



כ"ז שבט תשע"ח

בס"ד

12 בפברואר 2018

פסק דין 77085

פסק דין - חובת בניית גדר בין שכנים

לבין:

שכנו, בעל בית במושב מ'

-הנתבע

בעניין שבין:

בעל בית במושב מ'

-התובע

הצדדים קבלו את הח"מ (להלן: ביה"ד) כבוררים הן לדין והן לפשרה, וחתמו על הסכם בורות כנדרש. ביה"ד קיים שני דיונים בהם שטחו הצדדים את טענותיהם. לביה"ד הוגשו כתבי ב"ד ומסמכים נוספים. לא נפרט בפסה"ד את כל הטענות שנטענו בפנינו, ואת כל הראיות שהוגשו לנו. אלא רק את עיקרי הדברים.

א. העובדות

- א. התובע והנתבע הינם שכנים בישוב מ'.
- ב. לפני כ-7 שנים בנה התובע גדר בינו ובין שכנו. באותם ימים שכני התובע היו משפחת י'.¹ בחדש אפריל 2016 רכש הנתבע את המגרש הסמוך למגרש התובע, מידי יורשי הזוג י'.²
- ג. בחדש ניסן תשע"ז החל הנתבע בבניית ביתו (במגרש הני"ל).
- ד. בסמוך להתחלת הבניה, פנה התובע אל הנתבע בכדי שהלה ישתתף במחצית עלות בניית הגדר. (30,000 ₪ : 2 = 15,000 ₪) הנתבע הסכים עקרונית לשלם.³

¹ בני הזוג י' הלכו לעולמם. יהא זכרם ברוך.

² לטענת הנתבע: ההסכם מכיל הצהרה מפורשת של בני הזוג י', כי אין על הקרקע שום חוב משום סוג שהוא. הסכם הרכישה לא הוצג בפני ביה"ד.

³ לטענת הנתבע מדובר היה בהסכמה עקרונית, ולא בהסכמה לתשלום הסכום הני"ל.



ה. בהמשך, משהתגלעו חילוקי דעות בין הצדדים, פנו הצדדים לרב הישוב בכדי לפתור את המחלוקת. פניה זו לא פתרה את המחלוקת בין הצדדים.⁴

ו. התובע פנה לנציג משפחת יי בכדי שיצטרף להליך בפני ביה"ד (כנתבע). הלה סירב. ועמד בסירובו גם לפניית אב"ד בענין.

ב. הטענות

ז. **התובע טוען**, כי בחדש טבת תשע"א פנה התובע אל בני הזוג יי ועדכן אותם בענין בניית הגדר. לדבריו, הם ענו: היות ואין בכוונתנו לבנות בית כרגע, והיות אנו מעונינים לשאול רב בענין, והיות שישנן גם סיבות אישיות⁵ הרי שהם מבקשים לדחות את נושא התשלום עד למועד התחלת הבניה.

ח. התובע הסכים לדחיית התשלום, היות לדבריו זהו מנהג המקום.⁶

ט. **הנתבע טוען** כי החוב חל על בעלי הנכס הקודמים, וכי יש לראות בפניית התובע אליהם הודאה כי למעשה הם החייבים בחוב זה. הנתבע מציין כי זו גם עמדת רב הישוב.

י. **הנתבע מוסיף וטוען**: שמא החוב שולם על ידי משפחת יי? ועוד, שמא יש לראות באי גביית החוב משך שנים כה רבות – מחילה וויתור על החוב.

יא. **בכל מקרה, מבקש הנתבע**, כי אם ביה"ד יחייבו בתשלום חוב זה, הרי שהוא מבקש כי ביה"ד יורה למשפחת יי לשלם לו את הנ"ל, הואיל ולטעמו אם יש חוב הוא חל עליהם. והם הרי הצהירו שאין על הנכס שום חוב.

יב. **לטענת התובע**, היות והנתבע כבר החל לבנות את ביתו כאמור לעיל, הרי שחלה עליו חובת השתתפות במחצית עלות בניית הגדר. וכנ"ל. **לטענתו** כך הדין הן ע"פ דין תורה, הן ע"פ מנהג המקום והן ע"פ חוקי מדינת ישראל.⁷

⁴ הצדדים חלוקים בשאלה מה היתה מטרת הפניה לרב, ומה היתה תשובתו. לדברי התובע: הפניה היתה בכדי שיכריע בשאלת מועד התשלום. אולם משהנתבע כבר בעצם היותו בעל דין של התובע בענין, החליט התובע למשוך את הפניה לרב בחזרה, ולפנות לביה"ד. לדברי הנתבע: הרב אמנם הפנה את הצדדים לבית הדין, אך עשה כן תוך שהוא פוסק כי החוב חל על בעלי הנכס המקוריים – בני הזוג יי.

⁵ לא פורטו בפני ביה"ד.

⁶ התובע ציין כי כך אף נהגו כלפיו במקרה דומה.

⁷ התובע ציין לסעיף 49 לחוק המקרקעין.



- יג. **לטענת התובע**, למעשה החוב חל על בעלי הנכס הקודמים, משעת בניית הגדר. אלא שהיות ומקובל במקום (מושב מ"י) לשלם בפועל רק משעה שגם השכן בונה את ביתו, לכן המתין עם גביית התשלום בפועל. ומ"מ זהו חוב החל על הנכס, וכיום על בעליו הנוכחיים – הנתבע.
- יד. **התובע טוען** כי עלות בניית גדר הינה כ-42,000 ₪.⁸ אולם הוא מוכן להסתפק בסכום נמוך יותר, היות וכשפנה לנתבע ציין כי עלות בניית הגדר היא 30,000 ₪. ולפיכך הוא אינו מעונין לשנות בדיבורו.
- טו. בהקשר זה, **מציין התובע**, כי למעשה הנתבע הסכים לשלם את סכום התביעה (15,000 ₪). אלא שכעת הוא חוזר בו מהסכמתו זו.⁹
- טז. **הנתבע טוען**, כי אין לראות בהסכמתו הודאה מחייבת, אלא ביטוי ל"רצון לפתוח את יחסי השכנות ברוח טובה, ולמעשה לפנים משורת הדין".
- יז. **לגבי גובה התביעה, טוען הנתבע**:

- עלות בניה של גדר במהלך בניית הבית כולו נמוכה משמעותית מעלות בניית גדר לבד. ולכן אין לראות בהצעת המחיר שהוגשה ע"י התובע משום חישוב מתאים.¹⁰
 - הבניה נעשתה לפני כ-7 שנים. עלות הבניה אז היתה נמוכה בהרבה מההצעה שצירף התובע.
 - ההצעה שהגיש התובע כוללת חיפוי אבן (קופינג) שאינו הכרחי, וממילא הנתבע אינו חייב לשלם עבורו (**התובע טוען** שהחיפוי הינו מחויב מסיבות בטיחותיות).¹¹ **וכן מציין התובע** שהקופינג מוזיל את עלות הגדר, היות שעליו בנויה רשת במקום בטון). **לטענת הנתבע**, לכל היותר עליו לשלם עלות גדר מינימלית.
- יח. **הנתבע מציין** כי גדר דומה¹² עלתה בשנת 2011 - 12,800 ₪.¹³ עוד ציין הנתבע כי ניסה להעריך את עלות הגדר הנוכחית, ועלה בידו – 20,700 ₪ (לא

⁸ לכתב התביעה צורפה הצעת מחיר לבניית גדר מאת בעל מלאכה בסכום 42,769.35 ₪. (הדיוק במקור).

⁹ התובע ציין כי למעשה פנה כמה פעמים בענין לנתבע, והנתבע חזר על הסכמתו העקרונית, אולם ביקש דחיית התשלום בפועל.

¹⁰ התובע משיב לטענה זו, כי כמעט ואין הבדל בעלות הבניה.

¹¹ לא הובאה ראיה לטענה זו.

¹² 25 מטר ולא 28.5.



כולל קופינג). והיות ומדד תשומות הבניה עלה בשבע השנים האחרונות ב-17%, הרי שהעלות היא 18,000 ₪ לכל היותר.¹⁴

ט. **הנתבע טוען** כי גם אם ישנו חוב, הרי שהוא חל מרגע סיום הבניה של הבית, משום שרק אז תתחיל ההנאה המשותפת מהגדר. **הנתבע משיב**: ההנאה מתחילה מרגע התחלת הבניה של הבית במגרש, היות שהיא מאפשרת את המשך הבניה.

ג. דיון

- כ. כפי שציינו, משפחת י' אשר מכרה לנתבע את המגרש לא חתמה על הסכם הבוררות, אף לא הצטרפה להליך בשלב מאוחר יותר, למרות פניות אליהם בענין. לפיכך, ביה"ד מחוסר סמכות לגביה. אשר על כן אנו נאלצים **לדחות את בקשת הנתבע לחייב את הנ"ל בסכום התביעה**. למותר לציין שכיון שאינם שותפים להליך, לא נשמעו כלל דבריהם.
- כא. **הערה בפתח הדברים**: הצדדים אמנם נגשו בענין לרב הישוב, אולם תשובתו אינה ברורה. ומ"מ אין היא מחייבת את הצדדים.
- כב. **אין מחלוקת בין הצדדים כי הנתבע הסכים לשלם את החוב לתובע**.
- כג. לדעת חלק מחברי ביה"ד **דברים אלו הינם הודאת בעל דין – המחייבת את הנתבע**. אין מדובר בסוג של הבעת רצון טוב וכדומה בלבד (כטענת הנתבע).
- כד. לפי זה אין צורך להכריע בשאלה: האם החוב חל על משפחת י' או על הנתבע.¹⁵
- כה. כמו כן, לדעה זו, **הודאה זו מתייחסת לגדר כמות שהיא** – שעמדה לנגד עיני הנתבע בזמן הודאתו. ולכן לא ניתן כיום לטעון שהודאתו מתייחסת לגדר בלי קופינג וכדומה.¹⁶

¹³ לא הובאה הוכחה להערכה זו.

¹⁴ הנתבע הגיש שתי הצעות שקיבל. ע"פ ההצעות הנ"ל, עלות גדר עם קופינג: 26,700 ₪, 24,620 ₪.

¹⁵ וכן מתיייתר הדיון בטענת שמא משפחת י' פרעה את החוב, וכן הדיון בטענת מחילה מחמת התמהמהות התובע בדרישה לתשלום החוב.

¹⁶ וממילא אין צורך לדון בשאלת נחיצותו או אי נחיצותו של הקופינג. או בשאלת הגדר הנצרכת על פי החוק.



כו. אמנם אנו מקבלים את דברי הנתבע כי הסכמתו התייחסה לעצם חבותו העקרונית לשאת במחצית ההוצאות לבניית הגדר, אך לא לסכום הנדרש (15,000 ₪).

כז. מעתה עלינו לבדוק: מהו הסכום שעל הנתבע לשלם?

כח. כאמור, התובע הביא בפנינו הצעת מחיר בגובה 42,000 ₪, אלא שאינו תובע ליישמה, אלא רק מחצית מעלות גדר של 30,000 ₪.¹⁷ הנתבע הגיש שתי הצעות מחיר לגדר עם קופינג: 26,700 ₪ ו-24,620 ₪.

כט. היות וניתן לפרש את הודאת הנתבע כמתייחסת לעלות המינימלית של גדר כזו, והיות והזמנת מומחה מטעם ביה"ד תעלה לא מעט, והיות והוסמכנו להכריע הן לדין והן לפשרה, לענ"ד יש לקבוע את הסכום הנמוך – 24,620 ₪ כסכום עלות בניית הגדר. ולפיכך על הנתבע לשלם מחצית סכום זה = 12,310 ₪.¹⁸

ל. היות וחייבו של הנתבע נובע מחמת הודאתו, אין עלינו לדון מתי הוא זמן התשלום באופן עקרוני. כל שעלינו לקבוע מהו זמן התשלום שהנתבע התייחס אליו בהודאתו?

לא. בזה נלע"ד שצודק הנתבע. הלה לא הודה בשום שלב שחובה עליו לשלם ברגע שנתבקש לעשות כן ע"י התובע. ואם כן זמן התשלום צריך להיות זמן ההנאה. שהרי אלמלא בנה התובע את הגדר היה הנתבע צריך לבנותה בעצמו כבר בתחילת הבניה. נמצאת למד שזמן התשלום כבר הגיע.

לב. לדעת חלק מחברי ביה"ד, אין די בהודאת הנתבע הנ"ל בכדי לחייבו, בלא בירור בעיקר הדין האם הנתבע חייב בנידון זה גם ללא הודאתו.

לג. לדעה זו, ניתן לפרש את דבריו או כהתחייבות חדשה או כהודאה, אולם עדיין אין בזה בכדי לחייבו. נבאר:

¹⁷ לענ"ד מחשבתו של התובע מלכתחילה כי מדובר בהוצאה של 30,000 ₪, מראה ואולי נובעת מהשווי המדויק יותר של עלות בניית הגדר.

¹⁸ הערה: היות שלטעמנו הנתבע הודה בחוב, הרי שאין טעם להכנס לחישובי עלות הבניה לפני 7 שנים, אלא להתייחס להצעות הבניה הנוכחיות שהוגשו ע"י הצדדים.



לד. אם נפרש דבריו של הנתבע כהתחייבות חדשה (ולא כהודאה בחוב שהוא כבר חייב בו), הרי שזו לא נעשתה ע"פ כללי התחייבות – בעדים או בשטר.¹⁹

לה. אם נפרש שדברי הנתבע הם הודאה בחוב קיים, הרי שכעת הוא טוען שאמר זאת רק כדי לפתוח יחסי שכנות טובים עם התובע. בזה מצאנו מחלוקת בין הפוסקים, האם יכול אדם לחזור בו מהודאתו ע"י נתינת הסבר משכנע מדוע הודה בעבר – אמתלא.

לו. וכך כותב קצוה"ח:

**"...דעת מוהר"ש הלוי דמהני גבי ממון כמו באיסור, דאם
הקלו בערוה החמורה כל שכן בממון הקל ושכן פסק
מוהרשד"ם (חחו"מ סי' ק"פ)."**²⁰

לז. כלומר, לדעת מהר"ש הלוי אדם יכול לחזור בו מהודאה בחיוב ממון, אם מנמק באמתלא מדוע הודה בעבר אף שלא היה חייב. לדעתו, כשם שאמתלא מועילה בענייני איסור, כך היא מועילה בעניין ממון.

לח. ובהמשך דברי קצוה"ח:

**"ומוהר"א חסון נחלק עליו וז"ל: הגע עצמך שאדם הודה
מעצמו הודאה באופן שאינו יכול לומר לא משטה ולא השבעה
הנאמר שיוכל לחזור וליתן אמתלא או טענת אנוס וכו', ותא
חזי דאפילו במקום איסורא.. אי אמרה מקודשת אני לפלוני
לא מהימנינן לה בשום אמתלא דכיון שהודית שנתקדשה לו
לאו כל כמינה לחוב לו ולהפקיע עצמה ממנו..."**²¹

¹⁹ שו"ע חו"מ סימן מ' סעיף א'.

²⁰ קצות החושן סימן פ' סק"א.

²¹ אמנם מוהר"ש הביא ראייה לדבריו מהרמב"ם הכותב (ספ"ז מהל' טוען): "יש לטוען בב"ד לחזור ולטעון טענה אחרת להכחיש הטענה הראשונה וסומכין על טענתו האחרונה אף על פי שלא נתן אמתלא לטענתו הראשונה וכו', אבל מאחר שיבואו עדים ויכחישו וכו' אינו יכול להשיאו לטענה אחרת אא"כ נתן אמתלא לטענה שסמך ויש במשמעה כמו שהשיא בזאת הטענה האחרת."

והוסיף מוהר"ש: "...ואין זה צריך לפנינו דהא קי"ל שהמודה לחבירו ק' דיכול לומר שלא להשביע או טענת השטאה ומה אמתלא גדולה ואפ"ה נאמן, ולא עוד אלא אפילו הרא"ה שכתב גבי אשה שאמרה מקודשת אני לפלוני וכו' אפשר לומר דאולי לחומר איסור אשת איש כתב כן אבל בממונא יודה דמהני..."

אכן דעת קצוה"ח להכריע כדעת מוהר"א חסון – אין אדם יכול לחזור בו מהודאתו, גם ע"י אמתלא (המועילה בדיני איסור והתר), אא"כ מדובר בטענת השטאה או השבעה (שהן טענות כלליות ואכמ"ל), ודחה ראיית מוהר"ש מהרמב"ם – שם מדובר על תיקון הודאתו הראשונה – ולא על חזרה ממנה.



לט. כלומר, לדעת מהר"א חסון לא מועילה אמתלא לחזור מהודאה בחיוב ממון, משום שאין אדם נאמן לחזור בו ולחייב לאחרים. וכמו שרואים בדין מי שאמרה שנתקדשה לפלוני, שאינה נאמנת לחזור בה באמתלא ולומר שאינה מקודשת לו. לדבריו, אמתלא תועיל רק כאשר המודה יכול היה לטעון טענת השטאה או טענת השבעה.

מ. יתר על כן, פסק הש"ך שהודאה בטעות (כגון שחשב שהוא חייב לחברו) – אינה הודאה.²²

מא. והיות והנתבע טוען שיתכן שבעלי הקרקע הקודמים כבר שלמו, וכן טוען שיתכן שגם אם החוב קיים אינו חל עליו, ושהודה בכדי ליצור יחסי שכנות טובה – הרי שזו הודאה בטעות, ואינה מחייבתו.

מב. ולכן יש צורך להכריע בשאלה: האם החוב חל על הנתבע מעיקר הדין או לא?

מג. בזה נלענ"ד, שאם יתברר שהחוב לא התחיל בזמן בעלי הקרקע הקודמים, משום שהחובה לבנות גדר זו אינה מצד ההלכה אלא או מצד החוק, או מצד מנהג המדינה באותו ישוב, ואם החוק והמנהג מחייבים לשלם רק אחרי התחלת הבניה, הרי שהנתבע חייב לשלם. ואינו יכול לטעון ששילמו בעלי הקרקע הראשונים, שהרי בכהאי גוונא בחזקת שלא נתן כיוון שלא הגיע זמן התשלום.

מד. ואף אם מעיקר הדין החוב חל על בעלי הקרקע הקודמים, יש לומר שהחוב עובר על הבעלים החדשים כיוון שאינו חיוב על הגברא' אלא על 'החפצא' – הקרקע, וכל עוד לא שולם החוב, הרי שהמחזיק בו מחוייב לשלם. מה עוד שלכל הפחות יש כאן מדין 'יורד לשדה חברו ונטעה', שעל בעל השדה שקיבל הנאה מהנוטע חובת תשלום על אותה הנאה.

מה. לדעת חלק מחברי ביה"ד, יש לחייב את הנתבע מטעם דינא דמלכותא דינא. ובוודאי חל כאשר הנדון הוא מקרקעין.²³

מו. בחוק המקרקעין²⁴ נאמר כך:

²² שם סק"א.

²³ ע' פס"ד 69008 – סעיפים ט-כג ובהערות שם. ע' גם פס"ד 76053 סעיף נבי ואילך. ע' גם סיכום כנס הדיינים השלישי בנושא "היחס לחוקי המדינה". סיכום המהווה "נייר עמדה" ומדיניות רשמית מחייבת של רשת בתי הדין גזית – ארץ חמדה. מופיע באתר בית הדין. פורסם גם בתחומין.

²⁴ סעיף 49.



49" (א) קירות, גדרות, עצים, ומחוברים כיוצא באלה הנמצאים במיצר של מקרקעין שכנים (להלן - מחוברים שבמיצר), יראום כנכסים בבעלות משותפת של בעלי המקרקעין השכנים, כל עוד לא הוכח היפוכו של דבר.

(ב) מחוברים שבמיצר רשאי כל אחד מבעלי המקרקעין להשתמש בהם למטרה שלשמה הוקמו, וחייב הוא להשתתף בהוצאות הדרושות כדי להחזיקם במצב תקין לפי שיעור שהוסכם ביניהם, ובאין הסכם כזה - בחלקים שווים, זולת אם מידת השימוש בהם היתה שונה."

מז. אמנם החוק מדבר על תחזוקת הגדר, אך מסתבר שכך הדין גם לגבי עלות הקמתה. מהנ"ל עולה, שאם מידת השימוש שונה יש מקום לתשלום שונה. לאור זאת צדק התובע כאשר בחר שלא לגבות את התשלום ממשפחת יי שלא השתמשו בכותל, וגם אם הייתה מחוייבת להיות שותפה הרי שייתכן שלא הייתה מחוייבת במלוא הסכום. לעומת זאת הנתבע הרי משתמש שימוש מלא בגדר, וממילא חייב בתשלום מלא.

מח. מ"מ מסכימים חברי ביה"ד לחייב את הנתבע כנ"ל, מהטעמים דלעיל.

מט. לאחרונה בקש התובע לקיים דיון נוסף בנדון. היות ובקשה זו נעשתה לאחר שכבר התקיים דיון אחד בנדון, וכן הוגשו כתבי ב"ד ע"י הצדדים, ציננה מזכירות ביה"ד בפני התובע כי לכאורה אין צורך בדיון נוסף. התובע התעקש לקיים דיון נוסף, למרות אזהרת ביה"ד שאם לא יתחדש דבר בדיון הנוסף, יחייב התובע בהוצאות הדין (הוצאות ביה"ד והוצאות הנתבע).

נ. לענ"ד לא התחדש דבר בדיון השני. לפני משורת הדין, אנו מוותרים על הוצאות ביה"ד בענין, היות והתרשמנו שהתובע היה משוכנע (בטעות) שיש חידוש בדבריו. אולם אין בידינו לוותר על הוצאות הנתבע.²⁵

נא. לפיכך אנו קובעים כי יופחת סך 310 ₪ מהסכום אותו צריך הנתבע לשלם לתובע.

²⁵ נציין כי הנתבע אחר לדיון זה.



ד. החלטות

1. הנתבע ישלם לתובע סך 12,000 ₪ תוך 30 יום מיום קבלת פסק דין זה.
2. לאור הנסיבות, כל צד ישא בהוצאותיו. (מעבר לנזכר בסעיפים מט-נא)

פסק הדין ניתן ביום כ"ז בשבט תשע"ח, 12 בפברואר 2018

והאמת והשלום אהבו

הרב אליעזר שנקולבסקי,
אב"ד

הרב ידידיה לביא

הרב ניר ורגון