



## ת"פ 22467/07/23 - אמנון קדם נגד חנה עטר

בית משפט השלום בנתניה

תפ"מ 22467-07-23 עטר נ' קדם

מספר בקשה: 3

לפני מבקש נגד משיבה	כבוד השופט אלי ברנד	אמנון קדם
		חנה עטר
		ע"י ב"כ עו"ד מרדכי גולן

### החלטה

#### רקע

1. לפני בקשת המבקש, הוא הנתבע בהליך העיקרי, לביטול פסק הדין שניתן נגדו בהעדר הגנה ובהעדר התייצבות.

ההליך העיקרי הוא תביעה לפינוי מושכר שהגישה המשיבה נגד המבקש ביחס לחנות בשד' בנימין 10 בנתניה הידועה כחלקה 114/4 בגוש 8265 אותה השכירה למבקש על פי חוזה שכירות מיום 12.7.22 (להלן בהתאמה: "החנות" ו-"החוזה", החוזה מהווה נספח 2 לכתב התביעה).

2. על פי החוזה תקופת השכירות היתה עד יום 30.6.23 ולמבקש ניתנה אופציה להארכתה ב-12 חודשים נוספים (להלן בהתאמה: "תקופת השכירות" ו-"האופציה"), כאשר התנאים למימוש האופציה הם (סעיף 6 לחוזה):

א. הודעה למשיבה על הרצון לממשה 60 יום טרם תום תקופת השכירות.

ב. עמידה בכל התחייבויות המבקש על פי ההסכם עד אותו מועד, שאם לא כן פוקעת האופציה מאליה.

עוד נקבע בחוזה כי כתובת המבקש היא ברח' המוריה 61 בתנובות (כתובת מתוקנת שהמבקש הקפיד לתקן ולחתום ליד התיקון) וכי כל הודעה שתשלח לכתובת זו בדואר רשום או תמסר במסירה אישית תחשב כנמסרת (סעיף 28 לחוזה).

כן נקבעו מועדי התשלום מדי חודש ביומו הראשון מראש (סעיף 5.ב. לחוזה) ונקבע כי על המבקש למסור למשיבה ערבות בנקאית בגובה דמי השכירות עבור שלושה חודשי שכירות וכן שטר חוב ללא הגבלת סכום כאשר במעמד החתימה הפקיד המבקש חלף הערבות סכום השווה לשני חודשי שכירות בלבד אך התחייב להחליפו בערבות בנקאית כפי שנקבע תוך 7 ימים וכי הפרה של תנאי זה מהווה הפרה יסודית של ההסכם (סעיף 23 לחוזה).

3. ביום 10.7.23 הוגשה התביעה שלפני בגדרה עתרה המשיבה לצו פינוי כלפי המבקש מאחר שלטענתה הלה הפר את החוזה במספר אופנים - הן בכך שלא שילם את המע"מ בגין דמי השכירות עבור החודשים אפריל ומאי 2023 בסך כולל של 3,060 ₪, הן בכך שכלל לא שילם את דמי השכירות עבור חודש יוני 2023 והן בכך שלא פינה את החנות ביום 30.6.23 בו תמה תקופת השכירות מאחר שלא הודיע על מימוש האופציה וממילא לא עמד בתנאים למימושה עקב האמור לעיל.

אעיר כי בדיון הראשון טען ב"כ המשיבה גם ביחס לכך שהמבקש לא החליף את הסכום של שני חודשי שכירות בבטוחה של ערבות בנקאית בגין שלושה חודשי שכירות אלא הותיר את הסכום עבור שני חודשי שכירות בלבד בידי המשיבה ואף זו הפרה יסודית של החוזה, ובכך הודה המבקשת בטיעונו בדיון מיום 14.3.24 (עמ' 9 לפרוטוקול שורות 6-7).

4. ביום 30.11.23 הגישה המשיבה הודעת עדכון בה הציגה את ניסיונות המצאת כתב התביעה וההזמנה לדיון לידי המבקש, הגישה את אישורי המסירה המתעדים ניסיונות אלו ואף צרפה תצהיר של המוסר מטעמה מהם עולים הפרטים הבאים -

א. ביום 29.7.23 נעשה ניסיון מסירה למבקש בחנות שהיתה סגורה (יוער כי מדובר בשבת ועל כן אין תימה שהחנות היתה סגורה).

ב. ביום 30.7.23 ניסיון מסירה לתובע בכתובת הנקובה בחוזה, במקום פגש המוסר את גיסת המבקש שטענה כי אינו מתגורר שם.

ג. ביום 1.8.23 נעשה ניסיון מסירה בשני בכתובת הנקובה בחוזה ובאותו מועד פגש המוסר את אחי המבקש (שהוא עו"ד) וכאשר נמסרה לו סיבת הגעת המוסר סרב למסור פרטים אודות המבקש.

ד. ביום 3.8.23 נעשה ניסיון מסירה למבקש בחנות שהיתה סגורה.

ה. ביום 27.8.23 נעשה ניסיון מסירה למבקש בחנות שהיתה סגורה ואז תחב המוסר את המעטפה מתחת לדלת החנות.

5. המבקש לא הגיש כתב הגנה ואף לא התייצב לדיון שהתקיים ביום 1.1.24 ובמהלכו הוסיף ב"כ המשיבה וטען כי ביקר בחנות יום קודם לדיון וראה שם מסמכים בכתב ידו של המבקש מיום 15.12.23, כך שברור - לטעמו - כי הלה היה במקום לאחר המסירה ולא ייתכן שלא ראה את המעטפה שהושארה במקום.

בנסיבות אלו, בהעדר הגנה והתייצבות מטעם המבקש עתר ב"כ המשיבה למתן פסק-דין ואכן ניתן פסק-דין כמבוקש.

## **הבקשה**

6. ביום 11.2.24 הגיש המבקש בקשה לביטול פסק הדין, היא הבקשה נוכחית, בגדרה עתר לביטול פסק הדין

הן מחובת הצדק באשר - לטענתו - לא הומצא לו כתב התביעה כדין, ובמיוחד חמור בעיניו הדבר שעה שהמשיבה מתגוררת מעל לחנות ויכולה היתה לבצע את המסירה לידי בנקל במועדים בהם שהה בה, והן בשיקול דעת בית המשפט תוך שטען כי לא הוא שהפך את החוזה אלא המשיבה, כי מן התביעה לא ברור עבור אילו חודשים לא שילם את המע"מ, לא ברור אימתי נולדה עילת ההפרה וכתוצאה ממה וכי כל ההפרות הנטענות היו פעולות שהצדדים הסכימו לגביהן בעל-פה ועל כן אין בהם משום הפרה.

המבקש הוסיף וטען כי למשיבה התחייבויות כלפיו "כגון שיפוץ המקום נזילות מים וכו' וכו'" (בראש העמוד הרביעי לבקשה שעמודיה וסעיפיה אינם ממוספרים).

יוער כי תחילה תמך המבקש את בקשתו בתצהיר על דרך ההפנייה (בג"צ), אך מאחר שמדובר במי שאינו מיוצג הוריתי לו מיוזמתי לתקן פגם זה ולתמוך בקשתו בתצהיר ערוך כדין.

אבהיר מיד, אמנם מדובר במי שאינו מיוצג בהליך זה אולם בקשת ביטול פסק הדין כוללת הפניות לפסיקה ובקיאות לא מבוטלת בדין, לרבות האבחנה בין ביטול פסק-דין מחובת הצדק לביטול פסק-דין בשיקול דעת בית המשפט שאינה מוכרת בדרך כלל למי שאינו בקיא בהליכים משפטיים ועוד, אך עם זאת ועל מנת שלא ימנע יומו של המבקש בבית המשפט רק מחמת ידע מקצועי חסר מצאתי לנכון לאפשר לו את האמור.

בעקבות החלטה זו הגיש המבקש תצהיר קצר שלמרות הוראתי המפורשת כל האמור בו לגוף העניין הוא -

"אני מעולם לא קבלתי את כתב התביעה כתוצאה מכך לא הגעתי לדיון.  
התובעת היא זו שהפרה את החוזה איתי אני לא הפרתי את החוזה עם התובעת  
התובעת התרשלה במסירת כתב התביעה לידי יתר טענות הגנתי מפורטות בכתב ההגנה"

7. ביום 25.2.24 הוסיף המבקש והגיש בקשה לעיכוב הליכי ההוצאה לפועל לביצוע פסק הדין אשר למרות האמור אף היא לא נתמכה בתצהיר, אך בשל התוצאה העלולה להיות בלתי הפיכה הלכתי גם בנושא זה לקראתו ועיכבתי את ביצוע הפינוי בפועל למרות המחדל האמור, הגם שאת ההליכים המקדימים לפינוי במסגרת ההוצאה לפועל וכן כל הליך חוקי לביצוע יתר ההוראות שבפסק הדין התרתי למשיבה לקדם.

## דין והכרעה

8. עיינתי בבקשה ובתשובה על צרופותיהן, שמעתי את חקירות המצהירים ועיינתי במסמכים ובאתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להדחות ויש להותיר את פסק הדין על כנו, ואנמק.

9. הכתובת שנקבעה בחוזה לעניין משלוח מסמכים והמצאתם לידי המבקש היתה ברח' המוריה 61 בתנובות - היא הכתובת בה על פי תצהיר המוסר ביקר פעמיים במטרה להמציא לו כדין וכמוסכם את כתב התביעה וההזמנה לדיון ופגש במקום את אחיו וכן את גיסתו, אשר בדיון התברר כי אינה רק גיסתו אלא גם בעלת העסק שהוא מפעיל בחנות (עמ' 3 לפרוטוקול שורות 21-29 ועמ' 10 שורות 17-20), אך הללו סרבו לקבל את המסירה.

זאת ועוד, על פי תצהיר המוסר הוא ביקר גם שלוש פעמים בחנות ובאחרונה מביניהן תחב את המעטפה הכוללת את כתב התביעה ואת ההזמנה מתחת לדלת החנות.

יוער כי המבקש לא ביקש לזמן את המוסר להחקר ביחס לתצהירו ולא העיד את אחיו או גיסתו באופן שתונח לפני בית המשפט גרסה נגדית מטעמו ביחס להמצאה כאמור.

זאת ועוד, המבקש אף נמנע מלהציג לבית המשפט מצלמות שלדבריו מצלמות את החנות (עמ' 10 לפרוטוקול שורות 10-11) במטרה להוכיח כי המסירה לא בוצעה כנטען.

אמנם אחד ממועדי ביקור המוסר בחנות חל בשבת אולם ראשית מדובר רק במועד אחד מתוך חמישה ניסיונות מסירה, כאשר לא הוצבע על כל פגם ביחס לניסיונות המסירה הנוספים, ומעבר לכך ייתכנו הסברים שונים גם לקושי האמור אלא שהמבקש נמנע מהזמנת המוסר להחקר על תצהירו על כל המשתמע מכך.

די בכך כדי להוות המצאה כדין של כתב התביעה וההזמנה, הן לאור הוראת תקנה 163(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי (להלן: "התקנות") המאפשרת המצאה לבן משפחה המתגורר עם הנמען, וכאמור בכתובת שמסר נעשו שני ניסיונות מסירה לבני משפחתו המתגוררים שם שנתקלו בסירובם לקבל את כתבי בית הדין (ויוער כי המבקש מעולם לא מסר כתובת אחרת תחתיה ככתובת מגוריו והחל מן הבקשה לביטול פסק הדין ובבקשות שהגיש אחריה נמנע מציון כתובת כלשהי באופן המעצים את התחושה של ניסיון מכוון להכביד על המצאת כתבי בית דין לידיו), והן לאור הוראת תקנה 161(4)(ב) לתקנות המאפשרת הנחת המסמכים בסמוך לדלת ביתו או עסקו של הנמען אם סרב לאשר קבלתם או שלא נמצא במקום אדם שניתן להמציאם לידיו בשקידה סבירה.

10. אינני מקבל את טענת המבקש כי המשיבה עצמה יכולה היתה לבצע את המסירה במועד כלשהו בו היתה פוגשת בו במקום לאור מגוריה מעל החנות, מאחר שעל פי תקנה 161(4)(א) לתקנות אין היא מן המוסמכים לבצע מסירה אישית, מה גם שלאחר מספר ניסיונות חוזרים להמציא את כתב התביעה וההזמנה למבקש שנתקלו בקשיים - כאלה הנראים אף כיוזמים על ידי המבקש ובני משפחתו הקרובים - אין כל הצדקה לצפות מן המשיבה להציב מארב קבוע בפתח החנות ולא לנטוש את משמרתה עד שתתקל במבקש ותוכל לעוט עליו ולנסות למסור לידיו את כתב התביעה. לא בכדי נקבעו בתקנות הוראות לעניין אפשרויות נוספות של המצאה כדין.

עוד אעיר כי המבקש עצמו טען בדיון כי קיבל את כל המסמכים האחרים שנשלחו אליו על ידי המשיבה וב"כ לחנות, כולל לפחות מכתב אחד מב"כ המשיבה אותו מצא בחנות למרות שלא נמסר לידיו פיזית (עמ' 3 לפרוטוקול שורות 12-16 וכן עמ' 9 שורות 14-18).

בנסיבות אלו התמיהה ביחס לטענתו כי דווקא את כתב התביעה וההזמנה לא קיבל הגם שהומצאו באותו אופן (ואף יותר מכך באמצעות אחיו וגיסתו) אינה מופנית כלפי גרסת המוסר מטעם המשיבה ואופן פעולתה אלא כלפי גרסתו שלו הנראית סבירה פחות, מאחר שלמשיבה אינטרס מובהק שהמבקש יקבל את כתב התביעה כדין ולא יוכל לעכב את ההליך באמצעות בקשה לביטול פסק הדין.

הרושם הנוצר מתוך האמור הוא של ניסיון מצד המבקש להתחמק מן ההליך ולא של פגם בהמצאה.

בכל מקרה, לאור כלל האמור - אין מדובר בביטול פסק הדין מחובת הצדק אלא ניתן לטעון רק לביטול בשיקול דעת בית המשפט.

11. שעה שעסקינן בבקשת ביטול פסק-דין בשיקול דעת בית המשפט על בית המשפט לשיקול שני שיקולים (ראו למשל רע"א 1957/12 **זהרה חלה נ' יוסף כהן** (22.5.2012) פסקה 10 ועוד רבים) - סיבת אי ההתייבבות ואי ההתגוננות במועד וסיכויי ההגנה, כאשר לעניין סיבת אי ההתייבבות או ההתגוננות יטה בית המשפט שלא לבטל פסק-דין שניתן לאחר התעלמות מדעת או ניסיון לחמוק מן ההליך המשפטי ובשים לב לכך ששאלת סיכויי ההגנה היא השיקול בעל החשיבות הגדולה יותר מבין שני שיקולים אלו - **"שכן אם לא תצמח למבקש תועלת מן הביטול אין כל טעם להורות כן רק על מנת שלאחר קיום הדיון בתיק במעמד הצדדים ושמיעת המבקש יצא תחת ידו של בית המשפט אותו פסק-הדין עצמו"** (רע"א 9565/09 **רינה מרגוליס נ' איגור גנץ** (10.8.2010) פסקה 8, וראו גם יואל זוסמן, סדר הדין האזרחי 738 (מהדורה שביעית, שלמה לוי עורך, 1995) (ועוד).

12. לאחר שקבעתי לעיל כי אינני מקבל את טענת המבקש לעניין אי ביצוע המצאה כדן אין למעשה גרסה שלו לעניין סיבת אי הגשת כתב ההגנה במועד ואי ההתייבבות לדיון ויש לראות בה כמחדל שלא ניתן לו הסבר כנדרש, אך אפנה לבחון גם את סיכויי הגנתו שהיא השאלה העיקרית הטעונה בחינה.

כבר בראשית הדברים אבהיר כי מאחר שלא בא זכרן של טענות ההגנה שבפי המבקש בתצהיר שהגיש, גם לאחר שאיפשרתי לו לעשות זאת לפני משורת הדין, לא היה צורך לכאורה לדון בהן ודי בכך שאלו טענות שבעובדה שלא נתמכו בתצהיר על מנת לדחותן (לחיוניות תצהיר בתמיכה לטענות עובדתיות בבקשה ראו למשל ע"א 409/13 **שידורי קשת בע"מ נ' שמעון קופר** (11.4.2013) פסקה 12).

ברם, לפני משורת הדין ונוכח תוצאת ההכרעה בבקשה אדון בכל זאת בטענות אלו לגופן.

13. כפי שצוין לעיל, תקופת השכירות תמה ביום 30.6.23, טרם הגשת כתב התביעה, ומימוש האופציה על פי החוזה הותנה במסירת הודעה למשיבה 60 יום מראש על הרצון לממשה וכן בעמידת המבקש בכל התחייבויותיו על פי החוזה.

ודוק, להבדיל מביטול החוזה עקב הפרתו הטעון מסירת הודעת ביטול על ידי הצד המקיים והנפגע מן הפרה, קובע החוזה במפורש כי - "במקרה של הפרת ההסכם על ידי השוכר, תפקע האופציה מאליה" (סעיף 6.ד. סיפא, ההדגשה שלי ואינה במקור).

על כן יש לבחון את טענת המבקש כי לא הפר את החוזה וכי הודיע על מימוש האופציה במועד.

14. כפי שהובא לעיל, נקבעו בחוזה מועדי התשלום החודשי של דמי השכירות מדי חודש ביומו הראשון עבור החודש העוקב מראש (סעיף 5.ב. לחוזה) ובהמשך נקבע סעיף זה כראשון מבין סעיפי החוזה המהווים סעיפים עיקריים שהפרת כל אחד מהם תחשב כהפרה יסודית של החוזה (סעיף 18 לחוזה).

במהלך הדיון הגיש המבקש קובץ אסמכתאות המלמדות על תשלום דמי השכירות החודשיים במהלך תקופת השכירות (3/1) מהן עולה כי כמעט כל חודש הפר את התנאי האמור והעביר למשיבה את התשלומים באיחורים - חלקם ניכרים - ולמעשה שילם את הנדרש ממנו (לאו דווקא במלואו) כל אימת שאוותה נפשו, כדלקמן:

את דמי השכירות עבור יולי 2022 שילם המבקש ביום 18.7.22.

את דמי השכירות עבור אוגוסט 2022 שילם המבקש ביום 4.8.22.

את דמי השכירות עבור ספטמבר 2022 שילם המבקש ביום 9.9.22.

את דמי השכירות עבור אוקטובר 2022 שילם המבקש ביום 24.10.22.

את דמי השכירות עבור נובמבר 2022 שילם המבקש ביום 10.11.22.

את דמי השכירות עבור פברואר 2023 שילם המבקש ביום 6.2.23.

את דמי השכירות עבור אפריל 2023 שילם המבקש ביום 27.4.23 (עם אלו של חודש מאי).

כבר בכך די על מנת להביא למסקנה כי המבקש לא קיים את כל התחייבויותיו החוזיות בתקופת השכירות באופן המפקיע את זכותו למימוש האופציה בהתאם להוראת סעיף 18 לחוזה כבר במועד בו נדרש להודיע על מימושה אף אם לא נקטה המשיבה בצעד האקטיבי של ביטול החוזה, אך בכך לא אסתפק.

15. דמי השכירות הועמדו בסעיף 5.ב. לחוזה על סך 6,000 ₪ + מע"מ לחודש עבור תקופת השכירות (כאשר בתקופת האופציה אמורים היו לגדול), אלא שבחלק מן החודשים שילם המבקש את סכום המע"מ - המהווה חלק מדמי השכירות שאמור היה לשלם ב-1 לחודש - בנפרד מסכום הבסיס ובמועד מאוחר יותר ועבור החודשים מרץ, אפריל ומאי 2023 כלל לא שילם את רכיב המע"מ.

המבקש טען כי עשה זאת מאחר שהמשיבה לא הנפיקה לו חשבוניות לאחר שסגרה את העוסק המורשה שלה והגיש רשימת חשבוניות הנושאת מה שנחזה כחתימת יועצת המס שלו שעל פיה הן החשבוניות היחידות שהנפיקה לו המשיבה, הכוללת רק 4 חשבוניות עבור החודשים יולי עד אוקטובר 2022 (4/1).

דא עקא, בקובץ אסמכתאות התשלום שהמבקש עצמו הגיש (2/1) מופיעות חשבוניות נוספות מעבר לנזכרות ברשימה, כגון עבור ינואר-פברואר 2023, השומטות את הקרקע מתחת לטענה כי רשימת החשבוניות משקפת את כל החשבוניות שהנפיקה המשיבה למבקש.

נמצא כי התנאי היסודי העוסק בתשלום דמי השכירות הופר על ידי המבקש ביותר מאופן אחד ויותר מפעם אחת.

16. לא זו אף זו, בסעיף 23 לחוזה נקבע כי על המבקש למסור למשיבה ערבות בנקאית בגובה דמי השכירות עבור שלושה חודשי שכירות (שהם 18,000 ₪ + מע"מ בתקופת השכירות) וכן שטר חוב ללא הגבלת סכום, כאשר במעמד החתימה הפקיד המבקש חלף הערבות סכום השווה לשני חודשי שכירות (שהם 12,000 ₪ + מע"מ).

והתחייב להחליפה בערבות בנקאית כפי שנקבע תוך שבעה ימים.

עוד נקבע באותו סעיף כי הפרה של תנאי זה מהווה הפרה יסודית של החוזה.

והנה, המבקש הודה בדיון כי לא החליף את סכום הפקדון המופחת שמסר למשיבה במועד חתימת החוזה בערבות הבנקאית שאמורה היתה להיות על סכום גבוה יותר של שלושה חודשי שכירות (עמ' 9 לפרוטוקול שורות 6-7) הגם שכך התחייב לעשות, וממילא עסקינן בהפרה יסודית נוספת של החוזה.

אוסף על האמור ואעיר כי מעבר לעובדה שהמבקש התייחס בדיון לסכום של 12,000 ₪ ללא המע"מ הנמוך מדמי השכירות המלאים עבור חודשיים, דבריו אלו עצמם סותרים את טענתו בבקשה כי מסר למשיבה במועד חתימת החוזה סכום במזומן של 18,000 ₪ (העמוד השלישי לבקשה שסעיפיה לא מוספרו סמוך לאמצעו, וכמובן גם פרט זה לא נתמך בתצהיר).

זאת ועוד, תנאי נוסף למימוש האופציה אשר נקבע בסיפת סעיף 6.א. לחוזה הוא הארכת תוקף הערבות הבנקאית, אלא שלא זו בלבד שזו לא נמסרה כלל ועיקר מלכתחילה והבטוחה שהיתה בידי המשיבה עמדה על סכום חסר של שני חודשי שכירות בלבד ללא מע"מ, בתקופת האופציה אמורה היתה הערבות המשקפת שלושה חודשי שכירות לגדול בהתאמה להגדלת גובה דמי השכירות - שהועמדו לתקופת האופציה על 6,300 ₪ + מע"מ לחודש - וכמעט אין צורך לומר כי המבקש לא הגדיל את הבטוחה כנדרש.

17. נוכח אי קיום התחייבויות חוזיות שונות אלו מצד המבקש ברור כי על פי הוראת סיפת סעיף 6.ד. לחוזה פקעה האופציה מאליה ולא עמדה עוד לזכות המבקש במועד בו אמורה היתה להיות ממומשת על ידו, ועל כן תמה תקופת השכירות ביום 30.6.23 ומאז שוהה המבקש בחנות ללא זכות בדיון.

18. אם בכך אין די הרי שאף אם היתה עומדת למבקש האופציה היה עליו להודיע על כוונתו לממשה עד 60 יום לפני תום תקופת השכירות.

בחקירתו נשאל המבקש האם שלח למשיבה הודעה על מימוש האופציה במועד והשיב - "לא שלחתי הודעה. אמרתי לה בע"פ כשהייתה אצלי במשרד" (עמ' 4 לפרוטוקול שורות 26-28).

דא עקא, בתצהיר התומך בכתב התביעה מוכחשת טענה זו ונטען כי המבקש מעולם לא מימש את האופציה (סעיף 5 לתצהיר).

הנטל על הטוען לקיומה של זכות להחזיק במקרקעי הזולת מוטל על הטוען וכאשר לפני בית המשפט מונחות גרסאות נגדיות וסותרות של הצדדים בנושא זה לא הרים המבקש את הנטל להוכיח כי אכן מימש את האופציה.

על כך יש להוסיף כי החוזה קובע את דרך העברת ההודעות בין הצדדים כך שהללו יחשבו כאילו נמסרו לאחר משלוח בדואר רשום או במסירה אישית או באמצעי אלקטרוני (סעיף 28 לחוזה), ובהנתן אופן משלוח ההודעות המוסכם וודאי שהמבקש לא הוכיח כי הודיע על מימוש האופציה במועד ואף אופן ההודעה על פי גרסתו - גם לו התקבלה ההנחה המקלה שכך אכן עשה, ולא היא - אינו תואם את הוראת החוזה ביחס לאופן מסירת ההודעות בין

19. כאן המקום להעיר כי בבקשה (וגם הפעם ללא תמיכה בתצהיר) טען המבקש - "כי כל אותן הפרות חוזה לכאורה סוכמו בעל פה עם הנתבעת ונחשבו כסיכום לכל דבר ודבר ואינם מהוות שום הפרת חוזה" (בעמוד השלישי לבקשה בתחתיתו).

דא עקא, מעבר לעובדה שמדובר בטענה עובדתית שלא נתמכה בתצהיר, שהמבקש אף לא חזר עליה בעדותו בבית המשפט ולא הוכחה בכל דרך פוזיטיבית, קובע סעיף 24 לחוזה כך - "מוסכם על הצדדים כי לא תתקבל כל ראייה בע"פ בגין שינוי תנאי מתנאי הסכם זה. כל שינוי כאמור יהיה אך ורק במסמך בכתב חתום ע"י כל הצדדים להסכם זה".

20. באמור לעיל די והותר כדי לקבוע בבירור כי האופציה פקעה ולא מומשה ואף לא עמדה למבקש הזכות למימושה נוכח אי קיום כל התחייבויותיו החוזיות וממילא סיכויי הגנתו אפסיים.

רק להשלמת התמונה אציין כי המבקש הודה בכך שלא שילם ולו פרוטה אחת על חשבון דמי השכירות עבור חודש יוני 2023 שהיה החודש האחרון של תקופת השכירות המקורית (עמ' 4 לפרוטוקול שורות 12-13) וכן לא שילם ולו פרוטה אחת על חשבון דמי השכירות בגין התקופה שאמורה היתה להיות תקופת האופציה - אילו מומשה כדין (שם, שורות 33-34) - הגם שהמשיך להחזיק במהלכה בחנות.

כהצדקה לאי תשלום דמי השכירות כאמור טען המבקש כי עומדת לו טענת קיזוז.

דא עקא, עיון בבקשת המבקש מלמד כי כל שנאמר בה ביחס לקיזוז הוא (השגיאות במקור) - "לנתבעת יש התחייבויות רבות כלפי הנתבע כגון שיפוץ המקום נזילות מים וכו' וכו'. נכס שבוא לא השקיעו הבעלים ולו שקל אחד בכל התקופה בה הנתבע נמצא במקום, כ-35 שנה" (העמוד האחרון לבקשה בשליש העליון, ושוב - גם טענה זו לא זכתה לתמיכה בתצהיר).

זה מכבר נקבע בפסיקה כך (כאן מתוך ע"א 579/85 משה אריאן נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פ"ד מ(2) 765, 769-768 (1986) ובדומה לכך בעוד פסקי דין רבים מספור) -

**"טענת הקיזוז חייבת לפרט את הסכום הנתבע במסגרתה ואף להציג במדויק את מערכת הנתונים, אשר עליהם היא מבוססת. ...יש להעלות טענת קיזוז בצורה מפורטת וברורה, כדרך שמנסחים כתב-תביעה. דרישת קיזוז בעלמא ועל דרך הסתם אין בה כדי ליצור תשתית מספקת, שעליה ניתן לבסס תביעת קיזוז, המצדיקה דיון לגופה או הענקת רשות להתגונן."**

בדן, טענת הקיזוז לא פורטה כלל ועיקר ואם לא היה די בכך לצורך המינימלי שהיה דרוש לשם קבלת רשות להתגונן וודאי שאין די בכך לצורך בקשת ביטול פסק-דין המצוי בשיקול דעת בית המשפט כבדן.

21. המורם מכלל האמור הוא שמאחר שמדובר בבקשת ביטול פסק-דין בשיקול דעת בית המשפט, לאחר שלא קבלתי את הנמקת המבקש לאי הגשת כתב הגנה ולאי התייצבות לדיון באשר לא קבלתי את טענותיו לעניין



הכשל בהמצאת כתב התביעה ולאחר שמצאתי כי לא עומדות לו גם טענות הגנה לגופה של התביעה באשר לא זכאי היה לממש את האופציה ותקופת השכירות תמה זה מכבר, דין הבקשה להדחות ודין פסק הדין מיום 1.1.24 להיוותר על כנו.

## **סיכום**

22. בשים לב למכלול האמור, לטרחו ולהוצאות הנוספות שגרם המבקש למשיבה בבקשה הנוכחית ישא המבקש בהוצאות המשיבה בגין בקשה זו בסך 500 ₪ ובשכ"ט עו"ד בסך 2,500 ₪, כל זאת מעבר להוצאות ושכ"ט עוה"ד שנפסקו בפסק הדין.

23. בחתימת טיעונו ביקש ב"כ המשיבה כי במידה שתדחה הבקשה יתאפשר למשיבה לבצע את פינוי המושכר לאלתר מאחר שלדבריו נקבע מועד לכך כבר לשבוע הנוכחי.

לכאורה הצדק עם המשיבה ויש מקום להעטר לבקשה זו שהמבקש לא השמיע טיעון כלשהו ביחס אליה הגם שהוא זה שחתם את הטיעונים בדיון.

אולם, בשים לב לתוצאה הקשה וייתכן גם הבלתי הפיכה של פינוי - הגם שמדובר במושכר שאינו מיועד מגורים אלא בחנות - וכן לשם הערכות לכך באופן שלא יגרום למבקש נזקים בלתי הכרחיים אני מוצא לנכון, הרבה לפני משורת הדין, להותיר את עיכוב הפינוי בפועל על כנו עד ליום 31.3.24.

**המזכירות תשלח עותק החלטה זו אל המבקש הן לכתובת הנזכרת בכתב התביעה והן לכתובת החנות בשד' בנימין 10 בנתניה.**

ניתנה היום, ז' אדר ב' תשפ"ד, 17 מרץ 2024, בהעדר הצדדים.