

פסק דין

	בעניין שבין:
הנתבע	התובע
שוכר דירה	רוכשי דירה

א. תיאור האירוע

1. בכ"ז בסיוון תשע"ג נחתם בין הנתבע ואשתו לבין מר ט' (להלן "הבעלים המקוריים") חוזה שכירות (להלן "החוזה") על הנכס של מר ט' בקומה ג' (עליונה) של בניין המגורים (להלן "הדירה").

2. בסעיף 5 לחוזה נאמר כדלהלן –

5.1 המשכיר משכיר בזה לשוכר את המושכר כשהוא פנוי מכל אדם, לתקופה של כ-12 חודשים החל מיום (17/7/13) ועד ליום 30/6/14.
5.2 לשוכר ניתנת בזאת האופציה להאריך את תקופת השכירות באותם תנאים בשנה נוספת בכל פעם עד למקסימום שנתיים מעבר לתקופת השכירות המקורית, מיום 1/7/14 ועד ליום 30/6/16 (להלן "תקופת האופציה"), ובלבד שהשוכר הודיע למשכיר על רצונו לממש את האופציה בהודעה מוקדמת בכתב של 60 יום (להלן: "הודעה מוקדמת"). ההודעה המוקדמת הראשונה תהיה ביום 30/4/14. בתקופת האופציה יחולו על הצדדים שאר הוראות הסכם זה, בשינויים המחויבים.

3. ובסעיף 10 לחוזה כתוב –

10.2 לא פינה השוכר את המושכר כאמור בסעיף 10.1 לעיל, ומבלי לפגוע מכל זכות העומדת למשכיר על פי הסכם זה או על פי דין, ישלם השוכר למשכיר דמי שימוש קבועים מראש בסך בשקלים השווה ל-100 דולר (ארה"ב) בגין כל יום איחור. מוסכם בין הצדדים כי סכום זה מהווה פיצוי ראוי וסביר בגין הנזקים הצפויים למשכיר עקב אי-פינוי המושכר במועד, והשוכר מוותר בזאת על כל טענה בקשר עם הפיצוי כאמור דלעיל או עם שיעורו.

4. ובסעיף 12 בחוזה כתוב –

12.1 שום שינוי של תנאי חוזה זה לא יהיה לו תוקף, אלא אם כן נעשה בכתב, ונחתם על ידי שני הצדדים.

5. בחורף של שנת תשע"ג שאל הבעלים המקורי את הנתבע אם ברצונו לרכוש את הדירה, והנתבע השיב שבאותה עת זה לא התאים לו.
6. באותה עת באי כוחם של התובעים ניהלו מגעים עם הבעלים המקורי בדבר רכישת הדירה. בסופו של הליך המכר יצא לפועל, בתאריך כ"ו טבת תשע"ג. כחלק ממכירת הנכס, חתמו הבעלים המקוריים המחאה והעברת זכויות על הסכם השכירות לתובעים. בהסכם זה נאמר שזכויות הנכס עוברים לידי התובעים החל מכ"ט סיוון תשע"ד.
7. יש לציין שהמוכר כתב המחאות זכויות לקונה לפני פסח תשע"ז (3.17), זמן רב אחרי המכירה.
8. בניסן תשע"ד שלח הנתבע לבעלים המקורי הודעה כי ברצונו לממש את האפשרות שתוארה לעיל בסעיף 2 (מסעיף 5 לחוזה) ולהמשיך את השכירות לשנה נוספת, שנת השכירות תשע"ה. לפי תיאור הנתבע, שלא הוכחש על ידי התובע, רק לאחר הודעה זו גילה הנתבע כי הדירה נמכרה לתובעים.
9. בשנת תשע"ה הנתבע המשיך לשלם את השכירות לתובע באופן סדיר דיו.
10. לקראת תשע"ו לא היו מגעים כתובים בדבר המשך השכירות לשנה הבאה. מדיבורים בעל פה התקבל הרושם שהתובעים אינם מעוניינים לפנות את הנתבע מהדירה, והשכירות תמשיך בשנה זו (תשע"ו), כדאשתקד.
11. בשנת תשע"ו תשלומי השכירות שולמו באופן סדיר דיו.
12. לפני חג השבועות תשע"ו פנה התובע לנתבע וסיפר לו על כוונותיו לעבור לירושלים. לאחר חג השבועות התובעת המשיכה את השיחה הזאת עם אשתו של הנתבע. אשתו של הנתבע הסבירה שלאור הצרכים המיוחדים שיש להם, ולאור זאת שהיא צפויה ללדת בסביבות אלול, היא לא חושבת שהם יצליחו לעבור דירה בקיץ הקרוב.
13. באי כוחם של התובעים, הבינו שיתכן שדרישת התובעים, שהנתבע ואשתו יפנו את הדירה בקיץ הקרוב, לא הובנו על ידי הנתבע ואשתו כדרישה ברורה. לאור זאת, בחודש אב תשע"ו פנו באי כוחם של התובעים לנתבע ואשתו להבהיר שעליהם לפנות את הדירה לפני אלול הקרב ובא.
14. הנתבע הסביר את הקשיים העומדים בפניו, בגינם הוא הסביר שהם לא יוכלו לפנות את הדירה בזמן הקרוב.
15. למרות כל זאת, הנתבע ואשתו ניסו למצוא דירה חלופית העונה על צרכיהם. באי כוחם של התובעים שלחו אליהם אנשים שיציעו להם דירות נוספות, אך כל זאת לא הבשיל לכלל מעשה.
16. בתחילת חודש אלול תשע"ו הבינו התובעים שהדירה לא תתפנה כעת, ולאור זאת שכרו דירה אחרת.

17. באותה עת פנו התובעים לרב ג' בבקשה שידבר עם הנתבע. הרב ג' פנה לנתבע לברר אם יוכל לפנות את הדירה בעת הקרובה. הנתבע אמר שהוא לא חושב שיוכלו לפנות עד פסח. הרב ג' דחק בנתבע עוד, עד שהסכים הנתבע שיוכל לעזוב באדר.
18. בסביבות חשוון תשע"ז באו התובעים לדירה בעצמם לדבר עם הנתבע ואשתו. הנתבע היה בחוץ לארץ באותה עת. התובעים דברו עם אשתו, שהסבירה אלו קשיים היו להם לעזוב את הדירה באלול. התובעים אמרו שינסו לדבר עמם שנית בזמן שהנתבע נמצא בארץ.
19. במוצאי שבת שבחודש טבת תשע"ז הגיע התובע ובא כוחו לדירה וישבו עם הנתבע. הנתבע סיפר להם על כך שהוא הסכים עם הרב ג' שיעזוב את הדירה באדר. התובע אמר שהם כבר שוכרים דירה אחרת עד אלול, כך שהוא מעדיף שהנתבע ואשתו יישארו בדירה עד אלול, אך הוא רוצה שיחתמו על חוזה מסודר. הנתבע הסכים.
20. למעשה החוזה נשלח לנתבע בסביבות אדר. בחוזה זה היה כתוב שעל הנתבע לפנות את הדירה עד ללי' תמוז (24/6/17). הנתבע התעלם מהודעה זו.
21. אחרי הפסח הגישו התובעים תביעה בבית הדין אחר. הנתבע הגיב בתדהמה לזימון לדין, בטענה שלא שייך לזמן לדין אחרי שלא פנו אליו מאז ההסכמות שהיו. למעשה הוא טען שאין טעם להגיע לדין, מכיוון שבכוונתו לעמוד בהסכמות ולפנות את הדירה בחודש אב.
22. כעבור חודש אמר הנתבע כי אם התובעים מתעקשים על התביעה, רצונו שהתביעה תתקיים בבית הדין ארץ-חמדה-גזית.
23. הצדדים חתמו על שטר בוררות בבית הדין ארץ-חמדה-גזית.
24. לדיון הראשון, שהתקיים בפנינו ביום שני כ"ז שבט תשע"ח, הגיע הנתבע לא מוכן. במשך הדיון הוא התלונן על כך שהורי אשתו מגיעים מחו"ל בשעות הקרובות בשביל חתונת בנו שתתקיים בהמשך השבוע. הנתבע סירב לשמוע חלק מהסיכומים שסיכמו בית הדין עבורו.
25. לאחר הדיון הנתבע טען שהוא הגיע לא מוכן לדין, מפני שציפה להתנהלות שונה, וכן שלא הייתה לו אפשרות להבין את מהלך הדיון, בשל פערי השפה.
26. בית הדין אישר דיון שני ואחרון, שהתקיים ביום שלישי ח' בסיוון תשע"ח. לפני הדיון הוזהר הנתבע כי אם יתברר שבאם יוחלט שבאשמתו היה דיון מיותר, הוא יחויב בהוצאות.

ב. טענות התובעים

27. טענת התובעים היא שבגלל שלא נחתם בין הצדדים חוזה חלופי, המשך מגוריהם של הנתבע ומשפחתו בדירה הוא בכפוף לחוזה השכירות המקורי (שנחתם מול הבעלים המקורי).

28. לפי סעיף 5 בחוזה המקורי (שצוטט לעיל) חוזה השכירות המקורי פג ב-6/16. לפי סעיף 10 לחוזה, איחור של כל יום מתאריך זה מחייב בקנס של \$100 שישולם בש"ח.
29. בסיוון תשע"ו הודיעו לנתבע שעליו לפנות את הדירה בתום החוזה. מבחינה משפטית, תירוציו של המשכיר אינם רלוונטיים כל עוד לא הגיעו להסכם אחר בכתב, כפי שנקבע בסעיף 12 לחוזה.
30. אמנם בטבת הסכים התובע שהנתבע יישאר בדירה עד א' דר"ח תמוז, אך הסכמה זו הייתה בכדי לצמצם את הנזקים שהתובעים כבר ספגו. יתרה מזו, הסכמה זו הייתה בכפוף לכך שייחתם חוזה חדש, דבר שלא קרה. משלא עמד הנתבע בתנאי, ולא חתם על חוזה חדש, הסכמה זו בטלה ומבוטלת.
31. לאור כל זאת, תובעים התובעים את הסך הנקוב בסעיף 10 בחוזה, \$100 ליום, החל מתום החוזה (6/16) ועד לתאריך העזיבה בפועל (7/8/17). בסך הכל סך \$40,300.
32. בנוסף, טוענים התובעים שלא הייתה הצדקה לקיים שני דיונים. לטענתם, הצורך בדיון השני נוצר מכך שהנתבע לא הכין את עצמו כראוי לדיון הראשון. התובעים תובעים הוצאות משפט על קיום הדיון המיותר.

ג. טענות הנתבע

33. הנתבע מבקש לדחות את תביעת הפיצוי מארבעה נימוקים:

א. אין חוזה בין הצדדים

34. לטענת הנתבע, אין חוזה בתוקף בין התובע והנתבע. ממילא אין יכולת לתבוע את הנתבע בגין סעיפים של אף חוזה. וזאת משתי הסיבות הבאות.
35. כאמור, כתב המחאת זכויות נחתמה על ידי המוכר לקראת פסח תשע"ז (3/17). לטענת הנתבע, מזאת מוכח שעד חתימת מסמך זה המוכר לא העביר את חוזה השכירות לתובע. ממילא לחוזה זה לא היה תוקף המחייב את הנתבע כלפי התובע מעולם.
36. לחילופין, גם אם יטען התובע כי החוזה שנחתם בין המוכר לבין הנתבע חייב את הנתבע כלפי התובע, חוזה זה כבר איבד את תוקפו זמן רב קודם לתקופה בה עוסקת התביעה. באייר תשע"ד, (4/14), הודיע הנתבע על הארכת החוזה לשנה. ממילא, החוזה נותר בתוקפו עד לסיוון תשע"ה (6/15). לטענת הנתבע, מכאן ואילך מגוריו בדירה היו ללא חוזה כלל.
37. לטענת הנתבע, מכיוון שהחוזה אינו בתוקף, ממילא התובע אינו יכול לתבוע מוכח סעיפים בחוזה.

ב. אסמכתא

38. לטענת הנתבע, גם אם יידחו דבריו הקודמים, וחווה השכירות חייב אותו על התקופה שבסכסוך, לסעיף הקנס שבחווה לא היה תוקף הלכתי מחייב, מכיוון שתנאי זה הוא אסמכתא.
39. דבר פשוט ומקובל שתנאי ממון מופרז הוא אסמכתא, ואינו מחייב לפי ההלכה (מקורות לכך יובאו בהמשך). מכיוון ש-\$100 ליום הוא סכום מופרז, אין בו בכדי לחייב את הנתבע.
40. אמנם יש מהפוסקים (ונצינים בהמשך) הסוברים שאם התנה תנאי ממון מופרז, ולאור זאת תנאי זה נחשב לאסמכתא, בכל זאת יחויב בקנס לפי גובה סביר. הגובה הסביר במקרה דידן הוא דמי השכירות, אותם הנתבע שילם.

ג. מחילה

41. לטענת הנתבע, גם אם יידחו דבריו הקודמים, התובע אינו יכול לתבוע את הקנס שהוגדר בחווה, מכיוון שהוא ויתר ומחל עליו.
42. טענות המחילה מתחלקות לשניים – המחילה עד לפגישה בחודש טבת, והמחילה מהפגישה ואילך.
43. לטענת הנתבע, ניתן להצביע על ארבע ראיות למחילה על כל קנס שהיה התובע יכול היה לתבוע מתחילת השנה ועד הפגישה בטבת – א. הוויתור וההסכמה של באי כוחו של התובע בהגיע השנה החדשה. ב. המחילה וההסכמה שימשיך לגור בדירה עד סוף שנה שניתנה לו בטבת. ג. פירוט ההפסדים שהציג התובע בפגישה בטבת. ד. האיום שבחווה הבא יהיו קנסות. נפרט עתה את הדברים.
44. לטענת הנתבע, באי כוחו השונים של התובע ניסו לשכנע אותו לצאת מהדירה, אך הוא הסביר להם שהדבר אינו אפשרי. מכיוון שדבריו התקבלו עליהם, הרי שהתובע מחל על תביעת סילוקו, וממילא גם על הקנסות הנלווים.
45. לדוגמא, בא כוחו של התובע, הודה בדיון שבהגיע אלול הוא "נכנע", והפסיק את פניותיו לנתבע. לטענת הנתבע, כניעה זו היא ויתור על הזכויות והקנסות שהיו לתובע, והסכמה לכך שהנתבע יישאר בדירה לשנה נוספת. לטענת הנתבע, עד לטבת היה שקט מוחלט, מה שמוכיח שהתובע קיבל את המציאות שנוצרה, ומחל על תביעות שהיו יכולות להיות לו.
46. דוגמא נוספת היא השיחה שניהל הנתבע עם הרב ג'. לטענת הנתבע, בשיחה זו הנתבע הסביר לרב מדוע אינו יכול לעזוב את הדירה בחודשים הקרובים, והרב קיבל את דבריו. מאחר והרב שליח של התובע, וקיבל את דבריו, הרי שדבריו התקבלו, והתובע מחל על שאר תביעותיו.
47. לטענת התובע, ישנן שלוש ראיות נוספות למחילה, העולות מהתנהלות התובע במהלך הפגישה שהייתה בחודש טבת.

48. ראשית – התובע אמר ואף ביקש מהנתבע שיישאר בדירה עד סוף השנה. לטענת הנתבע, לא זו בלבד שלא יתכן שהתובע יתבע את הקנס על המשך הישארותו בדירה עד סוף השנה, אלא יש בה בכדי לוותר על הקנס שהיה מוטל עליו עד כה, אילו הצטבר קנס שכזה.
49. שנית – בפגישה זו התובע פרש בפני הנתבע את הקשיים שנערמו לו לאור זאת שלא הצליח להיכנס לדירה. לטענת הנתבע, סיפור הדברים הזה מראה שהתובע אינו מתכוון לתבוע את הקנס הכתוב בחוזה.
50. שלישית – כאשר סיכמו את תנאי חוזה השכירות החדש, התובע ובאי כוחו אמרו שיובהר בו שיהיו קנסות על הישארותו של הנתבע במושכר. לטענת הנתבע, מכלל הן אתה שומע לאו. אם התובע ובאי כוחו מצאו לנכון להדגיש שבהסכם הבא יהיו קנסות, מוכח שבחוזה הקודם לא היו קנסות שהם הבינו שראוי לתבוע אותם.
51. בנוסף לכל זאת מצביע הנתבע על כך שבטבת הוסכם שיחתמו על חוזה, אך בפועל החוזה לא נשלח לנתבע עד לחודש אדר. מהתנהלות זו מוכח שהתובע אינו מעוניין בזכויותיו הנוכחיים (מעבר לתשלום השכירות הקבוע, שאכן שולם), אלא רק דאג על העתיד לבוא, בהגיע שנת השכירות הבאה. שוב מוכח שהתובע ויתר על הקנסות שלטענתו היה יכול לתבוע בגין שהיית הנתבע בשנה זו.
52. לטענת הנתבע, בפגישה שהתקיימה בחודש טבת ביקש התובע מהנתבע להישאר בדירה. לתובע לא הייתה יכולת לעבור דירה באמצע השנה, והתובע חשש שיאבד את השכירות לגמרי. לטענת הנתבע, מכיוון שהתובע ביקש ממנו להישאר באותה עת, לא יתכן לחייב את הנתבע חיובי קנס על הישארותו בדירה בה ביקש התובע שיישאר!
53. באשר לתביעת הוצאות המשפט של התובע – הנתבע טוען שאכן באותו שבוע, שבוע חתונת בנו, ובאותו יום, בו הגיעו הקרובים מחו"ל, הוא היה טרוד במיוחד. לטענתו הוא לא הבין שבדיון ייכנסו לפרטי הדברים, ולא הכין אותם כראוי. הנתבע התלונן על כך שבית הדין לא סיפק מענה ראוי לפערי השפה שבין הצדדים. לאור כל זאת נוצר הצורך בדיון הנוסף. לאור כל זאת מבקש הנתבע להיפטר מהוצאות המשפט על הדיון.

ד. נושאי הדיון

- א. האם חוזה השכירות שחתם הנתבע מול הבעלים המקורי (המוכר) מחייב אותו כלפי התובע (הקונה)?
- ב. האם חוזה השכירות פג בסוף שנת השכירות תשע"ה (באמצע שנת 2015)?
- ג. שיטות הפוסקים – חוזה שזמנו תם
- ד. השלכת דיון הפוסקים לענייננו – דעת הרוב ודעת המיעוט
- ה. האם סעיף הקנס תקף הלכתית, או שמא הוא אסמכתא?
- ו. האם התובע מחל כאשר הוא ובאי כחו "הרימו ידיים" בהגיע השנה החדשה?

ז. האם התובע מחל על הקנס בפגישה שהתקיימה בחודש טבת?

ח. הוצאות משפט

ה. דיון

א. האם חוזה השכירות שחתם הנתבע מול הבעלים המקורי (המוכר) מחייב אותו כלפי התובע (הקונה)?

54. ראשית עלינו להגדיר אם חוזה השכירות שחתם הנתבע מול המוכר מחייב אותו כלפי התובע כלל. חוזה זה הוא הבסיס לתביעה, ועל כן עלינו לברר אם זכויות הבעלים המקורי עברו לזכות התובע, ומשכך התובע יכול לתבוע בגינו.

55. הנתבע טען שזכויות אלו לא הומחו לתובע בצורה מסודרת, ועל כן אינן עומדות לו. כראיה לכך הוא מציג את העובדה שכתב המחאת הזכויות נחתם רק בעת התגלע ריב, בעת התביעה בפועל, ולא בזמן המכירה. לטענתו, יש בכך להוכיח שעד אותה עת הזכויות לא הומחו לתובע.

56. התובע השיב על כך, שכתב המחאת הזכויות נחתם מעבר לכדי הצורך ובכדי להסיר כל ספק, אך למעשה כל הזכויות הועברו יחד עם הדירה בעת הרכישה.

57. כלל מקובל בהלכות מכירה ש"מה מכר ראשון לשני – כל זכות שתבוא לידו". לכלל זה ישנן השלכות בכל מישורי הרכישה, כולל שעבודים שונים הקשורים לנכס (ראה ב"ק דף ח ע"א), רווחים שונים, גם עקיפים, שישנם מהנכס (ר' ב"ק צו ע"א) וזכויות כלפי צד ג' (ר' ב"מ דף טו ע"ב, תוספות כתובות דף צב ע"ב ד"ה אבל, תוספות ב"ב דף ל, ועוד רבים). הדברים פשוטים ופסוקים, ועל כן לא נאריך את הדיבור בהם.

58. משכך, טענת התובע מתקבלת. אכן לא היה צורך בכתב המחאה מעבר לחוזה המכירה. אם בחוזה המכירה לא נאמר במפורש שהמוכר משייר לעצמו זכויות מסוימות, הרי שכל זכות שיש בנכס עברה לרוכש הדירה.

59. מסקנה: חוזה השכירות שנחתם בין המוכר והנתבע זיכה את התובע בכל הזכויות וחייב את הנתבע כלפי התובע בכל חיוביו, מעת הרכישה.

ב. האם חוזה השכירות פג בסוף שנת השכירות תשע"ה (באמצע שנת 2015)?

60. בסיוון תשע"ד הודיע הנתבע למוכר שהוא מעוניין להמשיך את השכירות. הודעה זו הועברה לתובע.

61. לטענת הנתבע, הארכה זו חלה על שנת השכירות תשע"ה בלבד. לטענתו, החל מתמוז תשע"ה, הוא גר בדירה ללא חוזה.

62. לטענת התובע, מכיוון שהנתבע המשיך לגור בדירה בשנת השכירות תשע"ו, הרי שהתברר שכוונתו בהודעתו בסוף שנת השכירות תשע"ד הייתה להישאר בדירה במשך שנתיים, עד לכלות שנת השכירות תשע"ו.

63. בית הדין דוחה את הטענה הזו של התובע. ראשית, המקובל בשוק הוא ששכירות נעשית במשך שנת שכירות (פחות או יותר – מתמוז-אב של שנה זו ועד תמוז-אב של השנה הבאה). אילו כוונת הנתבע הייתה להאריך את השכירות מעבר לכך, היה עליו לומר זאת במפורש.

64. בנוסף, בסעיף של חוזה השכירות הדין באופציית הארכת השכירות מופיע (סעיף 5.2),

“לשוכר ניתנת בזאת האופציה להאריך את תקופת השכירות באותם תנאים בשנה נוספת בכל פעם עד למקסימום שנתיים... ההודעה הראשונה תהיה ביום 30/4/14...”

כתוב כאן שיש אופציה להאריך את החוזה פעמיים, כל פעם לשנה אחת. וכן מוכח מהודעת ההארכה ששלח הנתבע לבעל הדירה המקורי, ב-23 באפריל 2014, בה כתוב,

“בהתאם לחוזה השכירות בינינו, בו עלינו להודיע על כוונתנו לשנה הבאה עד לתום חודש אפריל הנוכחי – אנחנו מודים... על חידוש והמשך השכירות...”

היינו, שמכתב זה מתייחס רק לגבי הארכה לתקופה של שנה אחת בלבד.

65. משכך, עלינו לברר את מעמדו של דייר שחוזה השכירות שלו פג, וממשיך לגור בדירה כדאשתקד.

66. למנוע אי הבנה שעשויה לעלות, יש לחדד ולהבהיר את נשוא הדיון שאנו עוסקים בו בשלב הנוכחי. הכרענו שחוזה השכירות חייב את הנתבע כלפי התובע בשנת השכירות תשע"ה, אך הסתיים בסוף אותה שנת שכירות. בשנה הבאה, שנת השכירות תשע"ו, התובע היה חפץ ביותר שהנתבע ימשיך לשכור את הדירה. על כך אין ויכוח. השאלה העומדת לפתחנו היא אם החוזה חייב את הנתבע באותה שנה, וממילא גם הקנסות המפורשים בו חלים עליו.

ג. שיטות הפוסקים – חוזה שזמנו תם

67. בשו"ע (חו"מ סימן ש"ב סעיף ט) נפסק שאם המשכיר והשוכר לא דברו ביניהם, והשוכר ממשיך לגור בבית – מסתמא דעתם על השכר הראשון. בסעיף י"ד שם נפסק שאם לא דברו ביניהם בכלות השנה, והשוכר שילם את שכירות החודש הראשון, המשכיר יכול לעכבו מלצאת במשך כל השנה. מהדברים הללו משמע שלא רק שדמי השכירות יישארו על כנם, אלא גם תנאים נלווים (כמו התנאי שאין לשוכר יכולת להפסיק את השכירות באמצע שנת השכירות) חלים על הצדדים.

68. הרמ"א בסימן של"ג סעיף ח פסק בשם הריב"ש שחזן שחוזה העסקתו הגיע לסיומו, וחידש אותו מבלי לציין מהם תנאי החוזה – אזי כל התנאים שהיו בחוזה המקורי ממשיכים. לעומת זאת, אם המשיך לעבוד בשתיקה, אינו זכאי לכל תנאי ההעסקה המקוריים שסיכמו (בהקשר שם מדובר על פטור מהמס הקהילתי שניתן לו בשנת השכירות הראשונה).

69. הפוסקים ביררו מהו מקור החילוק שכתב הרמ"א, ומהו ההגיון שבחילוק זה. וכן אם כוונתו לחלוק על פסקי השו"ע שצוטטו לעיל, או שמא ישנה הבחנה בין המקרים. נפרטם בקצרה.
70. הטי"ז (שם סעיף ח) ביאר שכוונת הרמ"א היא להבחין בין דמי השכירות שנמשכים כדאשתקד, לעומת תנאים נלווים. לכן הקהילה חייבת לשלם לחזן את המשכורת שקיבל עד כה, אך לא את הטבות המס שהיו לו עד כה. הטי"ז לא מסביר מה ההבדל בין המשכורות לבין התנאים הנלווים, ולכן לא ברור אם קנס על הפרת חוזה נשאר גם במקרה שהמשיכו בשתיקה.
71. הטי"ז עצמו חלק על הרמ"א, משום שאין אפשרות לפצל בין סיכום הדמים הבסיסי לבין יתר התנאים. כל התנאים הינם עסקת חבילה. אנשים מסכימים לשכירות מסוימת, רק לאור זאת שישנם תנאים נוספים הנלווים לשכירות. משכורת שלא משלמים עליה מס היא שונה ממשכורת שמשלמים עליה מס.¹ לשיטת הטי"ז, אם לחוזה היה תוקף, אך תוקפו פג, והצדדים המשיכו כדאשתקד – החוזה ממשיך לחול על השנה הבאה.
72. הש"ך (שם סקמ"ד) חולק אף הוא על הרמ"א. לשיטתו, כל תנאי שאנו מניחים שאחד הצדדים היה מתעקש עליו אילו היו מנהלים מו"מ חדש, ימשיך כמו שהיה קודם. לכן הוא דוחה את דינו של הרמ"א.
73. בכדי ליישב בין הפוסקים, ביאר הש"ך את שיטת הרמ"א באופן הבא:

**ואם באנו ליישב דברי הר"ב... צריכים אנו לומר דהתם כיון שהוא דר
בביתו הוי כהשכירו בפירוש דאם לא כן לא היה לו להניחו לדור בביתו
אלא היה לו להשכירו לאחר. מה שאין כן הכא שיכולים לומר מה היה
לנו היזק שהיית ש"ץ שלנו לכך אינו פטור ממסים**

74. מהדברים עולה שהדבר תלוי בשאלה – מי ניזוק מכך שאין חוזה? אילו שכירות הדירה תימשך, הרי שהבעלים לא יזכה למחיר הגבוה יותר. משלא פנה המשכיר אל השוכר, התנאים יעמדו על כנם. ולהיפך. יש להסיק מכך שבמידה והמשכיר מרוצה מהתנאים, אך ישנם תנאים העשויים לפגוע בשוכר, אין ביכולתו לטעון בסוף השנה שלא חלו עליו. היה עליו לפנות למשכיר מראש ולבקש את שינוי התנאי. משלא עשה זאת, כל התנאים הקודמים ממשיכים לחייב אותו.

¹ יש לציין שגם אחרי הערת הטי"ז, עדיין ניתן לתהות אם הטי"ז היה מוכן לקבל הבחנה בין תנאים שונים. אם המס הוא אחוז מסוים מהמשכורת, הרי שחשבונית מדובר במשכורת אחרת. אך האם הטי"ז היה מוכן לקבל שישנם תנאים זניחים ביחס להסכם, שלא בהכרח ממשיכים (לדוגמה – קנסות על אי עמידה בחלקים מההסכם, שאיש אינו צופה שיתקיימו?), צ"ע.

בהקשר זה עיינו שו"ת ציץ אליעזר ח"ה סי' ל, שהעמיד את דברי הרמ"א, שהחוזה אינו מחייב לגמרי כאשר המשיכו בשתיקה, במקרה בו השתנה המחיר בשוק ואחד הצדדים רוצה לשנות את מחיר השכירות בהתאם לשינוי. לדעתו, כוונת הרמ"א היא שבמקרה שהמשיכו בשתיקה, יש להתאים את המחיר למחירי השוק. אבל כאשר אין שינויים בגורמים סביבתיים (כמו שינוי במחיר השוק), אז התנאים נמשכים כדאשתקד. לפי זה, אפילו לדעת הרמ"א, עצם סעיף הקנס נשאר במקומו אם המשיכו בשתיקה, ויהיו שינויים בגובה הקנס רק אם חלו שינויים במחירי הדירות וכדו'.

75. הנתיבות (שם סקט"ז) הקשה על כך. לו יצויר שמחירי השכירות ירדו. לפי הצעת הש"ך ברמ"א, השוכר יכול לטעון שהוא הניח שישלם את המחיר הנמוך, והיה על המשכיר לפנות אליו כדי להשאיר את התנאים על כנם! מכיוון ששאלת המבחן היא – למי יש אינטרס לפנות לשני, במקרה זה המשכיר צריך לפנות לשוכר!

76. הנתיבות אינו מקבל את הדברים. הוא אומר שכוונת הש"ך בשיטת הרמ"א טומנת בחובה נקודה עמוקה יותר:

דוקא בבית דיש ביה משום גזל כשדר בלא שכירות, להכי אמרינן דודאי היתה דעתו אשכירות, ומדלא פסק אמרינן דאדעתא דפסיקה הראשונה דר

77. כלומר, במקרה של החזן, אדם עמד והתחזן. מדוע? יש כמה אפשרויות להסביר את מעשיו. יתכן והוא אוהב להתחזן. יתכן והוא מוכן להנעים בקולו לציבור להנאתו. יתכן שכוונתו לעבוד. אם נאמץ את האפשרויות הראשונות, אין בכך שום בעיה. אך במקרה של הדירה, מדוע האדם נשאר בדירה? יש שתי אפשרויות עקרוניות. או שהוא ממשיך את השכירות הקודמת, או שהוא גזלן. מכיוון שחזקה היא שאינו גזלן, ממילא בהכרח יש להניח שכוונתו להמשיך את החוזה הקודם.

78. אם כך, לפי הנתיבות שאלת המבחן היא – האם ישנה בעיה להניח שאין חוזה כלל? במקרה של החזן, אין בכך בעיה, ועל כן אין חוזה מחייב כלל. במקרה של הדירה, לא ניתן לטעון שאין הסכם, ועל כן ההסכם הקודם ממשיך ככתבו וכלשונו.

79. בדברי משפט (סימן ש"ג סעיף ט), בבית יצחק (הלכות אבידה ומציאה סימן ע"ה) ובשו"ת בני אהרן (סימן לו) הציעו הצעה שונה לדברים:

80. הרשב"א (שו"ת חלק ב' סימן רצ"ד) פסק שאם סיכמו שהשכירות תהיה סכום מסוים לְשנה, המשמעות היא שהשכירות נועדה לעמוד לשנים ארוכות, וזהו הסך המחייב במשך כל שנה ושנה. כל אימת שהשוכר ירצה להמשיך את השכירות – הוא יוכל לדרוש שהשכירות תמשיך לפי הפסיקה המקורית.

81. הפוסקים הנ"ל הסיקו מדברי הרשב"א הללו שלפי שיטתו, אם היו מגדירים מראש שהשכירות תסתיים בסוף השנה, הרי שבפתחה של השנה הבאה החוזה הקודם בטל לחלוטין.

82. על סמך הבחנה זו הדברי משפט מציע ליישב בין פסקי הרמ"א. בסימן ש"ב מדובר על שכירות בסך מסוים לְשנה, וממילא החוזה הקודם נמשך כל עוד לא יוחלט אחרת. בסימן של"ג מדובר על חוזה שהוגדר שתוקפו יחול למשך שנה בלבד, ועל כן אין אף הסכם מחייב בהגיע השנה הבאה. בבית יצחק ובבני אהרן כתבו דברים דומים בנוסחים שונים.

83. לפי הדברי משפט יצא שלפי הרמ"א, אם בחוזה מוסכם שתוקף החוזה פג בזמן מסוים (בסוף השנה), הרי שבהגיע השנה החדשה, גם אם הצדדים ימשיכו להתנהג כדאשתקד, הרי שהם שהתנהלות זו נעשית ללא אף חוזה מחייב.

84. יש להעיר שתי הערות חשובות ביחס לדברים – א. הבית יוסף הכניס את דברי הרשב"א יחד עם דברי הריב"ש, מה שאומר שהוא הבין שאין סתירה בין הדברים. הבית יוסף לא חשב שנכון לדייק בדברי הרשב"א את הדיוק שדייקו ראשונים אלו. ב. הבית יצחק אמנם חלק על הבית יוסף בטענה שהרשב"א כן חולק על הריב"ש, אך בין כה הוא הסכים שהלכה כריב"ש (ועל כן החוזה ממשיך לחייב בכל מקרה).

ד. השלכת דיון הפוסקים לענייננו

85. במקרה דידן, מדובר על חוזה שכירות שפג תוקפו בסוף שנת השכירות, לא נחתם ואף לא סוכם באופן מפורש שהחוזה ממשיך. השאלה העומדת לפתחנו היא אם הקנסות המפורשים בחוזה מחייבים את הנתבע. נסכם את העולה מדברי הפוסקים לשאלה זו.

86. שיטת השו"ע: לפי פשט שיטת השו"ע והבית יוסף – הקנסות נשארים בתוקפם ומחייבים את הנתבע (ואף הבית יצחק כתב שהלכה כמותו).

87. שיטת הרמ"א: לפי הבנת הט"ז את שיטת הרמ"א – השכר הבסיסי יעמוד על כנו, אך התנאים הנלווים לא. כלומר – אמנם שכר הדירה יעמוד (והוא אכן עמד) על כנו, אך יתכן שהקנס לא יחייב את הנתבע.

לפי הבנת הש"ך ברמ"א – השאלה היא למי יש את האינטרס לוודא שזכויותיו נשמרות. לפי קריטריון זה, נטייתנו היא לומר שמכיוון שמדובר בקנס שלא היה צפי להשתמש בו, אילו הוא היה חשוב לתובע, היה עליו לוודא שהתנאים הקודמים ממשיכים לחול. אמנם זהו פשט דברי הש"ך, אך הנתיות ביאר שלא זו כוונת הש"ך ברמ"א. הנתיות מבאר שהשאלה היא על מי מוטל לוודא שהוא לא גוזל את השני. ממילא, דייר מוכרח להניח שהחוזה הקודם עומד בתוקפו, אחרת נניח שהוא דר שם בגזל. לפיכך במקרה שלנו, עלינו להניח שהחוזה עומד על כנו, אחרת הנתבע מבקש להחזיק את עצמו גזלן. אם כך, לפי שיטה זו, גם לפי הרמ"א במקרה שלנו החוזה יעמוד על כנו. לפי הדברי משפט והנלווים עליו (כזכור, הבית יצחק לא קיבל דבריו להלכה למעשה), לשיטת הרמ"א, מכיוון שהחוזה היה תחום בזמן מוגדר, הרי שבהגיע השנה הבאה אין חוזה המחייב את הצדדים.

88. לפי שיטת הט"ז – מכיוון שהיה חוזה מחייב עד אותה עת, החוזה תקף כל עוד השוכר ממשיך לגור בדירה. על כן גם במקרה שלנו, לשיטתו החוזה מחייב את הנתבע.

89. לפי שיטת הש"ך – הסיכומים שהצדדים היו מעוניינים בהם (לפי אומדן ביה"ד) ממשיכים. סעיף הקנס נפוץ ביותר בחוזי שכירות, ולכן יש להניח שגם הש"ך היה מסכים שבנידון דידן, החוזה המשיך לחייב את הנתבע בשנת השכירות תשע"ה.

90. לסיכום: לפי הבי"י, ש"ך, ט"ז, והבנת הנתיות ברמ"א, החוזה הקודם עמד בתוקפו בשנת תשע"ה. לפי ביאור הש"ך הט"ז והדברי משפט את שיטת הרמ"א, החוזה איבד את תוקפו בשנת השכירות החדשה.

91. מכיוון שרוב מניין ובניין הפוסקים (הבי"י, ש"ך וט"ז, ואף בדברי הרמ"א ישנה מחלוקת) מסכימים שהחוזה בתוקפו, אנו מכריעים שהחוזה חייב את הנתבע בשנת תשע"ו.

92. הערה לגבי טענת קים לי: מדיניות בית הדין, שהצדדים קיבלו אותה עליהם בחתימתם על הסכם הבוררות, היא שאין לטעון קים לי, אלא בית הדין רשאי לפסוק לפי הבנתו (מדיניות הפשרה סעיף 5). לכן הנתבע אינו יכול לטעון קים לי כרמ"א.

93. **לסיכום: החוזה היה בתוקפו ומחייב את הנתבע בשנת השכירות תשע"ו.**

ה. טענת "אסמכתא" של הנתבע

94. לטענת הנתבע, גם אם החוזה היה בתוקפו בשנת תשע"ו, סעיף 10.2 אינו מחייב מבחינת ההלכה, שכן זהו תנאי המוגדר הלכתית כ"אסמכתא".

95. הנתבע וב"כ הפנו למספר מקורות, מהם עולה כי התובע רשאי לתבוע אך ורק את נזקו, והוא לא תבע את הנזקים הללו. שני חלקי הטענה אינם נכונים, כפי שיבואר כעת.

96. ראשית, בודאי שבמסגרת התביעה הכוללת, התובע התכוון לתבוע את נזקיו, ונזקיו אכן כלולים בה. בסוף סעיף 10.2 מפורט כי התשלום המוסף על דמי השכירות הרגילים יכסה את נזקיו של התובע. עיקר תביעת התובע מבוססת על סעיף זה, ונזקים שנגרמו לו מוזכרים וכלולים בה במפורש. נזקים אלו פורטו הן בפגישה שהתקיימה אחרי חנוכה תשע"ו, הן בדיונים שהתקיימו בבית הדין. נכון הוא כי התובע לא סיפק מספרים מדויקים המכמתים את תביעתו, אך השמטה זו נבעה מכך שבחוזה נאמר שה-\$100 הנוספים יכסו את נזקיו, כך שלא הייתה לו סיבה לכמת את נזקיו מספרית.

97. באשר לטענת הנתבע וב"כ, כי התובע יכול לתבוע את נזקיו בלבד, בית הדין סבור שהדברים אינם נכונים.

98. המשנה המקורית המעלה את הנושא של אסמכתא היא המשנה בב"מ (ט ג). במשנה זו מבואר כי מי שקיבל שדה לעיבוד, ולא עשה את עבודתו, משלם לפי ההערכה הגבוהה שהשדה הייתה ראוייה להצמיח, "במיטבא". הגמרא בפרק חמישי בב"מ (דף ע"ג ע"ב) מבחינה בין הסכם לשלם "במיטבא", שזו תביעה המשקפת את הנזק שספג בעל הקרקע, לבין לשלם "אלפא זוזי", שהוא קנס מופרז, שבעיקר נועד להרתיע את הנתבע בכדי שיעמוד בהתחייבותו. כאשר הנתבע לא קיים את הבטחתו לעבוד בקרקע כראוי, בעל השדה, שמסר אותה לנתבע, תובע שישלם לו את הרווחים שהיו צפויים לו בקרקע. יש כאן תביעה שנעה על ציר גרמי-גרמא, והדיון הוא במישור הנזקי. כך גם ביחס לדברי עמק המשפט שהנתבע וב"כ הפנו אליהם. הנידון שם היה קנס שהוטל על בעל מקצוע שלא סיפק את העבודה שהבטיח בזמן. כלומר, הנזק היחיד שניתן להתייחס אליו הוא ג'מא שנוצרה מחמת האיחור. כן בעטרת דבורה (חלק ב' סימן מ, עמודים 894-904) דן על הסכם מכר שלא יצא לפועל בזמן שנקבע. במקרה זה, לכל היותר מדובר על גרמא, והדיון הוא במישור הנזקי בלבד.

99. לעומת כל אלה, בנידוננו מדובר בכך שהנתבע השתמש בנכסי התובע, והתובע תובע את דמי השימוש. בתחומים עסקיים רבים ישנם תעריפים שונים עבור שימוש באותו שירות או מוצר, בהתאם לזמני השימוש. אין בכך אסמכתא, שכן תחת תנאים שונים ייתכנו מחירים שונים לשימוש זהה בנכס.

100. בסעיף 10.2 שצוטט לעיל הוגדרה התוספת הנידונה כ"דמי שימוש", ולא כקנס. בסוף הסעיף נאמר שבמסגרת קבלת דמי שימוש גבוהים, התובע יודה שתשלום זה יכסה גם את נזקיו. המשמעות היא שהדיון שלנו אינו במישור של דיני נזיקין בלבד, אלא בעיקר תביעת דמי השימוש, כאשר חישובם כולל גם את נזקיו.
101. גם אחרי שנאמר שהתוספת שהוגדרה היא בעיקר העלאה של דמי השכירות, לא ניתן לטעון זאת על כל תוספת שתוגדר. אם התוספת גבוהה באופן מופרז, ברי שכוונת הסעיף היא להרתיע את השוכר מעבור על התנאי, ולא לחייב את הקנס. במצב זה, חרף השימוש במינוח של 'דמי שימוש', הסעיף יוגדר כאסמכתא, ויהיה בטל. אם כך, עלינו לאמוד אם הסכום שהוגדר מופרז.
102. דמי השכירות הקבועים לנכס תחת חוזה עמדו על 8,500 ₪, דהיינו בסביבות 280 ₪ ליום. לפי שער הדולר העומד על כ-3.6 ₪ לדולר, הרי ש-100 דולר הם סכום של כ-360 ₪ ליום. כלומר – השכירות הרגילה עמדה על כ-280 ₪ ליום, ואילו השכירות בתקופה בה השוכר נשאר בדירה ללא חידוש של החוזה עומד על כ-640 ₪ ליום².
103. המשנה בב"מ שהוזכרה לעיל מבחינה בין "אלפא זוזי", שהוא סכום מופרז, לבין "במיטבא", דהיינו, התפוקה המקסימלית הראוייה מהקרקע שבנידון. התפוקה המקסימלית של הדירה שאנו עוסקים בה עשויה לעמוד על כ-1000 ₪ ליום, כאשר היא מושכרת למספר ימים בכל פעם, בתקופות החופש וכדו'. מבחינה זו, 640-650 ₪ ליום אינו סכום מופרז.
104. יטען הטוען שישנו הבדל משמעותי בין השכרת דירה לשבוע בקיץ לבין השכרה לטווח הארוך. בהחלט יש הבדל. הבדל זה קשור, בין השאר, לשקט הנפשי שיש למשכיר בידיעה שהוא אינו צריך להתעסק עם הדירה תדיר. הרי כאשר נחתם חוזה ארוך טווח, המשכיר אינו נדרש להיות מעורב בענייני הדירה אלא לעיתים נדירות. אולם כאשר ההשכרה נעשית למספר ימים, המשכיר נדרש להתעסק בהשכרה ובכניסת וביציאת השוכר. זה דורש התעסקות משמעותית בהרבה.
105. פער זה קיים גם כאשר אדם דר בדירה ללא חוזה. חוסר הוודאות של המשכיר, וההתעסקות המתמדת שמצב זה מטיל עליו, ועוד בעל כרחו, בהחלט מצדיקה לדמות את המצבים.
106. באופן כללי יותר, ישנו הבדל בין השכרת הדירה תחת חוזה, לבין שימוש ללא הסכמת הבעלים. החוזה מבטיח את זכויות שני הצדדים. המשכיר יודע כי זכויותיו מעוגנות בחוזה, ולאור זאת מוכן להשכיר את הדירה במחיר סביר. במצב בו המשכיר אינו זוכה להגנות אלו, אין הוא מסכים להשכיר את הדירה באותם המחירים.

² היה מקום לטעון שמדובר בדמי שימוש המחליפים את דמי השימוש המקוריים. עקרונית ניתן לפרש את החוזה באופן זה. בית הדין הכריע שפרשנות זו היא טעות, ויש לפרש שהכוונה היא לתוספת של \$100 ליום. ראשית, בכל מהלך הדיונים הצדדים לא הציעו לפרש את החוזה באופן זה. מעבר לכך, מדובר בדמי שכירות מוגבהים, הכוללים גם את נזקיו של הנתבע. הלכה פסוקה היא ש"הדמים מודיעים", דהיינו כאשר ישנם שתי פרשנויות סבירות לסעיף בחוזה, מחיר העסקה מהווה ראייה על תוכנה ומהותה. (שו"ע חו"מ רלב, כג. וכן אמרינן הדמים מודעים בקרקעות, ראו רמ"א חו"מ שיב, א ונו"כ שם). כאמור, אין זה סביר כי עבור דמי השימוש שיוצדקו עתה, ונזקיו של הנתבע, השוכר יידרש להוסיף כ-80 ₪ ליום בלבד.

107. במקרה שלנו, בו הנתבע עצמו חידד פעם אחר פעם כי הוא גר בדירה ללא חוזה, ללא רשות וללא הסכמה, תנאי השכירות בהכרח שונים. במצב זה, בו בעל הדירה אינו יודע מה ילד יום, אך סביר הוא לתמחר כל יום כמו שמתומחרת השכרה יומית בעונות החמות.
- בסוף סעיף 10.2 נאמר שסכום זה יפצה את המשכיר על הנזקים הצפויים לו. כפי שנאמר בדיון, ונשנה בסיכומים, חוסר פינוי הדירה והתנהלותו של הנתבע גרמו לנתבע לנזקים של ממש, כלכליים ומשפחתיים. לא נחזור על הדברים כאן. אך נדגיש שבמיוחד בהתחשב בנזקין אלה הסכום הנקוב בחוזה אינו סכום מופרז.
108. לסיכום – יש להתחשב בשלושה דברים: א. בטרדה הרבה והקשיים הרבים וההפסדים הממוניים שנערמו לתובע בעקבות החלטת הנתבע שלא לפנות את הדירה בזמן. ב. דמי השכירות היקרים שניתן לבקש על דירה שכזו בזמנים מסוימים בשנה. ג. אינה דומה השכרת הדירה עם חוזה המגן על המשכיר, לשימוש בדירה ללא רשותו, באופן בו המשתמש מראה לבעל הבית כי אין בכוונתו להיות כפוף לשום חוזה.
109. **מסקנה: הסכום המפורט אינו אסמכתא, אלא משקף את צירוף התמחור הגבוה (אך הסביר) של השימוש בדירה, המוצדק בנסיבות, בצירוף שיפוי התובע על נזקיו.**
- ו. **האם התובע מחל כאשר הוא ובאי כחו "הרימו ידיים" בהגיע השנה החדשה?**
110. לטענת הנתבע, יש לפוטרו מן הקנס, שכן התובע ובאי כחו "הרימו ידיים" (כפי שניסח זאת בא כוחו בדיון) בהגיע חודש אלול.
111. בית הדין דוחה את הטענה הזאת ואת המשתמע ממנה. סביר שכוונתם הייתה שהם הבינו שעליהם להתמודד עם המציאות שהנתבע לא יצא מהדירה בזמן, אך אין בכך שום ויתור על הקנסות הנלווים.
112. מעבר לכך, טוען הנתבע שהוא הגיע להסכמות וסיכומים עם באי כוחו של התובע.
113. התרשמותנו היא שלכל היותר, השיחות שניהל הנתבע עם באי כוחו של התובע העלו ספק שמא יש הסכמה, אך ודאי שלא יותר מכך.
114. נראה שהנחתו של הנתבע היא שהוא מוחזק בדירה, וכל עוד יש ספק אם זכותו להישאר, על התובע מוטל נטל הראיה שלא הסכים שהוא יצא משם.
115. לעניין זה, בית הדין מפנה את הנתבע לדברי הנתבות שהובאו לעיל. הנתבות הבהיר שכאשר פג תוקפו של חוזה, כל עוד לא ברור לשוכר שהמשכיר הסכים שהוא יישאר בדירה, הוא עובר על גזל. משביקש התובע שהנתבע יעזוב את הדירה, נטל הבירור מוטל באופן חד משמעי על הנתבע.
116. דווקא לאור טענתו זו הנתבע, יש להעיר על חומרת מעשיו. כיצד יתכן שהוא נותר בדירה שלפי טענתו כבר שנה אין חוזה שמסדיר את שהייתו בה, על סמך חלקי דברים שעלו בשיחות שהתובע ובאי כוחו רדפו אחריו?
117. בית הדין יצרף כאן את טענת הנתבע, שלא היה ברור שהוא נדרש לעזוב את הדירה. ראשית, גם לפי תיאורו עצמו, ברור שהתובע עשה מאמצים רבים להבהיר שעליו לפנות

את הדירה. אך מעבר לכך – ברגע שנוצר ספק אם זכותו להישאר בדירה מעבר לחוזה, חובת הבריור מוטלת על כתפיו, כפי שביארנו לעיל. על כן אין מקום להעלות את הספק הזה.

118. לסיכום: התובע ובאי כוחו לא מחלו על הקנס בהגיע שנת השכירות החדשה.

ז. האם התובע ויתר על הקנס בפגישה שהתקיימה בחודש טבת?

119. עוד טוען הנתבע, שגם אם התובע לא ויתר על הקנס בהגיע אלול, הרי שבפגישה שהתקיימה בחודש טבת התובע מחל על הקנס. ולכך הוא הביא שלוש ראיות, אותן הזכרנו לעיל.

120. שתי הראיות הראשונות – מכך שהתובע הציג את הקשיים שנערמו עליו, והטענה שהוסבר שבחוזה הבא יהיו קנסות – אינן מוכיחות שהתובע ויתר על הקנסות. התובע הסביר שהוא אינו מבקש ומתלונן בכדי, אלא שבאמת הוא עובר חווייה קשה. אין בכך ויתור על אף זכות. גם האמירה שבהסכם הבא יהיו קנסות לא שוללת את תביעת הקנסות הקודמים. יתכן שהתובע לא היה מודע לאפשרותו לתבוע קנס באותו רגע, ואין בכך משום ויתור. גם יתכן שהתובע ביקש להסתיר את רצונו לתבוע את הקנס באותו רגע, כדי שהנתבע יסכים לחתום על החוזה החדש. אין בכוח טענות אלו לגרוע אף זכות לתביעת הקנסות שהיו בידי התובע.

121. עוד טוען הנתבע שהתובע הסכים ואף ביקש מהנתבע להישאר בדירה, כדי לוודא שלא יאבד את השכירות.

122. טענה זו מתקבלת על ידי בית הדין. וזאת משתי סיבות.

123. ראשית – אכן, בהגיע השלב בשנה בו התובע מעדיף שהנתבע יישאר בדירה, הוא מתכוון למחול על הקנס. בשלב בו יש לתובע עניין שהנתבע יישאר בדירה, אכן סהדי שהוא מתכוון לתבוע רק את השכירות, ולא את הקנס.

124. יש מקום לומר שההסכמה להארכת החוזה מהווה חוזה חדש המאריך את תקופת השכירות, בדמי השכירות שנקבעו לתקופה הקודמת. לכן אין מקום לתשלום קנס.

125. מעבר לכך, כפי שהתבאר לעיל, הקנס אינו אסמכתא כי הוא סביר ביחס לטרטור ולעוגמת הנפש שנוצרה לתובע מהעיכוב, וביחס למחיר שכירות קצרת-טווח. אך בהגיע חלק השנה בו המשכיר כבר סידר את אותה שנת שכירות, וכבר אין אפשרות להשכיר לאחרים, הקנס כבר אינו מוצדק.

126. לאור זאת, טענת הנתבע מתקבלת, ואין לחייב את הקנס מעבר לפגישה שהתקיימה בטבת.

127. טענת מחילה נוספת שטען הנתבע היא העובדה שההסכם החדש נשלח אליו רק חודשיים אחרי הפגישה. בית הדין סבור שאין בכוח ראייה זו להוכיח שהתובע מחל על זכותו לתבוע את הקנס שהצטבר עד אותה עת, אך יש בה בכדי להוכיח שמבחינת התובע, החל מהפגישה לא היה לחץ שהתובע יצא מהדירה. על כן, כל עוד ההסכם נשלח מספיק זמן

לפני הפינוי הצפוי, אין בכך בעיה. ראייה זו מחזקת את החלטתנו שהחל מהפגישה בטבת התובע אינו זכאי לתבוע את הקנס.

128. ברם, יש לדייק בדברים. הנתבע טען, וחזר על כך בסיכומיו, כי התבקש להישאר בדירה עד אלול. דבר זה מוכחש על ידי התובע, שכן בחוזה החדש ששלח באדר, לאור הישיבה שהייתה בטבת, נכתב מפורשות כי הוא דורש שהדירה תתפנה בר"ח תמוז. אמנם הנתבע לא חתם על החוזה החדש, אך ברור שדרישת התובע הייתה שהנתבע יפנה את הדירה בר"ח תמוז. גם בדיון השני, (בפרוטוקול עמוד 6) אמר ב"כ הנתבע כי הנתבע התבקש להישאר עד אלול, וב"כ התובע מייד העמיד אותו על טעותו ואמר שהוא ביקש שיישאר עד תמוז בלבד.

129. בפועל הנתבע פינה את הדירה בט"ו באב (7.8.17). גם זו חריגה של חודש וחצי.

130. לסיכום הזמנים עליהם יש לחייב את הנתבע בקנס – החל מהחריגה בכ"ה בסיוון תשע"ו (1.7.16), עד ג' טבת תשע"ז (1.1.17), והחל מר"ח תמוז תשע"ז (25.6.17) ועד ט"ו באב תשע"ז (7.8.17), דהיינו – עוד חודש וחצי. בסך הכל עליו לשלם על חריגה של 227 ימים.

131. **לאור כל זאת, יש להטיל על הנתבע לשלם \$100 ליום, על חריגה של 227 יום. בסה"כ \$22,700.**

ח. הוצאות משפט

132. על פי ההלכה, והנוהג ברשת 'ארץ חמדה-גזית', כאשר שני הצדדים התנהלו בדיון המשפטי באופן סביר כל צד ישא בהוצאותיו, והם מתחלקים באגרת ביה"ד (שו"ת הריב"ש, תעה; שו"ת תשובות והנהגות ב, תרצו, בסופו). נידונו בבית הדין כמה שאלות הלכתיות-משפטיות מובהקות, כך שעצם התביעה וההגעה לבית הדין היו מוצדקות. על כן תשלומי האגרה יחולקו בין התובע והנתבע. היות שהתובע שילם 2073 ₪ עבור אגרת ביה"ד, על הנתבע לשלם לו מחצית מסכום זה - 1036 ₪.

133. לצד זאת, התנהלותו של הנתבע בדיון הראשון הייתה מתחת לכל ביקורת. בית הדין אינו מבין לאיזו מטרה חשב הנתבע שמתכנס דיון, אם לא לקיים דיון בנשוא התביעה, שנשלחה אליו זמן רב לקודם לכן והייתה ברורה ונהירה. למעשה, הנתבע כילה את זמנם של כל הנוכחים לריק.

134. לאור התנהלותו זו של הנתבע, הדיון הראשון היה חסר משמעות, עד כדי שטוב לו שלא היה משהיה. משכך, הנתבע יישא בהוצאות המשפט של הדיון הראשון.

ו. החלטות

135. הנתבע, ישלם לתובע את דמי השימוש הנוספים על השימוש בדירתו (הכוללים גם את הנזקים שנבעו מחריגתו בשימוש הדירה) בסך \$22,700, שלפי השער של זמן יציאת הפסק הוא 84,391 ₪.

136. הנתבע ישלם לתובע את חלקו באגרה, בסך 1036 ₪.

137. הנתבע ישלם לתובע סך 1,500 ₪ בגין הוצאות משפט.

138. כל הסכומים הללו יחד העולים לסך 86,927 ₪, ישולמו על ידי הנתבע לתובע תוך 35 יום לחתימת פסק דין זה.

139. הגשת ערעור אפשרית בתוך 30 יום לחתימת פסק דין זה.

פסק הדין ניתן היום א אלול תשע"ח, 12 באוגוסט 2018

בזאת באנו על החתום

הרב בצלאל דניאל

הרב יוסף כרמל, אב"ד

הרב מנחם יעקבוביץ