



בס"ד, כ"ט באייר תשע"ז

25 במאי 2017

תיק 77006

פסק דין

בעניין שבין :

התובעים – המשיבים בעלי מגרשים **הנתבעים – המבקשים בעלי מגרש כפול**

1. גב' מירי מר וגב' יהודה

3. מר יהושע

מהישוב ג'

3. מר שמואל

מהישוב ג'

א. עובדות מוסכמות

ב' שבט תשע"ה 1.19.15 ביקשו מר וגב' יהודה (להלן - "הנתבעים") מחברי מזכירות היישוב ג' (להלן - הישוב) מגרש מוגדל בשטח של מגרשים א' ו-ב' (להלן - המגרשים). לאחר זמן התחילו הנתבעים לבנות את ביתם על שני המגרשים. ביום א' תמוז תשע"ה נערך ונחתם חוזה בין היישוב ע"י יו"ר המזכירות מר א' (להלן - יו"ר המזכירות) ובין הנתבעים בו כתוב ששני המגרשים מוענקים לנתבעים.

תושבי השכונה המזרחית ביישוב, שכני הנתבעים, רוצים לבנות כביש זמני כדי שיוכלו לנסוע וללכת בנוחות לביתם, והמועצה ממנת כביש זמני רק באופן חלקי, כך שחלק מההוצאות מוטלות על התושבים עצמם.

רב היישוב ניסה לפשר בין הצדדים ובעצתו פנו בשאלה לרב מוכר, ולרב האיזורי האם חלק מהתושבים יכולים להטיל חיוב על אחרים להשתתף בבניית הכביש הזמני, ובאיזה איכות הוא ייבנה. הרבנים השיבו שאכן ניתן לחייב את כל התושבים להשתתף בבניית הכביש, ויש לבנותו באיכות בינונית. הרבנים לא התייחסו לשאלה האם הנתבעים הם בעלי מגרש אחד או שניים וכמה עליהם לשלם.

הצדדים חתמו על שטר בוררות לפני בית הדין.

ב. התביעה

ביום ו' חשון תשע"ז תבעו משפחות מירי, שמואל ויהושע (להלן - התובעים) את הנתבעים, בדרישה שישלמו תשלום כפול עבור הכביש הזמני. לטענתם על הנתבעים לשלם פי שניים כיון



שלנתבעים שני מגרשים. טענתם מבוססת על נוהל ביישוב "שכל אחד משלם את עלות פיתוח קווי החשמל והמים וכל התשלומים הנלווים לפי כמות המגרשים שקנה", לצורך גיבוי טענה זו הומצא מסמך חתום על ידי הצדדים ממזכירות הישוב מתאריך י"א תמוז תשע"ה, בו מופיע שהנתבעים שילמו חיבור מים וחשמל עבור שני מגרשים.

ג. תגובות הנתבעים

הנתבעים מבקשים לדחות את התביעה מכמה סיבות:

1. לנתבעים ישנה מחויבות כלפי היישוב ולא כלפי תושבים כאלה ואחרים.
2. אין לתובעים סמכות לתבוע כיון שהם שלוש מתוך שש משפחות שקשורות לפרויקט – ורק אם עוד משפחה תצטרף אליהם יהיה להם רוב כדי שתהיה להם סמכות לתבוע מהנתבעים לשלם כפול.
3. החלטה על תשתיות הינה החלטה יישובית שאמורה להתקבל באספת חברים כללית ואינה עניינם הפרטי של התובעים.
4. לגבי המסמך בו כתוב שהנתבעים שילמו עבור תשתיות מים וחשמל פי שניים משאר התושבים, מסבירים הנתבעים שעשו כן כדי להימנע ממריבה נוספת, וגם כדי שאם בעתיד ירצו הנתבעים לממש את זכותם לעוד חיבור תהיה להם הוכחה ששילמו על כך.
5. לא היתה להם כל כוונה לרכוש שני מגרשים אלא מגרש מוגדל כפי שחולק למשפחות אחרות ביישוב, ולמרות שבחווה בין הנתבעים ליישוב עם חתימת ידם של הנתבעים מפורש שהם מקבלים את המגרשים הנזכרים ושמדובר על שני מגרשים ולא אחד מוגדל – הנתבעים טוענים שחתמו על ההסכם בעל כרחם כיון שהיישוב הוציא צו הפסקת בניה עד שהנתבעים יחתמו על ההסכם הנ"ל, לכן, לטענת הנתבעים אין לחווה כל תוקף.
6. גם אם יש לחווה תוקף – אין זה רלבנטי לנידון היות שבחווה בסעיף 4 (ה) מדובר על תשתיות קבע, וגם חיוב זה קיים רק אם תכונס אסיפת חברים כללית של כל תושבי היישוב על תשתיות הקבע ושם יוחלט שבעלי שני מגרשים משלמים כפול.
7. הנתבעים מסכימים להשתתף עם שאר התושבים בכל פרויקט שיחליטו רוב התושבים לעשות, ובמהלך ניסיונות הפשרה של רב היישוב הסכימו לפשרה שבה הם ישלמו כמגרש וחצי, וכן בניסיונות שנעשו בבית הדין לפשר בין הצדדים, וכל זה על מנת להשיב את השלום על כנו.

ד. נושאים לדיון:

א. האם יש לשכנים סמכות לחייב את הנתבעים על בניית כביש, והאם מיעוט יכול לחייב.

ב. האם לנתבעים יש שני מגרשים או מגרש אחד מורחב.

עמוד 2 מתוך 11

משרד ראשי: רח' ברוריה 2, ת.ד. 8178 ירושלים P.O.B 8178 Jerusalem 91080 Main Office:

טל' 02-5371485 Tel פקס 02-5379626 Fax www.eretzhemdah.org bitdin@eretzhemdah.org ע"ר מס' 580120780

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



ג. האם בעל שני מגרשים צריך לשלם תשלום כפול.

ה. **סמכות התובעים לחייב את הנתבעים**

בית הדין סבור כי אכן הנתבעים התחייבו רק כלפי היישוב ורק על תשתיות קבע, כפי שמפורט בחוזה. אעפ"כ ישנם חיובים הנובעים מהחיים המשותפים כשכנים.

בבבא בתרא ז, ב כתוב:

כופין אותו לבנות בית שער ודלת לחצר... כופין אותו לבנות לעיר חומה ודלתים ובריח. רשב"ג אומר לא כל העיירות ראויות לחומה.

ופירש רש"י:

את בן החצר שאינו רוצה לסייע את בני החצר לבנות להן בית שער להיות שומר הפתח יושב שם...

הרמב"ם בהלכות שכנים (פ"ו הלכה א') פסק כחכמים, וכן פסקו הרשב"א (חי' ח, א ד"ה רשב"ג) והר"ן (הובא בנמו"י ה).

הגהות מיימוניות (רמב"ם שם, אות א') מוסיף: "והוא הדין לכל דבר שהם צריכים". מקור דברי הגהות מיימוניות הוא המהר"ם מרוטנבורג בתשובות שבסוף ספר קנין (סימן כז) ז"ל:

...סוף דבר כופין בני העיר זה את זה לכל צרכי העיר שהם צריכין הרבה כי ההיא דתניא בתוספתא דב"מ (פ"א הי"ב) כופין בני העיר זה את זה לבנות להם בית הכנסת ולקנות להם ספר תורה נביאים כתובים וכופין בני מבוי זה את זה לעשות לחי וקורה למבוי... אע"פ שאין זה צורך גדול כל כך אפילו הכי כופין, כל שכן שאר עניינים הצריכין להם יותר...

כלומר, כשיש צורך רב – אף אם אין זה צורך חיוני, יש זכות לשכנים לחייב את שכיניהם לשלם את הוצאות הצורך המשותף.

הרי"ף ב"ב (ה, א מדפי הרי"ף) הביא את דברי התוספתא:

מי שיש לו חצר... אם הוא שרוי עמהן באותה העיר משעבדין אותו על הכל...

וכן כתב הרמב"ם (הלכות שכנים פרק ה' הלכה א'), והמרדכי (ב"ב אות תעג) וכן כתב הטור (ח"מ סימן קסא).

בשו"ע ח"מ סימן קסא, א מובא:

בני חצר כופין זה את זה לבנות דלת ובית שער לחצר. וכן כל הדברים שהחצר צריך להם צורך גדול, או הדברים שנהגו בני המדינה לעשותם.



כלומר שכנים יכולים לכפות זה את זה בכל דבר שהוא צורך גדול (להוציא צרכי נוי עיין בשו"ע שם ובש"ך שם סק"א) או מה שנהוג באותו המקום. וכן אנשים שאינם שותפים או שכנים יכולים לכפות זה את זה לעשות דבר המוכרח לשניהם ואינו יכול לעשותו לבדו (עיין נתיבות סימן קעת, ג). האחרונים דנו מה המקור לזכות הכפייה הזו. מהסוגיא עולה כי כפייה זו נובעת מ'דין נהנה' האחרונים¹ סבורים שזו תקנת חכמים, הנובעת מכך שברור לנו כי השכן צריך את הטובה שנעשתה לו והוא עתיד להשתמש בה וליהנות ממנה, וניתן לכפות על תשלום בגובה ההנאה שנעשתה לו (ראו בנספח בסוף פרק זה של פסק הדין)².

לדעת בית הדין בניית כביש זמני, באזור המסוים הזה הוא צורך גדול, ויכולים לכפות זה את זה לבנותו, ואף אם אין זה צורך גדול (כפי שעולה מתשובתו של הרב האיזורי שליט"א), נראה שבניית כביש, ואפילו לצורך זמני, הוא דבר שנהגו לעשותו.

יסוד הכפייה בדיני שכנים

פרק זה הנו הרחבה בנושא שנידון לעיל, ואינו חיוני להבנת פסק הדין. כפי שכתבנו לעיל, יש מקום לומר, שהחיוב מדין נהנה הוא גם ללא קשר לכך שמדובר בשכנים. מובא במשנה בב"ב ד, ב:

המקיף את חברו משלש רוחותיו וגדר את הראשונה ואת השניה ואת השלילשית אין מחייבין אותו ר' יוסי אומר אם עמד וגדר את הרביעית מגלגליו עליו את הכל

הסיבה שצריך הניקף לשלם כשבונה ברוח הרביעית היא כיון שהניקף נהנה ממה שבנה המקיף (מזה שאנשים ובהמות לא יוכלו ליכנס לשטחו או לגרום להיזק ראייה¹) יסוד החיוב כאן נובע מהדין של יורד לשדה חברו.

במסכת בבא מציעא קא, א למדנו:

איתמר, היורד לתוך שדה חבירו ונטעה (אילנות - רש"י). שלא ברשות, אמר רב: שמין לו, וידו על התחתונה (אם השבח יתר על הוצאה - יש לו הוצאה, ואם הוצאה יתירה על השבח - אין לו אלא שבח - רש"י). ושמואל אמר: אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה. אמר רב פפא: ולא פליגי; כאן - בשדה העשויה ליטע, (אילנות, שיפה לאילן יותר מזרעים - איתא דשמואל. - רש"י) כאן - בשדה שאינה עשויה ליטע. והא דרב לאו בפירוש איתמר, אלא מכללא איתמר. דהוא דאתא לקמיה דרב, אמר ליה: זיל שום ליה! - אמר ליה: לא

¹ ידברי מלכיאלי ח"א סימן צו וקובץ שעורים ב"ב אות מ'.

² דברי מלכיאלי שם אות יח, ועיין ברכת שמואל ב"ב סימן ג וד, ולבוש מרדכי ב"ב סימן א, ו.



בעינא. - אמר ליה: זיל שום ליה, וידו על התחתונה. - אמר ליה: לא בעינא. (איני חפץ בנטיעתה, שדה לבן היתה לי - רש"י) לסוף חזייה דגדרה וקא מנטר לה. - אמר ליה: גלית אדעתך דניחא לך (ועשיתה שדה העשויה ליטע, וידו על העליונה הוא - כשאר שתלי העיר, כמנהג המדינה. - רש"י) - זיל שום ליה, וידו על העליונה.

כלומר, הגמרא דנה באדם שנכנס לשדה חברו וביצע בו עבודה הראויה לאותה שדה, לדוגמא שתילת עצי פרי בשדה שיועד לכך. רב אומר ששמים כמה העבודה שווה ויד היורד על התחתונה, כלומר, אם ההוצאות שלו גבוהות מהשבח של העבודה שביצע - אין הוא מקבל פיצוי על כך ההוצאות הגבוהות, אלא רק על השבח, ולמעשה הפסיד. אולם שמואל אומר שבעל השדה משלם עבור העבודה באופן רגיל, כלומר, לפי מה שרגילים לשלם לפועל כדי שיעשה מלאכה זו. רב פפא מסביר שרב ושמואל לא נחלקו, אלא רב דיבר במקרה של יורד לשדה ועשה בה עבודה שלא מיועדת לשדה זו. ושמואל דיבר על אדם שירד לשדה ועשה בה מלאכה הראויה לאותה שדה. נמצא שלכו"ע כאשר הפועל עשה מלאכה הראויה לאותה שדה יש לשלם כפי מה שרגילים לשלם עבור מלאכה זו.

הרמב"ם (גזלה ואבדה פרק י' הלכה ד) פסק כדברי רב פפא. כלומר, בשדה העשוי לטעת בעצים צריכים לשלם את המחיר המלא. וכן פסק השלחן ערוך בחושן משפט שעה, א והש"ך שם ס"ק א. לכן, גם אם הנתבעת לא ביקשה לבנות כביש, עצם זה שהיא נהנית ממנו מהווה חיוב ממוני שעליה לשלם עליו לתובעים, ואף אין אפשרות לטעון שהכביש ישמש את הנתבעים ממילא ולכן אין לה לשלם. שהרי כתב הרמ"א חו"מ רסד, ד שאין לנהנה טענה שמעשיו של המהנה נעשו כטובה ובחינם,

...וכן כל אדם שעושה עם חברו פעולה או טובה, לא יוכל לומר: בחנם עשית עמדי הואיל ולא צויתך, אלא צריך ליתן לו שכרו...

בספר נתיבות המשפט שם ס"ק ז' כתב שהחיוב הוא רק כשהמהנה משביח את הנכס, ולא בהצלה מנזק שאז פטור הנהנה מדין מבריה ארי מנכסי חברו, וכאן במקרה שלנו פשוט שהכביש הסמוך לבית משפחת הנתבעים - גם אם מדובר בכביש זמני - משביח את ערכו של הנכס על ידי גישה נוחה ויעילה. אם כן, כיון שהכביש יועיל להעלות את השמישות של השטח שבבעלותה של הנתבעת וכן שוויו של הנכס, יש לנהנה לשלם על כך. (ועיין ספר משכנות ישראל כא סעיף כה). ניתן להוסיף ראיות לדין זה אך אכמ"ל.

סמכות המיעוט לכפות



לא רק רוב השכנים יכולים לכפות זה את זה על צורך גדול אלא אף מיעוטם יכולים לעשות כן³. הוכחה לכך שהיחיד יכול לחייב את הרבים כתב המצפה שמואל (תוספתא ב"מ יא, א) שלשון התוספתא הוא 'כופין בני העיר זה את זה' – בלשון יחיד, ולא כתוב כופין אלו את אלו, ומכאן שגם יחיד רשאי לכפות את הרבים.

דבר זה עומד לכאורה בסתירה לדברי הרמ"א בסימן קסג, א:

כל צרכי צבור שאינן יכולין להשוות עצמן, יש להושיב כל בעלי בתים הנותנים מס ויקבלו עליהם שכל אחד יאמר דעתו לשם שמים, וילכו אחר הרוב. ואם המעוט ימאנו, הרוב יכולין לכופ אותן אפילו בדיני גוים, ולהוציא ממון על זה, והם צריכין לתת חלקם.

מכאן לכאורה נובע שהכרעות מעין אלו מתקבלות ע"י הרוב.

הדברי מלכיאל (ח"א סימן לה אות א)⁴ הסביר שהולכים על פי הרוב "כשמחולקים בעיקר הדבר אם הוא לטובת העיר או לא" אבל דבר שוודאי נחשב צורך – גם המיעוט כופה את הרוב.

אם כן, ישנן שתי רמות של צרכי דיירי החצר: צורך גדול (צרכי בטחון, מים וכדומה), ודבר שאינו נצרך (נוי). על דבר שהוא צורך גדול - אפילו מיעוט יכול לכפות את הרוב, ועל דבר שאינו נצרך, אפילו רוב לא יכול לכפות את המיעוט לעשותו. אבל ישנם דברים שישנה מחלוקת אמיתית האם הם צורך או אינם צורך. במקרה כזה יש להכריע על פי הרוב⁵.

אף אם נקבל את דברי הנתבעים כי אין רוב בין תושבי השכונה המבקש לבנות את הכביש, יכול המיעוט לכפות אותם לשלם כיוון שכביש זה הוא צורך גדול של התושבים, ואף אם אינו צורך גדול הרי מנהג המקום לעשותו. אמנם הרב האיזורי שליט"א טען שיש פה צורך בינוני ויש להכריע על פי הרוב. לדעת בית הדין יש במקרה דנן רוב כפי שנבאר בהמשך פסק הדין.

לסיכום, לתובעים ישנה סמכות לכפות את הנתבעים להשתתף עמם בתשלום הכביש הזמני.

1. מגרש אחד או שני מגרשים

הנתבעים המציאו דוא"ל בו מונחת בקשתם לקבל מגרש מורחב. אעפ"כ הם חתומים על חוזה שנחתם בא' תמוז תשע"ה בינם ובין היישוב בו כתוב בסעיף 4. (ה) כי "משפחת יהודה יודעת כי

³ המאירי ב"ב ז, ב, ורבינו ירוחם במישרים נתיב ל"א ח"ו, וכן משמע מפירוש המשניות לרמב"ם ב"ב פ"א מ"ה, וכן כתב שלטי גבורים ב"ב ד, ב מדפי הרי"ף כתב בשם ריא"ז שבבית שער **אפילו היחיד** כופה את הרבים, וכן פסק הרמ"א חו"מ קסג,א, וכ"כ הצמח צדק הקדמון (סימן יח ד"ה ועוד ראייה) וכ"כ בדינא דחיי (ח"ד עשה פב ד"ה חצר עמ' 497), ועיין גם חזו"א חו"מ סימן ה אות ג.

⁴ באופן דומה פסק בספר עמק המשפט (שכנים סימן מח אות יא) ודייק את הדבר מלשונו של הגהות מיימוניות.

⁵ נראה שלכך כיוון הרב האיזורי בפסק שנתן לצדדים בו כתב שיש צורך גדול צורך בינוני וצורך קטן.



קבלה שני מגרשים (230-231) "לדעת הנתבעים סעיף זה אינו מוכיח כי אכן קבלו שני מגרשים, אלא שדבר זה יוכרע באספת תושבים עתידית, כפי שכתוב באותו סעיף:

"... היא מחויבת לשלם תשלום כפול א"כ יוחלט אחרת באסיפת תושבים שתתכנס בנושא תשתיות הקבע ... במידה והיישוב לא יעמוד בהתחייבות זו, גם המשפחה לא"

טענה זו אינה מתקבלת כיוון שבחווה עצמו מדובר לא פעם על קבלת שני מגרשים (בפתיחת החווה, ובסעיף 5 (ג)).

בנוסף טענת הנתבעים כי חתימתם על כך שקבלו שני מגרשים תלויה בהחלטת אספה כללית של התושבים אינה נראית. האספה הכללית נועדה לקבוע כמה ישלמו בעלי שני המגרשים, ולא האם יש לנתבעים שני מגרשים. דבר זה הוסבר בפרוטקול דיון 3 עמוד 9 החל משורה 14 ובפרט בעמוד 10 שורה 5:

אב"ד: יש בשטר שני דברים נפרדים. הודאה שלך שזה שני מגרשים ואח"כ סעיף אחד סעיף ההודעה הזו הוא כללי. תשתיות הקבע זה נושא אחר. אם היישוב ינסה לגבות בתשתיות הקבע כפול ללא אסיפה, אתם תהיו פטורים. וזה בדיוק מה שכתוב בחווה. אין כאן הכרעה בשאלה עצמה כמה צריך לשלם בכביש למי שיש לו שני מגרשים. רק אמרנו שיש כאן חווה שיש שני מגרשים.

דברי האב"ד מתבססים על סעיף 4 בחווה:

4. ה. משפחת יהודה יודעת כי היא קיבלה 2 מגרשים (230-231), ולכן היא מחויבת לשלם על תשתיות קבע מחיר כפול. אלא אם כן יוחלט אחרת באסיפת תושבים שתתכנס בנושא תשתיות הקבע.

המזכירות מתחייבת כי נושא זה יעלה לדיון והצבעה באסיפה זו. **במידה והיישוב לא יעמוד בהתחייבות גם המשפחה לא.**

ישנה כאן הודאה מפורשת של הנתבעים שקבלו שני מגרשים וכפועל יוצא מכך עליהם לשלם כפול בתשתיות הקבע. על היפועל היוצא צריך להתקיים דיון באסיפת תושבים, ולא על ההודאה עצמה.

בנוסף, הנתבעים טענו כי חתמו על מסמך זה בעל כרחם, כיוון שהיישוב נתן צו הפסקה זמנית לעבודה בביתם. הגמרא בבבא בתרא מז: - מח. מצינית כי "תליוהו וזבין זביניה זביני" כלומר, מכירה בכפיה תקפה. אולם התוס' (מח. ד"ה אמר רבא) ציינו כי "דוקא מכר אבל מתנה תליוהו ויהיב לא הויא מתנה... אי דידיעי עדים אונסיה..." כלומר דווקא אם המוכר קיבל דמים בתמורה מכירה כפויה תקפה, אך אם אין דמים בעסקה - המתנה אינה תקפה. המקרה שלפנינו אינו ברור, האם הוא דומה ל'תליוהו וזבין' או ל'תליוהו ויהיב', אך אפילו אם הדבר מוגדר כ'תליוהו ויהיב' מ"מ אין בכוח כל כפייה שהיא לבטל חווה כתוב, אלא רק כפיה פיזית או ממונית משמעותית



(אלא אם כן נמסרה מודעה לפני כן, עיין שו"ע חו"מ סי' רה סעי' ו). הנתבעים תיארו את התחושות שגרמו להם לחתום על החוזה (פרוטקול דיון 3 עמוד 10 שורה 1):

נתבע: מה שקרה זה שהיה לי גורם רגשי התחילו לצעוק עלי, פרצתי בבכי, הבנתי שהשקעתי 150000 חשבתי שיהיה לי קשה למכור אותו ואולי מישהו יקנה אותו בנוי וניסיתי לחתום על חוזה כדי לגמור את הסיפור.

לדעת בית הדין, תחושות אלו, אף שאינן נעימות, אינן מגיעות לרף של איומים בפגיעה פיזית או בנזק ממוני ממשי העומד להתרחש כעת, עליהם מדברת הסוגיא. מדובר על חשש להפסד שאין בכוחו להוות אונס המבטל חוזה.

בנוסף על הודאת הנתבעים, ניתן לבסס את חיוב התשלום על שני מגרשים על כך שקביעה זו תלויה בהחלטה של הרשות המקומית או של היישוב. הנתבעים טענו כי אין משמעות לתב"ע ביישוב כיוון שאינו חוקי (פרוטקול דיון 2 עמוד 6). אעפ"כ כל ההתנהלות של היישובים באזור זה כלפי התושבים היא כאילו יש ליישוב מעמד חוקי, מתוך הנחה ותקווה כי בעז"ה היישוב יהפוך לכזה. אם הסמכות נמצאת בידי המועצה או היישוב, המועצה מתייחסת למגרשים כשני מגרשים, ויו"ר המזכירות שהופיע בפני בית הדין ציין שזה היה הלך הרוח במזכירות באותה התקופה, וההבנה הפשוטה של כל חברי המזכירות למעט הנתבעים (פרוטקול דיון 3 עמוד 7 שורה 12). אם כן ברור הדבר כי בידי הנתבעים שני מגרשים.

לסיכום, יש לראות את הנתבעים כמי שקיבלו שני מגרשים.

ז. גובה התשלום

(1) 'דין נהנה'

בתוספתא (ב"מ פ"א ה"ט) מובא:

מי שיש לו חצר בעיר אחרת בני העיר משעבדין אותו לחפור עמהם בורות שיחין ומערות ואמת המים, ושאר כל הדברים אין משעבדין אותו, ואם היה שרוי עמהן באותה העיר משעבדין אותו על הכל...

מובן מהתוספתא שגובה התשלום על צרכים משותפים הוא לפי ההנאה של התושבים⁶, זה פשר ההבדל בין אדם ששרוי בעיר, שעליו חלים יותר חיובים, לבין מי שאינו שרוי בעיר שעליו לשלם פחות. ברור הדבר שאין המחיר שווה בין הנאה מרובה להנאה מועטה, ובנידון שלפנינו על בעל

⁶ ועיין אגרות משה חו"מ ח"א סימן מ בסופו שאפילו תושבים זמניים צריכים לשלם לפי הנאתם הזמנית.



שטח גדול יותר לשלם יותר, וכן מבואר בכמה מפוסקי זמננו⁷. במקרה שלפנינו בין אם נחייב לפי שטח ובין אם נחייב לפי מגרש הנתבעים יחויבו בתשלום גבוה יותר.

אמנם היה מקום לומר שיש לחייב רק לפי אחוזי הבנייה, ולפי צורת החישוב הזו אין על הנתבעים חובה לשלם תשלום כפול, אך מכל מקום ההנאה שלהם גדולה יותר לפי שיש להם שטח גדול יותר לנטיעת עצים ולגידולים חקלאיים או לשימושים נוספים ללא קשר לאחוזי הבנייה, והכביש משמש לכל השימושים הללו.

2) סמכות בני השכונה לחלק לפי מגרשים אפילו שההנאה היא לפי שטח

בני השכונה יכולים להכריע לעצמם איך לחלק את התשלום המשותף, כל עוד החלוקה היא סבירה. חלוקה לפי מגרשים היא סבירה בהחלט, בהנחה שאין מנהג מפורש שסותר החלטה זו. רוב תושבי השכונה מעוניינים לחלק לפי מגרשים, ולכן כך צריך לעשות, ולא לחלק לפי שטח המגרש⁸.

האם יש רוב כנגד הנתבעים

הנתבעים טענו כי אין רוב, כיוון שבשכונה ישנן שש משפחות מתוכן שלוש תבעו ושתים לא תבעו. אמנם שאר תושבי השכונה ביקשו מבית הדין להכריע כיצד לחלק, ואם כן אין בהימנעותם מתביעה משום אמירה כי לדעתם יש לחלק באופן שונה. לדוגמא משפחת ת' שלא השתתפה בתביעה כתבה במכתב לבית הדין כי היא מבקשת מבית הדין להכריע כיצד לחלק את ההוצאות, ואין בהימנעות שלה משום הוכחה כי היא עומדת לצד הנתבעים.

בנוסף הרמ"א בחושן משפט סימן קסג, א כתב:

והמסרב מלומר דעתו על פי החרם, בטלה דעתו ואזלינן בתר רוב הנשארים

האומרים דעתן

וכתב החתם סופר (ח"מ קטז) שאם הכריזו בפהרסיא על אספה ולא בא - הרי שמסר כוח לאלו שכן באו. החתם סופר הסתמך גם על המנהג בכל מקום להכריע אחרי הרוב דאלי"כ אין לדבר סוף.

במקרה שלפנינו אין וועד שכונה ואין אסיפה, אבל מדברי החתם סופר ברור שהימנעותם של חלק מהתושבים אין בה בכדי לפגוע בהכרעת רוב אלו שהביעו את דעתם. כל התושבים ידעו על הפנייה לבית הדין ועל הדיון, והעובדה שחלק מהתושבים לא אמרו את דעתם כמוה כהימנעות.

⁷ בספר 'משכנות ישראל' סימן טז סעיף ו' ופתחי חושן נזיקין פרק טו הערה פא ד"ה הוצאות שמירת רכוש שכתב דברים דומים לגבי שמירת רכוש, ובנידון דידן יש חשיבות לכביש מסודר לעניין בטחון התושבים מגנבים ושאר מפגעים ר"ל, וכן מסיק בספר דבריך יאיר ח"ב סימן לו עמ' רכט וכן כתב בס' ישיב יצחק סימן נ עמ' שכ.

⁸ עיין 'וועד הבית בהלכה' עמ' נד-נה.



לסיכום, ההחלטה לחלק את ההוצאות לפי מגרשים התקבלה על פי דעת הרוב הנדרש.

3) מנהג המקום

המרדכי (ב"ב סימן תעה) הוכיח מהגמרא (ב"ק קטז, ב) כי הולכים לפי מנהג המקום בכל הדינים הללו, וההגדרה של מנהג המקום הוא מנהג קבוע:

ועוד השיב ז"ל וששאלתם אם יש לתת מס [מן] הבתים אם לאו. זה הכלל הכל לפי מנהג העיר כדתניא בפ' הגוזל בתרא שיירא שהיתה מהלכת במדבר ועמד עליה גייס לטורפה מחשבין לפי ממון ואין מחשבין לפי נפשות ואם שכרו תייר לפנייהם מחשבין אף לפי נפשות ובלבד שלא ישנו ממנהג החמרים אלמא אזלינן בתר מנהג ותניא נמי התם ספינה שהיתה מהלכת בים ועמד עליה נחשול של ים לטובעה והקילו ממשאם מחשבין לפי משאוי ואין מחשבין לפי ממון ובלבד שלא ישנו מנהג הספנים אלמא בתר מנהג אזלינן ואם אין מנהג קבוע בעיר...

בפני בית הדין הונחו מספר ראיות כיצד מחייבים ביישובים בסביבה ובישובים מרוחקים יותר בנוגע לתשלום של בעל שני מגרשים. התמונה העולה מהראיות הנ"ל היא כי אין מנהג מוחלט כיצד לחייב, ובפרט בתשתיות זמניות.

בפסק דינו של רב ישוב סמוך, בו חויבו הנתבעים בתשלום כפול על שני המגרשים על תשתיות קבע, נאמר:

...אמנם כיון שזו הנורמה המקובלת בכל יישוב שהלוקח שני מגרשים מתחייב בתשלומים כפולים אא"כ יוסכם אחרת במפורש וכסעיף כתוב בחוזה...

אמנם הרב לא הביא ראיה מפורשת, וגם הוא דן על תשתיות קבע ולא זמניות. בנוסף, כפי שהודגש בפרוטוקול דיון 2 עמוד 6 ע"י אב"ד, פס"ד הנ"ל אינו מחייב את בית הדין דן. מכל הראיות הנ"ל, בית הדין התרשם כי המנהג הוא לחייב על פי מגרשים ולא על פי משפחות, אע"פ שדבר זה לא הוכח בצורה מוחלטת.

מסקנה - משלושת הטעמים שנאמרו לעיל על הנתבעים לשלם תשלום כפול.

ת. הוצאות

כמקובל בבית הדין כאשר הצדדים נהגו בהגינות בניהול הדיון, האגרה מתחלקת בין הצדדים. על כן בנוסף לתשלום על ההשתתפות בכביש, על הנתבעים להעביר לתובעים סך 250 ₪, מחצית מהאגרה ששולמה.



ט. הערת סיום

כהערה לסיום לפסק הדין אנחנו רוצים לחזור ולהפציר בצדדים למצוא את הדרך לחיות בשכנות טובה. הרי בעז"ה כולכם תגורו במקום זה לאורך ימים ושנים, ולכולם יהיה טוב יותר אם תשכילו לחיות באהבה ובאחווה. נזכיר את דברי רבי יוסי בפרקי אבות (ב,ט) העונה לשאלת רבו "איזוהי דרך ישרה שידבק בו האדם" במילים "שכן טוב". מה הכוונה "שכן טוב"? בהסתכלות ראשונה נראה שהכוונה שיחפש לעצמו שכן טוב, אך רבינו יונה מסביר: "שכן טוב, שיהא הוא בעצמו טוב אל כל שכניו". ונוסיף את דברי החסיד יעב"ץ: "רבי יוסי אומר שכן טוב, וידוע שהשכן הטוב צריך ליכנס לפניו משורת הדין, וא"א להיותו מבלתי מדת חסידות שישכח ההיזקים הבאים לו משכנו ויזכור תועלותיו".

י. החלטות

- א. יש לראות את הנתבעים כמי שקיבלו שני מגרשים.
- ב. עבור הכביש הזמני יש לשלם לפי מספר המגרשים.
- ג. לפיכך: הסכום לתשלום שהיה מוטל על כלל התושבים, יחולק בשווה לפי מספר המגרשים. כל משפחה תישא בתשלום עבור המגרשים שבבעלותה.
- ד. מי ששילם פחות מהמוטל עליו יפצה את חבריו כשיעור הנדרש לפי החשבון הנ"ל. אם הצדדים לא יצליחו להגיע לעמק השווה לפי החשבון הנ"ל, עליהם לפנות לבית הדין תוך 14 יום ממועד מתן פסק הדין ע"מ שבית הדין יכריע בחלוקת הנטל.
- ה. אין בהחלטה זו בכדי לחייב את התושבים בנוגע לתשתיות הקבע. על תשלומים אלו יש להחליט באסיפת תושבים כללית.
- ו. הוצאות: על הנתבעים לשלם לתובעים את מחצית האגרה בסך 250 ₪.
- ז. כל התשלומים הנ"ל יבוצעו תוך 35 יום מהמועד הנקוב ע"ג פסק הדין.
- ח. ניתן להגיש בקשת רשות ערעור על פס"ד זה תוך 30 יום ממועד מתן פסק הדין. פסק הדין ניתן ביום כ"ט באייר תשע"ז, 25 במאי 2017.

בזאת באנו על החתום

הרב עמוס ראבלו

הרב חיים בלוח, אב"ד

הרב שמעון ב. הלוי גרבוז

עמוד 11 מתוך 11

משרד ראשי: רח' ברוריה 2, ת.ד. 8178 ירושלים 91080 Jerusalem P.O.B 8178 Brurya St. Main Office:

טל' 02-5371485 Tel פקס 02-5379626 Fax www.erezhemdah.org bitdin@erezhemdah.org ע"ר מס' 580120780

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois