

גיליון נושא: 'כופין על מידת סדום'

בס"ד, יום ג' פרשת תולדות, כ"ח חשוון תשע"ז. דיונים אקטואליים בסוגיות הנלמדות. לעורר לב המעיין בלבד, ואין לסמוך על הדברים 'הלכה למעשה', מסכת ב"ב דף יב: העלון נודב, לזיווגים הגונים במהרה; אביגיל ברוריה בת סימונה, שרה לאה בת סימונה, שפרה חנה בת סימונה, חיים בן סימונה.

פנינים

חוקי סדום

תנן (מסכת אבות פרק ה' משנה י'): **האומר שלי שלי ושליך שליך**, זו מדה בינונית. **ויש אומרים**, זו מדה סדום. ותמוה הרי לכאורה "שלי שלי, שלך שלך", היא מידה ממוצעת, וכמו שסובר תנא קמא, שזו "מידה בינונית". וקשה מה הסברא של היש אומרים שזו "מידת סדום", ומדוע נענשו אנשי סדום על מידה זו. גם צריך להבין מה מיוחד במידה זו שהצטיינו בה אנשי סדום, שהיו רעים וחסדים לה' מאד (בראשית י"ג י"ג)?

ומבאר רבי **יצחק עראמה** בספרו **עקידת יצחק** (פרשת וירא השער העשרים) את הרוע הנעוץ במידת סדום "שלי שלי שלך שלך", שכן ביחיד שבדרך מקרה אינו מטיב לחברו, זו 'מידה בינונית'. אך כאשר הדבר נעשה על ידי **ציבור שלם** הממסד את המידה הזו במערכת של מוסר וחוק, בקנסות ועונשים שלא יעברו עליהם לעולם, וכל המיטיב לחברו אחת דתו להמית כמתואר **בגמ'** (סנהדרין קט:), הרי זו 'מידת סדום' המהוה שורש פורה ראש ולענה, רוע ואכזריות, ועל זה יצא הקצף הגדול בהפיכת ה' את עריהם עד ליסוד לדורי דורות, שזה היפך כל התורה המפליגה במצוות להיטיב לזולתנו. [העירו על דבריו (נ.א.)], הרי הדין 'כופין על מידת סדום' נאמר גם באדם פרטי הפועל כן בדרך מקרה, ולא כשיטה ודרך חיים. ויש ליישב.

בפירוש **רש"י** על הפסוק (בראשית יט א) ולוט ישב בפער סדם - אותו היום מינוהו שופט עליהם: מבואר שהיה 'שולחן ערוך של סדום' עם משפטים וחוקים היפך הישור והצדק. על פי 'חוקי המדינה בסדום' אסור לאדם להיטיב עם רעהו, כאשר לוט בהעזת פניו עובר על 'חוקי סדום' ומכניס אורחים, כולם באים למחות, על 'הפרת חוקי סדום', נסבו על הבית מנער ועד זקן כל העם מקצה (בראשית י"ט ד).

זה נהנה וזה לא חסר

בגמ' (בבא בתרא דף יב:) לומדים מפסוק שהבכור מקבל את שני החלקים המגיעים לו מדין הבכורה במקום אחד. ודנה הגמרא כאשר אדם קנה שדה בצד שדה אביו, ובבואו לחלוק בירושה עם אחיו הוא מבקש לקבל את חלקו בשדה הסמוכה לשדותיו. בדין זה אמר רבה: כגון זה 'כופין על מידת סדום'.

ופירש **רש"י**: זה נהנה וזה לא חסר. וכן מפורש **בתוס'** (ד"ה כגון) שהפטור מתשלומין בזה נהנה וזה לא חסר, הוא משום מידת סדום. וכן כתב **הפני** (ב"ק כ.). עוד מבואר **בתוס'** (ד"ה כגון) שנחלקו הראשונים האם דין 'כופין על מידת סדום' הוא מהתורה.

1. מה זה מידת סדום?

מהות מידת סדום; פירש **רש"י** (עירובין מט. ד"ה מידת סדום) שלי שלי - דאפילו מידי דלא חסר ביה לא מהני לחבריה. ובמסכת כתובות (דף קג.) פירש **רש"י** (ד"ה מידת) זה נהנה וזה לא חסר, לא היו עושין טובה. ובשיטת **ק** הביא **רש"י** במהדורה קמא שהיו אנשי סדום נמנעים שלא ליהנות זה אצל זה, אפילו בזה נהנה וזה לא חסר.

בדיעבד: נחלקו **בגמ'** (בבא קמא דף כ.) בדין זה נהנה וזה לא חסר, בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, האם יכול לומר הנהנה "מאי חסרתיך", או שיכול

בעל החצר לחייבו בתשלום על מה שנהנה. וחיידשו **התוס'** (ב"ב יב: ד"ה כגון, ב"ק כ: ד"ה הא) דאפילו למאן דאמר בסוגיא בבבא בתרא דמעלינן ליה עלויא כי נכסי דבי בר מריון, ואין 'כופין על מידת סדום' "שאני הכא שהיה יכול למונעו מתחילה לדור בביתו". כלומר כל הדין של 'כופין על מידת סדום' לא נאמר שיכול לדור לכתחילה אם מוחה בו, אלא שפטור מתשלום לאחר שכבר דר שם. וכן דעת הגהות אשר"י, והרא"ה המובא בנימוקי יוסף (ב"ק ח: מדפי הרי"ף), שאם בא להשתמש בנכסי חבירו אין כופין להשתמש בשלו בחינם, ואין הבדל אם יכול להשכיר את חצירו, או אינו יכול להשכיר את חצירו. ובהגהות הגר"א (שסג יז) הביא מקורות לזה.

לכתחילה: אמנם דעת המרדכי (ב"ק טז) בשם האבי עזרי, שאפילו לכתחילה 'כופין על מידת סדום' בזה נהנה וזה לא חסר. ולדעת ה"ש מפרשים' כופין לכתחילה דווקא באופן שאין בעל החצר יכול להשכיר את חצרו, אבל באופן שיכול להשכירו אלא שאינו רוצה, אין כופין לכתחילה להכניסו לגור בחינם, ורק בדיעבד אם כבר גר פטור מלשלם. והדרכי משה (סימן שס"ג) הביא שתי הדעות.

נדון זה מצינו גם לגבי דרך; לדעת הרשב"ם (ב"ב צט:) המצויין בגליון הש"ס (ב"ב דף יב:), כופין לכתחילה להחליף דרך שהוא קנין בגוף הקרקע מדין 'זה נהנה וזה לא חסר'. ותמה רבינו יונה (ב"ב צט:) איך כופין לכתחילה להפקיע בעלות, וצידד שרק בזכות הילוך שאינו קונה גוף הדרך כופין.

2. להלכה

להלכה פוסק השו"ע (חו"מ סימן שס"ג סעיף ו') כמאן דאמר זה נהנה וזה לא חסר פטור. ומכריע השו"ע (לפירוש הסמ"ע ס"ק יד) כדעת התוס' והרא"ה המובא בנמו"י שפטור רק בדיעבד, אך אם לכתחילה אמר לו צא חייב ליתן לו שכרו.

אולם הרמ"א (שם) העתיק להלכה את דברי ה"ש מפרשים' שהביא המרדכי, שרק אם יכול להשכירו אין כופין ליתן בחינם, אבל כשאין יכול להשכירו כופין אפילו לכתחילה ליתן לו בחינם.

אמנם בפתחי תשובה (סימן שס"ג ס"ק ג') הביא מתשובת הנודע ביהודה (תניינא חו"מ ר"ד) שפקפק על הכרעת הרמ"א, שכן זה רק לשיטת הרמב"ם הסובר שכופין לכתחילה על מידת סדום ליתן לבעל המיצר על מיצרו, אבל לשיטת הרא"ש ורוב הפוסקים פשיטא שאין כופין לכתחילה על מידת סדום בכל גווני, אף כשאין יכול להרוויח כלום. וכן נקטו להלכה דלא כהרמ"א בשו"ת בית אפרים (חו"מ סימן מט), ובשו"ת דברי מלכאל (ח"ג סימן קנז).

נדונים מעשיים בדין 'כופין על מידת סדום'

3. שותפין בבנין

שאלה: סוגיא זו של 'כופין על מידת סדום' מסתעפת לפרטים רבים, בנדון שימוש אחד הדיירים בשטח משותף ששאר השכנים לא משתמשים בו, כגון: הרחבת דירה על שטח משותף, בניה על חדר של דירה תחתונה וחצר גינה פרטית, הוצאת פיגום קבוע לצורך בניית סוכה, שכן הגר לבדו בקומה העליונה ומעוניין לסגור את המדרגות והשטח העליון הסמוך לדירתו. והנה כבר התבאר באריכות (גליון 86), ששכנים בבניין משותף דינם כשותפים, לכל דבר שאינו מפורש בתשריט המצורף לחוזה רכישת הדירה.

כעת יש להסתפק; מה הדין כאשר ראובן רוצה לבנות באופן שאין שום הפסד או נזק כלל לשמעון; וראובן טוען - ש'כופין על מידת סדום' ומבקש אישור מבית דין לבנות בעל כרחו של שמעון, מאידך טוען שמעון - שמצד דיני השותפות זכותו לעכב עליו. הצדק עם מי?

4. התנגדות לשכן

תשובה: כבר העמיד בזה הג"ר יעקב ישעיה בלוי זצ"ל (בספרו פתחי חושן שכנים חלק ז' פרק ד' הלכה ו') מחלוקת בין פוסקי זמננו; האם השכנים יכולים לעכב מכוח עצם השותפות, גם כאשר אין להם שום נזק.

מנהג ישראל תורה

הוספת מרפסת

בניה מוסכמת: המציאות היא, שהרבה בונים מרפסות ותוספות בניה במפלס הדירה. וכתב הגר"ש הלוי וואזנר זצ"ל (שו"ת שבט הלוי - חלק ח' סימן רצ"ט; ועיין עוד חלק ה' סימן רכ"ב) שודאי מצד הדין השכן יכול לעכב עליו, דלא שייך 'כופין על מידת סדום' למכור או לוותר את שלו. אולם מנהג בתי הדינים לעשות פשרה בדבר ולהתיר לכל דייר לבנות בקומה שלו באופן שאין מזיק לחברו, ואינו מוצא טעם נכון בדבר. ורק כאשר יש מנהג ברור, מובן שעל דעת כן השתתפו.

תועלת השותפות: אכן בספר משכן שלום (מילואים פרק ו' ענף ו') כתב שיש לבאר טעם הדבר, שכל הבניין מיועד לשימוש משותף של כלל הדיירים, וכאשר התועלת של האחד אינה מפסידה את השני, אינו יכול לעכב עליו בחינם מצד עצם השותפות. ואף שמצד 'כופין על מידת סדום' מסתבר שאין יכול לכפותו, מכל מקום זכותו להשתמש כדרך השותפים, כל עוד שאין לרעהו נזק והפסד בדבר. וכיון שהדרך הוא להוסיף מרפסת ותוספת בניה, כל זמן שלא ניזוק, אינו יכול לעכב עליו (א.ק.).

ויש להוסיף בזה, שבאמת זכות השכן לעכב גם בלי סיבה מוצדקת, אך לא שבקת חיי לכל בריה שבצורה כזו כמעט ולא יהא אפשרות לבנות בבניין משותף, לכן קבעו פשרה הקרובה לדין, שבכדי לעכב בניה, צריך להוכיח לבית דין נזק ממשי. אולם עדיין יכול לצרפו לטענותיו, כיון שמצד עיקר הדין זכותו לעכב גם בלי סיבה מוצדקת, לכן גם בספק נזק, או טענה קלושה כבר סגי לעכב. ואילו לא היה מוגדר כשותף היה קשה מאוד לעכב בניה מכוח עצם תביעת הנזק, שכן אין מצוי שהנזק יהיה מוכח וניכר כל כך שיוכל לעכב מחמתו.

חלוקה: עוד הסבר שמעתי בשם הגר"נ נוסבוים שליט"א; שמצד הסברא נכון לחלק באופן כזה, כשם שיש דין חלוקה בחצר, כך יש דין חלוקה בגובה. היינו שחולקים באויר, וכל אחד נוטל את האויר הסמוך לביתו (א.ד.).

מנהג: הקשו על סברא זו, שהרי יש שכנים שאין להם אפשרות להרחיב את הדירה, נמצא שהחלוקה לא שיויונית? ויש ליישב, שחלוקה זו נקבעה באופן גלובאלי לטובת כלל הדיירים בבניינים משותפים. וכאשר כל דייר בונה במפלס שלו, ברוב המקרים רוב הדיירים יוצאים עם ריוח, וזה החלוקה ההוגנת והמסתברת ביותר. וכיון שכך מנהג העולם, על דעת כן בא לדור בבניין משותף. ❖

מותר: לדעת הג"ר יצחק יעקב ויס זצ"ל (שו"ת מנחת יצחק חלק ו' סימן ק"ע אות י"ז) אין השכנים יכולים לעכב על דייר שרוצה להוציא מרפסת בבניין משותף, אלא אם נגרם להם נזק גמור. ודימה זה להוצאת זיז שרשאי להוציא בלי רשות.

אסור: אולם לדעת הג"ר ישראל גרוסמן זצ"ל (שו"ת משכנות ישראל סימן ט'), בשם שו"ת לחם רב (סימן קלט) יכולים לעכב גם כשאינו להם שום נזק. וכן דעת הגרי"ש אלישיב (קובץ מקבציאל גליון כ"ג עמוד רט"ז) שיכול לעכב עליו, ויש לחלק בין זיז שהוא דבר קטן ולכן אין יכול לעכב. למרפסת שהוא דבר גדול שיכול לעכב. ועוד שאין רשאי לקדוח בקירות הבניין שהם רכוש משותף ללא אישור השכנים. וכן צידד בספר פתחי חושן (שותפין פרק ד' הערה ט'). ועיין במדור 'מנהג ישראל תורה' – בדעת הגר"ש הלוי וואזנר זצ"ל, ועוד.

ושמעתי להוסיף בזה מהג"ר צבי ברורמן שליט"א, שלעולם אי אפשר לכפות לקחת שטח מאדם, ואסור לתפוס שטחים השייכים לאחרים, אף בעניין שהוא לכאורה מידת סדום. גם אין שום אפשרות על פי הדין, לחייב דייר למכור את חלקו לשכן המבקש לבנות, אף באופן שדייר זה אינו יכול לבנות במקום בשום אופן, דין זה בתוקף גם באופן שמניעת מכירת החלק לדייר המעוניין לבנות הוא בגדר 'מידת סדום'.

טעם הדבר; גם לדעת הראשונים שפסקו שבזמן חלוקת השותפות 'כופין על מידת סדום', ונותנים לו במקום הראוי לו, זה רק באופן חלוקת

השותפות שאינו נותן משלו כלום, אבל לכפות לכתחילה לתת או למכור לכו"ע אין כופין, כפי שהאריך בזה בספר **משכן שלום** (הלכות שכנים מילואים פ"ו) בכל שיטות הראשונים והאחרונים, והמסקנה הברורה, שלעולם אין כופין לתת ולמכור.

ומוסיף הגר"צ ברוורמן; מטעם נוסף יש לאסור לספח שטחים לדירה, שתמיד יש איזה חסר אפילו מועט, וממילא כבר אינו בגדר 'מידת סדום' כמפורש בגמ' (ב"ב דף ז.) לא טריחא לי. וגם בסיפוח חלק מחדר המדרגות, יכול מחמת זה להביא עוד דיוורין לביתו, או שגורם טירחה לשכנים, או רעש מהבניה. הרחבת דברים בזה, בחיבור העומד לצאת לאור **מפנקס בית הדין** (פרק א').

5. מחסר עיקר הבעלות

עומק הסברא במה שהשכנים יכולים לעכב, יש לבאר לפי מה שידוע היסוד של הג"ר שמעון **שקופ זצ"ל** (חידושי ר' שמעון ב"ק סימן יט), בביאור סברת התוס' שלכתחילה אין כפיה, משום שאם יכפו אותו נוטלים ממנו שליטת ביתו, ועל זה קפדי רוב אינשי, ולא חשיב מידת סדום בדבר שקפדי רוב אינשי. ועוד דנחשב שחסר את גוף הבית.

ובספר **עמק המשפט** (שכנים סימן א') הסיק לדינא מכח הגדרה זו, שיש איסור לספח רכוש משותף גם באופן שאין בזה שום הפסד או נזק לשכנים. וכל מה שמותר להוציא זיז על חצר חברו באופן שאין שום היזק ראייה או חשש חזקה, הינו משום ששימוש כזה אינו מוגדר כהשתמשות גמורה בחצר חברו ולא הפקיע בעלותו. אבל העמדת סולם וכניסה ויציאה בחצר חברו או מגורים בקביעות נחשבת כתשמיש גמור וקבוע, והיא כנטילת בעלותו ושליטתו, הנחשבת כ"חסר" ובזה אין 'כופין על מידת סדום'. ובוודאי ברור שאסור לספח את רשות חבירו, שכן מחסיר לדיירי הבניין את עצם הבעלות.

אסור: וכן שמעתי מהג"ר מאיר שטיינברג שליט"א שאיסור גמור להחזיק ברכוש משותף ללא אישור, ואף אם החזיק ולא מיחו בו אינו שלו. ואינו דומה לחזקת תשמישין די"א שמועיל גם בלי טענה, דתלינן במחילה. אבל סיפוח הרי הוא הפקעת בעלות ואינו מועיל בלי מכירה והקנאה, ודינו כחזקת קרקעות שאינו כלום בלי טענת מכירה או מתנה, אפילו החזיק ג' שנים.

מודעה: ויש מקום מצד עיקר הדין להתיר את השימוש במקום הסיפוח, אם תולה מודעה ברורה בחדר מדרגות, שאינו מחזיק כבעלים במקום הסיפוח, ויש לו בזה רק חזקת תשמישין ואז מותר לו השימוש כל זמן שאין מוחין בידו. ותנאי להיתר זה שיוודיע ליורשיו, שמקום הסיפוח אינו שלו, שלא יהא טענינן ליורשים.

ועדיין זכות השכנים להתנגד לזה, משום שאין חפצים לשמור את המודעה לאורך ימים ושנים, ושמא ברבות הימים יחזיק עליהם הוא או יורשיו, מכל מקום כל זמן שלא מיחו בידו מותר כיון שהודיע להם ואין להם שום הפסד בדבר, ולא אכפת להם, ולא עשו מחאה, עכ"ד (י.ז.).

ועיין **בקובץ הישר והטוב** (חלק ג' עמוד רצז ואילך) סיכום כל דיני 'כופין על מידת סדום', לסיום הסיקו שנחלקו הראשונים אם כופין לכתחילה להיכנס לרשות חבירו בלי רשות, ולמעשה בעל החצר מוחזק בשלו ואין אפשרות לכופו על כך, דהמוציא מחבירו עליו הראיה.

אמנם ליטול ולהפקיע לגמרי את רכוש חבירו לכו"ע אין כופין, אף שאין מפסיד לו כלל. ורק בשימוש באוויר כגון זיז, לכו"ע 'כופין על מידת סדום' ואין יכול לעכב עליו.

עומק הפשט...

6. הנהגה טובה

איך כופין? יש להקשות בעיקר הדין של 'כופין על מידת סדום', כאשר אחים שחלקו קיבלו שני קרקעות שונות יכול לכופו לקבל קרקע שלימה אחת ולא שני חצאים במקומות שונים, ותמוה איך יכול לכופו, אדרבה יקוב הדין את ההר וכיון שאין יכול לחייבו איך כופין בדיני חו"מ לעשות טובות, הרי לכאורה זה תביעה מוסרית גרידא, ואיך אפשר לאכוף על מדות טובות. הרי מידת סדום פירושו

שלא להיטיב עם רעהו כלשון התנא באבות שלי שלי שלך שלך, וזה רק חסרון במידת ההטבה שהוא תביעה בחלק של יו"ד בהלכות צדקה, אולם איך נחייב זאת מצד חו"מ?

מקסימום: וי"ל שיש יסוד שכל שותף זכאי לממש את המקסימום האפשרי מחלק הבעלות שיש לו, ומזכות השותפות הוא שאם חבירו אינו מאפשר לו לממש את השימושים שלו יכול לכופו על כך. וכעת מובן, שמידת סדום אינו בא רק מצד המוסר, אלא גם בדיני חו"מ יש בסמכות בית דין לכפות על השותף שלא ינהג בחלוקה מנהג סדום. מאחר שאין זה הנהגה ראויה שוב מכח השותפות יכול לחייבו לקבל את חלקו כדבעי.

תביעת סדום: הקשו (ש.י.) ממה שמבואר בתוס' והרחיב בזה הפנ"י, שזה נהנה וזה לא חסר הוא מדין 'כופין על מידת סדום', ושם הרי אינו שותף [ואכן לדעת הקצות שפירש שם באופן אחר נוחא]. ויש ליישב שעצם תביעת ממון למפרע על הדיורים כאשר לא היה קציצה, אין בכוחו לתבוע תשלום של 'מידת סדום' על השימוש בביתו. שכן תביעה תשלום התקיפה רק לפי השו"ע של סדום אין דינה להתקיים לפי שו"ע של ישראל, ובזה דומה לזכויות השותפים שאין רשאי לעכב עליו ולגרום לו נזק.

חלוקה: כעת מובן מדוע יש תביעת חלוקה אף שהם שותפים מקדמת דנא, כי עצם מה שהוא משותף מחסרו בממון שאין יכול להשתמש בו כרצונו. כעת כאשר יש בו כדי חלוקה נחשב מניעת רווח, אבל כשאין בו כדי חלוקה נחשב שמפסיד את עצם הדבר, ואכן הרשות בידו לפרק את השותפות אך אסור לו לגרום נזק לממון בשעת הפירוק.

גוד או איגוד: וזה היסוד של 'גוד או איגוד' כמבואר בדברי החזו"א (חדשים ב"ב דף יא.), שמזכות בעלותו לדרוש חלוקה, כך יוכל להשתמש במקסימום האפשרי בממונו, ואין התחייבות להיות עם השותף לעולם כאחד, ולכן לא מפריע לו מה שחבירו נפסד בפירוק השותפות, כגון בכור ופשוט שחלקו שהבכור היה יכול ללכת ליומים, כי זה נחשב מניעת רווח מכוח עצם הפירוק. ויכול להכריחו רק לעצם החלוקה, אולם איך לעשות את החלוקה נתון בידי השני שכן ביחס לזה השני לא צריך להפסיד, כי יש מעלה בחפץ שהוא צריך לו, ויש מעלה בכסף שכך הוא לא צריך להשקיע כסף נוסף לקנות עוד חצי.

השותפין: כל דינים אלו נקבעו בפרק השותפין, העוסק בדיני שותפים המתפרקים איך יתחלקו; כשיש כדי חלוקה כלומר שעיקר שימושו עליו חולקין, למרות שממילא יפסיד משום שהתביעה למימוש החלק שלו בבעלות גובר על ההפסד שנוצר ממילא לשותף השני. אבל כשאין עיקר שימושו עליו כגון בחצר ד' אמות ובגינה כדי היבול שלו, ואין יכול לתבוע חלוקה על חשבון השני ולכן יש גוד או איגוד, למצות את המקסימום לא על חשבון השני. נמצא שיש בריח התיכון בכל הדינים של חלוקת החצר על ידי כותל, 'כופין על מידת סדום', אופן חלוקת השותפות, גוד או איגוד.

תודה! חלק ניכר מהדברים, מבוסס על מאמרו של הרב צבי רייזמן הי"ו מחבר ספרי 'רץ כצבי', לוס אנג'לס.

סיכום הגיליון

7. דינים העולים

בחלוקת שותפות וירושה; 'כופין על מידת סדום' לתת את חלקו כאחד. הדר בחצר חבירו בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, 'כופין על מידת סדום' ופטור מלשלם.

לעניין לכתחילה נחלקו הראשונים; לדעת התוס' והכרעת רוב הפוסקים - לכתחילה אין כופין, ורק בדיעבד פטור מלשלם. לדעת המרדכי ונפסק ברמ"א - אם אין יכול להשכירו, כופין אף לכתחילה.

כלל נקוט בידינו; שאין יכול לטעון 'קים לי' נגד הכרעת השו"ע והרמ"א. אולם בדין כופין לכתחילה, רוב הפוסקים נחלקו על הרמ"א, לכן יכול לטעון קים לי נגד הרמ"א. ויש להסתפק, האם התופס נחשב מוחזק לעניין טענת 'קים לי'.

עיקר הדין; לרוב הדעות - הוספת מרפסת, תוספת בניה, סיפוח חדר מדרגות, ובניה על הגג, מחייב את הסכמת השכנים גם כשאין להם שום נזק, ואין 'כופין על מידת סדום' לתת את שלהם בחינם. מנהג בתי הדינים; לאשר לכל דייר לבנות במפלס שלו, באופן שלא נגרם נזק לשכנים, כי זה שימוש סביר ברכוש המשותף.

יש מי שחידש, שאין השכנים יכולים למחות על הוצאת מרפסת כאשר אין להם נזק, כמו שמותר להוציא זיז לרשות השותפין. אולם רוב הפוסקים חולקים וסוברים, שזכות השכנים לעכב על הוצאת מרפסת ואינו דומה לזיז. ❖

'עומק הפשט'

נייד: 052-7687405 | פקס: 02-6507823

הנושא לשבוע הבא גליון מספר 89 יום ג' פרשת ויצא ו' כסלו תשע"ז.
חובת הרחקת אנטנות סלולריות מבנייני מגורים – בבא בתרא דף כב:
ניתן לשלוח – רעיונות ותיקונים, הוספות והערות, להגדיל תורה ולהאדירה.
נא לתרום בעין יפה, כל סכום יתקבל בברכה.

הערות מבני החבורה

'קים לי' דלא כהרמ"א

רוח הקודש: יש להסתפק האם יכול הבעלים לומר 'קים לי' דלא כהרמ"א שלא יכפוהו לתת משלו לכתחילה. דהרי ידוע מה שכתב הגר"י אייבשיץ זצ"ל (בספרו התומים סימן כ"ה קיצור תקפו כהן אות קכ"ד); חס ושלום לומר 'קים לי' נגד פסק מרן המחבר והרמ"א, שכל מה שנפסק במחבר ובהגהות הרמ"א נכתבו ברוח הקודש. וא"כ לא יוכל הבעלים לומר 'קים לי' דלא כהרמ"א.

מאיך בשו"ת מהרש"ם (חלק ה' סימן ה' ד"ה אחר זמן) מבואר, שבנדון זה יכול לומר 'קים לי' דלא כהרמ"א – מאחר שרוב הראשונים נחלקו על המרדכי, וגם הפתחי תשובה ועוד פוסקים תמחו על הכרעת הרמ"א. וכן הכריע הגר"י יעקב כהן שליט"א בספרו עמק משפט, והגר"ר שלום מרדכי סגל שליט"א בספרו משכן שלום, דמאחר ויש כאן ספיקא דדינא, לעולם אי אפשר להוציא מהבעלים המוחזק, שיכול לומר 'קים לי' כדעת הפוסקים שאין כופין לכתחילה.

תפיסה: יש להסתפק להיפך, האם יכול שכנגדו לתפוס ולהחזיק בעל כרחו של בעלים, בטענת 'קים לי' כדעת המרדכי וכהכרעת הרמ"א שאם אין יכול להרוויח מעות כופין גם לכתחילה, והתפיסה תחשיבנו למוחזק.

צדדי הספק: והנה 'קים לי' שייך רק בחו"מ, שיסודו בדין 'המוציא מחבירו עליו הראיה', ויתכן שזה שייך רק כאשר מוחזק כדון, אבל בתופס מדין 'כופין על מידת סדום' בכל רגע הוא מוציא מחבירו, דשואל שלא מדעת גזלן הוי, ואיך יאמר 'קים לי' להחשיב את הבעלים כמוציא מחבירו שעליו הראיה, אדרבה התופס הוא המוציא (ז.ד.). מאיך יש לומר שגם לפי תוס' מותר כשאין מוחה בו בפירוש, דכל מה שכתבו התוס' הוא רק שיכולים הבעלים למחות, אבל לכתחילה כל זמן שלא מיחו בפירוש אין איסור בדבר. ושפיר כל זמן שהשכנים לא מחו יכול להחזיק ולהשתמש בשימוש שאינו מזיק אותם, וצ"ע (צ.ד.). ❖