



הקליניקה לסיוע
משפטי אזרחי ע"י
המשפט העברי

מערך
הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן



זה נהנה וזה לא חסר

פסקי דין של בתי דין לממונות

Law and commerce:

Jewish Law Tribunals decisions



פרסום זה התאפשר הודות לתרומתם הנדיבה של
עו"ד רומי תיגר ורעייתו אסתר, לונדון, אנגליה
This publication was made possible through
the generous support of Mr. Romie Tager,
(QC) and his wife Esther, London, England

גיליון מס' 12
חשוון תשפ"א, אוקטובר 2020

פרסום זה התאפשר הודות לתרומתם הנדיבה של
עו"ד רומי תיגר ורעייתו אסתר, לונדון, אנגליה
This publication was made possible through
the generous support of Mr. Romie Tager,
(QC) and his wife Esther, London, England

הקליניקה לסיוע
משפטי אזרחי עפ"י
המשפט העברי

מערך
הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

מערכת ממון ודין

עורכים ראשיים: ד"ר יעקב חבה, הרב אריאל בראלי
עורכת, מנהלת ומפיקה: ד"ר שפרה מישלוב
חברי מערכת: עזרא אייוס, יהונתן בניה, אורי הומינר,
רות סנדרס
עריכה לשונית: רוני בן-חורין ברוק
עיצוב וביצוע גרפי: לינוי גל-גודווין

כתובת המערכת

הקליניקה לסיוע אזרחי על פי המשפט העברי
הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר-אילן
רמת גן 5290002
טל': 03-5318105 | פקס: 03-7384044

Jewish Law Clinic - Faculty of Law
Bar-Ilan University
Ramat Gan 5290002, Israel
Jewish.law@biu.ac.il | Law-clinics.biu.ac.il

תוכן העניינים

תוספות בנייה	3
מגורים בדירה	9
הנאה משירות	14

דבר המערכת

מאז העלתה הגמרא (בבא קמא כ א-ב) את שאלת
'הדר בחצר חברו שלא מדעתו' האם צריך לשלם לו
שכר אם לאו, נפתח דיון ארוך שנים ורחב יריעה
בספרות ההלכה לדורותיה בשאלה מה הדין במקרה
שאדם נהנה מרכושו של חברו ללא שגרם לו חיסרון
ממוני – האם צריך לשלם לו על הנאה זו אם לאו.
כבר הסוגייה התלמודית היסודית ומפרשיה, עוסקים
הן בשאלות תשתיות כמו מה מוגדר כהנאה ומה
מוגדר כחיסרון הן בשאלות מוסריות-חברתיות ובהן
על מה מיוסדת הציפייה החברתית שאדם יוותר על
דקדנות ממונית נוקשה לטובת הנאת חברו, והאם
ניתן לכפות אותו על כך ('כופין על מידת סדום').

כתיבה הלכתית ואקדמית מרובה נכתבה בנושא
מרתק זה על הופעותיו המגוונות והשונות, אך כדרכנו
תמיד, מטרתנו בגיליון זה להביא בפניכם הקוראים
מקרים אקטואליים ורלוונטיים מימינו שהגיעו הלכה
למעשה לפסיקת בתי הדין. כך אפשר לבחון כיצד
כלל הלכתי יסודי זה מיושם וממומש בימינו אלה,
ולובש פנים וצורה בהתאם למציאות המתחדשת.

המקרים הנידונים בגיליון זה כוללים בין השאר
שאלות כמו: חובתם של דיירים לשלם על מעלית
שנבנתה בניגוד לרצונם; יציקת יתדות על גג בניין
כבסיס לסוכה באופן שאינו פוגע בשכנים; הופעה
של זמר שנהנים ממנה גם מי שלא רכשו כרטיסים;
הנאה מתוספת לבניין ועוד. זאת לצד מקרים
קלאסיים של מגורים בדירה ללא העלאת שכר שנדונו
גם הם בשנים האחרונות בבתי הדין, ופותרים פתח
להתבוננות ייחודית על מקרים אלה על רקע מנהג
המדינה ומציאות כלכלית משתנה.

תקוותנו כי תמצאו גם בגיליון זה עניין ותועלת,
אם מקצועית ואם אישית, ואנו מודים לקוראים
המקפידים להעביר אלינו את הערכתם ותגובותיהם
על פרסום הגיליונות. כתמיד, נשמח לקבל כל
פסק דין שבידיכם שטרם פורסם, כדי להעשיר את
הגיליונות לטובת הרבים.

כפי שהודענו בגיליון הקודם, הפסקנו את הדפסת
הגיליונות ושליחתם בדואר למנויים, והגיליון יוצא
בפורמט דיגיטלי בלבד. אתם מוזמנים להעבירו
בשמחה לכל חפץ, ולהפנות אלינו קוראים המעוניינים
להצטרף לרשימת התפוצה באמצעות כתובת דואר
אלקטרוני.

קריאה מהנה,

שנה טובה, מוצלחת ובריאה ובשורות טובות לכל
בית ישראל,

המערכת.

1 השתתפות בתוספת בנייה ותשלום עבור ניצול זכות בחצר

בית הדין לענייני ממונות שעל יד הרבנות הראשית לירושלים

הרב אברהם דב לוי, אב"ד

הרב שמואל ביבס, דיין

הרב ברוך שרגא, דיין

עובדות

התובע והנתבע הם שכנים בבניין משותף. התובע ביקש להרחיב את דירתו לכיוון החצר המשותפת, ולפיכך נצרך לאישורי כלל הדיירים בבניין, וכן לבניית יסודות המתאימים להרחבת הדירות גם בשתי הקומות שמעליו. הרחבת היסודות לכלל הבניין דרשה תוספת של 30 אחוז ממחיר היסודות, אותם שילם התובע. הנתבע הצהיר כי אינו מעוניין בהרחבה זו, אך נתן את חתימתו לבנייה, בעוד ששאר דיירי הבניין לא חתמו עד שקיבלו מהתובע פיצויים על חסימת אור. כמו כן, אחד השכנים סירב להתרצות לבקשת התובע בטענה כי התובע פולש לחצר המשותפת לכלל הדיירים. הנתבע ייעץ לתובע להתפשר עם השכן. התובע שמע לעצתו, ושילם לשכן 30,000 דולר, מתוך הנחה שהשכנים שיהנו מתוספת הבנייה ישפו אותו בחלק מסכום זה. חרף הצהרתו, הנתבע החליט תוך כדי הבנייה להוסיף לדירתו 56 מ"ר על גבי היסודות שבנה התובע.

התובע דורש כי הנתבע ישתתף בתשלום יסודות הבניין, ישלם לו שליש ממה ששילם לשכן וכן ישתתף בתשלומים עבור השגת הרשיונות.

הנתבע טוען כי הוא היה מעוניין בהרחבה עתידית של ביתו, כולל הרחבה על הגג, אך תוכניתו המלאה נמנעה ממנו עקב ניצול מרבי של אחוזי הבנייה על ידי התובע. לכן הוא החליט בלית ברירה לבנות בשלב זה את אחוזי הבנייה שנותרו לו, אך זאת לצורך עתידי בלבד. כרגע אין לו שום צורך בהרחבה זו, ולראיה הוא כלל אינו משתמש בתוספת. עוד טוען הנתבע כי הוא רק ייעץ לתובע להתפשר עם השכן משום השכנת שלום, אך מעולם לא התכוון לשלם סכום זה או חלקו בעצמו. התובע טוען כי לנתבע לא היו אישורים לבנות על הגג, ואפשרות ההרחבה היחידה

התאפשרה בזכות ההיתרים שהוא, התובע, השיג.

נפסק

שותף שגילה דעתו – הגמרא (בבא בתרא ה"א) דנה בבניית כותל על ידי שותפים. כאשר אחד השותפים אינו רוצה לבנות את הכותל, אפשר לחייבו לבנותו רק עד 4 אמות. אך אם המתנגד לבנייה משתמש בכותל (כקיר תִּמְךָ וכדומה) עליו לשלם. רש"י מפרש כי מאחר שגילה דעתו שהוא מעוניין בכל הכותל, מחייבים אותו בהשתתפות בכל עלות הבנייה. כך פסקו להלכה הרמב"ם (הלכות שכנים פ"ג ה"א, ד), הרמ"א (שו"ע חו"מ ס' קנז ס"ק יב) והסמ"ע (ס"ק לד). קצות החושן (ס' קנח ס"ק ז) מוסיף על פסיקת ההלכה האמורה בשולחן ערוך, כי אין לפתור את השותף משום 'זה נהנה וזה לא חסר'. זאת משום שכאשר סרבן התשלום מגלה דעתו, וסומך קיר אחר על הכותל, הוא מיד נחשב כקונה ונהיה שותף בכותל, וחייב לשלם.

לענייננו, מרגע שהנתבע אישר את הבנייה ואף הרחיב והשתמש ביסודות הבנייה של התובע, הוא גילה דעתו כי הוא מעוניין בבנייה, ועליו לשלם לתובע את חלקה.

הרוויח על חשבוננו – התוספות (בבא בתרא ה"א; בבא קמא כ"ב) מפרשים ש'דין זה נהנה וזה לא חסר פטור' חל רק כל עוד הנהנה לא גילה דעתו בדבר, אך אם גילה דעתו שרוצה בהנאה – חייב. שערי יושר מְקַשֶּׁה על כך (ש"ג, פרק כ"ה) מדוע אם מגלה דעתו, חייב תשלום? הרי הפטור הוא משום שהשני לא חסר, ולא משום הנאת הנהנה? הוא מתרץ שיש כאן דין מיוחד הנקרא 'משתרשי ליה' – שמשמעותו הנאה של אחד על חשבון הוצאה של חברו. כאשר אדם תומך את קירותיו על הכותל המשותף (שאליו הוא התנגד) הרי בגלל השקעת חברו בכותל, הוא מרוויח וחוסך כסף. גם אם המשקיע בכותל לא ניזוק מהדבר, הוצאתו היא שגרמה לחיסכון בכסף, והנהנה חייב לשפוטו בגין כך.

שדה מוקפת – רבי יוסי במשנה בבבא בתרא (ג) קובע כי בעל שדה המוקף בגינות חבירו, וחבירו בנה גדרות משלושה צדדים כדי להפריד בין השטחים, אם בעל השדה בנה את הגדר הרביעית, מחייבים אותו להשתתף בבניית כל ארבעת הצדדים, גם אם אינו מעוניין בהם, מדין "יורד לשדה חבירו". רבי אהרון קוטלר (משנת אהרון, הלכות שכנים ס' ג עמ' סד)

מסביר כי הגדר השביחה את השדה ומדובר על דבר שברגיל בעלי שדות רוצים בו, לכן כאשר זו המציאות בשטח, על בעל השדה להשתתף בהוצאות.

סיכום

במקרה הנידון הנתבע גילה דעתו כי הוא מעוניין בבנייה, ולכן חייב להשתתף בהוצאות על היסודות והשגת הרשיונות, הן משום "משתרשי ליה" – הנתבע מרוויח על חשבון הוצאות התובע הן מדין היורד לשדה חבירו, שְׁכֵן הראה כי שמח בכך שדירתו הושבחה. חיובים אלו מבטלים את הפטור מכוח 'זה נהנה וזה לא חסר'. עם זה אין לחייבו בהוצאות התובע כלפי השכנים האחרים, שְׁכֵן בהוצאות אלו קנה התובע את חלקם בחצר.

תיק מספר 157 - נה

פורסם בקובץ בית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין, כרך ד עמ' רה-רי.

2 סגירת חדר מדרגות בקומה עליונה

בית דין לממונות קריית ארבע

הרב דב ליאור, דיין יחיד

עובדות

בעלים של שתי דירות בקומה העליונה בבניין משותף מעוניין לסגור באמצעות דלת את חדר המדרגות בקומה זו כדי לאפשר כניסה ויציאה חופשית בין שתי הדירות. הוא הבהיר כי הדלת תהיה סגורה אך לא נעולה, כך שכל אדם שירצה לעלות אל הגג יוכל לעשות כן. אחד הדיירים מתנגד לסגירה, והדיירים הביאו שאלה זו להכרעה בפני בית הדין.

נפסק

זה נהנה וזה לא חסר – סגירת הדלת לא תגרום נזק לדיירים. למרות זאת, חדר המדרגות שייך לכולם ולכן נשאלת השאלה אם אפשר לכופף את השכנים שלא לנהוג ב'מידת סדום', שהרי "זה נהנה וזה לא חסר" – אף אחד לא ניזוק מהסגירה. בשו"ת מהרש"ם (ח"ב קנ"ג) מובאת מחלוקת ראשונים אם כופים אדם לאפשר לחבירו להשתמש בשלו כשאין לו נזק בכך. כיוון שיש מחלוקת, לכאורה השכן יכול לומר 'קים לי' (כלומר כיוון שיש ספק בדין לא מוציאים ממון

ויש לפסוק לטובתי) כדעה האומרת שאין לכופף אדם שחבירו ישתמש בשלו.

כופין על מידת סדום בדינא דמלכותא דינא – אם לפי דין המדינה המועצה המקומית תאשר את סגירת הדלת, יש לצרף זאת לדעה כי אפשר לכפות מלכתחילה על אדם לאפשר לחברו שימוש בשלו שלא פוגע בו. בשו"ת מהרש"ם (ח"א קעח) פסק כך בעניין העמדת דלת לבית כיסא בשטח משותף פנוי בין מספר בתים. מהרש"ם הביא את הדעה שלא ניתן למחות במציב הדלת כיוון שאין נזק לאף אחד מהסגירה הזו, ואף הוא צירף לדעה זו את העובדה שעל פי דין המדינה הדבר מותר, כדי לפסוק על פיה.

סיכום

אם ועדת תכנון ובנייה של המועצה המקומית תיתן היתר לסגירת חדר המדרגות, אין כל מניעה הלכתית לעשות כן על פי הדעה הסוברת שניתן לכפות על אדם לאפשר לחבירו שימוש בשלו אם השימוש לא מחסיר ממנו ולא גורם לו כל נזק.

פורסם בדבר חברון, חלק א סימן לח

3 השתתפות בעלויות בנייה ותשלומי איזון

בית דין ארץ חמדה-גזית, ירושלים

הרב עובדיה אחיטוב, אב"ד

הרב מנחם יעקובוביץ', דיין

הרב סיני לוי, דיין

עובדות

התובעים והנתבעים היו שכנים בבניין משותף בן תשע דירות. התובעים גרים בקומה הראשונה והנתבעים התגוררו בעבר בקומה השנייה. בשנת 2002, מספר דיירים בבית המשותף חברו לצורך הרחבה של דירותיהם. התובעים והנתבעים הגישו בקשה להיתר בנייה, במשותף עם שכנים נוספים. באותה שעה הם חשבו שגם יבצעו את עבודות ההרחבה במשותף. במאי 2004 הצדדים קיבלו היתר בנייה על פי בקשתם. בהיתר הבנייה נדרשו מקבלי ההיתר לבנות את כל עמודת הבטון שמאפשרת הרחבה בהינף אחד.

מאחר שהנתבעים התעכבו בביצוע ההרחבה החליטו התובעים להתחיל את העבודות, כולל אלה המשותפות לכלל הדיירים. הנתבעים טענו כי רצו

עקרונית לבצע את ההרחבה, אך לא עשו כן בשל חיסרון כיס באותה עת. סמוך להשלמת הבנייה על ידי התובעים הם העבירו לנתבעים חישוב עלויות, ובו דרשו את השתתפותם בבנייה בסך של 85,660 ש"ח, המהווים כמחצית מעלויות הבנייה. הנתבעים הופתעו מהסכום הגבוה וסירבו לשלמו. על פי חישוביהם חובם עמד על סך של 19,534 ש"ח בלבד, שֶׁכֵּן עליהם לשאת בנטל יחסי לשווי השימוש שלהם, וכן אי אפשר להוציא מהם כסף ללא הוכחות מפורשות על היקף ההוצאות ששולמו. הם גם טענו שמגיעים להם תשלומי איזון כיוון שהתובעים הרחיבו את דירתם יותר מחלקם היחסי ברכוש המשותף. לפיכך הנתבעים שילמו לתובעים אך את סכום החוב על פי החישוב שלהם.

נפסק

הסכמה מרצון – הצדדים תכננו לבנות באופן משותף. השאלה היא אם לראות בתכנון זה סוג של שותפות. נראה כי התכנון לבנות יחד באמצעות קבלן משותף לא נעשה באופן מחייב. התובעים, השכנים התחתונים, מעולם לא דרשו מהנתבעים לבנות יחד איתם, וכמו כן התובע במהלך הדיון הודה כי לא היה סיכום מפורש לגבי אופן חלוקת העלויות אם יבנו יחד. הייתה צפייה מצד התובע שיהיה שיתוף, כדבריו, אך משתמע כי לא הייתה לו יכולת או אפשרות לכפות את רצונו על הנתבע. לפיכך, אי אפשר היה לחייב את העליון לבנות, וממילא לכאורה אין לחייבו בהוצאות על סמך ההבנה שיבנו יחד.

גילוי דעת שנוח לנהנה מן הבנייה – למרות שלא נוצרה שותפות מחייבת, הרי על בסיס התכנון המשותף לבנות יש לראות את הנתבעים כמי שנוח להם בבנייה של התובעים ולחייב אותם כמי שנהנו מן הבנייה והפכו מכוח הנאה זו שותפים לבניין. הגמרא (בבא בתרא ה ע"א) וכפי שנפסק להלכה בשו"ע (חו"מ סי' קנז ס' י) אומרת שאם אדם בונה לטובת עצמו באופן שגם מועיל לחברו, הוא לא יכול לתבוע את חברו להשתתף בהוצאות. אך אם חברו עשה פעולה שממנה עולה כי גם הוא חפץ בפעולות הראשון, הבונה רשאי לתבוע את הנהנה. האחרונים שאלו מדוע גילוי דעת שנהנה מחייב אותו, והרי "זה נהנה וזה לא חסר" פטור? בעל קצות החושן (קנח ס"ק ו) עונה כי לאחר גילוי הדעת שנוח לו בדבר, הנהנה הופך להיות שותף בבעלות על מה שנבנה, ולכן הוא חייב לשלם על ההנאה שקיבל. אומנם לפי המהר"ם מרוטנבורג (שו"ת ח"ד סי' תרפה) נהנה פטור מתשלום מדין "זה נהנה וזה לא חסר" כאשר בעל הנכס מרוויח מהשימוש של הנהנה, ובמקרה דנן ישנה אומנם הנאה כלשהי לתובעים מקיומה של קומה עליונה כגון מניעת רטיבות ובידוד, אך החסרונות לתובעים ממגורים מעליהם עולים על היתרונות, ולכן לא חל הכלל "זה נהנה וזה לא חסר

– פטור".

נתרבו נכסיו – הנתבעים טענו כי הם לא עשו שימוש בהרחבה, ולכן לא נהנו מפעולת התובעים אלא הרוכשים החדשים. על כך יש לענות כי ישנם שני סוגי הנאה אשר מכוחם אפשר לחייב חיוב ממון. הראשון הוא חיוב הנאה רגיל, והשני הוא חיוב מדין 'משתרשי' (חיוב משפטי לשלם לאדם שגרם לאחר חיסכון כספי באמצעות כספו האישי). פעולת התובעים הגדילה את הנכס של הנתבעים ואת ערכו, וגם בכך יש לראות הנאה.

שומת הבנייה – הנתבעים טענו כי עליהם לשלם פחות ממחצית עלות הבנייה משום שערך השימוש שלהם בנכס נמוך יותר. על פי חוות דעת מומחה שהוגשה לבית הדין הוכח כי עליהם לשלם באופן בלתי תלוי במטרת השימוש של הבנייה: בחלקים שבהם הנתבעים והתובעים עושים שימוש, עליהם לשאת בחצי מעלויות הבנייה, ובחלקים שבהם נעשה שימוש גם על ידי השכן בקומה ג – עליהם לשלם שליש.

חיוב תשלומי האיזון – הנתבעים דרשו מן התובעים תשלומי איזון בשל העובדה שהתובעים הרחיבו את דירתם בשיעור גדול יותר מחלקם היחסי בבניין המשותף. מקור החיוב בתשלומי איזון הוא ס' וקב שבחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969. תוקפו ההלכתי של החוק מתבסס על יסודות הלכתיים שונים: דינא דמלכותא, מנהג המדינה ותקנות הקהל. בית הדין נוהג על פי פסיקת החתם סופר (ח"ה, חו"מ סי' מד) כי על בית הדין לבחון את החוק מבחינה מהותית ולתת תוקף הלכתי רק לחוק ראוי מבחינת תוכנו ומטרתו. באופן כללי, חובת הפיצוי בגין תשלומי איזון תואמת את ההלכה שֶׁכֵּן יש בה פיצוי על נטילת זכות ממונית של אחר הפוגעת במי שניטלה ממנו הזכות. עם זה הנתבעים אינם זכאים לתשלומי איזון מפני שערב ההרחבה לא היו זכויות בנייה 'פנויות' בבית המשותף, ולכן בניית התובעים לא גרעה מהנתבעים כל זכות שהייתה להם קודם לאותה בנייה, ולהפך. תהליך שינוי התב"ע אִפְּשֶׁר לנתבעים תוספת גדולה מאוד לדירתם.

סיכום

נקבע כי התובעים זכאים להשתתפות הנתבעים בשליש מעלויות רכיבי הבניין המשותפים לתובעים, לנתבעים ולדיירי קומה ג, ובחצי מעלויות רכיבי הבניין המשותפים לתובעים ולנתבעים, שאינם משותפים לדיירי קומה ג. זאת על יסוד ההסכמה מראש על ביצוע העבודות במשותף, ובשל גילוי דעתם של הנתבעים על רצונם בהנאה שהופקה להם מעבודות הבנייה שבוצעו על ידי התובעים. ההנאה יכולה להיות גם עקיפה – ברווח שהפיקו הנתבעים מפוטנציאל הגדלת דירתם בעת מכירתה,

ולא רק באמצעות מגורים של הנתבעים עצמם בדירה. הנתבעים אינם זכאים לתשלומי איזון שֶׁכֵּן בניית התובעים לא גרעה מהם כל זכות שהייתה להם קודם לאותה בנייה.

תיק מספר 70012

ניתן ביום י"ג טבת תשע"א, 20 בדצמבר 2010

פורסם באתר "ארץ חמדה-גזית"

<http://www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/729-sFileRedir.pdf>

4 חלוקת הוצאות תוספת בנייה כשהתחתון מרוויח יותר מהעליון

בית דין צדק אונגוואר, רמות-ירושלים

הרב אפרים שימלמן, דיין

עובדות

הצדדים הם שכנים, קומה מעל קומה. הם הגישו תוכנית לבניית תוספת לדירותיהם, והסכימו להתחלק בשווה בעלויות הכנות והגשה של התוכנית וכן בעלויות הבנייה. צד א היה אמור לבנות תוספת של 29.5 מטר, ומעליו צד ב תכנן להוסיף מרפסת. עקב דרישה חוקית לחדר ממוגן, צד א נאלץ לבנות עמוד, אך הצליח לקבל אישור שהחדר הממוגן יהיה נוסף על 29.5 המטרים שכבר אושרו. בסך הכול אושר לו לבנות תוספת של 40 מטר. הצדדים מבקשים לברר מה מידת ההשתתפות הראויה של צד ב בעלות הבנייה של צד א בנוגע לכמה מרכיבים: 1. העמודים והתקרה; 2. קורות מבטון לתוספות הבנייה שגם תומכות בגג; 3. שתי שורות אבן המהוות מעקה לגג; 4. עלויות החדר הממוגן; 5. איטום הגג וזיפותו.

צד א טוען כי יש לְחַלֵּק את עלות הבנייה באופן שווה בין הצדדים, שֶׁכֵּן צד ב נהנה מהחיזוקים אשר להם נדרש במהלך הבנייה. לעומתו טוען צד ב כי אין לחייב אותו במחצית מהעלויות שהרי צד א בנה חדרי מגורים, ואילו הוא עצמו בנה מרפסת בלבד. נוסף על כך לטענתו הקבלן של צד א היה יקר ב-20% מהמחיר המקובל בשוק, ולכן הוא לא חייב להשתתף בעלות הנוספת הזו.

נפסק

גילה דעתו שחפץ בבנייה – בגמרא (בבא בתרא ה

ע"א) נקבע כי מי שבונה לטובת עצמו לא יכול לתבוע את חברו, אך אם חברו עשה פעולה שממנה עולה כי גם הוא חפץ בפעולת הראשון, רשאי הבונה לתבוע מדין "נהנה". כך נפסק להלכה בשו"ע (חו"מ סי' קנז ס' י). יש לבחון מדוע אם גילה דעתו שהוא חפץ בבנייה חייב מדין נהנה, הרי נראה שזהו המקרה של "זה נהנה וזה לא חסר", ואין לחייב אותו. בעל קצות החושן (סי' קנח ס"ק ו) מבהיר כי לאחר שיש גילוי דעת שנוח לו בדבר, הנהנה הופך להיות שותף בבעלות על הכותל הנבנה, ולפיכך הוא חייב לשלם על ההנאה שקיבל.² במקרה דנן, צד ב, הנהנה, גילה דעתו שהוא חפץ בבנייה, שהרי היה שותף במימונה. אין נפקא מינה לאיזו סיבה הוא היה מעוניין בבנייה, ולפיכך נראה כי יש לדחות טענתו לפיה מאחר שצד א עשה בבנייה שימוש לחדרים, ואילו הוא משתמש בבנייה למרפסת בלבד, אין לחייבו שווה בשווה במרכיבי הבנייה שהועילו לו – הגג והעמודים.

שותפות עסקית – בנייה בבניין משותף כיום דינה כשותפות עסקית, ולכן יש לדון בה לא על בסיס דין 'נהנה' אלא על יסוד דיני שותפות. אנשים משקיעים בדירה ובתוספות לה לא רק כדירת מגורים, אלא כהשקעה לטווח ארוך. לכן נפסק שאפשר לכפות דייר לחתום על תוספת בנייה (כך דעת הרוב בפסק דין שניתן בהרכב הדיינים: הרב כלאב אב"ד, הרב טולידאנו והרב שינפלד, בית הדין האזורי בירושלים, מיום כ"ח טבת תשס"ח). במקרה דנן ברור שהצדדים התייחסו לבנייה כעסקה. הם השתתפו בעלות התוכניות והרישיון, ואחד הצדדים אף התבטא במהלך הדיון: 'זה כמו לזכות בפיס'. משום שאין זו שאלה בדיון "נהנה" שבה החיוב הוא כמְכַר (ולפיכך החלוקה היא שווה בשווה), אלא בחלוקת השותפים בהשקעות וברווחים, יש לבחון כיצד ראוי להעריך את חלקו של כל אחד בהשקעה וברווחים.

חלוקת ההוצאות – על פי השו"ע (חו"מ סי' קעו ס' ה) הרווחים מתחלקים שווה בשווה בין השותפים, גם במקרה שההשקעה לא שווה. הלבוש (בספר עיר שושן) מבהיר את דעת השו"ע כי החלוקה השוויונית היא משום שלא התנו מראש שיתחלקו באופן יחסי, וכל אחד נזקק לחברו וידע מראש את מתווה העסקה. הסמ"ע (שם) לעומתם סבור כי החלוקה בין השותפים צריכה להיות באופן יחסי להשקעה. הנתיבות משפט (שם, ס"ק ח) דן ביסוד לפסיקת השו"ע לחלוקה שוויונית המבוססת לכאורה על דעת הרי"ף בסוגיה בכתובות צג ב, שלא כדעת הרא"ש שעל פיו מחלקים את הרווחים לפי ההשקעה. על פי הנתיבות אין מחלוקת בין הרא"ש לרי"ף אלא מדובר בשני מצבים: אם מקימים שותפות, חולקים לפי מספר השותפים ולא לפי ההשקעה (משמע, חלוקה שוויונית); אך אם לא הקימו עסק שותפות, אלא "קנו יחד", מחלקים לפי הרווחים.

נראה כי המקרה של "בונים יחד" חופף למקרה של

"קונים יחד". לכן, בבנייה שכזו הרווחים יתחלקו לפי ההשקעה – מי שהשקיע מעט מקבל מעט, ומי שהשקיע הרבה מקבל הרבה. קל וחומר במקרה דנן, שהצדדים הסכימו מראש כי יקבלו רווחים שונים – צד א יקבל חדרים (רווח גדול) וצד ב יקבל רק מרפסת (רווח קטן), אזי גם חלוקת ההוצאות צריכה להיות באופן יחסי לרווחים ולא שווה בשווה.

עלות הקבלן היקר – בעניין עלות הקבלן, ברור שצד ב סמך על שיקול דעת צד א. בשו"ע (חו"מ סי' רכז ס' לב) ובפתחי תשובה (חו"מ סי' רסד ס"ק א) מובהר כי אי אפשר לערער על שיקול דעת של שליח. זאת בניגוד לשומר, שניתן לתבוע כספים עקב נזק שנגרם על ידו. במקרה דנן, צד א פעל כשליח, ולכן צד ב אינו יכול לתבוע כספים ממנו עקב ההבדל במחיר.

סיכום

נראה שבמקרה דנן יש להסתכל על הצדדים כמי 'שקנו יחד' ולחלק את ההוצאות באופן יחסי לרווח שכל אחד מפיק מהעסקה. זאת במיוחד לאור כך שבמהלך הדיון צד ב הביע נכונות לשלם בין 1/3 ל-40% מעלות העמודים והגג. מכוח הסכמה זו, ומכוח הסמכות שהוקנתה בשטר הבוררות לבית הדין לפשר בין הצדדים, נקבע כי צד ב ישתתף ב-37% מעלות הגג + העמודים. לגבי שאר העבודות שמהן נהנים הצדדים שווה בשווה, עלותן תתחלק ביניהם שווה בשווה. אם צד ב יבנה בעתיד חדרים, צד א יהיה זכאי להשלמת ההפרש שבין 37% ל-50%.

ניתן ביום א אב תשע"ב

פורסם באתר "פסקים"

<https://www.psakim.org/Psakim/File/1641>

5) בסיס קבוע לסוכה בגג המשותף

בית הדין הרבני האזורי חיפה

הרב צבי יהודה בן יעקב, דיין יחיד

עובדות

אחד השכנים בבניין משותף יצק את יתדות הבסיס של סוכתו לגג הבניין. מדובר ביציקה שאינה מונעת משאר השכנים להשתמש במקום היציקות בגג. אחד השכנים טען כי מדובר בבנייה ברכוש המשותף שיוצרת חזקה וטענה של הבונה שמכאן ואילך

המקום שייך לו, לכל הפחות למשך שבעת ימי החג, וכן טענה אפשרית לבעלות על המקום. כמו כן טען השכן כי הבנייה הקבועה אסורה ברכוש המשותף.

נפסק

האם שותפים יכולים לעכב שימוש – המשנה (בבא בתרא נז ע"א) דנה במקרים שבהם יש לאדם חזקה על דברים שהוא עושה בחצר המשותפת. המשנה מחלקת בין העמדת בהמות ושימושים ארעיים, שבהם אין חזקה, לבין הצבת מחיצות ומבנים חזקים בשטח – שאזי לדבריה יש חזקה. הגמרא דנה בסיבות להבדל זה ומעלה כמה אפשרויות לפסיקות השונות. בין היתר הועלתה האפשרות שהדבר תלוי היכן נעשה השימוש, שְׁכָן ישנם חלקים בחצר שכאשר אחד השכנים משתמש בהם השותפים סלחניים יותר. אפשרות אחרת היא שההבדל הוא בסוג השימוש – ישנם שימושים שהשותפים מוחלים עליהם (למשל, חנייה לזמן קצר כדי לפרוק את הקניות) לעומת שימושים שהשותפים מקפידים עליהם יותר. אחת הדעות שמוזכרות בגמרא, ומופיעה לאחר מכן בפסיקות ההלכה, היא של רב בנאה שלפיה השותפים יכולים לעכב כל שימוש בחצר, למעט כביסה, בשל תקנת חכמים לאפשר כביסה בחצר.

במקרה שלנו, מבחינת מיקום השימוש – נראה שלא היה בסיס לעכב את יציקת היתדות כיוון שמדובר באזור שפחות קרוב לעין, אינו נמצא בשימוש שוטף, ולכן אין הקפדה של השותפים. עם זה לאור דבריו של רב בנאה, נראה כי אפשר לעכב את יציקת היסודות.

תנאים לעיכוב שימוש בחצר – הרשב"ם (ב"ב נז, א) מביא שני תנאים מצטברים למניעת שימוש בחצר בעקבות התנגדות של אחד השותפים: 1. שהשימוש תופס אוויר או מקום בחצר השותפים ומונע מאחרים להשתמש במקום. 2. שהשותף שמבקש למנוע את השימוש אינו מבצע שימוש דומה בשטח (התנאי השני מופיע גם בנימוקי יוסף ב"ב לא, א).

עיכוב שימוש כשאין הפרעה – הר"י מגאש (ב"ב נז, א) חולק על הרשב"ם ואינו דורש שהשימוש ימעט את האוויר או את השטח המשותף כדי שאפשר יהיה למחות נגדו. אולם אפשר לדייק מדבריו שרק במצב שבו יש הפרעה של ממש לשימוש של שאר השותפים אפשר למחות ולהקפיד. אחרת זה נכנס לגדר של "זה נהנה וזה לא חסר".

גם הרמ"ה (אות רס) סובר כי שותפים יכולים למנוע שימוש בחצר מאחד מהם, דווקא כאשר קיימת הפרעה לאוויר או לתשמיש. מכאן שאם אין הפרעה כזאת, השותפים לא יכולים לעכב. דברים דומים גם הביא הרא"ש (ב"ב ג, עב) וכן פסק הרמ"א (חו"מ קנח, ג). אפשר לדייק מדברי הרא"ש שרק אם יש הפרעה

ממשית לתובע מקבלים את בקשתו ומעכבים את השימוש, אבל אם אין הפרעה כזו אז "כופין על מידת סדום". משמעות "כופין על מידת סדום" היא כי במקרה שבו אדם מסרב לעשות חסד שאינו כרוך בהפסד, צער או עשייה, בית הדין כופה עליו לעשות את החסד. כך בנושא שלנו, השכן רק צריך להסכים לשימוש, זה לא דורש ממנו לעשות משהו, ולכן אם אין לו טענה נגד המעשה מחייבים אותו להסכים לשימוש.

המבי"ט (ח"כ סי' צו) מוסיף כי הטענה שצריכה להישמע בנוגע לשימוש בשטח נדרשת להיות על מניעת אוויר או שימוש. אם אין טענה כזו, השותפים לא יכולים למנוע גם שימושים חריגים או קבועים (כמו הצבת מחיצות או בנייה קבועה).

לא מיחה – הרמב"ם (הלכות שכנים ה, ג-ה) לעומת זאת פוסק שהשותפים יכולים לעכב על כל שימוש בחצר, למעט הכביסה, כמו שאמר רב בנאה. עם זה לפי הרמב"ם, ברגע שאדם בנה מחיצה או בנייה קבועה ולא מיחו בעדו, יש חזקה על השימוש – כלומר רואים את אי המחילה המיידית כהסכמה והשלמה לשימוש הזה בשטח, ולכן אי אפשר למחות לאחר מכן. אולם יש להבהיר שהמשתמש בשטח לא מקבל עליו חזקת בעלות אלא לא מונעים ממנו את השימוש.

במקרה שלנו, לפי הרמב"ם, בגלל שְׁמָחו נגד היציקה אפשר לכאורה לעכב את השימוש. עם זה לפי הרשב"ם והרמ"ה לא ניתן למנוע את יציקת היתדות כיוון שהשימוש לא תפס אוויר או מקום משמעותי בחצר, ולא הפריע לאחרים להשתמש במקום. גם אם נלך לפי שיטת הר"י מגאש, שלפיו אין חובה שהשימוש ימעט את האוויר או השטח המשותף כדי למחות, עדיין אי אפשר היה למנוע את היציקה כיוון שגם לשיטתו אפשר לעכב רק כשיש הפרעה לשימוש של שאר השותפים. במקרה שלנו, מדובר ביציקה של יתדות שאינה מונעת באופן משמעותי את השימוש של שאר השותפים בגג, ולכן לשיטתו מדובר ב"זה נהנה וזה לא חסר" ואי אפשר היה לעכב את השימוש. גם לפי המבי"ט אין מקום לעכב את השימוש כיוון שהטענה היא לא על מניעת אוויר או שימוש, שהרי אין מניעה כזו.

סיכום

השותפים יכולים לעכב זה את זה על כל שימוש בשטח (למעט כביסה לפי חלק מהפוסקים), במיוחד כאשר מדובר בבנייה, וקל וחומר כשמדובר בבנייה לא מקובלת ונפוצה כמו יציקת יתדות בסיס הסוכה לגג, ובמיוחד כאשר בפועל הם מיחו כנגד היציקה. עם זה לפי הרשב"ם והרמ"ה אי אפשר למנוע את היציקה משום שהשימוש לא תופס אוויר או מקום משמעותי בחצר, ולא מפריע לאחרים להשתמש

במקום. גם לפי שיטת הר"י מגאש, שלפיו אין חובה שהשימוש ימעט את האוויר או השטח המשותף כדי למחות, עדיין לא ניתן למנוע את היציקה כיוון שגם לשיטתו אפשר לעכב רק כשיש הפרעה לשימוש של שאר השותפים. גם לפי המבי"ט אין מקום לעכב את השימוש כיוון שהטענה היא לא על מניעת אוויר או שימוש, שהרי אין מניעה כזו.

עם זה בשל החשש מפני חזקת בעלות עתידית – על בעל היציקה להתחייב בשטר כי אין לו דרישת בעלות על השימוש או על המקום, וכי אם ימכור את הדירה היציקות יעברו לרשות כלל הדיירים. כמו כן עליו להתחייב כי אם יידרש בעתיד על ידי בית דין להסיר את היציקה הוא יעשה זאת.

פורסם ב"משפטיך ליעקב", חלק ז סימן יט

6 תשלום דמי שכירות ודמי אחסון ארגזים

בית הדין הרבני האזורי נתניה

הרב מיכאל עמוס, אב"ד

הרב שניאור פרדס, דיין

הרב אריאל ינאי, דיין

עובדות

בבעלות הצדדים, בני זוג שהתגרשו, הייתה דירת פנטהאוז אשר במהלך כל שנות נישואיהם הייתה מושכרת. כחודש לאחר הגירושין נכנס הנתבע לדירה, החליף את מנעוליה ובכך מנע את כניסת התובעת או את השכרת הדירה. לאחר כחודשיים עבר הנתבע לגור בדירה לבדו למשך שנה וחודש. התובעת מבקשת לקבל את חלקה בדמי השימוש והשכירות בדירה בכל התקופה האמורה.

לטענת הנתבע הוא פעל לכל אורך התקופה כדי למצוא קונים לדירה, ואף הצהיר בבית הדין כי הוא מעוניין לפרק את השותפות בה. סיבת שהותו בדירה הייתה רק למען טובת ילדיו ולא במטרה להשתלט על הדירה.

כמו כן, התובעת דורשת תשלום עבור אחסון ארגזי תכולת הדירה השייכת לנתבע בפרוודור דירתה למשך כשנתיים. לאורך תקופה זו התובעת דרשה מהנתבע לקחת את חלקו ברכוש המשותף, וסורבה. לדברי הנתבע, התובעת לקחה ארגזים אלו מאחסון משותף (לאחר שתמה תקופת התשלום על אחסון זה) מרצונה החופשי ואין צורך לשלם לה. טענתו, כי בדרך זו היא ניסתה להשתלט על רכושו.

נפסק

'הדר בחצר חבירו שלא מדעתו' בדברי ראשונים – הגמרא (בבא קמא כ ע"א) דנה במקרים שבהם אדם גר בבית חבירו ללא ידיעתו. המקרה הרלוונטי לענייננו הוא כאשר הדירה עומדת להשכרה והבעלים רוצה להשכיר אותה, אך הפולש הוא אדם בעל דירה, שאיננו זקוק למקום מגורים אחר. מקרה זה מוגדר כ"זה חסר וזה לא נהנה" – הבעלים חסר, שכן הוא

לא יכול להשכיר את הדירה מפאת נוכחות הפולש, והפולש לא נהנה, שכן יש לו פתרון מגורים אחר. הדין במקרה זה מוטל במחלוקת: בעלי התוספות (בבא קמא כ ע"א, ד"ה "זה") פוטרים את הפולש מתשלום משום שאינו נהנה (מרוויח דבר מה) משהותו בדירה. פעולתו רק מונעת מהבעלים להרוויח כסף, ומניעת רווח היא "גרמא" – נזק שנגרם בצורה עקיפה, בו אי אפשר לחייב תשלום.

הרמב"ם (הלכות גזלה פ"ג ה"ט) חולק על בעלי התוספות ומחייב את הפולש בדמי שימוש, מהטעם שבפועל הפולש מפסיד ממון לבעלים. הרא"ש (רא"ש בבא קמא פ"ב סי' ו) פסק גם הוא כדעת הרמב"ם, והוסיף כי רק אם הפולש נעל את הדירה ומנע מהבעלים להשתמש, וגם הוא עצמו לא עשה בה שימוש, נקבע דין גרמא, ופטור. אך אם הפולש גר בדירה, גם אם לא נהנה ממנה הוא "אוכל את חסרונו של חבירו" כלשונו.

חיוב מדין שכירות או מדין גזלה? – הרמב"ם פוסק את כלל הלכות "נהנה" בהלכות גזלה, ומכאן שלדיו חיוב תשלומים במקרים אלו הוא מצד גזלה ולא מצד שכירות. עולה השאלה כיצד זה אפשרי, שכן יש כלל הקובע שאי אפשר לגזול קרקע. לכן נראה שהרמב"ם מדבר על השימוש בקרקע, שהיא מעין אכילת "פירות חבירו", ולא על הקרקע עצמה. יוצא מכך שחיוב על גזלת שימוש הקרקע הוא רק כאשר הפולש גר בדירת חבירו, שאזי הוא גוזל בידיו ממש.

לעומת זאת בעלי התוספות סוברים כי הכלל שלא ניתן לגזול קרקע חל גם על השימוש בה, שכן השימוש אינו בכלל "פירות חבירו" אלא בבחינת גזלת הקרקע עצמה. לכן דיני "נהנה" שייכים לדיני השכירות ולא לדיני הגזלה. לפיכך מיקוד החיוב יהיה בהתאם להנאת הפולש, והצורך הממשי שלו בשכירת דירה. כאשר צורך זה לא קיים, אין הנאה ולכן אין חיוב.

חיסור דבר קטן – מחלוקת זו אם מדובר על דיני גזלה או על דין נהנה, באה לידי ביטוי גם במחלוקת בין הרמ"ה לתוספות (מובא במהרי"ט אלגאזי הלכות בכורות פ"ה) בעניין נוסף בדין "זה נהנה וזה לא חסר". התוספות סוברים כי אם הפולש חיסר משהו קטן, הוא חייב בתשלום מיד על כל מה שנהנה. זאת משום שכאשר החיוב מתבסס על דיני השכירות צריך בעל דין שיתבע את דמי השכירות. מאותו הרגע שהפולש חיסר משהו לבעלים, הבעלים הפך לבעל דין אל מול הפולש ויכול לתבוע אותו על כל

סכום השכירות. לעומתם הרמ"ה סובר כי על הפולש לשלם רק את הדבר שחיסר לבעלים, שכן הוא סובר כרמב"ם שמדובר בדין גזלה, ולכן עליו לשלם רק את מה שגזל.

'הדר בחצר חבירו שלא מדעתו', דברי האחרונים – בעל החוות יאיר (תשובה קנ"א) מביא את דין התלמוד הירושלמי (בבא מציעא ט ה"ג) הקובע כי אדם שאינו מחזיר ממון שחייב לחברו (פיקדון וכדומה), ועל ידי כך מונע ממנו רווח פוטנציאלי שכן יכל להשקיע את הכסף – פטור משום גרמא. הוא מקשה מסוגיית "הדר בחצר חבירו", בה נקבע כי כאשר אדם פולש לדירה שבעליה רוצים להשכירה הוא חייב לשלם את דמי השכירות. כך גם נפסק בשו"ע (חו"מ סי' שס"ג) כי הפולש לספינה שבעליה מעוניינים להשכירה, חייב לשלם לבעלים את שכרה. שואל בעל החוות יאיר מדוע ישנו דין שונה כלפי אובדן רווח מכסף לעומת אובדן כסף משכירות? הוא עונה שכאשר מדובר בטובין אשר יש בהם רווח שכיח (כאילו בא מאליו), ואין צורך בטרחה מרובה אלא רק במציאת משתמש, כמו בשכירות בתים וספינות, אזי המונע רווח זה חייב לשלם דמי שימוש. בעוד שכאשר מדובר בכסף, יש צורך בהשקעה והרווח לא יבוא מאליו, ולפיכך פטור מלשלם.

בעל קצות החושן (חושן משפט סי' ש"ק א) חולק על החוות יאיר וסובר כי החלוקה היא בין קרקע לבין מטלטלין ונכסים ניידים. בקרקע – חייב לשלם, ובמטלטלין ובנכסים ניידים – לא משלם. נראה שבעל קצות החושן סובר כדעת הרמב"ם כי סיבת החיוב בתשלום היא מדיני גזלה. לפיכך בקרקע, שאינה נגזלת, החיסרון לבעלים אינו גוף הקרקע, אלא החיסרון הוא השימוש, ועליו יש לשלם. אך כאשר מדברים על מטלטלין או נכסים ניידים – החיסרון הוא בגוף החפץ, ולכן מתקיים פטור מתשלום כלפי השימוש או הרווח ממנו, כדין גרמא, שכן זהו לא החיסרון הראשון אלא חיסרון הנגרם מתוך חיסרון אחר (בית הדין מביא סברות נוספות לביאור המחלוקת בין בעל הקצות לחוות יאיר, עיינו שם).

תשלום דמי אחסון, דעת הרוב – הגמרא (בבא קמא כא ע"א) קובעת כאמור, כי הדר בחצר חבירו שלא מדעתו, אינו צריך לשלם לבעל החצר. הרי"ף (בבא קמא ט ע"א) פסק כי מדובר בחצר שאינה מיועדת להשכרה, ובמקרה כזה הפולש אינו משלם, גם אם הוא אדם שצריך לשכור חצר, משום דין "זה נהנה וזה לא חסר". התוספות (בבא קמא כ ע"ב, ד"ה "זה") העמידו את הגמרא דווקא על מקרה שהחצר מיועדת להשכרה, אבל הפולש אינו נזקק להשכרת חצר. במקרה שלנו, מקום האחסון בבית התובעת הוא כחצר שלא מיועדת להשכרה, ולכן גם אם הנתבע זקוק למקום זה לאחסון הארגזים (כפולש הנזקק להשכרה) מדובר על דין "זה נהנה וזה לא חסר" ואין לחייב בממון, כפי שנפסק בשו"ע (חו"מ סי' שסג, סי'

סא).

לגבי טענת התובעת על הצפיפות שגרמו לה הארגזים, אין מדובר על חיסרון ממון. כך פסק הרי"ף המובא בתשובות המהרשד"ם (חו"מ ס' תמו) כי במקרה שבו אחסנו ארגז ללא רשות במקום שאינו מיועד להשכרה, המאחסן פטור מתשלום. מעבר לכך, הנתבע לא ביקש את האחסון ולא רצה בכך, והתובעת לקחה את הארגזים על דעת עצמה לדירתה.

הצעה למגורים ללא ציון חובת תשלום – טעם נוסף לפטור עולה מדברי הרשב"ץ (שו"ת תשב"ץ ח"א סי' קעד). לדבריו, כאשר מוצע מקום מגורים על ידי אדם לחבירו, ולא הוזכר כי ההצעה היא השכרה בתשלום, אזי נראה זאת כהצעה למגורים ללא תשלום. הב"ח (חו"מ סי' שסז ס"ק ז) מדגיש כי מדובר אפילו במקרה שבו הדירה מיועדת להשכרה והאדם שלו מציעים אותה, מחפש דירה להשכרה. זאת משום שבעל הדירה שלא ציין תשלום גילה רצונו וידע שבכך לא יוכל להשכיר את הדירה לאחר. עם זה הב"ח מקשה על סברא זו מתרומת הדשן (ס' ש"י) הקובע כי גם אם הבעלים מודע לחיסרון במתן רשות לדור, הוא לא נחשב כמוותר על החיסרון, והפולש חייב לשלם על השכירות. לכן לדעתו זה נשאר בגדר ספק, ואין מוצאים ממון בספק.

תשלום דמי אחסון, דעת המיעוט – צמצום מרחב המחיה של התובעת על ידי הארגזים מהווה חיסרון ועל כן צריך לשלם לה. זאת הן מכוח סברה פשוטה, שכן התובעת לא יכלה להשתמש בחלק מהדירה בפועל הן על יסוד תשובת החוות יאיר (תשובה קס"ה) המוכיח כי גם במקרה של אדם שאין דרכו להשכיר, יש חיסרון כאשר הוא מנוע מלהשתמש בחלק מדירתו, ויש לשלם לו על כך.

נוסף על כך אפשר לדחות את דברי הב"ח האמורים לגבי דברי הרשב"ץ, שכן מעיון בתשובות הרשב"ץ המלאות (שלא היו בפני הבית יוסף והב"ח), עולה במפורש כי הפטור על תשלום קיים רק כאשר הדירה לא עומדת לשכירות או כאשר בעל הבית הדגיש כי המגורים חינם.

כמו כן, אין לפטור את הנתבע מדין "זה נהנה וזה לא חסר", שהרי מוסכם על הפוסקים כי כאשר הבעלים דורש יציאה מהדירה או לחילופין דורש דמי שכירות, על הפולש לשלם (שו"ע, חו"מ סי' שסג ס"ק ט, וכן רמב"ם, הלכות גזלה פ"ט). לענייננו, התובעת לקחה לדירתה את הארגזים מחוסר ברירה, והוכיחה לכל אורך הדרך כי היא אינה מעוניינת באחזקתם הבלעדית ואין היא מאחסנת אותם בביתה מרצונה. לפיכך יש להכיר בחיסרון שנוצר בביתה, ולדרוש **תשלום מהנתבע**.

השנות על דעת המיעוט – התובעת נדרשה לצו

שיפוטי כדי לאחסן את הארגזים בביתה, לכן גם אם יש לה חיסרון בכך, היא גרמה לאותו חיסרון. נוסף על כך בכל ארגז ישנם גם חפצים של התובעת, ואי אפשר להוכיח כי דווקא חפצי התובע הם שגרמו לחיסרון. כמו כן, אין בצמצום המקום בבית כדי להוות חיסרון שֶׁכָּן התובעת קיבלה על עצמה חיסרון זה, ומה עוד שאין מדובר בשטח שאותו הייתה מעוניינת להשכיר אלא שטח שמרצונה החופשי שימש לאחסון הארגזים.

תשובת החוות יאיר שהובאה בנימוקי דעת המיעוט עוסקת במקרה שהאחסון נעשה ללא רצון הבעלים, בשטח המיועד להשכרה שאף יש לו מועמדים לשכירות. בנידון דידן התובעת הכניסה את החפצים מרצונה, ואין זה מקום שעומד להשכרה אלא רק פרוזדור בבית. נוסף על כך הארגזים לא תפסו את כל מקום המגורים.

כלפי הטענה שאין דין 'זה נהנה וזה לא חסר' חל במקום שהבעלים מוחים, הוכח כי יש לתובעת חלק בשמירת הארגזים לפי שסירבה לחלוקת הרכוש אלא בצורה המדויקת הנראית בעיניה, לפיכך שוב יש כאן ספק בממון, ואין מקום לחייב.

סיכום

על הנתבע לשלם מחצית מדמי השכירות המקובלים עבור 13 חודשי מגוריו בדירה המשותפת. על שלושת החודשים שבהם נמנעה כניסת התובעת לדירה אין חובת תשלום אלא חיוב בדיני שמיים (מדין גרמא). אין חובת תשלום עבור אחסון המיטלטלין, כדעת הרוב.

תיק מספר 1-24-9424

ניתן ביום כ"ג אדר תשס"ט, 19 במרץ 2009

פורסם באתר "פסקים"

<https://www.psakim.org/Psakim/File/1232>

7 דר בחצר חברו ברשות השותף

בית הדין הרבני האזורי צפת

הרב אוריאל לביא, אב"ד

עובדות

בני הזוג התגרשו לפני כמה שנים בבית דין זה,

ובמסגרת הגירושין הוסכם כי לאישה תהיה חזקה על הדירה אך אסור לה לצרף אדם אחר לדירה, לרבות במסגרת של נישואין. האישה התחתנה שוב, ובעלה החדש עבר לגור עימה בדירה. התובע טוען כי הבעל החדש של גרושתו חייב לו דמי שכירות על החודשים בהם שהה בדירה, ואף תובע דמי שכירות לעתיד עבור הבת שנולדה לזוג החדש. כמו כן הוא דורש להורות על הוצאת הבעל החדש מהדירה, או על מכירתה וחלוקת עלותה בין הצדדים להסכם הגירושין.

נפסק

דר בחצר חברו – על יסוד הפרק השני במסכת בבא קמא (דף כ ע"א- דף כא ע"ב) נפסק להלכה בשו"ע (חו"מ סי' שסג, ס' ו) כי מי שגר בחצר חברו שאינה עומדת להשכרה שלא לדעתו, אפילו אם הוא 'גברא דעביד למיגר' (איש שזקוק למקום מגורים) פטור מתשלום מדין 'זה נהנה וזה לא חסר'. במקרה דנן נראה כי בעלה של הנתבעת הוא 'גברא דעביד מיגר', והדירה אינה עומדת להשכרה כיוון שהיא נועדה לאפשר לאם לגדל בה את ילדי הזוג כפי שהוסכם בהסכם הגירושין. עם זה בטור ובשו"ע (שם) פסקו במקרה של 'גברא דעביד למיגר' כי אם בעל הבית דרש ממנו לצאת והוא לא יצא, הוא חייב לתת לבעל הבית שכר. מכאן, שלכאורה מהיום ולהבא הבעל יחויב לשלם את שכר הדירה, שֶׁכָּן עם הגשת התביעה התובע מוחה במפורש ואי אפשר לטעון שהדייר לא יודע על התנגדותו למגורים. אולם לדעת הנחלת דוד (ב"ק, פרק ב) רק כש'הדר בחצר' התחייב לשלם אפשר לחייב אותו, וזאת בשל כך שבעקבות התחייבות זו בעל הבית ציפה לתשלום, וכעת הוא חסר תשלום זה. לכן, כיוון שישנו ספק אם חייב לשלם, הרי על פי הגאון ר' חיים מוואלוז'ין (חושן אהרן על סי' שסג ס' ו) אי אפשר להוציא ממון מספק ונפטור אותו מתשלום בין על העבר בין על העתיד, אם כי ניתן לכפותו לצאת.

דר בדירה שחציה של אשתו וחציה של אדם אחר – הדירה שייכת גם לגרושתו של הנתבע. לכן יש לבחון אם חל כאן הדין של "הדר בדירה של חברו". האור זרוע (בבא קמא סי' קכה) מביא מקרה של שתי אחיות: רחל ולאה. לאה נישאה לראובן, וכולם גרים בבית אחד. עולה השאלה אם ראובן חייב לשלם לרחל עבור מגוריו בבית. גם פה ישנן שתי גישות: 1. ראובן גר ומשתמש רק בחלק של אשתו, ואין כל קשר בינו לבין רחל ולכן אינו צריך להעלות לה שכר. 2. אם הבית לא בר חלוקה (כלומר, אין אפשרות להסתכל עליו כעל שתי יחידות נפרדות אלא הוא כגוש אחד), הרי הוא כמי שגר בחלק של רחל וצריך לשלם דמי שכירות. הריב"א (בתשובה לאור זרוע, בבא קמא סי' קכה) לא מסכים עם הסברא הראשונה של האור זרוע. הוא טוען שעל ראובן לשלם כיוון שאם הבית

היה בר חלוקה, היה על ראובן ללכת לבית הדין לפני כניסתו ולבקש מהם לחלק את הבית באופן רשמי, ובגלל שלא עשה כך, ויתר ראובן על זכותו לא לשלם על השימוש.

התחייבות צד שלישי בשב ואל תעשה – יש לבחון מה תוקפו של הסכם הגירושין ביחס לנתבע. הסעיף הרלוונטי בהסכם מונע מאדם אחר לגור בדירה, אבל לא מחייב אותו בתשלום. יש אומרים שהתחייבות ב'שב ואל תעשה' היא 'קניין דברים' ואינה תקפה, אף שנעשה עליה קניין הואיל 'ובדברים לא מהני קנין' (משפט שלום סי' רט ס' י; שו"ת דברי מלכאל ח"ה סי' רטז; שו"ת מנחת יצחק ח"ו סי' קע ס"ק יח).

מצד אחר גם אם אין התחייבות קניינית, עדיין ברור שהפרת תנאי זה היא הפרה יסודית של ההסכם, ולכן ייתכן שיש לקבל את עמדת התובע ולמנוע את המגורים של הזוג בדירה בעתיד (ולחייב את האישה למכור את הדירה ולחלק את התמורה בין הצדדים). אך ניתן לומר שהפרה של הסעיף בהסכם אינה גורמת לביטול ההסכם באופן אוטומטי אלא אם ההסכם מנוסח כך (על פי מנחת יצחק חל"ו סי' קע ס"ק יח שהביא בשם הדברי חיים). לכן במקרה דנן אין מקום לקבל את עמדת התובע ולחייב את פינוי הדירה.

זכותו של אחד מהשותפים למנוע מהשני להוסיף דיירים – המרדכי [בבא בתרא, פרק חזקת הבתים (סי' תקנח); הרמ"א (חו"מ סי' קנד ס' ב) והסמ"ע (סק"ח)] סוברים כי אדם אכן יכול לעכב כניסתם של אחרים לדירתו שלו, אפילו שהוא לא גר שם, כיוון שהם עלולים לקלקל את חלקו בדירה. אולם במקרה דנן ישנו גם מרכיב כלכלי – התובע אינו יכול לשלם מזונות לאשתו לשעבר, ואינו יכול לפרנס את הילדים. גם כאשר הסכים לקחת את אחד מהילדים, לבסוף החזיר אותו לאימו כיוון שלא הצליח לדאוג לצרכיו. במקרה כזה, זכותה של האם להתנות את הסכמתה לגדל את הילדים ולפרנסם בכך שהתובע יאפשר לה לדור בדירה עם בעלה. לכן, גם אם באופן תיאורטי יש לתובע זכות לדרוש את הוצאת הבעל החדש מהדירה, כיוון שהוא אינו יכול לעמוד בתשלומי מזונות או גידול הילדים, בית הדין יכול לכפות עליו לא לממש זכות זו. מאותה סיבה גם נדחתה בקשת התובע למכור את הדירה.

סיכום

אין מקום לחייב את הבעל הנוכחי של האישה בתשלום שכר דירה בין על העבר ובין מכאן ולהבא, וזאת מדין 'זה נהנה וזה לא חסר'. אין להוציא את הבעל הנוכחי מהדירה ואין לחייב את האישה למכור את הדירה כל עוד האישה מגדלת את הילדים בכוחות עצמה, והאב אינו מוכן לפרנסם או אינו יכול לעשות כן. האישה רשאית לעמוד על קיום ההסכם

ולמנוע את מכירת הדירה עד שהבת הקטנה של התובע תגיע לגיל שמונה עשרה.

ניתן ביום א' אייר תשנ"ו

פורסם בעטרת דבורה חלק ב, חושן משפט, סימן נג

8 עיכוב במכירת דירה

בית דין לממונות ארץ חמדה-גזית, שדרות

הרב דרור טוויל, אב"ד

הרב אריאל בר-אלי, דיין

הרב שלומי בן יאיר, דיין

עובדות

התובע והנתבע חתמו על חוזה למכירת דירה שלפיו הנתבע ייכנס לדירה ב-1 בספטמבר, לאחר שישלם את כל ערכה. השלב השני של התשלום אמור היה להיות משולם על פי החוזה עד 30 ביולי, ואילו התשלום האחרון אמור היה להיות משולם ביום הכניסה לדירה. לפי החוזה, הקונה אינו צריך לשלם את הסכום השני אלא "בכפוף להמצאת אישור על סילוק משכנתא או מכתב כוונות של המוכר".

בפועל, הנתבע החל להעביר את חפציו לדירה ב-4 באוגוסט ונכנס אליה באופן מלא ב-1 בספטמבר, זאת בידיעת המוכר שהסכים לכך. התשלום הראשון התקבל ב-1 בספטמבר, האישור על סילוק המשכנתא הגיע לקונה ב-28 בספטמבר ואזי הוא שילם תשלום שני. ב-10 באוקטובר ניתן התשלום השלישי על יתרת הסכום.

התובע טוען כי כל חודש של איחור בתשלום גרם לו להמשיך לשלם משכנתא, והוא תובע את הכסף שהוציא באותם חודשים על סך של 3,180 שקלים.

נפסק

תחילת הבעלות של הקונה – עולה שאלה האם ישנו תוקף למעשה קניין בקרקע ללא רישום בטאבו? בית הדין קיבל את הכרעת הרב אשר וייס (וכדעת החזון איש, ליקוטים, סי' טז) הסובר כי לפי דין תורה אפשר לבצע מכירה גם בלי לרשום את שינוי הבעלים בטאבו, והצדדים לא יכולים לחזור בהם. הדברים נכונים במיוחד כאשר יש הסכמה ברורה של שני הצדדים לפיה הבעלות מועברת גם ללא הרישום (פתחי חושן ח"ב, סי' א). עם זה יש לקבל את טענת

הנאה משירות

9 תשלום הוצאות לגילוי סדק בצינור מים

בית דין לממונות גוש עציון

הרב גדעון פרל, אב"ד

הרב עזרא ביק, דיין

הרב שלמה לוי, דיין

עובדות

התובע והנתבע מתגוררים בבניין משותף. דירת התובע סמוכה לגג הבניין. צינורות המים של דוד השמש של הנתבע עוברים בדירתו של התובע ואחד מהם התפוצץ. כתוצאה מכך, נוצרה רטיבות בדירתו של התובע. בשלב הראשון לא היה ידוע שהדליפה נובעת מצינור זה. לצורך גילוי התקלה, התובע הרים מרצפות בדירתו וביצע עבודות שונות נוספות, ולאחר הגילוי, נדרש להשיב את המצב על כנו. עלות העבודות הגיעה לסך של 3,000 ש"ח. התובע דורש מהנתבע תשלום עבור עבודות אלה. הנתבע טוען שהיה אפשר לגלות את התקלה בעלות זולה יותר, והיה על התובע לשתף אותו בדבר התקלה לפני שהזמין בעל מלאכה שדרש סכום זה.

נפסק

חייב בגרמא – לכאורה הנתבע מחויב בתשלום לתובע, שהרי התקלה בצינור שלו היא שגרמה לצורך להרים את המרצפות. בראשונים יש דיון לגבי הדוחף מטבע של חברו לים. הדוחף אינו חייב בתשלום כיוון שהבעלים יכול להוציא את המטבע מהמים הצלולים. אולם הוצאת המטבע גורמת לבעלים הוצאות כספיות שהרי עליו לשכור אדם שיעשה כן. לדעת הרמב"ם (הלכות מלווים פ"ב ה"ו) יש לחייב במקרה כזה מדינא דגרמי, כלומר ההיזק נחשב כנעשה באופן ישיר על ידי המזיק עצמו ולכן הוא חייב לשלם. הר"י (אות ז' בהגהת אשר"י פרק שור שנגח ד ו-ה) והרא"ש (כלל ע"ג) סוברים שזהו גרמא (נזק עקיף) ופטור. השו"ע (חו"מ סי' שפ"ו ס' א) פוסק כרמב"ם, והרמ"א (הג"ה בס' ג) פוטר משום גרמא (הש"ך באות ז פוסק שכך ההלכה).

המקרה דנן דומה ל'דוחף מטבע' מבחינה זו שאדם

לגור בחצרו, כשלחבר לא חסר מקום מגורים ולכן אין לו הנאה במגורים, והדבר היחיד שיש זה הנזק שנוצר לחבר בשל העובדה שלא יכול להשכיר את החצר. במקרה כזה באמת לא נדרוש מהחבר לשלם כיוון שאין לו הנאה, וההיזק נכלל בשיקולי בעלי החצר שהזמין אותו לגור בה.

אולם במקרה שלנו, ודאי שהקונה נהנה מהמגורים, שהרי אין לו מקום אחר לגור בו, ולכן יש לחייבו משום נהנה. כמו כן, קשה לומר כי מדובר במתנה של המוכר כאשר הוא עדיין משלם משכנתא על הדירה.

סיכום

הנתבע צריך לשלם לתובע דמי שכירות על התקופה שבה גר בביתו והבעלות טרם עברה לידו, לפי עלות דמי שכירות ממוצעים של הנכס, וזאת מדין 'זה נהנה וזה חסר'. עם זה נדחתה התביעה לתשלום המשכנתא על תקופה זו, כיוון שמדובר בהיזק שנגרם מחוסר עמידה של המוכר בזמנים שנקבעו. האפשרות לפיה מדובר בבית שאי אפשר היה להשכיר נדחתה, בין היתר בשל הבירור העובדתי שערכו הדיינים עם בעלי הדין, וכן נדחתה האפשרות שמדובר במתנה של המוכר לקונה.

ניתן ביום כ"א כסלו תשס"ז

טרם פורסם

המוכר כי כל עוד לא קיבל את כל התשלומים לא היה בדעתו להעביר את הבעלות על הנכס, למרות שהרשה לקונה להיכנס לדירה עוד לפני סיום התשלום. המשמעות היא שבעלות הקונה החלה רק ב-10 באוקטובר כאשר הועבר התשלום האחרון על הדירה.

חצר הקיימת לאגרא – כיוון שבעלותו של הנתבע על הנכס החלה רק עם התשלום האחרון, הרי הוא גר בבית התובע במשך ארבעים יום, ולכן יש לכאורה מקום לחייב אותו בדמי שכירות, כפי שמבואר בשו"ע (חו"מ סי' שס"ו ו) כי אדם שדר בחצר חבירו שעשויה לשכר צריך לתת לו שכר.

מצד אחר אפשר לפטור אותו מתשלום דמי השכירות כיוון שאולי החצר נחשבת כ"לא קיימת לאגרא" (בבא קמא כ ע"א-ע"ב), כלומר מדובר בחצר שלא עומדת להשכרה. זאת משום שהמוכר היה מעוניין למכור את הדירה, ולכן הוא לא היה משכיר אותה לתקופה ארוכה אלא רק עד לזמן המכירה. הסיכוי שהוא היה מוצא שוכר לתקופה קצרה כל כך הוא נמוך, ולכן אפשר לומר שמדובר במקרה של חצר שאינה עומדת להשכרה, ומכאן ש"זה נהנה וזה לא חסר" ופטור מתשלום. דוגמה נוספת ל'חצר לא קיימת לאגרא' המחזקת את הסברה שההגדרה לחצר כזו כפופה ליכולת ההשכרה, נמצאת בדברי הרמ"א (שם, סי' י) לפיה אם הבעלים לא בעיר ולא יכול לטפל בנושא ההשכרה, החצר 'לא קיימת לאגרא'.

עם זה בבירור שערכו הדיינים נמצא כי הקונה הסכים מראש להיכנס כשוכר לדירה עד לזמן המכירה, וכי אם מראש היו נקבעים דמי שכירות הוא היה מסכים לכך, ולכן אפשר לחייב את השוכר בתשלום השכירות לפי השולחן ערוך (שם, ח). בעקבות כך נקבע כי הדירה קיימת לאגרא.

מתנה או מחילה – טענה נוספת שאפשר להעלות בנוגע לחיוב דמי השכירות היא שהמוכר לא דרש תשלום כאשר השוכר נכנס, ולכן אפשר אולי לומר כי מדובר במתנה, או לכל הפחות במחילה של המוכר על התשלום. כך על פי דברי הרמ"א (שם): "האומר לחברו דור בחצרי, אין צריך ליתן לו שכר". עם זה בהמשך (חו"מ סי' רמ"ו ס' יז) הרמ"א סותר לכאורה את דבריו וטוען: "האומר לחברו אכול עמי צריך לשלם לו שכר".

קצות החושן (שם) הסביר את הסתירה לכאורה בדברי הרמ"א. כאשר מדובר על חיוב מדין נהנה, החבר ישלם גם כאשר ההנאה נעשית מדעת המהנה. עם זה חיוב על היזק לא קיים כאשר הבעלים (החבר שהזמין את השני) מביא בחשבון את ההיזק. כך למשל, כשאדם מזמין את חברו לאכול עימו הוא מביא בחשבון את ההיזק הכלכלי, ולכן החבר לא צריך לשלם את הנזק, אבל הוא צריך לשלם על ההנאה. לפי הקצות, הרמ"א מתייחס בסימן שסג למקרה שבו אדם אמר לחברו

אי אפשר לחייב את הנתבע בהחזר התשלום שהוציא התובע על העבודות לגילוי הצינור, למרות שהצינור שלו הוא שגרם לתקלה, שכן מדובר לחלק מהפוסקים בנזקי גרמא, ובספק לא מוציאים ממון. נוסף על כך אי אפשר לחייבו מדין 'נהנה', שכן התובע ממילא היה צריך לבצע את העבודה שגרמה לגילוי הבעיה, ולא סוכם בין השכנים מראש על מימון משותף של העבודה.

פורסם באתר "פסקים"

<https://www.psakim.org/Psakim/File/580>

10 צפייה בהופעה ללא תשלום

בית דין לממונות כרמי משפט, ענב

הרב אוריאל אליהו, אב"ד

הרב פנחס ויסנברג, דיין

הרב בועז רוזנטל, דיין

עובדות

ביישוב עמדה להיערך הופעת זמר בעלות של 50 ש"ח לכרטיס השתתפות. כמה תושבים מעוניינים לעמוד מחוץ למתחם ולצפות בהופעה בלי לשלם. מזכירות היישוב שהזמינה את ההופעה אינה מסכימה לכך, אך אין לה דרך לאכוף זאת. התושבים טוענים שהזמר מופיע בכל מקרה, ולכן אין זה משנה אם הם משלמים או לא, מדין 'זה נהנה וזה לא חסר'. היישוב לעומתם טוען שאם מקבלים טענה זו, אף אחד מהמשתתפים לא ישלם.

נפסק

דעת הרוב

שימוש במשאב ציבורי – אין מחלוקת על כך ששירה או ריקוד שווים כסף (בבא קמא פ"ו ע"א, קידושין סג ע"א), השאלה אם מותר להשתמש בהם חינום כמשתמשים נלווים כאשר הם ניתנים לציבור. ייתכן שאפשר ללמוד על כך מהדין בעניין שימוש באור נרות המקדש. הריטב"א והתוספות במסכת סוכה (נג א) סוברים כי אסור להשתמש באור מנרות אלה לצרכים אחרים. ר"ח והרי"ד (סוכה, נג א) חולקים עליהם בהקשר לנרות שמחת בית השואבה. הגמרא מעידה שלא הייתה חצר אחת בירושלים שלא הייתה

מוארת מנרות אלו. מכאן ששימוש חינום במשאב ציבורי שרוי במחלוקת.

גזל או הנאה – השאלה היא האם המקרה דנן הוא בגדר 'גזל' או בגדר 'הנאה'. במסכת פסחים (כו א) לומדים כי לקול ולמראה אין דין של גזל, אבל אסור להשתמש בהם ללא רשות. התוספות על המקום מקשה מהסוגיה בעניין שימוש באור שנוצר משמחת בית השואבה ממנה עולה שמותר להשתמש באור. נראה כי פיתרון המחלוקת הוא שאסור להשתמש, אבל אם משתמשים אין חובת תשלום. מכאן שהאיסור הוא מדין הנאה ולא מדין גזל, שהרי אם היה אסור מדין גזל היה צריך לשלם על הגזלה. כך נראה גם על פי הרמב"ם (הלכות שופר פ"א ה"ג) שפסק כי מי שהדיר את עצמו מהנאה מקול שופר (אמר: 'אסור לי ליהנות משמיעת שופר') מותר לו לשמוע שופר בראש השנה, וזאת רק משום שמצוות לא ליהנות ניתנו. כך גם מי שמקיים את המצווה על ידי שופר שאסור בשימוש יצא ידי חובה, שכן בקול אין דין גזל. בעניין זה יש להבחין גם בין שמיעת ידע ובין האזנה למוזיקה. ידע הוא דבר שווה כסף משום שכאשר מעבירים ידע וחוכמה הם נשארים אצל האדם. לעומת זאת, מוזיקה לא נשארת אצל המקשיב. לכן הגזל ידע נקרא גנב, אך בשמיעת מוזיקה אין דין גזל אלא דין הנאה בלבד.

היזק ראייה – אפשר לבחון את הנושא גם מההיבט של "היזק ראייה": מצד אחד, נזק הנובע מהסתכלות של האחר מוכר בהלכה, ובמקרים מסוימים ההלכה אף מחייבת הקמת גדר כדי למנוע אותו. מצד אחר המקרים בהלכה העוסקים ב'היזק ראייה' מתייחסים לשטח פרטי וצנוע ולא רשות הרבים, ולא למקרה שבו הראיה ותשומת הלב רצויות, אך יש לשלם עליהן.

זה נהנה וזה לא חסר – מדין נהנה אין מקום לחייב, שהרי נקבע כי כאשר 'זה נהנה וזה לא חסר' הנהנה פטור מלשלם, אפילו אם ההנאה הייתה שווה כסף. ברור לומר שאין לו יכולת למנוע מאנשים ליהנות ללא תשלום, ולכן ההנחה היא שהוא מותר על כך מראש (כגון תושבים שגרים קרוב לאזור הופעה).

מידת חסידות – למרות כל האמור לעיל, ראוי שאנשים ישלמו על ההופעה משום 'מידת חסידות', שהרי אם אף אחד לא ישלם, הזמר לא יקיים הופעות בעתיד.

דעת מיעוט

זהות הצופים – נראה שאין ציפייה מצד היישוב כי אנשים שיכולים ליהנות מההופעה בגלל מיקום בתייהם ישלמו, ומכאן שיש כאן מחילה של היישוב על תשלום זה. עם זה אין ספק שאין מחילה מצד היישוב על תשלום על ההופעה כלפי אנשים מחוץ ליישוב או מי שאינם גרים בסמוך לאזור ההופעה. לכן ברור שעל אנשים אלה חלה מלכתחילה חובה

לשלם עבור ההופעה.

הנאה מדבר שאינו שלו – הרי"ף, הרמב"ם והשו"ע סוברים שכאשר יש חיסרון למהנה, המשתמש חייב לשלם, על אף שאינו נהנה. לכן, בדבר שעומד לתשלום, אם לא משלמים עבורו נחשב הבעלים חסר. במקרה של הופעה, הזמר שר באותו אופן אם לאחד אם למאה, אבל הציפייה שלו היא שכל צופה נוסף ישלם על ההופעה, ולכן עם כל צופה נוסף הוא חסר ויש לשלם לו. לעומת זאת, התוספות והרשב"א סוברים שהטעם לשלם הוא הנאת המשתמש ('גברא דעביד למיגר', כלומר אדם שמפיק תועלת מהשימוש והיה מוכן לשלם על תועלת זו), וכך סוברים גם הרמ"א, הגר"א והנודע ביהודה (כל המקורות בנושאי הכלים על שו"ע, חו"מ סי' שסג). על סמך דעה זו, מי שמגיע להופעה בכוונה שלא לשלם, לא נחשב כנהנה, ואינו חייב לשלם.

רבים נחשבים מוחזקים – שיקול נוסף לפטור הוא משום שרבים תמיד נחשבים מוחזקים בממון, ומכאן שאין להוציא מהם את הכסף במקרה של ספק. אולם סברא זו נכונה רק בענייני מיסים ולא בשאר דברים, כדוגמת ההופעה העומדת במוקד דיון זה.

הקול יוצא לרשות הרבים – אפשר גם לטעון שמותר לשמוע את ההופעה כיוון שהזמר חודר עם שיריו לתוך רשות הרבים ובכך מפקיר את קולו. אולם טענה זו אינה מסתברת, כיוון שהעובדה שהוא כביכול מפקיר את קולו לא נותנת לאחרים רשות להזיק לפרנסתו בהקשבה חופשית. להפך, הציבור צריך להיזהר מכך (על פי בבא קמא כז ב, רמב"ם הלכות נזקי ממון פ"ג ה"ו, טור ושו"ע סי' תיב ס' ב).

ההבדל בין הנאה מידע להנאה ממוזיקה – דעת הרוב היא כי קבלת חוכמה היא דבר שנשאר, והופעה (הקול) נעלמת. הוכחה לדבריהם אפשר להביא מדברי קצות החושן (סי' קצ ס"ק ג) על הסוגיה במסכת קידושין (ז א) שאישה יכולה להתקדש על ידי ההנאה שאדם חשוב נותן לה. הקצות מבאר על פי הר"ן על הסוגיה כי למרות שהנאה היא דבר מתכלה, היא יכולה לקנות קניין חליפין (שעליו מדובר בסוגיה בקידושין), אבל בקניין רגיל הנאה לא קונה. נתיבות המשפט (חו"מ סי' קצ ס"ק ד) מסכים לדעת הקצות, וגם לדידו הנאה (כמו כבוד או קול) היא דבר מתכלה. אמנם הר' חיים פנחס שיינברג (טבעת החושן סי' קצ) מביא דעה הפוכה, ולדידו הנאה אינה מתכלה ויכולה להיות שווה יותר מדברים אחרים, אך למסקנה לא כתב זאת להלכה אלא כהערה למדנית בהקשרים שונים. מכאן שיש חיזוק לדעת הרוב, שאם ההנאה היא מידע או חוכמה (דברים שאינם מתכלים) היא יכולה לייצר חובת תשלום, אבל אם ההנאה מתכלה (כמו בקול של ההופעה) אין חובת תשלום.

נפסק כדעת הרוב שאין להיכנס לאזור ההופעה ללא תשלום. אולם אם ההופעה מתקיימת ברשות הרבים ובמקום פתוח, ראוי לשלם עליה ממידת חסידות, אבל אי אפשר להכריח אנשים לשלם. זאת משום שמדובר בספק חיוב על משאב ציבורי, ובספק אין מוציאים ממון. כמו כן, חל במקרה זה הדין של 'זה נהנה וזה לא חסר' שהנהנה פטור מתשלום.

לדעת המיעוט, מאחר שבמקרה דנן אין מספיק טענות חזקות להתיר שימוש בדבר השייך לאחר, אין מקום להתיר את ההנאה מלכתחילה, אלא אם כן המזמין מודע מראש לכך שבעל הדירה הקרוב לא ישלם, ועל דעת זה מקיים מראש את ההופעה.

תיק מספר 6-5777

ניתן ביום י' אב תשע"ז

פורסם באתר "פסקים"

<https://www.psakim.org/Psakim/File/1678>

בניית מעלית ללא הסכמת השכנים

בית הדין לענייני ממונות ובירור יוחסין שעל יד הרבנות הראשית ירושלים

הרב ברוך יצחק לוי, אב"ד

הרב אליהו קצנלובג, דיין

הרב חיים הרצברג, דיין

עובדות

קבלן בנה מעלית בבניין בלי שביקש את רשות הדיירים או קיבלה. בחוזה שנחתם בין הצדדים לא דובר על בניית מעלית. לדבריו, כיוון שביצע הרחבה של קומה חמישית, הוא נאלץ לבנות את המעלית. אחרי השלמת בניית המעלית הוא דרש מהדיירים האחרים לשלם לו חלק מההוצאות בטענה שכך השביח את נכסיהם.

נפסק

שבח סימנים – התוספות (בבא קמא א ד"ה "או דילמא") דנים במקרה שבו אדם צבע את הצמר של חברו בלי ששאל אותו קודם לכן. הם שואלים מדוע בעל הצמר אינו חייב לשלם על כך שכעת הצמר שלו



הקליניקה לסיוע אזרחי על פי המשפט העברי

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר-אילן
רמת גן 5290002

☎ 03-5318105

✉ Jewish.law@biu.ac.il

🔗 Law-clinics.biu.ac.il

אפשר לקבל את הטענה של "מתענה" בגלל שלטענתו הוא לא היה מוציא את הכסף אם היה יודע שיסבול מכך, ולכן למעשה לא הרוויח דבר.

אולם אם כך, מתעוררת קושיה מדוע לא אומרים שיש דין 'משתרשי' גם במקרה של שבח סימנים (צביעת צמר חבור)? התשובה היא שמלשון התוספות מבינים כי לא מדובר בשבח של הצמר עצמו אלא רק במראיתו, ולכן אי אפשר לומר שלצביעה יש חלק בצמר או בהשבחתו, וממילא אי אפשר לטעון שנשאר בידיו ממון על חשבון חבור.

ביחס למי שאדמתו הוקפה בארבע רוחות, יש לדייק כדעת ר' יוסי שלפיה רק אם האדם הקיף בעצמו את הרוח הרביעית נחייב אותו על שלוש הרוחות הנוספות, מכיוון שבכך גילה דעתו שחסכו לו את העבודה והוא מוכן להוציא על כך כסף, ויש מקום לחייב משום דין משתרשי. אולם על ההנאה עצמה אכן אין מקום לחייב.

במקרה שלנו אין כל גילוי דעת או אינדיקציה לכך שבעל הדירה חסך כסף בעקבות בניית המעלית על ידי הקבלן, או שרצה להוציא כספים על התקנת מעלית. משום כך אפשר לקבל את טענת בעל הדירה שהוא "מתענה", ולא היה מוציא על כך כספים ולא לחייב אותו מדין משתרשי.

סיכום

כיוון שהקבלן לא קיבל את רשות בעלי הדירות או קָמַץ בחוזה על בניית המעלית, והדייר טוען שאין לו צורך במעלית כיוון שהוא גר בקומה השנייה, הדייר אינו חייב לשלם על ההנאה מהמעלית. לפי הדעה הראשונה בתוספות אי אפשר לחייב אותו מדין משתרשי, כיוון שההנאה לא באה לו באמצעות מעשיו או מעשי בהמתו. אומנם לפי הדעה השנייה היה מקום לחייב בתשלום, אך מדובר בספק בדין, ואף לדעת הש"ך, שקבע כי צריך לשלם השבחה גם אם לא נבעה ממעשיו ומעשי בהמתו, מדובר רק במקרה שיש לנהנה רצון להשביח את הנכס, אך פה לא היה רצון כזה.

פורסם בקובץ פסקי דין ירושלים דיני ממונות
ובירורי יהדות, חלק ה עמ' פה-פט

שווה יותר כסף. הם מקשים ממקרים אחרים בהלכה שבהם מחייבים אדם לשלם לחבור על שבח שנעשה לו על ידי חבור או רכוש חבור. על כך הם עונים כי במצב שבו השבח הוא רק מראה עיניים, שנראה טוב יותר, ובמציאות הצמר לא השתבח – לא מחייבים את בעל הצמר בתשלום על ההנאה והרווח הכספי, ואילו במקרים שבהם ההלכה מחייבת אדם לשלם לחבור מדובר על מעשה שהועיל באופן ממשי לחבור. מכאן לכאורה שבמקרה שלנו, אם אכן הושבחה הדירה בגלל המעלית החדשה, הבעלים צריכים לשלם על ההנאה. עם זה יש דעות שגם במקרה כזה מדובר בספק בדין, ולא מוציאים ממון (ש"ך חו"מ סי' שצא ס' ח ס"ק ב).

חיסכון בכסף ו'זה נהנה וזה לא חסר' – ישנה מחלוקת תנאים (בבא בתרא ד ב) בנוגע לאדם שאדמתו הוקפה בשלוש רוחותיה על ידי חבור, ולאחר מכן הוקף גם הצד הרביעי והאחרון. ר' יוסי מדייק שרק אם בעל השדה הוא שבנה את החומה הרביעית מחייבים אותו להשתתף בתשלום על כל החומות, כיוון שגילה את דעתו שנוח לו בדבר. נשאלת השאלה: מה ההבדל אם הוא הקיף או אחר הקיף – בכל מקרה יש כאן שבח של השטח וצריך לכאורה לשלם? על כך מדייקים התוספות (ב"ק כ) כי הסיבה לכך שמחייבים את בעל הגדר האמצעית בתשלום היא שהוא גילה דעתו, לא על כך שנהנה מהחומות אלא שהיה מוכן להוציא על כך כסף – זאת באמצעות בניית הגדר הרביעית. אך למרות זאת אפשר לטעון כי מדובר במצב של "זה נהנה וזה לא חסר", ולכן אינו חייב לשלם. במקרה שלנו, בעלי הדירות לא עשו שום פעולה אשר מראה שנוח להם עם מעשי הקבלן, אלא להפך.

דין 'משתרשי ליה' – ישנו חיוב משפטי לשלם לאדם שגרם חיסכון כספי באמצעות כספו האישי. הדבר נלמד ממסכת חולין (קלא ע"א) שם אומרים כי מי שברשותו גורן שבתוכו נמצא החלק מהתבואה שהופרש לתרומות ומעשרות, והמלך החליט לקחת את הגורן והתבואה במקום שבעל השדה ישלם מס, בעל הגורן חייב לשלם ללוויים ולכוהנים את המעשרות שנגזלו מהם על ידי המלך. הסיבה לכך היא שבסופו של דבר בזכות התרומות והמעשרות שנגזלו מהלוויים ומהכוהנים הוא פטור מלשלם את המכס, ובעצם הרוויח כסף בזכותם ועל חשבונם. הדין אשר נלמד פה הוא שניתן לחייב אדם לשלם לחבור אם בעקבות מעשה החבור הוא "נותר עם כסף ביד", או לכל הפחות לא צריך להוציא את הכסף.

טענת מתענה – קצות החושן (רמו, ס"ק ח) מחלק בין דין הנאה לדין משתרשי: בהנאה מדובר על כך שהאדם קיבל תועלת או נחת רוח, בדין משתרשי זה מצב שבו נותר לו כסף ביד. לכן במצב של הנאה אי אפשר לטעון שאדם פטור משום שהוא "מתענה", כלומר שהוא סובל מהמצב הקיים. אבל ב'משתרשי'