



בס"ד, כט אדר א' תשפ"ב

02/03/2022

תיק 81110

## פסק דין

לבין	בעניין שבין
בעל מתחם יחידות דיור	בעל בריכה
נתבע	תובעים

### 1. רקע

הנתבע (להלן: "הנתבע") הינו בעל מתחם יחידות דיור המיועדות להשכרה לנופש ביישוב ד' (להלן, "המתחם"). בשנת 2013 נפגשו התובע (להלן: "התובע") והנתבע, השניים וסיכמו שהתובע ירכוש מכספו בריכה שתוצב באתר יחידות הנופש של הנתבע. הנתבע ידאג לתפעולה השוטף ולתחזוקתה. הבריכה תוקם לקראת הקיץ ותפורק בסוף הקיץ (פרו', עמ' 6). הוסכם כי הצדדים יתחלקו ברווחים שתניב הבריכה, אולם, על אופן החלוקה יש מחלוקת. לא נחתם חוזה בין הצדדים.

באחד הערבים באוגוסט שנת 2015 ביקר התובע במתחם והתרחץ בבריכה יחד עם נכדיו. בעקבות ביקור זה הוסכם שמי הבריכה קרים, כיוון שהמתחם נמצא במקום גבוה וחשוף והמים קרים בלילה, ושיש צורך להתקין חימום בבריכה. הנתבע לא רצה להשקיע עוד כסף, והתובע ביקש ממנו שימכור את הבריכה.

לימים, בשנת 2019, גילתה התובעת אשתו של התובע (להלן: "התובעת"), משיחות שניהלה עם מספר נשים, שהמתחם של הנתבע מושכר עם הבריכה שבו. בחודש ינואר 2021, התובעת פנתה לנתבע ודרשה ממנו לקבל בחזרה את הבריכה. הנתבע ציין בפניה שאין מה לקחת היות והבריכה כבר לא שמישה, היא מקופלת ומונחת ברכב ששימש כמחסן. במעמד זה חתם הנתבע על מסמך בכתב ידי הנתבעת (להלן, "המסמך") שזה תוכנו:

הריני מאשר לתובע תשלום על היותו בעל הבריכה שהייתה ברשותי ב- 5 שנים האחרונות והשתמשתי בה ועל זאת באתי על החתום. הנתבע. [חתימה].

אני יודע שמגיע לו את כל דמי הבריכה. [חתימה]

### עמוד 1 מתוך 18

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

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס Fax 02-5379626 [www.erezhemdah.org](http://www.erezhemdah.org) [beitdin@erezhemdah.org](mailto:beitdin@erezhemdah.org) ע"ר מס' 580120780

**Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois**



בחודש אוגוסט 2021 קבלו התובעים הודעה שהברכה והרכב שבו היא הייתה עלו באש בעקבות שריפה שפרצה בסמוך.

## 2. טענות התובעים

לטענת התובעים, על פי ההסכם שבין הצדדים התובעים הם אלו שימננו את קניית הברכה במלואה. הנתבע, שהברכה תוצב בשטחו, אחראי לתפעול הברכה ותחזוקתה. הרווחים שתניב הברכה יחולקו באופן זה: עד סכום שווי הברכה התובעים יקבלו את מלוא הרווחים, ולאחר מכן יתחלקו הרווחים שווה בשווה בין שני הצדדים.

בפועל, מוסכם שהתובעים לא קבלו מעולם כסף מהנתבע, על אף שהברכה פעלה זמן רב. ולכן הם תובעים את חלקם ברווחי הברכה ובנוסף את שווי הברכה עצמה. שווי הברכה (בתוספת רווּבט וחומרים) הוא: 16,769 ₪, התובעים צרפו קבלה המוכיחה את שווי הברכה בזמן קנייתה.

הואיל ואין לתובעים יכולת לאמוד את רווחי הברכה, שכן הנתבע הוא זה שתפעל את הברכה ולא מסר דיווחים על פעילותה, הם אמדו את רווחיה ב-48,000 ₪. התובעים אף הציגו את המסמך הנ"ל משנת 2021, החתום בכתב יד הנתבע, בו הודה הנתבע בחוב.

בנוסף, טענו התובעים, שיש עדויות של מספר אנשים שדברו איתם, שאישרו שהברכה המשיכה לפעול הרבה אחרי שהנתבע טען שהפסיק להפעיל אותה. לטענתם, לא רק שהברכה השיאה רווחים מעצם הפעלתה, אלא גם תרמה לעליית שווי של המתחם כולו. ועל כן הם מבקשים לקבל חלק מהרווחים לאורך כל התקופה בה הברכה הייתה פעילה.

בנוסף, התובעים ביקשו לקבל תשלום עבור הוצאות משפט ושכר טרחת מייצג (בנם).

## 3. תגובת הנתבע

לטענת הנתבע, הברכה המדוברת פורקה ואוחסנה בערך לפני כחמש עד שבע שנים. אחר ביקורו של התובע בברכה בשנת 2015, הוסכם ביניהם שאי אפשר להפעיל את הברכה בלי חימום. היות וחימום הוא הוצאה יקרה ששני הצדדים לא יכלו לעמוד בה, הוחלט על פירוק הברכה. לטענת הנתבע, לא הייתה לו אפשרות למכור את הברכה ועל כן הוא אחסן אותה ברכב ששימש כמחסן. מאז היו במתחם עוד בריכות אחרות שאינן קשורות לתובעים. בשנת 2017 חצב הנתבע בריכה בסלע ומאז זו הברכה הפועלת במתחם.

לדברי הנתבע, הוא אכן חתם על המסמך, עת הגיעה הנתבעת בשנת 2021 לביקור ודרשה ממנו את חלק התובעים ברווחים עבור הברכה שפעלה במתחם. לדבריו, הוא עמד בסיטואציה לא נעימה והוכרח לחתום על משהו שאינו נכון כלל.

עמוד 2 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



הנתבע הסכים שמגיע לתובעים סכום מסוים מהרווחים על התקופה הקצרה בה פעלה הברכה בניכוי הוצאות שהיו לו בתפעול הברכה. הוא אינו יודע לנקוב בסכום המדויק ומשאיר את העניין לטיפול בית הדין.

#### 4. עדויות ותצהירים

במהלך הדיון שמע בית הדין, בהסכמת הצדדים, מספר עדויות טלפוניות וכן הוגשו לבית הדין תצהירים על ידי עדים.

מטרת העדויות והתצהירים לשפוך אור על פעילותה של הברכה בשנים שבמחלוקת.

לקמן בפרק העוסק בשאלה זו נפרט את כלל העדויות והתצהירים כדבעי.

#### 5. נושאי הדיון

1. הגדרת מערכת היחסים המשפטית שבין הצדדים

2. מתי הסתיימה השותפות?

3. מתי הופסקה פעילות הברכה?

4. רווחי השותפות אחר שהוסכם על פירוקה

5. מי נושא באחריות לנזק שנגרם לברכה?

6. החיוב המוטל על הנתבע

7. הוצאות משפט

#### 6. הגדרת מערכת היחסים המשפטית שבין הצדדים

מוסכם שהצדדים לא כתבו הסכם המפרט את תנאי ההתקשרות ביניהם. בדיון בבית הדין טענו הצדדים כמה טענות בעניין תנאי ההתקשרות ביניהם.

התובע טען שאילו השותפות הייתה נכשלת, שני הצדדים היו מוכרים את הברכה והתובע היה מקבל את התמורה (פרוי', עמ' 6). מדברי שני הצדדים עלה שאילו היו הפסדים מההוצאות השוטפות להפעלת הברכה הנתבע היה סופג אותם (שם, עמ' 4, "גם אני נפלתי").

שני הצדדים לא ידעו לומר מה היה אמור לקרות אילו המינהל האזרחי היה הורס את הברכה, והסכימו שלא דובר על הנושא (שם, עמ' 6-7). בהינתן כך, בית הדין קובע שלא הייתה אחריות של הנתבע כלפי התובע שבכל מקרה הוא יקבל את מלוא ההשקעה שלו בחזרה. [אילו הייתה התחייבות לשפות את התובע על כל נזק שיארע לברכה, אזי העסקה בין הצדדים הייתה נגועה באיסור ריבית, שהרי היא "קרוב לשכר ורחוק להפסד". אך מכיוון שלא הייתה התחייבות כזו – אדרבה, משתמע

#### עמוד 3 מתוך 18



שנוקים ובלאי הם באחריות התובע – אזי אין איסור ריבית בעסק זה. ראו שו"ע יו"ד סי' קעז סעיף א].

בין הצדדים הייתה מחלוקת לגבי חלוקת הרווחים מהבריכה. לדברי התובע, הוא היה אמור לקבל בחזרה את כספי ההשקעה מרווחי הפעלת הבריכה, ורק לאחר מכן הרווחים אמורים היו להתחלק בשווה. הנתבע חלק על כך, לדבריו, סוכם על חלוקה שווה של הרווחים מההתחלה (שם, עמ' 4).

לאור כל האמור נראה שתנאי ההסכם בין הצדדים היו כדלקמן:

התובע קנה את הבריכה והיא נשארה שלו. במקרה של נזק לבריכה שלא באחריות הנתבע – התובע היה מפסיד. במקרה שהשותפות הייתה נכשלת והבריכה הייתה נמכרת – התובע היה מקבל את התמורה. הנתבע היה אמור להפעיל את הבריכה ולשאת בהפסדים אם יהיו.

הוסכם שהרווחים יתחלקו באופן שווה, למעט מחלוקת האם בהתחלה התובע יקבל את כל הרווחים עד לשווי הבריכה (עמדת התובע), או שכל תקופת השותפות הרווחים יתחלקו באופן שווה (עמדת הנתבע).

במחלוקת זו ההלכה היא שהמוציא מחבירו עליו הראיה, ולכן אנו מקבלים את עמדת הנתבע, שסוכם שהרווחים יתחלקו שווה בשווה לאורך כל התקופה.

## 7. מתי הסתיימה השותפות?

בשותפות שמראש הוגדר לה מועד סיום, אי אפשר לפרק את השותפות לפני המועד שקבעו השותפים. לעומת זאת, בשותפות שמשכה לא הוגדר, יכול אחד הצדדים לפרק השותפות כשירצה. כך נפסק בשולחן ערוך (חושן משפט קעו, טו-טז):

השותפין שהתנו ביניהם שיעמדו בשותפות זמן קצוב, כל אחד מהם מעכב על חבירו ואינו יכול לחלוק עד שיגיע הזמן או עד שיכלה ממון השותפות ואין אחד מהם יכול ליטול מהקרן ולא מהשכר עד סוף הזמן... נשתתפו סתם ולא קבעו להם זמן הרי אלו חולקין כל זמן שירצה אחד מהם, ויטול כל אחד חלקו מהסחורה.

במקרה זה משך השותפות לא הוגדר מראש, ולכן כל אחד מהצדדים יכול היה להפסיק אותה. יתירה מזו, במקרה זה שני הצדדים הסכימו באוגוסט 2015 למכור את הבריכה, כלומר, לפרק את השותפות. נמצא שניתן היה לסיים את השותפות בקיץ 2015.

ברם, ככל שהנתבע המשיך להשתמש בבריכה ולהפיק ממנה רווחים, עליו לשלם לתובעים בהתאם להסכם השותפות. שכן האומדנה הסבירה היא שלא היה בכוונתו לעשות שימוש בבריכה לשם עצמו ובגזל, אלא בהתאם להסכמות המוקדמות עם התובעים (כפי שנרחיב בהמשך). וכן, מסתבר

## עמוד 4 מתוך 18



שהתובעים לא הקפידו על כך שהתובע ימשיך לעשות שימוש בבריכה, אדרבה, הם העדיפו שהוא ימשיך להשכיר אותה כדי שגם הם ייהנו מפירות ההשכרה.

## 8. רווחי השותפות אחר שהוסכם על פירוקה

בהינתן שהנתבע עשה שימוש בבריכה לאחר שהוסכם על מכירתה ובעצם על סיום השותפות בקיץ שנת 2015, יש לבחון מהן הזכויות של התובע ברווחים על השימוש בקיץ של השנים 2016-2018.

בעניין זה עסק החתם סופר, שנדרש להסביר את הדין הכתוב במרדכי בשם רב האי גאון (בבא קמא רמז קכה) ששולח יד שלא ברשות בפקדון צריך לשלם לבעלים את הרווחים משעת התביעה ואילך. הרשב"ם התקשה, הרי השולח יד בפקדון הוא בגדר גזלן, והגזלנים משלמים את שווי החפץ הגזול בלבד ולא את הרווחים ממנו. על כך השיב החתם סופר (ח"מ סימן קעח) כך:

דכל היכי דאינו אומר בברור ששלח יד להרוויח לעצמו מסתמא תלינן שעשה מעיקרא כדי לחלוק עם בעל הבית. דאחזוקי אינשי ברשיעי וגזלנותא לא מחזקינן לשלוח יד במקום שאסור וא"כ ממילא צריך לשלם הריווח שכבר עלה עליו ג"כ.

כלומר, חזקה על אדם שלא יתכוון לגזול את חברו, ולכן, הנחת המוצא היא שאם עשה שימוש בממון חברו, הרי שעשה זאת על דעת שיתחלק עם חברו ברווחים.

כך גם הסיק הפתחי חושן (שותפים פרק ט הערה טז):

ואם הודיעו בפירוש שאינו רוצה להתעסק עבורו, אם התעסק בכל המעות נראה שנותן חצי הריווח, אלא אם כן הודיע בפירוש שמתעסק לעצמו בתורת גזילה.

על פי זה, גם במקרה שלפנינו המשך הפעלת הבריכה על ידי הנתבע לא הייתה מתוך כוונת גזילה חלילה, ולכן על הנתבע לשלם לתובע חצי מהרווחים שהתקבלו ללא קשר להסכם ביניהם שכבר הסתיים.

## 9. מתי הופסקה פעילות הבריכה?

למרות הסיכום של הצדדים למכור את הבריכה, טוען התובע כי הנתבע המשיך לעשות שימוש בבריכה גם אחר כך.

נחלק את הזמנים כפי שהם ידועים לנו לשלושה חלקים:

2013 עד אוגוסט 2015 – ברור ומוסכם שהבריכה עבדה ושהנתבע תפעל אותה. לטענת הנתבע הייתה פעילות מועטה בבריכה.

עמוד 5 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



אוגוסט 2015 – ינואר 2021 – על תקופה זו נחלקו הצדדים. התובעים טוענים שהבריכה פעלה עד שהתובעת הגיעה בינואר 2021 כדי לקבל את הבריכה, ואז נאמר לה שהבריכה אינה שמישה ונדרש תיקון על מנת להשמיש אותה ובינתיים היא מאוחסנת.

לעומת זאת, הנתבע טען שהוא הפסיק להשתמש בבריכה 5-7 שנים לפני מועד הדיון. לטענתו היו לו עוד מספר בריכות העשויות p.v.c אותם הפעיל, עד שבערך בשנת 2019 בנה בריכה חצובה בסלע והיא זאת הפועלת עד היום.

התקופה השלישית – היא התקופה בה ישנו תיעוד על בריכה החצובה בסלע אותה הפעיל הנתבע. במהלך הדיון, ובהסכמת הצדדים, נשמעו מספר עדויות (טלפוניות). בנוסף הוגשו תצהירים על ידי הצדדים. נפרט את העדויות העיקריות ותוכן:

א. עדותו של א' – הנ"ל לומד כשנה בישיבה (מאלול תש"פ), מעדותו עולה כי הייתה בריכה חצובה בסלע ברשות הנתבע בקיץ 2021, כשבמהלך החורף היו שיפוצים בבריכה.

ב. עדותו של הרב ב' – ממנה עולה כי הם חנכו את הבריכה החצובה בסלע. יש סתירה בדבריו האם התכוון לשנה לפני מועד הדיון או שנתיים (קיץ תש"פ או תשע"ט). הוא מזכיר כי לפני זה הוא היה בבריכה מפלסטיק (ולא מאבן).

ג. גברת ג', גברת ד', גברת ה', גברת ו', מר ז', גברת ח' – עדויות אלו מדברות על בריכה מפלסטיק בטווח של 4-7 שנים מהדיון (דהיינו, 2014-2017) שהייתה ממוקמת במתחם של הנתבע. אלו עיקרי העדויות הרלוונטיות לנידון שלפנינו.

אם נקבל את עדותו של הרב ב', הרי שנוכל לדייק מעט את התקופות אותן ציינו לעיל. לדבריו, עד קיץ 2019 או 2020 הייתה בריכת פלסטיק (p.v.c) ומאז הייתה בריכה החצובה בסלע. הרב ב' אף העיד שהם חנכו אותה.

כמו כן, משיחות מוקלטות שנשלחו לבית הדין על ידי הנתבע, עולה שאף הוא הודה שהבריכה הייתה פעילה, אלא שלטענתו היא לא הייתה פעילה באופן מסחרי, בעיקר מחמת המים הקרים, כי הבריכה פעלה ללא חימום.

נסכם: להבנת בית הדין, לפחות מקיץ 2019 פעלה במתחם בריכה החצובה בסלע. לתובעים אין כל קשר אליה, היא נבנתה מכספו של הנתבע והיא אינה קשורה כלל לשותפות שהייתה ביניהם.

בנוסף, ברור לנו, ממכלול העדויות שהוצגו לפנינו, שהבריכה של התובעים הייתה פעילה עד לפחות אוגוסט 2015. אמנם, נראה סביר שרק בחודשי הקיץ החמים ניתן היה להפעיל את הבריכה ויתכן שרק בימים ולא בלילות, אך מספר עדויות מעידות על כך ששהו בבריכה ושילמו עליה.

לגבי השנים 2015-2019, לא מקובלות עלינו טענות הנתבע שהיו במתחם בריכות אחרות שאינן קשורות לתובעים. כלל נקוט בידינו ש'כאן נמצא כאן היה', וכל עוד לא הצליח הנתבע להוכיח

עמוד 6 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



שהעדויות ששמענו עוסקות בבריכה אחרת, וכל עוד גם לפי טענתו, הבריכה של התובעים הייתה מונחת אצלו במתחם, מסתבר שהבריכה המדוברת היא זו של התובע שפעלה גם בשנים אלו. נציין, שמספר רב של עדויות העידו על שנים אלו ממש, ועל שהות בבריכה מפלסטיק במתחם הנתבע, ותיאור גודל הבריכה תואם את גודל הבריכה של התובעים.

בנוסף, במסמך עליו חתם הנתבע לתובעת, הוא הודה שהבריכה הייתה בשימוש בשנים האחרונות:

הריני מאשר לנתבע תשלום על היותו בעל הבריכה שהייתה ברשותי ב-5 שנים האחרונות והשתמשי בה ועל זאת באתי על החתום. התובע. [חתימה].

הנתבע, טען, שהוא חתם על המסמך רק על מנת להשקיט את התובעת מחמת הרעש והמהומה שנוצרה.

אולם, עדיין מדובר על שטר בחתימת ידו של המתחייב (שו"ע חו"מ סט, א) שיש לו תוקף הלכתי. ואין אדם נאמן לטעון על שטר בחתימת ידו שלא התכוון לכתוב בו (שו"ע חו"מ מה, ג).

לא נטען חלילה שהתובעת איימה על חייו של הנתבע ולכן יש תוקף למסמך זה.

**על כן אנו קובעים כי הנתבע עשה שימוש בבריכה משנת 2013 עד ועד בכלל קיץ שנת 2018.**

## 10. מי נושא באחריות לנזק שנגרם לבריכה?

כאמור, בעקבות ביקורו של התובע אצל הנתבע בקיץ 2015, הוסכם ביניהם על הפסקת השותפות ומכירת הבריכה. התובע ביקש מהנתבע שינסה למכור את הבריכה, אך הנתבע הודיע לו שאינו טוב בזה וספק גדול אם יצליח בכך. התובע טען שתכנן לשלוח את החתן שלו על מנת לקחת את הבריכה. אולם, הדבר לא נעשה, עד שבשנת 2021 ביקרה התובעת אצל הנתבע ואז נאמר לה שאין מה לקחת את הבריכה כי היא אינה שמישה. מאוחר יותר גם נשרפה בשריפת הקוצים שהתחוללה שם.

כעת יש לדון האם הנתבע היה אחראי לשמור על הבריכה?

לגבי הבלאי שנגרם לבריכה בזמן השימוש בה – על פי האופן בו הצדדים תיארו את ההסכם ביניהם, ברור שהנתבע אמור היה להשתמש בבריכה, וגם ברור שההסכם לא חייב את הנתבע על הבלאי שייגרם לה.

[יש להעיר, שאילו היינו מקבלים את גרסת הנתבע שהבריכה כמעט שלא הייתה בשימוש, אז היה מקום לחייבו בשווי הבריכה. בגלל שלא סביר ששימוש של שנים ספורות יגרום לבלאי גמור של הבריכה, ונמצא שהבריכה ניזוק והתבלתה כתוצאה משימוש או מאחסון לא מתאים. נמצא, שלפי גרסתו של הנתבע, היה מקום לחייבו על שווי הבריכה. אולם כאמור, איננו מקבלים את הגרסה העובדתית של הנתבע, והכרענו שהבריכה הייתה בשימוש בין השנים 2013-2018 ועד בכלל].

עמוד 7 מתוך 18

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

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס Fax 02-5379626 www.erezhemdah.org [beitdin@erezhemdah.org](mailto:beitdin@erezhemdah.org) ע"ר מס' 580120780

**Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois**



לגבי השריפה – מקור הדין הוא בגמרא (גיטין ע"א) לגבי פירעון הלוואה בעל כורחו של המלווה. ונחלקו בעניין זה השולחן ערוך והרמ"א (חו"מ קכ, ב)

וכן אם אמר לו: הנה מעותיך צרורים בביתי בא וטול מעותיך והמלווה מסרב מלקחתם ונגנבו או נאבדו פטור הלואה אלא אם כן פשע בהם ונגנבו או אבדו. הגה: ויש חולקים בזה.

השי"ך שם (שם, ס"ק ג-ד) כתב שהמחלוקת היא רק במעות הלוואה, משום שהלווה רשאי להשתמש בכספי הלוואה והרי הם שלו אף אם טרם השתמש בהם, אך בפקדון גם הרמ"א יודה שפטור וכן כתב הגר"א (שם, ס"ק ו).

וכן כתב בשו"ת הר הכרמל (חו"מ סימן יז) לגבי מתווך שהיה אמור למכור סחורה ולא הצליח ובקש מבעל הסחורה לקחת אותה:

אם כן בנידון דידן דאינו מחוייב הנפקד בכך וזה המוכר סירב מלקבלו ודאי לאו כל כמיניה להכריחו בעל כורחו להיות שומר עליה להתחייב בתשלומין או בשבועה.

העולה מכך, שעל פי דין, אחר שהוסכם על הפסקת השותפות הנתבע איננו שומר על הברכה ואינו נושא באחריות לנזקים שנגרמו לה. לכן הנתבע פטור מלשלם על הנזק שנגרם מהשריפה.

לסיכום עניין זה, הנתבע פטור מלשלם על הבלאי שנגרם לבריכה כתוצאה מהשימוש בה. וגם פטור מלשלם על הנזק שנגרם לבריכה מהשריפה.

## 11. החיוב המוטל על הנתבע

הנתבע טען שהיו לו הוצאות גדולות בהפעלת הבריכה ולכן לא היו רווחים, בנוסף, הוא טען שהפעיל את הבריכה למשך תקופה קצרה בלבד.

טענתו השנייה נסתרה מהראיות הרבות שנדונו לעיל. לגבי טענתו הראשונה, בית הדין ביקש מהנתבע כמה פעמים בדיון לפרט את ההוצאות שהיו לו בזמן הפעלת הבריכה אולם הנתבע טען שאינו יודע דבר (פרו', עמ' 5-6). הנתבע אף סירב למסור לבית הדין כל נתון על ההכנסות ממתחם יחידות האירוח.

כאשר נתבע מסרב לשתף פעולה עם בית הדין ולמסור את גרסתו, ומסתיר ראיות ונתונים, חלים דברי הרא"ש (שו"ת הרא"ש כלל קז, סעיף ו) שיש לחייב את הנתבע אף בהיעדר ראיות לתובע. וז"ל:

נמצא כשהנתבע טוען ברמאות לא שייך האי טעמא ובעי דרישה וחקירה וצריך הנתבע להשיב על כל מה שישאל הדיין. ואם אינו רוצה להשיב לדיין ומכסה ומעלים דבריו ומשיב תשובות גנובות כדי שלא יוכל הדיין לעמוד על אמתת הדין מה יעשה הדיין?..

עמוד 8 מתוך 18

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

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס 02-5379626 Fax 02-5379626 [www.eretzhemdah.org](http://www.eretzhemdah.org) [beitdin@eretzhemdah.org](mailto:beitdin@eretzhemdah.org) ע"ר מס' 580120780

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois





ועל זה ועל כיוצא בזה נאמר אין לו לדיין אלא מה שענינו רואות, וכיון שנראה לדיין שאם היה זה משיב על שאלותיו היה הדבר מתברר ומחמת שלא יתברר הוא כובש דבריו ויעשה הדיין כאלו השיב ונתברר שקרו ויחייבנו מאומד הדעת אעפ"י שאינו יכול לברר שקרו בביאור ובפ"י. מאחר שהעדר הביאור בא מחמת רמאותו שאינו רוצה להשיב על חקירות ודרישות כדי שיתברר שקרו אומדנא דמוכח הוא ורשאי דיין מומחה לדון באומדנא דמוכח כזה ואין זה נקרא דברים שבלב מאחר שהיא סברא מוכחת.

אמנם, גם במקרה כזה הדעת נותנת שלא כל תביעה של התובע תתקבל, ועל בית הדין להפעיל שיקול דעת.

נפתח בכך שהנתבע הודה במסמך עליו חתם שהוא חייב לשלם "את כל דמי הברכה". ניתן לפרש משפט זה בשני אופנים:

1. מגיע לתובעים לכל הפחות את שווי הברכה. הודאה זו ניתן להסביר בפשטות בכך שהרווחים בהם זכאים התובעים הגיעו עד לסך עלות הברכה. (בין אם מדובר בהודאה שהכנסות הראשונות שייכות לתובעים, כל עוד לא כיסו רווחי הפעלת הברכה את עלות רכישתה; ובין אם מדובר בטענה שהרווחים צריכים להתחלק שווה בשווה, והיה די במחצית הרווחים כדי להגיע לשווי הברכה). לפי הבנה זו מדובר בהודאה שיש לה תוקף מחייב.

2. מגיע לתובעים לקבל את הברכה עצמה, ולנתבע אין שום בעלות על הברכה (נזכיר שבזמן כתיבת מסמך זה הברכה עדיין לא נשרפה).

ברם, הפירוש הראשון מסתבר יותר. ראשית, שכן המסמך הזכיר את "דמי הברכה" ולא דיבר על הברכה עצמה. שנית, שכן במשפט הראשון כתב הנתבע שמגיע לתובע תשלום על היותו בעל הברכה, ושהנתבע השתמש בה. משמע שהנושא הוא תשלום על רווחי הברכה ועל ההנאה ממנה, ולא הודאה בכך שהתובע בעלים של הברכה. לבסוף, גם אם בשלב זה הברכה לא נשרפה, הרי שלטענת הנתבע באותו מעמד, הברכה הייתה בלוייה לגמרי באופן שאינו מאפשר שימוש, כך שמסתבר שמדובר בהודאה על חוב כספי, ולא שחפץ שאין לו שימוש שייך לתובע. נמצא שהנתבע הודה שהוא חייב לתובעים את כל דמי הברכה.

אולם לדעת רוב הדיינים, במקרה זה סביר שהיו רווחים אשר עולים בהרבה על שווי הברכה עצמה – רווחים ישירים מהפעלת הברכה וכן רווחים עקיפים מעליית מחיר הביקור ליחידות הנופש (וגם אם לא מעלייה במחיר הביקור, מעליית תדירות ההשכרה של היחידות).

באופן החישוב של הרווחים אותם החליט בית הדין לחייב את הנתבע נחלקו הדעות בבית הדין.

חוות דעת דיין א: הרציונל שאותו צריך לשמר והוא זה שצריך לבוא לידי ביטוי גם בחישוב הרווחים להם זכאים התובעים, הוא שתובעים רצו להשקיע כספם בשותפות שעניינה הפעלת בריכה שתניב



רווחים מהם ייהנו התובעים והנתבע. מכאן שההנחה של שני הצדדים הייתה שיהיו רווחים, ולכן כל זמן שהנתבע מסרב למסור נתונים יש להניח שאכן כך היה.

את שיעור הרווחים נעריך באופן הבא: מהנתונים שהוצגו בבית הדין הנתבע גבה בין 200-50 ₪ לשעת שימוש בבריכה. בכל עונה יש לפחות חודשיים חמים (יולי-אוגוסט), כך שבעונה יש כ-50 ימי עבודה. בימים אלו יש כ-6 שעות חמות ביום, מהצהרים ועד הערב, שהם סה"כ 300 שעות בעונה, אם הבריכה הייתה בפעילות מלאה. על פי שיקול דעתנו, יש להניח שהבריכה לא הייתה בפעילות מלאה בכל העונות. אלא היו 10 ימי פעילות בכל חודש בממוצע, שהם 20 ימי פעילות בכל עונה, ועבור כל יום פעילות קיבל הנתבע 400 ₪. ההוצאה על מים וכלור היא מזערית, אבל כדי לצאת ידי הספק נניח שההוצאות הן בשיעור 10% מההכנסות, כלומר רווח יומי של 360 ₪, לכל יום בו הבריכה הושכרה (בנפרד מהמתחם או איתו). מתוכם זכאים התובעים לקבל 180 ₪. דהיינו רווח לתובעים של 3600 ₪ מהבריכה בכל עונה. סה"כ במשך שש עונות הרחצה  $6 * 3600 = 21,600$  ₪.

חישוב זה משקלל גם את המחלוקת האם סוכם שהתובע יקבל את כל הרווחים עד לשווי הבריכה.

**סה"כ חייב הנתבע לתובע על פי דעה א' סך 21,600 ₪.**

חוות דעת דין ב': להבנתי יש לנקוט בשיטה שונה. אמת הוא שהרציונל שעמד בבסיס השותפות הוא הפקת רווחים מהשקעה בבריכה, אך בהיעדר נתונים הערכת הרווחים היא בגדר השערה בלבד. לפיכך, יש לקבוע את הפיצוי המגיע לתובעים בדרך של אובדן הכנסה חלופית, למשל על ידי השקעה בשוק ההון.

על מנת לבחון את אופי ההשקעה שניתן להעריך שהיו פונים אליו הנתבעים לולא היו פונים לשותפות עם הנתבע, לקחנו בחשבון את גיל הנתבעים ואת אפיקי ההשקעה המקובלים והנלקחים בחשבון לגיל זה. בדרך כלל, משקיעים בגיל זה אינם פונים להשקעה בסיכון גבוה ולכן בחנו השקעות בסיכון בינוני.

למעשה, בחרנו באפיק של "קופת גמל להשקעה" שהיא כלי פופולרי ואינו דורש ידע ומיומנות נרחבת כמו השקעה במניות. נציין, שאפיק זה נבחר על ידי בנק ישראל כאחד מתוך שני מסלולי השקעה אפשריים בתוכנית "חסכון לכל ילד", דבר המעיד על הפופולריות וכן על הביטחון שיש באפיק זה.

בחרנו בשני מסלולים שמשקפים מסלול בעל סיכון בינוני. בכל תחום בחרנו את חמש החברות הגדולות בשוק נכון לתקופה המדוברת, יולי 2013 – אוגוסט 2018, (על פי שווי הנכסים) ובחנו את התשואה שהשיגו בתקופה זו.

בטבלה הראשונה בחרנו להשוות קופות גמל עם חשיפה של עד 25% למניות. בטבלה השנייה בחרנו להשוות קרנות השתלמות, מתוך הנחה שרמת הסיכון באפיק זה גם היא ברמה בינונית.

**עמוד 10 מתוך 18**

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

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס Fax 02-5379626 [www.erezhemdah.org](http://www.erezhemdah.org) [beitdin@erezhemdah.org](mailto:beitdin@erezhemdah.org) ע"ר מס' 580120780

**Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois**



הנתונים מוצגים להלן בטבלאות<sup>1</sup>:

טבלה 1:

שם הקופה	היקף נכסים (במיליוני שקלים)	תשואה מצטברת לתקופה
כלל תמר אג"ח עד 25% מניות	11,513.6	31.03%
הראל אג"ח עד 25% מניות	11,269.2	29.04%
ילין לפידות קופת גמל מסלול אג"ח עד 25% מניות	5,223	28.83%
מיטב דש גמל אג"ח עד 25% מניות	4,354.6	30.83%
הלמן אלדובי בר יציב אג"ח עד 25% מניות	759.8	24.96%
<b>ממוצע</b>		<b>28.94%</b>

טבלה 2:

שם הקופה	היקף נכסים (במיליוני שקלים)	תשואה מצטברת לתקופה
אלטשולר שחם השתלמות כללי	25,738.2	38.33%
מגדל השתלמות כללי	11,770.1	28.49%
פסגות שיא השתלמות כללי	9,871.9	31.83%
מיטב דש השתלמות כללי	8,042.4	30.54%
כלל השתלמות כללי	7,087.4	29.83%
<b>ממוצע</b>		<b>31.8%</b>

למעשה, ניתן לראות שממוצע התשואות בשני האפיקים הוא די זהה ועומד על 30.37%.

על פי זה חייב הנתבע לתובע לדעה ב' 21,861 ₪.

<sup>1</sup> הנתונים נלקחו מאתר רשות שוק ההון ביטוח וחיסכון, גמל נט מערכת להשוואת קופות גמל.

עמוד 11 מתוך 18



למעשה, לשתי הדעות הנתבע חייב לפחות 21,600 ₪.

## 12. דעת המיעוט

### 1. מתי הופסקה השותפות?

לעניין אין לראות את השימוש שנעשה בבריכה בשנים שלאחר 2015 כהמשך השותפות, אלא השימוש הוא בתורת גזלה, וממילא אין לחייב את הנתבע להתחלק ברווחים עם התובע על תקופה זו מהטעמים שלהלן:

ראשית, המרדכי והחתם סופר שהובאו לעיל, דברו רק במקרה שהתובע בא לקחת את פקדונו, והנפקד סירב להחזיר לו, ולאחר מכן השתמש הנפקד בפקדון והרוויח. לעומת זאת, כאן לאורך כל התקופה התובע יכול היה לקחת את הבריכה ללא עיכוב, ואף דובר בין הצדדים כמה פעמים שהתובע או מי מטעמו (כגון חתנו) יבואו לקחת את הבריכה. ולהלן הציטוטים הרלוונטיים:

א. המרדכי (בבא קמא, קכה) כתב:

ואומר אני דבמה שעבר קודם שתבעו לא עלה על לב הגאון לחייבו בריוח. (והיינו) כמו שהוכחנו לעיל ולא משוינן לגאון שוגג בזה אך בכה"ג קאמר שזה תובע להחזיר לו פקדונו ששלח בו יד כדי להרויח (\*ואינו) [\*או] רוצה להיות עמו קרוב לשכר ולהפסד דהתם אי מסרב ודחי ליה מיחייב נמי בריוח למיפלג בהדדי ותו לא מידי.

ב. בשו"ת חתם סופר (ה, קעח) כתב:

והכא זה ששלח בו יד לא בא אלא לגזול ריווח שיעלה הממון אבל לא הקרן לעולם אלא שנידון בגזלן וקם ליה ברשותיה לאונסיה ומשום כן מיד שתבעו להחזיר לו פקדונו כל הריווח שיעלה מכאן ולהלן על שלו הוא עולה וצריך למפלג ליה בריווח. שלא יהא כחו יפה ממשתמש ברשות וזה ברור לפע"ד. אמנם במה שעלה כבר עד שעת התביעה, אי הוא גזלן עתיק ורגיל בכך ראוי להדיין המומחה עפ"י טובי העיר לקנסו גם כן בפלגא דשבחא כדרב נחמן (ב"ק צו ע"ב).

ג. הפתחי חושן (שותפים פרק ט הערה טז) שהובא לעיל – דיבר במקרה שהמעות אמורות להתחלק בין השותפים. אך כאן שני הצדדים מסכימים שהבריכה שייכת לתובע, ואין דרישה לחלוקתה לשני הצדדים, ולכן המשך השימוש של הנתבע בבריכה היה בתורת גזלה ולא כהמשך השותפות, ועל כן אין חובת תשלומים. בנוסף, אף פתחי חושן כתב (שם, סעיף ז) זאת לא כהכרעה ברורה אלא כספק – "נראה שחייב ליתן חצי ריוח", ואף זאת גם במקרה ש"נתעכב העיסקא ביד המקבל לאחר הזמן והמשיך להתעסק והרויחו". הוא לא התייחס למצב בו היתה "הודעה ברורה" על סיום השותפות, כפי שהיתה כאן. הדבר מובן לאור ה"ט"ז (יו"ד סי' קעז ס"ק לא) שהביא הפתחי חושן בתחילת

עמוד 12 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



הערתו (שם), שמציין במפורש שהחיוב לחלק את הרווחים בשווה בין השותפים שייך רק עד שמודיע לו "שאני רוצה לעסוק עוד". כאמור במקרה שלנו, היתה הודעה ברורה שהשותפות הופסקה.

שנית, הרמ"א (חו"מ שסג, ה) אמנם כותב ע"פ הרמ"ה "ואם שכרה (=השכירה) הגזלן לאחר, צריך להחזיר השכר לבעלים, הואיל ועומדת להשכר" (וע' במאמרו של הרב איתמר ורהפטיג תחומין כרך ו' עמ' 235-251). אך רבי עקיבא איגר (שם) מחלק: דווקא כשהשוכר עדיין לא שילם דמי שכירות – הוא צריך לשלם לנגזל (=לבעלים), אך כשדמי השכירות כבר הגיעו לגזלן – כמו שלא מוציאים מהגזלן את 'השבח' משום תקנת השבים, כך גם לא מוציאים ממנו את דמי השכירות שקיבל. לאור זאת במקרה זה בו השכר כבר הגיע לגזלן, הוא לא יצטרך לשלם על הרווחים משנים אלו. וכן עולה מדברי נתיבות המשפט (סי' רצב ס"ק יג) שגזלן גמור קונה בשבח המלאכה "מפני תקנת השבים", והפנה לדברי הרמ"א שהובאו לעיל.

שלישית, לאורך השנים דובר בין הצדדים אודות הצורך בלקיחת הברכה ע"י התובעים, והנתבע בעצם ניצל את ההזדמנות שעדיין הברכה לא נלקחה כדי לעשות בה שימוש. כך שלשני הצדדים היה ברור שהשותפות ביניהם לא קיימת בשנים אלו. רק לאחר שהתברר לתובעים שאכן נעשה שימוש בשנים אלו, התעוררה למפרע שאלת חלוקת הרווחים. כפי שעולה לדוגמה מדברי התובעת (פרו' עמ' 5, שורה 25-27):

כשאני נכנסתי לתמונה, הייתי בטוחה שהיא שמורה במחסן אצלו. באתי אליו ואמרתי שאני רוצה לקחת את הברכה. הוא אמר לי שאין לי מה לקחת. הייתי בטוחה שהיא סגורה ושלא השתמשו בה, ושהיא כמו חדשה. אבל השתמשו בה והייתה צריכה תיקון בכל מקום. בינואר 2021. חשבתי לקחת אותה לחתן שלי, והוא אמר לי שאין לי מה לקחת אותה כי היא כבר משומשת. והיה ברור לי שהוא יחזיר את הכסף של הברכה לפחות, ובתמימות שלי שלחתי לו את הקבלה בוואטסאפ, שישלם את המחיר של הברכה.

רביעית, יש לציין שאף בפקודת השותפויות (פרק ד' סעיף 37) נקבע שב"שותפות קצובה בזמן", שהמשיכה לאחר סיום התקופה ללא הסכם מפורש חדש "יהיו זכויותיהם וחובותיהם של השותפים כפי שהיו ביום גמר התקופה, ודינה כדין שותפות שמרצון". אך במקרה זה, משך השותפות לא הוגבל, וממילא לאחר ההודעה על פירוק שותפות היא אינה ממשיכה.

בשולי הדברים נוסף, התובעים לא הצליחו להוכיח שהשימוש בשנים שאחרי 2015 היה כמו בשנים שלפני כן, אלא רק ציינו שנעשה שימוש מסוים בברכה כך שאין להתייחס לרווחים אלו כמו בשנות השותפות.



2. מעמדו של המסמך עליו הנתבע

אף שהנתבע הודה שחתם על המסמך, עדיין ישנה בעייתיות בהסתמכות מוחלטת עליו לאור הדברים הבאים, ולכן יש לפרש את דבריו בצורה המינימאלית כמו בכל מחלוקות על נוסח שטרות, ופסיקת השו"ע (חו"מ מב, ה, וכן חוקי התורה: פרשנות הסכמי ממון, סעיף 18) שיד בעל השטר על התחנתונה:

1. ישנה סתירה בין התאריך העברי (ט"ו טבת תשפ"א) לתאריך הלועזי (6.1.2021).

2. בא כוח התובע ציין בדיון (פרו' עמ' 3 שורה 4-5) שמטרת התובעים בהחתמת הנתבע על המסמך היתה רק באופן כללי להוכחת הזיקה בין הצדדים, ללא ירידה לפרטי התביעה:

תובע: בשלב הזה לא היתה תביעה, היא רצתה שיקח אחריות ויודה שהוא בעל דברים ידעה. והוא חתם כי אינו מעיז בפני בעל חובו.

3. הנתבע ציין את הנסיבות שהובילו אותו לחתום על המסמך, ושההודאה היא רק באופן כללי על העניין (פרו' עמ' 6, שורה 5-6):

נתבע: זה לא נכון מה שכתוב, היא הגיעה שם האישה, והשתוללה מול אנשים, וכדי להרגיע אותה מול בעלה חתמתי שם, אבל היא לא פעלה חמש שנים. אני יכול להוכיח את זה.

לאור הנ"ל, ניתן לפרש את הכתוב במסמך "אני יודע שמגיע לו את כל דמי הברכה", ולומר שכוונת הנתבע היתה שהוא חייב לתובע את שווי הברכה בגלל שהיו רווחים בשיעור זה שהיו מגיעים לתובע. ולא שמודה בבעלותו או באחריותו על הברכה.

3. אחריות הנתבע על הנזק לברכה

כפי שהרחבתי לעיל, הפסקת השותפות היתה בשנת 2015, והשימוש שעשה הנתבע בשנים שלאחר מכן הוא בתורת גזלה. באופן עקרוני נפסק בשולחן ערוך (חו"מ שסג, ב) שאם נשרפה הגזלה ביד הגזלן, אזי הוא "חייב להחזיר לו דמיה כשעת הגזילה". אמנם במקרה שלפנינו החיוב אינו פשוט מהטעמים הבאים:

1. לאורך השנים דובר בין הצדדים בכמה הזדמנויות שהתובעים יבואו לקחת את הברכה או לדאוג למכירתה, והיה ברור לצדדים שהתובע או מי מטעמו אמורים לעשות זאת. וכפי שהתובעת אמרה בינואר 2021 (!) "חשבתי לקחת אותה לחתן שלי" (פרו' 27-28).

2. זהות האדם שגרם לשריפה ידועה, והוא יצר קשר עם שני הצדדים, ואף הביע נכונות לשלם עבורה, אך שני הצדדים בחרו שלא להתקדם באפיק זה, וכדבריהם במהלך הדיון:

א. התובע (פרו' עמ' 3 שורה 7-8):

עמוד 14 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



תובע: הוא התקשר אלי אברך, כנראה מיישוב ב', ואמר לי ששמע שהברכה נשרפה ואמרתי לו שיפנה לבן שלי שהוא מטפל בזה.

ב. הנתבע (פרו' עמ' 7, שורה 27-28):

נתבע: בחור צדיק, שרצה לנקות את הקוצים, ושרף את הקוצים, והייתה שם שריפה, והגיעו הרבה ניידות, והוא בא אלי ורצה לשלם על הברכה.

### 13. שיעור החיוב המוטל על הנתבע

ראשית, יש לציין שבנוגע לדיווחים על הרווחים, התובע לא קיים את חובתו המוסרית ואף החוקית (פקודת השותפויות, פרק ד, סעיף 29) "חובתם של שותפים היא לנהל את עסקי השותפות לתועלת המשותפת, להיות ישרים ונאמנים איש עם רעהו ולמסור לכל שותף או לבא-כוחו חשבונות נכונים ומידע שלם בכל ענין הנוגע לשותפות."

מאידך, התנהגות התובע לאורך השנים היתה פסיבית, והוא לא נקט בצעדים אפקטיביים לקבל את כספו. וכן לא היה מעורב כלל בניהול העסק, בעלויות שלו או בפיקוח עליו, ואף לא ידע דברים בסיסים בעסק כגון מה התשלום שדורשים עבור השימוש בברכה. ולכן האחריות על המצב שלפנינו חלה גם עליו.

מדברי השולחן ערוך (חו"מ קעה, נד) עולה שבית הדין יכול לקבל את טענת בעל דין לגבי עלויות כשמדובר בסכום סביר שמתאים לנסיבות. במקרה זה יש מן ההיגיון בחישוב של התובעים, אך הם לא הביאו אסמכתאות מדויקות לגבי היקף השימוש בברכה. מאידך, גם הנתבע לא הציע אומדן כלשהו לחישוב הרווחים, אף שהוא הסכים שהיה שימוש בברכה, ושאכן מגיע תשלום מסוים לתובע, ואינו כופר בעצם חיובו. בראשית הדרך הוא אף הסכים לסיים את העניין בתשלום שווי מחצית הברכה (פרו' עמ' 6 שורה 13), אך לא קיבל את החישוב של התובע.

נמצא שעלינו להכריע בשאלת התשלום בהעדר נתונים, ולכן עלינו לאזן בין נטל הראיה המוטל על התובע, לבין חובת התשלום שאף הנתבע מודה בה.

בנסיבות אלה הדעת נותנת שיש לחייב את הנתבע בשווי עלות הברכה בסך 16,769 ₪ וזאת לאור הטעמים להלן. יש לציין, שבכל טעם כשלעצמו יש את היתרונות והחסרונות שלו, אך מצירוף שלהם נראה שזו התוצאה המתאימה לעניינו, ויש להשתמש בנתונים שבידנו מאשר ללכת לאומדנות רחוקות:

א. הצדדים מסכימים, שהסיכום ביניהם היה שכל הרווחים אמורים להגיע תחילה "לכיסוי עלות הברכה", ורק הרווחים הנוספים יתחלקו ביניהם. הנתבע אף הסכים שהיו רווחים מהברכה (פרו' עמ' 4 שורה 1-2), לכך יש להוסיף רווחים עקיפים שהגיעו לנתבע כתוצאה מכך שהאטרקטיביות של

עמוד 15 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



מתחם האירוח עלתה כאשר יש בריכה, גם אם בפועל חלק מהאורחים נמנעו משימוש בה, ולא היו רווחים כפי שציפו הצדדים להפיק ממנה.

בסיס לסברה זו שיש משמעות גם לרווחים העקיפים, מצאנו בדברי החכמת שלמה (ח"מ קעו, י) שדן לגבי שותפים שהיה להם זיכיון למכור יי"ש, והם שילמו מס לפי המכירות. ראובן מכר בהקפה לחלק מהלקוחות, וחלק מהחובות לא שולמו, כעת שמעון תבע שראובן יישא בהפסדים. ראובן טען שבזכות המכירה בהקפה הגיעו הרבה יותר לקוחות והם כן שילמו, נמצא שאדרבה ראובן הוא שהגדיל את הרווחים של העסק. החכמת שלמה פסק שאין להוציא מראובן מספק, אמנם סייג שזאת רק כשהיו רווחים. אך אם לא כיסו את ההוצאות חייב ראובן לקבל על עצמו ההפסד, ואינו יכול להוציא משמעון ממון בטענת ספק שלולי שהיה מקיף היו מפסידים יותר.

על פי זה גם במקרה שלפנינו, עצם זה שהיתה בריכה באתר מן הסתם גרם להגדלת הרווחים מיחידות הנופש, כפי שהתובעים ציינו בפרוטוקול עמ' 3 שורה 20.

ב. השבת גזלה - כפי שהרחבתי לעיל, השימוש בשנים שלאחר 2015 היו בתורת גזלה, כך שהנתבע חייב אף באונס על אובדן הבריכה, אמנם ציינתי לעיל את הבעייתיות במקרה שלנו לחייב רק מטעם זה.

ג. הודאת בעל דין – הנתבע כתב במסמך "אני יודע שמגיע לו את כל דמי הבריכה". כפי שצינתי לעיל יש לפרש הודאה זו בצורה מינימאלית, ויד בעל השטר על התחנתונה, ולכן הכוונה היא שהנתבע חייב רק את שווי הבריכה.

ד. תקופת השותפות – כאמור לעיל, פירוק השותפות התרחש באוגוסט 2015 למניינם, כך שהשותפות המלאה התקיימה רק במשך שנתיים. זאת, אף שנעשה שימוש בבריכה גם בשנים שלאחר מכן. התובעים ביקשו לקבל על כל שנה 6000 ₪ מרווחי הברכה. כיוון שהשותפות התקיימה שנתיים בלבד, הרי שמגיע להם לכל היותר 12,000 ₪ בלבד. ולכך הוסיפו התובעים ובקשו גם את שווי הברכה עצמה בסך 16,000 ₪ כך שסך כל תביעתם עבור שנים אלו הוא 28,000 ₪ (הנתונים מתוך "כתב התביעה" עמ' 6 סעיף 32). במקרה זה טענת התובעים שהיו רווחים היא טענת שמא שמאפשרת לתובעים לחייב את הנתבע להישבע שלא היו רווחים (שו"ע ח"מ צג, א, וכן לכלול בשבועה את אחריות הנתבע ביחס לבריכה עצמה, שבועה זו חלה גם על שותפות שהסתיימה כל עוד הצדדים לא עשו חשבון ביניהם, ולא יודע כל אחד את חלקו, שם צג, ח). הואיל וכיום אין נוהגים להשביע, ממירים את חיוב השבועה בחיוב ממון מופחת בשליש כפי ראות בית הדין (ע"פ השבות יעקב, הובא על ידי פתחי תשובה ח"מ י"ב, ג ושם סא, ד וראו עוד דברי מלכיאל ב, קלג). כך שאף לשיטת התובעים המקסימום שהם צריכים לקבל עבור שנתיים של שותפות הוא 18,666 ₪. אמנם, יש לזכור שהנתבע טוען שאינו צריך לשלם כלל סכום זה, ואף ציין שהיו לו "הוצאות תפעול" עבור הבריכה שגם אותם יש לשקלל (פרו' עמ' 4 שורה 5-6, וכן עמ' 6 שורה 9).

עמוד 16 מתוך 18

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

טל' 02-5371485 Tel 02-5379626 פקס 02-5379626 Fax [www.erezhemdah.org](http://www.erezhemdah.org) [beitdin@erezhemdah.org](mailto:beitdin@erezhemdah.org) ע"ר חס' 580120780

**Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois**





לכן למעשה על הנתבע לשלם לתובע את שווי הברכה בלבד. עד כאן דעת המיעוט.

#### 14. הוצאות משפט

בנוגע לחיוב בהוצאות משפט נחלקו הדעות בבית הדין.

לדעת הרוב, הנתבע נהג שלא כראוי. הוא סירב לתת לתובע מידע על ההכנסות מהבריכה, הוא הפעיל אותה למרות שסוכם על מכירתה, והוא הודה בכתב שהוא חייב כסף לתובע. למרות כל זאת, הוא לא שילם לתובע שקל עד לתביעה בבית הדין. נמצא שכל ההליך המשפטי בין הצדדים הוא תוצאה של עוולות הנתבע.

מצאנו בדברי המהרשד"ם (חלק חו"מ סימן לה) שהתייחס לחיוב הוצאות משפט בנתבע שידוע שהוא חייב ולמרות זאת אינו משלם:

שאלה שנית, ראובן שאל משמעון חוב בשטר שהיה לו ולא רצה לפורעו והתרה בו והוציא הוצאה לגבות חובו והיה כתוב בשטר שההוצאות יהיו עליו כעיקר החוב וגבה ממנו עיקר החוב וההוצאות אח"כ בא שמעון ותבע לראובן בדין שנטל ממנו רבית שהחוב לא היה אלא מנה ונטל ממנו מנה וחצי:

תשובה ... ב"ד מחייבין לשמעון שיפרע ההוצאות לראובן ודין זה תמצא בח"מ סימן י"ד ושם בב"י ולא אחוש להאריך במה שכתוב בעט ברזל ועופרת.

וכן פסק בישועות ישראל (סימן יד, חה"מ ה), הרחיב עוד בפסיקה המעשית בבתי הדין הרבניים פרו' אליאב שוחטמן, "סדר הדין בבתי הדין הרבניים" (עמ' 1224-1220), ע"ש.

ולכן יש לחייב אותו בהוצאות משפט בסך 4,000 ₪.

לעומת זאת, לדעת המיעוט, יש לחלק בין ההתנהגות בבית הדין ובהליך כולו לבין ההתנהגות הכללית של הנתבע. התנהגות הנתבע במהלך הדיונים לא היתה חריגה ולא נפל בה פגם. נכון שהנתבע לא התנהג כפי שהיה מצופה ממנו, אך על זה הוא חויב במסגרת פסק הדין. אין סיבה לחייבו פעמיים על התנהגותו במסגרת ההליך כולו, ולכן הוא חייב בחצי האגרה בלבד בסך 480 ₪ (480 = 960/2).

הוחלט כדעת הרוב, שהנתבע ישלם 4,000 ₪ הוצאות משפט.

עמוד 17 מתוך 18

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

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

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois



## 15. החלטות

1. הנתבע, חייב לשלם לתובעים סך 25,600 ₪.
2. התשלום יבוצע בתוך 35 יום מהתאריך הנקוב על פסק הדין.
3. ניתן לערער על פסק הדין בתוך 30 יום מהתאריך הנקוב עליו.

והאמת והשלום אהבו

פסק הדין ניתן ביום כט אדר א' תשפ"ב, 2 במרץ 2022.

בזאת באנו על החתום

\_\_\_\_\_  
הרב אריאל כהן, דיין

\_\_\_\_\_  
הרב אהרן פלדמן, אב"ד

\_\_\_\_\_  
הרב דורון אלון, דיין

עמוד 18 מתוך 18