

# בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

## משכיר שהתחייב "לארגן חשבונות" לשוכר

תיק ממונות מס' 1900-עב

### נושא הדיון

א' השכיר דירה לב' לשנה עם אופציה, לפי תנאי חוזה שקבעו ביניהם, וב' נתן לא' צ'קים עבור דמי השכירות לכל השנה. הם הוסיפו נספח לחוזה בכת"י שהמשכיר "יארגן חשבונות" לשוכר בסכום של 70.000 ש"ח (על מועד הוספת הנספח נחלקו הצדדים. א' טוען שהוא נכתב כעבור כמה חדשים, וקדם לכתב דיבור בע"פ של א' לפיו הקבלות יהיו מהוצאות בניה ושיפוצים ולא על השכ"ד עצמו, וב' טוען שנכתב יחד עם החוזה, וטוען שגם אם קדם לכתב דיבור בע"פ של א' כפי שטוען א', מ"מ מה שקובע הוא הכתב ולא הדיבור, והכתב משמעו על חשבונות עבור השכ"ד). עוד דובר ביניהם בע"פ שהדירה מיועדת לעסק של מכון רפואי מסויים, למרות שהחוזה מדבר על דירה למיגורים בלבד (א' מסביר שנכתב כן כדי למעט בחוב הארנונה של הדירה. ב' מוסיף שהדמים מודיעים שהשכירות היתה לעסק). כעבור שלושה חדשים ויותר עזב ב' את המושכר בטענה שלא יכל לעמוד בהוצאות שהיו לו מפני שא' לא נתן לו חשבונות עבור דמי השכירות ששילם לו, וביטל את הצ'ק שנותר בידי א' עבור דמי השכירות הבאים.

א' תבע את ב' בביהמ"ש את שכירות כל השנה, וב' התנגד וטען שעזב את המושכר כדין מפני שא' לא עמד בהתחייבותו בחוזה לתת לו חשבונות על השכירות, וטען בביהמ"ש כי בעקבות כך היו לו נזקים ישירים בסכום של 286.507 ש"ח בגין השקעה בעסק, עלויות פרסומו, רכישת ציוד אשר נמכר בהפסד, וכיו"ב. ביהמ"ש פסק לטובת ב' ולפיכך קבע שהוא זכאי לפיצוי בגין ההפסד שנוצר בעקבות חוסר יכולתו לנכות את ההוצאה ולקזז את המע"מ, ולכן הוא רשאי "לקזז את מלוא הסכום שנפסק לו בגין הנזק האמור".

ב' טוען שמיד לאחר התביעה בביהמ"ש פנה לבי"ד לדון בד"ת, אך א' המשיך בתביעתו בביהמ"ש.

לאחר פסק הדין של ביהמ"ש תבע ב' את א' בבי"ד אחר על הפסדים שגרם לו כתוצאה מכך שנאלץ לעזוב את המושכר אחרי שלושה חדשים. א' בקש לדון בבית דין זה, והענין עבר לבית הדין.

טוען ב' שאינו חוזר ודן על מה שנידון בביהמ"ש, רק על טענות שלא נידונו בו, כמו ההפסדים מחובות המסים שהיו לו כתוצאה מכך שלא ניתנו לו חשבוניות על השכירות (ב' מסביר שאמנם בהחלטת ביהמ"ש נכתב שהתביעה של ב' על הפסדים בחישוב המס מקוזזת בסכום שנפסק לו, אך לא כל התביעה להפסד בחישוב המס קוזזה, משום שקיזוז אמיתי של חוב כנגד חוב לא היה בסמכות ביהמ"ש שדן בענין, והקיזוז המוזכר בפס"ד הכוונה לאחד הצ'קים של התביעה, ובבית הדין הוא תובע את כל ההפסד שכדי להעריכו יש לקבל חו"ד של רוי"ח).

עוד הוא תובע בבית הדין מאות אלפי ש"ח שהשקיע במקום והפסיד אותם כתוצאה מכך שנאלץ לפנות אותו אחרי שלושה חדשים, לטענתו לאחר שנאלץ לעזוב את המושכר לא היה לו בהם שימוש כיון שהיו מיועדים לאותו מקום באותה סביבה. הוא טוען שהפסדים אלו הם בגדר גרמי כיון שהמשכיר ידע ששוכר את המקום לצורך העסק, ועסק ממין זה צריך השקעה גדולה, והרי זה כאילו אמר לו בא ולך אחרי. כמו כן תובע הוצאות משפטיות שהיו לו כשנוקק להתגונן מפני תביעתו של א' בביהמ"ש שנעשתה שלא ברשות בי"ד.

א' טוען שכל התביעה אינה נכונה, משום שהוא כן עמד בהתחייבותו לארגן לב' חשבוניות ואכן באותם חדשים סיפק לו חשבוניות על סך של כמה אלפי ש"ח שהיו לו משיפוץ המקום, ולמרות שאין אלו חשבוניות על תשלום דמי השכירות, מ"מ יכל ב' להשתמש בהן לניכוי מס, ומה שהתחייב "לארגן לו חשבוניות" התכוין לחשבוניות שונות, ובסלנג הרחובי זוהי הכוונה "לארגן חשבוניות", כלומר לאו דוקא חשבוניות כשרות למהדרין... (א' טוען שדברו על זה במפורש לפני חתימת הנספח לחוזה, ויש לו ע"כ עד אחד כשר לעדות (בנוסף לנשים שהיו שם). א' מסביר שבביהמ"ש נמנע מלטעון את כל זה משום שזה פלילי, ולכן טען שההבטחה היתה "תיחמוץ", ולא נתן לב' חשבוניות כלל. אך האמת שנתן לו חשבוניות על כמה אלפי ש"ח.

ב' משיב שאינו זוכר שדברו ע"כ, ועכ"פ לפי טענתו מה שנחתם הוא המחייב ולא מה שדברו בע"פ, ולפי מה שחתמו חייב היה א' לתת לו חשבוניות על השכירות. ב' אינו זוכר כמה חשבוניות כאלו קיבל מא', ואם קבל היו אלה רק חשבוניות שקבל מא' עבור שיפוץ שהיה א' חייב לבצע עבורו על חשבונו של א' בגלל איחור במסירת המושכר, ולכן לא התנגד לקבלן, ועכ"פ אין אלו חשבוניות שיכל להשתמש בהן עפ"י חוק, ולא לכך התכוין בנספח לחוזה, והוא אינו מכיר את הסלנג הרחובי הזה, ובודאי לא התכוין לזה.

עוד טוען א' שהוא לא הורה לב' לרכוש ציוד מיוחד לעסק שפתח במושכר, ולכן אינו חייב לשלם לו מדין גרמי - גם אם היתה התביעה נכונה שעזב את המושכר בגללו - מה גם שלפי הקבלות הציוד נרכש עוד לפני חתימת החוזה על השכירות.

בענין הוצאות המשפט שהיו לב', משיב א' שבתחילה פנה להוצל"פ עפ"י מה ששמע בשם רב פוסק שמותר למסור צ'קים להוצל"פ, ואח"כ התגלגל הענין לבימ"ש (ב' משיב שמיד שהענין התגלגל לבימ"ש פנה לכמה בתי דין כדי לעצור את ההליכים, אך ללא הצלחה. עוד הוא טוען שמה שאומרים בשם אותו רב שמתיר לפנות להוצל"פ עם צ'קים, אינו מדוייק, כי הוא לא התיר את הדבר כשיש מחלוקת בין הצדדים על החוב).

בתביעה נגדית תובע א' את דמי השכירות עבור הימים שהדירה עמדה ריקה עד שמצא שוכר חילופי, וב' משיב שזה נכלל בתביעה שתבע אותו בביהמ"ש, ואינו יכול לחזור ולתבוע אותו על מה שהפסיד שם. ב' מספר שהגר"ח"ק שליט"א השיב בענין דומה שמי שנגרר לערכאות בלי היתר וזכה במה שלא היה יכול לזכות בד"ת, הכל שלו.

### פסק דין

- א. א' חייב להשיב לב' את הוצאות העו"ד שהיו לו בביהמ"ש, ולכל הפחות חייב בזה לצי"ש.
- ב. בית הדין אינו דן בתביעותיו הנגדיות של א' אחרי שפנה לביהמ"ש שלא כדין.
- ג. שאר התביעות נדחות.

(-) שמואל חיים דומב

(-) יהושע ווייס

(-) אברהם דוב לוי, אב"ד

### השאלות לדיון

- א. חוזה שכירות שכתוב בו למיגורים בלבד, כששניהם התכוונו לעסק.
- ב. "לארגן חשבוניות", מה הכוונה.
- ג. הוצאות עו"ד של הנתבע כשהתובע פנה לערכאות שלא כדין.
- ד. תבע בערכאות שלא ברשות בי"ד והפסיד למרות שבד"ת היה מרויח.
- ה. היה התובע תפוס בכסף שחייב לנתבע, האם מוציאין ממנו מה שחייב לנתבע לצי"ש בהוצאות המשפט.
- ו. שוכר שיצא מהמושכר בתוך תקופת השכירות.

## תשובה

א. נראה שהשכירות קיימת רק לפי מה שדצרו בע"פ ולא לפי החוזה, שהרי היה מוסכם ציניהם מלכתחילה שמה שכתוב בחוזה למיגורים אינו הנכון, נמלא שהשטר הזה לא הקנה לשוכר שכירות למיגורים, וכיון שאינו קונה לשכירות מיגורים אינו קונה בכלל, והרי זה דומה לדברי אב"י בגמ' צ"ק קא ב הלוקח שדה בשם חצירו וכו', וביאר בשמ"ק שם בשם גאון ז"ל: כלומר, הלוקח בשם חצירו שידע שמשכירים לו פנים דקאמר אנא שלוחא דריש גלותא ולדידיה קבעינא האי ארעא, ואמר הכי כי היכי דמוזלי גציה וכו', וקתני אין כופין את ריש גלותא למכור לכתוב עליו שטר מכירה, דהאי שדה לא הויא קנויה לזה בשטר אלא נעשה כלוקח שדה בלא שטר וכו', וכגון דאודעיה לדידיה למוכר ואודעיהו לסהדי בשעת קנין דאמר להו הו ידעי לדידי הו דקבעינא והאי דקא אמרי להו בשם ריש גלותא כי היכי דליהו מוזלי גציה וכו'. מבואר בגמ' שכיון שהיה מוסכם על הדידים ועל העדים שהקונה האמיתי הוא זה שבה לקנות ולא מה שכתוב בשטר, שדה זו אינה קנויה לזה בשטר אלא נעשה כלוקח שדה בלא שטר וועיי רמ"א בשו"ע סי' קל סעי' טז עפ"י ר"ן פ"ק דקדושין דאין שטר קונה לחלאין, וכל שלא קנה כולו אפילו נגד מקנתו נמי לא קנה, וכתב בקל"ח שם ס"ק ז דזה אינו אלא בשטר קנין אבל בשטר רחיה מהני אפילו לחלאין, ואם חייב עצמו בשטר אלף ונתכוין רק למאה אין שטר לחלאין. ועיי נתה"מ שם ס"ק י לענין שטר התחייבות לחלאין. ועיי שבו"י ח"ג סי' קעג בשטר מתנה עבור חלק בכורה למי שאינו בכור, וע"כ אין זו שכירות בשטר אלא בע"פ, ומה שכתוב בשטר ולא דצרו בע"פ אינו מחייב.

זאת ועוד. הרי בסעיף 8 לחוזה התחייב השוכר להשתמש במושכר למטרת השכירות בלבד, דהיינו למיגורים, ובסעיף 15.2 נאמר שהפרת סעיף זה תהווה הפרה יסודית של החוזה שמצטלת את כולו.

ולהבדיל כן הוא עפ"י חוקיהם, ראה "פגמים בחוזה" עמ' 38 הערה 52. זאת ועוד. עפ"י חוק החוזים חוזה זה בטל מסיבה נוספת כיון שנכתב בצורתו כדי להתחמק מחוב הארנונה המוטל על עסק, וחוזה שנכרת למראית עין בלבד, בטל (סעי' 13), וחוזה הכולל רישום כוזב במטרה להונות את שלטונות המס הוא חוזה בלתי חוקי (סעיפים 30 ו-31 לחוק). וראה ע"א 105\69 ועוד רבים. וראה: ג' שלו, דיני חוזים החלק הכללי עמ' 262; ר' דלומי, דיני חוזים קובץ סיכומי פסיקה עמ' 64.

וע"ז נאמר ומשפטים כל ידעום, שלפי ד"ת גם מתנה עמ"ש בתורה צדצר שצממון תנאו קיים, וגם הלוואה צרצית קלוה חייב הלווה לשלם, וביאר בשערי ישר ש"ה פ"ג דגם היכא שמלד מלות ה' איכא איסור על הנותן ליתן ועל המקבל לקבל, השכינ מ"מ דאיכא חוב, משום דהשעבוד והזכות מלד דין המשפטי אינו ענין כלל לכללי המלוות ודיני האיסור. עיי"ש).

ב. המשפט "לארגן השבונות" אינו בעברית תקינה. כשאדם מתחייב לתת לחצירו השבונות הוא אומר "אתן לך השבונות", ואילו "אירגון" הוא משהו אחר לגמרי. המשפט "לארגן השבונות" מגיע מהסלנג

הרחובי, לפיכך יש לחפש את פשרו במילון הסלנג המקיף של רוזנטל צעמי' 29 ערך ארגן. שם נכתב: השיג, בדרך כלל באופן לא כשר ווכן הוא צע"א 285\63 וע"א 71\60 שאם יש למונח משמעות מיוחדת השונה מן המשמעות הרגילה של אותן המילים יש להתחשב בניהג המקום שבו נעשה החוזה כדי לעמוד על כוונתם האמיתית של הצדדים והמוצן שהם ייחסו למונח מסויים).

ומכאן לכידון דידן, לשון החוזה משמע כדברי א' שמלכתחילה התכוין לחשבוניות "לא כשרות", ולכן נדחית תביעתו של ב'.

ג. פסק צש"ע ס"י יד סעי' ה בדעה ראשונה: אם היה מסרצ לבוא לצי"ד והוצרך התובע להוציא הוצאות לכופו לירד לדין, חייב לפרוע לו כל הוצאותיו שהוציא, והוסיף הרמ"א: משעה שנעשה סרבן, ועוד פסק הרמ"א שם דאם הוצרך להוציא עליו הוצאות לכופו ע"י ערכאות של עכו"ם חייב לשלם לו, וכתב בלבוש שם סעי' ד שחייב גם בהוצאות שכירת מלילים מדינא דגרמי, וכ"כ בהגר"א שם ס"ק ל שהוא מדין גרמי וכדעת הרי"צ"א דצדצר השכיח קנסין, עיי"ש, אך דבר זה עלמו תלוי במחלוקת ראשונים, וכמו שהביא המחבר דעת יש מי שאומר דאפילו אם תבעו בערכאות והוציא הוצאות צדיינים וטוענים אע"פ שמתוך סירובו הוצרך להוליכו בערכאות אין הנתבע חייב לשלם הוצאותיו. ועיי' תשצ"ן ח"ג ס"י קסה.

וב"משפטי שלמה" ח"א ס"י יז פסק עפ"י הרמ"א צש"ע ס"י שפח סעי' ה בשם מהר"ם מרוטנבורג דאם היה מריצה צין שני צע"ד ומסר האחד דינו לערכאות חייב התובע לשלם כל ההיזק שהיה להנתבע בזה, ואף שהרמ"א הביא שיש מי שחולק בזה כיון שלא נתכוין להזיק רק להליל את שלו, מ"מ הש"ך הכריע במהר"מ ושכן פסק באגודה וד"מ ומהרש"ל. וכ"פ בנאות דשא ס"י נב. ועיי' שו"ת מהרי"ל דיסקין קונטרס ספיקות ופסקים ס"י יז, ובמקורות שהוצאו צ"סדר הדין" דרברמדיקר עמי תפג, ו"אלה המשפטים" עמ'סט, ו"סדר הדין" שוחטמן ח"ג עמ' 1218, ו"דיני ישראל" כרך י-יא עמ' רסו ואילך.

ועיי' פס"ד ירושלים כרך ב עמ' יח שאם תבע התובע את הנתבע תביעה שהוגדרה כקנטרנית, והנתבע תבע הוצאות הדיון, נכתב בפס"ד (לפי הוראת הגרשז"א ז"ל) שהתובע חייב לצי"ש להחזיר לנתבע את הוצאות הדיון שהוציא, והוצאו שם דברי הפד"ר כרך ג עמ' 19 עפ"י שו"ע ס"י יד שאם התובע בא בעלילות דברים בעלמא, על המפסיד צדין לשאת בהוצאות המשפט ובכלל זה גם שכר עו"ד.

ובנידון דידן טען המשכיר שפנה להוצל"פ כדי לגבות את הליקים שהיו צידו מהשוכר לפי היתר שקבל מרב שאין לריך היתר צי"ד כדי לפנות להוצל"פ לגביית ליקים, עיי' קונטרס "הליק בהלכה" בסוף הספר "באר המשפט" עמ' קיג בשם מרן הגריש"א שליט"א ובשם "תשובות והנהגות" ח"ג ס"י תמצ דאסור לפנות להוצל"פ צלי רשות צי"ד, ואף מי שהתיר לא כתב כן אלא רק באופן שידוע וברור שאין להלוה טענות על עלם החיוב רק שמעכב את התשלום, אבל כשיש לו טענות צודאי לריך מקודם לדון צד"ת. אמנם עלם הגשת הליק להוצל"פ, צטרם נשמע ערעורו של בעל הליק וצטרם נפסק דינו, אין זה כדי לקונסו מלדון צו צבית דין, ואף שפסק הרמ"א צש"ע ס"י כו סעי' א שמי שהלך בערכאות של עכו"ם ונתחייב צדיניהם

ואח"כ חוזר ותובעו לפני דייני ישראל י"א שאין נזקקין לו, אם רק הגיש את התביעה בערכאות והיא עדיין לא התבררה, פסק בשו"ת מהרי"ל דיסקין קונטרס מספקות ופסקים סי' כ שעדיין לא עשה מאומה רק קראו ללכת לערכאות של גויים ואין זה אלא דיבורא, ובי"ד חוזרים ודנים בו. ועיי' שו"ת אמרי יוסר ח"א סי' לו.

ד. כתב הרמ"א בשו"ע סי' כו סעי' ב: מי שהלך בערכאות של עכו"ם ונתחייב צדיניהם ואח"כ חזר ותבעו לפני דייני ישראל, י"א שאין נזקקין לו וכו'. וכתב בהגר"א ס"ק ד כיון דעבד איסורא, ודמיא להא דאמרינן בכדריס בסוף פ"ב מי שנדר ועצר וכו' צי דינא דמזדקקי כו'. ע"כ. וכ"כ השל"ה צמפר חזן השוהם סי' סב (שהוצא בחיי רעק"א על השו"ע סס), ודחה שם דברי השואל שנראה ממהרי"ק דהטעם משום דינא דמלכותא דינא, שהרי צמ"ע סי' שמט כתב דהרשב"א ומהרי"ק דעה אחת להם דלא אמרינן דינא דמלכותא דינא אלא בדבר של חוקי המלך ומיסים ומנהגות של משפטי המלך, אלא הא דאין נזקקין לו הוא משום מיגדר מילתא. ע"כ. ובשו"ת שם ס"ק ב כתב דאמנם המהרי"ק כתב צדעת המהרי"י צר פרץ דאמרינן דדי"ד בכל דבר אצל כזר כתב המהרי"ק להדיא דלא אמרינן כן ורו"פ חולקים. וכתב התומים שני טעמים או משום שכזר קבל עליו מה שיפסקו, והוי כקבל עליו קרוב או פסול דאינו יכול לחזור בו אחר גמ"ד, או משום שקנסוהו שהלך לערכאות. ובגתה"מ ס"ק ב כתב דמדסתמו הפוסקים משמע דהעיקר כהטעם השני ולעולם אין צי"ד נזקקין לו. אמנם בשו"ת מהרש"ס ח"א סי' פט כתב שדין הנתבע כדין התובע וטעם אחד לשניהם, שכאם שנתבע אנו אומרים שקבל עליו את דין המלך כך גם צנתבע.

וכתב הגתה"מ שם נפ"מ בין הטעמים כשנתחייב התובע צדיניהם מחמת שוחד שנתן שכנגדו לעוות המשפט, דלטעם הראשון נזקקין לו, דהא בקרוב או פסול אפילו טעו חוזר הדין, אצל לטעם השני שוב אין נזקקין לו. וי"ל עוד נפ"מ צנתבע שנגרר לערכאות כדי להגן על עלמו, דלטעם מיגדר מילתא וקנס י"ל דלא קנסוהו כיון שלא הלך לשם מרצון, אצל לטעם דקבל עליו דין המלך זה שייך גם צנתבע, וכמו שכתב המהרש"ס. אמנם בשו"ת כנסת יחזקאל סי' לו, הוצא באמרי צינה סי' כו ומטה שמעון סי' כו הגה"ט אות ד, כתב שדוקא כשהתובע הולך לערכאות לריך רשות צי"ד משא"כ כשהנתבע הולך לשם כדי לצטל את אשר עשה השני, ואז יכול לתבוע את התובע צד"ת, עיי' פס"ד ירושלים כרך א עמ' כה, וכ"כ בשו"ת צרכת יוסף חו"מ סי' כג. ונראה דהכנסת יחזקאל סובר שהטעם שאין דיין את מי שפנה לערכאות הוא משום מיגדר מילתא וקנסא, וזה לא שייך צנתבע.

וכתב הגתה"מ דאט הצע"ד בעלמו יודע שחייב לו עפ"י ד"ת ודאי לריך לשלם לו, ואפילו אם הוא מסופק לריך לדון לפני דייני ישראל שלא יהיה ספק גזל תחת ידו. ע"כ. וביאר בשו"ת אפרקסתא דעניא ח"ג אבהע"ז סי' רעו דעניני הדינים שצין אדם לחצירו נחלקים לצ' חלקים, והיינו האדם עלמו אם יודע הדין שהוא חייב לשכנגדו, מחוייב להחזיר הגזילה והעושה או שלא לגזול ולעשוק, אמנם יש חיוב גל על הצ"ד של כל ישראל לדון צין אדם לחצירו ולהליל עשוק מיד עושו ומהוליא גזילה מתחת ידו בעל כרחו. והנה

מה שנוגע לעלמו, אז אם יודע בעלמו שהדין עמו אף שלא יוכל לצרר זאת צב"ד מ"מ אם יכול צינו לצין עלמו להשמיט שלא יודע לצי"ד מותר לו לעשות כן, אך כשצ"א הדבר לפני צי"ד שוב כל דבר שנראה לצי"ד שלא להאמינו, דנין אותו בע"כ עפ"י דעתם. ומעתה נראה דזה טעם הפוסקים הנ"ל דכל שמאם צדיני ישראל והלך בערכאותיהם, שוב אין צי"ד ישראל מחוייבים להזקק לו, דהתורה לא הטילה החיוב על הצי"ד כל שהוא עלמו צחר לו דיני עכו"ם. אמנם אם הצע"ד יודע בעלמו שהוא גזל ודאי מחוייב להחזיר אך הצי"ד אין נזקקים לו עוד. ועי' ערך שי סי' כו סוף סעי' א.

ובהלכה פסוקה סי' כו סעי' א אות ה הביא דברי הגתה"מ בלשון זו: מ"מ אם יודע צעל דינו שעפ"י ד"ת הוא חייב לו, עליו לשלם לו מעלמו, ואם הוא מסופק צדצר עליו לצרר אלל דיני ישראל אם הוא חייב, שלא יהיה ספק גזל תחת ידו, ואם יתצרר לו שהוא חייב, ישלם.

ה. צע"ך סי' כח ס"ק צ הביא דברי היש"ש צצ"ק פרק הכונס סי' ו דצגרמא צניזקין דאין צו חיוב מן הדין אלל לצי"ש, פשיטא דאי תפס מפקינן מיניה, ואפילו צדצרים צלי כפיה אין לדוחקו. וכתב הש"ך שם דכ"כ הריצ"ש סי' אלצ. וצקלוה"ח סי' כח ס"ק א הוכיח כדברי היש"ש, וכן הסכים צנתה"מ ס"ק צ. ועי' פת"ש שם ס"ק ו שכ"כ הש"ך צסי' עה ס"ק כו צשם הרמצ"ן, וכ"כ צסי' עו ס"ק יצ וסי' קפצ סוף ס"ק א, ושכ"ד צצויי ח"א סי' קמו לענין גרמא צניזקין שמן התורה פטור גם מדיני שמים אלל שחכמים אמרו שחייב לצי"ש, בזה אי תפס מפקינן מיניה. והתומים ס"ק ד ונתה"מ ס"ק ו כתבו שצכל חיוב לצי"ש לא מהני תפיסה.

אמנם הנ"י צ"מ פרק איזהו נשך צסוגיא דמשכנתא צאתרא דמסלקי הביא דעת הרשצ"א והר"ן דצחייב לצי"ש מהני תפיסה. ועי' מרחשת ח"צ סי' כח אות ג, ודברי מלכיאל ח"ג סי' קעג, וחי' הגרש"ש כתובות סי' מ, וחי' הגר"ש רוזנבסקי מכות הערה לא.

נמלא דין זה תלוי צאשלא רצרי, אלל שכבר כתב המל"מ מלוה ולוה פ"ד ה"ו [כדעת המהרי"ט שהביא התקפו כהן סי' קא] דהיכא שהתפיסה עלמה צמחלוקת שנויה אי מהני אי לא אין לומר קיס לי. עיי"ש. אמנם דעת הש"ך שם דלא כמהרי"ט, ויכול התופס לומר קיס לי. וצחי' רעק"א צגליון השו"ע סי' כח כתב דלדינא יש לעיין אם יכול התופס לומר קיס לי כהסוצרים דמהני תפיסה. ועי' פס"ד ירושלים כרך ג עמ' קעא וכרך י עמ' כו.

ו. כתב הרמצ"ס שכירות פ"ו ה"ז וה"ח ושו"ע סי' שיצ סעי' ה וסעי' ז: המשכיר צית לחצירו סתם אינו יכול להוציאו וכו', כשם שהמשכיר חייב להודיעו כך השוכר חייב להודיעו מקודם וכו' כדי שיצקש שכן ולא ישאר ציתו פנוי, ואם לא הודיעו אינו יכול ללאת אלל יתן השכר. וכתב הצי"י סי' שיצ סוף סעי' ח, וכ"כ הרמ"א צשו"ע שם: והיכא שהשוכר רוצה ללאת ולא הודיעו קודם לכן ויש שוכר אחר שרוצה ליכנס לדור צצית שהניח זה, נראה דכיון שאין המשכיר מפסיד כלום אינו יכול לעכב על ידו, ואפילו היה שכור צידו לזמן קצוב וילא צתוך הזמן, ויש להביא ראייה משוכר את הספינה וכו', ומיהו אם השוכר שרוצה ליכנס

צבית אינו הגון מאד יכול המשכיר לומר אילו הודעתני מקודם הייתי מבקש אדם הגון מאד שישכרנו וכו'. ע"כ.

וכתב הרא"ש צ"ק פ"ב סי' ו' וצאו"ת כלל לה סי' א' שאע"פ שמנע מהצעלים מלהשתמש בקרקע שלהן גרמא בניזקין הוא ואינו חייב לשלם לצעלים כלום ולא מחזיר אלא כשעת הגזילה, עיי"ש, ועיי' פלפולא חריפתא צ"מ פ"ו סי' ב' אות ד' דאפילו בחצר דקיימא לאגרא דלמא לא משכח מאן דמוגר דהרצה עיכוזים יש לשכור חצר, ועיי' פס"ד ירושלים כרך ח עמ' קסב שנחלקו הפוסקים במקום דברי היוזקא אם חייב לשלם אף במניעת הרווח.

והקשה בשער משפט סי' שיב ס"ק ב', והוצא צפת"ש ס"ק ד', מפשטא דלישנא משמע דאף שילא מהצית חייב ליתן השכר ומוציאין מידו צבי"ד, וקשה עובא מהא דכתב הרב צבי"ד שסג סעי' ו' צהג"ה מיהו אם לא היה דר צו אלא שגזלו ממנו פטור לשלם השכירות, והוא מדברי הרא"ש. וצ"ע ל"ל דמה שכתב הטור והמחבר אינו יכול ללאת אלא יתן השכר, היינו דאינו יולא ידי שמים עד שיסלם ומשמתין אותו על כך, דכל הגרמות משמתין אותו עד דמסלק היוזקא, אבל אם ילא מהצית ולא הודיעו אין מוציאין ממנו צבי"ד דאינו אלא גרמא דפטור וכו', וכדומה שהאידנא אין דנין כן, ומה שכתבתי נראה לי עיקר. ע"כ מהשער משפט. וכתב הפת"ש: ולענ"ד לא נראה כן וכו'. ובנחלת צבי לפת"ש כתב: ויותר נראה דמחוייב מדינא לשלם ומוציאין ממנו צבי"ד, ולא דמי כלל להא דסי' שסג סעי' ו' צהג"ה, דשאני הכא שירד מתחילה בתורת שכירות, וכמו שכתב בנוצ"ת חו"מ סי' נו' לחלק כה"ג, הוצא צפת"ש סי' שי ס"ק ב'. ע"כ. וצ"ע שי סי' שיב סעי' יד כתב שחייב לשלם מדין ערבות ועפ"י הריטב"א צ"מ עג ב' דזה שהצטיחו שיקח לו וסמך עליו ונתן לו מעותיו על דעת כן הרי הוא חייב לשלם לו מה שהפסיד בהצטחתו, דבההיא הנאה דסמך עליה ונתן לו ממונו משתעבד ליה מדין ערב וזה ענין שכירות פועלים שחייבין לשלם לצעה"ב מה שמפסיד כשחזרו צהן דכיון שסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה צמה שיפסידו על פיו, וזה דין גדול. עכ"ל הריטב"א. ועיי' ערך שי שם שנחלק עם הדברי גאונים כלל קד סי' יט שדחה דברי הערך שי בדעת הטור והרא"ש. ועיי' שו"ת קנין תורה ח"ג סי' סז, ופד"ר כרך ו עמ' 113.

ובשכירות לזמן קלוב כתב צאו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף כח צ"מ הראב"ד, וח"ב סי' שכה, הוצא צבי"ד סי' שיב ס"ק כב', דכיון ששכר שמעון הצית הרי הוא כמכר גמור ונתחייב צדמים צין ידור צין לא ידור, ואע"ג דקיי"ל ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף, מ"מ אין השוכר ראוי ללאת משם צכל יום ויום ולחשוב עמו לשעות אלא מחוייב הוא שלא להניח ציתו לפני זה עד זמנו, ואפילו באומר לו טרח והצא דיורין אחרים, לאו כל כמיניה וכו'.

ובנידון דידן אמנם חוזה השכירות אינו מחייב כיון שהוא עוסק בשכירות למיגורים בלבד בעוד שהיה מוסכם על שני הצדדים שהשכירות היא לעסק, מ"מ כיון שהתחיל בשכירות עפ"י מה שהוסכם ציניהם, קנה את השכירות לכל השנה, וע"כ אם עזב בתוך השנה חייב לשלם למשכיר עבור הזמן שהדירה עמדה



ללא שוכר, וה"ה בנידון דידן - לו לא היה פונה לערכאות, ובית הדין היה דן בתביעתו - היה השוכר חייב לשלם לו עבור הזמן שהדירה הייתה ללא שוכר.

והנה בשו"ת הריב"ש סי' תקי, הוצא צ"י סי' שיב, נשאל הריב"ש בשוכר שהודיע למשכיר צפני עדים שהוא מצטל את השכירות, ואח"כ כשצקש המשכיר להחזיר לשוכר את דמי השכירות חזר בו השוכר וטען שמאחר שלא קנו מידו לא נסתלק משכירותו כדיבור לצד אע"פ שאמר לו צפני עדים. והשיב הריב"ש שהדין עם השוכר, שכיון שקנה הקרקע לזמן המושכר לו צקנין גמור, הרי הוא שלו לזמן ההוא ואינו יכול להסתלק ממנו בדבור בלעד אפילו צפני עדים כי אם צקנין גמור, דשכירות מכירה ליומיה הוא כמו שאמרו צ"מ נו ז. וכתב בהגהות דו"פ סי' שיב אות ו שסברת הריב"ש היא כמו שפסק הטור סי' רמג לענין מקבל מתנה שהחזיר השטר, שמתנתו קיימת עד שיעשה המקבל קנין לנותן על החזרה, וה"ה בשכירות שכבר קנהו השוכר בשכירות שנתן לו לא נסתלק בלא חזרת קנין. אמנם המחנ"א הל' שכירות סי' ע חולק על הריב"ש, ולדעתו כיון שגוף הבית הוא של המשכיר, כל שנסתלק ממנו השוכר זכה בו המשכיר ממילא, וכמו שכתבו הריב"ש א והר"ן לגבי עבד שכיון שצעה"צ נסתלק ממנו זכה העבד בעלמו ממילא. ועיי' קלוה"ח סי' שטז ס"ק ג (ועיי' קובץ הערות יצמות סי' נג אות ה שנחלקו במחלוקת האם שכירות ליומיה ממכר הוא לגבי כל הדינים או שלגבי כל הדינים אין השכירות קונה כממכר, עיי' תוס' ע"ז טו א וב"מ נו א דרק לענין אונאה אמרו כן, ועיי' נתה"מ סי' שטז ס"ק ג וסי' שיב ס"ק ה וסי' שטז ס"ק א וסי' שיז ס"ק ז דהמשכיר אין לו רק חיוב הגוף להעמיד לו בית, אמנם תוס' חולין נא א ד"ה המוליא בתירון שני, ותוס' נדה נא א ד"ה ולענין בתירון ראשון לענין שאל שאין אומרים בו כאן נמלא כאן היה שלא בא לידו בתורת מכר, אך עיי' שער משפט סי' עב ס"ק כה שלתירון ראשון בתוס' חולין שם אמרינן כאן נמלא אף בשאל, ועיי' חזו"א אצהע"ז סי' פז אות טו ששני התירולים בתוס' אמת. ועיי' שיעורי הגרש"ש צ"מ (שושן) סי' יח שביאר דאם שכירות קני או שכירות הוי דקל לפירות, ומקרי שלגבי הפירות הוא צעלים על עצם הדקל, ונמלא שנוטל הפירות מדקלו ונוטל דבר שלו ויאלו הפירות מדבר שהיה שלו, דלגבי זה הוה כצעל הדקל, ואם שכירות לא קני, היינון דלגבי ההשתמשות הפירות הוה של חזירו והמה של המשכיר, ונוטלן השוכר עבור חובו, דאית ליה זכות בדבר של חזירו ליקח צעד חובו שהוא חייב לו, עיי"ש).

נמלא שאף לשיטת המחנ"א שמועיל סילוק צפה ואין לריך קנין, זה דוקא כשהיה צפני עדים או כשהמשכיר מודה שהשוכר הודיע לו על עזיבתו את המושכר, אבל כאן שהשוכר עזב את המושכר בלי להודיע למשכיר לא היה כאן אף לא סילוק צפה.

אברהם דוב לויין.

א. חוזה שנכתב בו שהדירה תשמש למיגורים בלבד והשוכר השתמש בו לעסק בהסכמת המשכיר, ס"ל לאצ"ד שליט"א שהשטר בטל דשוכרו בלידו והסתמך על מה שכתב בשב"י ח"ג סי' קעג.

ולענ"ד נראה שהשטר קיים ומחייב לכל דבר, דהשב"י שכתב שהשטר בטל איירי בגוונא באשה שכתבה לוואה ונתנה לזכור פי שנים ולאחר זמן טענה דטעתה וסבורה דהנזכור נוטל פי שנים גם בזכור מן האם ונודע שהוא טעות וחוזרת בה, וע"ז כתב השב"י שהשטר בטל דשוכרו בלידו כיון שכתב בטעות. אבל צניד"ד שכתב בחוזה שהדירה תהא למיגורים בלבד היה בהסכמת המשכיר והשוכר, וכתבו כן מפני השלטונות כדי שלא יתחייבו במס ארנונה גדול של עסק, ולא נכתב בטעות אלא ביודעין, ודאי דהחוזה קיים ומחייב לכל דבר.

ועוד אפילו בגוונא דהמשכיר היתנה וכתב שהדירה תהא אך ורק למיגורים ולאחר זמן הסכים המשכיר שהשוכר ישתמש בה לעסק, גם בכה"ג החוזה קיים ומחייב, דתנאי זה שהדירה תהא למיגורים בלבד הוא תנאי לטובת המשכיר ובאפשרותו לבטל ולמחול על תנאי שלטונות, וע"כ החוזה נשאר בתוקפו ומחייב, ולא מה שנאמר בע"פ.

וצניד"ד שהמשכיר והשוכר הסכימו מראש שהדירה תשמש לעסק, ובהסכמתם נכתב בחוזה "למיגורים בלבד", ודאי דהחוזה קיים ומחייב.

ב. טענת ב' שהמשכיר התחייב בכתב לארגן חשבונות עבור שכ"ד ואינו רואה לקבל חשבונות אחרות מפני שאינו רואה לעמוד לביקורת השלטונות, וא' טוען ש"לארגן" פירושו גם חשבונות אחרות... ולאחר צירור אלל כמה וכמה סוחרים רוצים ככולם אמרו שטענת ב' מולדקת מפני שרלונס לעבור את הצדיקות של המס בכמה שפחות צעיות ופחות דיבורים, וע"ז נאמר אל תתוודע לרשות... ופוק חזי מאי עמא דבר.

ג. צנתה"מ סי' כו ס"ק ב הביא מש"כ התומים שני טעמים בהא דאין נזקקין למי שפנה לערכאות שלא כדין, או משום דהוה כקבל עליו קרוצ או פסול, או משום דקנסין ליה שהלך לערכאות ללא רשות צ"ד. וכתב שם נפ"מ כשנתחייב התוצע מפני שכנגדו נתן שוחד לעוות הדין, דלטעם שקבל עליו ודאי חוזר דגם כשקבל עליו קרוצ או פסול וטעה צדין חוזר, ולטעם השני דקנסוהו גם בכה"ג אין נזקקין לו. וכבר הביא האצ"ד שליט"א מדברי המהרש"ם ח"א סי' פט שדין הנתצע כדין התוצע, ואם דן הנתצע בערכאות אין נזקקין לו לאחר שהפסיד בהם.

ודברי המהרש"ם כפי שהוצא אין להם הצנה, דאיך אפשר לומר כן דנתצע דינו כתוצע, הרי אנוס הוא משום שהיה חייב להגן על עצמו, ומדוע נאמר דבזה שהגן על עצמו הוה קבל עליו את הערכאות. וחזיתי לדברי המהרש"ם שם צד"ה והנה וצד"ה אבל, ונראה דשם איירי בגוונא דהנתצע היה יכול לסלקו מהערכאות ולתצוע אותו צד"ת ולא עשה כן, בזה כתב המהרש"ם דזה ראייה שקבל עליו את הערכאות, ועוד דשם איירי שהטיל הנתצע על התוצע שצועה בערכאות וזה היה אסור לו עפ"י ד"ת ולכן הוה כקבל עליו כמו התוצע, אבל נתצע שאין ראייה שקבל עליו, ואפשר שהיה אנוס כדי להגן על עצמו, בזה אין דינו כדין התוצע.

ד. ומש"כ דצניד"ד התביעה היא על חודש השכירות שעפ"י ד"ת חייב לשלם לו והערכאות הפסידו את זה

למשכיר, ועפ"י הנתה"מ ה"ז גזל גמור, ל"ע, דאף אי נימא דעפ"י ד"ת לריך היה לשלם, אך כיון דהמשכיר הלך לערכאות וקבל עליו מה שיפסקו הרי מחל לו על כל מה שיפסקו אף אם יפסידוהו. ומש"כ הנתה"מ דאם יודע הצע"ד שהוא חייב לו עפ"י ד"ת חייב לשלם לו, התם איירי על מי שפנה לערכאות כשידע שהלדק עם צעל דינו ואעפ"כ הלך אליהם כדי שיפסקו לטובתו שלא כדין, שכיון שידע שהלדק עם צעל דינו חייב לשלם לו, אצל אם הלך לערכאות וסבר שהלדק עמו ורצה שיפסקו לטובתו כדין, אלא שהם פסקו שלא כדין והפסידוהו, צכה"ג אינו חייב לשלם לו, ובניד"ד הרי השוכר נגרר לדון בערכאות כחצב, וגם סבר שהלדק עמו ולא עם המשכיר, צכה"ג גם לנתה"מ כשצית הדין לא דן לטובת התובע משום שפנה לערכאות אין השוכר חייב לשלם מה שלא חייבוהו צי"ד לשלם.

יהושע ווייס.

### הערות

- א. לא זכיתי להבין את דברי ידידי הדיין הגר"י ווייס שליט"א, לפני דבריו אם המקנה והקונה יסכימו ביניהם לכתוב בחוץ השטר דברים אחרים משקובם על ידם בע"פ, יהא השטר תקף, ונמלא לפי"ז דאם יסכימו ביניהם שמות אחרים או מחיר אחר או חפץ אחר יהא השטר תקף, ואין זה מסתבר כלל, להרי נשאלו הדברים בע"פ ולא בשטר.
- ומש"כ שהנאי שנכתב בשטר לטובת המוטב יכול המוטב למחול על קיום התנאי שלטובתו, נראה דאם אין חוקף לשטר אלא משום סיטומתא, ולפי כללי הסיטומתא אין השטר תקף, לא חועיל לו מחילה על התנאי. וגם אם חוקפו הוא מדיני שטר שבו נעשית השכירות, וכגון שיבורר שאכן נכתובו לקנות בו את השכירות ונמסר מיד הקונה ליד המקנה, גם אז כיון דשכירות למיגורים שונה ביסודה משכירות לעסק אין הנידון שייך לתנאי ומחילתו אלא לעסק אחר וגדול ממנו בהרבה שמלריך קנין לעצמו. ועוד, דאע"ג דכשכבר חל הקנין אפשר למחול על התנאי, מ"מ כשמלכתחילה בשעת חלות הקנין שניהם מדברים במפורש שאין צוונתם כלל להחיל את אותו תנאי שמדברים בשעת הקנין, הרי יתכן שקנין כזה לא חל מעיקרא, אלא"כ נאמר לחלק הדיבור של התנאי בטל בגלל דיבורם הקודם, אצל בניד"ד לא נשאר דיבור המחייב, ובדאי כאשר נכתב התנאי בשטר "שכירות למיגורים בלבד" דבלי דיבור חסר בעיקר הגדרת הקנין ע"י השטר.
- ב. גם אם טענת ב' מולדקת מלידו משום בדיקות המס וכו', אין זה סותר את עמדת א' שאמר לו במפורש שיתן לו חשבונות אחרות, ואת פירושו שבשטר לפי "הסלנג" שלארגן פירושו גם חשבונות אחרות.
- ג. בענין טענת המשכיר שפנה להול"פ לפי היתר שקבל מרב שאין לריך היתר צי"ד כדי לפנות להול"פ לגביית ל'קיס, עי' שו"ת שבט הלוי ח"י סי' רכג, ועי' סדר הדין פרק טו הערה פא והערה פב, וא"כ י"ל דהיה לו על מי לסמוך בעת הפניה להול"פ.
- ד. בדברי המהרש"ם על נחבע שדן בערכאות שאין נזקקין לו, משום שהנחבע גילה דעתו שקיבל עליו דין הערכאות, י"ל דכוונתו שהיה על הנחבע לחובעו בדין תורה, עיי"ש בתשובה ד"ה והנה, שכתב וז"ל: אלא להזמין לצי"ד קודם שיצבע, ובע"כ דכבר החליט בליבו להשדל בדיני או"ה. ע"כ. ועי' בהשמטות שם שהביא מהרא"ל כינץ סי' ל אות ה ואות ו דהנחבע אפשר אנפשיה שהיה לו לחקור אם בדיני ישראל חייב לשלם, ועיי"ש בשו"ת מהרא"ל כינץ אות ח שכתב כלל דמילתא וכו', ועי' במפתחות לשו"ת מהרש"ם מה שהביא מחלמידי החת"ס.
- וזכיר דידן טען השוכר שמיד אחרי שנחבע בערכאות פנה לצי"ד של הגר"מ שפרן כדי לדון עם המשכיר בד"ת, אך המשכיר לא בא.

טוביה גולדשמידט.

## ערעור הצדדים לאחר פסק הדין

לאחר פסק הדין שדחה את תביעותיו של א' משום שפנה לערכאות שלא ברשות בי"ד ערער א' וטען שפנייתו הראשונית היתה להוצל"פ לגביית הצ'קים שבידו, ועשה כן עפ"י מה שנאמר לו שכן פוסק רב ידוע, ומשהפסיד בערכאות אין לקונסו שלא לקבלו עוד בד"ת. עוד טוען א' שכיון שעפ"י נימוקי האב"ד מעיקר הדין חייב לו ב' את שכר הדירה עבור הימים שבהם עמדה הדירה ריקה עד שנמצא שוכר חילופי, אלא שבי"ד אינו מחייב את ב' משום שפנה לערכאות שלא כדין, הוא תופס כעת בכסף שחייב אותו בי"ד לשלם לב' עבור הוצאות העו"ד בערכאות, תמורת החוב שחייב לו ב' עבור השכירות.

גם ב' מערער מצידו על פסק הדין ומציג חו"ד מת"ח שהוא בלשן מוסמך ולפיו פירוש המילה "לארגן חשבונות" הוא מלשון "לסדר חשבונות" ולא דוקא באופן בלתי כשר.

## תשובה לערעור

א. כבר הובאה לעיל דעתו של מרן הגר"י"ש אלישיב שליט"א ופוסקים נוספים שאסור לפנות להוצל"פ לגביית צ'קים אם יש לנתבע טענות פטור.

ב. ע"י בנימוקי הגר"י ווייס שליט"א שבניד"ד גם לנתה"מ אין השוכר חייב לשלם למשכיר מה שבית הדין לא חייבוהו, וממילא אין המשכיר רשאי לעכב לעצמו מה שחייבוהו בית הדין לשלם לשוכר.

ג. כמובן שפרשנותו של הבלשן הת"ח מקובלת על בית הדין עשרת מונים ממי שצוטט בנימוקי פסק הדין בביאור המילה "לארגן חשבונות", אך גם לדברי הת"ח מילה זו ניתן לפרשה באופן לא כשר, ומאחר והמשכיר טען שדברו בע"פ לפני כתיבת החוזה שיספק לו חשבונות של שיפוצים, ועל דעת כן כתב בחוזה "לארגן חשבונות", אלא שהשוכר טוען שהעיקר הוא מה שנכתב ולא מה שדובר בע"פ, אך מאחר והכתוב סובל את שני הפירושים שוב אין הכתוב סותר את הדיבור, וע"כ מתקבלת טענת המשכיר בזה.