

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 886291/8

בבית הדין הרבני האזורי צפת

לפני כבוד הדיינים:

הרב חיים בזק – אב"ד, הרב שלמה שושן, הרב איתן זן בר

התובעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד יעקב מור יוסף)

נגד

הנתבע: פלונית (ע"י ב"כ טו"ר ניסים שבבו)

הנדון: אישה הדורשת חלוקת הדירה בהתמחרות ולא בשמאות

פסק דין

בדיון שהתקיים בתאריך כ"ט בשבט תש"פ (24.2.20) לצורך התמחרות, התנגדו שני הצדדים לקיים את ההתמחרות בבית הדין לגבי הבית המשותף, שכעת מתגורר בו הנתבע וחציו שייך לתובעת.

נימוקו של הנתבע היה בהסכמתו לתשלום על פי הערכת השמאי 920,000 ש"ח, שכן הוא מתגורר בדירה, זקוק לה לצורך פרנסתו וזכאי לרכוש את חלק האישה על פי הכלל ההלכתי "טלטולא דגברא קשיא מדאיתתא".

התובעת מבקשת לקיים התמחרות, אך טענה שיש להמתין להתמחרות עד לאחר קבלת חוות הדעת האקטוארית, שמתעכבת בשל חוסר שיתוף הפעולה של הנתבע ובא כוחו.

במהלך הדיון הוסכם על דעת שניהם, שבית הדין יכריע בבקשת הנתבע לאפשר לו לרכוש את הבית לפי מחיר השמאות וכי אם בית הדין יחליט שיש לפעול בדרך של התמחרות, ההתמחרות תתבצע באמצעות שני באי כוח הצדדים ללא המתנה לחוות הדעת האקטוארית.

כמו כן, הצדדים הסכימו כי דמי השימוש אשר בהם חויב הנתבע החל ממועד הגירושין עבור חלקה של התובעת בדירה המשותפת, יהיו 1,500 ש"ח לחודש. סוכם שמתוך חוב העבר ישלם הנתבע מידית 5000 ש"ח, ואת יתר הסכום יעביר תוך שלושים יום ממועד הדיון.

דיון והכרעה

דין חלוקת שותפות נזכר בשולחן ערוך חושן משפט סימן קעא סעיף ח ושם נתבאר מה הדין כששניהם רוצים לרכוש את חלק השותף:

"אמר כל אחד מהם איני מוכר, אלא כל אחד מהם רוצה שיקנה חלק חבירו, או שאין אחד מהם רוצה לא לקנות חלק חבירו ולא למכור חלקו אלא ישארו שותפין, אם היה המקום עשוי לשכור, שוכרין אותו וחולקים שכרו.

הגה: ויוכל אחד לומר לחבירו או שכרהו אתה בכך או אני אשכרהו בכך, כדינא דגוד או אגוד (ריב"ש). וכל מקום שיכולין להשוות עצמם כדינא דגוד או אגוד, עדיף מחלוקת אלו. (טור והמגיד ורשב"א).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ואם אין המקום עשוי לשכור, אם הוא חצר או חנות או בית שאי אפשר להם לדור ביחד (טור) שוכנים בה שנה שנה, שאי אפשר שישכנו שניהם כאחד, מפני היזק ראייה, שהרי אין בה דין חלוקה."

אכן, בנידון דידן שבני הזוג התגרשו, לא ניתן לאפשר את המשך הבעלות המשותפת על הדירה, באופן של חלוקה לימים, שהרי דיני הרחקות של גרוש מגרושתו מונעים אפשרות זו כאפשרות בת קיימא, עיין שולחן ערוך אבן העזר הלכות גיטין סימן קיט סעיף ז:

"מי שגירש אשתו מן הנשואין, לא תדור עמו בחצר, שמא יבואו לידי זנות. ואם היה כהן, לא תדור עמו במבוי. וכפר קטן נידון כמבוי. היה לה מלוה אצלו, עושה שליח לתובעו.

הגה: ודוקא בכה"ג, אבל מותר ליכנס לביתה אף על פי שנישאת, הואיל ואינו דר שם ואינו נושא ונותן עמה (כך משמע בת"ה). ויש חולקין (ב"י). מותר לאדם לזון גרושתו, ומצוה היא יותר מבשאר עני (הגהות מיימוני); ובלבד שלא יהא לו עסק עמה, רק יזונה על ידי שליח (א"ז)."

אם כן בני זוג גרושים אסורים להמשיך להיות שותפים, על פי ההלכה הקובעת שלא יהא להם עסק זה עם זה, ולכן אינם יכולים ללכת בדרך שהתווה השולחן ערוך בהלכות שותפים לחלוקה בזמנים, אלא אחד מהם צריך לרכוש חלק חברו. מאחר שאין מי מהם שמציע לחבירו גוד או איגוד אלא כל אחד מהם מבקש לרכוש את חלקו של השני, צריך לקבוע מי יצטרך לוותר על רצונו לקנות את חלק חברו.

דין טילטולא דגברא נזכר בהקשר לזכות מגורים לאחר גירושין בחצר של שניהם. במסכת כתובות (כח ע"א) נאמר:

"איבעיא להו: היתה חצר של שניהם, מהו? ת"ש: היא נדחית מפניו; במאי עסקינן? אילימא בחצר שלו, פשיטא! ואלא בחצר שלה, והתניא: אם היתה חצר שלה - הוא נדחה מפניה! אלא לאו כי האי גוונא. דלמא דאגיר מיגר. מאי הוי עלה? ת"ש: הנה ה' מטלטלך טלטלה גבר. ואמר רב: טלטולי דגברא קשיין מדאיתתא."

וכן כתב בה"ג (סימן לט), וכן כתב ברי"ף על כתובות: "מי נדחה מפני מי היא נדחת מפניו בחצר של שניהם, וכל שכן בחצר של שכירות, משום דטלטולא דגברא". וכן כתב הרא"ש בכתובות: "מי נדחה מפני מי. היא נדחית מפניו בחצר של שניהן וכל שכן בחצר של שכירות דטילטולא דגברא קשה מדאיתתא, אבל בחצר שלה - הוא נדחה מפניה". וכן בשו"ת ר"י מיגאש (סימן קא), וכן כתב ערוך השולחן אבן העזר סימן קיט:

"כששניהם בחצר אחד ואחד מהם צריך לצאת מהחצר מפני שיש איסור שיהיו ביחד, מי נדחה מפני מי? אמרו חז"ל [שם] שהיא נדחית מפניו, דטלטולי דגברא קשה מדאיתתא, ופשוט הוא דזהו כשיש להם כח שוה בהחצר."

הרמב"ם פסק כאמור, אך גם הוא לא התייחס למקרה שבו הדירה היא משותפת. עיין בהלכות איסורי ביאה פרק כא הלכה כז:

"וכן מי שגירש את אשתו מן הנשואין לא תדור עמו בחצר שמא יבואו לידי זנות, ואם היה כהן לא תדור עמו במבוי [...] ומי נדחה מפני מי? - היא נדחת מפניו, ואם היתה החצר שלה הוא ידחה מפניה."

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

גם מרן בשולחן ערוך לא התייחס למקרה של דירה השייכת לשניהם. בפשטות הכוונה בדברי הרמב"ם והשולחן ערוך לבני זוג גרושים שדרים בחצר אחת ובדירות נפרדות, אבל כשהבעלות משותפת ממש לא נקטו הרמב"ם והשולחן ערוך עמדה, ואי אפשר ללמוד מהלכות שותפין כדאמרינן.

והנה קיימת התייחסות למקרה כזה בספר שער משפט סימן קעא ס"ד:

"ויראה לי לדון בדבר חדש, באיש ואישה שהם שותפין בבית ודריים ביחד, וכל אחד רוצה שיקנה חלק חבירו, שהאישה נדחית מפני האיש. ויש לדמות זה להא דאיתא בפ"ב דכתובות דף כח, א גבי גרושה דלא תדור עמו בשכונה אחת והיא נדחית מפניו, ובעי עלה היתה חצר של שניהם מאי? ומסיק עלה ת"ש הנה יי' מטלטלך טלטלה גבר ואמר רב טלטולא דגברא קשה מדאיתתא, וכן פסקינן באה"ע סוף סי' קי"ט (סי"א), אלמא דכל היכא שהחצר או הבית של שניהם ואי אפשר להם לדור ביחד, מדחינן האישה מפני האיש, א"כ ודאי באיש ואישה שהם שותפין וכל אחד רוצה לקנות, מדחינן האישה מפני האיש, דמה חילוק אם אינם יכולין לדור ביחד מחמת איסור או שאינם יכולין לדור ביחד מחמת שאין בבית דין חלוקה, כיון דחזינן דמחמת זה דינא הוא דכופין את חבירו להסתלק מנחלתו אם רוצה התובע לקנות חלקו, ואם כן באיש ואישה שכל אחד רוצה לקנות חלק חבירו, מדחינן האישה מפני האיש, וכן כתב הרב המגיד בפ"א מהלכות שכנים (סוה"ב) להדיא".

וכן הביא בפתחי תשובה חושן משפט סימן קעא ס"ק ז':

"עיינן בספר שער משפט שכתב, ויראה לי לדון בדבר חדש, באיש ואישה שהם שותפין בבית ודריים ביחד, וכל אחד רוצה שיקנה חלק חבירו, שהאישה נדחית מפני האיש, ויש לדמות להא דאיתא פ"ב דכתובות דף כ"ח [ע"א] גבי גרושה כו'. וגם כשכל אחד אינו רוצה לקנות דהדין דשוכנים בה שנה שנה, נראה דהאישה קודמת לידחות מפני האיש מהאי טעמא. אמנם אם האישה טוענת גוד או איגוד והאיש אינו רוצה לקנות, נראה ברור דשומעין להאישה, דלא מבטלינן זכותה משום דטלטולא דגברא קשה מדאיתתא. ואף בגרושה עם בעלה, אף שהיא נדחית מפניו, מ"מ נראה דיכולה לומר גוד או איגוד".

והנה הסברא של טלטולא דגברא איננה סברה מכרעת לדינא, אלא טעם קלוש שגורם להכרעת הדין במקרה שאין הכרעה ברורה בדין. עיינן בשו"ת נחלת אבות (לבעל שער המשפט) סימן לא:

"דזה ימים רבים אשר נתקשיתי בהא דאמרינן בכתובות דף כח, א גבי גרושה מן הנשואין דלא תדור עמו בשכונתו והיא נדחת מפניו, ובעי עלה היתה חצר של שניהם מהו? ושקיל וטרי עלה, ומסיק ת"ש הנה ה' מטלטלך טלטלה גבר ואמר רב טלטולא דגברא קשה מדאיתתא, ולכאורה תמוה מאוד, וכי משום טעם זה מפקינן זכות האישה? אדרבה משום דטלטולא דגברא קשה יצטרך לפייס את האישה בדמים.

והנראה בזה דטעמא דהש"ס היא, כיון דהם אסורים לדור ביחד ועל כרחק אחד צריך לדחות מפני חבירו, לכן בסברה מועטת דטלטולא דגברא קשה מייפנין כח האיש, וכהאי גוונא מצינו בש"ס ר"פ אחד דיני ממונות (לב, ב) דאיתא התם צדק צדק תרדוף אחד לדין אחד לפשרה, כיצד? שתי ספינות עוברות בנהר ופגעו זה בזה, אם שתיהן עוברות - שתיהן טובעות, ואם זה אחר זה - שתיהן עוברות וכן שני גמלים וכו' הא כיצד? טעונה ושאינה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

טעונה - תדחה אינה טעונה מפני טעונה, קרובה ושאינה קרובה - תדחה קרובה מפני שאינה קרובה, ורש"י פירש קרובה לעירה, וגרס תדחה שאינה קרובה מפני קרובה, כמו שכתב הטור בחושן משפט סימן ער"ב (סי"ד), והטעם ביאר הסמ"ע שם (סקכ"ד) דכיון שקרובה לעירה שרוצה לילך שם, אינו מן הסברא שתדחה הקרובה לעירה מפני שאינה קרובה יעויין שם, אלמא דכל היכא דעל כורחך אחד צריך לדחות מפני חבירו בסברא מועטת נדחה אחד מפני חבירו.

ועיין בתשובת מהר"ם בן חביב שנימק את עניין טלטולא דגברא, שקיימת הנחה שבמועד קרוב הצדדים יבקשו להינשא בשנית, ואז האישה תמצא את מקומה בבית בעלה החדש ולא תידרש להסדיר עבורה מקום מגורים אחר, ואילו הבעל יידרש להסדיר מקום מגורים עבור אשתו השנייה.

טעם זה תופס באופן חלקי בדורות הללו שנשותינו הם נשות חיל היו כאוניות סוחר ממרחק יביאו לחמן ולחם עצלות לא תאכלנה. ממילא האחריות הכלכלית, הגם שנותרה בעיקרה כמוסכמה חברתית על הבעל, אבל זכויותיה הכלכליות השוויוניות אמורות להשאיר בחלקה באותה מידה את מחצית הנכס, ובפרט שבימינו נשים גרושות רבות בגילאים מבוגרים, אינן נישאות בשנית והן מסוגלות לכלכל עצמן למרות שאינן נשואות, אם כן טעם זה לפי דיעה זו הוא קלוש וצריך תומכין ובטעם מה ידחה.

ובעניין זה עיין באוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לארץ ישראל (חלק ב עמוד 14), שכתבו שבמידה ויש נסיבות לחומרא, לא נקפיד על טלטולא דגברא, שכן זהו טעם קל ובטעמים אחרים ידחה:

"בשאלת הדירה, הנה אם כי במקרה של גירושין שאז אסורים לישוב באותה שכונה, הדין הוא שהיא נדחית לעקור דירתה מפניו ואין הוא נידחה מלפניה (ראה כתובות כ"ה א') משום דטלטולא דגברא קשה מטלטולא דאיתתא, וכל שכן במקרה שעדיין אינם מגורשים, ועדיין הוא זכאי לפירות נכסי מלוג לכאורה היתה היא צריכה להדחות מלפניו. בכל זאת מוצא בית הדין את החלטת בית הדין הראשון כמוצדק מטעמים דלהלן.

עצם הדין שהיא נדחית מלפניו אינו דין מוחלט מחמת עצמו או כגזרת הכתוב, אלא יסודו על - פי אסמכתא מלשון המקרא טלטלת גבר - מגדרי הדינים של דרכיה דרכי נועם, ואשר על כן, באם בית הדין מוצא נימוקים מטעמי הישר והטוב שיש לבכר את דחייתו מפניה, הרי אותו הטעם גופו יכול לשמש סיבה מספקת לפי דין זה דוקא לדחות אותו מפניה.

השיקולים בזה לטובת האישה הם:

א. עיקר ההכרעה בנקודה זו תלויה בדעה הכללית שיש לבית הדין ע"ד מדת הצדק עם מי הוא. ואם בית הדין קבע שהבעל הוא האשם והאחראי למצב העגום שלפנינו, משורת היושר היא שהוא ידחה והיא תישאר במקומה.

ב. האישה חיבת לטפל בתינוק וטלטולה קשה עליה יותר מאשר עליו.

ג. כיון שנתברר שעצביה התרופפו יש לחשוש שהדאגה והטורח בטלטולי הדירה ישפיעו ביותר לרעה על בריאותה.

ד. לבעל יש הורים בעיר זו שידור אצלם והאישה היא גלמודה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ה. האישה פרנסתה תלויה בלקוחות הבאים לביתה ושינוי בדירה תגרום להפסד פרנסתה".

עד כאן מאותו פסק דין.

עלינו לבדוק האם גם בנידון דידן קיימים הטעמים שהזכיר פסק דין זה:

לעניין טעם א', הנה באשם שבין הצדדים דן בית הדין בתאריך 13.5.19 והנוסח בפרוטוקול הוא כדלהלן:

"ביה"ד: נעשה היום את הגט, שלום בית לא יהיה פה. את ההמלצה שלנו אנחנו לא מבטלים. לגבי מורדת נקבע אם היא מורדת או לא. לא מדובר באישה שצריכים להחזיר לבית כי קבענו שאין פה סיכוי ועל זה כבר החלטנו. אם היא צודקת או לא - זה לא קבענו. אבל קבענו שהיא לא תחזור. לגבי נושא מורדת אם היא צדקה שהיא עזבה או לא, זה נחליט אם היא מורדת".

כיוון שלא הכריע ביה"ד בסוגיה זו, בוודאי שלא נוכל להשתמש בטיעון זה כדי לסלק אותו מזכות טילטולא דגברא. טעמים ב' ג' וד' לא רלוונטיים. והטעם באות ה' פועל לטובת הגרוש, שכן את עסקיו הוא עושה בחצר זו (וזו למעשה אחת מעילות הגירושין, האיסוף והאגרנות שלא נעמו לאישה).

מאידך, ניתן לפרש כי טעם טילטולא דגברא נובע מכוחות נפש שונים של האיש והאישה דטילטולא דגברא קשה על האיש מעצם תכונת נפשו להתקשר לאדמה ולבית, ואילו האישה דרכה להתקשר לבני אדם יותר מאשר למבנים ונדל"ן.

ולפי טעם זה גם היום יישאר הדין כך, ללא כל צורך בהתחשבות בשינויים החברתיים שנוצרו במהלך הדורות.

ונראה לחזק טעם זה מהא דגמרינן במסכת סנהדרין דף כו ע"א:

"הלך לחצב לו קבר בקברי בית דוד, בא נביא ואמר לו "מה לך פה ומי לך פה כי חצבת לך פה קבר? הנה ה' מטלטלך טלטלה גבר". אמר רב, טלטולא דגברא קשי מדאיתתא".

ושם הרי לא נאמר בקשר לאישה וגבר גרושים אלא בסתם איש ואישה ומשמע שהדבר תלוי בהלך הנפש. וכן מפורש ברד"ק ישעיהו פרק כב:

"רז"ל פירשו טלטלת איש ואמרו טלטולא דגברא קשה מדאיתתא, וזה לפי שהאישה תמצא יותר מרחמים בגלותה מן האיש, כלומר "תגלה למקום שלא תמצא מרחמים".

מבואר שאינו תולה זאת באפשרויות הנישואין לעתיד אלא בנסיבות החברתיות הקיימות גם היום המסייעות לאישה יותר מאשר לגבר.

ועיין ברשב"ש שטוען שטילטולא דגברא הוא טעם מדוע האישה תלך לגור בעיר בעלה ולא להיפך, וגם שם משמע דעצם השינוי קשה לאיש יותר מאשר לאישה ואינו כטעמו של מהר"ם חביב. וזה לשון הרשב"ש (שו"ת סימן שלז):

"ולפיכך אני אומר לעניות דעתי שפירוש התוספתא הוא כך, שאם היה מיהודה וארס אישה ביהודה או היה מגליל וארס אישה בגליל, כיון שהמחוזות שונים ולא התנה עליה, הוי כאלו הסכים לשבת עמה, כיון שהם ממחוז אחד ואין שנוי במחוזות. וכן אם הוא מגליל ונשא אישה בגליל. אבל

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כשהוא ממחזז אחד והיא ממחזז אחר, אף על פי שנשאה במחוז שלה ולא התנה עליה, כיון שאין אדם עשוי להעתיק ממחוז שלו, וטלטולא דגברא קשה מדאיתתא, כדאיתא בפ"ב דכתובות, היה לה להתנות עליו, וכיון שלא התנית עליו הוי סתמו כפירושו והוי כאלו התנה עליה בפירוש שיוציאנה, וזהו שאמרו שעל מנת כן נשאה".

ואף על פי שמדבריו משמע שבמחוז אחד אין חשש טלטולא דגברא ואדרבא הוא עובר לגור עמה, לענייננו למדנו שעצם הטלטול הוא שינוי הרגלים שקל לאישה וקשה לאיש.

בנדון שלנו, שהוא גם מוחזק במגורים בדירה והאישה כבר נטשה את מקומה ושכרה לה מקום אחר, בכל כהאי גוונא אמרינן טלטולא דגברא קשיא מדאיתתא, שהרי האישה אינה מיטלטלת כלל ואילו הוא מוחזק וזהו מקום פרנסתו.

ואולם כל האמור לעיל מדובר כאשר שני הצדדים מבקשים לרכוש את הנכס באותו מחיר. אבל בנדון שלנו, הרי האישה הודיעה על הסכמה להעלות את המחיר בדרך של התמחרות. במקרה כזה, נראה שאין מקום לפסוק לפי הסברא של טלטולא דגברא, וכעין שכתב בשער המשפט דלעיל, שאם האישה מציעה גוד או אגוד - טענתה מתקבלת.

והנה בספר עטרת דבורה להרה"ג אוריאל לביא שליט"א, סי' ל"ב בעמוד 858, מביא בשם היד רמ"ה למסכת בבא בתרא (דף יג ע"ב), שהצעת התמחרות איננה נחשבת כהצעת גוד או אגוד. וזה לשון הרמ"ה שם:

"ומאי "מעלין אותו בדמים" דקתני, אילימא דכל חד מינייהו מוסיף אעילויה דחבריה ומאן דיהיב ביה טפי שקיל ליה, ולא מוגד ליה חד מינייהו לחבריה אלא עד דמוסיף על עילויה דידיה, אם כן לאו "גוד או אגוד" הוא, דהא לא ניחא ליה לאוגודי לחבריה בהני דמי דקא בעי איהו למיגד, ומצי חבריה למימר ליה מאי חזית דאגדת את בהני דמי איגוד אנא בהנך דמי גופייהו? דכי האי גוונא "אגוד" – איכא, "גוד" – ליכא, ולא מיתוקם דינא דגוד או אגוד אלא היכא דאמר ליה גוד או אגוד בחד עילויה. אלא מאי "מעלין אותו בדמים" – דמעלי ליה בדמים ידועים עילויה, ואמר ליה גוד את בהני דמי או איגוד אנא בהו, דכי האי גוונא ודאי אי ניחא ליה לחבריה למיגד בהני דמי, לא מצי האי למימר ליה אנא ניחא לי למיגד בהני דמי, דאם כן בטל ליה דינא דגוד או אגוד, דהא "אגוד" – איכא, "גוד" – ליכא. והכי נמי מסתברא מדקרי ליה גמרא להאי דינא דגוד או אגוד, דמשמע אי ניחא לך למיגד בהני דמי – גוד, ואי לא – אגוד בהו אנא, דכל היכא דמבחר ליה איניש לחבריה אנפשיה בחד עניינא, אורחיה לאקדומיה לחבריה בראש, כדאשכחן גבי בועז דאמר ליה לגואל (רות פ"ד ד) אם תגאל גאל ואם לא יגאל הגידה לי כו'. אלא אי אמרת דלא מבחר ליה למיגד עד דמוסיף אעילויה דידיה, אשתכח דמעיקרא צריך תובע לגלויי דעתיה בדמי דניחא ליה לדיליה למיגד בהו, ולמימר ליה לנתבע אי ניחא לך דאגוד אנא בהני דמי, אגוד, ואי לא – הוסיף את עילויהו, וגוד, ובהא לא שייך לאקדומיה לנתבע, דהא נתבע לא ניחא ליה למיגד ולא לאוגודי כי היכי דליגלי נתבע דעתיה מעיקרא בכמה ניחא ליה למיגד, ואם כן האי דינא דגוד או אגוד דינא דאגוד או (א)גוד מיבעי ליה, אלא לאו שמע מינה דלא מתוקם דינא דגוד או אגוד אלא היכא דאמר ליה גוד או אגוד בחד עילויה."

ומתוך דברים אלו מסקנתו של הרב לביא שאין מקום לערוך התמחרות. ואולם בדברי הרמ"ה מדובר שהנתבע מבקש שלא לחלוק את הנכס כלל, ועל כן דבריו מתקבלים, שהרי כאשר עורכים התמחרות, הצעת המחיר הגבוהה ביותר איננה מאפשרת לצד השני לרכוש באותו מחיר,

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אלא המציע אומר שהוא בלבד יהיה זכאי לרכוש במחיר זה, ולכן אין זה דינא ד"גוד או אגוד", אלא "אגוד" בלבד. אולם כאשר אין אפשרות להשאיר את השותפות כלל ובודאי כאשר גם הנתבע מעוניין בפירוש לרכוש אותו, ייתכן שבזה יהיה מקום לערוך התמחרות בין הצדדים. אף שאין זה דינא דגוד או אגוד, אלא כאלטרנטיבה של פשרה לפתרון הבעיה.

אך שם בעטרת דבורה בעמוד 859, הוסיף לטעון שגם אם תהיה הצעה מצד אחד הצדדים לקיים דין "גוד או אגוד", אין לקבלה אלא אם כן המציע יכול לשלם את הסכום שמציע מיד ולא כאשר הוא מבקש לדחות את התשלום, וזאת על פי האמור בשולחן ערוך חושן משפט הלכות חלוקת שותפות סימן קעא סעיף טו:

"יש אומרים דלא אמרינן גוד או אגוד, אלא בנתינת דמים מיד, אבל אם אמר, גוד, ואמתין לך המעות שלשים יום, או אגוד, ותמתין לי המעות שלשים יום, אין שומעין לו, שיכול לומר לו אני נוח לך ואתה קשה ממני."

אמנם שם בשולחן ערוך סעיף ו', כתב שאם התובע מציע ללוות ולשלם, דבריו מתקבלים, אך כנראה שם מדובר שמציע ללוות ולשלם מיד ואינו מבקש ארכת זמן, שאם לא נאמר כן, הדבר סותר לאמור בסעיף ט"ו שאם המציע גוד או אגוד מסתמך על הלוואה שיקח, דבריו מתקבלים.

בנדון שלנו הרי שני הצדדים אינם מציעים תשלום מיידי אלא לאחר נטילת משכנתא, ועל כן לכאורה אין מקום להצעת "גוד או אגוד" מצד מי מהצדדים.

אמנם, התם בשולחן ערוך מדובר שהנתבע מבקש להמשיך את השותפות כמות שהיא ולא לחלק את הנכס, ולכן לא אמרינן דינא דגוד או אגוד. אבל כאשר גם הנתבע איננו מעוניין להישאר בשותפות אלא לרכוש את הנכס, ייתכן שיש מקום לומר שהנתבע לא יוכל להתנגד להצעת התובע, אלא עליו להודיע אם מסכים שהתובע ירכוש את הנכס במחיר שהציע, או מבקש לרכוש את הנכס לעצמו באותו מחיר.

אך עיין שם בעטרת דבורה שהביא פסק דין שדחו סברה זו. להלן ציטוט מפסק דין המופיע בפד"ר חלק ג' (בפני כב' הדיינים זצ"ל: הרב עובדיה הדאיה, הרב יצחק מאיר בן - מנחם, הרב יעקב הדס), וזה לשונם בעמוד 73:

"ואין לקבוע ולומר דדין זה שהתובע לא יכול לומר אגוד אלא בנתינת דמים מיד, הוא רק באופן דלהנתבע לגוד או אגוד לא איכפת להשאר בשותפות, ואפשר שישארו שותפין יחד, ומשום כך יש לדרוש מהתובע נתינת דמים מיד, ואף להי"א - היא הדעה המובאת בשולחן ערוך - דלא מחלק לענין זה בין תובע לנתבע, ובלי הסכמת הצד השני א"א גם להנתבע לומר אגוד בלי נתינת דמים מיד, היינו ג"כ, משום דאפשר שישארו שותפין (גם מסתבר שמה דלהי"א אף הנתבע לא יכול לומר תמתין לי ל' יום ואגוד, היינו בדהנתבע מוכן לתת דמים מיד) אבל בנ"ד שא"א שישארו שניהם בדירה שבעיר ר' לאחר שיסודר הגט ביניהם, וההסדר היחידי הוא שתהא חלוקה ביניהם לפי הכלל של גוד או אגוד וכנ"ל, יכול אף התובע לומר אגוד גם בלי נתינת דמים מיד, כי בר מן דין שאין זה מוכרח ואין לקבוע כן מסברא בעלמא, נראה יותר לפי ההל' דאין כלל הזכות של למי שירבה במחיר באם ההצעה לריבוי המחיר הוא בתנאי של אי נתינת דמים מיד, ואם מטעם שא"א שישארו שותפין ומן ההכרח שתהא הכרעה, הרי כבר כתב ביה"ד בפס"ד ובסעי' ד' במקרה של הצעה דומה משני הצדדים יכריע ביה"ד."

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אמנם שם פסקו בסופו של דבר שלא לפעול לפי העקרון של טלטולא דגברא אלא בדרך של פשרה אחרת, אך זאת מכיוון שהצדדים קיבלו בקניין שבית הדין יוסמך לפעול בדרך אחרת וכפי שמפורט שם.

ייתכן עוד לומר, שכשם שאין אדם יכול לתבוע "גוד או אגוד" כשאין לו כעת כסף לשלם את מחיר הנכס, כך גם לא נאמר שדינא דטלטולא דגברא יתקיים כשלגברא אין כסף מזומן והוא מבקש לאפשר לו ללוות את הכסף ולשלם במועד מאוחר יותר.

אם נאמר שבנדון דידן אין דין של טלטולא דגברא, יהיה לכאורה מקום לקבוע התמחרות בדרך אלטרנטיבית להכרעה בין הצדדים. אולם נראה יותר שכאשר אחד מהצדדים מציע מחיר שבו הוא מוכן לקנות את הנכס ולחתום על חוזה באופן מידי, מתקיים בכך לפחות באופן חלקי הדין של "גוד או אגוד" וזה עדיף על התמחרות. שהרי בהתמחרות הדבר גורם לכך שהקונה נאלץ להציע מחיר גבוה בהרבה מחוות הדעת של השמאי מטעמים פסיכולוגיים ורגשיים. סברה מעין זו מופיעה בדברי היד רמ"ה במסכת ב"ב דף יג, בהמשך הקטע שהובא לעיל. הרמ"ה מביא סברה זו כנימוק מדוע מי שהציע "גוד או אגוד" במחיר מסוים, אינו רשאי להעלות את המחיר אם הוא רואה שהנתבע מסכים. וזה לשונו שם:

"והוא הדין היכא דחייבוהו בי דינא לנתבע למיצת לדינא דגוד או אגוד בחד עילויא, ואירצי ליה לתובע למיגד או לאוגודי ליה בהנך דמי, ולבתר הכי קא בעי תובע למיהדר ביה מעילויא, דאע"ג דאילו בעי למהדר ביה מדינא דגוד או אגוד לגמרי, אפילו לבתר דגמרוה לדיניה, הדין עמו כדבעינן לברורי לקמן (אות קעג ד"ה כללא דמילתא), אבל למיהדר איהו גופיה בדינא דגוד או אגוד מעילויא לעילויא אחריןא, לאו כל כמיניה, דכי מחייב נתבע מדינא למיצת לדינא דגוד או אגוד - משום דקא מיבחר ליה תובע למיגד או לאוגודי הוא, דכיון דמיבחר ליה וקא משוי ידו על העליונה - לאו לאפקועי מיניה קא בעי, אלא לאסתלוקי מהדרי באנפא דניחא ליה לנתבע טפי קא בעי, והכא, כיון דקא בעי לאשתמוטי להו מעילויא לעילויא מחמת דחזא דניחא ליה לנתבע למיגד בעילויא קמא, וקא בעי השתא לעלויא לעלויא בעלויא עלויה בדמי יקרי, אי נמי מחמת דהוה ניחא ליה לנתבע לאוגודה לתובע בעילויא קמא, וקא בעי תובע השתא לעלויא אנפשיה בכציר מהכין, לאו לאבחוריה לנתבע למיגד או לאוגודי בחד עילויא קא בעי, אלא לאפסודיה לנתבע קא בעי, דאי אגיד - לא ליגוד אלא בדמים יתרים, ואי מוגיד ליה לתובע - לוגיד ליה בדמים פחותים, וכי האי גוונא לאו "גוד או אגוד", הוא ודינא הוא דלא מחייבינן ליה לנתבע למיצת לדינא דגוד או אגוד אלא בעילויא קמא."

כלומר, אין לאפשר לתובע להעלות את המחיר שהוא מבקש לשלם בגוד או איגוד, כשמטרתו להביא את הצד שכנגדו לשלם מחיר גבוה, תוך כדי ניצול מצב של מצוקה פסיכולוגית. בנדון שלנו לתובע קשה יותר לשנות מקומו, שכן הוא קשור למקומו וקהילתו ואף מקור פרנסתו, בין היתר, מאגירת חפצים בחצר הבית ומכירתם, ובפרט לפי דברי חז"ל הנזכרים, שפשט דבריהם שהאיש יוצא נפסד ממעבר דירה יותר מאשר האישה. ואם תתקיים התמחרות הדבר עשוי להביא את הנתבע לשלם מחיר גבוה ומוגזם בשל אופי ההליך.

למרות האמור, מכיוון שהתובעת הסכימה להליך של התמחרות, משמעות הדבר לכאורה היא, שהיא סבורה שערך הדירה גבוה מהערכת השמאי, ועל כן היא מוכנה לרכשו במחיר שתציע. אם כך היא עמדתה, יש לאפשר לה זאת. מכיוון שהערכת שמאי איננה סוף פסוק ויש מקום לטענה שהבית שווה יותר, וכפי שנוכחנו שקורה לעתים בהליכי כינוס נכסים (אך מאידך, פעמים שהמחיר המתקבל בכינוס הנכסים הוא נמוך מערך השמאות). ברור הוא שההלכה המתבססת על

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

העיקרון של טלטולא דגברא קיימת רק כאשר האיש מוכן לשלם את שוויו המלא של הנכס ולא כאשר הוא מבקש לרכשו במחיר נמוך.

משום כך נראה שבמקרה דנן, יש לאפשר לאישה להציע מחיר שבו היא תאפשר לנתבע לרכוש את הנכס ושם הוא לא ירצה בכך, היא תרכוש אותו באותו מחיר.

אם הנתבע יסכים למחיר זה, גם אם הנתבע יבקש ארכת זמן ללקיחת משכנתא, הרי לפי ההלכה, בהליך של גוד או אגוד, אם הנתבע מבקש לשלם את הסכום שמציע התובע ומבקש ארכה לכך, הדבר מתאפשר לו וכפי שפסק שם הש"ך בס"ק טו:

"אין שומעין כו'. הטור מסיק וכתב בשם הרמ"ה ע"ז ז"ל דאם הנתבע מבקש זמן נותנים לו "

אם כן, אם הנתבעת תציע מחיר והנתבע יבקש לרכוש באותו מחיר אך לאחר הארכת זמן, דבריו יישמעו.

כדי למנוע אפשרות שהיא תציע מחיר גבוה רק כדי למשוך את הנתבע להוסיף במחיר, ללא כל כוונה שאם הנתבע לא ירצה בכך היא תשלמו, לפיכך ייקבע, שאם היא תציע מחיר ולאחר שהתובע לא יסכים לשלמו היא לא תעמוד בו, הנתבע ישלם לפי הערכת השמאי, ויזכה גם לניכוי סכום שווה ערך לסכום התוספת שתהיה בהצעת התובעת מעבר למחיר השמאי.

לחילופין, אם תהיה הסכמה לכך, ניתן להורות על התמחרות, וכדי שאיש מהצדדים לא יציע מחיר מופרז שאין הוא עצמו מוכן לשלמו אלא רק כדי לגרום לשני לשלם זאת, יש להוסיף שאם המציע את המחיר הגבוה לא יעמוד בהצעתו, הצד השני יקבל את הזכות לרכוש את הבית לפי המחיר של השמאי. אם הצדדים יודיעו תוך עשרה ימים על הסכמה להתמחרות – כך יהיה. אחרת – יש לנקוט בדרך הראשונה כברירת מחדל, דהיינו - שהתובעת תציע מחיר שבו היא מוכנה לרכוש את הנכס והמשך ההליך יהיה בהתאם לתגובת הנתבע וכאמור לעיל. אם תוך עשרה ימים הנוספים התובעת לא תציע מחיר, הדבר ייחשב כהסכמה שלה ששווי הדירה הוא כפי השמאות והנתבע יקבל את הזכות לרכוש את הנכס לפי הערכת השמאי.

ההחלטה מותרת לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים

ניתן ביום כ"ב בניסן התש"פ (16/04/2020).

הרב איתן זן בר

הרב שלמה שושן

הרב חיים בזק – אב"ד

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה