

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ובירורי יוחסין

נימוקי דין תורה זה מתוך הנפסק באחד מסניפי בית הדין בבני ברק ובקרית ספר (מודיעין עילית) בשבתו כבוררות וכבית הוראה לממונות במעמד שני צדדים, ע"י דיין יחיד או מותב תלתא

(תיק זה פורסם כבר בחוברות המודפסות של בית הדין)

תיק מס' 2870.

דו"ד בין שכנים שחלקו ביניהם רכוש המשותף בחצר ובנו שם חדרים לשימושן ולהשכרה, ולכל משפחה הגיע סך מסויים בחלקה שווה בשווה, ולמעשה מחמת סיבות של רשלנות הקבלן או המודד שלו (כך לטענת התובעים), משפחה א' קיבלה חדרים גדולים יותר לעומת משפחה ב' שקיבלה חדרים קטנים יותר. ותובעת משפחה ב' את א' ששיבו להם שטח ממשי מכאן להבא, וגם תשלום כסף ערך שימוש בשטח העודף יתר על חלקם למפרע מאז החלוקה והבניה, בתור דמי שכירות.

הנתבעים א' טוענים שהם שוגגים וזה מה שקבלו ולא היו יכולים לדעת שזה לא החלק המדויק שמגיע להם, ולא חייבים כסף מזומן, וגם הזזת הקיר עולה הרבה יותר מהערך של "הנזק" שמצטבר במשך שנה שלמה או אפילו הרבה שנים יחד. והם מוכנים שהתובעים ישקיעו ויקחו מה שלפי מדידה יתברר ששללהם, אבל לא מוכנים להשתתף בהוצאות של הבניה מחדש. משיבים התובעים ב' שאם כן יש כך וכך מ"ר או סמ"ר ששייך להם בתוך השטח של א', שיקבע סכום שא' ישלמו להם בכל חודש בחודשו, או בכל שנה, כי חדרים תחת הבנין עומדים להשכרה (גם אם א' משתמשים שימוש עצמי ולא משכירים), וחל על זה מה שכתב החכש"ל בגליון בסימן קע"א על סעיף ח.

בביקור במקום התברר שכל השכנים חלקו חללים שתחת הבנין שעל צלע הר, יש חדרים שהם זה לצד זה, ויש שהם זה תחת זה.

החלוקה נעשתה באופן שכל שכן יקבל חלק בשטח שווה בנפח. דהיינו אלו שיש להן מחסנים גבוהים יותר יש להם פחות באורך או ברוחב. אבל היציקות של הקירות ושל התקרות בפועל היו לפי תכנית הנדסית שאי אפשרי לעשותן בסטיה למיקום אחר, בגלל קורות ויסודות וקירות ביטון היורדות מלמעלה כיסודות לממ"ד וכו'. לכן יש מחסנים שהתקרה שלהם גבוהה ממה שחולק להם בחשבון, ויש גם מחסנים שהתקטנו מעט לכל אורך הקיר מחמת אילוף זה.

השאלה המרכזית להכרעה היא האם מי שמחמת ההכרח של הבניה הנ"ל גדל חלקו היחסי בכמה ס"מ (כפול אורך של כמה מטר) חייב לאחרים את החלק הזה שהוקטן מהם, ונחשב שיושב על חלקם כי קרקע אינה נגזלת, וכל עוד לא הורס הקיר או משלם שכירות נחשב למסיג גבול רעהו ח"ו.

אחרי בירור כל הטענות ואין סתירות בין הצדדים הוכרע למעשה: שהיות ולא כל אחד בנה לעצמו, אלא המהנדס והקבלן וכל בעלי המלאכה היו שכורים של כל השכנים בשעת מעשה ועשו הכל יחד, אין כאן קיר שאחד הניח בטעות, אלא הכרח שגרם שכך חלקו. והחזקה שהיתה "ברוחות" כשכל אחד החזיק בשלו, היה על הגודל הזה בדיוק כפי שהוא בנוי, ולא לפי מה שרשמו במפות והמדידות המקדימות שאינן יכולות להיות במבחן המציאות. לכן אף אחד לא נטל חלק שהיה של השני, ואין חוב למפרע על שימוש בעבר, ולא חיוב להרוס קיר ולבנות מחדש.

ועוד, דהיות וברישומי הטאבו ובעלות הקרקע שתחת הבנין נשאר מעורבת ומשותפת בבעלות כולם, אין זה חלוקה אלא בפירות ובשימושים, ואא"ל שזה השגת גבול ושימוש במה שאינו שלו משום דקרקע אינה נגזלת. ודוק. (הגם שלגבי מחסנים העומדים זה לצד זה נראה בעין שכביכול נחלקה האדמה לבעלויות נפרדות, מ"מ מוכח מאותם חדרים העומדים זה ע"ג זה על אותו שטח, שלא האדמה המשותפת נתחלקה אלא רק הפירות).

ומסתבר שהחלוקה נעשתה לפי חלקים מוגדרים מצד ההיתכנות הטופוגרפית וההנדסית, רק שעשו מאמץ להגיע לדיוק גם בנפח ובשטח, ואינם יכולים להיות מדויקים מלכתחילה. לכן החלוקה חלה כמו שנבנה ולא כמו ששורטט וחושב בעל פה מראש. ובזה נדחית טענת משפ' ב' שאם יש הבדלים במידה בין מה שדובר וסוכם למה שקבלו אח"כ זה מבטל הכל למפרע כי אף שאין אונאה

לקרקע אם יש שינוי מידה בטל המקח. (ובאמת זה תלוי במחלוקת הראשונים המובאים בריש סימן רלב האם חוזר לעולם זה להשלים החסר או גם לבטל הכל אם א"א להשלים, ושם בסמ"ע ס"ק ב כתב דבקרקע שא"א להשלים בטל למפרע, ורק באמירה שיש בה ב' משמעויות כמ"ש בסימן ריח לא בטל הכל).

וכן היתה חלוקת השבטים בארץ ישראל (במדבר כו נו). על פי הגורל תחלק נחלתו בין רב למעט. ובגמ' ב"ב דף קכב א מבואר שלא היה שייך לחלק בין הנפשות בגורל בדיוק באותה מידה, מסיבות שאין ערך כל הקרקעות שוות באותה מידה אלא או שהעריכו ההפרש ההכרחי ומי שקיבל היותר שילם למי שקיבל פחות במעות, או שקיבל מלכתחילה שטח יותר קטן. אבל לומר שבטל הכל למפרע, או שיש חיוב תשלומי שכירות מצטבר לכל מה שישב על זה לאורך שנים ודורות, כי זה לא היה שלו, אין צד כזה. ודו"ק.