

פרוטוקול מס' 88

מישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט
מיום ב' כ"א בטבת תשל"א - 18.1.71, שעה 9.00

נכחו:

חברי הוועדה:

י. ש. בן-מאיר - היו"ר
ש. ז. אברמוב
א. אנקוריין
י. ארידור
ג. האוזנר
ט. פרוש
ש. פרידמן
ח. י. צדוק
י. ה. קלינגהופר
י. קורן

מוזמנים:

א. ידין - המשנה ליועץ המשפטי לממשלה
ט. ארן - משרד המשפטים
ג. דקובר - היועץ למשפט העברי,
משרד המשפטים

מוזכרת הוועדה: ר. מלחי

רשמה: ח. ביתן

חוק השכירות, תשל"ל - 1970
(סעיפים 1, 3, 6, 7).

סדר היום:

אני פותח את הישיבה.

היו"ר י. ש. בן-מאיר:

חוק השכירות, תש"ל - 1970

3. רקונבר:

אומר מספר דברים כלליים המעוגנים למעשה בהוראות טעיף 1, שכותרתו היא "מהות השכירות". בטעיף זה יש שלושה אלמנטים, שאני רוצה לגעת בהם אחד לאחד. האלמנט הראשון הוא האופי החפצי של השכירות, ובדברי ההסבר לסעיף 1 נאמר גם שמגמת הסעיף היא לראות את השכירות כשכירות חפצית. השאלה היא אם הביטוי הניתן לכך בטעיף 1 מספיק. זכור לי שבקריאה הראשונה היו משיגים על השאלה אם אמנם בא לידי ביטוי בצורה ברורה שמגמת החוק היא לראות את השכירות כשכירות חפצית.

אני מעודד את השאלה משום שלפי עמדת המשפט העברי שכירות היא בעלת אופי חפצי ברור, ולגישה זו יש כמה וכמה השלכות. המקור לראיית השכירות כזכות חפצית נמצא כבר בתלמוד בכך שנאמר כי שכירות "גמי ביומיה - מכירה היא", כלומר, השכירות היא בעצם מכירה לזמן מסויים. יש לה, אם כן, אופי קנייני ולא רק אופי אובליגטורי. כך גם בא הדבר לידי ביטוי אצל הרמב"ם בהלכות שכירות: "כשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במסך ומסכו כך מתנה בשכירות", והוא מנסק זאת: "השכירות מכירה לזמן קצוב היא, וכל שמסכרו בנכסיו מסכו, שוכר - שכירותו שכירות". הקבלה זאת של שכירות למכר באה בהלכות גוספות היוצרות למעשה את המבנה של הלכות השכירות במשפט העברי.

הקבלה לשכירות שהרמב"ם מדבר עליה היא, מצד אחד, הקבלה של מכר ומתנה, ומצד אחד, הקבלה של השאלה. גם במבוא להצעת החוק באה הקבלה זו לביטוי בכך שנאמר כי במקביל לחוקי המכר והמתנה מוצע עכשיו הסדר לגבי השכירות והשאלה. משום פה כתוב בכותרת החוק רק: "חוק השכירות", אבל ודאי יבוא לידי דיון אם רצוי להשאיר את הכותרת כמות שהיא או לקרוא לחוק "חוק השכירות והשאלה", כי למעשה עוסק החוק גם בשאלה. זה ענין צורני יותר, וכמובן, לא מהותי.

הבציה היא אחרת, כי השאלה היא אם ענין השאלה בא אמנם לדיון בחוק שלפנינו או

שהוא רק מזכך דרך אגב.

3. רקונבר:

כפי שכבר הזכרתי, מקביל הרמב"ם את השכירות לשאלה, כי בשני מקרים אלה יש הקניית זכות, אלא שבשכירות זאת הקניה בתמורה, ואילו בשאלה זאת הקניית זכות שלא בתמורה. בנוגע לשאלה או השאלה, כשנגיע לכך נראה כיצד יש שם זכות קניינית ומה מתחייב בעקבות המשפט העברי כתוצאה מהאופי הקנייני בשאלה. מכל מקום בהלכות שאלה ופקדון, פרק א' קובע הרמב"ם: "השואל כלי מחברו או בהמה סתם - הרי המשאיל מחזירו בכל עת שירצה; שאלו לזמן קצוב, כיון שמשך וזכה - אין הבעלים יכולים להחזירו מתחת ידו עד סוף ימי השאלה". והוא מוסיף את הרציון להלכה הזאת ואומר: "ודין הוא הלוקח קונה קנין עולם בדמים שנתן; ומקבל מתנה קנה הגוף קנין עולם ולא נתן כלום" - כלומר, שלא בתמורה. אחד-כך מדבר הרמב"ם על שוכר ושואל ואומר: "והשוכר קנה הגוף לפרותיו על זמן קצוב בדמים שנתן; והשואל קנה הגוף לפרותיו עד זמן קצוב ולא נתן כלום".

זה באשר לשאלת אופייה הקנייני של השכירות. ראוי להעיר - וזאת גם שאלה אם לא צריך הדבר לבוא לידי ביטוי בטעיף 1 - שהשכירות יש לה אמנם אופי חפצי, אבל מתלרות אליה גם זכויות בין הצדדים, בין השוכר והמשכיר. השוכר מתחייב לשלם דמי שכירות, והמשכיר מתחייב במידה מסויימת לתקן את המושכר. אם כן, קיימות גם חובות אובליגטוריות בין השוכר והמשכיר נוסף לצד הזכות הקניינית הקיים בשכירות, וזה נושא שכדאי להרהר בו אם אין זה רצוי לכלול בהגדרת מהות השכירות גם את הזכות האובליגטורית, נוסף למהות הקניינית.

ג. רקובר:

אשר לאופי הזמני, בסוף סעיף 1 להצעת החוק כתוב "לא לצמיתות", כלומר, זה בא לידי ביטוי גם בקטע בדברי הגוף לפרותיו על זמן קצוב...".

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

האם אתה מגיע למסקנה כי "זמן קצוב" ו"שלא לצמיתות" יכול להיות לזמן לא קצוב.

ג. רקובר:

מדובר באותו דעיון, וראוי לדון בסדוץ אם יש זהות במושגים.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

לפי הלכת הרמב"ם מה הדין אם השכירות היא לא לצמיתות, אבל גם לא לזמן קצוב, האם זאת שכירות?

ג. רקובר:

היפסתי בתלמוד מקור לאלמנט של זמן קצוב שמכניס הרמב"ם בהלכות שכירות ולא מצאתי. נקודת המוצא שלי היתה שחזקה על הרמב"ם שהוא אומר דברים על יסוד התלמוד וכשהוא אומר דברים שלו הוא מציין "יראה לי" או משהו מעין זה. מכל מקום כיוון שלא מצאתי מקור לאלמנט זה בתלמוד אין לי אלא דבריו של הרמב"ם, והבינותי שב"זמן קצוב" אין הכוונה לביגוד של זמן בלתי קצוב - וזמן בלתי קצוב הוא כשאדם משכיר עד לזמן שייראה לו או לזמן שעוד יקבע בין הצדדים - אלא למעט שכירות תמידית, כי בהלכות שאלה נאמרו, פרק א', הלכה ה' אומר הרמב"ם: "ומקבל מחנה קנה הגוף קנין עולם ולא נתן כלום", ובביגוד לזה הוא מדבר על זמן קצוב בשכירות. מכאן הבינותי שזמן קצוב בא בביגוד לקנין עולם, ולא לאלמנט אחר. לכן לא דאיתי מתירה בין מה שכתוב בהצעת החוק: "שלא לצמיתות" ובין הדברים של הרמב"ם.

א. אגמוןריון:

"קנין עולם" נראה לי יותר מאשר "לצמיתות".

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

האם יכול להיות קנין כשנקבע זמן לא ברור לשכירות?

ג. רקובר:

לדעתי, ייתכן הדבר משום שיש קצבה אלא שהקצבה אינה ברורה. היא לא ברורה אבל היא קיימת והיא עתידה להתברר. כיוון שכך אינני רואה מתירה מושגית בין הדברים.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

האם יכול להיות קנין לכל זמן שירצה הצד?

ג. רקובר:

- כן.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

יש לך אמטכתה בעניין זה?

ג. רקובר:

יש אמטכות לא מפורשות. בדיני תנאים בא דבר זה לידי ביטוי.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

יש הבדל בין תנאי ובין זמן הקנין.

ג. רקובר:

אף-על-פי-כן נדמה לי שמבחינת השכירות הדבר ייתכן. השאלה אם ייתכן גם סכר לזמן קצוב היא כבר פרובלמה שונה לגמרי. זו בעיה משפטית סבוכה כשלעצמה אם לומר שהסכר מחבטל מעיקרו בעקבות זאת, או שיתכן תפישה מושגית של סכר לתקופה קצובה. כרגע אנו מדברים על שכירות..

ש. מרידמן:

ייתכן שהמושג "קנין עולם" לעומת "קנין לשעה" היה מכסה את העניין יותר

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

מה דעת היועצים המשפטיים לכתוב, לפי מה שמציעים חברי הכנסת אנקוריון ופרידמן, "שאיננו יוצר קניין עולם"?

א. ידין:

אני הייתי מתנגד לכן בגלל הצורה המליצית של הביטוי "קניין עולם". החוקים שלנו מביעים בדרך-כלל אותם הדעיונות, אבל בשפה פחות נשגבה.

א. אנקוריון:

אינני מסכים ש"קניין עולם" הוא מליצי.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

איננו דנים בסעיף.

ג. רקובר:

נקודה שלישית בסעיף 1 היא עניין דמי השכירות. דבר זה כמעט ברור מאליו והוא בא לידי ביטוי גם באותם דברי הרמב"ם שציטטתי קודם לכן בכך שבשעה שהוא מדבר על שכירות הוא אומר: "והשונו קונה הגוף לפרותיו על זמן קצוב". כלומר, זה מאפיין שכירות, מצד אחד, בניגוד למכר, ומצד אחר - בניגוד לשאלה בכך שבשכירות יש תמורה, ואילו בשאלה אין תמורה.

לענין הסכם ונוהג עליו מדובר בסעיף 5 להצעת החוק. שוב, כלשונו של הרמב"ם בהלכות מכירה: "וזו עיקר גדול: בכל דברי משא ומתן הולכין אחר לשון בני אדם באותו המקום ואחר המנהג...". זה אסור בהלכות מכירה, פוסק ב"ו, ה' ובפרק כ"ז, י"א נאמר לאחד מכן: "אל ילוז מעיניך העיקר הגדול בדברים אלו, שהוא מנהג המדינה, והשמות - כלומר הפירוש של המלים - הידועים ביחוד לכל דבר ודבר...". גם בהלכות שכירות מביע הרמב"ם אותו דעיון שהביע בהלכות מכירה והוא אומר שם: "ובכל אלו הדברים הולכין אחר מנהג המדינה והשמות הידועין להם, כדרך שאסדנו בענין מקח וממכר". כלומר, בכל עסקי משא ומתן הקובע הוא ההסכם והנוהג, כי הפגמה לרדת לסוף דעתם של הצדדים, ואם כן, במה שלא פירשו יילכו לפי הסכם ונוהג. יתר על כן גם במה שפירשו יתפשו המלים שנקטו בהם הצדדים לפי המובן השגור באותו מקום.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

אנו הוזרמים עכשיו לסעיף 6.

סעיף 6

ג. רקובר:

אשר לתוראה בסעיף 6(ב)(1), ישנה הלכה מסובאת בשולחן ערוך ושו"ת א"ת לתשומת לב. רצוני לשקול אם לא כדאי לנסח את הדבר כפי שזה בא שם לידי ביטוי. ייתכן גם שהדבר יבוא לידי פתרון לפי טעמים אחרים. יש מקרים בהם שוכר אדם נכס והוא רואה שיש בו פגם, אבל שני הצדדים יוצאים מהנחה שפגם זה יתוקן, כלומר, שהנכס לא ייפסד במהות שהוא. פירוש השגור שעצם הידיעה אינה נותנת מקום לווייתור, אלא הידיעה המשותפת נותנת דק גילוי דעת של הצדדים שהדבר ייפסד בדבועי. השאלה היא אם אין זה רצוני לסייג תוראה כללית זאת במובן מה במקרים מסויימים. אני רט פתהדר בענין זה ואיני בטוח בכך, כי ייתכן שהדבר יבוא לידי ביטוי לא לגבי התיקון.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

אם ידע על אי-ההתאמה בעת חתימת החוזה וקיבל את הנכס, ברור שהוא נתן הסכמתו.

ג. רקובר:

אני מתייחס לפקדה כזוה, למשל: אדם השכיר לחברו בית למגורים, ובית המגורים חסר דלת. כוונת הצדדים בעליל באותו פקדה הייתה דלת במושכר, ואם כן, עצם העובדה שהשוכר ראה את הנכס בלי דלת אינה אופרת עדיין שהוא מסכים לקבל את הבית ללא דלת. פירוש הדבר שעצם הקבלה אינה אומרת שהוא ויתר על חובת התיקון או חובת ההתקנה של הדלת, כי הפשכיר אשר שהוא משכיר בית למגורים, וברור שבלי דלת אין זה בית למגורים. לכן העובדה שהוא קיבל את המושכר אינה שוללת מפנו עדיית את הזכות לקבל מושכר גאות.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

אתה נתת דוגמה יסודית, שהרי בלי דלת אין זה בית למגורים, אבל צניח שמה

שחפר הוא צנע.

ג. דקונבר:
אני מייגתי במכוון את דברי דק למקרה קיצוני, כשברור לכולם וברור לצדדים שתהיה דלת. דק למקרה כזה ייחסתי את דברי.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:
אני חושב שפתרנו בעיה זו, כי תיקנו מעיף זה ואמרנו שדברים הדרושים לקיום החוזה הוא חייב לעשותם, וזאת הפרת חוזה אם אינו עושה אותם, אף אם הדבר לא נאמר במפורש.

ג. דקונבר:
השאלה היא אם מעיף 6(ב)(1) לא יבטל זאת, כי כתוב בו "הוא ידע עליה בעת כריחת החוזה". בשולחן ערוך כתוב: "המשכיר בית לחבירו חייב להעמיד לו דלתות ולפתוח לו חלונות שנתקלקלו...". הדם "א מוסיף: "ואף-על-פי שנכנס שם" - הוא מתייחס לקבלת המושכר - וראה שלא היו שם דברים אלו לא אמרינן דמתפייס" - היינו אין אומרים שהוא מותר - אלא על המשכיר לתקן". כלומר, יש מקרים קיצוניים בהם אומרים אנו שאין בקבלת המושכר טעום ויתור על התיקון.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:
אם כך הדבר, צריכים היינו לכתוב כי הוא ידע בעת כריחת החוזה על אי-ההתאמה ויש להגניח שעל-ידי כך הוא ויתר על תיקון אי-ההתאמה.

ג. דקונבר:
כיוון שזה מצומצם כל כך הייתי הופך את בטל ההוכחה וכותב: זולת אם אין לראות בידיעה טעום ויתור".

היו"ר י.ש. בן-מאיר:
הייתי כותב: "זולת אם יש להגניח כי אדם סביר אינו מותר במקרה כזה".

ג. דקונבר:
לגבי צורת הניסוח של הדברים אני אומר שרצוי להטיל על השוכר את בטל ההוכחה שאמנם אין אדם סביר מותר.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:
מדובר לא על אי-הויתור של האיש עצמו אלא על הבעיה האובייקטיבית. זאת נקודה חשובה מאוד. מה שמביא לפנינו ד"ר דקונבר הוא שיש מקרים בהם אי-ההתאמה יורדת לשורש השכירות ולכן אין לומר שעל-ידי קבלת המושכר ויתר האיש על זכות התיקון.

ג. האוזנר:
האם אין זה פוגע בעקרונות הכלליים שבצטרך לקבל? הרי אותו הדבר יהיה גם לגבי המכר.

א. ידין:
את הבעיה הגדולה אפשר לפתור כבר לפי הנוסח של מעיף קטן (א), כי כתוב שם שאי-ההתאמה נמדדת לפי זמן הספירה, ובמעיף קטן (ב) אומרים אנו שאין האיש יכול להסתמך על אי-ההתאמה אם ידע עליה בעת כריחת החוזה. כלומר, לפי הדוגמה שהובאה הידיעה היתה צריכה להיות שאין במושכר דלת ושלא תהיה בו דלת, אבל אם ידע השוכר ביום כריחת החוזה שאין דלת אלא שהוסכם להתקין דלת, הרי השלילה הנובעת ממעיף קטן (ב)(1) אינה חלה, כי אין זאת הידיעה עליה מדובר. אני מסכים שזה נובע מפירוש ענין מתוך ענין, ואם רוצים לתקן דבר זה, לא הייתי מציע לדבר על הויתור כי אם להוסיף בטורף פיסקה (1) "זולת אם הוסכם על תיקון לפני הספירה".

היו"ר י.ש. בן-מאיר:
אתן דוגמה שהיא מעשית ביותר. אדם שכר דירה ונקבע שביום פלוני צריך המשכיר להעביר אותה אליו. השוכר רוצה להיכנס לדירה חודש לפני המועד, והמשכיר מסכים לכך בתנאי שהוא ימשיך לשלם לו עד הסוף. השוכר קיבל את הדירה חודש לפני הזמן והיא היתה כבר גמורה אלא שהיה חסר בה עדיין חשמל. במקרה כזה ידע השוכר בעת כריחת החוזה שזה לא ייגמר לפני יום פלוני והוא מסכים לקבל את המושכר לפני אותו יום. האם זה אומר שעל-ידי כך הוא מותר על הזכות?

י. ארידור:
הצעה לסדר - אני חושב שבטעמי זה הגיעו לשלב בו קשה להתקדם הלאה לאור הסיבוכים הנערמים ולאור המסקנות שאליהן הגיעה הוועדה בישיבה הקודמת, וצריך לערוך את הסעיף מחדש. אני מציע שנקבל טיוטת עריכה מחדשת של הסעיף.

ג. האוזנר:
ברצוני להוסיף דבר מה לענין שהעליתי. ענין הווייתור או אי-הווייתור שייך בעצם לסוגיה אחרת, וזו הסוגיה של דיני ראיות. כלומר, באיזו מידה מתפרשת שתיקתו של אדם כהשלמה וויתור - זה מתפרש לפי דיני הראיות, ואינני חושב שאנו צריכים להכניס מצב מיוחד זה לענייני שכירות אף אם בהלכה מודגש העיקרון בדיני שכירות ולא בתחום אחר. אנו צריכים לפצוא פתרון לכל הענין הזה, אבל אני חושב שזה צריך להעשות במקום שיהיה הולך את כלל העניינים ולא רק ענין אינצידנטלי זה.

י. ארידור:
אשר להערה הקודמת של חבר-הכנסת האוזנר, לצעדי, חוק התרופות על הפרת חוזה לא יענה על בעיה זו, כי אם נכתב ש- "אין השוכר זכאי להסתמך על אי-התאמת המושכר", לכל היותר תצא זכאות לתיקון לפי סעיף 7, אבל התרופות על הפרת חוזה, כגון פיצויים, ברור שהן מתבטלות.

הי"ד י.ש. בן-מאיר:
השאלה היא אם זכאי השוכר לתיקון.

י. ארידור:
לגבי הזכאות לתיקון סיכמנו שהגבלות של סעיף 6 יחול רק על סעיף 6, ולא על סעיף 7, כלומר, השוכר יהיה זכאי לתיקון. מכאן שיהיה זכאי רק לתיקון לפי סעיף 7, וחוק התרופות בשל הפרת חוזה לא יחול בשום צורה אחרת. ייתכן שלפי הדוגמה שנתן ד"ר רקובר יוכל השוכר לומר כי הוא תובע פיצויים בגלל זה שבמשך תקופה מסויימת הוא היה בבית בלי דלת.

הי"ד י.ש. בן-מאיר:
הבינותי מדברי ד"ר רקובר שהשוכר זכאי לתיקון ולא לפיצויים.

י. ארידור:
איננו מפרשים את קבלת הבית ללא דלת כווייתור, אבל נניח שזה מבוטל על ההנחה שדלת זאת תותקן, ודלת זאת לא הותקנה אחר זמן מה. אינני בטוח שהתרופה שאנו מציעים להעמיד לפניה אינה אלא תיקון המושכר. אין זה כל כך ענין של תיקון המושכר כמו שזה ענין של מטירת המושכר כפי שהוסכם עליו, ונדמה לי שכך גם היתה כוונת המשפט העברי, כפי שהבינותי מדברי סר רקובר, כלומר, מה שנמסר לשוכר אינו מה שהוסכם עליו. אם כך הדבר, ייתכן מאוד שאנו צריכים להשאיר את הגרירה במקרים מסויימים - אמנם במקרים נדירים - לבטל את השכירות, אם ארתה אי-התאמה לא באה על תיקונה. כך הבינותי את הדברים, אבל ייתכן שלא הבינותי אותם כראוי. כפי שכבר הזכרתי, נראה לי שהענין יותר מדי מסובך לדון בו עכשיו בלי שתהיה לפנינו טיוטת נושא ואפילו עם בעיות לא פתורות. אני מציע לדון בסעיף זה עם טיוטת נושא חדשה.

ג. רקובר:
לחבר-הכנסת ארידור - ענין המנקזיות על אי-סילוי חובה יכול להתעורר רק אם נאמר בטעמי 6 שיש אמנם אי-סילוי חובות מצד המשכיר. הרי לא ייתכן שנקבע מנקזיה של ביטול אם לא אמרנו זאת בסעיף 6. סעיף 6(ב) קובע סייגים, ואנו מדברים עכשיו על הגדרת הסייגים במדוייק. אם נקבע בסעיף 6 שהמשכיר לא קיים את חוביו, יהיה מקום לקבוע לאחור מבין מנקזיות של ביטול וכדומה. אני מתייחס לסייג בסעיף קטן (ב)(1) ואני חושב שבסעיף קטן זה חייבים אנו להבהיר מתי נקרא המשכיר לקיים את החובה.

הי"ד י.ש. בן-מאיר:
נשאר בקודה זו פתוחה לעת עתה ונעבור לסעיף 7.

סעיף 7

א. ידיו:

שני הסעיפים 6 ו-7 בנויים בצורה כזו שאי-ההתאמה עליה מדובר ב-6 אינה חופפת את הפגם הנובע מ-7. אי-ההתאמה היא ענין של אי-קיום החיוב לתת לשוכר את המושכר בהתאם לתיאור, לאיכות, לתכונות וכיוצא באלה, וכשהחיוב אינו מקוים מתעוררות שאלות של תרופות כשל הפרת חוזה. על כך דיברנו בסעיף 6, ואיני רוצה לחזור על כך. סעיף 7, לעומת זאת, אינו מתייחס דווקא לאי-קיום חובת מסירה מותאמת, אלא לעצם העובדה שיש במושכר פגם המגביל או שולל את השימוש במושכר לפי ההסכם. אם יש פגם כזה במושכר, נוצרת חובת התיקון לפי סעיף 7, והמלים "בין שהפגם היה בזמן מסירת המושכר לשוכר ובין שהתהווה לאחר מכן" באות בעצם רק להוציא ספק מן הלב שמא זה פגם חדש ולהבהיר שזה יכול להיות פגם שכבר היה או פגם חדש שנתהווה לאחר מכן. בענין זה אין נפקא מינה לגבי חובת התיקון לפי סעיף 7.

במה שנוגע לסיפה, יכול להיות, כמובן, פגם שהוא מאותם הליקויים שהשוכר אחראי להם לפי חוק השומרים או שתיקונו חל לפי הנוהג בנסיבות הענין על השוכר. אם כן, הסיפה באה כדי להוריד מעל המשכיר את חובת התיקון של אותם פגמים, שאין להטיל עליו כי אם על השוכר. הנוהג ודאי מחייב שהשוכר יעשה תיקונים שוטפים במושכר ולא יסתמך על חובת התיקון של המשכיר לגבי כל פגם קטן, אלא הוא עצמו מתקן דברים כגון שמשנה שנשברה וכדומה.

היו"ר י.ש. בן-סאיר:

הלא אחד הסייגים מוציא למעשה את שומר השכר לפי חוק השומרים. אולי ד"ר רקובר יוכל לתת לנו דוגמה למקרה של שומר שכר בו זה יחול.

ג. רקובר:

אותה מגמה של צמצום חובת התיקון באה לידי ביטוי במלים אחרות גם בהלכה העברית, בהלכות שכירות אצל הרמב"ם: "המשכיר בית לחבירו חייב להעמיד לו דלתות ולפתוח לו חלונות שנתקלקלו ולחזק את התקרה... וכל כיוצא באלו מדברים שהן מעשה אומן, והם עיקר גדול בישיבת הבתים והחצרות...". הדבר בא לידי ביטוי גם אצל חכם מהדור האחרון המדגיש ב"ערוך השולחן": "... אבל מה שאינו דרך רוב בעלי בתים לעשות, אף שעשירים עושים זה אין המשכיר מחוייב לעשות לו אם לא פירשו מפורש". כלומר, אם היתה התבונה מפורשת, ביאחא, ואם לאו, אינו חייב. והוא מסביר ואומר: "כללנו של דבר, כל דבר שאינו מעשה אומן - על השוכר לעשות, ומעשה אומן - על המשכיר לעשות; ובכל זה הולכים אחר מנהג העיר" (סודכיים פ"השואל, ערוך השולחן). כלומר, דברים אלה הושפעו גם בהצעת החוק שלפנינו מסעיף 3, לפיו יקבעו ההסכם והנוהג ברוב המקרים את גודל החיוב. למעשה סעיף 3 יפרש את התחולה על האמור כאן בדבר הגבלה של סמך וכדומה.

אשר לסייג שסעיף 7 (א) מדבר בו, הכוונה, כמובן, לשוכר שעקב אי-זהירות גרם לשבירת שמש בביית וכדומה.

היו"ר י.ש. בן-סאיר:

אני קורא בדברי ההסבר לסעיף 7 שיש שלושה סייגים: ראשית, החובה לתקן חלה רק אם הגבלת השימוש במושכר היתה הגבלה של מסך, ועל כך מדובר בראישה של סעיף 7; הסייג השני נובע מן ההפניה להוראות חוק השומרים, ובסעיף 2 (ב) לחוק השומרים נאמר: "שומר שכר אחראי לאבדן הנכס או לנזקו, זולת אם נגרמו עקב נסיבות שלא יכול היה למנוע תוצאותיהן; אך כשהמטרה לשמור על הנכס היתה ספלה למטרה העיקרית של החזקתו, פטור השומר אם אבדן הנכס או נזקו נגרמו שלא ברשלנות". הסייג השלישי מתייחס לפגמים שתיקונם חל לפי המקובל על השוכר, כגון שבירת שמש בחלון הדירה וכדומה. מה ההבדל בין הסייג השני לבין הסייג השלישי?

ס. ארן:

הסייג השני אומר שאם היה פגם בתקרה, למשל, כתוצאה מרשלנותו של השוכר, הרי הנוהג הוא בדרך-כלל שהמשכיר צריך לתקן פגם בתקרה, אבל סביון שהאחריות היא על השוכר, אזי השומר צריך לתקן את הפגם.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

אם כן, מתי יתקן בעל הבית את הפגם?

ס. ארן:

הוא יתקן, אם יש פגם בתקרה שלא נוצר כתוצאה מאי-זהירות של השוכר, וזו בוודאי דבר המגביל את השימוש בדירה. במקרה כזה בעל הבית צריך לתקן את הפגם.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

אני מבין שאם נשברה שמשא אפילו שלא מתוך רשלנות חייב השוכר לתקן אותה,

כי כך מחייב הנוהג.

ס. ארן:

בחוק השומרים הרעיון היה שהמפקיד צריך להוכיח רשלנות. לגבי שוכר אמרנו אמנם שהוא תיאורטית אחראי כמעט אחריות אבסולוטית, אבל הוא יכול לפטור את עצמו על-ידי שיוכיח שהוא לא התרשל.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

נביח שהשוכר הסכים בזמן כריתת החוזה ובזמן הפטירה שיהיה פגם מסויים במושכר. כוונתי, למשל, למושכר שהוא דירת מרתף לחה, ובגלל שזאת דירה פגומה הסכים המשכיר לקבל שכר דירה נמוך יותר. לפי האמור בסעיף 7, ייתכן שאפילו ידע השוכר על הפגם בזמן כריתת החוזה ובזמן המסירה הוא יוכל לבוא למשכיר בדרישה לתקן את הפגם.

א. ידע:

אני חושב שהתשובה לכך היא בסעיף 8 המפקיד שאפשר להתנות על סעיפים 6 ו-7, ואם הסכים הצדדים ביניהם שהדירה פגומה ותישאר פגומה, לא יתקן המשכיר את הפגם. אני לומד זאת בעקיפין מהסיפה של סעיף 8 בה נאמר "זכאי השוכר לזכויות לפי סעיפים 6 ו-7 על אף האמור בכל הסכם". אם יש דברים מסויימים שאי-אפשר להוציא על-ידי הסכם, משמע שדברים אחרים אפשר להוציא על-ידי הסכם. בעצם אפשר להבין זאת במישרין מסעיף 2(ג) בו כתוב במפורש "ובאין כוונה אחרת משתמעת מן ההסכם בין הצדדים".

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

התאחדות בעלי הבתים מעלה בעיה נוספת. בקשר לסעיף 7(א). הם אומרים: "א" אין להטיל על המשכיר חובת תיקון המושכר אם הפגם היה בנמצא בעת המסירה. אם השוכר ידע על הפגם, הרי ברור שדמי השכירות חושבו בכפוף לפגם. (ב) אין להטיל על המשכיר חובת פגמים בנכס המסכרת את המושכר. זה יכול להיות נכס שכלל אינו בבעלות המשכיר ושאינו לו כל שליטה עליו - למשל שביל, דרך, גדר וכו'". נקודה ב' היא נקודה נוספת שלא דנו עליה.

ס. ארן:

דומני שחבר-הכנסת אנקוריון הזכיר בישיבה הקודמת, שאם המשכיר או משכיר המסנה הבטיח שהשביל יהיה כתקנו, הרי אם אינו יכול לעשות זאת בעצמו, עליו לדאוג לכך שמישהו אחר יעשה זאת. הרי איננו אומרים שהמשכיר עצמו צריך לתקן את התקרה, אלא הוא צריך לדאוג שהיא תתוקן, והוא הדין אם מדובר בשביל. במקרה כזה הוא צריך לדאוג שהעירייה תתקן את הכביש.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

אין זה כל כך פשוט ובזאת נוכחתי לדעת בזמני כשביקרתי בקרית-שמרונה וראיתי שלכולם טענות נגד "עמידר" בגלל השבילים. איש עמידר הפנה למועצה ובמועצה נאמר לי שאין הם אשמים שחברת עמידר עשתה שבילים כאלה ושהדיירים ישלמו. הדיירים אמרו שאין להם כסף לכך. אם כן, מי בכל זאת יתקן את השביל? נניח שהמועצה היתה צריכה לתקן את השביל. איך יכולה חברת עמידר להכריח את המועצה לעשות זאת?

א. ידע:

אני חושב שזה ענין של מדיניות שצריך להחליט עליה כאן באופן כלשהו. יכולה להיות תפיסה כזו של התאחדות בעלי הבתים האומרת שיש לצמצם את חובת המשכיר לנכס שבשליטתו המשרת את המושכר, ויכולה להיות תפיסה אחרת - וזו התפיסה בהצעת החוק שלפניכם - האומרת שאם לפי ההסכם צריכה להיות אפשרות לגשת למושכר במכונית, כי אז אחראי המשכיר להתקין גם את הכביש או לתקן אותו. איך אפשר להכריח אותו לעשות את התיקון? ברור שבכלל אי-אפשר להכריח מישהו לעשות דבר מה. קיים סעיף 9 הדין בתרופות בשל אי-תיקון ושלפיו דואג השוכר לתיקון הכביש או לסלילתו וגובה אחר-כך

א. ידין:

את ההוצאות כאמור בסעיף. זה אמור כשרוצים להטיל על המשכיר את האחריות המליאה לקיום השכירות לפי ההסכם. כמובן, אם אין זה נובע מתוך ההסכם שצריכה להיות גישה עם מכונית עד לפתח הבית, זה לא יהיה פגם במובן הפגמים בסעיף 7 אם לא תהיה גישה כזאת. הגישה של התאחדות בעלי הבתים היא שאם מדובר, למשל, בדירה הגובלת עם דירה אחרת ואין שום מרחק בין שתי הדירות, הרי המשכיר יוכל לוטר כי אינו אחראי לתיקון פגם בנכס הנמצא בדירה האחרת. הגישה האחרת פועלת לטובת השוכר והיא אומרת, שאם לפי ההסכם צריך השוכר לקבל דירה ללא רטיבות, צריך המשכיר לתקן את הפגם, ואין זה משנה אם המים חודרים לדירה מהדירה הסמוכה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

נביח שנלך לפי הקונצפציה השניה.
אם המים חודרים מהבית הסמוך, אין

יכול המשכיר לבצע את התיקון?

א. ידין:

אם אין אפשרות לבצע את התיקון, שום חוק לא יעזור. אם העניין כלול בסעיף 7(א), אפשר לגשת לשוכר ולשכנע אותו לעשות את התיקון. לפי הצעת התאחדות בעלי הבתים בסעיף 7 מובן שמבחינה מעשית אי-אפשר לעשות זאת, כי גם לא תהיה לשוכר זכות לדרוש הוצאות אחר-כך. השאלה היא אם מכניסים זאת לסעיף 7.

א. אנטוניו:

איני שוכח, שהחוק קובע ככלל כי במקום שיש הסכם חל ההסכם, ואני מבדיל בין מקרה שיש הסכם ובין מה שצריך לקבוע החוק במקרה שאין הסכם. אם התחייב המשכיר שתהיה גישה עם מכונית עד לפתח הבית, חלה עליו חובת התיקון במקרה שלא קיים זאת, מה שאין כן אם אין חוזה בנקודה זו. איני יכול להרחיק לכת עד כדי כך שאומר כי בעל הבית חייב בתיקון פגם בנכס גם כשהנכס המסרת את המושבר אינו שייך לו. איני מציע לשנות את הכתוב בסעיף בעניין זה, כי נדמה לי שכל שופט סביר לא היה צוין פירוש מרחיק לכת זה למלים "המסרת את המושבר", אלא היה מפרש שמדובר בנכס המסרת את המושבר ושנמצא ברשות המשכיר. אם חברים בוועדה חושבים שדבר זה אינו ברור די הצורך מהנוסח שלפנינו, אני מציע להגדיר זאת. אני בפירוש מבחין בין נכס ברשות המשכיר לבין נכס שאינו ברשותו ובמקרה הראשון אני סבור שצריך לחייב את המשכיר לתקן את הפגם. אולם אם אין לו שליטה על הדבר, אין לחייב אותו. בחלק זה צודקת טענת בעלי הבתים.

א. ידין:

הקושי הוא בזה שהסעיף מעיקרו חל רק לגבי השימוש לפי ההסכם. אם, למשל, לא משתמע מהחוזה שצריכה להיות גישה עם המכונית עד הבית, לא חל סעיף 7, וזאת לא מפני שהכביש אינו של בעל הבית, אלא מפני שאין זה שימוש לפי ההסכם.

י.ה. קלינגהופר:

אני חושב שאנו מייחסים חשיבות גדולה מדי לכל ההוראות האלה, שהרי כל החוק הזה הוא בבחינת יוס-דיספוזיטיבום, וממילא אפשר לקבוע בהסכם כל דבר ובלנד שזה לא יהיה שלא בתום לב. כדי להמחיש זאת נביח שיטת הוראה בחוק ממנה נובע שעמידר כן חייבת לדאוג לשביל טוב. קביעה כזאת תהיה כפופה תמיד לכך שאין קביעה אחרת בהסכם, שממנה משתמע דבר אחר. אם עמידר אינה רוצה לקבל על עצמה את החיוב, היא תוכל לעמוד על כך שבהסכם יהיה סעיף אשר יאמר כי אינה אחראית בנושא. הוא הדין אם מדובר בשני צדדים שהם באותו מישור סוציאלי - אם יש דין הקובע שעמידר אינה חייבת לדאוג לשביל טוב והשוכר אינו רוצה להשלים עם זאת, הוא יוכל לעמוד על כך שלהסכם יוכנס סעיף שיחייב את עמידר לעשות זאת. על כן לא כל כך חשוב מה כותבים בחוק. המשפט האדמיניסטרטיבי הוא בדרך-כלל יוס-קוגנס, ושם צריכים אנו להיות מאוד זהירים בקביעת הדין, אבל כאן אני חושב שזה יותר עניין בו צריך לקבוע נקודות מוצא, לפיהן יידעו הצדדים אחר-כך מה לכלול בהסכם לפי רצונם. לכן אני מציע לא להתעכב יותר מדי, ואם ההוראות סבירות, נקבל אותן, שהרי הן גמישות ממילא והן כפופות לרצון הצדדים בנוגע לקביעת דברים אחרים בהסכם.

ס. ארן:

חוק זה אינו מדבר על שכירות לפי חוק הגנת הדייר אלא על שכירות די שכירה כגון זו: אדם סארצות-הברית שוכר דירה ב-600-700 לירות בירושלים וכשהוא מקבל את הדירה מתברר לו שבחורף אין אפשרות לגשת לדירה בגלל הבוץ. ייתכן שהדבר אינו ניתן לתיקון על-ידי המשכיר אישית. לא ביקשנו אף פעם שהוא יתקן את הפגם בעצמו, אלא אמרנו שהוא צריך לדאוג לתיקון הפגם. במקרה כזה הדייר אינו רוצה להישאר בדירה שאי-אפשר לגשת אליה.

י.ה. קלינגהופר:

זאת התרשלות של אותו שוכר שלא הלך לבדוק את המצב, ואם לא היה בארץ באותו הזמן, יכול היה לבקש ממישהו אחר שיעשה זאת.

ס. ארן:

דברים אלה ניתנים, כמובן, להתנאה. אני אישית מקבל את ההנחה של חבר-הכנסת קלינגהופר שאין חשיבות גדולה כל כך למה שקובעים כאן, כי אפשר להתנות אחרת בהסכם, אבל בדרך-כלל אין איזון מדויק וחשבנו שמוטב שהמשכיר יפנה תשומת לב השוכר, וירצה השוכר - יקח את המושכר, לא ירצה - לא יקח.

ס. פרוש:

אני חושב שההגדרה "המשרת את המושכר" כללית מדי. אם אדם שכר דירה, הרי השביל הטוביל לדירה אינו נכס המשרת את המושכר אלא הוא בעצם המושכר. נכס המשרת את המושכר יכול להיות גם הכביש הסמוך למושכר. מר ארן הניא לדוגמה מקרה שאדם שכר דירה וראה שיש בוץ ושאי-אפשר לגשת לדירה. כביש זה עם הבוץ הוא נכס המשרת את המושכר, אבל אין זה בידי המשכיר לתקן אותו. חוק זה הוא במרביתו למקרה שאין הסכם, ואני חושב שאיננו צריכים להכניס נקודה כזאת שתחייב למעלה מהצורך לחייב. אם אדם שכר דירה וראה שבכביש הסמוך יש בוץ, הוא יכול לבקש להכניס סעיף בחוזה שיתייחס לאותו ענין. ברגע שאנו מתייחסים למקרים בהם אין הסכמים אני חושב שלגבי כל ההגדרה של "נכס המשרת את המושכר" יש מציאות אחרת לגמרי.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

יש לי הצעה טרחנית לכת לכתוב "לאחר שקיבל דרישה לכך מאת השוכר, לתקן כל דבר השולל או מגביל הגבלה של ממש את השימוש במושכר לפי ההסכם, כלומר, לפחות בכלל את המלים "במושכר, או בנכס המשרת את המושכר". רציתי להציע את ההצעה שהעלה היושב ראש ואני רוצה להוסיף עוד סעיף להצעה הזאת: "ובלבד שהתיקון יהיה סביר בנסיבות הענין". נניח שדובר על הכנסת טלוויזיה לדירה, ובית גבוה שנבנה לפני המושכר מפריע לקליטה. אם נניח שאין המשכיר יכול להתגבר על קושי זה, הרי במקרה כזה אי-אפשר לדרוש שתהיה על המשכיר חובה אבסולוטית להתגבר על אותו קושי, אלא צריך שהתיקון יהיה סביר בנסיבות הענין.

ס. ארן:

סעיף 10 עונה על כך.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

אולי אתה הולך בדרך בה הלך חבר-הכנסת פת בקריאה ראשונה. הוא אמר: כי הסעיף אינו מביא בחשבון מצב שלא כדאי לתקן את הנכס, או שהתיקון יעלה יותר מאשר בעל הנכס יכול לקבל כהכנסה ממנו לתקופה של חמש שנים. על כן הוא מציע להוסיף זכות לביטול ההסכם, הן לגבי השוכר והן לגבי המשכיר.

י. ארידור:

אני עוד רוצה לבדוק אם סעיף 10 עונה לבעיה זו. ייתכן שהוא עונה.

לא הייתי מציע שתהיה הפניה לחוק השומרים בצורה זו. מה שקשור בחוק השומרים הוא למעשה האמור בסעיף 2(ב) לחוק השומרים, תשכ"ז: "שומר שכר אחראי לאבדן הנכס או לנזקו, זולת אם נגרמו עקב נסיבות שלא היה עליו לחזותן מראש ולא יכול היה לסנוע תוצאותיהן; אך כשהמטרה לשמור על הנכס היתה ספלה למטרה העיקרית של החזקתו, פטור השומר אם אבדן הנכס או נזקו נגרמו שלא ברשלנותו". אני מציע שנכניס במפורש לחוק השכירות את החובות המוטלות על שוכר לפי חוק השומרים. אני בטוח שאפשר יהיה לומר כי כל ענין של שכירות נכלל בענין השמירה. אמנם ההגדרה בסעיף 1(א) לחוק השומרים רחבה מאוד

י. ארידור:

והיא כוללת שכירות, אבל מצד אחד ברור שכאשר יש שמירה צריך להיות איזה אינטרס של שמירה מטעם מוסד החפץ לשמירה. אם יש אינטרס של שמירה - וכך צריך לפרש את הרעיון היסודי בחוק השומרים - ייתכן מאוד שאפשר יהיה לפרש בנפש חיה כמובן את ענין השכירות למרות ההגדרה הרחבה, לכאורה, בסעיף 1(א). אם כך הדבר, למה להפנות לחוק שיתכן כי אינו חל בכלל על הענין? אי-אפשר לומר שבגלל ההגדרה בכלל כל שומר, כי בהרבה סעיפים בחוק זה אנו רואים את הרעיון הזה של מטרת השמירה. כלומר יכול להיות שזה יהיה טפל למטרה העיקרית של ההחזקה, אבל צריך להיות איזה אינטרס של שמירה מטעם מוסד החפץ לשמירה.

א. יריג: ייתכן שפיכה בהצעתך גם פנימוק אחר.

י. קורני:

דומני שבמחיקה שהציע היושב ראש הכוונה היתה להבטיח שהביצוע יהיה רק במקרה שיש הסכם, אולם על-ידי המחיקה והשארת הסיפה "כל דבר השולל או המצביע על הגבלה של מטעם את השימוש במושכר לפי ההסכם" אני סבור שאתה מרחיב במקום לצמצם. פשוט זה, בביטול, מוגבל למעשה, ואם כבר רוצים להכניס תיקון, אני מציע לכתוב "הגבלה של מטעם את השימוש במושכר או בנכס המשמש את המושכר לפי ההסכם". על-ידי הוצאת הביטוי "המשמש את המושכר" מרחיבים את הענין ולא מצמצמים אותו.

י. ארידור:

אני מציע שנשלב - וזאת רק הערה טכנית - את סעיף 10 מיד אחרי סעיף 7 כדי שנוכל לדון בדברים בצורה סדורה. ייתכן מאוד שנוותר על חלק מסעיף 10 לאור הדברים האמורים בסעיף 7. אם נוסיף את הסייג שאני מציע, ייתכן שנוכל לוותר על רובו של סעיף 10. אפשר שזה יהיה סביר ולא תהיה דרישה לתיקון, אבל מצד אחד אי-אפשר לומר שלא תהיה עלילה לדרישת פיצויים. ייתכן מאוד שהשוכר יהיה זכאי להקטין את דמי השכירות.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

אני חושב שסעיף 10 צריך לבוא אחרי סעיף 8, לא אחרי סעיף 7.

י. ארידור:

לא, סעיף 8 צריך לבוא אחרי סעיף 6, וסעיף 10 - אחרי סעיף 7.

מ. פרוש:

אני חושב שמחיקת המלה "במושכר" כמוצע על-ידי היושב ראש מחייבת את

המשכיר גם לגבי דבר שאינו ברשותו.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

לזה התייחס חבר-הכנסת קורני והציע לכתוב "את השימוש במושכר או בנכס

המשמש את המושכר לפי ההסכם".

ג. האוזנר:

מה על מתקן של הסקה מרכזית שאינו נמצא במושכר?

מ. פרוש:

כלום מתקן של הסקה מרכזית אינו גם חלק מהמושכר?

ג. האוזנר:

אם ייכתב "בנכס המשמש את המושכר", אפשר יהיה לחייב את המשכיר בהקשר זה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

אני מבין שמה שרוצה חבר-הכנסת פרוש כי ייכתב הוא "הנכס המסרת את המושכר הנמצא ברשות המשכיר" או משהו מעין זה.

מ. פרוש:

אני מדבר רק על מה שבשליטת המשכיר.

א. יריג:

על-ידי המחיקה המוצעת על-ידי היושב ראש מוציאים אפילו חלק של התשובה לשאלה אם מדובר רק בנכס שבשליטתו או גם בנכס שמחוץ לשליטתו. אבל העיקר הוא בכך שהמחיקה מרחיבה את חובת התיקון הרבה יותר מאשר

א. ידין:

המלים הכתובות כאן, אפילו כשמפורשים אותן פירוש רחב, שהן כוללות גם דברים שאינם בשליטת המשכיר; כי אז ייצא שהמשכיר אחראי אף לרעש מכחול - רעש אווירונים, למשל - המגביל את השימוש הגבולה של מסע משום שאותו אדם ששכר את הדירה הוא, למשל, אדם עצבני שחיפש במיוחד מקום שקט. איני רוצה להיות נדחק לסעיף 10 כדי להיחלץ מההרחבה של סעיף 7, אם ההרחבה עצמה אינה נחוצה, אלא אני רוצה מראש לא להכניס את ההרחבה בסעיף 7, ולכן אני חושב שהחקיקה מצטמצמת לדבר פשוט מאוד.

נכון שבמקרה זה אין זה כל כך חשוב מה כתוב בחוק, כפי שאמר חבר-הכנסת קלינגהופר, אולם המחוקק צריך לעשות מאמץ לכתוב את ההוראות הדיסטופוזיטיות לרוב המקרים, ולא לחריג, וזה מה שאנו מבקשים לעשות כאן.

אם כן, אני חושב שהבעיה מצטמצמת בשאלה אם אחרי "בנכס המשרת את המושכר" ייוסף "והנכס המשרת את המושכר הוא בשליטת המשכיר". יכולות להיות דעות שונות בענין זה, אולם לא הייתי סרוחיק לכת עד כדי מחיקת כל הענין, כפי שהציע היושב ראש.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: חבר-הכנסת קנרן הציע להוסיף "לפי הסכם" אחרי המלים "המשרת את המושכר".

א. ידין: מלים אלה כתובות כבר פעם אחת בסעיף, ואיני מציע לכתוב אותן פעמיים.

י. קנרן: לא הצעתי לכתוב אותן מלים פעמיים, כי אם לכתוב מה שהצעתי במקום הכתוב בסעיף.

א. ידין: איני יכול לנותר על המלים "לפי הסכם" הבאות אחרי "השימוש במושכר" ואני חושב שדי לכתוב אותן פעם אחת בסעיף זה.

אולם מה שכן הייתי שוקל זו הצעתו של חבר-הכנסת ארידור לנסח את הסייג הראשון לא על-ידי הפניה לחוק השומרים, אלא על-ידי כתיבת הדברים לגופם. ברצוני לתמוך בהצעה זו לא בגלל הנימוק שהשמיע חבר-הכנסת ארידור, כי אין לי שום ספק שחוק השומרים חל על שוכרים, אלא משום שאם אפשר לוטר את הדברים לגופם במקום להפנות לחוק אחר - זה עדיף. יכול להיות ספק לגבי הדרך שהציע חבר-הכנסת ארידור, כי אם אנו מפנים לחוק השומרים, איננו מפנים רק לסעיף 2(ב) שאותו ציטט חבר-הכנסת ארידור, אלא לכל החוק, וכשמעתיקים לכאן רק את 2(ב), הרי זה כאילו אין הפניה לכל החוק. אף-על-פי-כן איני חושש שבדרך המוצעת מוציאים את שאר הסעיפים בחוק השומרים, כי חוק השומרים חל מפילא על שוכר.

ס. ארן: לדעתי, צריך להשמיט לגמרי את הענין או להתייחס לכל החוק, אבל אי-אפשר להתייחס לחצי חוק.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: יש הצעה האומרת שיש לכתוב "בנכס המשרת את המושכר הנמצא בשליטתו" או משהו מעין זה.

ח. צדוק: עדיף שהנוסח יהיה "נכס שברשות המשכיר".

ה צ ב ע ה

ההצעה לכתוב ב(א) שמדובר בנכס שברשות המשכיר המשרת את המושכר - נתקבלה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: אני מבין שחבר-הכנסת קורן מוותר על הצעתו. גם אני מוותר על הצעתי.

ח. צדוק: בסעיף קטן (א) בשורה השלישית כתוב "השימוש במושכר לפי ההסכם". יש שההסכם אינו מגדיר את השימוש או שהוא מגדיר אותו במידה לא מספקת, ולדעתי, צריכים אנו לומר כאן משהו על הנוהג בנטיבות הענין. אני מציע שגם בשורה החמישית ב(א), בה מדובר על הנוהג בנטיבות הענין, נגמם בשורה השלישית, בה מדובר על הטכס, צריך לדבר על שני האלמנטים: לפי ההסכם או לפי הנוהג בנטיבות הענין. כלומר, שני האלמנטים צריכים לבוא לידי ביטוי בשני המקומות.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: נצניע הצעה זו של חבר-הכנסת צדוק.

ה צ ב ע ה

ההצעה להוסיף בסעיף קטן (א) "ולפי הנוהג בנטיבות הענין" אחרי "לפי ההסכם" ו"לפי ההסכם" לפני "לפי הנוהג בנטיבות הענין" בשורה החמישית - נתקבלה.

ג. האוזנר: כבר בתשובתו לדיון הכללי אמר שר המשפטים כי כמה וכמה עניינים שהוזכרו בדברי הביקורת פוסדרים לפי חוק השומרים. שמנו לב לזה וגם אמרנו זאת בויכוח. השאלה היא אם זה טוב כך. זאת אינה המסריה היחידה בה יש הוראות חוק מסויימ החלות על מצב משפטי אחר, אבל כשעושים אנו קודקס של דיני שכירות וכשאנו רוצים שמי שיקח לידי את החוק יקבל מושג כללי לגבי דיני משכיר ושוכר - הייתי מצויה, פשוט בשביל שלימות התמונה, שנחזור במפורש על כל אמתן הוראות שחוק השומרים מתייל על יחסי שכירות. הייתי מבקש שחוק השכירות יתן לנו תמונה שליפה ככל האפשר. אני מניח שכל ההוראות האלה דרושות גם לצורך חוק השומרים, ומקומן יפה גם פה וגם שם. אם לא נלך בדרך שאני מציע, עלולים להתעורר קשיים כשהוראה מסויימת תפורש בבית המשפט לצורך חוק השומרים, ותתעורר השאלה אם אותו הפירוש צריך להינתן גם לאותם היחסים לצורך שכירות. אני חושב שנעשה מלאכתנו מחצה אם לא ניתן קודקס שכירות שלם ככל שאנו רואים אותו.

י.ה. קלינגהופר: יש לי עוד אי-אלו טפיקות, אם כי לא כל כך יסודיים. אם שוכר נכנס להגדרה של "שומר" לפי חוק השומרים, האם הוא שומר חינם? - אני הבין ששומר חינם יורד מהפרק. אני הולך כאן בדרך האלימינציה.

ג. וקנבר: לפי ההלכה יש ארבעה שומרים ושלושה דינים. השומרים הם: שומר חינם, שומר שכר, שוכר ושואל. כן נקבע גם בחוק השומרים: ארבעה שומרים ושלושה דינים.

י.ה. קלינגהופר: ההוראה המדברת על טפלות השמירה לעומת ההחזקה כפופה להגדרה הכללית של "שומר" בסעיף 1 לחוק השומרים. אם, כאמור, שוכר אינו שומר חינם, צריך לקרוא אחר-כך את סעיף קטן (ג) בסעיף 1 האומר "השומר נכס המסבל תמורה בעד השמירה... הוא שומר שכר". במקרה שאני מדבר עליו, השוכר אינו מקבל תמורה בעד השמירה; להיפך, הוא משלם תמורה. אם כן, אין זה הופך אותו לשומר נכס המקבל תמורה, כי אינו מקבל תמורה אלא משלם תמורה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: נכון שהוא משלם בשביל השכירות, אבל הוא מקבל תמורה, והתמורה היא בכך שיש לו שימוש בנכס.

י.ה. קלינגהופר:
אבל התמורה אינה בעד השמירה. הנכס לא
נמסר לו לשם שמירה שתמורתה הוא יקבל כסף.
אם כן, בשאר רק החלק השני של ההגדרה של "שומר שכר" האומר "או שיש
לו בשמירתו טובת הנאה אחרת לעצמו, ואינו שואל". כלומר, את טובת
ההנאה האחרת לעצמו רואים אנו כתחליף לתמורה. במקרה בו מדובר אין
המשכיר נותן לו טובת הנאה אחרת במקום תמורה כספית, אלא להיפך:
השוכר משלם למשכיר תמורת ההנאה. אם כן, יכולים אנו להכניס את השוכר
רק באופן סלאבוטי. מדוע לא דיברתם כאן על שוכר? ד"ר רקובר פירט
ארבעה סוגים לפי ההלכה.

ס. ארן: יש מקבל משכון ועוד אחרים.

היו"ר י.ש. בן-טאיר: נמשיך את הדיון בנקודה זו בישיבה הבאה
בה נעסוק בחוק השכירות.

הישיבה ננעלה בשעה 11.10.