

פרוטוקול מס' 104

מישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט  
מיום ב', ד' באדר תשל"א - 1.3.71, שעה 9.00

נבחר:

חברי הוועדה:

י. ש. בן-טאיר - היו"ד  
ס. אביזון  
י. ארידור  
ס. ביבי  
ג. האוזנר  
י. ה. קלינגהופר  
י. קורן

מוזמנים:

א. ידין - המשנה ליועץ המשפטי לממשלה  
ס. ארן - משרד המשפטים  
ג. רקובר - היועץ המשפטי העברי, משרד המשפטים  
ס. שלי - הממונה על נוסח החוק ועל הרשומות  
א. דמביץ - סגן הממונה על נוסח החוק ועל הרשומות

מוזכרת הוועדה: ר. מלח

רשמה: ח. ביתן

סדר היום: (א) חוק השכירות, תשל"ל - 1970 (סעיף 21).

(ב) פקודת המשטרה (נוסח חדש), תשל"א - 1971 (העברה מוועת המשנה לפליאת הוועדה).

(ג) חוק לתיקון פקודת החוק הפלילי (מס' 31).

(080371)

אני פותח את הישיבה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

(א) חוק השכירות, תשל"ל - 1970

סעיף 21

היו"ר י.ש. בן-מאיר:  
דיברנו כבר מספר פעמים על כך שבסעיף 2(ג) כתוב "ובאין כוונה אחרת משתמעת מן ההסכם בין הצדדים" ואמרנו שמא כדאי לכתוב גם שם במפורש "אם לא נאמר אחרת בהסכם או אם לא משתמעת כוונה אחרת מן ההסכם בין הצדדים". שאלתי היא אם דרושות המלים "אלא בהסכמת המשכיר" בסעיף 21.

ג. האוזנר:  
יש לכתוב במפורש "והכל כשאיין הוראה אחרת בהסכם השכירות", כי אחרת אפשר יהיה להבין שזה חל על חוזים כתובים ולא כתובים.

א. ידיון:  
מדוע צריך לכתוב זאת דווקא בסעיף זה ולא בסעיפים האחרים?

ג. האוזנר:  
- כי כאן מוטלת על המשכיר חובה לא למנוע מתן הסכמתו מטעמים בלתי סבירים, ואפשר לחשוב כי בין שזה כתוב ובין שזה לא כתוב על המשכיר לתת הסכמתו בתנאים סבירים, וזה מרחיק לכת, ואיש אינו מתכוון לכך.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:  
לאמור, יש שתי אפשרויות: אפשרות אחת שלא כתוב דבר בהסכם בדבר השכרת משנה, ובמקרה כזה חל סעיף 21, ואפשרות אחרת שמלכתחילה נאמר בהסכם שאין השוכר רשאי להשכיר בשכירות משנה, ובמקרה כזה אוסר חבר-הכנסת האוזנר שחל ההסכם ולא הסעיף, ואת זה צריך לכתוב.

פ. ארון:  
הוראה כזאת תהיה שונה מן האמור בחוק המקרקעין, ותתעורר השאלה מה

אפשר למחוק מה שכתוב בחוק המקרקעין.  
ג. האוזנר:  
ג. קובר:

עמדת החוק העברי המקורי היתה שאין השוכר רשאי להעביר בשכירות משנה את זכותו לאחרים, אלא שלאחר מכן נתפרשה הלכה זו על דרך הצמצום, וזה בעקבות דבריו של הרמב"ם, הקובע כי ההלכה הזאת שאין השוכר רשאי להשכיר בשכירות משנה אינה אמורה אלא במיטלטלין, ואילו במקרקעין רשאי השוכר להשכיר בשכירות משנה, כי במקרקעין אין בדרך-כלל נפקא מינה מין המחזיק. מה שאין כן במיטלטלין, שהשוכר יכול להבריח אותם ולהזיק להם יותר מאשר במקרקעין, ולכן צמצמו הלכה זאת בדבר האיסור רק למיטלטלין, ולא למקרקעין. כך נקבעה למעשה ההלכה העקרונית בשולחן ערוך המבחינה ואומרת כי במיטלטלין אין להדשות שכירות משנה, ואילו במקרקעין יש להדשות זאת. זה באופן עקרוני.

שתי ההלכות - גם זו האוסרת שכירות משנה במיטלטלין וגם זו המתירה שכירות משנה במקרקעין - נתפרשו בכמה וכמה סייגים. ההלכה שחידש אותה הרמב"ם המגבילה את האיסור להשכיר בשכירות משנה למיטלטלין והאוסרת שאפשר להשכיר בשכירות משנה במקרקעין, פירשו את הרציו שלה ואמרו: מדוע אוסר הרמב"ם שהאיסור אינו חל במקרקעין? - כי למשכיר אין נפקא מינה מי השוכר. לכן הבה נגביל את ההלכה לאותם מקרים בהם אין נפקא מינה מי השוכר, ובמקרים בהם יראה המשכיר, שלגביו יש משמעות להעבדה הזכויות או להשכרה בשכירות משנה, לא תתקיים הלכה זאת.

כך נוצרה קשת של מקרים בהם נצטמצמה הלכה זאת. מקרה אחד הוא זה שמביא אותו בית יוסף על דברי הטור, מקרה של אדם שאינו הגון. כלומר, מוכח שהאדם לו רוצה השוכר להשכיר בשכירות משנה אינו הגון, והמשכיר אוסר שלכך אינו מסכים. במקרה זה

ג. רקורד:

יש לחילופים הללו משמעות עבודה, הדין יהיה עמו, ותישלל זכותו של השוכר להעביר את המושכר בשכירות משנה לאדם שאינו הגון. מקרה אחד מתייחס לאדם שהוא אפנים הגון מבחינה אישית, אבל הוא אדם שאינו יודע לשמור על הנכס במידה שיודע לשמור עליו השוכר הראשון. גם במקרה כזה הצטמצם ההלכה באופן שלא יהיה השוכר רשאי להעביר את המושכר בשכירות משנה לאחר. דוגמה נוספת היא מקרה שהמשכיר עצמו גר בבית שהשכיר כאן זה כבר ענין של יחסים אישיים, והמשכיר אומר שהוא מסכים להשכיר את הבית לשוכר מסויים, ואילו עם אדם אחד אינו רוצה לגור, כי להשכרת המשנה יש משמעות לא רק כמקור הכנסה אלא גם מבחינה זו שהשוכר יצטרך לגור עם אדם אחד. ויש מקרה אחד, שמבחינה מסויימת הוא יוצא דופן ומרחיק לכת, בו חל האיסור אף אם מבחינה אובייקטיבית אין משמעות לחילופין, אלא ששוכר המשנה באותו מקרה הוא שונאו של המשכיר, והמשכיר אומר שלאדם כזה לא היה משכיר לעולם את ביתו. זה ענין סובייקטיבי, אבל המשכיר מוכיח שאדם זה הוא שונאו ולעולם לא היה מסכים להשכיר לו את ביתו, ועל כן יש משמעות לחילופים הללו לגביו. בכל המקרים הללו מצטמצמת ההלכה המתירה השכרת משנה במקרקעין באופן כזה, שאם יוכיח המשכיר כי יש משמעות לחילופים לגביו ונבי ייגרם לו נזק, הן מבחינה כספית והן מבחינת היחסים האישיים, יהיה רשאי לעמוד על זכותו שלא להדשות את החילופין הללו בשכירות. זה באשר למקרקעין.

ההצבלה היסודית, שהרמב"ם עצמו כבר

מתייחס אליה שעה שהוא מתיר שכירות משנה במקרקעין, היא הדוגמה הבולטת האומרת כי מותר לשוכר להעביר זכותו לאחר, אבל בחבאי שדובר בשוכר שבני ביתו אינם מדוברים מבני ביתו של השוכר הראשון. מזה למדו שכאשר התיר הרמב"ם שכירות משנה הבית דוגמה לכך שהשוכר השני לא יזיק יותר מאשר השוכר הראשון. אם כן, מכאן נוצר היסוד להרחבת הרעיון הזה, שכל מקום שיש לחילופין משמעות לגבי המשכיר יהיה זה האחרון רשאי להתנגד להם. אולם ההנחה היא, שכאשר אין המשכיר מוכיח שנגרם לו נזק בחילופים, ההלכה לגבי מקרקעין היא שהעברה מותרת.

מאידך גיסא, כפי שהזכרתי, הגישה

במטלטלין הפוכה. במטלטלין ההנחה היא שאין להתיר השכרת משנה, אלא שגם כאן יש מקרה, עליו מדבר הרמב"ם באחת מהתשובות, בו אין משמעות לגבי המשכיר להעברה בשכירות משנה גם כשמדובר במטלטלין. כדוגמה למקרה כזה במטלטלין הוא מביא מקרה שהבעלים נשכרים יחד עם הנכס עצמו, למשל, שכירת מכונית עם נהג, והנהג הוא שמסגיק על המכונית. במקרה כזה מצויים שני הבעלים ליד הנכס, ואין משמעות לשאלה מי שוכר את הנכס. הרמב"ם אומר שגם במטלטלין לא יוכל המשכיר להתנגד להעברה במקרה כזה, אם יוכח שאין משמעות לחילופין לגביו. כלומר, אמנם ההנחה במטלטלין הפוכה מאשר במקרקעין, אבל גם כאן לא נבעלת הדלת בפני השוכר להוכיח שאין משמעות לחילופין במקרה הספציפי והוא יהיה רשאי להעביר את המושכר בשכירות משנה.

בסיכום, במקרקעין ההנחה היא כי

העברה בשכירות משנה מותרת, ובמטלטלין - אסורה, אלא שבשני המקרים תיתכן סטייה על-ידי הוכחה המראה את ההיפך מן ההנחה. כלומר, במקרקעין יהיה רשאי המשכיר להוכיח כי באותו מקרה זכותו למנוע את העברה בהשכרת משנה, ואילו במטלטלין יהיה השוכר רשאי להוכיח שהוא זכאי לחילופין.

דוגמאות לכך יש בחקיקה כיום בכמה

מדינות. באיטליה מבחינים בין מקרקעין ובין מטלטלין ובחוק האזרחי, סעיף 1594 נאמר שהשוכר רשאי להשכיר מושכר בשכירות משנה וכו', ולאחר מכן נכתב בסיפא כי במקרה של מטלטלין טעונה שכירות המשנה הרשאת המשכיר או היתר על-פי הנוהג המקובל. על הנוהג המקובל איננו מדברים, כי יש לנו סעיף מיוחד לכך, אבל האבחנה המובאת כאן בין שכירות רגילה לבין שכירות מטלטלין היא החשובה לנו. הם ייחדו דין למטלטלין בפני עצמם. אגב, גם במג'לה אין הוראה אחידה, אלא יש למעשה אבחנה

ג. דקוברה:

שהמג'לה מתארת בסעיף 587 (מצטט), וזה הדין כיום.

למעשה יוצאת ההצעה שלנו מנקודת מבט מסויימת, אלא שהיא מסייגת זאת על-ידי כך שהיא מגבילה את המסכך שלא יסרב מטעמים בלתי סבירים. כלומר, העמדה שנוקט סעיף 21 להצעת החוק היא אימוץ הכלל שאין השוכר רשאי להשכיר בשכירות משנה, אבל אין הוא מתייחס לפקדה של מקרקעין, בו ההנחה הפוכה ויש להתיר השכרת משנה במקרה כזה הייתה ההלכה העברית מייחדת את ההוראה הזאת לפייטלטלין בלבד והייתה אופרתי: ואילו במקרקעין רשאי השוכר להעביר לאחר את זכותו במושכר, ובלבד וכו'. כלומר, גם כאן יהיה סייג שיאמר, כי אם יוכיח המשכיר שזכותו נפגעה כתוצאה מהחילופים, יהיה רשאי לסרב לגבי העברת המושכר, אולם כהוראה כללית ההנחה תהיה הפוכה מזו שלפנינו.

היור' י.ש. בן-פאיר:  
ברצוני להביא לתשומת לבכם שבסעיף 2(ג) באשר להוראות חוק זה יחולו כשאין בדין אחר הוראות מיוחדות לענין הנדון, ובחוק המקרקעין יש הוראות אחרות בענין הנדון. על כן על מקרקעין יחול לא סעיף 21, אלא חוק המקרקעין. אני מדבר בזה על הנקודה שהעלה חבר-הכנסת האוזנר, היינו על פקדה שהיה תנאי מפורש בחוזה, ואומר סעיף 21 אינו חל על מקרקעין כשיש תנאי מפורש בחוזה, אבל לפי הנוסח המוצע הוא כן יחול על פייטלטלין אף-על-פי שיש סעיף מפורש בחוזה.

על כן איני מרחיק לכת כמו חבר-הכנסת האוזנר המציע לחוק מה שכתוב בחוק המקרקעין, אבל אני בעד זה שנכתוב בסעיף 21 אלא אם יש הסכם בחוזה. באשר לפייטלטלין, אם יש סעיף בחוזה האומר שאין להשכיר בהשכרת משנה, הרי שאין לעשות זאת אף אם בית המשפט יוכל לומר כי אותו סעיף בהסכם בלתי סביר. אם עשו הצדדים הסכם ביניהם, קובע ההסכם, וכאן הולך אני בעקבות החוק העברי האומר שכלפי פייטלטלין היציבות תרבה יותר מצומצמת מאשר במקרקעין. לגבי מקרקעין קיים הבטחון הזה שהמקרקעין קיימים, אבל כשמוזכר בפייטלטלין אין המשכיר רוצה להסתכן, ואם הוא מתנה בחוזה שלא תהיה השכרת משנה, זה סופי.

(קורא את ההצעות שהועלו בקריאה ראשונה)

ג. האוזנר:

בענין זה יש הבדל מהותי בין מקרקעין לבין פייטלטלין. במקרקעין אין כל כך נפקא מינה במשפט. כמובן, יכול להיות משהו השומר על הדירה, ויכול להיות משהו רשולן לגבי הדירה, אבל בסך-הכל, באופן גס וכולל אין הבדל יסודי. לא כן בפייטלטלין. אנו יודעים - בפרט עכשיו, כשמוזכר בפכונות ובמשכירים טכניים עדינים - שיש הבדל עצום אם משהו שומר על הפכונה כהלכה ומטפל בה, וחזקה על המשכיר שהוא מחפש לעצמו שוכר שיגייח על רכושו, או שהשוכר מתחבב בדשלנות, ואם המושכר יכול לעבור בשרותה בלתי פוסקת מיד ליד, שהרי לא תהיה כל פגיעה לשוכר החודש לחזור ולהשכיר לאחר את המושכר בשכירות משנה, והלה יוכל שוב להשכיר בשכירות משנה, והמשכיר לא יידע על כך, כי אף אין חובת הודעה - יוצא שיש מעין חצי הפקעה נכס רק בגלל כך שהמשכיר השכיר אותו פעם אחת. והרי יודעים אנו שיש חברות להשכרת פכונות, כגון הרץ, שאינן רוצות שהנכס שלהן יעבור מיד ליד ושהן אף לא יידעו על ההעברה. זה מודגש הרבה יותר בפכונות חקלאיות ובמשכירים עדינים. לא ייתכן שהנכס ינדוד מיד ליד, ובעלי הנכס יעמדו מהצד. אם לא גילו דעתם והדבר לא איכפת להם, ניהא, אבל אם גילו דעתם בפפורש בהסכם, אי-אפשר לעשות את ההסכם פלסטר. ההסכם צריך לעמוד, וגם איני רוצה שביית המשפט יוכל להיכנס כאן לרשות הפרט ולפעשה להפקיע רכוש. לשם בהירות דרושה, לדעתו, קביעה מפורשת כזאת בסעיף. זה באשר לפייטלטלין.

לגבי נכסי דלא ניידים, יודעים אנו שבארץ קונים למעשה טפסים מודפסים וחותמים עליהם, והללו מכילים איזה סעיף; זה תלוי מי מוציא אותם. זוכר אני שכאשר התחלתי את הפרקטיקה

ג. האוזנר:

העצמית שלי היו שניים: טופס שיצא על-ידי אגודת הדיירים וטופס של אגודת בעלי בתים. יש להניח שלטפסים אלה נזדקק גם בעתיד. ייתכן שיחול על זה חוק חוזים אחידים. עכשיו יש לנו בכל זאת הוראה נגד האותיות הקטנות. אבל נחשוב עכשיו על השוכר ועל המשכיר שכתב בתום לב לגבי מיטלטלין כי לא תהיה השכרת משנה. מה רוצים אנו לומר עכשיו, שאף-על-פי שכתבו כך אפשר להתיר את הנדר הזה, ללכת לביית המשפט ולהוכיח ששום נזק לא ייגרם למשכיר, ומעיקף זה לא יהיה שווה ולא כלום? אני קצת מהסס בנוגע לחוק המקרקעין, אם כי כולנו היינו שותפים לפה שכתבנו בדיני המקרקעין, אבל שם לכל הפחות יש איזו מגופת בטחון. יכול המשכיר לבוא ולהראות שכן נגרם לו נזק, או שהוא יבקש, למשל, שהשוכר יוסיף לו על דמי השכירות התייחסה בהשכרת המשנה, ואם הלה מטרב, ודאי יביא השופט לאיזה הסדר ביניים. זו סוף סוף הוראת סעיף 82 לחוק המקרקעין, שאפשר יהיה לתת היתר, וגם כיום יש לנו חוק של שכירות משנה לגבי דיירים מוגנים, ואפשר להסדר. אבל שבלי התייעצות תהיה לביית המשפט אפשרות לעשות זאת - זה בהחלט לא מתקבל על הדעת. אם מדובר על איסור בהסכם, צריך לכל הפחות שביית המשפט יתן את ההיתר לאחר ששפע את שני הצדדים והתרשם אם זה טוביר להתיר. אם כן, אני מוכן להשאיר את סעיף 82 כמות שהוא, להחיל אותו על חוק השכירות - והוא חל בלאו הכי - אבל להבהיר שזה מה שחל במקרה של איסור, ואילו במקרה שלא כתוב מאומה בחוזה, יחול סעיף 21 כלשונו על נכסי דלא ניידי, ולא יחול כלל על מיטלטלין.

י.ה. קלינגהופר:

אשר להבדל בין דין מיטלטלין לבין דין מקרקעין, אני חושב שאין צורך לדבר כאן בפירוש על מיטלטלין כדי להשיג אותה מטרה שהיושב ראש דיבר עליה, כי ספילא נובע הדבר מכך, שבעוד שלגבי מקרקעין יש הגבלה של החופש הקונטרקטואלי, הרי במיטלטלין אין הגבלה.

הנקודה השנייה שבדצוני להעלות בנוגע

לפליים אלא בהסכמה המשכיר. האם מדובר בהסכמה בחוזה השכירות או בהסכמה בעת שמתעוררת בעיה של השכרת משנה? אני מעורר זאת כי דווקא בסעיף 82 לחוק המקרקעין מדובר על השניים, ויש אבחנה בין ההסכמה בחוזה השכירות לבין ההסכמה לעיסקה, היינו לענין הספציפי, בעוד שכאן האבחנה היא טעושת ומעורפלת. בהזדמנות זו אני גם שם לב לכך שבסעיף 2(ג) נאמר "ובאין כוונה אחרת משתמעת מן ההסכם בין הצדדים" אולי במתכוון הושארה כאן פתוחה השאלה אם ההסכם בין הצדדים לענין 2(ג) כולל גם אפשרות של קביעה בחוזה השכירות וגם אפשרות של קביעה בהסכם מסויים בו נחקשו הצדדים אחרי שכתרו הצדדים את חוזה השכירות. אולם בסעיף 82 לחוק המקרקעין כן הבהינו בין דמי שכירות לבין מתן הסכמה לענין ספציפי של השכרת משנה, ועל כן סתמיות זו של סעיף 21 בנקודה זו אולי אינה במקומה ומצריכה הבהרה דומה.

שלישית, עוד נגיע לסוגיית ההשאלה בה

דן סעיף 24. בסעיף זה רואים אנו התייחסות לפספר סעיפים שלא יחולו על השאלה. לא רציחי להיכנס לענין ההשאלה כשדנו באותם סעיפים, אבל כאן אני חושב שרצוי אולי להעלות קושיה אחת. סעיף 21 כן חל על השאלה, כי רק הסיפה מוצאת בסעיף 24(ב), והרציו של הוצאת הסיפה לגבי השאלה יכול להתייחס רק למקרים בהם השואל הראשי משאיל הלאה את הנכס, היינו גם העיסקה הראשונה היא השאלה וגם העיסקה השנייה היא השאלה. הרי מתעוררת השאלה מה הדין כששוכר משאיל משנה ומה הדין כששואל משכיר מה ששאל. האם ייתכן בכלל דבר כזה? אם כן, האם יש מקום לפחוק את הסיפה גם לגבי מקרים כאלה?

היור' י.ש. בן-מאיר:

אני מציע שסעיף 21 יפתח במלים "לא הוסכם אחרת, אין השוכר רשאי... אלא בהסכמה המשכיר" ובמקום הסיפה המוצעת יאמר "אולם רשאי בית המשפט להרשות שכירות משנה בתנאים שייראו לו, אם ראה שסירובו של המשכיר אינו סביר או שהמשכיר מתנה תנאים בלתי סבירים". שלא כסעיף 82 לחוק המקרקעין אני סבור שסעיף זה צריך לחול לגבי מיטלטלין רק במקרה שאין הסכמה אחרת, והסכמה יכולה להיות גם במקרה שמתנים מראש בחוץ ההסכם כי השוכר יהיה רשאי להשכיר את המושכר בהשכרת משנה, ואם לא

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

נאמר "לא הוסכם אחרת", גם במקרה כזה תהיה דרושה הסכמת המשכיר אף-על-פי שכתב במפורש בהסכם כי השוכר יהיה רשאי להשכיר בהשכרת משנה, מסום שהסעיף מדבר בשני המקרים. אשר לסיפא; אני מציע לתת רשות לבית המשפט להחליט בדבר הסבירות, כי אחרת תהיה אי-יציבות, והשוכר יאמר שהסידור הוא בלתי סביר, ואילו המשכיר יטען שזה סביר.

ג. רקונבר:  
לפי הצעה זו יחול האיטור מן הסתם גם במקרקעין במקרה שלא הותנה הדבר במפורש. במקרה שיש התנאה מפורשת חל חוק המקרקעין.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:  
למעשה גם לפי החוק העברי זה יהיה אסור לאחר כלי-הסניגים שנקבעו.

א. ידיו:  
עם כל הכבוד למקרים השונים שהובאו לפנינו לפי המשפט העברי, עלינו לחזור לשאלות העיקריות המתעוררות בסעיף 21, ויש כאן שתי שאלות שאני רוצה להבדיל ביניהן. קיימת קודם כל השאלה אם רשאי השוכר להעביר את המושכר בשכירות משנה אם אין קביעה אחרת. בחוק המקרקעין, כפי שאני מבין אותו, נתקבלה הדעה שהשוכר רשאי לעשות זאת. זה אמנם לא נאמר שם במפורש, אבל נאמר בשלב השני, שאפילו הגבילו זכות זו, יוכל בית המשפט להתיר את העיסקה, ואני חושב שא-אפשר להבין את סעיף 82 אלא מתוך הנחה שבאין התנאה מותר לשוכר להשכיר בשכירות משנה. באה הדישה של סעיף 21 לחוק השכירות והופכת את הענין על-פיו ואומרת כי אין השוכר רשאי לעשות זאת אלא בהסכמת המשכיר. כיוון שחוק המקרקעין כן נותן היתר לשוכר בענין זה, הרי האסור בדישה של סעיף 21 יחול רק על שכירות נכסים שאינם מקרקעין. בענין השכרת משנה במיטלטלין או בזכויות אני מבין שכולם מסכימים שהשוכר לא יהיה רשאי להשכיר בהשכרת משנה אלא בהסכמת המשכיר.

אם להתייחס לשאלת חבר-הכנסת קלינגהופר בהקשר זה, הרי טוב, שאם כתוב בחוזה כי השוכר רשאי להשכיר בהשכרת משנה, יש בכך הסכמה יסודית מראש וגם בזמן המקרה-הספציפי יש הסכמה של המשכיר.

התעוררה השאלה אם יש להוסיף בסעיף 21 את המלים "כשאין כוונה אחרת משתמעת מההסכם". בחוק המקרקעין שאלה זו אינה מתעוררת כלל, כי אם כתוב בחוזה שפותר לשוכר להשכיר בהשכרת משנה, זה מסילא כהתאם לחוק, ואם החוזה מגביל זכותו של השוכר; חל סעיף 82 המסייג את ההתנאה על-ידי כך שהוא מתיר לבית המשפט לסטות ממנה. בסעיף 21 אני מסכים עם אלה הטוענים שאין צורך לחזור על הכתוב בסעיף 2(ג), כי הוא חל ממילא על סעיף 21 כפי שהוא חל על כל הסעיפים האחרים, אולם איני עומד בתוקף על כך שזה לא יכתב שוב בסעיף 21. הוספנו מלים אלה גם בסעיפים אחרים בהם הן היו סיוטות מבחינה אנליטית.

י. ארידור:  
אפשר למחוק את המלים "כאין כוונה אחרת משתמעת מן ההסכם" בכל הסעיפים האחרים.

א. ידיו:  
אם בכלל להוסיף ענין זה בסעיף 21, לא הייתי מציע לפתוח את הסעיף במלים "לא הוסכם אחרת", אלא להוסיף בסוף הסעיף "והכל כשאין הוראה אחרת בחוזה", כדי לכסות גם את הדישה וגם את הסיפה.

אשר למלים "לא יסרב", אני מסכים להערת היושב ראש, כי מה פירושן של מלים אלה? האם הכוונה לחיוב שאפשר לקבל עליו צו אכיפה שהמשכיר יתן הסכמתו, או שמא זה סידור לתת הסכמה מטעמים בלתי סבירים או שהתנאות תנאים בלתי סבירים אין לה תוקף? יש טעם לכתוב כי במקום שהשוכר יחליט על דעת עצמו בנדון יהיה הענין כמו בחוק המקרקעין, לפיו מקבלים את ההיתר בבית המשפט.

למעשה ההצעה שבסעיף 21 היא הצעת פשרה בין שתי גישות מנוגדות. יש גישה האומרת שכל זמן שהמשכיר הראשי אינו נותן הסכמתו אסור לשוכר להעביר לאחר את זכותו כמושכר או להשכיר אותו בשכירות משנה, ויש גישה ההולכת בכיוון הפוך והאומרת, שכל זמן שאין

א. ידין:

קובעים אחרת רשאי השוכר לעשות זאת, כפי שזה נתקבל בחוק המקרקעין. בסעיף 21 יש, כאמור, שילוב של שתי הגישות על-ידי כך שאומרים כי מצד אחד אסור לשוכר לעשות זאת, אבל אפשר בכל זאת להתיר את האיסור כשסירוב מתן ההסכמה הוא בלתי סביר. הקביעה במסגרת חוק המקרקעין יש לה הגיון פנימי משלה, והשאלה היא אם יש מקום להוסיף אותה גם כאן בנוגע לזכויות אחרות. אולם אם להוסיף סיפה זו גם בסעיף 21, אני סבור שצריך להבהיר את המלים "לא יסרב".

ס. ארן:

נדמה לי שסעיף 21 אינו חל רק על

מיטלטלין אלא גם על מקרקעין. נכון שכיום, כשסעיף 21 אינו קיים, אפשר להעביר מקרקעין בשכירות משנה, אם לא קבעו הצדדים אחרת, אבל לאחר שיתקבל סעיף 21 הוא יחול על מיטלטלין; יעל זכויות וגם על מקרקעין, ואני חושב שזה מוצדק. לפי המצב כיום, כמעט שאין חוזה שכירות בו לא כתוב שאסור להעביר בשכירות משנה בלי הסכמת המשכיר, ולא הייתי רוצה לעשות מהפיכה ולומר כי מעתה יהיה הדבר מותר, כשהנוהג בשוק הוא שזה אסור.

מצד אחד, אם יוצאים אנו מהנחה שסעיף

21 חל גם על מקרקעין, אני מצדיק גם את הסיפה של הסעיף, כי יש לתת אפשרות לרכך את האיסור. אני רואה כמעט מדי יום מקרים בהם תייר ששכר דירה לשנה נקרא לחזור לחוץ לארץ, ואז מתחילה הפרשה עם בעל הבית הרוצה לקבל את כל הכספים מהתייר ולהשכיר שוב את הדירה. ההפניה לבית המשפט טובה כשהחוזר אומר השכרה בשכירות משנה, אך כשאיסור זה אינו קיים, ואותו תייר עליו דיברתי מסתכן ומעביר זכותו למישהו אחר, בית המשפט יוכל לדון בדיעבד בתביעת המשכיר. לא הייתי מציע להקפיץ את הצדדים לבית המשפט בשלב המוקדם ולומר להם שעד הפניה לבית המשפט אי-אפשר לעשות דבר. אשר למלים "לא יסרב", זה איננו איסור, וצריכים, כנראה, לומר "אולם אין המשכיר יכול לסרב" או משהו מעין זה.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

בנייה שאותו תייר שהזכרת בדוגמה שנתת

מעביר את הדירה בשכירות משנה למשפחה, שלא רק שהיא מרובת ילדים, אלא היא גם פונתה מכל מקום אחר בו היתה בגלל שגרמה נזקים. לפי דבריו, קודם כל התעברה תופסת והמשפחה יושבת בדירה, ורק אחר-כך יתחיל ענין הפינוי.

ס. ארן:

המשפחה יושבת בדירה בין שנכתוב כי אסור לשבת ובין שנכתוב כי מותר לשבת.

היו"ר י.ש. בן-טאיר:

לא כן הדבר, משום שאם לא היתה לשוכר זכות להשכיר בהשכרת משנה, יוכל המשכיר

להשיג פינוי מהיר.

ס. ארן:

צו מניעה אפשר לקבל מהר, אבל כאשר המשפחה יושבת כבר בדירה, עוד לא ראיתי פינוי מוך שבועיים. מה שאני אומר הוא כי הכתוב בסעיף הוא פשרה בין דברי ד"ר רקובר, שההנחה היא כי במקרקעין מותרת בכלל השכרת משנה, לבין המקובל בשוק, ולדעתי זו פשרה מוצדקת.

המוצעת

לגבי מיטלטלין ענין הסיפה/הוא ענין של מדיניות. כפי שאמר פרופ' ידין, אף אני לא הייתי עומד על כך שהיא לא תיכתב, אבל מכל מקום נדמה לי שאי-אפשר להסתפק בהוספת המלים "אם יש הסכם אחר" או "אם אין הסכם אחר", כי אם יוצאים מהנחה שהסעיף חל על מיטלטלין, מקרקעין וזכויות, הרי כאשר כותבים "אם אין הסכם אחר" חייבים להוסיף: "בלי לפגוע בהוראות סעיף 82 לחוק המקרקעין", כי אחרת עלול להשתמע שעל-ידי חוק מאוחר זה בוטל סעיף 82. נכון שכתבנו במספר סעיפים "לא הוסכם אחרת" על אף הכתוב כבר סעיף 2(ג), אבל הסיבה לכך פשוטה. אם בסעיף 17, למשל, היינו אומרים שתקופת השכירות תתחיל עם מסירת המושכר לשוכר, לא היתה לזה משמעות, כי שכירות מתחילה בדרך-כלל בזמן שקובעים שני הצדדים. יש מקרים נדירים בהם לא מסכימים הצדדים על תקופת השכירות, ובמקרים כאלה מתחילה התקופה ככתוב בסעיף 17. אולם בסעיף שתחולתו כללית אין צורך בתוספת זו, והיא גם תזיק.

י. קורן:

אם אמנם נכון שסעיף 21 כולל גם מיטלטלין וגם מקרקעין, הרי שיש אי-צדק האומר כי אם אין סיבה סבירה אפשר לכפות את שכירות המשנה על המשכיר. במיטלטלין, לעומת זאת, דעתי היא, שאם ברור המתוך החוזה כי המשכיר מתנגד, האיסור ספייול לא תיתכן השם התערבות: את זה יש צורך להבהיר בסעיף 21.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

נעבור להצבעות. יש הצעה לכתוב במפורש שלא הוסכם אחרת. בקשר לכך טוען מר ארן

שזה משתמע ממילא.

ס. ארן:

אבל אם זה כן ייווסף, דרוש גם הסייג לגבי חוק המקרקעין.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

נצביע את ההצעה להוסיף את המלים "אם לא הוסכם אחרת".

ה ע ב ז ה

ההצעה להוסיף את המלים "אם לא הוסכם אחרת" - לא נתקבלה.

זכות המתייגות: לחבר-הכנסת י.ש. בן-מאיר.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

יש הצעה שבמקום "לא יסרב" יבוא בסיפה "אולם רשאי בית המשפט להרשות את שכירות המשנה, אם מצא שסירובו של המשכיר אינו סביר או שהמשכיר מתנה תנאים בלתי סבירים, ורשאי בית המשפט להתנות תנאים שייראו לו בענין זה".

ה ע ב ז ה

ההצעה לכתוב בסיפה "אולם רשאי בית המשפט להרשות את שכירות המשנה, אם מצא שסירובו של המשכיר אינו סביר או שהמשכיר מתנה תנאים בלתי סבירים, ורשאי הוא להתנות תנאים שייראו לו בענין זה" - נתקבלה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

נעבור עתה לשאלות של חבר-הכנסת קלינגהופר לגבי השאלה. אני חושב שהענין צריך לבוא

על פתרונו בסעיף 24.

נ. רקובר:

העמדה של סעיף 21 היא שאסור לשוכר להעביר זכויותיו. אם הוא משאיל לאחר, הוא למעשה מעביר זכויות, ויוצא שסעיף 21 שולל לא רק את האפשרות להשכיר אלא גם את האפשרות להשאיל, היינו להעביר זכויות ללא תמורה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

למעשה כוללת הרישה של סעיף 21 גם השאלה.

א. ירון:

- אבל רק בהגבלות שבסעיף 21.

י.ה. קלינגהופר:

כתוב בסעיף 24 (ב) שהסיפה של סעיף 21 לא תחול לגבי השאלה. אם השוכר משאיל את המושכר בהתאם לסעיף 21, האם גם אז לא תחול הסיפה?

א. ירון:

איני מבין היכן הקושי. הסיפה של סעיף 21 אינה חלה על השאלה, כלומר, ההשאלה מוגבלת ואי-אפשר שבית-המשפט יתיר אותה.

ס. ארן:

יש זכרים שהם כל כך ברורים שגם אם מתעורר בהם ספק כלשהו מוטב להשאיר את הענין להגיון של בית המשפט. כיום, במשטר של הגנת הדייר, נוהגים בתי המשפט לבדוק מה כתוב בחוזים, ויש שכתוב בהם שאסור להשכיר בשכירות משנה. אם מישהו מלביש את הדבר בצורת רשיון או הרשאת שימוש או השאלה בלי דמי שכירות, בתי המשפט קובעים שהוא לא עבר על האיסור שבחוקה, כי

בחווה כתוב רק שאסור להשכיר בהשכרת משנה.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: אולי נכתוב "להחזיק במושכר או להשתמש בו" במקום "להחזיק במושכר ולהשתמש בו", שהרי הנוסח המוצע בסעיף זה להגדרה של "השאלה" בסעיף 24.

י.ה. פלינגהופר: נשאר את הפירוש להגיון של השופטים.

פקודת המשטרה (נוסח חדש), תשל"א - 1971 (ב)

היו"ר י.ש. בן-מאיר: נפסק שיש לתקן את הדיון בחוק השכירות ונעבור לבעיה שנתעוררה בנוסח החדש של פקודת המשטרה ושהחלטנו להביאה לפני מליאת הוועדה כדי שתכריע בדיון. אנקש את חבר-הכנסת פלינגהופר, להסביר את הבעיה.

י.ה. פלינגהופר: אנו מביאים בזה את הנוסח החדש של פקודת המשטרה לאישור מליאת הוועדה בהתאם לסעיף 16 לפקודת סדרי השלטון והמשפט. ועדת המשנה דנה במשך ישיבות רבות בהצעה כפי שהגיעה אלינו מהוועדה הסטוטורית ועשתה כמיטב יכולתה בבדיקה, והיינו מבקשים שתשימו אמון בנו שערכנו את הבדיקה בצורה יסודית ככל האפשר. ברצוני להדגיש, שאם הרשיתי לעצמי לכנות את מלאכתנו כמלאכה יסודית ככל האפשר, הרי זה הודות ליועצינו: מר שלי ומר דמביץ, המסייעים בידינו להגיע לרמה גבוהה ככל האפשר בנוסח החדש.

נתקלנו בבעיה שחשבנו כי מן הראוי להביאה להכרעת מליאת הוועדה. כידוע, פקודת המשטרה המנדטורית תוקנה על-ידי חוק של הכנסת, והדברים שאניא לפניכם נוגעים לאותם חלקים של הפקודה שתוקנו על-ידי החוק הישראלי. כשאנו פועלים לפי סעיף 16 לפקודת סדרי השלטון והמשפט עלינו להביא בחשבון תיקונים של המחוקק הישראלי, וזאת עשינו כמובן. בסעיפים שאניא לפניכם נעשה שימוש במונחים "פסק-דין" או סתם "פסק" ו"גזר-דין" בערובייה, וההגיון פשוט אינו סובל ערובייה זו, ואנו צריכים ליישב את הדברים שאינם מתישבים עם ההגיון המשפטי.

מהם "גזר דין" ו"פסק-דין"? ההבדל בין שני מונחים אלה ידוע לכל משפטן, אבל זה גם הוסבר וגם נקבע בתוספת לפקודת המשטרה, שהיא חלק אינטגרלי מהפקודה עצמה, והסעיפים החשובים לענין זה הם הסעיפים 80-מ ו-אילך. בסעיף 80 עצמו נאמר "זוכה הנאשם, תהא הכרעה זו פסק הדין", כלומר, הכרעה בדין בסובן של זיכוי הנאשם היא פסק-דין. זה מקרה אחד לגבי פסק-דין, ומקרה אחר הוא של פסק-דין כשהנאשם הורשע, ובענין זה נאמר בסעיף 83: "ענשו של נאשם שהורשע ייקבע בגזר הדין שיצורף להכרעת הדין ושניהם יהוו את פסק הדין". זאת אומרת שפסק דין במקרה של הרשעה מורכב משני חלקים: הכרעת הדין שהיא הרשעה וגזר הדין שהוא העונש.

היו"ר י.ש. בן-מאיר: בנוסח האנגלי דיבר המחוקק המנדטורי על "sentence".

י.ה. פלינגהופר: כמה מדובר? לפי דיני המשמעת החלים על שוטרים, הרי כשדנים את השוטרים יש דבר-מה הטעון אישור, ובמתכוון איני אומר מהו אותו דבר מה. השאלה היא אם מה שטעון אישור הוא פסק הדין או גזר הדין.

א. ידין: מה כתוב בנוסח האנגלי?

היו"ר י.ש. בן-מאיר: המחוקק המנדטורי כתב "sentence" לענין זה, ובא המחוקק הישראלי והשתמש במונח "פסק דין" לגבי אותו סעיף.

ג. האוזנר: האם הדבר הטעון אישור הוא גם הזיכוי וגם העונש?

י.ה. עלינגהופר:  
בסעיף 67(א) בתרגום כתוב שכל פסק דין טעון אישור של המפקח הכללי, ובמקום "פסק דין" כתבנו בוועדה "גזר דין", והשאלה היא אם מליאת הוועדה מסכימה לכך. כאן אין קושי לתקן את התרגום של "sentence" מ"פסק דין" ל"גזר דין", וטובן שמה שטעון אישור הוא רק גזר הדין, ולא הכרעת הדין.

ג. האוזנר:  
זה גם טובן מהמשך בסעיף 67(א) "והוא מוסמך לאשרו, להמתיקו...".

י.ה. עלינגהופר:  
אם יש הסכמה לכך, הרי אנו מתקנים גם את התרגום בסעיף 67(ב) וכותבים "גזר דין של בית דין" במקום "כל פסק".

אם את התרגום אין קושי לתקן, הרי בסעיף 68 קשה יותר להכניס את התיקון הנדון. משום שהמחוקק הישראלי כתב בו "הרשות שאישרה את פסק הדין, או שינתה אותו, רשאית, אם הורשע הנאשם, ומכאן משתמע שיש פסק דין שאושר, והנאשם לא הורשע, כלומר, זוכה. אנו נוטים להציע למליאת הוועדה לכתוב "שאישרה את גזר הדין", כי אחרת תהיה סתירה, שהרי בסעיף 67 כותבים אנו שמה שטעון אישור זה גזר הדין, ולא פסק הדין.

ג. האוזנר:  
אם כן, צריך למחוק את המלים "אם הורשע הנאשם בסעיף 68".

י.ה. עלינגהופר:  
זה הקושי העיקרי. האישור מתייחס רק לגזר הדין, וזה בובע גם בסעיף 33 לתוספת בו נאמר "ניתן גזר הדין, אך טרם אושר". לאור זה מציעים אנו לכתוב בסעיף 68 לחוק "הרשות שאישרה את גזר הדין ולמחוק את המלים "אם הורשע הנאשם", כי אנו חושבים שהן מיותרות. אנו בדעה שאם נמחק אותן לא נשנה בכך מן החוק, וזה חשוב מאוד, כי אחרת אנו חורגים מהסמכות שלנו לפי סעיף 16.

מ. שלי:  
תיקון זה צריך לחול לכל אורך התוספת.

י.ה. עלינגהופר:  
אם יש הסכמה לתיקון זה, הרי הוא יוכנס גם בסעיפים הבאים: בסעיף 69(ב) יבוא "אין גזר הדין של בית דין" במקום "אין פסק הדין של בית דין"; בסעיף 70 יבוא "שהוטל בגזר הדין" במקום "שהוטל בפסק הדין"; בסעיף 8(ב) לתוספת יבוא "עד לאישור גזר הדין" במקום "עד לאישור פסק הדין"; בסעיף 85 יבוא "היה גזר הדין טעון אישור" במקום "היה פסק הדין טעון אישור".

בכל מקום שכתוב "טעון אישור" יהיה כתוב "גזר דין" ולא "פסק דין". התוספת צורפה לפקודה לפי חוק מתשכ"ג, ובדברי ההסבר להצעת החוק מצאתי התייחסות לחוק השיפוט הצבאי. נאמר כי התוספת חוברה בעצם לפי המתכונת של חוק השיפוט הצבאי, ובחוק השיפוט הצבאי ברור כי מה שטעון אישור זה גזר הדין. הדבר נאמר שם במפורש, ועל כן גם מבחינה זו יש חיזוק למה שהדשינו לעצמנו לעשות, והוא לכתוב "גזר דין" במקום "פסק דין" בהקשר מסויים.

א. ידין:  
מדוע נקרא הפרק השביעי: "עבירות לענין שוטרים"? אין פנינים מהן עבירות לענין שוטרים. אפשר היה לכתוב: "עבירות".

היו"ר י.ש. בן-מאיר:  
יש גם עבירות מסוג אחר, אלה שהשוטרים עוברים אותן, ובפרק זה מדובר בעבירות שעוברים אותן בנוגע לשוטרים.

י.ה. עלינגהופר:  
הענין הוא שבפרק השישי מדובר על התקלהיות, אסיפות ותהלוכות, וזה לא מכוון נגד שוטרים אלא נגד הציבור בכללו.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:  
אם לכתוב בפותרת של הפרק השביעי "בענין" או "לענין" - על כך יחליט מר שלי.

י.ה. קלינגהופר:

לפי סעיף 16 לפקודת סדרי השלטון והמשפט  
הוא צריך להחליט מתי מתפרסם החוק ברשומות.  
איננו חייבים לקבוע מתי/כנס לתקפו, ואם אמנם איננו מחליטים דבר בנדון,  
הוא נכנס לתקפו עם פרסומו.

ס. בנין:

אני מציע שהוא יפורסם בתחילת שנת הכספים  
הבאה.

א. דמביץ:

אם כך הדבר, אפשר לכתוב שהפרסום יהיה  
ב-א' בניסן, והחוק ייכנס לתקפו כעבור

עשרה ימים.

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

יש הסכמה לזה.

(ב) חוק לתיקון פקודת החוק הפלילי (מס' 31)

היו"ר י.ש. בן-מאיר:

ברצוני להפנות את תשומת לב חברי הוועדה  
לכך שבתיקים נמצא הנוסח האחרון של הצעת  
החוק שנערך בהתאם לתיקונים שהחליטה עליהם הוועדה. אם לא יהיה שום  
ערעור, יועבר החוק למליאה לקריאה שנייה ושלישית.

הישיבה ננעלה בשעה 11.00.