



בס"ד, כ"ח בתמוז תשפ"ג

17 ביולי 2023

תיק מס' 83045

## פסק דין

לבין	בעניין שבין
הנתבעים	התובע
1. קונה דירה	מוכר דירה
2. קונה דירה	
3. משכיר הדירה	

### א. רקע עובדתי

התובע הינו בעלים של דירה ב\*\*\* (להלן "הדירה"), אשר חתם על חוזה מכר עם נתבע 1 ונתבעת 2. נתבע 3 מימן את הרכישה והשכיר את הדירה. התביעה נסובה אודות דמי שכירות שגבו הנתבעים משוכרים אשר התגוררו בדירה, ומנזקים אחרים אשר לטענת התובע נגרמו לו על ידי הנתבעים כפי שיפורט להלן.

הצדדים חתמו על הסכם בוררות בתאריך 22.1.23 המסמיך את בית הדין ארץ חמדה גזית כבורר מוסכם, אשר קיבל תוקף של פסק דין על ידי בית המשפט השלום בירושלים (להלן "פסק דין בתרא"). עוד נקבע בהסכם זה כי הבורר יהיה כפוף להליך קודם שהתנהל בין הצדדים בבית המשפט המחוזי בירושלים, וכי הצדדים מודים בכל העובדות שנקבעו על ידי בית המשפט הנ"ל ובהחלטות אשר נפסקו בפסק הדין שניתן בתאריך יז אייר תשע"ו (25.5.16). אי לכך התיאור העובדתי יסתמך בין היתר על הנאמר בפסק דין זה בו כאמור הודו הצדדים.

ביום 14.7.13 חתמו הצדדים על חוזה מכר בו התובע מכר את הדירה לנתבעים בתמורה לסך של 380,000 ₪ מתוכם שולמו לתובע רק 10%, 38,000 ₪. התובע נתן רשות לנתבעים לשפץ את הדירה עוד לפני ששולמה מלא התמורה לדירה. הנתבעים שיפצו את הדירה שיפוץ יסודי אך לא שילמו את יתרת התשלום, ולפיכך קיבל בית המשפט קמא את טענת התובע כי "ההסכם בטל עקב העובדה שהנתבעים הפרו אותו הפרה יסודית" וביטל את הסכם המכר.

ב-14.3.16 התובע תבע את הנתבעים בבית משפט וב-25.5.16 בית המשפט פסק שעל הנתבעים לעזוב את הדירה. סך הכל, הנתבעים החזיקו בדירה כ-35 חודשים.

### ב. טענות התובע

- לדברי התובע, הואיל והדירה מעולם לא היתה של הנתבעים אזי זכותו לקבל את דמי השכירות שנגבו על ידם משוכרים שהתגוררו בדירה. הנתבעים הודו בפסק דין קמא כי דמי

עמוד 1 מתוך 21

משרד ראשי: רח' ברוריה 2, ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem  
Main Office:

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס 02-5379626 Fax www.erezhemdah.org  
beitdin@erezhemdah.org ע"ר מס' 580120780

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



השכירות שהם קיבלו עד מרץ 16 עמדו על 60,000 ₪. הואיל ולדברי הנתבעים מחיר השכירות היה בערך 2,000 ₪ לחודש, והנתבעים השכירו את הדירה 3 חודשים נוספים אחרי הדיון בבית המשפט קמא, סך הכל דמי השכירות שנגבו על ידי השוכרים עומדים על סך של 66,000 ₪ אותם הוא תובע.

2. לדברי התובע, הנתבעים השאירו נזקים בדירה בהיקף של 20,000 ₪. התובע לא הביא ראיות לדבריו בנוגע לגובה הנזקים שנמצאו בדירה. באשר לטענות הנתבעים (להלן) כי השיפוץ שנעשה על ידם היה בהיקף גדול, טוען התובע כי השיפוץ הנדרש היה קטן ושולי.
3. לדברי התובע השוכרים שהשתמשו בדירה לא שילמו כלל עבור מים וחשמל שצרכו, העומדים לטענתו על סך של 5,000 ₪. לסכום זה לא הביא התובע עדות או ראיה, אלא הסתמך על אומדן (לטענתו מינימלי) של שימוש במים וחשמל למשך התקופה המדוברת.
4. התובע שילם מס שבח בגין מכירת הדירה בסך 42,423 ₪ אשר לדבריו נאמר לו כי הוא לא יוכל לקבלו בחזרה אף שהעסקה בוטלה. התובע לא הביא ראיה לדבריו כי נדחתה בקשתו לקבלת התשלום בחזרה.
5. התובע שילם דמי תיווך למתווך בשם ג' בסך 6,000 ₪. הואיל והעסקה בוטלה על ידי הנתבעים הוא תובע פיצוי עבור סכום זה מהנתבעים.
6. התובע שילם לעו"ד ד' סכום של 2,242 ₪ עבור עריכת ההסכם. הואיל והעסקה בוטלה על ידי הנתבעים, הוא תובע פיצוי עבור סכום זה מהנתבעים.
7. התובע תובע סכום של 16,000 ₪ בגין עגמת נפש.

### ג. טענות הנתבעים

1. אף שהנתבעים הודו בפסק דין קמא בקבלת דמי שכירות בסך 60,000 ₪ בפני בית המשפט, טוענים הנתבעים כי סכום זה נאמר על ידם כאומדן של מחיר השכירות הממוצע (2000 ₪) כפול מספר החודשים בהם החזיקו בדירה, כאשר בפועל חלק מהשוכרים לא שילמו להם באופן סדיר או בכלל. כמו כן, בין שוכר לשוכר הם נדרשו לשפץ את הדירה. כך שלמעשה מדמי השכירות נשאר להם לכל היותר 40,000 ₪.
2. לדברי הנתבעים הם גרמו לנזקים קטנים יחסית במהלך הוצאת השוכר האחרון, אשר כללו נזק למנעול של סורג, חוט חשמל חתוך, ודלת כניסה שנפגמה. את הנזקים הנוספים שנגרמו לדירה על ידי השוכר האחרון הם מגדירים כקטנים ושוליים ובכל מקרה הם אינם מגיעים לסכום של 20,000 ש"ח.
3. בנוגע לתשלום בגין השימוש במים וחשמל, הנתבעים מודים שהסכום לא שולם אך אינם מודים בהיקפו, אף שאינם נוקבים בסכום המדויק שלא שולם לדעתם.
4. בנוסף לכך טוענים הנתבעים כי על מנת לאפשר את כניסתם לדירה, מיד אחרי קנייתה מהתובע, הם ערכו בדירה שיפוץ נרחב בהיקף של 67,000 ₪. הם מבקשים לקזז סכום זה מחובם כלפי התובע.



5. עוד טוענים הנתבעים, כי יש לדחות חלק מהתביעות מדין התיישנות ושיהוי.

#### ד. נושאי הדיון

1. סמכות בית הדין והיקפה
2. חיוב בגין דמי השכירות והיקפו
3. נזקים שנגרמו לדירה על ידי הנתבעים
4. השבחת הדירה על ידי הנתבעים
5. חיוב בגין השימוש במים וחשמל
6. פיצוי התובע בגין ביטול המכר
  1. פיצוי בגין תשלום מס שבח
  2. פיצוי בגין שכר טירחת עו"ד
  3. פיצוי בגין דמי תיווך
7. חיוב בגין עגמת נפש
8. דין התיישנות ושיהוי
9. חיוב בהוצאות משפט

#### ה. סמכות בית הדין והיקפה

בין הצדדים היתה נטושה מחלוקת בשאלה מי הפר את הסכם המכר. לטענת התובע ההסכם הופר על ידי הנתבעים אשר נמנעו מלשלם את התמורה לדירה. לעומתו טענו הנתבעים, כי בעיות ברישום הדירה אשר מנעו את קבלת המשכנתא הן שסיכלו את המכר. אולם שאלה זו לא הובאה לפתחנו אלא הוכרעה על ידי בית המשפט בפסק דין קמא. על אף שבדרך כלל אין דין תורה מתחשב בהחלטות שיפוטיות אשר ניתנו שלא בבית דין של תורה, במקרה זה הצדדים הסכימו בחתימתם או בחתימת באי כוחם כי הם מקבלים עליהם את כל פסיקות בית המשפט ומוודים בנכונותן.

להבנת בית הדין, בית המשפט קמא הכריע במחלוקת זו באופן ברור וקיבל את טענת התובע כי "ההסכם בטל עקב העובדה שהנתבעים הפרו אותו הפרה יסודית". הכרעה זו תהווה את הבסיס לפסק דין זה.

הצדדים מבקשים מבית הדין לדון אך ורק בנושא הסכסוך הכספי שביניהם, הנובע מהעובדה שהסכם המכר בוטל באשמת הנתבעים, ולפיכך פסק הדין יעסוק אך ורק בנושא זה.

#### ו. חיוב בגין דמי השכירות והיקפו

על אף שבית הדין לא התבקש לדון בשאלת ביטול המכר, נאמר רק כי גם אם נקבל את טענת הנתבעים כי המכר בוטל בשל מום שנמצא בו, שהיה רשום כבור מים, הרי שזו טענת מקח טעות



שעל פי ההלכה מבטלת את המקח מעיקרו. אם כן נמצא כי הנתבעים השכירו דירה שאינה שלהם, ולפיכך דמי השכירות שהנתבעים גבו מהשוכרים – שייכים לתובע.

בענין גובה דמי השכירות החודשיים, אמר נתבע 3 בבית המשפט קמא (פרוטוקול דיון מיום 14.03.16 עמ' 23 ש' 3) כי הם עמדו נכון למועד הדיון על 2000 ₪, אך קודם לכן עמדו על 1900 ₪. היות ולדבריו שם גביית דמי השכירות נעשתה על מנת להחזיר את ההשקעה שהשקיע בדירה, הוא נשאל על ידי ב"כ התובע מתי הוא יסיים לגבות סכום זה, ובמענה לשאלתו הוא אומר את הדברים הבאים (עמ' 24 ש' 29-30):

**אם השכירות היא 2000 ₪ וברחו לי שוכרים ולא שילמו והמבקש טוען שזו בעיה שלי ויש נזקים שלי והמקסימום שיכול להיות הוא 2000 ₪ לחודש וקיבלתי מאז חתימת החוזה סכום של 60,000 ₪ ויש להוריד נזקים קיבלתי לא יותר מ 40,000 ₪ בחישוב גס.**

לדברי הנתבעים כפי שנאמרו בבית הדין, דברים אלו שנאמרו על ידם אינם מהווים הודאה בקבלת 60,000 ₪, ובפועל התקבל לידם סכום נמוך הרבה יותר. לדבריהם, חלק מהשוכרים לא שילמו שכר דירה, וכמו כן נדרש מהם לבצע שיפוצים מסויימים בין שוכר לשוכר.

לדעת בית הדין טענתם מסתברת משתי סיבות: האחת, בדברים שנאמרו בביהמ"ש אין הודאה בקבלת 60,000 ₪, ומספר זה נזכר רק לצורך חישוב מתימטי מקסימלי של סכום השכירות שהיה עשוי להתקבל. סכום זה היה מתקבל לו מחיר השכירות היה 2000 ₪ לאורך כל התקופה, ודמי השכירות היו מתקבלים מדי חודש בחודשו באופן סדיר ללא כל תקלות. אולם הנתבע עצמו אמר בבית המשפט כי היו שוכרים שלא שילמו דמי שכירות (עמ' 24 ש' 23), וכי דמי השכירות בתחילת התקופה עמדו על 1900 ₪. גם בבית הדין טען הנתבע כי הסיבה להוצאת השוכר האחרון מהדירה היתה העובדה שהוא נמנע מלשלם דמי שכירות. בדיון בביהמ"ש הנתבע הסביר שבין שוכר לשוכר הוא נדרש לתקן נזקים בדירה (שם, ש' 24-23), ולמעשה הוא טוען שקיבל "לא יותר מ 40,000 ₪ בחישוב גס". מדברי הנתבע עולה כי לא נוהל כל רישום מסודר של הכספים שהתקבלו והכספים שהוצאו, אולם ברור מדבריו שמדובר בסכום נמוך יותר מאשר 60,000 ₪ הנ"ל.

אמנם בפסק דין קמא (עמ' 1 פסקה 4) קבע בית המשפט כי יש לראות בדברים אלו הודאה בקבלת סכום של 60,000 ₪ עבור השכירות, אולם נראה שקביעה זו נעשתה אגב אורחא, שכן היא אינה משמעותית לפסק הדין הקובע רק כי המכר בוטל בגין הנתבעים.

למעשה התובע אינו יודע מהו הסכום המדוייק שמגיע לו, וגם הנתבעים אינם יודעים מהו הסכום המדוייק אותו הם חייבים לשלם לתובע. במקרה זה מביא בעל התרומות שער לח חלק ג אות א שלש דעות:

**והיכא דאמר לחבריה הלוייתך ואיני יודע כמה היה מה שהלוייתך, והלה משיבו יודע אני שלוייתי ואיני יודע כמה. מסתברא דפטור, אלא בבא לצאת ידי שמים שיתפטר עמו במה שיוכל, אבל מן הדין אין כאן שבועה, שהרי אין כאן דבר שבמדה ושבמנין, וכאלו אין כאן תובע הוא. אבל יש שפסקו ששורת הדין שישבע**



הלוה היסת שאינו יודע שהיה יותר על כך וכך לפי דעתו... ומילתא צריכה עיון. ואיכא מאן דאמר דדוקא האומר לחבירו מנה לי בידך בבריאה והלה אומר איני יודע הוא דמחוייב בבא לצאת ידי שמים, אבל כאן אפילו בא לצאת ידי שמים פטור, דשמא ושמא הוא ומשלם מה שברור לו ומן השאר נפטור.

השולחן ערוך חו"מ עה יח מביא להלכה שתים מן הדעות:

טענו שניהם ספק, כגון שטענו: הלויתך ואינו יודע כמה, והשיבו: אמת שהלויתני ואיני יודע כמה, אין הנתבע נשבע אפילו היסת, ומשלם לו מה שברור לו ויוצא בו אף ידי שמים. ויש אומרים שכיון שזוכר שלוה, אינו יוצא ידי שמים עד שיתפטר עם המלוה במה שיוכל. ובין כך ובין כך יכול המלוה להחרים סתם על כל מי שיודע שהוא חייב לו ואינו פורעו.

כלומר כאשר המלווה טוען בשמא ולעומתו הלווה טוען אף הוא בשמא על גובה חיובו (איני יודע כמה הלויתני), אזי על פי הדעה הראשונה על הנתבע לשלם רק את מה שברור לו ועל היתרה אין לו חיוב אפילו בדיני שמים; בעוד שעל פי הדעה השניה מוטל על הנתבע חיוב לצאת ידי שמים ולהתפטר על המלוה.

הש"ך שם ס"ק סז מכריע כדעה הראשונה, המחייבת את הלווה לשלם מה שברור לו שקיבל ופוטרת אותו אף מדיני שמים מהסכום שעליו הוא מסופק. הש"ך מביא ראיה לדבריו מהירושלמי בבא קמא פרק י הלכה ז:

**הוצאתי מן הכיס ונתתי לך והוא אומר איני יודע רב הונא אמר אומרין לו את לית ידע אהן ידע.**

כלומר הואיל ועל המלווה מוטל לדעת כמה היתה ההלוואה, לא פחות מאשר על הלווה, לא מוצדק לדרוש מהלווה לזכור יותר מהמלווה ולפיכך הוא פטור אף לצאת ידי שמים. נימוק זה מופיע כבר בדברי בעל התרומות עצמו כאשר מביא דעה זו:

**ולית לן לחיוביה משום דהוה ליה למידק, דאדרבה למלוה גופיא נימא כל שכן דהוה ליה למידק. ולא שנינו אלא אביו של אחד מכם הפקיד לי מנה, אבל אחד מכם בלא תבעי ליה פטור, שהוא עצמו שכח. ועוד דהא ודאי כי לוח דייק הוה ואחר כך שכח ושניהם שכחו, ואין בידן למנוע שר של שכחה.**

התומים (שם ס"ק כ) פירש אחרת את דברי רב הונא בירושלמי, לדבריו רב הונא לא בא לומר על מי מוטל לזכור את ההלוואה, אלא רב הונא בא לומר שכיוון והמלווה זוכר והלווה אינו זוכר, ברי דהמלווה עדיף ובזה מתאימה שיטתו של רב הונא בירושלמי לזו שבבבלי (עיין כתובות יב ע"ב). ועל פי זה כתב באורים (שם ס"ק נז) שאין מסקנת הש"ך מוכרחת.



בדברי בעל התרומות שהובאו לעיל, מצאנו שני טעמים מדוע אין להטיל על הלווה חיוב אפילו לצאת ידי שמיים. הראשון, על המלווה מוטל לזכור לא פחות מאשר הלווה. השני, הואיל "ואין בידן למנוע שר של שכחה", לאור טעמים אלו, נראה כי בנידון דידן הדין שונה:

התובע לא יכול כלל לדעת באיזה מחיר השכירו הנתבעים את דירתו, ועל אלו חודשים הם קיבלו תשלום. לכן, אי אפשר לומר כאן "דאדרבה למלוה גופיא נימא כל שכן דהוה לי למידק". בנוסף, גם הנתבעים מודים שהמשיכו להשכיר את הדירה אחר שהתבטל החוזה. אם כן, כספי השכירות, גם אם כטענתם, נועדו לפצות אותם על הכספים שהשקיעו בדירה, כלום אין גבול לסכום הכסף אותו הם זכאים לקבל, לטענתם? אין ספק בכך שגם לפי שיטתם עליהם מוטלת החובה לנהל רישום מדוקדק כמה כסף קבלו משכירות הדירה. לכן, אין לטעון כאן ש"אין בידן למנוע שר של שכחה". אי לכך נראה כי במקרה זה לכל הדעות (כלומר, גם לפי הדעה הראשונה בשו"ע) בדיני שמים חייבים הנתבעים להתפשר עם התובע על הסכום בו הם עצמם מסופקים.

אם כן, מסתבר שבנידון דידן ישנו חיוב על ידי הנתבעים לצאת ידי שמים ולהתפשר עם התובע על כך. הואיל ובית הדין הוסמך על ידי הצדדים גם לעשות ביניהם פשרה הקרובה לדין, בית הדין נדרש להעריך מהו סכום דמי השכירות שנגבו בפועל על ידי הנתבעים. הואיל והמחיר השתנה באמצע התקופה ממחיר של 1900 ₪ למחיר של 2000 ₪, והואיל והנתבעים אינם זוכרים באיזה שלב השתנה המחיר, בית הדין יניח כי המחיר הממוצע היה 1950 ₪. הואיל והנתבעים אינם זוכרים עבור כמה חודשים הם לא קיבלו תשלום כלל, אך הם טענו בבית המשפט שהשוכרים השניים לא שילמו דמי שכירות (עמ' 24 ש' 23) ובבית הדין טענו שגם השוכר האחרון נמנע מלשלם דמי שכירות, אזי בית הדין מעריך על דרך הפשרה כי לא שולמו דמי שכירות עבור 4 חודשים (חודשיים לכל שוכר שלדברי הנתבעים לא שילם דמי שכירות). הואיל והדירה הושכרה במשך 33 חודשים (30 חודשים עד מועד הדיון בביהמ"ש ועוד 3 חודשים אחריו), בית הדין מעריך כי שולמו דמי שכירות רק בעבור 29 חודשים, ולפיכך סכום דמי השכירות אותו קיבלו הנתבעים בגין השכרת דירתו של התובע עומד על סך של 56,550 ₪.

לדברי הנתבעים בבית הדין, וקודם לכן בבית המשפט, הם נדרשו לשפץ את דירתו של התובע בין שוכר לשוכר, ולטענתם יש לקזז סכומים אלו מדמי השכירות. מכיוון שמדובר בדירה שאינה שלהם אין מקום לעשות קיזוז זה משל היה דו"ח הכנסות והוצאות, שכן הם לא השכירו את הדירה בשליחות התובע, מתוך הסכמה ש"מה שאכל אכל ומה שהוציא הוציא", סידור שקיים רק כאשר נכס נמסר בהסכמה (ראו משנה כתובות עט ע"ב). אלא השכירו דירה שאינה שלהם ושיפצו דירה שאינה שלהם ולפיכך יש לעסוק בכל נושא בנפרד. להלן נעסוק בזכותם של הנתבעים לקבלת תשלום על השיפוצים שעשו בדירת התובע.

## ז. נזקים שנגרמו לדירה על ידי הנתבעים

התובע דורש מהנתבעים פיצוי על נזקים בדירה בהיקף של 20,000 ₪. לדבריו הנזק היה אף יותר גדול כ-30,000 ₪, אותם שילם לאדם בשם א' על מנת שישפץ את הדירה. כמו כן הדירה לא היתה





נקיה. הנתבעים מודים כי גרמו במתכוון כמה נזקים – למנעול סורג החלון, לדלת הכניסה ולחוט חשמל המוליך חשמל לדירה – כדי לגרום לשוכר שלא שילם דמי שכירות לעזוב את הדירה. להערכתם היקף הנזקים בדירה קטן הרבה יותר מהנזק הנטען על ידי התובע.

התובע הביא כראיה לדבריו תמונות אותן צילם בדירה בתאריך 27.06.2016 המראות לכאורה נזקים שנגרמו לדירה. בתמונות מוצגת קורה בגובה של דלת שלא ברור מאין נלקחה (ברקע התמונה נראה כי קורות הפתח הסמוך שלמות, ואפילו המזוזה עדין נמצאת במקומה), שברי תריס שלא ברור מקורם (שכן בדירה לא היו כלל תריסים, רק חלונות ווילונות), נזק לדלת כניסה, חוט חשמל חתוך וחור של ונטה. כמו כן נראה בבירור כי הדירה אינה נקיה.

בית הדין זימן לעדות את מר א', אשר לדברי התובע שיפץ את הדירה בתמורה לסכום של 30,000 ₪. בעדותו הכחיש מר א' כי קיבל סכום כלשהו מהתובע בגין שיפוץ הדירה. לדבריו, הסיכום ביניהם היה שהוא ישפץ את הדירה על חשבונו, ימצא קונה לדירה, יקבל דמי תיווך ובנוסף ירוויח את עליית ערך הדירה. בפועל השיפוץ הופסק באמצע אחר שהושקעו בו 50,000 ₪, כי מר א' הגיע למסקנה שהשקעה נוספת אינה כדאית. לדברי מר א' עיקר ההשקעה היה בנסיון לפתור בעיות של רטיבות ועובש בדירה. הנזקים שנגרמו על ידי אנשים שנכנסו לדירה היו הנזקים הבאים:

1. דלת ראשית שבורה
2. דלת בשרותים נעקרה ממקומה
3. אסלה שנעקרה ממקומה
4. קומפרסור של מזגן שנותק והוזז ממקומו
5. חלונות שבורים

הפעולות שבוצעו על ידי התובע היו הפעולות הבאות:

1. טיפול יסודי בעובש פנימי וחיצוני
2. התקנת ונטה יקרה שמכניסה ומוציאה אויר מהדירה
3. סידור המזגן
4. התקנת דלת פנימית לחדר שירותים
5. החלפת החלונות

עיון ברשימת התיקונים מעלה שחלק מהעבודות שצויינו בה לא נועדו לתקן נזקים שגרמו השוכרים או הנתבעים, אלא נזקים שנוצרו בדירה מעצם העובדה שמדובר ביחידה תת קרקעית הסובלת מנזילות ומרטיבות. הנתבעים, או השוכרים שהכניסו, לא יצרו את העובש. כמו כן תיקון המזגן לא בא להחליף מזגן שהיה בדירה לפני שנכנסו אליה הנתבעים או השוכרים. העבודות היחידות עליהן מצביע העד אשר נעשו בגין נזקים שנגרמו לדירה הן שלשת הנקודות הללו: דלת פנימית, חלונות ודלת כניסה. הנתבעים מודים שהם אחראים למקצת הנזקים (דלת כניסה) ואף מוסיפים עליהם (כבל חשמלי וסורגים).



יש להעיר כי בעדותו מציין העד לנזקים אשר חלקם התרחש בוודאות אחרי כניסתו של התובע לדירה. האסלה שלדברי העד נעקרה ממקומה, צולמה על ידי התובע כאשר היא יושבת במקומה. הדבר מסתבר לאור העובדה שבפרק הזמן הזה דלת הדירה נשארה פרוצה, ואינשי דלא מעלי יכלו להכנס אליה ולעשות בה כרצונם. אין לשלול את האפשרות כי גם החלונות נשברו והמזגן נותק והועתק על ידי אותם אנשים בפרק הזמן בו הדירה היתה פרוצה. התובע אכן לא ציין בבית הדין כי מצא חלונות שבורים בדירה או מזגן מנותק, ומסתבר שמסיבה זו נזקים אלו לא צולמו על ידי התובע בביקורו הראשון בדירה. חזקה עליו שאם החלונות היו שבורים או שהמזגן היה מנותק – הוא היה מצלם אותם כפי שצילם את שאר הנזקים שמצא בדירה.

העולה מכלל הראיות הוא, שמלבד הנזקים בהם מודים הנתבעים, קיים נזק אחד בלבד אשר בוודאות נעשה לפני כניסת התובע לדירה, והוא הנזק שנגרם לדלת השירותים. יש להעיר כי לדברי העד הדלת עצמה לא נלקחה אלא שנעקרה ממקומה וצריך היה להתקינה מחדש.

האם יש לחייב את הנתבעים בתשלום על דלת זו – שהנזק לה נגרם בתקופה שבין פינוי הדירה, לבין החזרתה לתובע? לדברי התובע התמונות צולמו בדירה בתאריך 27.06.2016, כחודש לאחר מתן פסק הדין ב-25.5.2016, ולדברי התובע היה זה פרק זמן מסויים אחרי שהנתבעים פינו את השוכר שהתגורר בדירה. בפרק זמן זה הדלת היתה פרוצה ויתכן ואנשים אחרים נכנסו לתוכה והם שגרמו לנזק זה ולא הנתבעים או השוכרים שהתגוררו מכחם.

אילו היינו מחייבים את הנתבעים רק על נזקים שנגרמו על ידם או על ידי השוכרים מטעמם, אזי במקרה זה היה לכאורה צריך לנקוט בכלל "המוציא מחברו עליו הראיה" ולפטור את הנתבעים, והיות והתובע לא הוכיח כי הנתבעים או השוכרים שהתגוררו מכחם ביצעו את הנזקים שנמצאו בדירה. אלא שהנזק שנגרם לדלתות התאפשר מכח העובדה שהנתבעים השאירו את הדירה פרוצה לכל עובר, ולכן יש לדון האם לחייבם גם על נזקים אלו. ואע"פ שהנתבעים הודיעו לתובע שפינו את השוכרים מהדירה, והיה מקום לראות בהודעה זו כהשבת הגזילה לבעליה והסרת האחריות מהם על הקורה בדירה מרגע זה ואילך, מכל מקום היות שקבלו דירה סגורה ונעולה, כך היו צריכים להשיבה לתובע, ולכל הפחות להודיע לתובע שדירתו פרוצה ואינה נעולה. במקרה זה נחלקו הפוסקים האם יש לחייב את הנתבעים:

לדעת היד רמ"ה בבא בתרא ב ע"א (אות יח), אדם שמחדל מצידו גרם לכניסת גנבים לרשות חברו חייב בנזק שגרמו הגנבים:

**מאן דהוה מחייב למיגדר בינו ובין חבירו ולא גדר ואתו גנבי וגנבו ליה מידי דרך  
הגדר חייב לשלומי ליה וכן כל מאן דגרם לאפסודא ממונא דחבריה כי האי גוונא  
ואף על גב דלא קא עביד מעשה והוא דמתרו ביה מעיקרא.**

הטור חושן משפט קנז, ו מצטט את דברי הרמ"ה הללו אך מביא קושיא עליו בשם אביו, הרא"ש:

**ולא נהירא לא"א הרא"ש ז"ל, דאפילו פורץ גדר בפני חבירו בידיים פטור  
מדיני אדם על הבהמה.**





למעשה הרמ"א חו"מ קנה מד מביא שתי דעות אלו ואינו מכריע ביניהן :

**שני שכנים הדרים ביחד, וביתו של אחד נפרץ, וע"י זה באים גנבים לבית השני, ואמר השני: גזור ביתך או מכרנה לאחרים כי אתה גורם לי היזק קל: יש אומרים דהדין עמו וצריך לתקן היזקו, ויש חולקין דלא הוי גירא דיליה. וכן אם לא גדרה ונעשה לו היזק, פטור מלשלם לדברי הרא"ש.**

הפוסקים נחלקו בשאלה כיצד להכריע במחלוקת זו. הב"ח (שם, ה) פוסק כדעת הרמ"א ומחייב את האדם שלא גדר את מחיצתו, ואילו הש"ך (שם, כב) חולק עליו ופוסק כדעת הרא"ש הפוטר מתשלום. בכל מקרה גם הרא"ש מסכים שהדבר מוגדר כנזק בגרמא שחייב בדיני שמיים, ולא גרע מהפורץ גדר בפני בהמת חבירו שפטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. ואם כך הדבר במי שלא גודר את חצירו, כל שכן הוא במי שפורץ את רכוש חבירו ומשאירו פתוח לכל עובר.

לסיכום, עבור התקנת הדלת הפנימית חייבים הנתבעים לשלם בדיני שמים, ומחלוקת הפוסקים האם יש לחייבם גם בחיוב ממוני ממשי.

על מנת להעריך את גובה הנזק באופן מדויק, מעיקר הדין צריך היה בית הדין להזמין שמאי מומחה אשר יעריך את גובה הנזק שנגרם. ברם, הואיל ולהערכת בית הדין שכרו של השמאי עשוי להיות גבוה מגובה הנזק, בית הדין עושה שימוש בסמכותו לפשר בין הצדדים ומעריך את הנזקים שנגרמו על ידי הנתבעים באופן הבא :

1. מנעול סורג - 50 ₪.
2. נזק לדלת הכניסה - יש להעיר כי נכון למועד הדיון דלת הכניסה לא הוחלפה על ידי התובע אלא תוקנה ובית הדין מעריך כי עלות התיקון שלה אינה עולה על 250 ₪.
3. חיבור חשמל מחדש לדירה על ידי חשמלאי מוסמך – 400 ₪.

על נזקים אלו יש להוסיף את הנזק שנגרם לדלת הפנימית, בו חייבים הנתבעים בדיני שמים ואולי גם בדיני אדם. מכיוון שבית הדין הוסמך בכתב הבוררות לחייב לפי שיקול דעתו גם בדיני גרמא וכמו כן הוסמך לפשר בין הצדדים, הסמכה המחייבת את בית הדין להוציא מתחת ידיו פסק דין אשר אינו משאיר חיובים אף לא בדיני שמים (הרב זלמן נחמיה גולדברג, שבחי הפשרה, משפטי ארץ א, דין דיין ודיון עמ' 82). אי לכך אנו מעריכים את גובה הנזק שנגרם לדלת בסכום של 450 ₪, ומחייבים את הנתבעים בשני שליש מסכום זה - סך הכל 300 ₪.

**סך הכל הנזקים שנגרמו על ידי הנתבעים עומדים אם כן על 1000 ₪.**

**מעבר לסכום זה טענת התובע דינה להדחות.**

יש להעיר כי התובע לא ביסס את התביעה בראש נזק זה על חשבונות כלשהם אלא על הערכות כלליות, ולפיכך אין כל משמעות לסכום בו נקב בסך 20,000 ₪. סכום זה אינו מתכתב לא עם הסכומים שהושקעו על ידי העד בדירה (שכאמור נועדו לטפל בבעיות שלא גרמו הנתבעים). ולא עם הנזקים שנמצאו בדירה בפועל, עליהם אחראים הנתבעים העומדים על סך של 1000 ₪.



### ה. השבחת הדירה על ידי הנתבעים

הנתבעים טוענים כי הם ביצעו עבודות שיפוץ נרחבות בדירה שהגיעו לסך של 67,000 ₪, ולדבריהם הם זכאים לקבל החזר ההוצאות מהתובע. אם הנתבעים אכן השביחו את הדירה, אזי זכותם לקבל מהתובע תשלום בגין השיפוץ מעוגנת בדין "יורד לנכסי חבירו", דין המכונה בחוקי מדינת ישראל "עשיית עושר ולא במשפט". על פי ההלכה, אדם המשביח את נכסי חבירו, זכאי לקבל על כך תשלום, על אף שהדבר לא סוכם עמו מראש. וכך שנינו בתוספתא כתובות פ"ח ה"ח:

**היורד לחורבתו של חבירו ובנאה שלא ברשות... ידו על התחתונה.**

כלומר, הוא זכאי לתשלום, אלא שהוא זכאי לקבל תשלום לפי חשבון שבו "ידו על התחתונה". מבחינת גובה התשלום הגמרא בבבא מציעא (קא ע"א) מבחינה בין שני מקרים:

**היורד לתוך שדה חבירו ונטעה שלא ברשות אמר רב שמין לו וידו על התחתונה  
ושמואל אמר אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה אמר רב פפא ולא  
פליגי כאן בשדה העשויה ליטע כאן בשדה שאינה עשויה ליטע.**

כלומר בשדה העשויה ליטע, דהיינו במקרה בו העבודה היתה נעשית ממילא על ידי אדם כזה או אחר, אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה; ואילו בשדה שאינה עשויה ליטע, דהיינו במקרה בו אילו לא היתה נעשית העבודה על ידי היורד, סביר שכלל לא היתה נעשית – שמין לו וידו על התחתונה.

וכך פסק להלכה השלחן ערוך שעה א:

**היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ונטעה, אם היתה שדה העשויה ליטע,  
אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה, ונוטל מבעל השדה. ואם אינה  
עשויה ליטע, שמין לו וידו על התחתונה.**

לדעת רוב הראשונים, וכך פסק הסמ"ע שעה א, התעריף הגבוה אותו קובעת הגמרא "אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה" שמשלם האדם על מלאכה שהיתה נחוצה לו, והיה משלם ממילא לאדם אחר עבורה, הינו תשלום על פי מנהג המדינה, ואינו תלוי במידת הרווח של הבעלים מפעולה זו. במקרה שלפנינו מדובר בדירה העומדת להשכרה, ואם כן שיפוץ הדירה נדרש על מנת שניתן יהיה להשכירה. לפיכך יש לראות בדירה כ"שדה העשויה ליטע" ומי ששיפץ אותה זכאי לתשלום על פי המחיר המקובל לעבודות מסוג זה.

במקרה שלפנינו הנתבעים שיפצו את הדירה בידיעה שמדובר בדירה שתעבור לבעלותם בעוד תקופה קצרה, אך לבסוף התברר כי הדירה תישאר בבעלות התובע, והוא שיהנה מהשיפוץ. במקרה דומה מאד עוסק הרמב"ם מכירה פרק טז הלכה ז, והשלחן ערוך חו"מ רלב יד:

**קנה סדין וקרעו לעשות ממנו חלוק ואחר כך נודע המום מחמת הקריעה מחזיר לו  
את הקרעים, תפרו ואחר כך נודע המום, אם השביח נוטל שבת התפירה מן  
המוכר, וכן כל כיוצא בזה.**



העולה מהנ"ל הוא כי אם הנתבעים אכן השביחו את נכסי התובע, אזי על אף שהם עשו זאת מתוך מחשבה שמדובר בנכס שיעבור לבעלותם – הם זכאים לקבל החזר כספי על השקעתם בדירה ממנה נהנה התובע שיכול להשכיר את דירתו לאחרים.

כעת נעבור לעסוק בשאלה העובדתית, האם התובעים אכן השביחו את נכסי התובע ובאיזה היקף. הנתבעים טענו כי השביחו את נכסי התובע בהיקף של לפחות 67,000 ₪. הם הביאו כראיה חוות דעת שנערכה על ידי המהנדס יעקב פטל אשר העריך בסכום זה את היקף העבודות שבוצעו בדירה. בית המשפט קמא דחה את חוות הדעת ואת היכולת להשתמש בה כראיה, בשל העובדה שמר פטל לא הופיע בפני בית המשפט. לפיכך בית הדין מנוע מלהשתמש בחוות דעת זו כראיה. אולם בפני בית הדין הוצגו ראיות אחרות אשר לכאורה מאששות את טענת הנתבעים:

בעדות טלפונית שהעידה עורכת הדין ד' שערכה את ההסכם המכר, אמרה עורכת הדין את הדברים הבאים (פרוטוקול הדיון עמ' 7):

**[הקונים] היו אמורים לשפץ הכל וזה לא בדיוק באמת היתה דירה, זה היה סוג של מחסן שהפך לדירה. וזה היה מהות העיסקה, זה לא היתה עיסקה ממש רגילה, היו אמורים לשפץ.**

עדות זו סותרת את דברי התובע כאילו היה מדובר בשיפוץ שולי וכלשונו: **"צביעה ותיקונים קטנים"**. גם התמונות אותן הציג התובע תומכות בגירסת הנתבעים, שכן ניתן לראות בהן בבירור כי הודבק ריצוף חדש בדירה, בניגוד לגירסת התובע לפיו לא נעשתה כל פעולת ריצוף על ידי הנתבעים ו"כל הבנין רוצף בשיפוץ אותו ריצוף".

זאת ועוד, העד א' העיד בפני בית הדין כי הדירה אליה הגיע היתה בלתי ראויה למגורים לבן אנוש. לדבריו לא היה ניתן לגבות שכירות ממי שמתגורר בדירה שכזו. לדבריו סכום של 50,000 ₪ שהוציא בכדי להשמישה למגורים, לא הספיק כלל, עד כדי כך שהעדיף לעזוב את השיפוץ באמצע ולהפסיד את השקעתו. יש לציין כי הסכום הנ"ל הושקע בעיקר בטיפול בבעיית הרטיבות ואילו הנתבעים טענו שהשקיעו בדירה בתחומים רבים נוספים (פרוטוקול 1 עמ' 4). כמובן שהסכומים שהוזכרו בעדות א' אינם משקפים את אותו שיפוץ שביצע הנתבעים – לא מבחינת מועד השיפוץ ולא מבחינת מהותו – אולם בהחלט ניתן להתרשם מעדותו של מר א', כי בכדי להשמיש את הדירה למגורים נדרשו הנתבעים להשקיע סכום בסדר הגודל הנטען על ידם.

נמצא אם כן, שבזכות השיפוץ שהנתבעים שיפצו התאפשרה השכרת הדירה, והתובע נהנה מכספי השכרת הדירה (שנפסקו לטובתו לעיל בפסק הדין סעיף ו).

הואיל והתובע לא הביא ראיות לדבריו, ומאידך נמצאו ראיות לדברי הנתבעים, אזי על אף שאין די בראיות אלו בכדי להוציא מהתובע תשלום בגין השיפוץ שנעשה לדירתו, די בהן בכדי לאפשר לנתבעים להחזיק בכספים אותם הם חייבים לתובע. הם רשאים להחזיק עד גובה הסכום אותו הם טוענים שהשקיעו בשיפוץ הדירה, אשר עומד לטענתם על סכום של 67,000 ₪.



לדברי הנתבעים הם עשו שיפוצים נוספים במהלך תקופת השכירות של הדירה. אולם, מלבד העובדה שהנתבעים לא הביאו ראיות לדבריהם בדבר היקף השיפוצים שנעשו בתקופה זו, ברור כי שיפוצים אלו לא השביחו את הנכס מעבר לשיפוץ הראשוני שהיה לטענתם בגובה של 67,000 ₪.

כאמור לעיל, מסכום זה יש לנכות את הנזקים שגרמו הנתבעים לדירה לצורך סילוק השוכר האחרון, העולים להערכת בית הדין לסך של 1000 ₪. לפיכך הנתבעים רשאים להחזיק בכספים אותם הם חייבים לתובע עד לסכום של 66,000 ₪ בגין עילה זו.

### ט. חיוב בגין מים וחשמל

בדירה זו לא הותקנו מוני חשמל ומים, והחיוב השוטף נעשה לפי הערכה של התובע אשר שילם עבור חשמל ומים של מספר דירות הנמצאות בבעלותו וכלל בהן גם דירה זו. התביעה לסכום של 5000 ₪ נקבעה על ידו מתוך השוואה לנכסים דומים אחרים שבבעלותו. התובע לא הביא כל ראיות לדבריו לעצם התשלום או להיקפו. לדברי הנתבעים, הם יכולים להאמין לתובע שחלק מהשוכרים לא שילמו, אך לדבריהם אין להם מושג באיזה סכום מדובר, ויתכן ומדובר בסכום נמוך הרבה יותר. למעשה כל סעיף זה לוט בערפל. למעט מר ב', אשר לדברי התובע מחזיק בבעלותו את יתר הדירות בבנין ומשלם את חשבונות החשמל והמים של כולן, איש אינו יודע כמה השוכרים היו צריכים לשלם בדיוק וכמה שילמו, אם בכלל, ויתכן וגם הוא מעולם לא ידע זאת. היות ושני הצדדים אינם יודעים מהו מספר הטלפון של מר ב', בית הדין לא יכל ליצור איתו קשר ולברר אצלו פרטים אלו.

למעשה נראה כי למחלוקת זו אין נפקותא, שכן החיוב בגין צריכת מים וחשמל בדירה שכורה לא מוטל על התובע בהיותו בעלי הדירה, ולא על הנתבעים בהיותם מי שהשכירו את דירת התובע, אלא על השוכרים. הם שהשתמשו בחשמל ובמים והם שצריכים לשלם עבורם. לא ניתן לתבוע את הנתבעים על חשמל ומים שלא צרכו, זאת למעט צריכה שולית במהלך עבודות השיפוץ.

אי לכך בית הדין דוחה תביעה זו לתשלום חשבונות חשמל ומים.

### י. פיצוי התובע בגין ביטול המכר

כפי שנקבע על ידי בית המשפט קמא, והנתבעים הודו בדבר בפסק דין בתרא, המכר בוטל בשל הפרת ההסכם על ידי הנתבעים שנמנעו מלשלם את תמורתו. בית הדין מנוע מלעסוק בנכונותה האובייקטיבית של קביעה זו, אך די בהודאת הנתבעים בכדי לקבל קביעה זו כהנחה.

על פי ההלכה במקרה בו אדם מוציא הוצאות בגין התחייבותו של אדם אחר, ועקב חזרתו מהתחייבותו מתברר שההוצאות הוצאו לשווא, הוא זכאי לפיצוי מהצד שהפר את התחייבותו.

יסוד דין זה בדברי המהר"ם מרוטנבורג, הובאו במרדכי סנהדרין, תשז. הפוסק במקרה בו אדם נענה לדרישת חברו ללכת לדון עמו בבית דין מרוחק ואמר לו "לך ואני אבוא אחריד" ובסופו של דבר לא הגיע חייב בעל הדין שלא הגיע "לשלם כל יציאותיו" למרות שלא היה כל הסכם מוקדם ביניהם:



אם ראובן אמר לשמעון נלך לב"ד הגדול ואמר שמעון ואני אבא אחריך לאותו ב"ד הגדול אם יחזור ראובן ויטעון על שמעון ויאמר אני פזרתי מעותי על שהלכתי לב"ד נגדך ולא באת אני שואל ממך יציאותי רבינו מאיר מחייב את ראובן לשלם כל יציאותיו. אף על פי שלא נדר לו... וכמה דברים יש שאין צריכין קנין.

דברים אלו אף נפסקו להלכה ברמ"א, חו"מ יד, ה:

מי שאמר לחבירו שילכו לדון במקום אחר, ואמר לו: לך ואני אבוא אחריך, והלך, והשני לא הלך אחריו, צריך לשלם לזה שהלך כל יציאותיו.

מסיוס דברי המהר"ם "וכמה דברים יש שאין צריכין קנין" משמע כי החיוב לשלם הינו חיוב חוזי ובעצם ההסכמה על הדיון המרוחק טמונה הסכמה מכללא לשלם על ההוצאות אם אחד הצדדים יבטל את הדיון מבלי להודיע על כך. יתכן, ויש מן הפוסקים שהבינו כי הסכמה זו מחייבת מדין ערב (ראו בית הדין הרבני בת"א, פסקי דין רבניים ג, עמוד 29 ואילך), בדומה למה שכתב הרא"ה, הובא בריטב"א בבא מציעא עג, ע"ב:

אף על פי שלא קבל עליו תשלומין כלל כיון שנתן לו מעותיו ליקח לו סחורתו ואלמלא הוא לוקח על ידי עצמו או על ידי אחרים אלא שזה הבטיחו שיקח לו וסמך עליו ונתן לו מעותיו על דעת כן הרי הוא חייב לשלם לו מה שהפסיד בהבטחתו דבהיא הנאה דסמך עליה ונותן לו ממונו משתעבד ליה מדין ערב... וזה דין גדול.

אולם בנתיבות המשפט ר, יג, מבאר כי החיוב הוא מדיני נזיקין, ובלשונו, רלב, י: "היזק ממון גמור הוא ולא גורם הוא". וראו אמרי בינה חו"מ, כא, המאריך מאד בדין זה ומסיק כי אם נבחן את מידת המעורבות של המזיק ביצירת הנזק נגיע למסקנה כי הנזק אינו עומד במדויק בקריטריונים של גרמי ואינו אלא גרמא, אולם את מעורבותו יש לראות כהתחייבות לשאת בנזק גם אם אינו חייב בו מן הדין.

כך נראה גם מתשובות הרמ"א בתשובה יב ובתשובה פו, המסיק כי חיוב "לך ואבוא אחריך" לא יוטל על מי שלא יכול היה להגיע עקב אונס. פטור זה מובן לאור העובדה שהמזיק בגרמי באונס פטור.

מעיון בפרוטוקול הדיון בבית משפט קמא עולה, כי אף שהנתבעים הם שהפרו את ההסכם באופן שגורם לביטולו, הם בודאי לא תכננו לעשות כן מלכתחילה, אלא שהבעיות בהן נתקלו בקבלת המשכנתא הן שגרמו להם להמנע מלשלם ולמעשה להפר את ההסכם. בכל זאת לא ניתן להגדיר טענה זו כטענת אונס, בפרט שהיא כשלעצמה לא הוכחה על ידם בבית המשפט או בבית הדין.

אי לכך יש לחייב את הנתבעים בהוצאות שנגרמו לתובע בגין המכירה שכאמורה בוטלה בגינם.

בנושא זה התובע טוען לשלשה סעיפי הוצאה שהוציא לשווא:

#### 1. דמי תיווך

עמוד 13 מתוך 21





במהלך הדיון בבית הדין התקשר בית הדין למתווך, וזה הודה כי קיבל מהתובע סכום של 6000 ₪ בגין דמי תיווך בעסקה עם הנתבעים. יש להעיר כי גם בנקודה זו מתברר כי התובע לא אמר אמת בכתב התביעה כאשר טען ששילם 8000 ₪ למתווך. לאור האמור לעיל בית הדין מקבל את התביעה בסעיף זה בגובה הסכום עליו העיד העד בלבד ומחייב את הנתבעים בסכום של 6000 ₪.

## 2. שכר טירחת עורכת הדין

במהלך הדיון בבית הדין התקשר בית הדין לעורכת הדין אך זו לא זכרה כמה שכר הטירחה גבתה מכל אחד מהצדדים. אולם אחר הדיון שלחה למזכירות בית הדין חשבונית על סכום של 2242 ₪, לאור האמור לעיל בית הדין מקבל את התביעה בסעיף זה ומחייב את הנתבעים בסכום זה.

## 3. מס שבח

לדברי התובע הוא שילם מס שבח בגין מכירת הדירה בסך 42423 ₪. כראיה לדבריו הציג התובע שובר תשלום ממס שבח בגובה הסכום הנ"ל וכן הוכחות על תשלום יתרת החוב. בנוסף הציג התובע הוכחות על פנייתו לרשויות המס לשם קבלת החזרי המס. מכיוון שתשלום זה נגרם בעטים של הנתבעים תוך הסתמכות על חוזה המכר, היה מקום לחייב את הנתבעים בתשלום זה. אולם בסעיף 102 לחוק המקרקעין נאמר כי במקרה בו העסקה בוטלה זכאי המשלם להחזר מס בגין תשלום מס השבח ששילם:

### המנהל יחזיר מס אם הוכח לו כי נתבטלו מכירת זכות במקרקעין או פעולה באיגוד מקרקעין ששולם עליהם המס.

לדברי התובע נאמר לו על ידי רשויות המס כי הוא לא יוכל לקבלו בחזרה, אף שהעסקה בוטלה. על פניו תשובה זו של רשויות המס סותרת את החוק ולפיכך אין לקבל את דבריו עד אשר יביא להם ראיה. יתר על כן, גם אם תתקבל תשובה משלטונות המס, עומדת לתובע הזכות לעתירה מנהלית כנגד רשויות המס, וכל עוד לא הוגשה העתירה לבית המשפט לעניינים מנהליים, ולא נדחתה על ידו – אין לחייב בגין תשלום זה את הנתבעים. אם התובע יפתח בהליך כנגד רשויות המס ובית המשפט יפסוק כי הוא אינו זכאי להחזר יהיה חייבים הנתבעים לשלם לו סכום זה.

אי לכך **בית הדין אינו מכריע סעיף זה בתביעה** והוא יוכרע אחרי קבלת פסק דין מבית המשפט לעניינים מנהליים הדוחה את תביעתו של התובע לקבלת החזר מרשויות המס.

## יא. חיוב בעגמת נפש

התובע טען שנגרמה לו עוגמת נפש מהתנהלות הנתבעים מולו, ועל כך הוא ביקש פיצוי. הגמרא (בבא קמא צא ע"א) קובעת: "ביישו בדברים פטור", וכך נפסק להלכה בשולחן ערוך (חו"מ תכ, לח). ולכן, באופן בסיסי אין מקום בהלכה לחיוב פיצוי עבור עוגמת נפש, ויש לחייב רק בעבור הפסדים כספיים, למעט מקרים חריגים של בושת דברים וכד'. על כן אין מקום לחייב בעוגמת נפש, לא מן הדין ולא מכח הסמכות לפשרה. מה עוד, שבנידון דידן נראה כי נגרמה עוגמת נפש לשני הצדדים (ראו בענין





זה פסקי דין של ב"ד ארץ חמדה גזית 308 ; 71007 ; 74020 ; 82017 ועוד). לכן בית הדין דוחה תביעה זו.

### יב. טענת התיישנות

הנתבעים טענו להתיישנות חלק מהתביעות. מבלי להכנס לשאלה על אלו מהתביעות חל חוק ההתיישנות אם בכלל, בית הדין קובע כי ככלל אין מקום לטענת התיישנות בדין תורה. בית הדין אמר זאת בקצרה עוד במהלך הדיון, ובכך דחה את טענת ההתיישנות כטענת סף, אך כעת המקום לבאר את דברינו:

המשפט הרומי יצר לראשונה את חוק התיישנות על זכויות שלטוניות כבר בשנת 242, ועל זכויות אזרחיות הוחל החוק במהלך המאה ה-5 על ידי הקיסרים הונוריוס ותאודוסיוס השני (באימפריה הרומית המערבית והמזרחית בהתאמה). המשפט המקובל, הבריטי, יישר קו רק בשנת 1623. חוק זה עוסק בתביעות בגין חיובים שאין עוררין על קיומם. וכך קובע למשל סעיף 9 לחוק ההתיישנות תשי"ח:

**הודה הנתבע, בכתב או בפני בית משפט, בין בתוך תקופת ההתיישנות ובין לאחריה, בקיום זכות התובע, תתחיל תקופת ההתיישנות מיום ההודאה.**

השיקולים שהובילו לחקיקת חוק ההתיישנות על תביעות אזרחיות הם שניים כפי שמתמצת שופטת ביהמ"ש העליון איילה פרוקציה (ע"א 6805/99 תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים):

**תכלית מוסד ההתיישנות היא לאזן בין אינטרס הנתבע הפוטנציאלי, לבין אינטרס התובע הפוטנציאלי, וזאת תוך מתן הגנה לעניינו של הציבור הרחב. בעוד אינטרס הנתבע מחייב הגבלת משך התקופה בה ייחשף לתביעות וייאלץ לשמור על ראיותיו, אינטרס התובע נועד לתת לו שהות מספקת להיערך להגשת תביעתו, ולאפשר שהות למצוא פתרונות לסכסוך מחוץ לכותלי בית המשפט. האינטרס הציבורי מצדיק אף הוא הגבלת משך הזמן להגשת תביעות, על מנת שלא להציף את מערכת המשפט בתביעות שעניינן נסב על עניינים ישנים, וכדי לאפשר לבתי המשפט לעסוק בענייני היום. דין ההתיישנות מבקש ליצור איזון בין כלל האינטרסים הללו.**

האינטרס האחד, אם כן, הגנה על נתבע שלא יצטרך לשמור ראיות לעולם ועד. חשש זה הוא אכן לגיטימי ומוצדק אך הוא קיים גם אצל חז"ל ומובע בין היתר בלשונם "שלא יצטרך לשמור שוברו מן העכברים" הנענה בשורה של הלכות הנוגעות לתחומים העסקיים השונים: בהלוואות, מוטלת חובת ראיה באמצעות שטר שבהעדרו ניתן לטעון לפרעון, ובהצגתו יש ראיה לתקפו עם קביעת הנוהל של קריעת שטר בזמן הפרעון ההלוואה; בעסקאות במטלטלין הטלת חובת ראיה כבדה על התובע באמצעות הכלל חזקה כל מה שתחת ידו של אדם שלו; במקרקעין, חזקת ג' שנים שניתקנה בדיוק בשל הסיבה הזו.

עמוד 15 מתוך 21

משרד ראשי: רח' ברוריה 2, ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Jerusalem  
Main Office:

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס 02-5379626 Fax www.erezhemdah.org  
beitdin@erezhemdah.org ע"ר מס' 580120780

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



שיקול נוסף שעומד מאחורי החוק הוא השקול המערכתי שיש לו שני היבטים ברמה הפרקטית, ההתיישנות מקלה על העומס על בתי המשפט. ברמה המהותית בתי המשפט באים לסדר את המציאות הבעייתית שלפניהם ולא לטפל בדברים שהיו בעבר הרחוק. סכסוכים שכאלו אינם מטרידים כרגע ועל ויש להניח שהנפגע שהצליח להתמודד עד עכשיו יוכל לעשות גם מעכשיו ללא עזרתנו.

אולם ההלכה קובעת במפורש ומובהק שחובות אינם מתיישנים בחלוף הזמן, כפי שעולה מהגמרא במסכת כתובות קד ע"א:

**בעל חוב גובה שלא בהזכרה... בעל חוב הוא זלאו בר אחולי הוא**

ומפרש רש"י:

**שלא בהזכרה - אם שתק עשרים וחמש שנים ולא מיחה על חובו לא הפסיד בכך.**

הגמרא אינה מעלה הוא אמינא שעצם ההמנעות מהתביעה תבטל את החוב, אלא לכל היותר יש להעלות השערה שמא מחל, ואף זאת יש לדחות.

הלכה זו נפסקה בשו"ע (צח, א):

**אפילו שהה כמה שנים ולא תבעו, אין אומרים: מחל לו כיון ששהה כל כך שנים ולא תבעו. ואפילו שמענו שנתיאש מהחוב לגמרי, ואמר: וי לחסרון כיס, אינו יאוש. ואפילו אין שטר חובו יוצא מתחת ידו, אם החייב מודה.**

החוק מכיר בטענה דומה לדין ההתיישנות הנקראת בחוק בשם שיהוי. וכך קובע סעיף 27 לחוק ההתיישנות:

**אין חוק זה בא לפגוע בכל סמכות, לפי כל דין, לדחות תובענה או לסרב למתן סעד מחמת שיהוי.**

הפרשנות שנותנים בתי המשפט לחוק זה היא (בפסק הדין הנזכר לעיל):

**דחיית תביעה מטעמי שיהוי אף שהוגשה בתוך תקופת ההתיישנות תיעשה בנסיבות מיוחדות בלבד – מקום שהתובע מחל בהתנהגותו על זכותו לתבוע, או מקום שעקב העיכוב בהגשת התביעה שינה הנתבע את מצבו לרעה, או כאשר מקור השיהוי בחוסר תום לב של התובע<sup>1</sup>.**

<sup>1</sup> שם מבואר שמדובר בשתי טענות אותן ניתן לטעון במקביל: "דיני השיהוי נקלטו במשפט הישראלי דרך צינור סימן 46 לדבר המלך במועצתו כפי שפותרו לאורך שנים בבתי המשפט של היושר באנגליה, בתקופה בה לא ניתן היה להחיל את כללי ההתיישנות מכח דין על סעדים בתביעות שמקורן בדיני היושר. בטרם חוקק חוק ההתיישנות, ניכרה בפסיקה נטייה להימנע מהחלת דיני השיהוי על תביעות מכח הדין ולהגבילם לתביעות שישודן בדיני היושר. בגישה זו חל שינוי עם חקיקת חוק ההתיישנות, אשר עיגן במפורש את תורת השיהוי על בסיס ההנחה כי השיהוי עשוי לדור בכפיפה אחת



כלומר, אם הנתבע יוכיח כי דחיית התביעה מוכיחה על מחילה, על חוסר תום לב או שפגעה בנתבע אפשר לדחות את התביעה גם אם לא חלפה תקופת ההתיישנות.

הלכה דומה לדין שיהוי, בדגש על חשש לחוסר תום לב, ניתן למצוא בתשובת הרא"ש (כלל סח סימן כ) שעל הדיין לחשוך בתביעה שהושהתה שאינה אמיתית:

**כן אני עושה כשמביאין לפני שטרות ישנים, אני חוקר ודורש להוציא הדין לאמיתו, ואם אני רואה באומדנא דמוכח שהדין מרומה ושקר - אני אומר שאין לשום דיין מישראל להשתדל בדין זה וזה אני כותב וחותם ונותן ביד הנתבע.**

כך גם פוסק השו"ע צח ב:

**צריך לעשות הדיין דרישה וחקירה בשטרות ישנים שמוציאים אותם, למה לא תבעו עד עתה, אם יראה לו צד רמאות, כדי להוציא הדין לאמיתו.**

ובסימן סא ט כותב השולחן ערוך:

**הרוצה לפסול שטר מפני שלא הוציאו בחיי אביו, ועוד שבא (המלוה) לתכלית העוני ולא הוציאו, אין השטר נפסל בכך; אמנם יש לדיין לחקור ולדרוש להוציא הדין לאמיתו, ואם יראה לו באומדנא דמוכח שהדין מרומה ושקר, יכתוב ויחתום שאין לשום דיין ישראל להשתדל בדין זה, ויתן ביד הנתבע.**

ומוסיף הרמ"א:

**וכן כל שטר ישן, יש לב"ד לחקור ולפשפש אחריו, אף על גב שכתוב בו שלא יטעון הנתבע שום טענה נגד השטר, וקבל עליו בחרם ובשבועה, אפילו הכי הב"ד צריך לחקור אחר זה, כדי להוציא הדין לאמיתו.**

ובכסף הקדשים שם נותן שעור לדבר בשם מסגרת השולחן:

**אודות שטר ישן שכתוב במסגרת השלחן ז"ל בס"א ס"ט שהשיעור ג' או ו' שנים אם לא הי' בורח**

אולם בכל מקרה, דינים אלו אינם מקבילים לדין התיישנות אשר מבטל באופן שרירותי את היכולת לתבוע גם כאשר אין חשש רמאות או מחילה. וכך פסק הפתחי חושן א הלואה ואבידה ב כט, שאין טענת התיישנות בהלכה על אף החוק. אכן זוהי דעת כלל הפוסקים ובתי הדין במדינת ישראל הסוברים שחוק זה נוגד גם את ההלכה וגם את האמת והצדק ואין זה דינא דמלכותא אלא דינא דגזלותא. כפי שכותב הרב עוזיאל בשו"ת משפטי עוזיאל כרך ד חושן משפט סימן כח:

עם ההתיישנות, וכי אין מקום לאבחנה בין תביעות שביושר לתביעות שבדין לענין זה. ההלכה הפסוקה קבעה כי "דיני השיהוי אינם באים במקום הוראות התיישנות סטטוטוריות, אלא הם מתקיימים לצד הוראות אלה. תקופת ההתיישנות החוקית מהווה "גבול עליון" לחסימת זכות התביעה ואילו השיהוי יכול שיחול בתוך תקופת ההתיישנות".



אי אפשר לקבל חק זה כהלכה פסוקה ומוסכמת, לפי שדין ישראל מחייב את הדיין לדון דין אמת לאמתו. הלכך אם יראה הדיין בהוכחות ברורות שיש בהתיישנות זאת משום רמאות על ידי הוכחות אחרות נוספות על סיבת ההתיישנות מסתלק מן הדין מטעם דין מרומה, ואם ימצא אמתלאות מתקבלות אל הדעת לסיבת התיישנותו מקיים השטר בתוקפו, ואין זה דומה למנהג שקבלו עליהם שלא נאמר זה אלא בדרכי הקנין כגון סיטומתא ומנהג הסוחרים שעל פי המנהג גמרי ומקנו אבל אין היתר לגזול מפני המנהג, והואיל וכל זמן שהשטר קיים יש הוכחה ברורה שלא נפרע מטעם שטרך בידי מאי בעי והואיל ואין הלוה מוכיח שפרע שטר זה אלא שטוען מחל לי או שמא פרעתיו, וראיה לדבר שלא תבעני, הרי זה בכלל דינא דגזלנותא ואין הגזל ניתר מפני המנהג, שתורת ישראל מחייבת את כל אדם להיות רודף צדקה ומשפט כדכתיב צדק צדק תרדוף למען תחיה וירשת את הארץ.

יתר על כן לדעת הרב ערוסי (תחומין כא 431) תקנות הקהל אינן יכולות לחוב לאחד ולזכות לאחר (שו"ת הרמ"א עג) ואילו חוק זה מזכה את החייב ומחייב את הזכאי. זאת ועוד, הפוסקים אשר נתנו תוקף לדינא דמלכותא בדיני ממונות דרשו כי על החוק לעמוד באחד משני תבחינים, האחד הוא שהחוק חוקק על ידי המלך כתקנה שנועדה למלא צורך מסויים; החלופי הוא, כאשר המלך מקפיד על אכיפת החוק, גם כאשר הוא לא חוקק על ידו. כך כותב הרשב"א בתשובה (ו, קמט):

שעל דיני הגוים לא אמרו דינא דמלכותא דינא שאין המלך מקפיד על דיני ידועין שזה בא ומחדש ומפרש דינין לפי דעתו ושכלו ואחר בא ומהפך דבריו ואין למלך בזה הקפדה כלל. אא"כ הם נימוסין ידועין עשויין מצד המלכות וכמצוה שלא ידונו אלא כך וכאותה שאמרו ומלכא אמר לא ליכול איניש ארעא אלא בשטרא, הא בענין אחר לא. ולפי' אעפ"י שבדיניהם אפילו המלוה את חבירו בע"פ צריך לפורעו בעדים זה מדיניהם הוא ולא מצד המלכות ודינא דמלכותא דינא. אבל דיני אומתו לאו דינא לנן.

וכך כתב הרב שאול ישראלי (עמוד הימיני ט ח) כאשר הבחין בין חוקי הכנסת השונים:

ישנם דברים ובעיות משפטיות שעיקרם בהכרעת השכל, ומטרת החוק בזה הוא למצות את מדת האמת והצדק, ולקבוע כן את החוק... כל מה שתלוי בהכרעה שכלית כלול במשפט ערכאות, שהם הם חכמי המשפט של אומות העולם, ובזה אין דינא דמלכותא כלל, כי במה שנוגע להכרעת השכל יש לנו חכמת התורה והכרעתה והכרעת חז"ל, ומהם לא נזוז. אולם, בדברים שהם מיסוד תקנתו לתיקון העולם, זה שייך מטבעו למלכות, ועליה לשקוד לתיקון אזרחיה ובזה דינא דמלכותא דינא. ואם המלך חוקק חוק שהוא מסוג הדברים של דיני ערכאות, כלומר, שהוא שייך להכרעה שכלית, אף על פי שעושה לפי משפט המלוכה, וכגון שניתנה לו רשות לכך מטעם מדינתו, מכל מקום בזה אין דינו כלל.



הרב שאול ישראלי עושה הבחנה בין חוקים הבאים למצות את תפישת הצדק והאמת של המחוקק, להם אין תוקף אפילו אם נחקקו על ידי המלך, או הפרלמנט, ובין חוקים שמטרתם לפתור בעיה כזו או אחרת להם יש תוקף מדינא דמלכותא, גם אם הם נוגעים לעניינים שבין אדם לחברו. בסגנון דומה כותב הרב הרצוג (תחוקה לישראל על פי התורה ב, עמ' 72):

**עולה בדעתי בנוגע למציאות שנתחדשה בעולם המסחר והתעשייה, דבר כללי, שמציאות כזאת ומצב כזה לא היה קיים בימי חז"ל, אף שאפשר לנו לקבוע הדין בזה על פי הכללים שאינם תקנות אלא משפטים ממש, מכל מקום מכיון שמציאות כזאת ומצב כזה לא היו קיימים בימיהם, ויש לנו יסוד לשער שאילו היה מתחדש בימיהם היו מתחשבים עם המציאות וקובעים תקנה משום תיקון העולם... יש לקבל דין המלכות בזה הממלא אותו הצורך שהיתה תקנה כזו ממלאה.**

לדבריו, כאשר מדובר בחוק שנותן מענה לשינוי במציאות מדובר ב"תיקון בני המדינה", כיוון שהחוק נועד להציע פתרון לבעיה והיא המציאות שהשתנתה. זאת, בניגוד לחוקים הבסיסיים, כגון, מכר וחוזים, שאינם באים לתת מענה לבעיה מסוימת אלא מציעים תפיסה של צדק בהתעלמות מהתורה.

אין ספק כי חוק ההתיישנות אינו עונה לאף אחד מהקריטריונים הללו. המחוקק אינו רואה בו כחובה שאי אפשר להתנות עליה, בסעיף 19 לחוק הוא מאפשר להתנות עליה. יתר על כן, כברירת מחדל קובע המחוקק שטענה זו אינה עומדת לצדדים ובית המשפט בודאי לא יטען אותה עבורם ועל מנת לזכות בטענה זו קבע המחוקק כי יש לטעון אותה (סעיף 2 לחוק) ואף לעשות זאת מייד בהזדמנות הראשונה (סעיף 3 לחוק). כמו כן, כפי שראינו לעיל בפסק הדין של בית המשפט העליון, חוק זה נובע מתפישה זרה להלכה לפיה בית המשפט אינו מקום עשיית צדק אלא מקום סידור חיי האזרחים, ולפיכך אין בו מקום לתביעות ישנות שאבד עליהן הקלח.

אמנם בהערה (עב) מביא הפתחי חושן בשם ארחות המשפטים קונטרס אחרון, כה, שיש מקום לחייב מדינא דמלכותא קיזוז של חוב או התיישנות של חוב, הרי שצידד במתן תוקף חוקי לחוק ההתיישנות. אולם מעיון בדבריו עולה שלא עסק בחוק ההתיישנות הכללי, אלא בתקנה נקודתית שתיקנה ממשלת פולין בתקופה שאחרי מלחמת העולם הראשונה, שמטרתה היתה עידוד הכלכלה אחרי המלחמה באמצעות שמיטת חובות כללית. לדבריו תקנה זו מנוגדת אפילו לחוק החילוני שנהג בבתי המשפט. על פי התבחינים אותם כתבנו לעיל – תקנה שכזו אכן מחייבת גם על פי ההלכה מדינא דמלכותא, אבל אין בכך להוכיח דבר ביחס לחוק ההתיישנות.

**לסיכום: טענת הנתבעים בדבר החלת חוק ההתיישנות על חלק מהתביעות דינה להדחות.**

### **יג. הוצאות משפט**

מדיניות בית הדין היא שלא לחייב בהוצאות משפט אפילו את המפסיד בדין, למעט מקרה בו אחד הצדדים פעל בחוסר תום לב. במקרה שלפנינו שני הצדדים פעלו בתום לב מתוך הנחה שהצדק איתם



ולפיכך אין לחייב את אחד הצדדים בהוצאותיו של חברו. כנהוג בבית הדין, באגרת בית הדין מתחלקים הצדדים בשווה. התובע שילם אגרה בסך 2399 ₪, ולכן הנתבעים כולם ביחד וכל אחד לחוד יחזירו לו סך 1199.5 ₪ עבור האגרה ששילם.

#### י.ד. סיכום ומסקנות

נסכם כעת את כלל החיובים של הנתבעים כלפי התובע ושל התובע כלפי הנתבעים:

הנתבעים חייבים לשלם לתובע את הסכומים הבאים:

1. סך של 56,550 ₪ עבור דמי השכירות שגבו, התבאר לעיל סעיף ו.
2. סך של 1000 ₪ בגין הנזק שגרמו לדירה, התבאר לעיל סעיף ז.
3. סך של 6000 ₪ עבור דמי תיווך ששילם התובע, התבאר לעיל סעיף ט.
4. סך של 2242 ₪ עבור שכר טירחת עורכת הדין ששילם התובע, התבאר לעיל סעיף ט.
5. סך של 1199.5 ₪ בגין אגרת בית הדין ששילם התובע, התבאר לעיל סעיף יב.

סך הכל חייבים הנתבעים לשלם לתובע סכום של 66,991.5 ₪.

לעומת זאת, הנתבעים רשאים לקזז מהחוב הנ"ל בגין שיפוץ הדירה סך של 67,000 ₪, התבאר לעיל סעיף ז.

כאשר מקזזים את ההתחייבויות ההדדיות עולה כי סך חובות התובע לנתבעים גדול בסכום פעוט מסך חובות הנתבעים לתובע. אולם כאמור לעיל קביעת גובה החיוב של התובע בשיפוץ הדירה לא נקבעה באופן החלטי המאפשר הוצאת כסף מהתובע אלא רק באופן המאפשר לנתבעים לקזז כנגדו כספים אותם הם חייבים לתובע, לפיכך עולה כי התביעות מתקזזות זו כנגד זו והצדדים אינם צריכים לשלם זה לזה דבר.





### טו. החלטות

1. התביעה של התובע כנגד הנתבעים – נדחית.
2. אין חיוב בהוצאות משפט.
3. לאור האמור בסעיף 3 לפסק הדין, בית הדין ישאיר את התיק פתוח למשך שנה מיום חתימתו. ככל והתובע יתבע את רשויות המס בבית המשפט הרלוונטי, ופסק הדין שינתן על ידי בית המשפט יקבע כי הוא אינו זכאי לקבל מרשויות המס החזר בגין המס ששילם – בית הדין ידון ויקבל החלטה ביחס לסעיף זה.
4. בית הדין שומר לעצמו את האפשרות להאריך את פרק הזמן בו התיק יישאר פתוח, במקרה ותוגש בקשה במהלך השנה המוזכרת בסעיף הקודם.

פסק הדין ניתן בתאריך כ"ח בתמוז תשפ"ג, 17 ביולי 2023

בזאת באנו על החתום

הרב שגיא מזוז

הרב אורי סדן, אב"ד

הרב דורון אלון