

בתי המשפט

א 052527/98		בית משפט השלום תל אביב-יפו	
תאריך: 22/11/2001		בפני: כב' השופטת רונית פינצ'וק - אלט	

בעניין: 1. אייכנבוים ניר (קטיין) באמצעות אביו
2. התובע
2. אייכנבוים בניהו
ע"י ב"כ עו"ד אלי ביטון
נ ג ד
סוכניות חן אברהם (א.חן)
הנתבעים ע"י ב"כ עו"ד משה קורמן **הנתבעת**

פסק - דין

1. הנתבע עוסק במכירת מחשבים ותיקונם במרתף שבביתו. לצורך מכירת מחשבים, לא מחזיק הנתבע מלאי, אלא מרכיב את המחשב עפ"י דרישת הלקוח. בחודש נובמבר 1996, פנה אליו התובע 2 (להלן: "התובע"), שהיה איתו בקשרי ידידות, ואף רכש ממנו בעבר ציוד מחשבים, על מנת לרכוש מחשב עבור בנו, התובע 1.
 2. עפ"י חשבונית מס' 0164 מיום 22.11.96 (ת/1), רכשו התובעים את המחשב בתמורה לסך של 6,700 ₪. המחשב סופק והותקן בבית התובעים באותו יום, ותמורתם קיבל הנתבע שלושה שיקים מעותדים, סה"כ בסכום האמור.
- משלושת השיקים שמסר התובע לנתבע נפרעו שני שיקים בסך כולל של 4,400 ₪. השיק השלישי בסך 2,300 בוטל ע"י התובע, לטענתו - בעקבות הסכסוך נשוא התובענה. במסגרת דיון

בהתנגדות לביצוע השיק השלישי, הסכימו הצדדים כי ההתנגדות תידחה אך הליכי ההוצל"פ יעוכבו עד מתן פסק הדין. אם יפסק סכום לטובת התובעים, יהיו רשאים לקזז את סכום החוב בהוצל"פ כנגד אותו סכום, ואם התביעה תימחק, תידחה או שייפסק לטובת התובעים סכום נמוך מסכום החוב הוצל"פ, יימשכו הליכי ההוצל"פ לגבי מלוא החוב או לאחר הפחתת הסכום שייפסק לטובת התובעים.

בעקבות הסכמה זו במסגרת ההתנגדות לביצוע השטר, ובעקבות החלטת כב' השופט א. טל בבקשה לתיקון כתב התביעה (בש"א 105996/99), תוקן כתב התביעה ביום 26.7.99, כך שסכום השיק השלישי הוסף לסכום התביעה (למרות שטרם שולם ע"י התובעים לנתבע), והתביעה הועמדה על סך של 30,837 ₪.

טענות התובעים

3. לטענת התובע התחייב הנתבע לספק מעבד פנטיום 686 מתוצרת אינטל. במקומו, סיפק הנתבע, תוך הטעיית התובע, מעבד מסוג אי.בי.אם, שהוא נחות ממעבד של אינטל, וזול ממנו בעשרות אחוזים. לטענת התובע הטעה אותו הנתבע משום שמעבדי אינטל מכונים 686, 586 וכו' ואילו מעבדי אי.בי.אם. מכונים 5x86, 6x86, וכו'. לטענת התובע "קיים הבדל של שמיים וארץ" בין 686 לבין 6X86, שכן אלו תוצרות של חברות שונות לחלוטין.

בנוסף טען התובע כי המחשב שסופק היה לקוי ופגום, כי הנתבע התחייב לתת למחשב שירות ותחזוקה בביתו של התובע, וכי התחייב להתקין תוכנות שונות ולא עמד בהתחייבותו.

4. התובעים הודיעו לנתבע על אי ההתאמה, לדבריהם "מיד לאחר שגילו אותה", במכתבם מיום 7/1/97 (ת/ 4). במכתב זה, המתחיל במילים "אבי ידידי", נאמר:

"(1) בניגוד למה שסוכם איתך, ולמה שהבטחתה וחזרתה והבטחת, המחשב שמסרתה לנו אינו 868 אלא 8X68!!". (השגיאות במקור, והכוונה ל- 686 כאמור לעיל).

כן נאמר במכתב שהמחשב מושבת, ופורטה רשימת ליקויים.

יום לאחר מכן, הגיע הנתבע לבית התובע, ונטל עימו את המחשב לצורך בדיקת הליקויים ותיקונם. המחשב הוחזר לבית התובע ביום 12.1.97. בטרם נטל את המחשב, התחייב הנתבע להשיב את המחשב מתוקן עד ליום 13.1.97, ואם לא יעשה כן, מתחייב הנתבע להחזיר לתובע את כל התמורה, וכל יום בו לא יוחזר הסכום יזכה את התובע בפיצוי של 50 ש"ח.

ביום 14.1.97 פנה התובע לנתבע בכתב פעם נוספת, והודיעו כי טרם תוקנו כל הליקויים במחשב. לאחר מספר שיחות טלפון בין התובעים לנתבע, פנה התובע בכתב לנתבע ביום 29.5.97, הודיע לו על ביטול העסקה, ודרש כי יקח את המחשב ויחזיר לו את התמורה ששולמה (ת / 6).

5. סופו של דבר שהתובע הגיש את התביעה דן, להשבת הסכום ששולם בסך 4,400 ₪ (5,037 ₪ נכון ליום הגשת התביעה), וכן סכומו של השיק השלישי שהתנגדות לו נדחתה בהוצל"פ אך ההליכים לגבייתו נדחו, וכן לפיצוי מוסכם בסך 50 ש"ח ליום, כאמור לעיל, המגיע לסך כולל של 23,000 ש"ח.

טענות הנתבע :

6. טענות הנתבע הן כדלקמן :

א. הנתבע העביר לתובע הצעת מחיר, ולאחר מכן ערך בה שינויים ותוספות לבקשת התובע. התובעים קיבלו את הצעת המחיר בסך 6,700 ₪, בה נכללו הפריטים המופיעים בחשבונית, ולא כל פריט נוסף או אחר.

ב. הנתבע לא התחייב להתקין את המחשב בבית התובעים. כידידו של התובע, ומאחר ולתובע לא היה רכב באותו מועד, נענע להפצרותו להביא לביתו את המחשב.

ג. התובע היה מודע היטב לכך שהמעבד הינו מתוצרת אי.בי.אם ולא אינטל, ובתביעה קודמת בעניין זה אשר נמחקה על הסף (ת.א. 3329/97 בבית המשפט השלום בפתח-תקוה) אף לא טען טענה זו.

מלכתחילה הלינו התובעים על כך שלא סופק להם מעבד 6x86 ולא 686, ובפועל מדובר באותו מעבד ששמו המלא הוא PI6x86 מתוצרת אי בי אם.

אין ולא היה מעבד אינטל 686.

ד. מספר ימים לאחר התקנת המחשב פנה אליו התובע, הודיע שיש תקלות במחשב וביקש כי יבוא לביתו לתקן. הנתבע נעתר לבקשה, הגיע לבית התובע וגילה כי מקור "התקלות" הוא בחוסר מיומנות וידע בסיסי של התובע 1 בהפעלת המחשב.

משפנה תובע פעם נוספת, נעתר לבקשתו ובא לביתו על מנת לקחת את המחשב לתיקון במידה וימצאו בו תקלות. ואולם, התובע לא איפשר לו לצאת מהבית, עם או בלי המחשב, איים כי יפגע בו פיזית, וכפה עליו לחתום על מסמך ולפיו הוא התחייב לתקן את כל התקלות עד 13.1.97, שאחרת ישלם פיצוי בסך 50 ₪ ליום. מאחר והנתבע חתם על המסמך רק בשל הלחץ שהופעל עליו, הוסיף את הכיתוב "ת.ל." שפירושו "תחת לחץ". לפיכך טוען הנתבע כי ההתחייבות הכלולה במסמך זה אינה מחייבת.

המחשב הוחזר על ידי הנתבע ביום 13.1.97, תוך שהוחלפו בו, מבלי שהיה בכך צורך, כונן תקליטורים וכן פריטים נוספים על מנת להקל את השימוש של התובע 1.

בנוסף, כשבא הנתבע לקחת את המחשב ביום 8.1.97, נדרש ע"י התובע, לא רק לתקן "ליקויים" אלא גם לספק ללא תשלום רכיבים נוספים וכן תוכנות שלא היו כלולים בהצעת המחיר ובחשבונית. לרכיבים ותוכנות אלה מתייחסים 7 מתוך 10 פריטים שפורטו כליקויים במכתבו של התובע (נ7). הנתבע לא נעתר לדרישה והודיע לתובע כי הספקת תוכנות ורכיבים נוספים תעשה אך ורק כנגד תשלום בגינם. סירובו זה של הנתבעת הוא הסיבה למכתבו של התובע מיום 14.1.97, בו לא פורטו הליקויים הנטענים, והתובע דרש מהנתבע לקחת את המחשב ולהחזיר לו את כספו בצירוף הפיצוי המוסכם.

מאותו יום ובמשך ארבעה חודשים וחצי לא פנו התובעים לנתבע, ומכאן שלא היו במחשב ליקויים ותקלות כלשהם.

ה. הנתבע היה מוכן כל העת, ולראיה מכתבו לתובע מיום 1.6.97, לתקן כל שיצטרך תיקון במחשב.

ו. השיק השלישי לא בוטל ע"י התובע אלא חולל בהעדר כיסוי.

ז. אין לקבל את תביעת התובעים בגין השיק השלישי שכן הוא לא שולם על ידם מעולם.

תיקון המחשב במהלך ההליכים המשפטיים.

7. ביום 19.1.99, הסכימו הצדדים כי התובע יתקן את המחשב ויציג קבלה על התשלום. לטענת התובע בתצהירו תוקן המחשב בעקבות אותה הסכמה, ואולם הוא זכאי לפיצוי בשל כך שהמחשב היה בלתי תקין משך שנתיים, ובהיותו "בן שנתיים" אין לו ערך, הוא מיושן, ואינו מתאים למרבית התוכנות בשוק (סעיף 5 לתצהיר).

סוג המעבד:

8. כאמור, טענו התובעים שהובטח להם מעבד 686 מתוצרת אינטל, וסופק מעבד מתוצרת IBM. אין מחלוקת כי המעבד שסופק בפועל הינו מסוג 6X86 מתוצרת חברת IBM. כך נרשם גם בחשבונית שמסר הנתבע לתובע. אמנם לטענת התובע הוא לא קיבל את החשבונית בעת אספקת המחשב, אך אני מקבלת את עדותו של הנתבע כי מילא את החשבונית ושלה אותה לתובעים מייד לאחר מכן. במכתבו של התובע מיום 7.1.97, קבל התובע על כך שהנתבע סיפק מעבד 6X86 במקום 686, מבלי לציין כי לטענתו סופק מעבד של חברה אחרת מהמוסכם. גם ברשימת הליקויים שנערכה ע"י התובע 1 (נ/7) אין התייחסות לסוג המעבד, ולא במכתב מיום 14.1.97. התובע העיד כי בנו, הנתבע 1, הוא שמסר לנתבע מהם הפריטים שהוא מבקש שיהיו במחשב, וכך גם העיד לעניין זה הנתבע בחקירתו הנגדית:

"שמעתי את הבקשות של הילד (התובע 1 – ר.פ.א.) הוא רצה דברים ספציפיים שכנראה שמע עליהם.. ורצה מעבד מהיר. בתחילה דובר בפנטיום 133 וכשאמרתי לו שיש מעבדים אחרים, אז הוא אמר לי שהוא שמע אליהם והוא מאד רוצה אותם. הוא שמע על 686 והוא רצה אותם במחשב שלו " (עמ' 17 לפרוטוקול).

התובע העיד כי הוא ובנו פנו לנתבע לאחר שעשו בדיקה על הנעשה בשוק, ועפ"י עדותו התלבטו משום שמחיריו של הנתבע לא היו הנמוכים ביותר. התובע 1 לא העיד, ואולם מתהליך הרכישה כפי שהעיד עליו התובע, עולה כי התובעים היו מודעים למוצרים שהיו בשוק באותה תקופה, ולמרות זאת לא מחו על זהות יצרן המעבד, וסביר שהיו להם שיקולים של תועלת מול עלות.

אין מחלוקת כי מעבד מסוג 686 מעולם לא יוצר ע"י אינטל, אלא רק ע"י חברת IBM. בין היתר בהתחשב בעובדה זו, אינני רואה כל הטעיה ברישום 686 במקום 6X86, במיוחד כשצוין לידו במפורש IBM.

התובעים ביקשו מהנתבע מעבד מסוג 686 ולא מעבד מסוג פנטיום 133, שהיה החלופה האחרת עליה דובר ביניהם, ועל כך אין מחלוקת, ומכאן, ולאור העובדה שאין מעבד 686 מתוצרת אינטל, עולה באופן ברור כי התובעים לא ביקשו מעבד מתוצרת אינטל.

עוד יש לציין כי לא הוכח כי מעבד 686 של IBM נופל באיכותו מזה של אינטל, וכן לא הוכח כי ניתן היה לרכוש מעבד של אינטל העולה באיכותו על המעבד שנרכש, במחיר זהה או דומה.

יתרה מזו, התובע אישר בחקירתו הנגדית כי במעמד התקנת המחשב, כשהתמקחו התובעים על המחיר וכאשר המחשב, כפי שהוא, הוצג בפני התובעים, היה הנתבע מוכן לבטל את העסקה, ואילו התובעים לא חפצו בכך.

ליקויים נטענים

9. מלכתחילה לא פירט התובע כראוי את הליקויים ומהותם, למרות שתביעה קודמת שהגיש בעניין זה בסדר דין מקוצר נמחקה ע"י כב' הרשמת ט. חיימוביץ בבית משפט השלום בפתח תקוה לאחר שלא הוגש כתב תביעה מתוקן כפי שהורתה כב' הרשמת שקבעה כי התביעה לוקה בחוסר פירוט של עילת התביעה, ומשלא שולמו ההוצאות שפסקה.

ראשית יש לציין כי התובע לא הרים את הנטל המוטל עליו להוכיח כי במחשב היו ליקויים, ודי בכך כדי לדחות את התביעה. בישיבה מיום 10.1.99, הצהיר ב"כ הנתבע: **"הנתבע מוכן שהתובע ימסור את המחשב לתיקון במעבדה והנתבע ישא בהוצאות התיקון. ההסכמה הזו ניתנה ע"מ לסיים את הדיון בתיק זה"**. בתשובה עמד ב"כ התובע על בירור התביעה גם לפי צוי בגין התקופה בה לא עבד המחשב, ולפיכך ניתנה החלטה ע"י כב' השופט א. טל: **"לאור הסכמת הנתבע שהתובע יתקן את המחשב, גם אם לא תסיים כליל את הדיון בתיק, יתקן התובע את המחשב ובישיבה הנדחית יציג קבלה על התשלום עבור התיקון"**. בישיבה הבאה, מיום 21.2.99, הציג ב"כ התובעים חשבונית מס והודיע כי התובעים עומדים על קבלת הפיצוי המוסכם, ואילו ב"כ הנתבע ביקש לבדוק את החשבונית ואת המחשב על מנת לברר אלו תיקונים בוצעו במחשב. לפיכך ניתנה החלטה ע"י כב' השופט טל: **"נדחה... על מנת שב"כ הנתבע יבדוק את החשבונית ואת התיקונים שנעשו במחשב וזאת בנוכחות התובעים ובא כוחם על פי תיאום מראש..."** בישיבה הבאה ביום 16.3.99, הודיע ב"כ הנתבע: **"הנתבע פנה למעבדה שביצעה את התיקונים ע"מ לקבל פרטים לגבי התיקונים שבוצעו... לדברי המעבדה הורה התובע שלא למסור פרטים לנתבע לגבי התיקונים שבוצעו במחשב"**. בעקבות זאת הודיע ב"כ התובעים כי הם לא מתנגדים שהמעבדה תמסור לנתבע פרטים על התיקון, וכי הנתבע יוכל לבדוק את המחשב. ברוח זו נתנה החלטה ע"י כב' השופט טל. למרות זאת, כעולה ממוצגי הנתבע (נ/15) לא קיבל הנתבע את המידע ביחס לתיקונים. לטענתו, לאור הצעת מחיר של החנות שתקנה את המחשב לטענת התובע, רמון מחשבים בע"מ, למכירת מחשב ב-4,190 ₪ כולל מע"מ, סביר שהתובעים לא תיקנו את המחשב בסכום של 3,979 ₪ כולל מע"מ, אלא רכשו מחשב חדש. דבר זה מסתבר גם מתוכן החשבונית (נ/11) אשר באופן תמוה מפרטת תיקון שורה של דברים: לוח אם, כונן סי די רום, מעבד, מסך, כונן דיסקטים, כרטיס קול ותקלות בדיסק קשיח, מבלי שיש צורך להחליף פריט כלשהו, ומבלי שצויינה מהות התיקון, למרות שהדבר נעשה תוך כדי הליכים משפטיים העוסקים בליקויים נטענים במחשב.

לאור כל האמור לעיל, ובהתחשב בכך שאף לא הוגשה חוות דעת מומחה בעניין זה, לא הרימו התובעים את הנטל המוטל עליהם להוכיח כי במחשב היו ליקויים או תקלות, ודי בכך כדי לדחות את התביעה.

יתרה מזו, התובע הודה בחקירתו הנגדית כי השיק השלישי לא בוטל כפי שטען מלכתחילה, אלא חולל בשל היעדר כיסוי. לדבריו בעדותו, לא ניתן היה לבטל את השיק משום שמדובר בשיק של בנק הדואר, ולכן גרם לכך שלא יהיה לו כיסוי על מנת שלא ישלמו אותו.

למרות האמור, אתייחס לעיל, לטענות ספציפיות של התובעים בדבר ליקויים במחשב, למרות שהללו לא קיבלו פירוט כראוי, אפילו לא על מנת שהנתבע ידע מבפני מה עליו להתגונן.

הנתבעת העיד כי באחת הפעמים הוזמן בשל "תקלה", אך כשהגיע התברר כי התובע 1 לא הצליח להתקין על המחשב משחק, והנתבע עשה זאת עבורו. דבר מעין זה, וודאי שאינו מהווה תקלה במחשב. התובע טען שהמאוורר והסי.די.רום מרעישים, ובמעבדה הוברר לנתבע כי הם מרעישים באותה מידה כמו מחשבים חדשים אחרים. כונן הדיסקטים שלגביו טען התובע שהוא מרעיש – הוחלף. לעניין הסי.די. רום טוען ב"כ התובע בסיכומיו, כי הנתבע נתפס בדבר שקר: **"מחד טען הנתבע ב.נ. כי חרף תלונות התובעים כי הסי די רום מרעיש הוא בדק את המחשב ב"מעבדה" גילה כי הרעש זהה למחשב חדש (עמ' 19 שורה 25), מאידך טוען הנתבע כי בעקבות תלונות התובעים, הוחלף כונן הדיסקטים (עמ' 20 שורה 3)".** ואולם, בעוד שבעמ' 19 מדובר על כונן תקליטורים (היינו CD-Rom Drive), בעמ' 20 מדובר על כונן דיסקטים (היינו Floppy Disk Drive). לעניין טענת הרעש - טוען הנתבע כי הרעש הינו רעש סביר, ואילו התובע, כאמור, לא הביא ראיות להוכיח את טענתו בדבר הרעש החריג של המחשב.

כרטיס הקול, היה לעדותו של הנתבע, תקין, ורק ההגדרות שובשו כתוצאה מחוסר ידע של התובע 1. הנתבע התקין מחדש את כרטיס הקול, והוא פעל כשורה. גם כרטיס המסך היה תקין.

קיבלתי את עדותו של הנתבע לפיה המחשב היה תקין, וכי הוא הגיע לטפל בתקלות שנטענו ע"י התובע.

תוכנות.

10. במסגרת הרשימה שנערכה ע"י התובע 1 בדבר ליקויים נטענים (נ/7), נכללה דרישתו של התובע כי הנתבע יתקין את התוכנות הבאות: Windows 95, N.C. (כנראה הכוונה ל- Norton Commander), אנטי וירוס, ו- Word 6. לא הובאה כל ראיה להתחייבות כזו של הנתבע. התובעים גם לא נקבו בסכום כלשהו שהיה אמור להשתלם עבור התקנת התוכנות. הטענה כי הוסכם בין הצדדים שהנתבע יתקין את התוכנות באופן בלתי חוקי, שלא עפ"י רשיון, מוטב היתה שלא היתה מועלית, שכן האיסור אינו רק על מכירת תוכנות כאמור אלא גם על קבלה ושימוש בהן. כאמור הטענה לא הוכחה.

פיצוי מוסכם

11. לאור כל האמור לעיל, לא הוכח שהיו במחשב תקלות או ליקויים, וכן לא שהנתבע נמנע מלהגיע לבדוק אותו עפ"י דרישות התובעים. למרות שמחומר הראיות לא הוכח כי התחייב לתקן את המחשב בבית הלקוח או לקחתו משם לתיקונים במעבדה, הרי שכאמור בא מספר פעמים לביתו של התובע לבקשתו, כאשר לרוב סייע לו בעניינים שלא היו בגדר תקלות אלא הפעלת המחשב, שכולה מוטלת על התובעים, וכן בא על מנת לקחת את המחשב לבדיקה ותיקון במעבדה.

אין מחלוקת כי הנתבע החזיר את המחשב יום לפני המועד האחרון עפ"י התחייבותו, וכאמור לא הוכיחו התובעים כי במחשב נותרו (או היו) ליקויים או תקלות. מכאן שאין בסיס לדרישתם של התובעים לפיצוי מוסכם. יתר על כן, במכתבו של התובע מיום 14/1/97 - יום לאחר החזרת המחשב כותב התובע "עדיין לא תיקנת את כל הליקויים" – משמע שגם לגרסת התובעים, תוקנו לפחות חלק מהליקויים. המכתב אינו מפרט מהם הליקויים שלא תוקנו, ולגרסת הנתבע הוא פנה לתובע וביקש לדעת אילו ליקויים לא תוקנו, אך התובע לא השיב על פנייתו.

לפיכך לא זכאים התובעים לפיצוי המוסכם.

בשולי הדברים אעיר כי ספק בעיני אם פיצוי של 50 ₪ לכל יום בו מאחר הנתבע להחזיר לתובע את התמורה שקיבל (דהיינו 4,400 ₪) היא סבירה בנסיבות העניין. נדמה כי פיצוי כזה נקבע ללא כל יחס סביר לנזק שהצדדים צפו בעת ההסכמה על הפיצוי.

לאור כל האמור לעיל לא מצאתי לנכון לדון בטענתו של הנתבע לפיה כפה עליו התובע חתימה על המסמך. לעניין זה יש להעיר כי אם היתה כפיה בחתימת המסמך, היה על הנתבע לבטל את התחייבותו מייד כשהסתיימה הכפייה אשר התבטאה לטענתו בכך שהתובע מנע ממנו לצאת מביתו, עם או בלי המחשב, ואימיו לנקוט באלימות.

12. לאור כל האמור לעיל אני דוחה את טענת התובעים כי הנתבע מכר להם נכס שונה מהמובטח. המחשב שקיבלו התובעים תאם את ההזמנה שביצעו לאחר שבדקו הצעות אחרות שהיו קיימות אותה עת, ולאחר שפירוט רכיבי המחשב סוכם בין התובעים לנתבע. לא הוכח כי "החבילה" שביקש התובע 1 היתה בלתי סבירה במידה המטילה על הנתבע חובה כלשהי להדריך את התובעים על מנת שיקנו "חבילה" שונה ממה שקנו. נהפוך הוא, מחומר הראיות עולה שהתובעים ידעו מה ברצונם לקנות, לרבות חלופות אחרות שהיו קיימות.

13. אשר על כן אני דוחה את התביעה ומחייבת את התובעים לשלם לנתבע הוצאות משפט בסך 5,000 ₪ בתוספת מע"מ כדין ובצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין מהיום ועד למועד התשלום בפועל.

**ניתן היום ז' בכסלו תשס"ב, 22 בנובמבר 2001 בהעדר הצדדים.
המזכירות תמציא העתק לב"כ הצדדים.
זכות ערעור תוך 45 יום לביה"מ המחוזי.
מותר לפרסום מיום 22/11/2001**

רונית פינצ'וק - אלט, שופטת

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה