



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן

לפני כבוד השופטת מיקה בנקי

הקדש שלמה יעקב מוסאיוף

תובע

נגד

יד שמואל ותמר - מפעלי תורה וחסד ע"ש שמואל ותמר
קצביאן

נתבעת

פסק דין

תביעת הקדש לפינוי נכס מקרקעין שבבעלותו ואשר משמש את הנתבעת להפעלת בית תמחוי.

הצדדים, הרקע העובדתי ומסגרת המחלוקת

1. התובע הוא הקדש פרטי המנוהל באמצעות מנהל מיוחד מכוח מינוי מבית הדין הרבני מחודש אוקטובר 2018, ואשר הוארך מעת לעת. ההקדש הוא בעל הזכויות בנכס מושא התביעה, המצוי ברחוב דוד 2 בירושלים, גוש 30085 חלקה 15.
2. הנתבעת היא עמותה המנוהלת ע"י הרב קצביאן ומפעילה בנכס בית תמחוי.
3. בשנת 1998 שימש מר אלון מוסיוף כנאמן ההקדש ועל פי טענת הנתבעת הוא חתם עימה ביום 5.12.1998 על חוזה שכירות. בתמצית יצוין שבחוזה נקבע שההקדש רשאי לפנות את הנתבעת מהנכס תמורת תשלום בסך \$200,000 (להלן: "חוזה השכירות").
4. זמן לא ארוך לאחר מכן נכנס מר מוסיוף להליכי חדלות פירעון ולא שימש עוד כנאמן ההקדש.
5. בשנת 2017, ולאחר חילופי בעלי תפקידים בהקדש, ביקש ההקדש צו מניעה נגד הנתבעת בטענה לביצוע עבודות בנכס שלא כדין. הצדדים הגיעו להסכמות והגישו לבית המשפט הסכם פשרה שאישר בין היתר את תוקפו של חוזה השכירות לעיל וניתן לו תוקף של פסק דין.
6. הנתבעת המשיכה לפעול בנכס ובשנת 2023 ביקש ההקדש לקבל את החזקה בנכס. ההקדש פנה לנתבעת, ועל יסוד חוזה השכירות לעיל ביקש שתמסור את פרטי חשבון בנק להעברת הסך של \$200,000 תמורת הפינוי. מכתבים שנשלחו לנתבעת לא נענו (נספחים 5-6 לתצהיר ההקדש).
7. לפיכך, ובהתאם לאישור בית הדין הרבני, הוגשה תביעת הפינוי דגן בליווי בקשה לסעד הצהרתי לפיו רשאי ההקדש לקזז מהסכום האמור את שווי דמי השימוש בנכס מאז דרישת הפינוי ועד לפינוי בפועל.
8. בכתב הגנתה טענה הנתבעת ששכרה את הנכס בשנת 1998 כשהוא "במצב נטוש ומוזנח ולא ראוי לשימוש והיה בעצם חצר". הנתבעת טענה ששילמה סכומים נכבדים עבור השכירות



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

- ובנוסף שילמה דמי שכירות גבוהים עבור 15 שנה מראש. היא טענה שניתנה לה האפשרות לשפץ את הנכס ככל העולה על רוחה ולאורך השנים היא אכן שיפצה לטענתה והשביחה את הנכס.
9. עוד טענה שבשנת 2016 ביצע ההקדש עבודות בבניין בו נמצא הנכס ואלו גרמו לנזקים רבים שחייבו אותה לבצע שיפוץ וחיזוק בהשקעה של כמיליון וחצי ₪, דבר שהוביל בשנת 2017 לבקשת צו המניעה שהוזכר לעיל ולהסכם הפשרה שקיבל תוקף של פסק-דין. הנתבעת תלתה את חתימת הסכם הפשרה כפי שנחתם בכך שלא הייתה מיוצגת. עוד טענה שפניית ההקדש לקבל את החזקה בנכס בשנת 2023 הייתה בחוסר תום לב.
10. בהמשך כתב ההגנה טענה הנתבעת שביום בו נחתם חוזה השכירות לעיל סוכם בכתב בין נציגי הצדדים שאין בכוונת ההקדש לפנותה מהנכס ושסעיף הפינוי הוא רק במקרה בו יהיה ההקדש זקוק לנכס לבניית בניינים רבי קומות. לפיכך, טענה, סוכם בתחילה שבמקרה כאמור היא תפוצה בסך של \$88,000 ואולם לאחר שההקדש ביקש לחתום על 'ההסכם הסטנדרטי שלו', כהגדרתה, שונה הסכום לבקשתה ל-\$200,000.
11. הנתבעת צירפה לכתב ההגנה מסמך שכותרתו "הסכם דייר מוגן" ועליו התאריך 5/12/1998 (נספח 3 לתצהיר הנתבעת), וטענה שהוא מחייב את הצדדים (להלן: "המסמך" או "מסמך ההסכם"). ההקדש כופר במסמך מכל וכל.
12. עתה מתנגדת הנתבעת לדרישת הפינוי של ההקדש בטענה שהוא רשאי לפנותה רק כאשר ייזקק לשטח לצורך "בניית רבי קומות" על פי המסמך שהציגה, ומשאין זה המצב – לא ניתן לפנותה.
13. לאור טענות הצדדים יש להכריע אם כן מהו ההסכם המחייב את הצדדים בהתקשרות ביניהם והאם יש בידי ההקדש לדרוש את פינוי הנתבעת כטענתו, ובתמורה לתשלום סך של \$200,000.
14. סוגיה נוספת שהועלתה והתייתרה היא טענות הנתבעת כנגד תוקף מינויו של המנהל המיוחד וכנגד סמכותו לנהל נגדה הליך זה.
- שאלת תוקף מינויו של המנהל המיוחד והיקף סמכויותיו התבררה בין הצדדים במסגרת הליך בבית הדין הרבני, לרבות ערעור לבית הדין הרבני הגדול, כאשר שני הצדדים פנו אליו בבקשה לקבל החלטות שונות, בין היתר ביחס להליך כאן, לעיכובו ולהמשכו. בסופו של דבר ניתנה החלטת בית הדין הרבני הגדול על פיה נמשך הדיון בתיק זה.
- במצב דברים זה ניתן פסק הדין להלן לגופו של עניין. בירורים באשר לאופן מימושו של הפסק מצד ההקדש נתונים ממילא לבית הדין הרבני במסגרת ניהול ההקדש.

חוזה השכירות

15. החוזה הוא "חוזה סטנדרטי" שמולא בכתב יד ונוספו לו תנאים שונים, אף הם בכתב יד, ובכלל זה הדברים הבאים הנוגעים לענייננו (נספח 2 לתצהירי ההקדש והנתבעת):



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

בכותרת "חוזה של שכירות" התווספו המילים "דייר מוגן".

שכר הדירה השנתי הועמד על 600 ₪, ובהתאמה שכר הדירה החודשי הועמד על 50 ₪.

ביחס לאופן התשלום נרשם "שולם 15 שנה מראש (9,000 ₪)".

במקום תקופת השכירות נרשם "כדייר מוגן אך תמורת \$200,000 מתחייב השוכר לפנות המקום ולהחזיר החלקה לבעה"ב תוך 30 יום מקבלת הכסף".

בסוף החוזה, בסיום חלק ה' הערות, נרשם: "מותר לשוכר לשפץ כמה ומתי ואיך שירצה".

16. מסמך זה הוא נקודת המוצא ליחסי הצדדים כאשר הנתבעת היא שהציגה אותו בשנת 2017 וטענה לתוקפו המחייב, וההקדש היה נכון לקבל את תוקפו, כמתואר לעיל ולהלן.

17. די לכאורה בהסכמות אלו כדי לקבוע שהמסמך כשלעצמו מחייב את הצדדים, וברור הוא (אף לאור המפורט להלן) **שבהעדר תוקף לחוזה זה – אין לנתבעת כל מסגרת הסכמית לשהותה בנכס, ובוודאי שאין בידה כל הגנה או תנאי לפינוי.**

18. לפיכך, כל טענה של הנתבעת נגד תוקפו של חוזה השכירות שומטת את הקרקע תחת זכותה להחזיק במקום ותחת זכותה לקבל \$200,000 כתנאי לפינוי. בהעדר חוזה שכירות רשאי כאמור ההקדש לפנות את הנתבעת ללא תנאי וללא פיצוי.

19. בשולי הדברים אציין שמועד החתימה המופיע על המסמך והנטען ע"י הנתבעת מעלה תמיהות לא מבוטלות, כאשר 5.12.1998 היה **יום שבת**. סוגיה זו לא הועלתה ע"י הצדדים אך לא מצאתי שניתן להימנע מלציין נתון זה.

פסק הדין שאישר את הסכם הפרשה

20. במהלך שנת 2017 נודע להקדש שהנתבעת מבצעת עבודות בניה מקיפות בנכס ועל כן הוא הגיש בקשה למתן צו מניעה שיאסור על הנתבעת לבצע עבודות כאמור (ת.א. 15443-05-17).

21. ההקדש ציין בבקשתו שהנתבעת טוענת שהיא יושבת בנכס מכח הסכם דיירות מוגנת ואף שאין בידי ההקדש עותק מההסכם – הוא יוצא מנקודת הנחה לצרכי אותו הליך שהנתבעת אכן בעלת זכויות דיירות מוגנת כטענתה (הבקשה והצו הארעי מיום 9.5.2017 – נספח 3 לתצהיר התובע).

22. ביום 10.5.2017 ניתן תוקף של פסק דין להסכם פרשה בין הצדדים (נספח 4 לתצהיר התובעת).

במבוא להסכם הפרשה הובהר שלאחר הגשת הבקשה לצו מניעה הציגה הנתבעת לתובע את חוזה השכירות לעיל, ואף שהתובע כפר בתוקפו של החוזה ובביצוע התשלומים על פיו – הסכימו הצדדים לאשר את תוקפו של אותו חוזה במספר שינויים שפורטו בהסכם הפרשה.

לענייננו יצוין שהוסכם להעמיד את דמי השכירות על סך של 600 ₪ לחודש (ולא לשנה) ונאסר על הנתבעת לערוך שיפוצים עתידיים בנכס ללא הסכמה מראש ובכתב מההקדש.



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

23. הסכם הפשרה קיבל כאמור תוקף של פסק דין, הוא חלוט ומהווה מעשה בי-דין בין הצדדים. די בכך על מנת לדחות את טענות הנתבעת נגד פסק הדין.
24. יתרה מזאת, תביעת הפינוי דנן נשענת על הוראות חוזה השכירות לעיל, שאושרר במסגרת הסכם הפשרה ופסק הדין. היינו, אף ללא הסכם הפשרה ופסק הדין, יש בידי ההקדש לתבוע את פינוי הנתבעת מכח חוזה השכירות שהיא-עצמה הציגה, וכך עשה.
25. בהסכם הפשרה נקבע ש"לאור העובדה כי הסכם זה נחתם עם הקדש יהא תוקפו מותנה בקבלת אישור בית הדין להקדשות" ונקבע שההקדש יפנה לבית הדין בבקשה לאישור ההסכם במועד סמוך לאישור בית המשפט.
26. בהרחבת חזית, ולא בכתב ההגנה או בתצהיר עדותה, טענה הנתבעת שהתנאי המתלה לעיל בהסכם הפשרה לא התקיים, שכן ההקדש לא העביר אותו לאישור בית הדין הרבני, ועל כן ההסכם ופסק הדין שאישר אותו בטלים.
- ההקדש התנגד להרחבת החזית והוסיף וטען שההסכם אושר ע"י בית הדין הרבני, ובוודאי כאשר בית הדין הרבני אישר לו להגיש תביעה לפינוי על פי תנאי חוזה השכירות.
27. עניינו כאמור בהסכם פשרה עם תנאי מתלה שקיבל תוקף של פסק דין.
- פסק דין שכזה הוא "יצור כלאיים" המשלב תכונות של הסכם ושל פסק דין. יתכן שטענה לאי קיומו של התנאי המתלה תביא לביטול הסכם הפשרה מבחינה חוזית (ואינני קובעת שכן הדבר); עם זאת, פסק הדין עצמו לא מתבטל מאליו, אלא נשאר תקף ומחייב.
- אומנם ניתן להגיש תביעה עצמאית לביטול פסק הדין בבית המשפט שנתן לו תוקף, ואולם תביעה כאמור לא הוגשה וספק מה תכליתה כאשר חוזה השכירות עומד בעינו.
28. על כן, פסק הדין עומד בתוקפו ומהווה כאמור מעשה בי-דין בין הצדדים.

המסמך "הסכם דייר מוגן" אינו הסכם אמיתי ואינו מחייב את ההקדש

29. המסמך המודפס הנושא כותרת "הסכם דייר מוגן" הוצג לראשונה עם כתב ההגנה של הנתבעת בתביעה כאן. בחינת טענות הצדדים ביחס למסמך זה מביאה למסקנה שלא מדובר במסמך אמיתי, שהוא לא נחתם בתאריך המופיע בו (5.12.1998) ושאינו בו כדי לחייב את ההקדש.
- נבחן להלן את הטענות בדבר ה"מסמך".

השתק שיפוטי

30. בהתאם לכללי ההשתק השיפוטי, אין בידי הנתבעת לטעון בהליך כיום טענה הסותרת את עמדתה בהליך הראשון. הדבר נוגד את עקרון תום הלב ואת טוהר ההליך השיפוטי ומהווה





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן

ניצול לרעה של ההליך המשפטי (רע"א 4224/04 בית ששון בע"מ נ' שיכון עובדים והשקעות
בע"מ, נט(6) 625 (2005)).

31. כמפורט לעיל, הנתבעת היא שהציגה להקדש בהליך הראשון את חוזה השכירות וטענה לזכויות
על פיו. הצדדים הסכימו במפורש לאשר את תוקפו של החוזה וחתמו על הסכם הפשרה המוסיף
לחוזה תנאים מסוימים.

32. לפיכך חל על הנתבעת השתק שיפוטי המונע ממנה לטעון לקיומו של חוזה מחייב אחר בין
הצדדים מאותו יום, שהוא שונה מהחוזה שהציגה בהליך הראשון וקיבל תוקף של פסק דין.

33. ודוק, בעבר נדונה בפסיקה השאלה האם בהכרח החלת השתק שיפוטי מחייבת שתצמח לצד
המושטק טובת הנאה. עם השנים לא עמדה הפסיקה על תנאי זה, אך מכל מקום הוא מתקיים
בענייננו באופן מהותי כאשר לנתבעת צמחה טובת הנאה מהותית בדמות ביטול צו המניעה,
אישור החוזה שהיא-עצמה הציגה וטענה לתוקפו, והמשך הישארותה בנכס.

34. אציין שלא שוכנעתי ש'אי-הצגת' 'מסמך ההסכם' הנוסף ע"י הנתבעת בהליך הראשון היה בתום
לב או מחוסר ידע. סבורני שבאותה עת מסמך זה עוד לא 'בא לעולם' והוא נערך מאוחר יותר,
בחוסר תום לב ותוך ניסיון להבריח כספים מההקדש. כמפורט להלן, עיון במסמך עצמו מעלה
ספקות מהותיים באשר לאמיתותו ולמועד הנחזה להיות כמועד עריכתו וחתירתו.

תיאור הנכס והעבודות שבוצעו לאורך השנים

35. על פי סעיף א.1 במסמך "אלון מוסיוף מוכר זכות דייר מוגן על המבנה ברח' (...), 2 חדרים גדולים +
חצר מקורה + מטבח צמוד + השטח המפריד בין המבנה לבין משפחת בביאן הצמודים".

36. דא עקא, תיאור מסודר שכזה אינו תואם את טענת כתב ההגנה שמדובר היה בנכס "במצב נטוש
ומוזנח ולא ראוי לשימוש והיה בעצם חצר" ואף אינו תואם את עדות הרב קצביאן עצמו ביחס
למצב הנכס בעת שביקש לשכור אותו בשנת 1998. על פי דבריו (עמ' 21 ש29-35):

"...הייתה חצר הרוסה לגמרי, והיה שני חדרים פנימיים, אבל החצר הייתה
לפני עשרות שנים גם המטבחים שמה (לא ברור) זה נפל מהגשמים. כל
הבנייה (לא ברור)

ש. לא היה שמה מטבח? לא היה?

ת. שום דבר, היה שתי חדרים בפנים. (...) אבל היה משהו שכ... היה פעם
מטבח וזה, כמו ריק, חלל, אין ריצוף אין כלום "



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

37. הרב קצביאן אף העיד שבעת כניסתו לנכס ב 1998: "אני בניתי בתשעים ושמונה, היינו לבד בגג לא היה אף אחד זה היה נטוש". היינו, אם זה היה מצב הנכס בשנת 1998 אין זה סביר שתיאור הצדדים לגביו יהיה מבנה עם חצר מקורה ומטבח צמוד, ואף ספק אם היו שכנים.

38. לעניין השיפוצים שתהיה הנתבעת רשאית לבצע בנכס קובע סעיף ב במסמך: "לורדי קסביאן הרוכש ישנה זכות לשפץ את המבנה ככל העולה על רוחו היינו לצקת גג חדש לשבור קירות ולבנות קירות אחרים והכל בתנאי שלא יסכן את המבנה ופיקוח מהנדס"; וסעיף ו' וקובע: "לאלון מוסיוף לא תהיה שום התנגדות שורדי קסביאן יצוק גג בטון על המבנה הסמוך שנמצאים משפ' בביאן".

39. אישור שכזה ליציקת גג חדש, שבירת קירות ואף תיאום עם השכנים ליציקת גג על מבנה סמוך אינו עולה בקנה אחד עם אותו תיאור לעיל שהנתבעת הייתה 'לבד בגג', ש'לא היה אף אחד', ושהנכס היה הרוס.

40. יתרה מזאת, על פי עדות הרב קצביאן, הצורך ביציקת גג חדש ושינוי קירות התעורר רק בשנים 2016-2017 כשהגיעו דיירים נוספים (עמ' 24 ש-5):

"ב-2016, 17, באו דיירים חדשים למעלה, על כל המתחם, בנו בניין ישן שיושב על קרשים, בניין ישן, הבניין קיבל בטון הלך לקרוס, בגלל שאנחנו בנינו על אבן ירושלמי אז הבלוק שבנינו נסוג מההדף של למעלה, הבניין התרחק 10, 15 סנטימטר, שלנו. ואז התחילו בעיות, נאלצנו, פחדנו שלא יפול, התחלנו לבנות, והם באו מלמעלה לבקש לנו עמודים בפנים."

41. משמעות הדברים היא שהתיאור והצרכים המופיעים במסמך החדש נולדו לכל הפחות בשנים 2016-2017, ובוודאי לא בשנת 1998. לאור טענות שונות שעלו בסיכומי הצדדים לעניין השיפוצים הנטענים אציין שהנתבעת לא הוכיחה את עלות השיפוצים הנטענת או את היקפה ולא הציגה בדל ראיה לסכומים שנטענו על ידה בעלמא.

תשלום כספים

42. סעיף א.2 במסמך קובע: "תמורת המבנה ישלם ורדי קסביאן סך של \$74,000"

43. לטענת הרב קצביאן שולם מלוא הסכום של \$74,000 ביום חתימת ההסכם (לכאורה 5.12.1998) - כולו במזומן ואולי לחלקו הוא נתן שיק של העמותה (עמ' 23 ש-16).

עוד טען שמר מוסיוף נתן לו קבלות על התשלומים אך הן לא הוגשו לתיק אף שהוא חושב שיש אותן במשרדי הנתבעת (עמ' 37 ש-1).



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן

44. דא עקא, לא נמצא במסמכי הנתבעת או במסמכי ההקדש כל סימוכין לתשלום או קבלת סך של 74,000 דולר (דוחות הנתבעת לשנים 1998-1999 הוגשו כמוצגים 7-8). לפיכך אני דוחה את טענת הנתבעת שאכן שולמו כספים בסכום זה להקדש.

45. סעיף ה' במסמך קובע: "אחר התשלום שישולם לאלון מוסיוף תמורת המבנה כדייר מוגן לא ישלם ורדי קצביאן לא שכר חודשי ולא שכר שנתי וכנגד זה ישפץ על חשבונו את המקום".

46. סעיף זה אינו מתיישב עם חוזה השכירות לעיל, המאשר שהנתבעת שילמה 9,000 ₪ עבור 15 שנות שכירות מראש, לפי סך של 600 ₪ לשנה.

אם באמת הייתה הנתבעת משלמת 74 אלף דולר עבור המבנה ומקבלת אישור שלא תשלם יותר שכר חודשי או שנתי – בוודאי לא הייתה מוסיפה באותו יום (!) ומשלמת עוד 9,000 ₪ עבור דמי שכירות ל-15 שנים מראש.

47. יתרה מזאת, הנתבעת צירפה כנספח 1 לתצהירה דף 'לוגו' שלה נושא תאריך 29.3.13 (או 29.3.12 – הכתב לא ברור באופן מלא) ובו נרשם ששילמה 'עבור שכירות דייר מוגן בנכס סך 10,800 ₪ עבור 15 שנה עד 5.12.28. בגין החוזה שנחתם בין הצדדים ב 5.12.98'.

היינו, בשנת 2013, לאחר שהסתיים פרק הזמן של 15 שנות דמי שכירות ששילמה הנתבעת מראש על פי חוזה השכירות מיום 5.12.98 – היא לכאורה שבה ושילמה דמי שכירות עבור 15 שנים נוספות, עד לשנת 2028.

48. אם נקבל את האישור על פי הכתוב בו, הרי שלא רק שהנתבעת לא סברה בשנים 2012/2013 ש"מסמך ההסכם" קיים, תקף או מחייב, ופותר אותה מתשלום דמי שכירות - אלא שבפועל היא גם שילמה לגרסתה דמי שכירות על פי "החוזה שנחתם בין הצדדים ב 5.12.98" – אותו חוזה שכירות שהוא התקף בין הצדדים. בשולי הדברים ייאמר שהסך של 10,800 ₪ עבור 15 שנה מעלה שמדובר בסך שנתי של 720 ₪ - סכום שלא תואם אף אחת מטענות הנתבעת.

49. עוד ייאמר במאמר מוסגר שמר קצביאן טען בסעיף 5 בתצהירו שזהו אישור על תשלום דמי שכירות שבוצע בשנת 1998 עבור 15 שנה מראש ועד לשנת 2018, ואולם אי ההתאמה המתמטית של השנים והתקופות בטענה זו ניכרת על פני הדברים, שהרי 15 שנה לאחר 1998 זו שנת 2013, 15 שנה לפני 2018 זו שנת 2003, ו-15 שנה לפני שנת 2028 (המופיעה באישור) זו שנת 2013.

50. נראה שהמשך עדות הרב קצביאן על נסיבות התשלום סותרת את הגולל על גורלן של טענות הנתבעת בדבר 'תשלומים' ו'הסכמות' עם מר מוסיוף:

מר קצביאן עמד בעדותו על כך שהתשלום המדובר אכן נעשה בשנת 2013 (בניגוד לטענת התצהיר שזהו תשלום משנת 1998); וכאשר נשאל האם במועד זה שילם למר מוסיוף עבור עוד 15 שנה השיב (עמ' 28 ש5-1):



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

"כן. ואני אגיד לך גם למה. ... הוא חיתן מישהו, הוא המצב שלו היה דחוק,

אמר לי "תשמע הרב, תשלם לי למפרע."

51. היינו, לא רק שתשלום כאמור סותר את אותו 'מסמך-הסכם' לו טוענת הנתבעת, אלא שגם לגרסתו 'הטובה ביותר' של הרב קצביאן – מדובר היה בתשלום אישי למר מוסאיוף ולצרכיו הפרטיים, שהוסווה באיצטלה של תשלום להקדש.

52. נראה שבהקשר זה יש לציין שעל פי ההפניה בסיכומי ההקדש, צו כינוס לנכסיו של מר מוסאיוף ניתן ביום 3.10.1999 והוא הוכרז כפושט רגל ביום 19.6.2000 ([ה"פ 1289/02 מולכו נ' מוסאיוף](#), 25.7.2006). היינו, בכל מועד הנטען ע"י נציג הנתבעת לא היה מר מוסאיוף נאמן או נציג מוסמך של ההקדש ולא היה בידו לקבל כספים – בין עבור ההקדש ובין לכיסו.

53. סברת ההקדש היא ש'מסמך ההסכם' זויף ע"י מר מוסאיוף והרב קצביאן בשנים 2015-2017, במטרה לאפשר למר מוסאיוף, שהיה מצוי בהליכי פשיטת רגל, לקבל כספים לידי תמורת זכויות מדומות לנתבעת בנכס ההקדש.

54. כך או כך, אין בעדות הרב קצביאן לתמוך באמינות המסמך האמור אלא רק לשכנע שלא מדובר במסמך שנערך ונחתם במועד הנחזה בו וע"י מי שהיה מוסמך לחייב את ההקדש באותה עת.

שיעור דמי הפינוי

55. סעיף ג' ב'מסמך-ההסכם' קובע: "במקרה ואלון מוסאיוף יזכה וירצה לבנות מחדש באתר הקדש בתי מוסאיוף ולהרוס את כל האתר ולבנות בנינים רבי קומות לא יעמוד כנגדו ורדי קצביאן, ותמורת סכום של \$ 88,800 שיקבל ורדי קצביאן יפונה השטח לידי אלון מוסאיוף".

56. הנתבעת, שמבקשת ליהנות מהגבוהה בכל האפשרויות, טוענת בסעיף 21 בכתב הגנתה שיש למעשה "לשקלל" את שני ה"הסכמים": מחד, תנאי לפינוי הוא רצון ההקדש לבנות רבי קומות (על פי 'מסמך ההסכם') ומאידך, דמי הפינוי יהיו \$200,000 (על פי חוזה השכירות).

57. הנתבעת מנסה להסביר שקלול זה בקונסטרוקציה לפיה בתחילה סוכם על 88,000 דולר במקרה של רצון לבנות רבי קומות, ואולם כאשר אמר נציג ההקדש ש'בהקדש ביקשו שייחתם ההסכם הסטנדרטי' – שונה הסכום לבקשת הרב קצביאן ל-\$200,000.

הנתבעת לא מתיימרת להסביר את הקשר בין הדברים, ומדוע חתימה על חוזה השכירות כ"הסכם נוסף" (שאף אין בו את ה"תשלום" של \$74,000) דווקא יקנה לה דמי פינוי בשיעור העולה על פי 2 מהסכום ש"סוכם" לכאורה רגע קודם לכן.

סבורני שיש באמור רק חיזוק למסקנה ש'מסמך-ההסכם' הוא פיקטיבי, לא נחתם במועד הנחזה בו, לא על ידי מן-דהוא היכול לחייב את ההקדש – ואין לו כל תוקף לענייננו.



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

עיתוי חתימת ה"מסמך"

58. בסעיפים 5-6 ו-14 בתצהירו טען הרב קצביאן ש"מסמך ההסכם" נחתם ראשון עם דמי פינוי של 88 אלף דולר, ולאחר שמר מוסיוף "אמר שבהקדש ביקשו כי ייחתם ההסכם הסטנדרטי עליו חותם ההקדש" - חתמו הצדדים על חוזה השכירות והסכום הועלה ל 200 אלף דולר.

59. בעדותו חזר העד על סדר חתימות זה ועל העלאת הסכום לפינוי, ותיאר שכל התהליך של חתימת "מסמך ההסכם" ולאחריו חוזה השכירות נמשך כשעה וחצי-שעתיים במהלך אותו הבוקר, ובכלל זה התשלום המידי של \$74,000 - הכל בהינף אחד (עמ' 23-25).

העד לא התיימר לספק כל הסבר הגיוני להכפלה ויותר של דמי הפינוי תוך כשעה.

60. סעיף ז' במסמך קובע: **"במקרה וירכוש מחדש אלון מוסיוף את המבנה חוזר הסכם השכירות הישן החודשי בין הצדדים לתוקפו באותם תנאים שהיו בחוזה השכירות"**.

במאמר מוסגר ייאמר שלא ברור מה כוונת הדברים בכך שמר מוסיוף "ירכוש מחדש" את המבנה, שהרי אם הוא "ירכוש" אותו חזרה מהנתבעת משמעות הדבר שאין עוד שכירות ביניהם.

61. מכל מקום, כאשר התבקש העד להבהיר מה זה "הסכם השכירות הישן החודשי" לא הצליח למסור תשובה קוהרנטית, ולבסוף טען שאף שלטענתו נחתמו שני המסמכים באותו בוקר (5.12.1998), הרי שמסמך שני מתייחס לראשון שנחתם לפניו כ"ישן", שהרי הוא "חדש" ביחס אליו וכדבריו "יש בו באותו יום שבע בבוקר, יש שעה שמונה בבוקר, יש תשע בבוקר, יש עשר בבוקר" (עמ' 31-34).

62. דא עקא, גרסת העד היא שה"מסמך" נחתם ראשון וחוזה השכירות נחתם שני.

לפיכך כיתוב ב"מסמך" (שלכאורה הוא ראשון בזמן) שמפנה לחזור ל"הסכם השכירות הישן" (שלכאורה הוא שני בזמן) מהווה סתירה פנימית וברורה ומלמד שאין בידי העד לתמוך בגרסה לפיה אותו "מסמך" נחתם באותו יום ואף לפני חוזה השכירות. ממילא אין טענה שה"מסמך" חזה מראש שיהיה אחריו הסכם נוסף ודווקא הנוסף ייקרא "ישן".

אבסורד הטענה מתחדד כאשר בסעיף ז' במסמך, כמפורט לעיל, כתוב שהסכם השכירות הישן "חוזר לתוקפו", ואולם על פי גרסת הנתבעת אין מועד בו חוזה השכירות נכנס לתוקף או פקע, למעט בנקודה בה היא מבקשת להסתמך על הסך הגבוה של דמי הפינוי המופיע בחוזה זה.

63. במהלך חקירת העד ביקש ב"כ הנתבעת לטעון לגרסה חדשה לפיה "אולי יש עוד הסכמים ישנים יותר" (עמ' 33 ש5) ואולם לא רק שמדובר בהרחבת חזית שזכרה לא עלה בכל הליך – אלא שגם העד עצמו לא ידע לטעון לקיומם של עוד ועוד הסכמים "ישנים" כאשר מלכתחילה גרסתו היא שחתם לראשונה על שכירות הנכס ביום 5.12.1998.

64. בשולי הדברים אציין שבמהלך הדיון ביקש ב"כ הנתבעת להציג את "מסמך ההסכם" המקורי שלטענתו נמצא בידו. הנתבעת לא טענה שיש בידה את חוזה השכירות המקורי ולא התיימרה



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

להסביר כיצד זה יש בידה רק את המקור של אותו "מסמך" שצץ לאחר שנים ואין בידה את המקור של חוזה השכירות שידוע לצדדים זה שנים.

מר מוסאיוף

65. על כל האמור לעיל יש להוסיף שהנתבעת לא זימנה לעדות את מר מוסאיוף, שיכול היה לכאורה לתמוך בגרסתה אודות חתימת ה"מסמך" דווקא ביום 5.12.1998.

66. לגרסת הנתבעת מר מוסאיוף חתום לכאורה על שני המסמכים – הן חוזה השכירות שאושר והן "מסמך ההסכם" המוטל בספק. לפיכך ניתן היה לצפות שהנתבעת תתמוך את טענותיה בעדותו של 'צד שלישי' שיש לו לכאורה ידע ישיר ומהותי באשר למועד החתימה ונסיבותיה. ההלכות בדבר אי-הבאת עד לעדות ידועות ברורות.

67. בהעדר מר מוסאיוף או כל תימוכין אחר נותרת עדות הרב קצביאן אודות ה"מסמך" כעדות יחידה של בעל דין שלא רק שלא נמצאה מהימנה כמפורט לעיל אלא שהיא אף סותרת את תוכן ה"מסמך" לו היא טוענת.

שיעור דמי הפינוי

68. חוזה השכירות קובע את 'דמי הפינוי' בסכום דולרי שישולם במועד הדרישה לפינוי וההקדש הודיע בכתב תביעתו שיעמוד בתנאי זה הקבוע בהסכם במסגרת פינוי הנכס.

69. הנתבעת לא טענה בכתב הגנתה דבר לעניין שערך הסכום או עדונו בכל דרך, ומאליו ברור שלא הגישה תביעה נגדית בעניין. בסיכומיה טענה שאינה חייבת להידרש לדבר ומאליו ברור שכל סכום שייפסק צמוד בהתאם לחוק פסיקת ריבית והצמדה תשכ"א-1961.

70. דא עקא, בעניינו לא מדובר ב"סכום פסוק" כשמשמעותו בחוק פסיקת ריבית והצמדה, ופסק הדין לא 'פוסק' אותו לנתבעת.

עניינו של פסק דין זה הוא בקביעה מהו ההסכם המחייב את הצדדים והאם זכאי ההקדש לפנות את הנתבעת מהנכס. משעה שנקבע שחוזה השכירות שקיבל בהסכם הפשרה תוקף של פסק דין הוא המחייב, וההקדש זכאי לפנות את הנתבעת מהנכס – על הצדדים לפעול על פי ההסכם ככתבו וכלשונו.

71. בבחינת למעלה מהדרוש יש לומר שאף אם ניתן היה לראות בדמי הפינוי כ"סכום פסוק", ולא היא, הרי שסעיף 5 בחוק פסיקת ריבית והצמדה קובע שסכום שנפסק במטבע חוץ, יחושב סכומו לעניין החוק בשקלים חדשים לפי השער היציג במועד שבו החלה להתווסף הריבית לפי סעיף 2 בחוק, ואם לא מתווספת ריבית – במועד הפירעון, והכול אלא אם כן קבעה הרשות השיפוטית אחרת.



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

72. בענייננו לא קובע פסק הדין את המועד לתשלום אלא את זכותו של ההקדש לפעול על פי חוזה השכירות. מכאן שהמועד לתשלום דמי הפינוי הוא המועד שבו יפעיל ההקדש את זכותו על פי חוזה השכירות וידרוש את פינוי הנכס בתוך 30 יום.

היינו – מועד 'היווצרות העילה' הוא מועד הדרישה שהוא מועד התשלום וגם מועד הפירעון. במצב דברים זה, על פי הוראות החוק, תשלום הסכום בשקלים יהיה לפי השער היציג במועד התשלום. ככל שתסרב הנתבעת למסור פרטי חשבון או לאפשר את התשלום יוכל ההקדש להפקיד את הסכום בבית הדין הרבני ולפעול על פי הוראותיו.

73. למען הסר ספק, ככל שיש צורך בקביעת בית המשפט בעניין זה, אני קובעת שהסכום ישולם כערכו הנקוב בחוזה ועל פי השער היציג במועד התשלום – ללא תוספת ריבית או הצמדה אחרת.

הטענה לקיזוז דמי שימוש

74. בתביעתו ביקש ההקדש סעד הצהרתי שעל פיו הוא זכאי לדמי שימוש מהנתבעת בגין התקופה בה נשארה בנכס למרות הודעת הפינוי, ובהתאם ביקש לקזז סכום זה מדמי הפינוי שהוא נדרש לשלם לנתבעת.

75. ראשית, ככלל, לא ניתן לבקש סעד הצהרתי לזכות כספית ודי בכך על מנת למחוק את הטענה ולא להידרש לה. זאת אף בטרם נדרשנו לסוגיית אי תשלום האגרה בגין סעד כספי כאמור.

כפי שנקבע בפסיקה, תביעה 'להכיר בזכות קיזוז' ראויה להידון כתביעה לסעד הצהרתי רק במקרה שבו לא קיימת חלופה של תביעה כספית (למשל בשל התיישנות); ואולם כאשר ניתן לדון בתביעה כספית ישירה – אין מקום לנהל את ההליך כסעד הצהרתי לקיזוז ([רע"א 3027/07 רשות השידור נ' קיבוץ אורים ו-163 אה', 9.8.2009](#)).

76. שנית, ההקדש מבקש לקבוע את שיעור דמי השימוש על פי "אומדן דמי שכירות ראויים" שערך שמאי מטעמו, וזאת אף שהשמאי הבהיר שלא מדובר בחוות דעת לצורך הגשתה לבית המשפט. אין חולק שהערכת דמי שימוש ראויים בנכס היא עניין שבמומחיות, ועל כן יש להוכיחה באמצעות חוות דעת שמאי מקרקעין ערוכה כדין.

מסמך שלא נערך לפי [סעיף 24 בפקודת הראיות](#), ואין בו את כל הפרטים ההכרחיים להגשתו כחוות דעת ולמשמעות המסמך כעדות בבית המשפט – אינו יכול להיחשב לחוות דעת מומחה ועל כן ממילא אין להסתמך עליו לצורך קביעת עניין שבמומחיות.

77. השמאי בחקירתו הבהיר שהמסמך אינו חוות דעת, לא נערך על ידו לשם הגשה לבית המשפט ולא נאמר לו שהמסמך יוגש לבית המשפט. לפיכך, כאשר נשאל על [תקנות שמאי מקרקעין \(אתיקה מקצועית\) תשכ"ו-1966](#) ועל כך שלא ערך ביקור אישי בנכס – שב והדגיש שלא מדובר בחוות דעת (עמ' 44).



בית משפט השלום בירושלים

**ת"א 44392-07-23 הקדש שלמה יעקב מוסאיוף נ' יד שמואל ותמר - מפעלי תורה
וחסד ע"ש שמואל ותמר קצביאן**

78. לא שוכנעתי מטענת ההקדש שיש לקבל את אומדן השמאי כחוות דעת מאחר שהתייצב לדיון, הוזהר כדן ונחקר עליו, כפי שנקבע בת"א (שלום נתן) 18767-06-19 [יהודה אנדרה בלהסון נ' שיל"ת תמ"א 38 בע"מ, 31.8.2023](#).
- השוני המהותי בענייננו הוא שהשמאי אומנם התייצב, הוזהר ונחקר – אך בחקירתו שב והבהיר שהמסמך אינו חוות דעת ולא נערך לצורך הגשתו לבית המשפט.
79. הטעמים בעטיים לא הגיש ההקדש חוות דעת ערוכה כדן שמורים עמו, אך אין בהתייצבות השמאי לדיון כדי לרפא את הפגם הראייתי המהותי שנוצר.
80. בנסיבות אלו, אף אם ניתן היה להידרש לטענת הקיזוז, ולא היא, ממילא לא ניתן היה לדון בה לגופה בהעדר כל ראיה קבילה בעניין.

סוף דבר

81. ההקדש הוא בעל הזכויות בנכס מושא התביעה, המצוי ברחוב דוד 2 בירושלים, גוש 30085 חלקה 15, ואשר בו מנהלת הנתבעת בית תמחוי.
82. חוזה השכירות שהוצג כנספח 2 לראיות הצדדים הוא ההסכם היחיד שמחייב אותם, בצירוף תנאי הסכם הפשרה שקיבל תוקף של פסק דין.
83. להקדש קמה לפיכך הזכות לדרוש את פינוי הנתבעת מהנכס בתוך 30 יום מעת שיעביר לידיה את דמי הפינוי בהתאם להוראות חוזה השכירות, וללא כל תנאי נוסף או הגבלה.
84. לאור אופן ניהול ההליך ותוצאתו ולאור הממצאים שנקבעו ביחס לגרסה העובדתית ולמסמכים שהציגה הנתבעת, היא תישא בהוצאות ההקדש בגין ניהול ההליך ובגין שכר טרחת בא-כוחו בסך של 70,000 ₪.

ניתן היום, כ"ח כסלו תשפ"ו, 18 דצמבר 2025, בהעדר הצדדים.


מיקה בנקי, שופטת