

## גישור ופישור בבית הדין: פסק דין בעניין הפסקת בנייה עקב עיכוב בתשלומים

הרב נתן חי והרב צבי פרג\*

א. נושא הדיון / 526

ב. השאלות לדיון / 527

ג. בירור הדין / 527

ד. החלטה / 530

ה. סוף דבר / 530

ו. נספח – נימוקים בעניין סמכות בית הדין להתערב בסכסוכים, על מנת להשכין שלום בין הצדדים / 530

### א. מבוא

הנחלת משפט התורה בקרב החברה והקהילה היא ממגמותיו של המכון הגבוה לתורה – "משפטי ארץ". בעקבות זאת, ובעידודו של ראש המכון, הוקם בע"ה בתחילת שנת תשס"א בישוב איתמר אשר בשומרון, בית דין לממונות, אשר חברים בו רבנים הלומדים במכון.

הדיונים אשר נערכו בבית הדין כבר בשנה הראשונה להקמתו, מעידים עד כמה נחוץ להקים בית דין מסוג זה, בכל קהילה. בית הדין מאפשר נגישות מרבית לדין תורה עבור תושבים שעד כה נמנעו מפנייה לבית דין עקב ריחוקם של בתי הדין, ועומס העבודה המוטלת עליהם.

כמו כן, היות והדיינים מודעים לתהלוכות החיים באזור, פסקי הדין מותאמים יותר למציאות החיים, ומשום כך, מתקבלים פסקי הדין היטב בציבור.

נושא הדיון בפסק דין זה, אינו נוגע ישירות להלכות דיינים. אף על פי כן, עולה מתוכו עמדה עקרונית באשר לתפקידו של בית הדין, בבואו להכריע בסכסוכים, שמן הראוי לתת עליה את הדעת. במקרה זה, התערב בית הדין בסכסוך, תוך שהוא נוטל על עצמו לשמש כנאמן, שתפקידו לגשר בין הצדדים, ולהבטיח את קיום חובותיהם ההדדיות. דבר זה נעשה מתוך ההשקפה, שתפקידו של בית הדין אינו רק להוציא

\* מעובד מתוך תיק תשס"א / 01 ד' ש' נגד מ' כ', בית הדין לדיני ממונות - איתמר, בהרכב בית הדין ישבו: הרב נתן חי (מרא דאתרא ואב"ד), והרבנים צ' פרג ומ' לין.

מתחת ידו דין אמת, אלא גם לעשות כל אשר בידו כדי להשכין שלום בין הצדדים. בשולי פסק הדין, הובאו נימוקים נפרדים לעניין זה.

## ב. נושא הדיון

בסיוון תש"ס, הסכים מר ד' ש' (להלן: הקבלן), לבנות תוספת לבית שרכש מ' כ' (להלן: בעל הבית), ואשר עדיין לא נכנס לתוכו. התוספת כללה בניית קומה שניה וכן תוספת למטבח הקיים. סוכם על מחיר של 71,000 ₪. ותקופה מסוימת לאחר התחלת הבניה סוכם על תוספות לבניה בסך 20,200 ₪, אשר ישולמו לקבלן בפריסה של 2,500 ₪ כל חודש בגביה שתתחיל עם סיום הבניה והשלמת התשלום הבסיסי בסך 71,000 ₪. לבית הדין הוגש זיכרון דברים של שני הצדדים אשר נכתב בראשי פרקים ואינו כולל תאריכים וכן אינו קובע מה יעשה אם אחד הצדדים יפר את ההסכם, וכל זאת מאחר והצדדים פעלו בתום לב ובהרגשת אימון.

עד אלול תש"ס שולמו לקבלן סך 64,500 ₪. במשך חודש תשרי, השלים הקבלן כמעט את כל העבודה, כולל התוספות דלעיל, אך באמצע תשרי הופסקה העבודה על ידי הקבלן, וזאת עקב אי המשך התשלומים עבור העבודה. למרות נתינת ארכה וכיוצא בזה, לא שולמו הכספים לקבלן, ולכן הוא תבע את בעל הבית בפני בית הדין. התקיימו שתי ישיבות: ביום א', ג' אדר תשס"א, בה חתמו הצדדים על כתב בוורות והושמעו טענות שני הצדדים. וכן ביום א' ט"ז אדר תשס"א.

בנוסף לטענה על אי תשלום על העבודה שבוצעה עד עתה, תובע הקבלן 5,000 ₪, כפיצוי על העיכוב בתשלומים, וכן 10,000 ₪, עבור תוספות שונות שעשה עבור בעל הבית ובעיקר עבור הסכמתו לבנות קירות בלוקים במקום קירות גבס, כפי שסוכם מלכתחילה, וזאת כמחווה של רצון טוב. (יש לציין כי בזיכרון הדברים לא נכתב בפירוט אם הקירות יבנו מגבס או מבלוקים)

בתגובה, טוען בעל הבית, שלכתחילה בעת עשיית זיכרון הדברים סוכם שיבנו קירות בלוקים. לעצם טענת הקבלן, טוען בעל הבית כי הוא נקלע לקשיים כספיים ולכן לא היה מסוגל לשלם לקבלן. כמו כן, לאחר שנתקרו היחסים ביניהם, חשש שאם ישלם את מלוא הסכום לפני השלמת כל הגימורים, הקבלן ישאיר אותם כפי שהם מבלי להשלימם.

כמו כן טען שיש ליקויים רבים בבנייה, והגיש רשימה בעניין זה לבית הדין, כאשר הטענה העיקרית היא על שימוש אריחים שאינם תואמים בקומת התוספת.

בתגובה, אמר הקבלן שההבדלים בין סוגי האריחים הם זניחים. וכי לא מצא אותו סוג של אריחים לבניה. וכן הודה כי השאיר בכוונה דברים לא גמורים בבניה כדי

למנוע כניסת בעל הבית לדירה וכאמצעי לחץ להשלמת החוב כלפיו. ובעניין זה הגיב בעל הבית, ואמר, כי עיכוב יזום זה גורם לו להמשיך לשלם שכר דירה בסך של 500 ₪ מידי חודש.

### ג. השאלות לדיון

- א. היות ולא נכתב חוזה מפורט הכולל קביעת תאריכים להשלמת הבניה, ופירוט הסעדים למקרה של עיכובים בהשלמת הביצוע של שלבי העבודה וסדרי התשלום, וכן, לא נקבעו נהלים ברורים למקרה של הפרת החוזה או עיכובים בביצוע, מה משמעות הפסקת הבניה לגבי שני הצדדים ?
- ב. כיצד יש להתייחס לתביעות ההדדיות של הצדדים, אשר נלוות לנושא העיקרי, שהוא הפסקת הבניה.
- ג. מה מידת המעורבות הראויה של בית הדין, בכל הנוגע לסידור נהלי התשלומים והבניה, עד השלמתה.

### ד. בירור הדין

#### (א) מידת המחויבות כשאין חוזה מפורט

אמנם הצדדים לא כתבו חוזה מפורט המעגן לפרטיו את ההסכם ביניהם ובפרט לגבי תאריכים ונהלים למקרים של תקלות, אך בכל אופן, היות ועבודת הבניה התנהלה כסדרה כארבעה חודשים, כאשר בעל הבית משלם את הכסף בהתאם להתקדמות הבניה, ניתן לומר שהייתה הבנה לא כתובה, שהבניה תתקדם בהתאם להזרמת הכסף. דומה הדבר לחיוב תשלום לפי שלבי העבודה, הנזכר במסכת בבא בתרא (ה,ב): "דכל שפא ושפא זימניה הוא", היינו, שהזמן הקבוע לפירעון התשלום עבור בניית כל נדבך ונדבך היא, עם השלמת הנדבך.

צורת התנהלות זו של הצדדים, יש לה תוקף גם לפי מנהג המדינה, הקובע שקיבול חוזה אפשרי שיעשה לא רק באמצעות הסכמה כתובה, אלא אף על ידי מעשה שנועד לקדם את ביצוע החוזה, או התנהגות אחרת, שמשמעותה היא, שמבצע המעשה קיבל את ההצעה. דין קיבול כזה, כדין מתן הודעת קיבול על הצעת החוזה.<sup>1</sup>

1. ראה: חוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג – 1973, סעיף 6(א).

**(ב) משמעות הפסקת הבניה**

התברר לבית הדין כי הפסקת התשלומים מצד בעל הבית נגרמה עקב קשיים אישיים שלו בגיוס הכספים, והיא שגרמה להפסקת הבניה. לכן, האחריות על הפסקת הבניה מוטלת בעיקר על בעל הבית. כל עוד בעל הבית לא ממשיך לשלם לקבלן, פטור הקבלן מן החובה להמשיך ולבנות.

כך ניתן ללמוד גם מן הנאמר ב'שולחן ערוך' (חו"מ שלג, ג) -

אמר לאומן עשה לי דבר פלוני ואקחנו ממך ועשהו האומן ואחר כך אינו רוצה לקחתו, חייב.

מכאן, שעבודת האומן יוצרת התחייבות תשלומים מצד בעל הבית. לכן, אם יצר בעל הבית מצב, שבו הוא אינו מקבל את העבודה על ידי אי עמידה בסדרי תשלום, אזי עליו לשאת בהפסד.

גם לפי מנהג המדינה, הפסקת התשלומים במשך קרוב למחצית שנה תחשב להפרה יסודית של תנאי ההתקשרות, ואינה בגדר הפרה סבירה.<sup>2</sup> לכן, יהיה הקבלן רשאי להפר את החוזה מצדו, ולהפסיק את הבניה.

אמנם, היות ולא סוכמו בין הצדדים זמנים להשלמת שלבי העבודה, תוקף ההסכם שביניהם לא פקע לגמרי. לכן, אם לאחר תקופה מסוימת ישיג בעל הבית כסף, וימשיך לשלם לקבלן, חובה על הקבלן להמשיך ולבנות, לפי התנאים שסוכמו מראש.

כך ניתן ללמוד גם מהנאמר במסכת כתובות (קח, ב), לגבי המקדש אישה, וסיכס עמה שישאנה לאחר שאביה יעביר אליו סכום כסף מסוים, אך אחר כך, ירד אביה מנכסיו. בעניין זה נפסק ב'שולחן ערוך' (אבהע"ז נב, א) כדעת חכמים, שתשב עד שילבין ראשה. כלומר, עד שיעביר אביה את הכסף. אולם, ברגע שיעביר את הכסף, אינו יכול עוד לעגנה, וחייב המקדש לשאתה לאישה. ולכן, גם בעניין הנידון, כל עוד בעל הבית לא עומד בסדרי התשלומים, רשאי הקבלן להפסיק את העבודה. אולם, במועד מאוחר יותר, כשיקבל את כספו, עליו להמשיך ולבנות, לפי ההסכמה המקורית, עד להשלמת הבניה.

**(ג) התייחסות לטענות הנלוות**

על כל פנים, פסק הדין דלהלן, מבוסס בין השאר, על העובדה שעיכוב התשלומים במשך תקופה ארוכה מהווה הפרה יסודית של תנאי החוזה בין הצדדים, וכן על

2. ראה: חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א – 1970, סעיף 6, והשווה לנאמר בע"א 3666/90, 4012/90 עיריית נתניה נ' מלון צוקים בע"מ, פ"ד מו(4), 45.

העובדה ששני הצדדים חתמו על כתב בוורות. בהתאם לכך, שינה בית הדין במעט את ההסכם המקורי ודרש מבעל הבית שישליש את מלוא הסכום בידי בית הדין, שידאג להעברתו בהדרגה לידי הקבלן וכפי התקדמות הבניה, כפי שיבואר בהמשך.

בנוגע לתביעת הקבלן לתוספת עבור בניה בבלוקים ולא בקירות גבס, הנה, פרט זה לא מופיע בזיכרון הדברים, ובעל הבית לא מודה בכך, אלא טוען שסוכם מראש על קירות בלוקים. ומה גם, שהקבלן עצמו מודה כי עשה את קירות הבלוקים כמחווה של רצון טוב. לכן, נראה שמחל על תוספת התשלום, וממילא, אין הוא רשאי עוד לחזור בו ממחילתו, וכנזכר ב'חלקת מחוקק' (אבהע"ז צט, ז), בענין הנותן מתנה לאוהבו, ואחר כך נתרחק, שאינו יכול לחזור בו. וכן הוא ב'פתחי תשובה' (שם, ז), ואין צריך לעשות קניין על המחילה, וכפי שמבואר ברמב"ם (אישות יז, יט), שכל המוחלים אינם צריכים קניין, אלא חלה המחילה אף בדברים בלבד.

באשר לתביעות נוספות שהעלה הקבלן, נראה שהן הועלו כאמצעי לחץ, ואף הקבלן עצמו הודה בכך, בסופו של דבר.

וכן נראה, שהתביעות הנגדיות של בעל הבית הועלו כאמצעי התגוננות, ועל כך תעיד העובדה, שטענות אלו לא הועלו כלל קודם לכן במהלך הבניה.

ואשר לטענת בעה"ב שהוא הפסיד משום שנדרש לשלם שכר דירה, כל עוד הבניה מתעכבת, הרי נזק זה נובע בעקיפין מאי עמידתו בסדרי התשלומים, דבר שגורם להפסקת הבניה. לכן, אין הוא זכאי לפיצוי על הפסדים אלו.

ובכלל, נראה שטענות הקבלן על נזקים שנגרמו לו עקב הפסקת הבניה, וטענת בעל הבית על תשלום שכר דירה עקב עיכוב השלמת הבניה אינן טענות מוכחות, ואולי הן ספק גרמא. ואפילו אם נאמר שהן גרמא ממש, הרי הן בגדר המבטל כיסו של חברו, שמונע ממנו רווחים שיכול היה להרוויח, שדינו שפטור בדיני אדם, לפי שאינו אלא גרמא (רא"ש ב"ק ב, ו). וכאשר לא התכוון להזיק, פסק ה'מאירי' שאינו חייב אפילו כלפי שמיא (בית הבחירה ב"ק נו, א)

#### (ד) מעורבות בית הדין במימוש פסה"ד

בית הדין התרשם ממצבו הכלכלי הקשה של בעל הבית, עקב היותו מובטל ומנוע מלהחזיק חשבון בנק וכיוצא בזה. כמו כן, התרשם בית הדין מנכונותו של הקבלן להתפשר על תביעותיו הנוספות, ולהשלים את הבניה בהתאם לתכנית התשלומים המקורית. משום כך, קבע בית הדין שהוא יהיה מעורב במידה מסוימת בין הצדדים (העברת תשלומים דרך בית הדין ובדיקת המשך הבניה בפועל), עד להשלמת הבניה והתשלומים, כפי ההסכם המקורי בין הצדדים. ומה שבית הדין מתערב ומתווך במידה מסוימת בהעברת התשלומים מבעל הבית לקבלן, הוא כחלק מחובת בית דין

לביצוע ומימוש פסק הדין, כנזכר ברמ"א (חו"מ ב, א), וב'שולחן ערוך' (חו"מ רלא, כ), שבית דין מעמידים ממונים לבצוע הנחיות בית הדין.<sup>3</sup> נימוקים נוספים בעניין זה, נפרסם בעתיד.<sup>4</sup>

### ה. החלטה

לאחר שמיעת טענות שני הצדדים ולאור העובדה שהחווה ביניהם לא היה חד משמעי ולא הובאו בו בחשבון עיכובים ותקלות, החליט בית הדין כי על מ' כ' להפקיד בידי בית הדין תוך חודש מתאריך י"ז אדר תשס"א, את מלוא הסכום שהוא התחייב לתת לקבלן (סה"כ:  $20,200 + 6,500 = 27,200$  ₪).

עם קבלת סכום זה, יעביר בית הדין סכום של 6,500 ₪ לידי הקבלן, שיתחיל מיידית בעבודה, ויסיים אותה תוך חודש מיום קבלת סכום זה.

עם סיום העבודה יכנס מ' כ' לביתו החדש בעזרת השם, ובמקביל, תתחיל פריסה של תשלומים, בסך של 2,500 ₪ מידי חודש בחודשו.

בכל מקרה של אי ביצוע פסה"ד יועבר הדבר להכרעת בית הדין.

### ה. סוף דבר

ביום רביעי ד' ניסן תשס"א התקיימה ישיבת בית הדין עם בעל הבית לליבון סדרי התשלומים המוטלים עליו כעובר לעשייתן. עד תאריך זה הפקיד בעל הבית בידי בית הדין 3,000 ₪ ובעל הבית נתן עוד 3,500 ₪ מיד לאחר הפסח. סכומים אלה הועברו לקבלן, שהחל בעבודה והשלים אותה במקביל לתשלומי בעל הבית.

**ו. נספח – נימוקים בעניין סמכות בית הדין להתערב בסכסוכים, על מנת**

#### להשכין שלום בין הצדדים

ההשקפה המקובלת במערכת המשפט האזרחית במדינת ישראל, ואף ברוב שיטות המשפט המקובלות היא, שתפקידו של בית המשפט הוא להוציא את האמת לאור, ובהתאם לכך, לפסוק את הדין.

3. על חובתו של בית הדין להביא לקיומו של פסק הדין הניתן על ידו, ראה בהרחבה במאמרו של הג"ר אברהם שרמן, "סמכויות בתי הדין הרבניים לדון בענייני ממון וירושה", לעיל עמ' 85.

4. הנימוקים להלן, פרק ו.

אולם, לנגד עיניו של בית הדין הרבני הדין לפי משפט התורה צריכה לעמוד לא רק המגמה להביא לכך שדינו יהיה אמנם דין אמת לאמיתו, אלא גם, להביא לכך שפסק הדין יביא שלום לעולם – "אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם".

לכן, מקום שרואה בית הדין שדווקא חריגה מסדרי דין רגילים, התערבות בסכסוך וכדומה, תביא להשכנת השלום, לא זו בלבד שהוא רשאי לנהוג בהתאם, אלא הוא אף מחויב לעשות כן.

דוגמא מעניינת לכך מוצאים אנו בתשובתו של ראש הרבנים לישראל, הגאון, רבי יצחק אייזיק הלוי הרצוג. התשובה עסקה בתביעה של גבאי בית כנסת, לסלק מבית הכנסת ישיבה שקבעה את לימודיה בבית הכנסת. תביעה זו נדחתה על ידי בית הדין האזורי, אשר קבע גם את דמי השכירות שיהא על הישיבה לשלם לבית הכנסת. בערעור על החלטה זו, טענו גבאי בית הכנסת, בין השאר, שבית הדיון האזורי לא היה מוסמך לדון בדמי השכירות, הואיל וטענה בעניין זה לא הועלתה על ידם. בהקשר זה כותב הרב הרצוג את הדברים הבאים -

בנוגע לטענה שהתביעה לא הייתה לקצבת השכירות, אלא לפינוי, ולא היה מעסקו של הבית דין לדון ולהחליט על זה, הנה אין לבי הולך אחרי פורמליות עד כדי כך, אנשי הכנסת דרשו פינוי והבית דין שללו את דרישתם זאת, וממילא עלתה לפניהם שאלת דמי השכירות והיו מוכרחים לעיין בזה ולא להמשיך משפטים, כמו שנהוג בערכאות שלהם, שאצלם המשפט הוא עניין מלאכותי באופן מכונתי (מכאני), ואצלנו, להבדיל, תכלית המשפט הוא הבאת שלום, והנביא צווח אמת ומשפט שלום שפטו בשעריכם, ואמרו בירושלמי פ"ג דמגילה<sup>5</sup> על שלשה דברים העולם עומד על הדין ועל האמת ועל השלום, נעשה הדין נעשה אמת, נעשה אמת נעשה שלום, ולהרבות במשפטים ולהמשיכם איננו מביא שלום, ופעמים שכופין על הפשרה כשאין הדין יכול להביא לידי שלום.<sup>6</sup>

תכלית זו היא שעמדה לנגד עיניו בעת שהוחלט להתערב בסכסוך, על מנת להביא לסיומו בדרכי שלום. במהלך הדיון, התברר לבית הדין שחלק ניכר מן הסכסוך התפתח על רקע משבר אמון חריף בין הצדדים. אי קיום ההתחייבויות ההדדיות נבע לא אחת, מן החשש של הצדדים, שמא לאחר שיקיים אחד מהם את חובותיו, לא יקיים הצד השני את חובותיו. הקבלן, מצדו, סירב להמשיך בעבודה כמתוכנן, מחשש שמא לא יקבל את התמורה לעבודתו, ובעל הדירה סירב להעביר אליו את

5. ראה: ירושלמי מגילה ג, ו (כו,א).

6. שו"ת היכל יצחק או"ח, יד.

הכספים, מחשש שמא יממן הקבלן בהם הוצאות שונות, שלא סוכמו בין הצדדים, ולא לשם השלמת הבניה.

במצב זה, הניח בית הדין שההתערבות בסכסוך, באופן שבית הדין יגבה מן הנתבע את הכספים שהוא חייב לתובע, והוא זה שישלם לתובע את הכספים, בהתאם להתקדמות הבניה, תנטרל את הבעיה, שהיא כאמור, חלק ניכר מן הסיבה לקיומו של הסכסוך. ואכן, זמן מה שימש בית הדין כנאמן, קיבל לידי סכומים מן הנתבע, והעבירם לתובע, בהתאם להתקדמות בבניה. עם הזמן, שוקם האמון שבין הצדדים, עד שלא היה להם עוד צורך בתיווכו של בית הדין, ואת יתרת התשלומים, שילם הנתבע ישירות לתובע, בהתאם להתקדמות בבניה. בשלב זה בית הדין הוסיף לפקח על התקדמות הבניה, בהתאם למה שסוכם בין הצדדים.

בסיוון תשס"א, לאחר שהושלמה בניית הבית, נכנס בשעה טובה ומוצלחת בעל הבית לביתו החדש, עשה מסיבת חנוכת הבית, בה השתתף אף הקבלן.