



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

לפני כבוד השופטים יהודית שבח, סג"נ, יונה אטדגי, שלומית יעקובוביץ

מעוררת ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ  
ע"י ב"כ עוה"ד אלי שימלביץ ודניאל אלפסי

נגד

משיבה

דן ל.נ.א. השקעות בע"מ  
ע"י ב"כ עוה"ד עדי בראונשטיין וגל ברמוחה

### פסק דין

#### השופט י. שבח:

ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל-אביב (כבוד השופט עמית יריב) שניתן ביום 01.01.2020 בתא 16708-05-19 לפיו התקבלה תביעת הפינוי שהגישה המשיבה, הבעלים של המושכר, נגד המערערת השוכרת, שנצטוותה לפנות את המושכר תוך חיובה בהוצאות משפט

1. המשיבה, הבעלים של מבנה משרדים בן 4 קומות המצוי בדרך השלום בתל אביב, השכירה למערערת בהסכם שכירות מיום 22.05.2017 את כל הקומה הרביעית שבבניין, למעט חדר תקשורת שהוחזק ע"י חברת פרטנר (להלן - חדר התקשורת), אותו התחייבה לפנות עד 24.09.2017. השכירות כללה אופציות לתקופות מצטברות לכדי 15 שנים בדמי שכירות של 47,500 + מע"מ לחודש. למערערת ניתנה הרשות "לבצע במושכר את עבודות ההתאמה לפי שיקול דעתה" על חשבונה, אך "בכפוף לקבלת אישור המשכירה מראש ובכתב", שהתחייבה "שלא לסרב אלא מנימוקים סבירים בלבד". המערערת ביצעה עבודות שיפוץ והתאמה רחבות היקף שהסתכמו, לגרסתה שלא נסתרה, בכ- 3,500,000 מיליון ₪.

המערערת הייתה אמורה להתחיל לשלם דמי שכירות החל מסוף חודש אוקטובר 2017, ואין מחלוקת שנכנסה למושכר בהסכמת המשיבה בחודש מאי 2018. בין מנהל המשיבה מר איציק אילוז (להלן - אילוז) ובין מנהל המערערת מר חי נחמיאס (להלן - נחמיאס) ובני משפחותיהם שררה, טרם התגלעה המחלוקת, כקביעת בימ"ש קמא "מערכת יחסים אישית קרובה, שנמשכה שנים עוד בטרם ההתקשרות". הייתה ואיננה עוד.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-02-35398 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

### חדר התקשורת והאנטנות

2. חדר התקשורת שהוחזק ע"י חברת פרטנר, שהמשיבה התחייבה לפנותו עד 24.09.2017, פונה בסופו של דבר רק ביום 24.12.2017. המשדר שהיה בחדר הועתק לגג והאנטנות הסלולריות שהיו על הגג נותרו עד למועד ההתדיינות.

### החלון

3. החלון מסמל את קו פרשת המים ביחסי הצדדים. אין מחלוקת כי ביום 16.01.2018, תוך כדי השיפוצים, הודיעה המערערת למשיבה כי בדעתה לבצע עבודה בקיר החיצוני של המושכר על מנת להרחיב/לפתוח חלון בחדר שיועד לשמש משרד למנכ"ל. משלא התקבלה הסכמת המשיבה, על רקע חיכוכים שהיו נעוצים באיחור בפינוי חדר התקשורת – הופסקו העבודות, שהסתכמו בשלב זה כדי "חריץ" בלבד (דוא"ל מיום 21.01.2018 מאת רגינה אילוז). עבודות פתיחת החלון חודשו והושלמו ביום 18.03.2018. כן אין מחלוקת כי מיד לאחר שהמשיבה דרשה ביום 13.06.2018, או בסמוך לכך, להחזיר את מצב החלון לקדמותו, המערערת אטמה אותו מן צד הפנימי של המושכר. חיפוי הקיר החיצוני בקטע החלון שנפרץ לא הושלם, ונותר במצבו זה במועד ההתדיינות. ביום 13.06.2018 שלחה המשיבה למערערת הודעה על ביטול הסכם השכירות מחמת הפרתו בפריצת החלון, אף מחמת הפרות נטענות נוספות. המשיבה חזרה על הודעתה זו במכתבים נוספים. גרסת המערערת ביחס לחלון הייתה שזה נפתח על ידה רק לאחר הסדר שהושג בפגישה שקיימו הצדדים במהלך חודש פברואר 2018, בה ניתן ההיתר.

### תביעת המערערת

4. ביום 31.01.2019 הגישה המערערת נגד המשיבה לבית המשפט המחוזי בתל אביב תביעה כספית ע"ס 6,055,400 ₪ - המשקפת מזקים שנגרמו לה, לטענתה, בגין הותרת האנטנות הסלולריות על גג הבניין ובהארכת חוזה ההתקשרות עם חברת פרטנר.

### תביעת הפינוי

5. כשלושה חודשים לאחר מכן, ביום 07.05.2019, הגישה המשיבה נגד המערערת את תביעת הפינוי נושא הערעור, בה טענה לחמש הפרות יסודיות של הסכם השכירות, שתוצאתן, לשיטתה, ביטול הסכם השכירות ופינוי המערערת מן המושכר: אחת - פתיחת החלון בקיר החיצוני של המושכר ללא אישור המשיבה שלא הסכימה לכך; שתיים - התקנת מנעול במעליות הבניין באופן המונע מאחרים כניסה לקומה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

שבה שוכן המושכר; שלוש - הסרת דלת אש כפולה; ארבע - אי-תשלום דמי שכירות לחודשים דצמבר 2017, ינואר - מרץ 2018; אי המצאת הבטוחות והביטוחים לפי סעיפים 13 ו-19 להסכם השכירות; חמש - התנהלות בניגוד להוראות ההסכם בשורת עניינים, כמו נזק לדלת העץ בלובי הבניין, התקנת מצלמה בחניון הבניין, ועוד.

המערערת טענה להגנתה כי הגשת תביעת הפינוי נגדה אינה אלא פעולת תגמול לתביעה הכספית שהגישה נגד המשיבה בינואר 2019. לגופה של תביעה טענה כי ניתן לה גם ניתן אישור לפתיחת החלון במהלך פגישה שהתקיימה בין הצדדים ביום 25.02.2018 (להלן- **פגישת פברואר 2018**) שאז הושגה בין הצדדים הסכמה בנושא דרישת המערערת להפחתה בשכר הדירה עקב האיחור בפינוי חדר התקשורת, עת הופטרה מתשלום עד ל 10 לחודש מרץ 2018, תוך הסרת ההתנגדות לפריצת החלון, שרק על יסודה פתחה המערערת את החלון חודש לאחר מכן ביום 18.03.18. כן טענה כי הייתה נכונה כל העת לחתום על ערבות אלא שהמשיבה לא שיתפה פעולה באשר לניסוח מוסכם. המערערת הכחישה את יתר הטענות שנטענו נגדה.

### פסק הדין

6. בפסק הדין שניתן ביום 01.01.2020 קיבל בית משפט קמא את תביעת הפינוי, וקבע כי המערערת הפרה את ההסכם בהפרות מהותיות, כדבריו, **"בשניים אלה"**:  
א. בסוגיית **"פריצת חלון ללא הסכמת התובעת"** דחה בית משפט קמא את טענת המערערת בדבר הסכמה שהושגה בין הצדדים במהלך פגישת פברואר 2018 לפיה הסירה המשיבה את התנגדותה לפריצת החלון, משהסכמה זו לא מצאה את ביטויה בכתב ולא השתכללה לכדי חוזה מחייב: **"גם אם ניתן היה לקבל את טענת הנתבעת, כי סברה שהיא רשאית לבצע את פתיחת החלון ללא אישור בכתב, הרי שמשעה שהוברר לה שהתובעת מתנגדת לפתיחת החלון – אזי גם אם הנתבעת סברה כי התובעת חזרה בה מהתנגדותה, מן התבונה היה לעגן הסכמה זו בכתב. אלא שהנתבעת לא עשתה כן, והמשיכה בעבודות פריצת החלון בקיר החיצוני, ובכך הפרה את הוראות סעיף 14.2 להסכם השכירות"**;

וכן:

**"ככל שלא הושגה הסכמה על חיוביה של הנתבעת, ממילא לא השתכללה גמירות הדעת הדרושה לצורך התקשרות בחוזה מחייב; וככל שהשתכללה מערכת יחסים חוזית – ממילא מחייב ההסכם את הנתבעת ככתבו וכלשונו, ומשהפרה אותו – אין היא זכאית ליהנות ממנו..."**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

1 בית משפט קמא דחה גם את טענת המערערת כי המשיבה לא הודיעה לה לאחר פגישת פברואר 2018  
2 וטרם פריצת החלון במרץ 2018 כי חזרה בה מהסכמתה לפתיחת החלון, וקבע ש"היה על הנתבעת  
3 להבין, כי שינוי בכללי המשחק הוא לעולם דו-כיווני, והיא אינה יכולה לעמוד על מלוא זכויותיה  
4 החוזיות מחד גיסא, אך לצפות לגמישות ולויתורים על חיוביה החוזיים מאידך גיסא".

5 ב. בסוגיית "אי העמדת הביטחונות המתחייבים מן ההסכם", קבע בימ"ש קמא כי "נכון להיום,  
6 לא עומדת הנתבעת בהתחייבויותיה כלפי התובעת בכל הנוגע להפקדת ביטחונות מתאימים הן מכוח  
7 הסכם השכירות והן מכוח 'הסכם הפרדה', וביטחונות אלה לא הופקדו גם במהלך ניהולו של ההליך.  
8 די בכך כדי לקבוע הפרה יסודית, המצדיקה ביטול ההסכם".

9 בית משפט קמא לא מצא לנכון להכריע ביתר טענות ההפרה, לרבות זו המתייחסת לאי תשלום שכר דירה  
10 במשך ארבעה חודשים.

11  
12 7. בית משפט קמא שיקף את משנתו לפיה "כאשר צדדים מסכימים ביניהם לנהל מערכת יחסים  
13 עסקית שאינה נצמדת להסכמים שביניהם הצמדות דווקנית – הדבר טעון הסכמה של שני הצדדים",  
14 ולפיה "שינוי בכללי המשחק הוא לעולם דו - כיווני, והיא אינה יכולה לעמוד על מלוא זכויותיה החוזיות  
15 מחד גיסא, אך לצפות לגמישות ולויתורים על חיוביה החוזיים מאידך גיסא".  
16 לדידו "היה זה דווקא מנהל הנתבעת [המערערת] אשר התעקש על קבלת פיצוי חוזי בגין הפרה –  
17 ואף קיבל את הפיצוי האמור בדמות ויתור על דמי שכירות לתקופה מסוימת. אני סבור שבעמידה  
18 דווקנית על זכויות חוזיות – עמידה שהיא לגיטימית בהקשר החוזי-עסקי, אך אולי לגיטימית פחות  
19 בהקשר החברי-אישי – ויתר מנהל הנתבעת על הציפייה המוגנת להמשך ניהול מערכת יחסים על  
20 בסיס אישי – קרי, על בסיס הסכמות בעל-פה לויתורים על תניות חוזיות".

### הערעור

21  
22 8. בערעור המונח לפנינו חזרו המערערת והמשיבה על כל אותן הטענות שטענו בבית משפט קמא.  
23 המערערת התמקדה בהסכמה שהושגה, לגישה, בין הצדדים בפגישת פברואר 2018 שרק בהסתמך  
24 עליה פתחה את החלון. המערערת טענה כי לא ידעה שהמשיבה שינתה עמדתה, או כהתבטאות אילוז  
25 "התהפכה" עליה, גם לא יכולה הייתה לדעת. כן טענה כי להסכם השכירות לא צורפו נוסח כתב ערבות  
26 ונוסח שטר חוב, כי הביעה כל העת נכונות לחתום על מסמכים אלו, אלא שהמשיבה התחמקה מניסיונות  
27 המערערת להגיע לנוסח מוסכם.  
28



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

עוד נטען כי מי שהפרה את ההסכם בהפרה בוטה היא המשיבה באי הסרת האנטנות הסלולריות מן הגג, וכי לולא הגישה נגד המשיבה תביעה כספית, לא הייתה זו, כך נטען, מגישה נגדה כמעשה תגמול את תביעת הפינוי. מכל מקום נטען כי סעד של פינוי אינו "מידתי ואינו ראוי" בשים לב לנסיבות ולפרטי המחלוקת.

9. המשיבה תמכה בפסק דינו של בית משפט קמא מטעמיו. לגישתה, המערערת ידעה בוודאות על התנגדותה לפריצת החלון כבר מתשובתה מיום 21.01.2018, אף לא תיקנה את ההפרה כפי דרישתה מיום 02.07.2018. כן טענה כי בעל השליטה לא חתם על כתב ערבות כפי שהתחייב, גם לא על שטר חוב בסך 142,500 ₪.

המשיבה טוענת כי המערערת אף הפרה את הסכם השכירות בכך שלא שילמה שכר דירה לחודשים דצמבר 2017-מרץ 2018, שכן הדיבורים בפגישת פברואר 2018 לא השתכללו כדי חוזה מחייב. המשיבה חזרה על כל אותן ההפרות שייחסה למערערת בבית משפט קמא, אף שלא הוכרעו על ידו.

### דיון והכרעה

10. אין מחלוקת כי הסכם השכירות שהתיר למערערת "לבצע במושכר את עבודות ההתאמה לפי שיקול דעתה" על חשבונה, הכפיף את ההיתר "לקבלת אישור המשכירה מראש ובכתב", הגם שזו התחייבה "שלא לסרב אלא מנימוקים סבירים בלבד" (סעיף 14.2 להסכם השכירות). אין גם מחלוקת שהמשיבה אכן לא נתנה למערערת אישור בכתב ומראש לפריצת החלון, וכי ביום 16.01.2018 הביעה את אי הסכמתה המפורשת לכך.

עם זאת אין די באמור לעיל על מנת להתעלם מכל אותן הראיות המצביעות על כך שבמועד כלשהו שלאחר יום ה 16.01.2018, עת פריצת החלון הייתה רק בשלב התכנוני, "חריץ" על הקיר בלבד, וטרם פריצת החלון שבוצעה ביום 18.03.2018 - הסירה המשיבה את התנגדותה לפריצת החלון, הגם שהסכמה לא הועלתה על הכתב.

להסכמה זו מספר ביטויים ראייתיים:

א. פגישת פברואר 2018 הוקלטה. מתמלול השיחה (עמודים 120) עולה כי הפגישה, בה נכחו בנוסף לאילוז ולנחמיאס, גם עו"ד יפרח, יועצה המשפטי של המערערת, וגם עו"ד רגינה אילוז, אשתו של אילוז, נסבה על דרישת נחמיאס להפטר מתשלום דמי שכירות בשל האחור בפינוי חדר התקשורת ובשל



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

- 1 אי הסרת האנטנות שעל הגג. לאחר דין ודברים ארוך ומייגע, במהלכו הביע אילוז לא פעם את אכזבתו  
2 מהתנהגות של נחמיאס (שהתאפיינה לגישתו בבצע כסף ובהתנהגות לא חברית), הוסכם שהמערערת  
3 תתחיל לשלם דמי שכירות רק מיום 10.03.2018, וכפי שסיכם עו"ד יפרח:
- 4 "מיכאל: כן, הינה, תקופת שכירות תתחיל 10.3 ושטר חוב רגינה תעביר... רגינה: יאללה ביי, מיכאל:  
5 יאללה ביי, רגינה: ביי, מיכאל: יאללה ביי, איציק : יאללה ביי, רגינה: ביי, חי: אני אתן לה חיבוק,  
6 למה, שומעים נשיקה, איציק: את לא, מיכאל: הכל לטובה, יצאנו קודם בעולם, רגינה: אני מקווה  
7 שכולם יצאו בהרגשה טובה, המאזנת עבדה... רגינה: שכולם יצאו בהרגשה טובה..." (עמודים 129,  
8 130 מוצג ג2 כרך 3). המפגש הסתיים בחיבוקים ונשיקות.
- 9 בהינתן שההיתר לפריצת החלון לא ניתן בינואר 2018 בשל המחלוקת בעניין שכר הדירה, ועת מחלוקת  
10 זו הוסדרה בפגישה ממנה יצאו הצדדים "בהרגשה טובה", התחבקו והתנשקו, הדעת נותנת שהמערערת  
11 יכולה להבין שאף נושא החלון הוסדר, וכי הוסרה המניעה לפתיחתו.
- 12 ב. החלון נפרץ ביום 18.03.2018. אין מחאה. לולא היה מדובר בהסכמה - המשיבה הייתה נזעקת  
13 ומלינה על כך.
- 14 ג. ביום 22.04.2018, חודש לאחר פריצת החלון, שלחה המשיבה למערערת מכתב הנושא את  
15 הכותרת "תיקון נזקים ודרישת תשלום", המתייחס לתיקון דלת עץ, נזילה בארונות בזק, וכן טרזניה על  
16 פריצת החלון בשל כך ש"הניסור בוצע כלאחר יד ללא שבוצעה שום בדיקה מול קונסטרוקטור". לא  
17 נאמר במכתב לעיל שהמערערת מפרה את ההסכם, היא לא התבקשה לאטום את החלון, זולת דרישת  
18 תיקון לפיה "יש צורך בחיזוק הקירות מהצד הפנימי והחיצוני... הנכם מתבקשים לבצע תיקון זה  
19 באופן מיידי בתיאום עם המשכיר..." (מוצג 14 לכרך מוצגים 3). הבקשה לתיקון החלון אינה דרה  
20 בכפיפה אחת עם טענה שהחלון נפרץ שלא בהיתר באופן העולה כדי הפרה יסודית של ההסכם.
- 21 ד. ביום 08.04.2018 שלחה עו"ד רגינה אילוז למערערת וליועצה המשפטי עו"ד יפרח אישורים  
22 להתקנת עמדת טעינה בחניון (מוצג 17 בכרך מוצגים 3). סביר להניח שלא הייתה עושה כן לו סברה  
23 שהמערערת מפרה את ההסכם השכירות בפריצת חלון ללא היתר.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

ה. בחודש מאי 2018 נכנסה המערערת עם עובדיה למושכר. אף בהקשר זה פועלת הנחה לטובת המערערת לפיה לו נחשדה בהפרת ההסכם בהפרה יסודית שתרופתה פינוי, כי לא היה מתאפשר לה לתפוס חזקה במושכר, או שלכל הפחות ההרשאה הייתה ניתנת תחת מחאה.

המסקנה שיש להסיק מהאמור לעיל הוא שהמשיבה עצמה לא סברה בחודש מרץ 2018, במועד פריצת החלון, כי מדובר בפעולה לא מוסכמת העולה כדי הפרת ההסכם.

11. ולמעלה מהצורך. בהסכם השכירות נקבע כי המשיבה מחויבת "שלא לסרב אלא מנימוקים סבירים בלבד". הוברר בבית משפט קמא כי פריצת החלון תאמה את היתר הבניה. המשיבה לא הציגה "נימוק סביר" לסירובה פתיחת החלון. מההקלטות עולה שמדובר במעין "דווקא", על מנת ללמד לקח את נחמיאס שמתעלם מהחברות ובראש מעייניו כסף בלבד: "איציק: אתה בגלל המערכת יחסים שהייתה הלכתי אתך לכל אורך הדרך... כשבאת ולקחת את זה לכסף אמרתי אוקי. אם זה חד צדדי, רק כסף מדבר לחי, אז גם אני מבחינתי רק כסף" (עמוד 11 להקלטת ינואר 2019) וכן: "חי: התקשרת אלי בטלפון איציק: נו? חי: חמש דקות אחר כך סגרתי אותו. איציק: כן, אבל זה כבר, חי: לא התווכחתי. איציק: זה כבר עשית...חי: למה לא לפתוח חלון? איציק: בשיטה שלך? חי: כן. איציק: אני רוצה שלוש מאות אלף, כי זה רק כסף. חי: אה הבנתי. איציק: לא, אח שלי, בשיטה שלך רוצה רק כסף..." (עמוד 28 להקלטת ינואר 2019).

חוששני שאין המדובר בנימוק סביר.

12. בית משפט קמא הוסיף וקבע כי "היה על הנתבעת להבין כי שינוי בכללי המשחק הוא לעולם דו – כיווני, והיא אינה יכולה לעמוד על מלוא זכויותיה החוזיות מחד גיסא, אך לצפות לגמישות ולווייתורים על חיוביה החוזיים מאידך גיסא".

מהראיות אכן עולה כי אילוז לא ראה בעין יפה את דרישות נחמיאס לפיצוי, וסבר שהוא מחזיק במקל משני קצותיו: גם לא מבטל את ההסכם וגם רוצה פיצוי, תוך ניצול השיהוי בפינוי חדר התקשורת אף שהדבר לא עיכב אותו במלאכת השיפוצים. אילוז ניחם על שהגיע עם נחמיאס להסדר. אלא שהמערערת לא ידעה על השינוי שחל בעמדתו, גם לא יכולה הייתה לדעת על השינוי או על ה"התהפכות" כלשון אילוז, משהידיעה צריכה להיבחן לפי הנתונים הרלבנטיים למועד הפתיחה, קרי: מרץ 2018. במועד זה לא היו סימנים חיצוניים לשינוי שהתרחש, בצדק או שלא בצדק, בלבו של אילוז.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

1 כאמור לעיל, בינואר 2018 המערערת מדווחת ע"י רגינה, אשתו של אילוז, כי אין הסכמה לפתיחת החלון  
2 עד שיוסדר "העניין"; החלון אכן לא נפתח; בפגישת פברואר 2018 מושגת הסכמה בעניין דרישת נחמיאס  
3 להפחתה בשכר הדירה; נחמיאס ואילוז מתחבקים ומתנשקים; החלון נפרץ במרץ 2018; לא נאמר דבר  
4 למערערת, אף לא ברמז; בחודש אפריל 2018 המשיבה אף מתירה למערערת להתקין עמדות טעינה  
5 בחניון; המערערת נכנסת למושכר בהסכמת המשיבה במאי 2018; ורק ביוני 2018, שלושה חודשים  
6 לאחר שהחלון הפך ל"מעשה עשוי", צצה בשנית סוגיית ההתנגדות לפתיחת החלון.

7 חיזוק למסקנה בדבר היות השינוי שחל בעמדת אילוז שינוי שבלב ניתן למצוא בקלטת השיחה שהתקיימה  
8 ביום 22.01.2019 בין אילוז לבין נחמיאס, במהלכה אישר אילוז שהמהפך היה בלבו:

9 "אני בתוך תוכי אמרתי לעצמי, אני היו לי שבע פעמים יכולתי לעשות סיבוב לקחת על חי כסף,  
10 להוציא אותו החוצה, היו לי פה דיירים זה זה, לבוא לו מפה, לבוא לו משם, להוציא אותו, לעשות לו  
11 שחור וזה להוציא, אכלתי חרא, אכלתי זה, בסוף אני אומר הבן אדם בא אליי בסיבוב של כסף, אמרתי  
12 לרג רגינה תסגרי מה שאת רוצה, ושמה התהפכתי עליך, גם כשהתנשקתי איתך התהפכתי עליך כי  
13 אמרתי הבן אדם הזה רואה רק צד אחד, רק כסף, ועכשיו אני אראה לו איך הצד השני רק כסף... ורק  
14 ככה הוא מבין" (תמליל 2019, עמ' 55).

15  
16 פגישת פברואר 2018, במהלכה פורק (באופן זמני אמנם, כפי שעולה מההתפתחויות המאוחרות) המוקש  
17 העיקרי - דרישת נחמיאס לשחרור מדמי שכירות בשל אי פינוי האנטנות - הסתיימה בחיבוקים ונשיקות,  
18 וכדברי רגינה: "שכולם יצאו בהרגשה טובה...", ללא איתות חיצוני על חרטה בלבו של אילוז. לא הובאה  
19 כל ראיה שתצביע על כך שהמערערת הייתה אמורה לדעת, כבר "בין הזמנים" שבין פגישת פברואר 2018  
20 לבין יוני 2018, וכי חל מהפך אצל המשיבה. לא היה מקום וטעם לזקוף לחובתה, כפי גישת בית משפט  
21 קמא, את ידיעתה על ההתנגדות בחודש ינואר 2018, משכבר לא הייתה רלבנטית.

22 אכן, כפי שסבר בית משפט קמא "שינוי בכללי המשחק הוא לעולם דו - כיווני, והיא אינה יכולה לעמוד  
23 על מלוא זכויותיה החוזיות מחד גיסא, אך לצפות לגמישות ולווייתורים על חוביה החוזיים מאידך  
24 גיסא", ובצדק, אלא שמדובר בשינוי מכאן ולהבא, שאינו יכול לחול רטרואקטיבית על הסכמה שניתנה  
25 בעבר.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

13. ובאשר לדרישת הכתב.
- המשיבה אמנם לא אישרה למערערת לפתוח את החלון "מראש ובכתב", כפי הנדרש בהסכם, אך בהינתן ההסכמה שהושגה בפגישת פברואר 2018, ובהינתן המצג שהשתקף מהתנהגות המשיבה בדבר "עסקים כרגיל", המשיבה מנועה, כך לטעמי, מלהתכחש לכך שנתנה הסכמה לפתוח את החלון, אף שניתנה רק בעל פה, רק לאור התפתחויות מאוחרות יותר.
- אף שסעיף 23 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 מורה כי "חובה יכול שייעשה בעל פה, בכתב או בצורה אחרת, זולת אם היתה צורה מסויימת תנאי לתקפו על פי חוק או הסכם בין הצדדים", קיימות נסיבות בהן ניתן לסטות מכך על מנת לגבש הסכמה חוזית מלאה – "השיקולים לעניין דחיקתה של דרישת הכתב במקרה נתון הם, כאמור, השינוי במצבו של המתקשר, המבקש ליתן תוקף לעסקה ומידת האשמה של זה הנשען על בטלותה (או אי-אכיפותה). משקלם של הרכיבים הוא שיכריע אם במקרה נתון ניתן לוותר על דרישת הכתב. אולם אין מן ההכרח שמשקלם הפנימי של שני הרכיבים יהיה דומה. נראה כי ככל שמידת הקיום החוזי או שיעור ההסתמכות גדולים יותר, כן יפחת משקלו של יסוד האשמה. וההיפך – ככל שמידת האשמה גדולה יותר, כן יפחתו חשיבותם של הביצוע החוזי או מידת ההסתמכות עליו... הנכונות להתעלם מדרישת הכתב תהיה מוצדקת רק בנסיבות חריגות שבהן פעלו שני הרכיבים, כאשר אחד מהם לפחות הוא כבד משקל" (דניאל פרידמן ונילי כהן, חוזים, כרך א, מהדורה שניה, 2018, עמודים 546-547). ולצד זאת, "במקרים קיצוניים של שינוי מצב שנעשה תוך הסתמכות על הסכם שאינו מקיים את דרישת הכתב המהותית, עשוי לקום השתק שכנגד או שייקבע כי העלאתה של הטענה בדבר אי-קיומה של הדרישה מנוגדת לחובת תום הלב. בשינוי הנסיבות ניתן לראות מעין תחליף לדרישות הכתב, אף שמדובר בדרישה מהותית" (דניאל פרידמן ונילי כהן, חוזים, 2003, עמוד 404).
- נראה שהנסיבות הקשורות לפתיחת החלון (עניין שולי שמשום מה קיבל תאוצה ותפח מעבר למידותיו) ואשר פורטו לעיל מזמינות את הצורך לעשות שימוש בעיקרון ההשתק.
14. זאת ועוד, גם לו הנחתי שאין די במסד הראייתי כדי להצביע על הסכמה ברורה ומפורשת לפתיחת החלון, הרי היה מקום לזקוף לזכותה של המערערת את הנתון לפיו מיד לאחר שהמשיבה הודיעה לה כי היא (שוב) מתנגדת לפריצת החלון, היא אטמה אותו.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-02-35398 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

"במסגרת השיקולים הנבחרים עת נשקלת שאלת תום-הלב בביטול חוזה יש לבחון גם אם תוקנה ההפרה על-ידי המפר טרם הפעלת זכות הביטול. תיקון שכזה, בהתחשב במכלול הנסיבות, עשוי להפוך את השימוש בזכות הביטול לשימוש המנוגד לחובת תום-הלב.... ואולם בנסיבות מסוימות עשוי סירוב לקבל תשלום להיות בלתי הוגן ונטול תום-לב. עמידה דווקנית על זכויות חוזיות עלולה להיחשב כפעולה בחוסר תום-לב" (ע"א 1368/02 צמנטכל ב.קוטיק בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 516, 525).

התיקון בצד הפנימי של המושכר וההימנעות מתיקון ציפוי הקיר החיצוני במיקום הפתח שנפרץ הוסברה ע"י המערערת בחוסר שיתוף פעולה מצד המשיבה, וההנחה לפיה ביקשה המשיבה להאדיר את נושא פתיחת החלון על דרך הנצחת המגרעת בציפוי הקיר החיצוני - לא קלוטה מהאוויר.

### אי תשלום שכר הדירה

15. בית משפט קמא אמנם פטר עצמו מלדון בעילת הפינוי הנוספת שנטענה ע"י המשיבה שעניינה באי תשלום דמי שכירות, הגם שעילה נטענת זו נראית על פניה כחמורה מכולן, אלא שהמשיבה רשאית להגן על תוצאת פסק הדין גם מהנמקה שונה מזו שניתנה ע"י בית משפט קמא, והמשיבה אכן חזרה בערעור גם על עילה זו.

אלא שמהראיות עולה, בהלימה לטענת המערערת, כי בפגישת פברואר 2018 הוסכם על דחייה בתשלום דמי השכירות עד לפינוי חדר התקשורת. אישר אילו:

"איציק: תעצור רגע אני אני כשאתה באת ואמרת לי איציק אני לא נכנס בגלל האנטנה, אמרתי אין בעיה אחי, לך עד שאני לא מוריד את האנטנה אל תש, אל תיכנס ואל תשלם שכירות. תגמור את המקום" (תמליל 2019 עמוד 65, עמוד 333 לתיק המוצגים).

וכן:

"איציק: לא, גם ביטלת את הצ'קים

חי: עכשיו זה ביטלתי את הצ'קים

איציק: בוודאי, מה זה? לא ביטלת את הצ'קים?

חי: לא

איציק: לא ביטלת?



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

חי: (לא ברור) הכל היה בהסכמה

איציק: נו בסדר" (תמליל 2019 עמוד 112 עמוד 380 לתיק המוצגים).

החודשים בגינם טענה המשיבה לאי תשלום דמי שכירות הם חודש דצמבר 2017, ינואר - מרץ 2018, ואלו הם אותם החודשים לגביהם הוסכם בפגישת פברואר 2018 שלא ישולמו בגינם דמי שכירות: "מיכאל: כן, הינה, תקופת שכירות תתחיל 10.3 ושטר חוב רגינה תעביר... רגינה: שכולם יצאו בהרגשה טובה..." (עמודים 129, 130 מוצג ג2 כרך 3).

למותר להעיר כי המערערת נכנסה למושכר בהסכמת המשיבה בחודש מאי 2018. הדעת נותנת כי לולא ההסכמה על דחיית מועד החיוב בדמי שכירות (מרץ 2018 במקום דצמבר 2017) שהמשיבה הייתה מסכימה לכניסת המערערת למושכר.

השאלה אם דרישת המערערת להפחתה בשכר הדירה הייתה מוצדקת, אינה צריכה להכרעה, משהמשיבה, מטעמיה, הסכימה להפחתה זו.

### ביטחונות

16. בית משפט גם קבע כי המערערת לא עמדה "בהתחייבויותיה כלפי התובעת בכל הנוגע להפקדת ביטחונות מתאימים הן מכוח הסכם השכירות והן מכוח 'הסכם הפשרה', וביטחונות אלה לא הופקדו גם במהלך ניהולו של ההליך. די בכך כדי לקבוע הפרה יסודית, המצדיקה ביטול ההסכם". אין מחלוקת כי להסכם השכירות לא צורפו נוסחים של שטר בטחון ושל שטר ערבות. עו"ד רגינה אילוז אמנם שלחה לעו"ד יפרח ביום 21.03.2018 נוסח של שני המסמכים לחתימה, אך עו"ד יפרח העיד, ודבריו לא נסתרו, כי ביקש לפגוש את עו"ד רגינה אילוז על מנת להגיע עמה לנוסח מוסכם, וכי זו ניתקה מגע.

משלא צורף להסכם השכירות נוסח מוסכם של כתב הערבות ושטר החוב, ומשלא הובהר לפנינו על איזה ניסוח התגלעה המחלוקת, לא ניתן לדרוש מהמערערת לוותר על זכותה לשיח בנושא המסמך עליו נדרשה לחתום ועריכת התיקונים שביקשה לערוך.

מכל מקום, המשיבה עצמה לא ראתה בהימנעות מחתימת המסמכים הללו הפרת ההסכם, שאם לא כן, לא הייתה מאפשרת את אכלוס המושכר במאי 2018.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

17. מעבר לאמור לעיל, גם מקום בו מופרת חובה חוזית, הרי שלא כל הפרה – ביטול חוזה ופינוי  
בצידה.

כך נאמר בפסיקה כי "את ברירת הביטול יש לנצל בתום-לב ... כל חיוב הנובע מן החוזה יש לקיים  
בדרך מקובלת ובתום-לב, והוא הדין לגבי השימוש בזכות הנובעת מחוזה, ובכלל זה הזכות לבטל  
את החוזה בשל הפרת תניה בו... נפסק כי גם כאשר התנהגות הנפגע מן ההפרה איננה עולה כדי  
איבוד זכות הביטול, הרי עדיין עשויה הפעלת הזכות לעלות כדי חוסר תום-לב..." (ע"א  
1368/02 הנ"ל, 523), תוך הפניה לדברים לפיהם "...הפעלתה של ברירת הביטול [כפופה] לעקרון תום  
הלב. לפיכך ניתן לתאר מקרים יוצאי דופן, שבהם יהיה השימוש בברירת הביטול מנוגד לעקרון זה.  
יתכן שבמסגרת זו ניתן לכלול מצבים שבהם גורם הביטול נזק חמור ביותר לצד השני, זאת, מבלי  
שיש לבעל ברירת הביטול אינטרס מוצדק שבכוחו להצדיק תוצאה זו. אפשרות דומה, העשויה לגרור  
את החלתו של עקרון תום הלב, היא זו שבה גורם הביטול לחילול או אובדן בלתי מוצדק של  
השקעותיו של הצד שכנגד. מטבע הדברים יהיו אלה מקרים נדירים, ובמסגרתם יובאו בחשבון  
שיקולים דוגמת חומרת התנהגותו של הצד שהביאה לגיבוש ברירת הביטול (האם היתה הטעיה  
מכוונת או הפרה זדונית מצידו וכו'), מהות האינטרסים המעורבים וכו'" (דניאל פרידמן, דיני עשיית  
עושר ולא במשפט, מהדורה שנייה, התשנ"ח-1998, עמוד 754).

הצדדים התקשרו בהסכם שכירות ל-15 שנים. המערערת השקיעה בשיפוץ המושכר כ- 3,500,000 ₪  
והעבירה לשם את כל עובדיה. ביטול ההסכם בנסיבות הקונקרטיות ופינויה של המערערת מן המושכר,  
תוך אובדן ההשקעות וכניסה לנזקים נוספים, לא נראה מידתי על פניו.

18. הצדדים, שהיו חברים טובים בעבר, נקלעו למשבר חריף הנעוץ בהתפתחויות מאוחרות יותר  
לאלו שבגינן הוגשה תביעת הפינוי, הנעוצות בעיקר באי הסרת האנטנות שעל הגג והתביעה הכספית  
שהגישה המערערת נגד המשיבה חרף הסכמת פברואר 2018, שלא לנו להביע עמדה לגביה. יש להצטער  
על כי לא השכילו ליישב את חילוקי הדעות ביניהם בהליך הגישור אליו הפנינו אותם.  
מכל מקום, מסקנתי לפיה לא נחשבת המערערת כמי שהפרה את ההסכם בהפרה יסודית המזכה בביטול  
ופינוי, נכונה "לשעתה", קרי, למועד הגשת התביעה, ופסק הדין לא יוכל לשמש למערערת חסינות לעד,  
ביחס לנושאים הטעונים הסדרה.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35398-02-20 ליאם נחמיאס חברה לבניין בע"מ נ' דן ל.נ.א. השקעות בע"מ

תיק חיצוני :

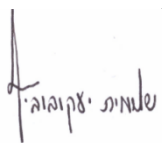
19. אמליץ לחברי לקבל את הערעור, לבטל את חיובה של המערערת לפנות את המושכר, אף את חיובה בהוצאות.



יהודית שבח, שופטת, סג"נ

השופטת ש. יעקובוביץ:

אני מסכימה.



שלומית יעקובוביץ, שופטת

השופט י. אטדגי:

אני מסכים.




יונה אטדגי, שופט

התוצאה

הערעור מתקבל.  
חיובה של המערערת לפנות את המושכר – מבוטל בזאת. כן מבוטל חיובה בהוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.  
בהינתן הנסיבות הקונקרטיות – לא יינתן צו להוצאות בהליך הערעור.  
העירבון (20,000 ₪) והפיקדון (150,000 ₪) שהופקדו ע"י המערערת יושבו לה, לרבות הפירות, באמצעות באי כוחה.

ניתן היום, י"ג תמוז תשפ"א, 23 יוני 2021, בהעדר הצדדים.



שלומית יעקובוביץ, שופטת



יונה אטדגי, שופט



יהודית שבח, שופטת, סג"נ  
אב"ד