א לתובענה).

ב במאמר מוסגר יצוין כי בעת הגשת התובענה (8.7.1997) נמנו עם המבקשים 240 דיירים ותיקים, כאמור, ואולם במהלך הדיון, שהחל בפני כבוד השופטת סירוטה ונמשך בפני כבוד השופט אזד, הלכו חלק מן המבקשים לבית עולמם וחלקם הועברו למחלקות אשפוזיות מחוץ לבית האבות פיכמן, וכתוצאה מכך הצטמצמה רשימת המבקשים לכדי 158 דיירים ותיקים בלבד, בעת שהדיון בתובענה הועבר לשמיעה בפניי, לפני כשנה (ראה הרשימה העדכנית של המבקשים, נ1, שהוגשה בפתח הדיון מיום 18.5.2000).

ג השאלה שבמחלוקת והחלטות הביניים

ד 4. סלע המחלוקת בתובענה זו נוגע בעיקרו לשאלה אם רשאית משען לדרוש מן הדיירים הוותיקים, דוגמת המבקשים, אשר התקשרו עמה בחוזה לפני אוגוסט 1993, דמי אחזקה לפי התעריף החדש הנוהג מאז אוגוסט 1993 לגבי הדיירים החדשים, ולפיו חלה עלייה ריאלית בדמי האחזקה, בשיעור ממוצע של כ-45%, מעבר לעליית מדר המחירים לצרכן (להלן – המדר).

ה המבקשים סבורים כי משען אינה רשאית לעשות כן, ולפיכך עתרו כנגדה לסעד המצהיר כי העלאת דמי האחזקה מעבר לשיעור עליית המדר מהווה הפרה של ההסכמים בין משען למבקשים, וכן עתרו לצו-מניעה קבוע האוסר על משען להעלות את דמי האחזקה מעבר לשיעור עליית המדר.

ו המבקשים הוסיפו ועתרו לצו המצהיר כי הסעיפים הרלוונטיים לעניין דמי האחזקה הכלולים בהסכמים שבין המבקשים ובין משען בטלים בשל היותם תנאים מקפחים בחוזה אחיד, ועוד עתרו לצו המחייב את משען ואת המשיבה 2 להשיב את הסכומים שנגבו מהם שלא כדין, לטענתם, כתוצאה מהעלאת דמי האחזקה מעבר לשיעור המדר.

ז 5. בסעיפים 70 ו-71 לתובענה נימקו המבקשים את צירופה של המשיבה 2 כבעלת-דין בכך שהינה בעלת שליטה במשען, ועל-כן נושאת באחריות לכל מעשיה ומחדליה, וכן בכך שהמשיבה 2 נמנית עם הגורמים להפרת ההסכמים בין משען למבקשים.

6. בפתח הדיון עתרה המשיבה 2 למחיקתה על הסף בהיעדר עילה ובהיעדר יריבות, אך בקשה זו נדחתה בהחלטתה של כבוד השופטת סירוטה מיום 30.11.1997, שבה נקבע, בין היתר:

א

"אינני רואה למחוק את המשיבה 2 מהתובענה ולו רק מהנימוק שהיא מוזכרת בהסכם וכי בפועל היא באמת זרוע של ההסתדרות למרות שהניהול של משען כפי שטוענת ב"כ ההסתדרות הוא עצמאי... עומדת טענה משפטית שלא אוכל על רגל אחת לומר שאין בה ממש היא של גרם הפרת חוזה. להסתדרות יש מחויבות למשען. משען טוענת שהיא חייבת להגדיל את דמי השכירות משום שההסתדרות איננה תומכת בה כבעבר.

ב

עובדות אלה לא ניתן לברר ללא תצהירים מטעם ההסתדרות".

ג

בעקבות החלטה זו הייתה המשיבה 2 צד להליכים בתובענה זו מתחילתם ועד סופם.

7. כמו כן הורתה כבוד השופטת סירוטה בהליך הביניים שהתנהל בהמ' 9384/97:

"ליתן צו מניעה זמני עד לגמר הדיון חלקי, דהיינו לעכב את מחצית העלאת דמי האחזקה. המחצית השניה תשולם בהתאם לדמי פריסה שאיפשרה המשיבה" (ראה ההחלטה מיום 25.9.1997).

ד

המסגרת החוזית הרלוונטית לבירור התובענה

ה

8. המבקשים התקשרו עם משען בחוזה למגורים בבית האבות פיכמן במועדים שונים, ובשל שינויים שחלו מעת לעת בנוסח החוזה המקובל אצל משען לצורך התקשרות זו, עוד לפני אוגוסט 1993, אנו מוצאים שלושה טיפוסים של חוזים רלוונטיים הנוגעים למבקשים שבפנינו והשונים זה מזה מבחינת התנאים הנוגעים לדמי האחזקה ולהעלאת דמי האחזקה.

ו

שני טיפוסים חוזים מתוך השלושה הרלוונטיים צורפו כנספחים א' ו-ב' לתובענה, ואילו חלקים מתוך טיפוס החוזה השלישי הרלוונטי צורפו כנספח ראשון לתצהירה של ד"ר יקוביץ מטעם משען, ובא-כוח המבקשים אינו חולק על כך כי נוסח החוזה מטיפוס זה רלוונטי אף הוא להתקשרויות עם מי מהמבקשים בתקופה שקדמה לאוגוסט 1993.

ז

9. הסעיפים הרלוונטיים בכל אחד משלושת טיפוסים החוזים הם:

סעיף 4.ב.ב. של החוזה, נספח א' לתובענה, הקובע:

א "משען תהיה רשאית להגדיל ו/או לשנות את הסכום החודשי הנ"ל והמבקשים ו/או התושב מסכימים בזאת מראש לכל הגדלה ו/או שינוי כנ"ל וזאת בהתאם להחלטת משען בהתחשב בשינויי המחירים".

סעיף 9.1.5 של החוזה, הנספח לתצהיר ד"ר יקוביץ, הקובע:

ב "ידוע לדייר ולמבקשים כי גובה סכום התשלומים השוטפים הנקוב בסעיף 9.1.2 שלעיל – ניתן לשינוי ולהגדלה לפי החלטת הנהלת משען, בהתאם לשינוי העלויות בענף בתי האבות והם מתחייבים לשלם את מלוא התשלומים השוטפים בכל סכום כפי שיקבע ע"י הנהלת משען, מידי פעם".

ג וסעיף 12.1.5 לחוזה נספח ב' לתובענה, הקובע:

"ידוע לדייר ולמבקשים כי גובה סכום התשלומים השוטפים הנקוב בחלק א' שלעיל יישא תוספת הפרשי הצמדה למדד המחירים לצרכן במועדים אותם תקבע 'משען'.

ד 'משען' תהא רשאית להעלות את דמי האחזקה מידי פעם בפעם, אף מעבר לשיעור עליית המדד לפי החלטת הנהלת 'משען', בהתחשב בשינוי העלויות בענף בתי האבות ובהתחשב בשינויים שיחולו בתמיכות כספיות אותן מקבלת 'משען'".

ה כל אחד מן הסעיפים שצוטטו לעיל קובע אפוא הוראות בדבר העלאת דמי האחזקה החודשיים החלים על דיירי בית האבות פיכמן, והמשותף לסעיפים כולם הוא שהרשות להעלות את דמי האחזקה נמסרה למשען על-פי החלטת הנהלתה.

ו חוזים אחידים

10. בטרם אבחן לפרטיהן את הטענות שהעלו הצדדים ואת הראיות שהציגו, מן הראוי לבחון תחילה שאלה מרכזית המשליכה על המשך הדיון, והיא השאלה, אם בפנינו חוזים העונים להגדרת "חוזה אחיד", כמובנו של מונח זה בחוק החוזים האחידים, תשמ"ג 1982-.

ז

בסיכומיו יצא בא-כוח המבקשים מנקודת ההנחה כי אין מחלוקת בין הצדדים על כך שהחוזים שבהם עסקינן הינם חוזים אחידים, ובין היתר, הפנה בהקשר זה אל פסק-

דינו של בית-המשפט העליון ברע"א 1185/97 יורשי ומנהלי עיזבון המנוחה מילגרומ הינדה ז"ל נ' מרכז משען (להלן – עניין מילגרומ [1]), אשר בו, לדברי בא-כוח המבקשים, עמד למבחן כחווה אחיד החווה נספח א' לתובענה שבפנינו.

א

בניגוד לעמדת בא-כוח המבקשים, מדגישה באת-כוח משען בסיכומיה כי קיימת גם קיימת מחלוקת בשאלה אם החוזים שבהם עסקינן הינם חוזים אחידים, ועוד היא מציינת, כי הטענה שלפיה החווה, נספח א' לתובענה שבכאן, הוא אותו חווה שבו עסק פסק-הדין בעניין מילגרומ [1], לא הוכחה, ולפיכך אין באותו פסק-דין כדי לתמוך בטענת בא-כוח המבקשים, שלפיה חווה זה הוא חווה אחיד.

ב

11. [סעיף 2](#) של חוק החוזים האחידים מגדיר "חווה אחיד":

"נוסח של חווה שתנאיו, כולם או מקצתם, נקבעו מראש בידי צד אחד כדי שישמשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסויימים במספרם או בזהותם".

ג

משען אינה חולקת על כך כי תנאי כל החוזים הרלוונטיים לתובענה זו נקבעו מראש על-ידיה, וכי אלה נועדו לשמש תנאים לחוזים רבים בין משען לבין דיירים פוטנציאליים של בית האבות פיכמן ובתי אבות אחרים שבניהולה, שהינם בלתי מסויימים במספרם או בזהותם.

ד

מבחינה זו עונים החוזים נושא הדיון שבפנינו על הגדרת "חווה אחיד" שבחוק החוזים האחידים, ואולם, בנסותה לטעון אחרת מפנה באת-כוח משען אל עדותה של הגברת נוי, עוזרת מנכ"ל לכלכלה ותקציב במשען (בעמ' 23 לפרוטוקול, שורות 17-14), בדבר האפשרות להכניס שינויים בנוסח החוזים על-פי בקשת הדייר, וכך היא מפנה אל עדות הגברת גלובינסקי, המצהירה מטעם המבקשים, אשר סיפרה כי פנתה לעורך-דין מטעמה כדי שיבדוק את ההסכם בטרם חתמה עליו, וכי עורך-הדין לא ניסה לפנות כלל למשען לצורך שינוי תנאי ההסכם.

ה

ו

אינני סבורה כי האמור לעיל יש בו כדי לסתור את המסקנה שלפיה בפנינו חוזים אחידים במובן חוק החוזים האחידים.

הגברת נוי, וכמוה ד"ר יקוביץ, מנהלת אגף בתי אבות במשען, שהעידו מטעם משען, לא התייחסו בתצהיריהן, באופן כלשהו, לאפשרות העומדת לדייר הפוטנציאלי להתקשר בחווה אינדיווידואלי עם משען, להבדיל מן החוזים האחידים שמנסחת משען לצורך ההתקשרות עם דיירי בית האבות.

ז

א יתרה מכך, עדותה של הגברת נוי, שאליה הפנתה באת-כוח משען, לא רק שאינה מלמדת על קיומה של אפשרות לסטות מן הנוסח האחיד שניסחה משען, ההפך הוא הנכון, דבריה מחזקים את הגישה שלפיה מדובר בחוזה אחיד.

בעמ' 23 לפרוטוקול, שורה 14 נשאלה הגברת נוי בעניין זה:

ב "אם אני בא היום ואומר שאני לא מסכים להסכם ורוצה שינוי סעיפים האם הדייר רשאי לשנות".

ועל כך השיבה:

ג "אם יש משהו קטן אז פונים לעו"ד חגית פרידמן של משען וידוע לי שיש חוזים שהכניסו בהם שינויים. ככלל הדיירים לא מבקשים שינויים".

מעדות זו עולה כי לכל היותר מדובר בשינויים קטנים ולא מהותיים שמאפשרת משען, ומכל מקום, לא הוצגו על-ידי משען חוזים כלשהם הכוללים שינויים קטנים או גדולים לעומת הנוסח האחיד שהוכן על-ידיה.

ד עדות הגברת גלובינסקי, שאליה הוסיפה והפנתה באת-כוח משען לעניין זה, אף היא אינה תומכת במסקנתה כאילו אין מדובר בחוזה אחיד, וגם לגבי עדות זו ניתן לומר כי יש בה תמיכה למסקנה ההפוכה.

ה בעדותה ציינה הגברת גלובינסקי כי חתמה על החוזה כנוסחו באין ברירה. בעקבות כך נשאלה העדה אם עורך-הדין שבדק את החוזה מטעמה אמר למשען מה לא מקובל עליה. על כך השיבה כי לא עשה כן, תוך שהיא חוזרת ומציינת:

ו "לא היתה לי ברירה, הוא אמר לי בפרוש שאם לא אחתום לא יקבלו אותי. אני הייתי מעוניינת להכנס אז חתמתי. זה היה עורך דין שלי והוא לא ניסה לפנות למשען. הוא אמר לי שהם שגרתיים החוזים האלה והוא מכיר אותם והם לא ישנו אותם בגללי. זה היעוץ שקיבלתי מעורך הדין שלי" (ראה עמ' 6 לפרוטוקול, שורות 1-4).

ז בהתחשב בכל האמור לעיל אני סבורה כי המסקנה שלפיה בפנינו חוזים אחידים, להבדיל מחוזים שתנאיהם פתוחים למיקוח ולשינויים לאחר משא ומתן המתנהל בין הצדדים המתקשרים, מתיישבת יותר עם חומר הראיות שהוצג.

12. משקבעתי כי שלושת טיפוסים החוזים הרלוונטיים לענייננו הינם חוזים אחידים, כמובנו של מונח זה בחוק החוזים האחידים, יש לבחון אם איזה מן הסעיפים נושא הדיון שבפנינו נגוע בתנאים מקפחים המצדיקים את שינויים או את ביטולם על-ידי בית-המשפט.

### סעיף 3 לחוק החוזים האחידים קובע:

"בית משפט ובית הדין יבטלו או ישנו, בהתאם להוראות חוק זה, תנאי בחוזה אחיד שיש בו – בשים לב למכלול תנאי החוזה ולנסיבות אחרות – משום קיפוח לקוחות או משום יתרון בלתי הוגן של הספק העלול להביא לידי קיפוח לקוחות (להלן – תנאי מקפח)".

וסעיף 4(4) לחוק החוזים האחידים קובע כי חזקה שתנאי הינו מקפח אם מדובר ב:

"תנאי המקנה לספק זכות לקבוע או לשנות, על דעתו בלבד, ולאחר כריתת החוזה, מחיר או חיובים מהותיים אחרים המוטלים על הלקוח; זולת אם השינוי נובע מגורמים שאינם בשליטת הספק".

עיון בכל אחד משלושת הסעיפים שצוטטו לעיל הנוגעים להעלאת דמי האחזקה מלמד, כי משען אכן נטלה לעצמה בכל אחד מהם את הזכות לקבוע, על דעתה בלבד, את השיעור שבו יועלו דמי האחזקה או לשנותו, לעומת סכום דמי האחזקה כפי שנקבע בעת חתימת החוזה. לפיכך עניין לנו בתנאים הנופלים, כולם, בגדר החזקה הקבועה בסעיף 4(4) לחוק החוזים האחידים, והמפלט היחיד העומד למשען מפני חזקת קיפוח זו מצוי בהוראת הסיפה המוציאה מכלל אותה חזקה זכות שנוטל הספק לעצמו לשנות את המחיר, כפועל יוצא של גורמים שאינם בשליטתו.

13. שאלה דומה לזו העומדת בפנינו עמדה לפני בית-המשפט העליון בפרשת מילגרום [1]. באותו מקרה נדרש בית-המשפט להוראת סעיף 9(ג) של חוזה בית האבות שהוצג שם, המתייחס למחיר שאותו תוכל משען לגבות מדייר בבית אבות רגיל המועבר לבית אבות סיעודי. אותו סעיף לא קבע מחיר ספציפי, אלא חייב את הדייר לשלם למשען במקרה כזה "לפי התעריפים שיהיו מקובלים מעת לעת עבור אשפוזם בבית אבות סיעודי של תושבי בית האבות משען".

לצורך בירור השאלה שהועמדה לדיון הבחין בית-המשפט העליון בין חוזה יחס ובין חוזה בדיד או חוזה עיסקה וקבע, כי חוזה בית האבות, אשר עמד לדיון בפרשת

מילגרומ [1], הוא חוזה יחס טיפוסי המיועד להסדיר מערכת יחסים ארוכת טווח בין משען לבין הדייר.

א

אפיון זה של החוזה יפה גם לחוזים שבפנינו, ועל-כן יפה להם גם קביעתו הנוספת של בית-המשפט העליון בפרשת מילגרומ [1] לגבי חוזי יחס, ולפיה:

ב

"חוזים אלה רגישים לקיומן של נסיבות עתידיות שלא הוסדרו במפורש בחוזה. הם מנסים ליצור במסגרתם שלהם איזון בין הצורך בוודאות וצפיות לבין הצורך בגמישות ויכולת הסתגלות לתנאים משתנים. איזון זה מושג על-ידי אמצעים מגוונים, ובהם קביעת מנגנונים לשינוי תנאי החוזה והשלמתם, קביעת אמות-מידה לחלוקה הדדית של סיכונים וקביעת דרכים לפתרון מוסכם של מחלוקות תוך המשך קיום היחסים החוזיים" (שם [1], בעמ' 160).

ג

בית-המשפט העליון הוסיף וקבע כי בחוזה מסוג זה אין אפשרות לחזות מראש בעת כריתת החוזה מה יהיו התעריפים בבית אבות סיעודי בעת אשפוזו של הדייר, שכן האשפוז אמור להתרחש במועד עתידי שאינו ידוע. על-כן סבר בית-המשפט העליון כי אין משום תנאי מקפח בעצם ההימנעות מקביעת מחיר ספציפי בסעיף 9(ג) לחוזה אשר נדון שם בציינו כי לא ניתן לדרוש ממשען לנחש את המחיר העתידי.

ד

עם זאת הדגיש בית-המשפט העליון בפרשת מילגרומ [1], כי אין מקום להעניק למשען שיקול-דעת רחב לקבוע את המחיר, כפי שביקשה ליטול לעצמה בסעיף 9(ג) הנ"ל, ובהתייחסו לשאלה מהי הנוסחה ההולמת לקביעת תעריף ושינויים בתעריף בחוזה יחס ארוך טווח, כגון חוזה בית אבות, ציין בית-המשפט העליון, כי:

ה

"אחת האפשרויות הסבירות וההגיוניות היא זו: בחוזה בית האבות תיקבע נוסחה לקביעת התעריף בבית האבות הסיעודי. נוסחה זו תתבסס על תעריף נוהג בבית האבות הסיעודי בעת כריתת חוזה בית האבות, ועל מנגנון אובייקטיבי לעדכון תעריף זה. שני הנתונים – התעריף הנוהג ומנגנון העדכון האובייקטיבי, שאין בו שיקול-דעת לבית האבות – יצורפו לחוזה בית האבות. הראשון יקבע את קו ההתחלה או קו הבסיס. השני יקבע את העדכוני העתידיים" (ראה שם [1], בעמ' 166).

ו

ז

14. על-פי אותו היגיון ומאותם טעמים עצמם יש לומר כי האפשרות שנקבעה בחוזים שבפנינו לשנות מעת לעת את תעריף דמי האחזקה שעל הדייר לשלם, וזאת להבדיל ממחיר קשיח ובלתי ניתן לשינוי, היא כשלעצמה איננה תנאי מקפח, לנוכח

היותם של חוזים אלה חוזים ארוכי טווח, אשר הגיוני וסביר לכלול בהם מנגנון לקביעת שינויים במחיר בהתחשב בשינויים העשויים לחול לאורך שנות קיומו של החוזה בנתונים הרלוונטיים המשפיעים על המחיר.

א

שונה הדבר באשר למנגנון אשר נקבע באותם סעיפים לצורך שינוי המחיר.

לעניין מנגנון זה קובע [סעיף 4\(4\)](#) לחוק החוזים האחידים כי מקום שבו הספק נוטל לעצמו את הזכות לשנות את המחיר, להבדיל מן האפשרות הקיימת לקבוע מנגנון אובייקטיבי לשינוי, כדברי בית-המשפט העליון בפרשת מילגרום [1], קמה החזקה כי מדובר בתנאי מקפח, ועל הספק מוטל הנטל לסתור חזקה זו ולהראות כי הזכות שנטל לעצמו לשנות את המחיר מצומצמת אך ורק לאותם שינויים הנובעים מגורמים שאינם בשליטתו, כמאמר הסיפה של [סעיף 4\(4\)](#) לחוק.

ב

15. מה הם הגורמים שעם התרחשותם נטלה לעצמה משען את הזכות להעלות את שיעור דמי האחזקה על-פי הסעיפים שבנדון, והאם ניתן לומר כי משען הגבילה את עצמה בסעיפים אלה להפעלת מנגנון עדכון אובייקטיבי והוגן הסותר את חזקת הקיפוח?

ג

סעיף 4ב.ב. בחוזה נספח א' הוא הסעיף הסתום והמעורפל ביותר מבין הסעיפים הרלוונטיים.

ד

כל שנאמר בו הוא כי משען רשאת להעלות את סכום דמי האחזקה "בהתחשב בשינויי המחירים". הסעיף אינו מבהיר באילו מחירים מדובר ומה טיב השינויים אשר בהתרחשם רשאת משען לפעול כאמור.

ה

סעיף 9.1.5 לחוזה הנספח לתצהיר ד"ר יקוביץ מפורט מעט יותר, ובו נאמר כי זכותה של משען להעלות את דמי האחזקה עומדת לה "בהתאם לשינוי העלויות בענף בתי האבות".

ו

גם הוראה זו אינה מצטיינת בבהירות יתרה, שכן אין היא מפרטת מה הן העלויות הספציפיות שבהן מדובר, מה טיב השינויים בעלויות אלה המאפשרים העלאה בדמי האחזקה ומהו המקור שממנו ניתן לשאוב את האינפורמציה בדבר התרחשותם של שינויי עלויות "בענף בתי האבות".

ז

ההוראה המפורטת מכולן היא זו המצויה בסעיף 12.1.5 בחוזה נספח ב' לתובענה.

באותו סעיף נקבע כי משען רשאית להעלות את דמי האחזקה בהתאמה לשינויים במדד, וכן נקבע כי משען רשאית להעלות את דמי האחזקה מעת לעת אף מעבר לשיעור עליית המדד "בהתחשב בשינוי העלויות בענף בתי האבות ובהתחשב בשינויים שיחולו בתמיכות כספיות אותן מקבלת משען".

אשר לשינויים במחיר בהתאמה לשינויים במדד, מדובר בהוראה ברורה ובמנגנון אובייקטיבי מוכר וידוע שאין בו קיפוח כלשהו, ולכך מסכים בא־כוח המבקשים. לעומת זה ההפניה לשינוי העלויות ב"ענף בתי האבות" לוקה באותם פגמים של אי־בהירות שכבר פירטתי לעיל לעניין סעיף 9.1.5, בייחוד בהיעדר מדד אובייקטיבי מוכר כלשהו בכל הנוגע לשינויים בעלויות בענף בתי האבות, לסוגיהם השונים, בכלל, ובכל הנוגע לבית האבות הספציפי, לדיוור מוגן לעצמאים שבו עסקינן, בפרט.

ההתייחסות הנוספת ל"שינויים שיחולו בתמיכות כספיות אותן מקבלת משען" שאותה אנו מוצאים בסעיף 12.1.5 לחוזה נספח ב' בלבד, יוצרת קריטריון נוסף שלפיו רשאית משען להעלות את מחיר דמי האחזקה מקום שבו יחולו שינויים בתמיכות הכספיות שאותן היא מקבלת. זהו קריטריון סובייקטיבי, אינדיווידואלי למשען, וגם בעניין זה אין הסעיף מצטיין בפירוט־יתר ולא נאמר בו באילו תמיכות כספיות מדובר, מה מקורן ומה טיב הקשר הסיבתי אשר צריך להתקיים בין השינוי שיחול בתמיכות אלה, אם יחול, לבין העלאת מחיר דמי האחזקה בבית האבות שאליו מתייחס החוזה.

פירוש טעיפי החוזים הרלוונטיים

16. לנוכח אי־הבהירות שבה לוקים הסעיפים הרלוונטיים לענייננו יש צורך לפרשם ולעמוד על משמעותם.

בפרשת מילגרום [1] התייחס בית־המשפט העליון לכללי הפרשנות שיש להחילם בכל הנוגע לחוזים אחידים וציין כי חוזה אחיד הוא חוזה, והכללים הרגילים לפירוש חוזים חלים גם לגביו. עם זאת הדגיש בית־המשפט העליון, כי לחוזה האחיד ייחוד משלו הנובע מאופיו המיוחד, ובעיקר מן העובדה כי מדובר בחוזה שנוסחו ותנאיו נקבעו מראש על־ידי צד אחד. לפיכך קבע בית־המשפט העליון כי קשה לדבר בהקשר של חוזה אחיד על תכלית סובייקטיבית של הלקוח ועל אומד־דעת הצדדים (ראה לעניין זה גם ע"א 5300/92 בנק לאומי לישראל נ' "אורות" מושב עובדים של עולי אמריקה להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ [2]), והדגש בפירוש חוזה ממין זה הוא אפוא על התכלית האובייקטיבית, שאינה אלא:

"המטרות שצדדים סבירים, נבונים והוגנים היו מציבים לנגד עיניהם כמונחות ביסוד החוזה האחד. אלה הם המטרות, האינטרסים והערכים המאפיינים את הסוג והטיפוס של החוזה האחד... מקום שאינטרסים וערכים אלה מתנגשים ביניהם, זהו האיזון הראוי המאפיין צדדים סבירים והוגנים הפועלים בתום-לב להגנת ענייניהם שלהם מתוך התחשבות בענייניו של הצד האחר" (פרשת מילגרומ [1], בעמ' 159).

א

כלל פרשנות נוסף שיש ליישם במקרה של חוזה אחד הוא פירוש נגד המנסח, וזאת מקום שאין עולה בידי הפרשן לגבש תכלית ברורה של החוזה. יישומו של כלל זה לעניין חוזה אחד נזכר אף הוא בפרשת מילגרומ [1] והטעם שניתן לכך הוא כי יש להניח שהמנסח, ובמקרה שלפנינו משען, כבר דאג היטב לאינטרסים של עצמו בנסחו את החוזה. על-כן אין מקום להוסיף ולהיטיב עמו עוד ולהעניק לו זכויות נוספות בדרך פרשנית מקום שהניסוח, שהוא עצמו קבע, אינו בהיר דיו.

ב

ג

17. בהתחשב בכללי הפרשנות שפירטתי לעיל יש לנסות ולפרש את סעיפי החוזים הרלוונטיים לעניינו עוד בטרם ייקבעו מסמרות לעניין היותם או אי-היותם תנאים מקפחים.

ד

לטענת משען, קיימים בסעיפים שבנדון כמה משתנים רלוונטיים אשר בגינם מוקנית לה על-פי החוזים הזכות להעלות את דמי האחזקה, ואלו הם:

(א) שינויי מחירים ושינויים בעלויות בענף בתי האבות.

(ב) שינויים בתמיכות הכספיות שמקבלת משען.

ה

עוד טוענת משען, כי משתנים אלה תואמים את הוראת הסיפה שבסעיף 4(4) לחוק החוזים האחידים בהיותם גורמים שאינם בשליטתה.

משען מוסיפה וטוענת, כי "שינויי המחירים" בסעיף 4.ב.ב. לחוזה נספח א' מתייחסים לשינויים ב"עלויות בענף בתי האבות", כמפורט בשני החוזים האחרים, ולטענתה, ניתן ללמוד על כך מהוראת סעיף 4.ג לחוזה נספח א', המתייחס להקטנת התשלומים החודשיים "בכפוף לשינויי המחירים והעלויות", ומן ההיגיון המחייב, לשיטתה, סימטריה בפירושן של שתי הוראות אלה.

ו

ז

על-מנת להבין את היקף תחולתם של משתנים אלה לפי פרשנותה של משען, מן הראוי לבחון את טענותיה של משען לעניין יישומן של אותן הוראות בכל הנוגע להעלאת דמי האחזקה נושא התובענה שבפניי.

- א בתצהירי הגברת נוי וד"ר יקוביץ הדגישה משען כי סל השירותים המוענק לדיירי בית האבות פיקמן שופר ללא היכר לאורך השנים, ומשיפורים אלה נהנו כל דיירי בית האבות, לרבות הדיירים הוותיקים שנכנסו לפני אוגוסט 1993.
- ב כך למשל נוספו, לטענת משען, שירותי שמירה וביטחון, נוספו מעליות, הוגדלה תשתית החשמל והותאמה לשימוש במזגנים, הוקם מועדון כביסה לכביסה עצמית, הורחבו פעילויות תרבות, הוסף רופא כונן, וכן הותקנה מערכת מצוקה בעקבות דרישת ועד הדיירים בבית האבות פיקמן. משען הדגישה במיוחד את העובדה שכשירותם הפיזית של הדיירים הוותיקים אינה עוד כשהייתה, אך הם אינם חפצים לעבור למסגרות תומכות יותר בבתי האבות האחרים של משען. כיבוד רצונם זה של הדיירים, על-אף התחייבותם בחוזים לעבור לבתי אבות אחרים על-פי קביעת משען, חייב, לטענת משען, הוספת תקני כוח אדם, כגון אם בית ועוזרת סוציאלית, וכן הורחבו שירותי המרפאה ובוצעה התאמה של תשתיות שונות. שיפורים נוספים שבוצעו נבעו, לטענת משען, מדרישת רשויות כיבוי אש ורשויות אחרות, ולפיהן הותקנו גלאי עשן, מערכת כריזה ומערכת אזעוק.
- ד משען הוסיפה וטענה, כי לאורך השנים חלה גם עלייה בהוצאות הכרוכות באופן ישיר במתן שירותים לדיירי בית האבות כתוצאה מכך ששכר העבודה עלה ריאלית החל משנת 1990 ב-37%, נוספו 3 תקנים מאז שנת 1989, הוצאות הארנונה והביטוח עלו מאז 1989 ב-34% ריאלית וכן גדלה עלותן של פעילויות הרווחה והתרבות מאז 1989 (ראה סעיפים 16 ו-17 לתצהיר הגברת נוי).
- ה לטענת משען, היא זכאית להעלות את דמי האחזקה לדיירים הוותיקים בגין התוספת החלה בעלות השוטפת של אחזקת המתקנים הנוספים וכן בגין השירותים הנוספים והעלייה הריאלית בהוצאות (ראה סעיף 14 לתצהיר ד"ר יקוביץ וסעיף 14 לתצהיר גברת נוי).
- ו 18. משען מדגישה כי ההעלאה נושא התובענה אינה מיועדת אלא כדי להתאים את תעריף דמי האחזקה לשינוי העלויות בפועל, כמפורט לעיל, ולהחילו גם בכל הנוגע לדיירים הוותיקים (ראה סעיף 12 לתצהיר הגברת נוי ולתצהירה של ד"ר יקוביץ).
- ז כלומר, לדעת משען, שינויים בעלויות, לרבות אלה הנובעים משיפור התנאים בבית האבות לכלל הדיירים, וכן הרחבת סל השירותים הניתן מעבר לקבוע בכל אחד מהחוזים הרלוונטיים, מאפשרים לה להעלות את מחיר דמי האחזקה, ואת המונחים "שינויי המחירים" ו"שינויים בעלויות בענף בתי האבות" יש לפרש, לשיטת משען, באופן רחב

כמתייחס, למעשה, לכל השינויים שהתרחשו בפועל בעלויותיו של בית האבות הספציפי.

א

גישה זו אינה תואמת על-פי הבנתי את הפירוש הנכון שיש ליתן לסעיפי העלאת מחיר דמי האחזקה בחוזים הרלוונטיים על-פי כללי הפרשנות שהזכרתי לעיל, משום שהיא מותירה בידי משען שיקול-דעת רחב ביותר לעניין העלאת דמי האחזקה ולעניין השינויים המאפשרים זאת. הענקת משמעות כזו לסעיפי החוזים נושא הדיון אינה תואמת את התכלית האובייקטיבית שביקשו חוזים אלה להשיג, ואין בה איזון ראוי בין הצורך הלגיטימי של משען בהתאמת המחיר מעת לעת למשתנים ידועים, מצד אחד, לעומת הצורך של הדיירים בבית האבות בוודאות, ביציבות ובביטחון, מצד אחר בכל הנוגע לתנאי מגוריהם, ובכלל זה בכל הנוגע למחיר דמי האחזקה אשר לגביו הם זכאים להסתמך על מנגנון אובייקטיבי, ידוע וברור, לעניין שינויים אשר יחולו במחיר מעת לעת.

ב

ג

זאת ועוד, כפי שכבר ציינתי, ניסוחם של הסעיפים הרלוונטיים להעלאת דמי האחזקה בכל אחד מן החוזים הינו סתמי, בלתי מפורט ולוקה בערפול, ובמצב דברים זה יש לפרש סעיפים אלה לרעת משען ואין להעניק להם פירוש המותיר בידי משען, כמנסחת, מרחב תמרון ושיקול-דעת מקסימלי, הן באשר למהות הקריטריונים שלפיהם תתבצע העלאת המחיר והן באשר לתוכן שיש לצקת לאותם קריטריונים.

ד

לבסוף, יש לומר, כי גם מבחינה לשונית יש קושי לקבל את גישתה של משען, שלפיה יש לפרש באופן גורף, סובייקטיבי וספציפי לבית האבות שבו עסקינן את הקריטריון של "שינויי העלויות בענף בתי האבות", כאמור בסעיף 12.1.5 של החוזה נספח ב', ובסעיף 9.1.5 של החוזה נספח לתצהיר ד"ר יקוביץ, שכן קריטריון זה, ולו מבחינה לשונית בלבד, מעיד על עצמו להיות קריטריון אובייקטיבי, כללי.

ה

19. מן הטעמים שפירטתי לעיל אין מקום לקבל את פרשנותה המרחיבה של משען לאמור בסעיפי החוזים הרלוונטיים בכל הנוגע למונחים "שינויי המחירים" ו-"שינויי העלויות בענף בתי האבות".

ו

ואולם, במקרה שלפנינו אין צורך להכריע בשאלה מה הם על-פי הפירוש הנכון השינויים במחירים, בעלויות ב"ענף בתי האבות", שבהתרחשם רשאית משען להעלות את דמי האחזקה על-פי איזה מהסעיפים הנ"ל, וכן אין צורך לדון בשאלה אם יש מקום לפסול, או למצער לשנות, הוראות סעיפים אלה בהיותם מקפחים. זאת, משום שגירסת משען, אשר טענה כי דמי האחזקה החלים על הדיירים הוותיקים בבית האבות פיכמן הועלו כתוצאה משינויים במחירים וכן כתוצאה משינויים בעלויות ב"ענף בתי האבות",

ז

א התבררה כבלתי נכונה, ולאמיתו של דבר התברר כי הגורם היחיד אשר בגינו העלתה משען את דמי האחזקה לדיירים אלה היה זה הקבוע בסעיף 12.1.5 להסכם נספח ב' לתובענה והנוגע לשינויים בתמיכות כספיות שקיבלה משען.

ב מן האמור בתצהירי הגברת נוי וד"ר יקוביץ, ובאופן ברור יותר מתוך החקירות הנגדיות, עולה, כי משנחקק חוק ביטוח בריאות ממלכתי הופסקה לחלוטין, החל מיום 1.1.1996, התמיכה הכספית של ההסתדרות במשען (ראה תצהיר ד"ר יקוביץ בסעיף 5), תמיכה שהתבססה על גזירת המס שקדמה לאותו חוק (ראה עדות הגברת נוי בעמ' 30, שורה 19).

ג עוד התברר מן העדויות, כי התמיכה הכספית של ההסתדרות שממנה נהנתה משען לאורך השנים הופנתה על-ידיה לשני אפיקים עיקריים, והם: תקציב הפיתוח של הרשת וסבסוד הקשישים המאושפזים בבית האבות הסיעודי ברעננה (ראה עדות ד"ר יקוביץ בעמ' 33 לפרוטוקול, שורות 16-27).

ד כתוצאה מהפסקת התמיכה נוצר אפוא במשען גירעון באותם רכיבים אשר נהנו מלכתחילה מתמיכה זו, דהיינו רכיב האשפוז הסיעודי ורכיב הפיתוח (ראה עדות ד"ר יקוביץ בעמ' 33 לפרוטוקול, שורות 28-31), ועל-כן, כפי שהודתה ד"ר יקוביץ במפורש בעדותה, נזקקה משען לאמצעים כספיים לכיסוי הגירעונות ברכיבים אלה.

ה במילים אחרות, משען העלתה את דמי האחזקה גם לדיירים הוותיקים בכתי האבות שבניהולה ושאינם סיעודיים כדי לסבסד באמצעות דיירים אלה את האשפוז הסיעודי שסבל מגירעון בעקבות אובדן תמיכת ההסתדרות (ראה עמ' 34 לפרוטוקול, שורות 4-2).

ו מתוך חומר הראיות שהוצג עולה אפוא כי אלמלא פסקה תמיכת ההסתדרות במשען, לא הייתה משען מחילה על הדיירים הוותיקים את התעריף החדש של דמי האחזקה. בתצהיריהן אישרו הגברת נוי וד"ר יקוביץ, כי משען ניסתה לשאת בעצמה בנטל הנובע מן השינויים שחלו בעלויות דמי האחזקה, וכי למרות שינויים אלה לא העלתה משען את דמי האחזקה של הדיירים הוותיקים עד אשר בשנת 1995 הפסיקה ההסתדרות הכללית את התמיכות הכספיות למשען. באותו שלב, כך אישרה משען, "לא היה מנוס בידי משען אלא להעלות את דמי האחזקה מעבר למדד המחירים לצרכן, בהתאם לעלויות בפועל" (ראה סעיפים 11 ו-12 לתצהירי העדות). דברים מפורשים עוד יותר נאמרו בהקשר זה על-ידי גברת נוי בחקירתה הנגדית (בעמ' 26 לפרוטוקול, שורות 22-1), שם ציינה, בין היתר:

ש. כלומר לא השירותים הנוספים הם שגרמו להעלות את המחיר אלא הפסקת הסבסוד מההסדרות.

א

ת. הפסקת הסבסוד גרמה לפער גדול בין עלות השירותים לתעריפים.

ש. ואם לא היה מפסיק הסבסוד לא הייתם מעלים את התעריפים יש להניח לותיקים.

ב

ת. אני מניחה שלא."

תמיכה נוספת לאותה מסקנה ניתן למצוא בעצם העובדה שהשינויים אשר גרמו לעלייה ריאלית במחיר ואשר בגינם בנתה משען את התעריף החדש החל על דיירים חדשים מאז אוגוסט 1993, התרחשו לפני אוגוסט 1993, ואילו העלאת דמי האחזקה למבקשים כדיירים ותיקים בוצעה על-ידי משען רק בשנת 1996 כתוצאה ישירה של הפסקת תמיכת ההסדרות.

ג

20. לנוכח כל האמור לעיל לא ראיתי צורך להתייחס לשאלה העובדתית אם היה או לא היה שיפור בהיקף השירותים שהוענקו לדיירים הוותיקים, ואם נתווספו תשתיות חדשות ועלויות שבגינן הייתה עלייה ריאלית בהוצאות המתייחסות לאחזקה שוטפת.

ד

אציין רק כי חלק לא מבוטל מן השירותים שצוינו על-ידי משען כשיפור או כתוספת מופיעים בחוזים הרלוונטיים למבקשים, ולגבי חלק מן השירותים הנוספים שנזכרו הוכח כי הם ניתנים כנגד תשלום כספי הנגבה מן הדיירים בנפרד.

ה

זאת ועוד, גם לגירסת העדה מטעם משען, העלייה הריאלית בהוצאות האחזקה לא עלתה על 21%, בין השנים 1989 ל-1995 (ראה עדות הגברת נוי בעמ' 31 לפרוטוקול, שורות 9-10), ולפיכך אין בעלייה זו כדי להוות בשום מקרה הסבר לעלייה בשיעור ריאלי של כ-45% שאותה ביקשה משען להחיל על הדיירים הוותיקים בשנת 1996 (אשר להוצאות שיש להביא בחשבון בעניין זה ראה הסתירות שנפלו בין עדות הגברת נוי בעמ' 31 הנ"ל, שורות 14-17 וכן בעמ' 28, שורות 23-31, לעומת עדות ד"ר יקוביץ בעמ' 35 לפרוטוקול, שורות 10-12).

ו

21. מאחר שהגורם היחיד להעלאת דמי האחזקה בכל הנוגע לדיירים הוותיקים היה, כאמור, הפסקת תמיכת ההסדרות החל מ-1.1.1996, והחווה היחיד המאפשר למשען להעלות את דמי האחזקה כתוצאה משינויים בתמיכות כספיות שהיא מקבלת הוא החווה נספח ב' לתובענה, יש לברר מהו פירושה הנכון של הוראת סעיף 12.1.5

ז

לחווה נספח ב' ואם הוא מאפשר למשען להעלות את דמי האחזקה לדיירים הוותיקים החתומים על חוזה זה בנסיבות ובנתונים שתוארו לעיל.

א

משען לא השכילה להוכיח קשר כלשהו בין ה"סבסוד", כטענתה, של דמי האחזקה המשולמים על-ידי הדיירים הוותיקים לבין התמיכות הכספיות של ההסתדרות או הפסקתן. עקרון העזרה ההדדית שחרטו ההסתדרות ומשען על דגלן, נעלה ככל שיהיה, אין לו עיגון כלשהו בחוזים שבין משען לדיירים הוותיקים, ואין הוא יכול לשמש צידוק

ב

לגלגל לפתחם של הדיירים הוותיקים גירעונות תקציביים שדמי האחזקה לא יועדו לממן מלכתחילה. במילים אחרות, הוראת סעיף 12.1.5 לחוזה נספח ב' אינה מיועדת לאפשר למשען להעלות את דמי האחזקה לדיירים ותיקים בשל אובדן תמיכות כספיות, אשר אין להן כל זיקה ישירה לדמי אחזקה אלה, ועל אחת כמה וכמה שהוראה זו לא נועדה לאפשר למשען להעלות את דמי האחזקה על-מנת לכסות גירעונות כספיים של

ג

משען בסעיפי תקציב אחרים, כגון אשפוז סיעודי או הוצאות פיתוח הנובעים מהפסקת התמיכה הכספית. לכל היותר ניתן לומר כי ההוראה המאפשרת למשען להעלות את דמי האחזקה בהתחשב בשינויים שיחולו בתמיכות הכספיות נועדה, על-פי התכלית האובייקטיבית של החוזה, לאפשר העלאת דמי האחזקה בגיזורה צרה ומצומצמת, כאשר התמיכה הכספית שהופסקה הייתה לה זיקה ישירה לדמי האחזקה ושיעורם, והמידע בדבר השפעת הגומלין בין התמיכה הכספית ובין שיעור דמי האחזקה, שהינו מידע חשוב וחיוני, נמסר לדייר הנכנס במעמד חתימת החוזה. בהקשר זה כבר קבע בית-המשפט העליון בפרשת מילגרום [1], בעמ' 168, כי:

ד

"היבט חשוב של אופייה המקפח של התניה הוא בשלילתה מהלקוח מידע חשוב וחיוני לשם החלטה חופשית ורציונלית בעת כריתת החוזה..."

ה

כלומר, גם כאשר הוכח קשר סיבתי ישיר וראוי בין העלאת דמי האחזקה ובין הפסקת התמיכה, עדיין אין להעלות על הדעת הכשרת העלאה בלתי מוגבלת, ועל-מנת שהתנאי לא ייפסל כמקפח, יש להראות כי כל האינפורמציה באשר להיתכנות תרחיש כזה נמסרה לדייר בעת כריתת החוזה וכי חופש ההחלטה שלו בעניין זה כובד.

ו

אולם במקרה שלפנינו לא הוכחו כאמור כל יחסי גומלין בין הפסקת התמיכה ובין העלאת דמי האחזקה, ועל-כן שאלת הקיפוח אינה עולה.

ז

טוף דבר

22. לנוכח כל האמור לעיל, ובהתחשב במסקנה שאליה הגעתי, ושלפיה אף אחד מן הסעיפים שעליהם ביקשה משען להסתמך לצורך העלאת דמי האחזקה לדיירים

הוותיקים במקרה הנדון אינו מאפשר לה העלאה כזו, לא ראיתי צורך להתייחס בהרחבה לסעד הנוסף שעתר לו בא-כוח המבקשים בדבר ביטולם של סעיפים אלה בהיותם מקפחים.

א

עם זאת, וכפי שכבר ציינתי, סעיפים אלה כולם לוקים בניסוח כללי ובלתי מפורט, שאין בו על פניו כדי לסתור את החזקה הקבועה [בסעיף 4\(4\)](#) לחוק החוזים האחידים בדבר היותם תנאים מקפחים. יתרה מכך, על-פי גירסת משען, מוקנה לה בסעיפים אלה שיקול-דעת רחב, חד-צדדי ובלתי מוגדר להעלות את דמי האחזקה. גישתה זו של משען לא רק שאין בה כדי לסתור את חזקת הקיפוח, אלא שאם תקבל, היא מעניקה למשען יתרון בלתי הוגן על פני הדיירים העולה, לכאורה, כדי קיפוחם (ראה ע"א 294/91 חברת קדישא גחש"א "קהילת ירושלים" נ' קסטנבאום [3]).

ב

23. סיכומי של דבר, התובענה מתקבלת בכל הנוגע לסעד ההצהרתי שנתבקש, ולפיו העלאת דמי האחזקה הנגבים מן המבקשים מאז אוקטובר 1996 מעבר לשיעור עליית מדד המחירים לצרכן, בנסיבות שבהן נקבעה העלאה זו, מהווה הפרת ההסכמים שבין המשיבה 1 למבקשים. בהתאם, אני מורה למשיבה 1 להשיב למבקשים כל סכומים אשר נגבו מידם מתוקף העלאת דמי האחזקה כאמור, לרבות הסכומים החלקיים ששולמו לידיה מתוקף הצו הזמני שניתן על-ידי כבוד השופטת טירוטה ביום 25.9.1997.

ג

ד

לא מצאתי בראיות שהוצגו כל יסוד לתובענה, ככל שזו הופנתה נגד המשיבה 2, והיא נדחית בזה כלפיה.

ה

המשיבה 1 תשלם למבקשים, יחד, הוצאות תובענה זו ושכר טרחת עורך-דין בסך 50,000 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מהיום ועד התשלום בפועל.

המבקשים, יחד, ישלמו למשיבה 2 הוצאות תובענה זו ושכר טרחת עורך-דין בסך 10,000 ש"ח בצירוף מע"מ ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מהיום ועד התשלום בפועל.

ו

ניתן היום, א' באייר תשס"א (24.4.2001).

ז

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח