

# בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

תביעה משותף בחצר על שימוש פרטי בחצר,

במים ובחשמל המשותפים

ותביעה נגדית על שכר עבודה שלא שולם

תיק ממונות מס' 2496-עו

(מחד' כד כסלו)

## נושא הדיון

א' וב' קנו מג' קומה שלימה בבנין תעשייתי, לאחר שהיו שוכרים במקום. א' קנה 6 אולמות באותה קומה, וב' קנה אולם אחד. טוען א' שג' מכר לו את האולמות ביחד עם שעון המים שהיה משותף להכל, ולב' הוא מכר את האולם עם שעון החשמל שהיה במקום, ולכן דאג א' לעשות לעצמו שעון חשמל נפרד, ואילו ב' לא דאג להפריד את עצמו משעון המים הכללי, ושילם בחדשים ראשונים כמה מאות שקלים, ולאחר כעשר שנים הוסיף עוד אלף ש"ח "עפ"י אומדנא", כאשר למעשה השתמש ב' במים המשותפים פי כמה וכמה.

ב' מכחיש חלוקה זו של השעונים בין א' לב' וטוען שלא דובר במכירה על שעוני המים והחשמל, ולכן השעונים המשיכו להיות בשותפות של שניהם, ולא היה חייב להפריד עצמו משעון המים הכללי, וגם א' לא היה צריך להפריד עצמו משעון החשמל, ואדרבא, בכך שא' הפריד עצמו משעון החשמל הכללי, גרם לב' לשלם לבדו על החשמל לפי שעון תעשייתי גדול.

עוד טוען א' שב' סגר לעצמו חלק מהפרוזדור שבו מותקנים שירותים משותפים, וכן מחסן משותף. הוא תובע שכ"ד עבור שימוש בחלקו.

ב' טוען שא' חייב לו כ-18 אלף ש"ח עבור עבודות שעשה בשבילו במשך השנים ולא שילם לו. א' טוען עפ"י פנקסו שאת כל העבודות שעשה לו ב' הוא שילם לו בזמנו.

טרם נשמעו כל הטענות.

## ~~פסקי דין~~

~~( ) מרדכי אייכלר ( ) טוביה מילר שפינדל ( ) גברתם ד"ר לוי, א"ש~~

## השאלות לדיון

- א. חזקת תשמישין לשותף בחצר השותפין.
- ב. השתמש במים כסבור שהם שלו, ונמצא שאינם שלו.
- ג. השתמש בחצר המשותפת כמה שנים, האם צריך לשלם שכ"ד לשותפין.
- ד. חנווני על פנקסו.

## תשובה

א. במשנה ז"צ נו א: היה מעמיד צהמה צחלר תנור וריחיים ומגדל תרנגולים וכו' אינה חזקה. ובגמ' שם הכא צחלר השותפין עסקין דצהעמדה כדי לא קפדי. ופי' רש"ם דצהעמדה כדי לא קפדי שותפין זה על זה עד שעה שילטרכו לאתו מקום, וכשיראו יקפידו ויסלק זה חפציו, דאין לו חזקה בשחיקתן, אמחילה קפדי, ומדשתקו ולא מיחו ודאי צרשותן עשה והויא חזקה וכו', אבל צחלר שלפני הצתים לריך שיהא מקום פנוי לציאה ויליאה והלכך קפדי צהעמדה בכדי. ע"כ.

ופסק הרמב"ם שכניס פ"ה ה"ה אחד מן השותפין צחלר שהעמיד צהמה או ריחיים וכו"צ צחלר ולא מיחה צו שותפו ה"ז מעכב עליו כל זמן שירלה. ואם החזיק חזקה תשמישין צחלר שרשומה בטאצו כחלר השותפין, פסק צשו"ת שצות יעקב ח"א סי' קס, הוצא צפת"ש סי' קנג ס"ק ג, דכיון שיש למוכר שטר על הדירה לא מהני מחילה, ואף למאן דס"ל דמהני מחילה גם צתפס שטרא, עיי' ש"ך סי' יב ס"ק יז, היינו היכא דהמחילה היא ודאי וצרוז עפ"י הודאת עלמו או עפ"י עדים אף היכא שצע"ד מכחישו ואומר שלא מחל מהימן. וכ"כ צשו"ת מהר"ש ענגיל ח"ו סי' יד דכיון שיש רישום מפורש שאינו שלו חשיבא חזקה שאין עמה טענה ולא חשיבא כלל חזקה. ועיי' רמב"ם טו"כ פ"צ ה"ד ושו"ע סי' קמ סעי' טו. וצרמ"א שם הציא מהריב"ש סי' רמח שאפילו היה לו חלק צחלר השותפות אם הוא מקום שדרכן להקפיד צזה או שעשו שאר צברים שדרך להקפיד עליו ולא הקפידו הוי חזקה למה שהחזיק.

וצתום' שם נו צ ד"ה צשותפין: תימא דאמר הכא דהיכא דקפדי קני, והאמר לעיל מצ צ דשותפין אין

מחזיקין זה על זה, דפעמים מניח האחד להשתמש לחצירו ג' שנים ואח"כ ישחמש הוא, י"ל הא דנחית לפלגא והא דנחיה לכולא וכו', ועוד נראה דיש לחלק בין שדה לחצר דהכא מיירי שצתים אלו פתוחים לחצר זה דכיון שהוא יולא ונכנס דרך חצר זה היכא דקפדי אין מניח לו לעשות אי לאו דזבנה מיניה. ע"כ. וצו"ת מהרי"ט חו"מ סי' סג כתב דאם צנה חדר בחצר השותפין עלתה לו חזקה דדוקא גבי אכילת פירות שדה או בית לא הויא חזקה דנחית לפלגא מטעמא דאמרינן שדרך השותפין זה אוכל צרוח זה וזה אוכל צרוח זה ואין מקפידין, אבל היכא דצנה צנין צכה"ג קפדי שותפי אהדדי וכו'. וכ"כ צו"ת בית דוד (שאלוניקי) חו"מ סי' לב.

ובגדר חזקה תשמישין כתב הרשב"א צ"ב כח צ שמועילה צלי טענה משום שאין זה כנותן קרקע אלא כמוחל על שעבודים. וביאר בנחה"מ סי' קל"ב ס"ק ו דצתשמישין לית ביה קנין גמור רק שמשעבד גוף הקרקע לתשמישין שעליו, לכך המחילה אינו רק מחילת השעבוד, וכיון דאין צו קנין הגוף רק שעבוד בעלמא לכך נקנה בחזקה דהתחלת תשמישין בלבד, ולא שייך ביה כלל חזקה דנעל גדר כיון דאין לו קנין הגוף כלל.

ב. במשנה צ"ק עט א נתנו לצבורות צנו וכו' הגבירה או שהוליאו מרשות הצעלים ומת חייב. ופרש"י צ"א נתנו גנב לצבורות צנו וכו' - והם היו מצורים שהוא שלו (נ"י שם צדעת רש"י) - מחייב גנב צקנין שלוחו. וכתב הנ"י דלפי דברי רש"י ז"ל גנב חייב, משום דכהן הוא שלוחו. ואע"ג דקיי"ל אין שליח לדבר עבירה היינו היכא דשליח ידע במלתא דאיסורא, דאיכא למימר דצרי הרב ודצרי התלמיד דצרי מי שומעין, אבל הכא ליכא למימר הכי ומחייב שולחו. וכתבו האחרונים ז"ל דאינו נכון וכו', ויש שפירשו חייב דקתני ר"ל הכהן חייב לשלם וכו'. וכתב הרא"ה ז"ל דזה נכון. ע"כ.

הרי לפנינו מחלוקת ראשונים בשליח שגנב ולא ידע שגניבה היא משום שסבר שהוא של המשלח, מי חייב בגניבה, המשלח או השליח. לדעת רש"י המשלח חייב, ובאופן כזה יש שליח לדבר עבירה, ולדעת נ"י ורא"ה השליח חייב ולא המשלח, דגם באופן כזה אומרים אין שליח לדבר עבירה. והש"ך חו"מ סי' שמח ס"ק ו הביא מחלוקת ראשונים זו והכריע להלכה כהנ"י. אמנם בקלוה"ח סי' כה ס"ק א הביא הראשונים הנ"ל ומדצריו מצואר שלא נחלקו אלא לענין המשלח אם הוא חייב או פטור, אבל השליח שגנב בשוגג פטור לד"ה, דלא אמרו אדם מועד לעולם לרצוח שוגג כמוזד אלא דוקא גבי מזיק משום רצוי דקרא דכתיב פלע תחת פלע, אבל בגניבה וגזילה לא מרצינן שוגג כמוזד. ולדברי קלוה"ח ז"ל שמש"כ הנ"י שהכהן או השומר חייב, כוונתו דוקא כשהגניבה צידו. ועיי"ש שמי"מ אין לפוטרו כשלא ידע מדין אונס, דהא חזקה כל מה שתח"י אדם הוא שלו וא"כ לא היה לו ליקח מצית בעליו. ועיי' חידושי הגרש"ש כתובות סי' מא. ועיי' דבר אברהם ח"א סו"ס כ שביאר דעת הראשונים שהשליח אינו חייב שכיון שהיה שוגג ולא נתכוין לשם גניבה אינו נעשה גנב אע"פ שמשך (ועיי' תוס' צ"ק לה צ ד"ה בשבח שאם הגזן אינו מתכוין לקנות אינו קונה).

והנה בצרייתא פסחים לא צ האוכל תרומה בשוגג משלם קרן וחומש וכו'. ובגמ' שם לצ א איבעיא להו כשהוא משלם לפי מידה משלם או לפי דמים משלם. כל היכא דמעיקרא שויה ארבעה זוזי ולבסוף שויה זוזא לא תיבעי לך דודאי כדמעיקרא משלם לפי דמים דלא גרע מגזלן וכו'. וכתב הכ"מ תרומות סוף פ"י דהכא לאו בגזלן עסקינן דהא בשוגג אכלה לתרומה. וכתב המחנ"א שלא נעשה גזלן כיון שאינו מתכוין לקנותה. אמנם לדעת הרמב"ם והנ"י נעשה גזלן גם אם נתכוין בתורת אלה, כיון שמ"מ נתכוין לקנותה. ועיי' מרחשת ח"ב סי' לצ ענף ג אות ב, וברכת שמואל צ"מ סי' ט וסי' לה, ושצט הלוי ח"ו סי' רלח.

וובצב"ר שהמשלח אינו חייב, עיי' קהלות יעקב קדושין סי' לט אות ג צביאור דברי הריב"ז"א קדושין מצ ב ש"ס היה השליח שוגג אין שליח לדבר עבירה ואין המשלח חייב הוא לפי שהשליחות היתה בטעות, ובטלה השליחות. ועיי' אבי עזרי מעילה פ"ז ה"ה שהוכיח שכן דעת הרמב"ם. ועיי' שיעורי הגרש"ר סנהדרין עו ב).

ועיי' או"ש מלוה ולוה פ"כ סוף ה"ב שגנב לאורך חצירו חייב כפל והוכיח כן מהגמ' צ"מ י', ועיי' ברכת שמואל הכ"ל.

ג. בשו"ת הרשב"א ח"ב סי' קמ"א נשאל בדבר שנים שלקחו מקום ישיבה של ציהכנ"ם ואירע הדבר שאחד מהם ישב שם חמש שנים, האם יכול לומר לו חצירו אשכ אני שם כמו שיצבת אתה, או יעלה לו שכר כנגד הימים שהיה ראוי בו, או דלמא מצי א"ל אידך כל שלא חלקנו לא היה לי לימנע מלישב שם כל זמן שהוא פנוי. והשיב הרשב"א: נראין לי דברים צרורים שאינו חייב להעלות לו שכר, דכל שלא חלקו בשלו הוא משתמש, ואפילו בחצר שיש בה דין חלוקה נמי וכ"ש בחצר שאין בה דין חלוקה, דלא דמי לדבר בחצר חצירו שלא מדעתו וכו'. ע"כ. והוצאו דבריו צרמ"א בשו"ע סי' קע"א סעי' ח.

וכתב במשנת ר' אליעזר (טולידו) חו"מ סי' נט שלדעת הר"י מיג"ש בשו"ת סי' ק"ו וכן לתשב"ץ ח"ג סי' רח ושו"ת הרשב"ש סי' סז אם היתה זו חצר דקיימא לאגרא, חייב לשלם שכירות מדין נהנה ואינו יכול לומר בשלי אני דרתי. ועיי' מהרש"ם ח"א סי' ה. ועיי' פד"ר כרך יח עמ' 300.

ד. פסק השו"ע סי' לא סעי' ד: יש מי שאומר שאפילו אין החנוני טוען צרי שנתן אלא שמלא צפנקסו שנתן לפועלים כך וכך הרי הוא כצרי הואיל ויש רגלים לדבר שהרי לזהו צעה"צ לתת לפועלים. וצרמ"א: ויוכל ליצבע על זה, וה"ה דיוכל ליצבע בכל דבר על פנקסו שסומך עליו שהוא אמת. ומקורו בשו"ת הרא"ש כלל פו וכלל קג סי' כג. ועיי' בשו"ת הרא"ש שם כלל פו סי' א ש"ס אין רגלים לדבר, כגון שלא א"ל צעה"צ בתחילה, ומלא החנוני החוב צפנקסו אזה חייב לו, אין הולכין אחר הפנקס, וכתב שם הש"ך ס"ק כד שאינו יכול להשביעו היסת על סמך מה שכתוב צפנקסו. אך בתומים שם ס"ק ח כתב שכל זה לענין הולאת ממון אבל לחייבו שבועה אין הכדל בין פנקס לפנקס ואע"פ שאין רגלים לדבר כל שיודע שאינו כותב צפנקסו אלא דברי אמת, ה"ז טענת צרי להשביע היסת. וכתב באורים שם ס"ק כג שכן נוהגים כל צעלי הוראה, והוצא צנתה"מ שם חידושים ס"ק טז.

---

אבל כשטוען על סמך זכרונו ולא על פי פנקסו, כתב בש"ג על המרדכי כתובות סי' קמו אות ד: יראה  
שאדם כותב בפנקסו כל דבר בדקדוק כדי שיהא זכור, כי אי אפשר לאדם לזכור כל עסקיו בעל פה וכו'.  
עיי"ש.