

הרב אופיר שירה

סיכול חוזי שכירות בתים עקב מגפת הקורונה

פתיחה

לבד מהסכנה לבריאות הציבור, יש למגפת הקורונה גם תוצאות חברתיות וכלכליות קשות: עסקים מושבתים, פעוטונים, גני ילדים ובתי ספר נסגרים, עובדים מוצאים לחופשה כפויה, טיסות מבטלות, אולמי שמחות ננטשים ועוד. כל אלה גוררים אחריהם הפרה מאונס של חוזים והתחייבויות, ומאליה עולה השאלה: בנסיבות אלה של סיכול, על מי מן הצדדים לשאת בהפסד הנובע מאי קיום החוזה?

נושא זה טומן בחובו כמה תתי-נושאים: סיכול חוזי שכירות פועלים, בתים ושירותים כגון אולמות אירועים ועוד. מאמר זה יעסוק בעיקרו בסיכול חוזי שכירות בתים עקב מגפת הקורונה. היינו, דייר שלא התאפשר לו לדור בדירה עקב המגפה - כגון דיירים בני חו"ל שטסו לפורים ופסח למשפחתם ולא יכלו לחזור עקב "סגירת השמים"; בעל עסק שלא יכול היה לעבוד בחנותו וכיו"ב. האם הם צריכים לשלם דמי שכירות?

א. ביטול שכירות מחמת אונס

מקור הסוגייה בבבא מציעא (עז ע"א), שם אמר רבא: "האי מאן דאגיר אגירי לדוולא, ופסק נהרא בפלגא דיומא, אי לא עביד דפסיק, פסידא דפועלים". כלומר, מי ששכר פועלים להשקות שדה, ואז עלה הנהר ונכנסו המים לתעלות כך שאין צורך בעבודת הפועלים, אם בדרך כלל הנהר אינו עולה על גדותיו, ההפסד הוא של הפועלים. מבואר אם כן, כי בעל הבית ששכר פועל, ומחמת אונס בלתי צפוי לשניהם התייתרה פעולתו, אף על פי שאי עשיית העבודה לא

הייתה תלויה בו אלא בנסיבות אובייקטיביות המונעות ממעסיקו לאפשר לו לבצע את העבודה, ההפסד מושת על הפועל.

רש"י בפירושו שם מנמק הלכה זו בכך שמזלו של הפועל גרם, אך הרא"ש¹ כתב "דהמוציא מחבירו עליו הראיה וידו על התחתונה". נפקא מינה תיווצר כאשר בעל הבית הקדים לשלם לפועל את שכרו והפועל הוא ה"מוחזק", שלשית רש"י על הפועל להחזיר את הכסף לבעל הבית, אך לשית הרא"ש כיוון שהפועל מוחזק הרי שהמוציא מחבירו עליו הראיה.² להלכה נחלקו השו"ע (חו"מ שלג, ה) והש"ך (שם ס"ק כה) במקרה שבו חלה הפועל ומחמת אונס אינו יכול לעשות את מלאכתו. לשית השו"ע אין הפועל מחזיר לבעל הבית את שכר העבודה שהקדים לו בעה"ב, ולשית הש"ך צריך להחזיר. דין זה נאמר במצב של ביטול שכירות פועל מחמת אונס, ולא נתבאר בגמרא מה הדין במקרה של שוכר המסכל.

הראשונים נחלקו בשאלה אם דין הגמרא שלעיל, האמור בשכירות פועלים, חל גם בשכירות בתים. המרדכי³ הביא בשם מהר"ם⁴ שהשווה בין הדינים, ופסק ליורשים שאמם מתה בתוך תקופת השכירות, שאינם צריכים לשלם אלא על התקופה שבה גרה, ולא עד סוף זמן השכירות. לטעמו, דין שוכר הבית כדין פועל, וכיוון שהיה אונס, התשלום יישאר ביד המוחזקים - היורשים. אולם הרשב"א כתב שיש לחלק בין שכירות פועלים לשכירות בתים, זאת בהסתמך על דברי סוגיית ב"מ (נו ע"ב) ששכירות "ביומיה - מכירה היא". כלומר, מכיוון שהבית נחשב כ"מכר" לכל תקופת השכירות, גם מצב של אונס לא יפטור את השוכר או את יורשיו מלשלם.⁵

1 פ"ו סי' ג.

2 ביתר ביאור הטעים בשו"ת שבות יעקב ח"א סי' קעו את דברי הרא"ש, שכיוון שלא ידענו האם "מזלו" של הפועל גרם או "מזלו" של בעל הבית גרם, חזר הדין כבכל ספק ממון שהדין הוא המוציא מחברו עליו הראיה, עיי"ש.

3 קמא ע"ג, סי' שמה.

4 דפוס פראג סי' תתרב.

5 בערוך השולחן ביאר את מחלוקת הראשונים שהביא הרמ"א: הדעה הראשונה השוותה בין אונס בשכירות בתים לאונס האמור בגמרא לגבי פועלים, שאינם מוחזקים ולכן ידם על התחתונה, והמשכיר דינו כפועל. ואילו ה"ש חולקין" סברו ששכירות בתים היא כ"מכר לזמן", ולכן אף באונס חייבים. לעצם גדרה של השכירות, אם פירושה זכות השתמשות או קניין הנכס לשימושיו, הדבר נידון בדברי האחרונים, ראה לדוגמה קובץ הערות (ר"א וסרמן) סי' נג. לשאלה זו מספר השלכות הלכתיות הנוגעות בין היתר למצב שבו השוכר אינו יכול לגור בנכס מסיבות ספציפיות לדירתו הוא, ראה משנה, ב"מ ט, ט: "נפל הבית...", ובגמרא שם ק"ג ע"א.

ב. ביטול שכירות בתים מחמת אונס - פסק ההלכה

הש"ך⁶ מכריע הלכה כמרדכי⁷, ואין על היורשים חובה לשלם בעבור התקופה שאביהם לא דר בדירה. פסק זה מתאים לשיטתו, שהובאה לעיל, לגבי שכירות פועל שנאנס ולא היה יכול לעבוד, שגם שם דעתו של הש"ך היא שאין על המעסיק חובה לשלם לפועל. עמדת הש"ך היא שחיוב התשלום בדמי שכירות הוא בעבור התמורה שאותה מספק הנותן לחייב: בשכירות בית - השימוש במושכר, ואצל פועל - העבודה. משכך, במצבים שבהם לא נופקה התמורה, אין חיוב תשלום.⁸

לעומת הש"ך, גישת המחנה אפרים⁹ הפוכה. לדידו, הלכה כרשב"א¹⁰, וחיוב תשלום דמי השכירות הוא בעבור כריתת החוזה בין הצדדים. הביטוי "שכירות ליומיה ממכר הוא" מתפרש כמשמעו,¹¹ וכמו שבמכר הרוכש מחויב בתשלום לאחר פעולת הקניין, ואפילו אם קרה אונס עם מה שנרכש מיד אחר הרכישה, אין זה משנה, הרי שהוא הדין בשכירות.

הרמ"א¹² שהביא את מחלוקת הראשונים שבעניין יורשי שוכר שמת בתוך זמן שכירותו, הכריע שאם קיבל המשכיר מראש את כל שכרו אין צריך להחזירו, שהרי עתה הוא המוחזק.¹³ מהלכה זו נראה שלא הכריע¹⁴ הרמ"א בשאלה

וראה עוד בחידושי הריטב"א שם; שו"ע, חו"מ שיב יז; הגהת הרמ"א שם; סמ"ע, שם סקל"ד; קצות החושן, שם סק"ח; נתיבות המשפט, שם ס"ק יג.

6 חו"מ סי' שלד סק"ב. וראה גם בסי' שי"ג סק"א, ששם כתב הש"ך שהחצר המושכרת קונה למשכיר. הדבר תואם את שיטתו כאן, שאין לשוכר כל בעלות במושכר.

7 קמא ע"ג. וראה גם תוס' ב"מ נו ע"ב ד"ה שכירות.

8 אך ראה שם בש"ך שסיים, שמ"מ אם הכסף כבר נמצא אצל המשכיר, השוכר אינו יכול לתבוע הימנו בשל סיבה חיצונית: שיש אומדנא ברורה שאם נותן השוכר מראש, דעתו לשלם, ואפילו לא יגור בדירה מחמת אונס.

9 מחנה אפרים, הל' שכירות הלכה ה.

10 וראה שם שכתב שכדעת הרשב"א סבורים ראשונים נוספים, ומהם הרמב"ן, הרא"ש, הריטב"א ועוד.

11 השיטה השנייה של התוס' והמרדכי תפרש שזה דין מיוחד באונאה, ראה תוס' הנ"ל.

12 חו"מ שלד, א.

13 וראה בדברי הסמ"ע (סק"ד) שהכרעה זו יסודה בדברי תרומת הדשן (ח"א סי' שכט); ובמה שכתב הש"ך (סק"ב): "ולענין דינא נראה לי עיקר כמהר"ם" שהשוכר פטור, משום שמוחזק הוא.

14 אמנם עדיין יש לדון בשיטת הרמ"א, עיין רמ"א, חו"מ שיב, יז, ובדברי הסמ"ע, שם סקל"ד וקצוה"ח סק"א, שלדבריהם מוכח שהרמ"א סבר ששכירות היא כמכר וצריך השוכר לשלם את שכרו.

העקרונית מה גדרה של השכירות, ולכן המוחזק בממון ידו על העליונה. לעומת זאת, מדברי מרן¹⁵ עולה שדעתו כדעת המרדכי, שכך כתב:

המשכיר בית לחבירו לזמן, ורוצה לסתרו בתוך הזמן, השוכר יכול לעכב עליו. ואם עבר וסתרו בתוך הזמן, חייב להעמיד לו בית אחר או ישכיר לו כמותו. ואם מעצמו נפל, אם אמר לו בית זה אני משכיר לך, אינו חייב לבנותו (ואפילו בנאו המשכיר יכול לומר שלא ידור בו) (ב"י מדברי הרשב"א), אלא מחשב על מה שנשתמש בו ומחזיר לו שאר השכירות.

ברם, כל זה אינו אלא באונס פרטי. אך כשהמניעה להתגורר בדירה נוצרה מבעיה כללית, כמגפת הקורונה, התמונה משתנה.

ג. מהותה המשפטית הלכתית של "מכת מדינה"

במשנה, בבא מציעא ט, ו נאמר: "המקבל שדה מחברו ואכלה חגב או נשדפה, אם מכת מדינה היא מנכה לו מן חכורו. אם אינה מכת מדינה, אינו מנכה לו מן חכורו". מדובר בהתקשרות שבין בעל שדה לבין שוכר ששכר את השדה לצורך גידולי חיטה. המשנה אומרת שאם הייתה "מכת מדינה" של חגבים או חמסין ורוחות עזות שגרמו נזק, השוכר יכול להפחית מדמי השכירות שהיה צריך לשלם למשכיר. לעומת זאת, אם הנזק נגרם אמנם מחגבים או מרוחות חזקות אבל לא בהיקף של "מכת מדינה", השוכר אינו יכול להפחית מדמי השכירות. שואלת הגמרא (שם ק"ג ע"ב): "היכי דמי מכת מדינה?", ומשיבה: "אמר רב יהודה, כגון דאי שדוף רובא דבאגא", כלומר, שנשתדפו רוב שדות אותה בקעה במישור ששדה זה היה בו. ממשיכה הגמרא: "עולא אמר, כגון שנשתדפו ארבע שדות מארבע רוחותיה". כלומר, רב יהודה מגדיר זאת כמכה בכל האזור, כזו שפגעה לפחות ברוב השדות שבאזור, בעוד שעולא מגדיר זאת כמכה שפגעה בכל השדות הסמוכות לשטח הנשכר. להלכה, בדברי המהר"ם פדוואה (סי' ט) מדויק שרק אם כל העיר הוכתה נחשב הדבר למכת מדינה. ברם הש"ך¹⁶ חלק עליו וסבר שדי ברוב השדות, כפי ששמע בלשון הגמרא "אשתדוף רובא דבאגא".

15 שו"ע, חו"מ שיב, יז.

16 חו"מ סי' שלד ס"ק ג.

מה שמאפיין אירוע של מכת מדינה הוא ששני הצדדים להתקשרות לא גרמו לכך שתהיה מכת מדינה, ולא צפו שתתרחש. לכן, באופן טבעי כל צד חש שהוא לא אשם ועל הצד השני לקיים את חובותיו בהתקשרות שעליו התחייב. השוכר חש שהוא נפגע, וגם המשכיר חש שהוא לא גרם לנזק. על רקע זה ניתן להבין את המשך הדיון בגמרא המעלה סדרה של טענות שכל צד טוען שלמרות מכת המדינה, הצד שכנגד הוא ה"אשם" והאחראי.

אלא שיש לדון בשאלה אם מכת מדינה היא דווקא כאשר זו מונחת בצורה ישירה, כדוגמת המקרה שעליו דיבר הרמ"א,¹⁷ שנשרפו בתי העיר, או שגם במצב שבו הנכסים המושכרים ראויים למגורים מצד עצמם, אך מכת המדינה מונעת את הגישה אליהם, גם אז חלים דיני מכת מדינה.

ד. מכת מדינה - סיבה ישירה או עקיפה?

הדוגמאות של הגמרא למכת מדינה הן סיטואציות המונעות באופן ישיר מהשוכר או מהפועל להשתמש במושכר או לתת שירות. משכך, יש לדון במציאות של אי יכולת להשתמש בנכס השכור כתוצאה ממכת מדינה מן הסוג של מגפת הקורונה. מחד גיסא, מגפת הקורונה מנעה משוכרים רבים לדור בבתיהם, מאידך גיסא הדירה עצמה קיימת ואפשר להשתמש בה. האם סיטואציה זו מכת מדינה תיקרא?

נראה שהדבר תלוי במחלוקת הפוסקים. הריב"ש¹⁸ דן לגבי דין אשה קטלנית, שאם הבעל מת מחמת מגפה אין לה דין קטלנית, משום שמצב זה נקרא מכת מדינה. גם הרדב"ז¹⁹ הסכים איתו בזה. גם מהש"ך²⁰ עולה כך, וכן מוכח מדברי הט"ז. וכן סברו גם המהר"ם פדוואה והרבנים השואלים המובאים בתשובתו אשר ביקשו את חוות דעתו (תשובתו תובא להלן).

לעומת זאת, מהר"ם טיקטין²¹ בהתייחסו לשאלה של שינוי אוויר בעיר, אשר

17 חו"מ שיב, יז.

18 שו"ת הריב"ש סי' רמג.

19 שו"ת רדב"ז ח"ב סי' תרפב. וראה שם שנחלק עם הריב"ש ביחס לכמות הנפגעים מהמגפה, אם דווקא באופן מוחלט או מספיק רוב ניכר. עם זאת, שניהם מסכימים להגדרת המצב בעיר בשל המגפה כמכת מדינה.

20 סי' שלד סק"ג.

21 רבי מנחם דוד ב"ר יצחק, מרבניה של טיקטין שבצפון-מזרח פולין. נימוקיו על ספר ה"מרדכי"

עקב כך רצו שוכרים רבים לבטל הסכמי שכירות, כתב ששינוי אוויר איננו עילה לביטול שכירות. בספר מחנה אפרים²² הסביר את דבריו, שמכיוון שהנזק אינו בגוף המושכר, לא נחשב מצב זה למכת מדינה. גם מהרש"ך²³ כתב²⁴ כדברי המהר"ם טיקטין. לשיטתם ברור שמגפת הקורונה אינה מוגדרת כמכת מדינה.

נראה שכן היא גם שיטת הרמ"א, שכן לגבי שכירות בתים, הביא הרמ"א (חו"מ שיב, יז) דוגמה של שרפת המושכר, ואילו לעניין שכירות פועלים (שם שלד, א) הוא כותב: "אם ברחו מחמת שינוי אוויר, הוי כשאר אונס, והוי פסידא דפועל או המלמד". אם סבור הרמ"א ששינוי אוויר נכלל בגדרי מכת מדינה, א"כ מדוע דינו כשאר אונסים?²⁵ משמע אפוא שלדעת הרמ"א דין מכת מדינה מתקיים רק בתוצאות ישירות של נזקי המכה כשרפה, ולא במניעות עקיפות, וכדעת מהר"ם טיקטין.

אכן, גם אם נחליט כדעת הריב"ש וסיעתו שמגפת הקורונה דין מכת מדינה יש לה, יש לבחון מה דינו של המסכל חוזה שכירות נכס בשל אי יכולתו להשתמש במושכר כתוצאה ממכת מדינה. שתי שיטות מצאנו בדברי הפוסקים מהו הפירוש במשנה (ב"מ ט, ו הנ"ל), וממילא ההשלכה של פירוש זה היא אם ישלם השוכר, ואם כן - כמה. נתחיל מגישתו של מהר"ם פדוואה, שפוסקים רבים שדנו בנושא זה של מכת מדינה והפחתת דמי שכירות התמקדו בתשובתו.²⁶

ה. שיטת מהר"ם פדוואה

בסימן לט של שו"ת מהר"ם פדוואה, מובא שהוא התבקש על ידי שני דיינים ממנטובה שבצפון איטליה, ר' קלמן ור' זלמן, לחוות את דעתו בנושא שבו לא הגיעו הדיינים לעמק השווה:

נדפסו בשנת ה'שנ"ז (1597), מחשובי תלמידי הרמ"א.

22 הל' שכירות סי' ז.

23 ר' שלמה בן אברהם הכהן - המהרש"ך (1540-1602), מגדולי חכמי יון בדור שלאחר רבי יוסף קארו, חיבר את שו"ת מהרש"ך.

24 ח"ב סי' צח.

25 ראה נתיבות המשפט סי' שלד סק"א מה שתירץ על פי דרכו, ועיין גם בש"ך הנ"ל.

26 מהר"ם פדוואה - ר' מאיר קצנלנבוגן (המאה ה-16), נולד בגרמניה, למד בפראג, ובשנת 1525 מונה לרב קהילת האשכנזים בפדוואה שבאיטליה. עמד בראש הישיבה במשך ארבעים שנה עד מותו. כיהן כראש ועד רבני המחוז בוונציה.

ראובן השכיר חזקת חנותו לשמעון במנטובה על ז' שנים בעד שכר קצוב לשנה, והיו אז בעיר ד' בעלי חניות לבד, ואחר כך קמו בעלי זרוע והשיגו גבולי הראשוני' והשיגו אף להם רשות להלוות באופן נתרבו המלויים, ובעבור זה באו ראובן ושמעון לידי מריבה ונתפשרו למעט השכירות להבא בעבור רבוי החניות, ואחר כך ניתוסף עוד גרעון בעסק ההלוואה, שאדון העיר צוה לדיין שלו הממונה על עסק היהודים שלא יעשה שום משפט לנגוש הערלים אשר יקבלו בהלוואה ברבית באמנה מן היהודים, והיהודים שם השתדלו לבטל גזירה זו והוציאו על זה הוצאה רבה וצללו במים אדירים והעלו חרס בידם, ואחר שעמדה גזירה זו כמו ט' חדשים וראה שמעון שלא יוכלו היהודים לבטל הגזירה ואף גם זאת נתקלקלה ההלוואה שגזר האדון שלא ילוו עוד כלל ברבית לא על משכונות ולא באמנה, לכן רצה שמעון שראובן ינכה לו משכירותו למפרע במשך הט' חדשים אשר לא היה יכול להשתמש בחזקתו כמקדם להלוות באמנה רק על משכונות לבד.

מדובר בשוכר משרדים שהפעיל עסק להענקת אשראי בשוק שבו מספר המתחרים היה מאוד מצומצם. לאחר שהתווספו מתחרים, השוכר דרש והמשכיר הסכים להפחית את דמי השכירות החודשיים. לאחר הפחתת גובה דמי שכירות, השלטון המקומי פעל במספר צעדים כדי להקטין את יכולת היהודים להעמיד הלוואות עם ריבית לנכרים. שוב דרש השוכר להפחית מדמי שכירות, בטענה שמדובר במכת מדינה המאפשרת לשוכר להפחית מדמי השכירות. מכת המדינה הנטענת הינה שינוי המסגרת המשפטית שלפיה פעל שוק הענקת ההלוואות במנטובה.

מהר"ם פדוואה קבע כי אכן מדובר במכת מדינה, תוך שהוא מציג את עמדת שני הדיינים שפנו אליו להכרעה. הדיין קלמן סבר שהשוכר זכאי להפחית מדמי השכירות לפי הנזק שנגרם לו, משום שלא הייתה לשוכר כל אפשרות להקטין את הנזק. לעומתו, הדיין זלמן פסק שיש באפשרות השוכר לחזור בו, ומשלא חזר הוא הפסיד את עצמו. זאת ועוד, השוכר היה יכול לשנות את שיטת העבודה שלו ולהתאים אותה לכללים החדשים, ולכן לא מגיעה לו הפחתה בדמי השכירות. מהר"ם עצמו סבר שהספק סביב יכולתו של השוכר להתאים את עסקיו לרגולציה החדשה הוא העניין שעליו יש להכריע:

ואחזה דעי לפי סברתם שהם מדמי' עסק זה לשמעתא דהמקבל, והנה נראה לי שאם באמת מילתא דספיק' היה ההיזק הזה שהיה אפשר לתקנו בטורח כדברי מהרר"ז שהיה ספק בלשון שטר שכירות אם רשות הלוואת אמנות היו בכלל השכירות שבעבור' הרבה בשכירות או לא, אז ודאי היה הדין עם מהרר"ז.

עולה אפוא כי חוזה השכירות לא טיפל בצורה ברורה בקשר שבין חוזה השכירות לבין המתווה הרגולטורי. חוזה מפורט עשוי היה להביא לתוצאה אחרת. בקביעת הנזק, מהר"ם פירט מספר עניינים שיש לדייני המקום לבחון, כולל תנאי שוק האשראי המקומי, שיעורי הרווח המקובלים בפעילות שלהם ועוד אלמנטים הקשורים לשוק המקומי.²⁷

חידושו הגדול של מהרמ"פ הוא, שדין מכת מדינה אינו מאפשר לשוכר להפחית מדמי השכירות כדי לטפל בתשלומים עתידיים למשכיר. אירוע מכת מדינה מאפשר הפחתת דמי שכירות על הנזק שנגרם עד לאותו יום, אבל לא ביחס לעתיד.²⁸

בעיני נראה כי הענין ההוא מיירי במכה שקבלו על העבר, דהיינו כגון אכלה חגב ונשתדף השדה שנתקלקלה התבואה ולחנם טרחו וחרשו וזרעו וכן נקצץ אילן ויבש המעיין, אם אי אפשר לתקנו ולהחזירה ע"י טורח אם יחזרו בהם מכאן ולהבא, אם כן לשוא טרחו בשעבר, ולזה אין

27 "אם ספק הוא או ודאי לא אוכל להכריע כי לא נביא ולא בר נביא אנכי לדעת מנהג וסדר עיר אשר אינני בקרבה, כי הכל לפי המקום, כי יש מקום שדריה דלים וצריכין להלוואה ואם לא ימצאו באמנה על כרחם צריכים למצוא תחבולה להבטיח היהודי או במשכונות או בצד מה דרך אמנה שהיהודי יבטח בו, ויש מקומות שדריה אינם כל כך דחוקים ולפעמי' לווים כאשר ימצאו וללוות באמנ' בדרך ניאות בלי דחק ואם לא ימצאו באמנה יספיקו בשלהם ויכלו לעמוד בלי הלוואה כי אינם דחוקים כל כך, ודברים הדומים לזה שכל עיר ועיר משתנה סדרה לעיר אחרת. לכן הדבר הזה על בר מתא לברר היודע חוקי וסדרי העיר והשתדלות הקהל אינו כ"כ ראייה ברורה, כי כל אדם רוצה בהרווחה שיוכל לעשות בעסקיו בלי טורח ובלי השתדלות ואף ידאג על להבא אף אם לפי שעה אין בו היזק לכן לא ארד לדבר בהכרע' זו הפעם לומר אם ספק הוא או ודאי".

28 פסיקתו של מהרמ"פ מבוססת על תירוץ בין שתי סוגיות בב"מ (קג ע"ב ו-עט ע"ב), שבאחת מבואר שמנכה לו מן חכורו ובשנייה שההפסד על המשכיר, וחילק המהרמ"פ בין ניכוי לשעבר לבין ניכוי עתידי. אמנם נתיבות המשפט (סי' שכא סק"א) מחלק באופן אחר, שבמשנה לגבי החוכר שדה ואכלה חגב, הנזק ממכת המדינה היה בפירות שאת חלקם אמור לקבל השוכר ולכן הוא מפסיד, אך בדין החמור שמת, גוף החמור שייך למשכיר ולכן ההפסד מוטל עליו. יש להניח שהרמ"א יענה על סתירה זו כדרך נתיבות המשפט.

תקנה כ"א בנכוי ומחלק בין מכה מדינה למכה פרטי'. אבל היכא דהקלקול הוא להבא, כנדון דידן אשר כל שאלתכם הוא על להבא, בדין חזרה קאי במי ששוכר בהמה או בית ונפל ביה מום וקלקול מה, ואין מחלק בין מכה מדינה או מכה פרטית ושאר חלקים דשמעתא דהמקבל, רק מאחר דנשתנה ונפל ביה מום יוכל לחזור ואם אינו חוזר הוא חפץ בשכירתו... וכך נראה לי בנדון דידן שאף אם היה השכירות להלוואת משכונות ולהלוואת אמנות, היינו במי ששוכר דבר מה לשני דברים ובטל האחד נמצא שנפל מום בחזקה זו ואינה ראויה עוד לתועלת הראשון, מכאן ולהבא בעומד וחוזר קאי ולפרוע לו לפי ערך ולא לפחת מאחר שאמר בית וחזקה זו.

גישת מהרמ"פ בתשובה זו מגבילה מאוד את כוחו של הכלל של מכת מדינה לתת סעד מלא לגבי העתיד. כידוע, הנזק הכלכלי אינו מוגבל לתקופת המגפה אלא צפוי להמשיך להשפיע גם לאחר תקופת המגפה. בחלוקת סיכונים שבין צדדים להסכם, מהר"ם העדיף שהשוכר יבטל את החוזה מאשר שימשיך עם החוזה בתנאים מופחתים.

החת"ס²⁹ הצדיק את גישת מהר"ם פדוואה, וכן נראית דעת הגר"א בביאורו.³⁰

ו. שיטת הרמ"א וסיעתו

בדרכי משה³¹ התייחס הרמ"א לתשובתו של מהר"ם פדוואה שהכיר בנזק שנגרם כתוצאה משינוי רגולטורי שהגביל את שוק האשראי כמכת מדינה. עם זאת, הרמ"א חלוק עליו ביחס לנזק העתידי, שלגישתו כן ניתן להפחית דמי שכירות על העבר וגם על העתיד:

ותמיהני עליו, דמייתי ראייה מדין חמור שמת דאינו מכת מדינה לדבר שהוא מכת מדינה, דאפשר דלעולם בדין ניכוי קאי ולא בדין חזרה, וכ"מ בתשובת מוהר"ם שהביא המרדכי פרק האומנין בדין מלמד שא"א לו ללמוד מפני גזירת המושל ופסק שם דהוי מכת מדינה ולכן ההפסד על ב"ה, שמשמע שם בהדיא דאף שלהבא שייך מכת מדינה ולא יוכל בעה"ב לחזור בו.

29 חו"מ סי' קסא.

30 סי' שכא סק"ו.

31 חו"מ סי' שכא.

וכן פסק בהגהת שו"ע שלו:³²

וכל מקום שמנכה לו אין חילוק במה שעבר או להבא. וכן פסק מהר"ם על מלמד שגזר המושל שלא ילמוד, דהוי כל ההפסד על בעל הבית, ויש חולקין וסבירא להו דמכאן ולהבא בדין חזרה קאי, כמו דאמרינן לעיל סימן ש"י לענין השוכר חמור ומת, ואם לא חזר איהו דאפסיד אנפשיה ומחל, והסברא הראשונה נראה לי עיקר.

הרמ"א סבור שההפסד כולו על בעה"ב, ואת הכתוב במשנה "מנכה לו מן חכורו" מבין הרמ"א כפשוטו, שאין השוכר חייב לשלם דמי שכירות כלל בין על הזמן שעבר ובין על העתיד.

נכון הוא שהרמ"א כתב זאת בנוגע לשכירות פועלים, ואולם זו גם גישתו לגבי שכירות בתים. לעיל הובאו דברי השו"ע (חו"מ שיב, יז), שפסק שבמקרה שבו השוכר לא היה יכול להתגורר בדירה מאונס, אין עליו חיוב תשלום דמי שכירות. על כך כתב הרמ"א: "נשרף הבית, דינו כנפל... נשרף כל העיר, הוי מכת מדינה ומנכה לו מן שכירותו מה שלא דר בו, בין הקדים לו שכרו או לא...". לכאורה דברי הרמ"א קשים, שהרי בנפל הבית מנכה השוכר מתשלום דמי השכירות, וכפסיקת המחבר בתחילת הסעיף שנראה שהרמ"א אינו חלוק עליה. אם כן, מדוע מחלק הרמ"א בין שרפה פרטית של הבית המושכר לבין מכת מדינה? נושאי כלי הרמ"א שם³³ הסבירו, שכנראה נפלה טעות סופר בדברי הרמ"א וצריך להגיה כך: "נשרף הבית דינו כנפל, וי"א דצריך ליתן לו כל שכרו, מיהו אם נשרף כל העיר...". בין כך ובין כך, דעת הרמ"א היא שאם התרחשה מכת מדינה, השוכר מנכה למשכיר מדמי השכירות.

יש לשים לב שלפי הרמ"א, הכלל של מכת מדינה מאפשר להפחית דמי שכירות רק "מקום שנפסד הענין לגמרי" - כלומר "total loss". בהתאם, במגפת הקורונה, יתכן שרק עסק שעבר פגיעה טוטאלית יוכל להפחית דמי שכירות. לדרך זו של הרמ"א הסכימו גם הש"ך³⁴ והט"ז.³⁵

32 שם סעיף א.

33 סמ"ע סקל"ד; ביאור הגר"א סקל"ט; קצוה"ח סק"ח; נתה"מ ס"ק יג.

34 סי' שכא סק"א.

35 שם, וסי' שלד סעיף א. וראה שו"ת מהרש"ג, ח"א יו"ד סוס"י צא שהאריך לדון בדברי הט"ז.

ז. יישוב תמיהה בדברי הרמ"א והסבר מחלוקת הפוסקים

אף שכתבנו שהרמ"א מתאים את פסיקתו לחוכר שדה ולשוכר דירה, ההבחנה בין המקרים בולטת לעין. אם בשכירות בתים אין השוכר צריך לשלם, כי אכן לא השתמש במושכר, הרי שהמצב שונה בפועל או בחוכר שדה, שלא עבד, ומדוע שיקבל שכר כאשר לא נתן כל תמורה? תמיהה זו הועלתה ע"י נו"כ השו"ע בסי' שלד.³⁶ כאן לכאורה צדקו דברי המהר"ם פדוואה, שבשכירות פועלים דינו של הפועל הוא ביטול החוזה או הפסד כספו.

אך נראה ששורש מחלוקתם של מהר"ם פדוואה והרמ"א נעוץ במשמעות המשפטית-הלכתית של המונח "מכת מדינה". ההסבר המקובל הוא, שכיוון שאין זה אונס פרטי על השוכר, א"כ מזל שניהם שווה ואין צד אחד "אשם" יותר מחברו.³⁷ הדגש במכת מדינה הוא בכך שהמכה גרמה למדינה שלמה להינזק ולכן אין הצדקה להוציא ממון מהחייב, וזוהי סברת המהרמ"פ, ולכן בין משכיר בית ובין פועל לא יקבלו תשלום שכן מזלם גרם.

אך נראה שהרמ"א והפוסקים ההולכים בעקבותיו סבורים שמכת מדינה פירושה כמשמעה, דהיינו לא כל הנמצאים במדינה נכללים בגזרה ובמכת המדינה, אלא רק אותם אנשים אשר אי השימוש במושכר נגזר מהיות המושכר משתייך למדינה המוכה. דהיינו לגבי שכירות פועלים, שירותו של הפועל אינו נמנע עקב השתייכותו למדינה זו או אחרת, אלא רק טכנית אינו יכול לעבוד בעיר בשל המגפה³⁸ (ולכן העובדה שגם בפועל שאינו מהעיר המצב הוא שאין אפשרות לעבודה, מהווה ראייה לכך שלא מכת המדינה גורמת, כי הרי לפועל אין קשר למדינה זו!), ולכן ההפסד על בעה"ב, שהרי מזלו שלו בלבד גרם ולא של הפועל. ובמילים אחרות: המדינה היא זו שגרמה למכה, דהיינו מזלם של האנשים החיים במדינה ספציפית גרם לכך שיקבלו מכה מסוימת ותוצאות כלכליות קשות בעקבותיה; המדינה היא ה"סיבה" למכה. המניעה מלהתגורר במושכר נובעת ישירות מהימצאותו במדינה שלקתה במגפה, וא"כ מזל שניהם, המשכיר והשוכר, גרם. המשכיר מצד ביתו הנמצא במדינה, והשוכר עקב עובדת היותו מתגורר במדינה, ומזל שניהם שווה ולא חייב השוכר בתשלום.

36 ראה סמ"ע, סי' שלד סק"ו; ביאור הגר"א סק"ו; נתה"מ סק"א.

37 ראה נתה"מ שם; שו"ת חת"ס חו"מ סי' קסא.

38 טיעון דומה מאוד לסברה זו נאמר בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג סי' שפח, רק שהוא סבר שבמכת מדינה הנוגעת לתשלום דמי שכירות בנדל"ן, גם השוכרים יישאו בנטל. דבריו של מהר"ם מרוטנבורג יובאו להלן.

ח. שיטת מהר"ם מרוטנבורג והסמ"ע

לעומת שתי גישות אלו - של המהר"ם פדוואה והרמ"א - ישנה גישה ממצעת, היא גישת הסמ"ע וקדם לו המהר"ם מרוטנבורג.³⁹ הסמ"ע בסימן שכ"א⁴⁰ דן בסוגיית מכת מדינה, והסיק כי אכן יש דין ייחודי למכת מדינה בנוגע לקשר של משכיר ושוכר (וכן של מעסיק ופועל). לדידו, במקרה של מכת מדינה הנזק מתחלק באופן שווה בין המשכיר והשוכר:

מסתברא לומר כיון דמכת מדינה היא, המשכיר והשוכר שוין בהדבר, ואין לומר דמזלו דשום אחד גרם, ונחזור לכללנו המוציא מחבירו עליו הראיה, או לפחות יהיה ההפסד על שניהן... לכן נראה שגם דעת המרדכי בשם מהר"ם היא כן, כי המעיין שם במרדכי יראה דלא כתב שם דכל ההפסד הוא על הבעה"ב, אלא זה לשונו שם בפרק האומנים בדפוס גדול סי' שמ"ג, אם הביטול של המלמד מחמת גזירת המושל שבעיר ואי אפשר ללמד הוי מכת מדינה ויהא הפסד של בעל הבית, עכ"ל. הרי דלא כתב כל ההפסד על הבעה"ב כמו שהביא מור"ם לשונו בדרכי משה וגם כתב כן כאן בשו"ע, גם לא כתב ויהא ההפסד על הבעה"ב בה"א הידיעה דהוי משמע הפסד הידוע דהיינו כל ההפסד, אלא כתב ויהא הפסד על הבעה"ב. ונראה לע"ד פשוט דכוונת המרדכי בשם מהר"ם היא דגם לבעה"ב יהיה הפסד, דהיינו יחלוקו... והשתא אתי שפיר הנתנת טעם שכתב המרדכי שיהא הפסד לבעה"ב כיון דהיא מכת מדינה, דר"ל כמ"ש לעיל דמכת מדינה שניהם שוין ואין לתלות במזלו של זה יותר מבשל זה, משו"ה מצינו בו דמנכין בהשכירות או יחלוקו באופן שיהיו שוין בהפסד...

למדים אנו מדברי הסמ"ע שדעתו לפשר בין המשכיר והשוכר כיוון שמזל שניהם גרם, והוכיח שכך סובר המרדכי. נראה שיש למצוא בית אב לסמ"ע בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג.⁴¹ המהר"ם נשאל לגבי חזר חלקי של דמי שכירות בעקבות בריחה של המשכיר והשוכר בנסיבות קשות:

על ראובן ששכר בית משמעון לב' שנים והקדים ונתן לו השכר של ב' שנים ובתוך אותן ב' שנים ברחו היהודי' מן העיר מפני פיקוח נפשם וברח

39 וראה גם בתשו' מהר"י בירב הישנות סי' שפח, שכתב מעין דברים אלו.

40 סק"ו. ועיי"ש שמתחילה נטה להצדיק את דברי מהר"ם פדוואה, אך לבסוף החליט שנכון לפשר וכמובא למעלה.

41 דפוס פראג סי' שפח.

גם הוא והניח הבית ריקם, ואח"כ חזרו וגם הוא חזר. ורוצה שישלם לו שמעון מה שהיה חוץ מביתו, ושמעון משיב בתי היה לפניך ואתה ברכת ואיני משלם לך.

המהר"ם מרוטנבורג פסק שאכן בריחה מהעיר נחשבת מכת מדינה: "נראה בעיני טענת ראובן טענה ברורה לפי שמכת מדינה היא...". אבל המהר"ם לא דרש מהמשכיר להחזיר את כל דמי שכירות החודשים שברחו מהעיר, כי יתכן והמשכיר היה מצליח להשכירו למיעוט אנשי העיר שלא ברחו. דבר זה יוצר ספק לגבי גובה הנזק שנגרם. "אעפ"כ יחלוקו ההפסד, שמעון ינכה לראובן חצי מה ששהה חוץ מביתו ושאר חציו ישלם לו, לפי ששמו יהודי אחר שלא נגזר עליו היה שוכר הבית שהרי מיעוט הקהל נשאר ולא הי' נפסד כלום, וכיון דאיכא לספוקי יחלוקו". בהמשך תשובתו מהר"ם מנמק מדוע יחלוקו:

נראה בעיני טענת ראובן טענה גמורה לפי שמכת מדינה הוא, וממתניתין שהבאת, דתנן המקבל שדה ואכלה חגב או שנשתדפה אם מכת מדינה הוא מנכה לו מן חכורו... ומיהו מנכה מן חכורו קתני ולא כל חכורו, דכיון דמכת מדינה היא על שניהם הוי... ועוד אפילו את"ל דהתם לא יפסיד החוכר כלום, הכי דינא הוא דיפסיד השוכר החצי, דהתם היתה כל המכה על השדה של מחכיר שהרי נשדפה רובה דבאגה ולא היתה המכה על החוכר, אבל הכא איכא למימר גזירת המכה על שניהם היתה, על הבתים להיות בדודים ועל האנשים להיות גולים, הלכך לתא דשניהם הוא יחלוקו ההפסד, כדאמרינן בגמרא דהמקבל דף ק"ו, דכל היכא דאיכא למימר משום לתאי דידך הוא מפסיד...

גישת המהר"ם מרוטנבורג דומה לזו של הסמ"ע. מדבריו למדנו שבמכת מדינה המשכיר והשוכר חייבים להתחלק בנזק, כי "המכה על שניהם היתה" - גם המשכיר וגם השוכר היו חייבים להתפנות מן העיר. זאת בשונה מגידול בשדה, שהרוח הזיקה לשדה אך לא קרה כלום לבית הנשכר.

לפי הסבר מחלוקת הפוסקים שהוצע לעיל, נראה שהמהר"ם מרוטנבורג והסמ"ע סבורים עקרונית כשיטת מהר"ם פדוואה, שבמכת מדינה אין אחד מהצדדים אשם יותר מהשני וכו'. עם זאת, התוצאה הדינית שונה, שכן הם אינם סוברים שייאמר המוציא מחברו עליו הראיה, אלא אדרבא - יחלוקו, כיוון שאין סיבה שאחד יפסיד יותר מחברו.⁴²

42 היה אפשר לומר שבנקודה זו סברת הסמ"ע והמהר"ם מרוטנבורג מתהפכת, כלומר מהר"ם

ט. סיכום ומסקנה

החלת האמור מעלה על הנידון דנן מעלה את קיומה של מחלוקת פוסקים בשאלה אם מגפת קורונה נחשבת מכת מדינה. זאת משום שהמכה אינה ישירה על הבתים המושכרים, אלא רק מונעת גישה של השוכרים אל המושכר. דעת מהר"ם טיקטין והמהרש"ך היא שמגפה זו אינה מוגדרת מכת מדינה. לעומתם הריב"ש, הט"ז והש"ך נוקטים שיש למגפת הקורונה דין של מכת מדינה.

ברם, גם אם נכריע כשיטת הסבורים שווירוס הקורונה דין מכת מדינה יש לו, עדיין יש לפנינו דעת הרמ"א וסיעתו הסוברים שהשוכר מנכה למשכיר את דמי השכירות על תקופת אי-השתמשותו בנכס המושכר. והגם שאין זו דעה מוסכמת וישנם הסבורים שיש לפשר, נראה שבנידון שלפנינו יפה כוח הכלל "המוציא מחבירו עליו הראיה". לכן, בית הדין/מורה ההוראה יורה לצדדים לפשר ביניהם וכן"ל דעת החת"ס, ואם לא יסכימו, אזי הדין יהיה כדלהלן: אם השוכר עדיין לא העביר את התשלום למשכיר, א"כ הוא המוחזק ופטור מלשלם. אך אם המצב הוא הפוך, היינו שהמשכיר קיבל את התשלום מראש,⁴³ או אז יכול הוא לסמוך על שיטת האומרים שבמכת מדינה ישנה אפשרות לשוכר לחזור בו. עם זאת, ככל שלא חזר בו, הוא מחויב לשלם את מלוא דמי השכירות.⁴⁴

פדוואה סבור שאונס מכת מדינה דומה לאונס פרטי שאין אשמה כלל על אף צד, ולכן אין מוציאים ממון. לעומתו, הסמ"ע והמהר"ם מרוטנבורג סבורים כרמ"א שבאונס פרטי מזלו גרם, אך במכת מדינה שניהם אשמים, שהרי שניהם "שייכים" למדינה, ולכן יחלוקו. אמנם כל זה נכון בשכירות בתים, אך בשכירות פועלים כבר כתבנו שאין הדבר כן לדעת הרמ"א, שהרי הפועל אינו "משתייך" בהכרח למדינה שבה אירעה המכה, ולכן נראה שבסיס שיטת הסמ"ע והמהר"ם מרוטנבורג כמו שכתבנו למעלה.

43 בימינו מקובל לתת לבעל הדירה המחאות דחיות מראש לכל חודש שכירות. יש מקום לדון, אם מצב זה נותן למשכיר מעמד של מוחזק בכסף, שהרי מחד גיסא המחאות אצלו והן רק "מחוסרות גבייה" ע"י הבנק, ומאידך גיסא "בפועל" הכסף עדיין אינו אצל המשכיר. הכרעה בנידון תלויה בשאלת מעמדה של המחאה, אם כשטר חוב או כהוראה גרידא לבנק; ועי' בספר משפטיך ליעקב, א, סי' כ, שסקר את השיטות בנידון.

44 נראה שמסקנה דומה תתקבל גם לפי החוק הישראלי. מחד גיסא המחוקק אינו מבחין בין אונס פרטי ובין מכת מדינה; מאידך גיסא, כל עוד אין לשוכר גישה אל המושכר הוא אינו חייב לשלם דמי שכירות, כל עוד היעדר הגישה נגרם מסיבות שאינן תלויות בו.