

המקור בפרשה: קום והתהלך בארץ ייג ייז ב"ב ק.

מסביב לשולחן

עלון שבועי לבני הישיבות סביב נושא מהפרשה בעיון בהלכה באגדה ובמוסר

ראשי הישיבות

דבר העורך

הגאון רבי שמואל אליעזר שטרן שליט"א
ראש ישיבת מחנה אברהם - חוג חתם סופר

בענין מיצר שהחזיקו בו רבים

בגמ' ב"ב דף ק' ע"א איתא, אמר רב יהודה מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו וכו'. וברשב"ם שם פירש, שהחזיקו בו רבים ותקניהו להילוך והבעלים ידעו ושתקו, אסור לקלקלו דודאי לרבים מחל וכו'. ומבואר דעת הרשב"ם דדווקא אם עשו הרבים מעשה חזקה ותיקון בקרקע אסור לקלקלו, אבל אם עשו הרבים הילוך גרידא לא מהני. [ועי' היטיב במה שנחלקו הרמב"ן במלחמות והבע"מ שם]. והנה בפשוטו טעמיה קונה (ביחיד שקנה קרקע), וכיון דקיי"ל כרבנן שהילוך דהרשב"ם דהנה בסוגיא שם פליגי ר"א ורבנן אם הילוך קונה (ביחיד שקנה קרקע), וכיון דקיי"ל כרבנן שהילוך לא קני לכך בעינן שיעשו הרבים חזקה גמורה. אלא דלכא' ילה"ק לשיטת הרשב"ם, א"כ מאי רבותא דמצר שהחזיקו בו רבים והא כן הוא הדין גם בכל יחיד. ועי' בשו"ת פני ח"מ סי' ד' שעמד בזה, ויובא תירוצו להלן.

אכן הרשב"א בתשו' אלף קנ"ב פליג על דעת הרשב"ם, וס"ל דמצר שהחזיקו בו רבים היינו אפי' בהילוך בעלמא, ולא עוד אלא אפי' קודם שהלכו אם עשו מעשה המוכיח שכוונתם לישול לעצמם את הדרך (כגון שהרחיבו את הדרך) קנו. ולכא' צ"ב דעת הרשב"א היאך קנו הרבים את המצר והא אכתי לא עשו מעש"ק הראוי לקנות בו. וצ"ל דס"ל לרשב"א דדוקא גבי יחיד שרוצה לקנות בעינן חזקה מעליא ולא סגי בהילוך, אבל גבי רבים סגי להו בחזקה כל דהו ואפילו הילוך בעלמא. וכפע"ז העלה בשו"ת חוט המשולש, שתובתו הג"ר אליעזר יצחק סי' נ"ה, עיי"ש.

והנה להלכה הביא בבאר הגולה בחו"מ סי' שע"ז ס"א את דברי הרשב"ם דבעינן שהשוו הרבים את הדרך ותקנוה, ולא סגי בהילוך גרידא, וכ"ה בב"ח ובפרישה שם. ומשמע מדבריהם דנקטו להלכה כדעת הרשב"ם דבעינן נמי חזקה. ומצאתי בשו"ת מהרש"ם חו"מ סי' רל"ח דמבואר בדבריו דפסיקא ליה כדעת הרשב"ם, עיי"ש. וכן מצאתי בשו"ת ספר יהושע דנקט ג"כ כדעת הרשב"ם [ועיי"ש שפי' כן גם בדברי הרשב"א, וצ"ע בזה]. וכן נקט בשו"ת מהר"י הלוי סי' כ'.

אמנם בשו"ת פני הנ"ל פסיקא ליה בפשטות דלא כדעת הרשב"ם, עיי"ש שכתב שקשה בעיניו לאבד זכות הרבים מהאי טעמא (היינו דעת הרשב"ם) לחוד, כיון דכל הפוסקים תמנו ולא כתבו דבעינן חזקה מש. ועיי"ש דכתב לזון עוד דאף הרשב"ם מודה דסגי בהילוך, אלא דכתב דעבדו חזקה בכדי שזיכה בה אפי' קודם הילוך. [וקצת תימה לפרש כן בדברי הרשב"ם, דבפשוטו נראה יותר שהוקשה לו היאך מצינן למימר שיקנה בהילוך גם קי"ל כחכמים שהילוך אינו קונה, וכמש"נ]. ועי' גם בשו"ת בית שלמה חו"מ סי' ק"ל שהסיק בפשיטות כדעת הרשב"א ולא כהרשב"ם, והכין פסיקא ליה נמי למהרש"ם בשו"ת ח"א סי' ה' עיי"ש בדבריו.

והנה לפי כל מש"נ בדברינו, נראה דהאי מילתא אם נקטינן כדעת הרשב"ם דבעינן חזקה, או כדעת הרשב"א

דסגי בהילוך, הוי בגדר ספיקא דדינא. וכיון שכן היה נראה לכא' דבכהאי גוונא שלא עשו הרבים תיקון וחזקה במצר אלא רק הלכו בו, בעינן לאוקמי ארעא בחזקת מרא קמא דהיינו בעל השדה, ולהוציאה מידי הרבים דמספקא לן אי זכו בהילוך. אלא שבשו"ת בית שלמה שם בסוף דבריו כתב להדיא דלא מהני בזה חזקת מרא קמא. ולכא' יש לתמוה בדבריו, דהרי פשוט וברור דאפי' אי נימא דזכו הרבים בהאי דרך, מ"מ אינו קנין הגוף ממש, אלא יש להם זכות השתמשות בקרקע של הבעלים, דהרי מעולם לא היתה הקנאה גמורה על גופה של קרקע בשטר ובחזקה, וכן מובא ברבינו יונה בב"ב שם [ועי' קוב"ש ב"ב אות רס"ז]. ולגבי ספיקא דשכירות מבואר להדיא בב"מ ק"ב ע"ב דקרקע בחזקת בעליה קיימא והשוכר הוא כמציא. אכן לקושטא דמילתא לא קשיא, דגבי ספיקא דדינא אמרינן גם גבי שכירות שהיא דקיימא תיקום, וכמש"כ בחי' רע"א חו"מ סי' שי"ב מדברי המ"ל בהל' שכירות, עיי"ש.

והנה אפילו לדעת הרשב"א דסגי בהילוך, מ"מ נראה דהיינו דוקא בגוונא שתחילת ההחזקה היתה ברשות הבעלים, אבל אם החזיקו רבים ברצון הבעלים או שלא בידיעתם לא מהני חזקתם, דחזקת רבים בגזילה לאו כלום הוא, וכ"כ להדיא במאירי בב"ב שם. אכן יל"ד בגוונא שלא היתה נתנית רשות מפורשת מן הבעלים, אבל הם ראו ושתקו, האם שתיקתם מתפרשת כמחילה ותו לא מצו הדרי בהו, או דילמא דבעינן נתנית רשות מבוררת. ומדברי הרשב"ם הנ"ל משמע דסגי בשתיקה אכן בדברי שאר הראשונים בב"ב שם לא נתפרש להדיא ד"ז. [ובשיטת הקדמונים לב"ב שם מובא בשם רבינו יצחק קרקוקא דבעינן חזקה עם טענה, וצ"ע].

ובאמת בשו"ת פני ח"ב חו"מ סי' צ"ד מפורש להדיא דפשיט"ל דסגי בשתיקה גרידא ולא בעינן נתנית רשות בפועל. וכן מבואר בדבריו בשו"ת פני חו"מ סי' ה'. והוכיח כן מהא דלשיטת הרשב"ם בעינן שיעשו הרבים חזקה גמורה, ואי נימא דבעינן ג"כ נתנית רשות גמורה, א"כ מה בין יחיד לרבים וכמו שהקשינו בראש דברינו, וזוהו הוכיח הפנ"י שיש לחלק בין יחיד לרבים, [ועיי"ש עוד שכתב בתוך דבריו, דביחיד לא אמרינן דשתיקתו חשיבא כמחילה, ורק לרבים חשיבא שתיקה כמחילה].

ונראה לענ"ד דמצינן למימר דנדון זה תלוי בפלוגתא הראשונים הנ"ל. דלשיטת הרשב"ם דבעינן חזקה גמורה באמת א"צ נתנית רשות וסגי בשתיקה, דכיון שהשוו רבים את הדרך ושתק ודאי מסתבר דשתיקתו חשיב הוכחה על מחילתו. אבל לשיטת הרשב"א דסגי בהילוך גרידא בעינן שיהא נתנית רשות מפורשת ולא סגי בשתיקה. ולפני"ז י"ל דהא דס"ל לרשב"ם דסגי בשתיקת הבעלים היינו כיון דאזיל לשיטתו דבעינן מעשה חזקה, אבל לשי' הרשב"א דסגי בהילוך בעינן נתנית רשות גמורה ולא מהני שתיקה. והאיר' ה' את עיני ומצאתי חילוק זה מפורש בשו"ת מהרש"ם ח"א סי' ה' הנ"ל שכתב ג"כ לחלק דהיא דעבדי הרבים חזקה ותיקון בפועל סגי בשתיקה גרידא, אבל בהילוך גרידא איכא למימר דלא סגי בשתיקה, [אכן יעוי"ש דאף בשתיקה גרידא טענינן להו לרבים דודאי מחלו, עיי"ש].

(שביבי אש עה"ת ח"ב)

מעולם, בכל דור ודור, לא היה כל אחד "שכי" של כל העולם כולו. היה שכן אחד רע, היה שכן אחד בעל השפעה שלילית, והיה עוד שכן שאולו סתם כך לא רצו החורים שנתחבר עימו. אולם ידענו מי הם השכנים, מה נוסק וממי עלינו להימנע. היום, כל העולם "שכי" של כל העולם, כולם יודעים על כולם, כולם מכירים את כולם, וקשה למרוד את מוקד הבעיה.

אולם, גם על דברים כאלו, חדשים, יש לתורה מה לומר ויש לנו "מעשה אבות - סימן לבנים". ענינו שכמות טובה רועה, פרוסים לאורך פרשיות התורה שאנו קוראים ועוד נקרא, בשבועות אלו. ומאמר חז"ל "כל מה שאירע לאבות סימן לבנים" [נתחומא], מחייב לבדוק היטב את דרכם של אבותינו, בדרך ניהול ענייני השכנות והחברות בראי ההשקפה החינוכית - תורנית. אברהם אבינו "שלח" מארצו ומגולתו. נדל וחי. אברהם מגיע למצרים ושם הוא מוצא "אירחה" של "יהרגו אותי ואתך יחי". - שכנים - !! בשלב הבא הוא "ימכר" משכנתו של "לוטי" - "הפחד טא מעליי". - שכנים - !! וכן הלאה לאורך כל הפרשיות, בהגיעו לגר. הרק אין יראת אלקים במקום הזה והרגוני. שילוח חרם עם בנה ישמעאל שאינו "חבר טוב" ליעקב, חוסר שביעות רצונו של אברהם מבנות הארץ. עניני "סודים ועבורה" ועוד ועוד בעיות שכנות מסוגים שונים ומגוונים. אך, תחילת כל הנושא, בצינוי "לך לך". ובמילים אלו, מתווה הקב"ה דרך לאברהם, וממנה יוצאת ובאה הדרך לכל הדורות כולם, וגם לדור שלנו, דברי הרש"ר הירש:

... רוח זו, מטפחת את אמונת השוא שמסמכותו הבלעדית של הרוח. בסופו של דבר, כל ערך מקודש בעיני הרוח, נערץ ונקדש גם בעיני כל יחיד. והנה, אמת, שומה על הציבור לייצג ערכים נעלים, ומתוך הנהגה זו גם היהדות מייחסת חשיבות לכלל ואוסרת לפרוש מן הציבור. א ל פ בראשית היהדות נאמר: "לך לך לך לעצמך !!! והרי זה ערך נעלה עוד יותר !!! אין אש ורשאי לומר: "אני צדיק וישר, בהתאם לאופנה", כל אדם אחראי על עצמו כלפי ה'. אם יש צורך בדבר, ושיטת הרוח אינה אמת, עבוד את ה' לבדך !!! הנה, זו ההכרח שדרשה מאברהם כנקודת מוצא ליעודו ויעוד עמו, אמת, האדם קשור בקשר אמיץ לארצו ולמשפחתו, אולם שקרינו אל ה', יהיו חזקים ואמיצים מקשיניו למולדת ולמשפחה. איך יכולנו להתקיים, ואיך נוכל להתקיים, אלמלא ירשנו מאברהם אבינו את אומץ הלב, להיות במיעוט. "יהדות על פי רוח הזמן"!! המחאה החריפה ביותר על כך, היא המצווה הראשונה שנאמרה לאברהם "לך לך". שעה שהעולם כולו ביקש להתיישב ולקנות זכויות אורח, הוא ויתר על מולדתו וזכויותיו האזרחיות, ברצונו החופשי הפך לגר, וכבר בפר מלא בכל אלוהי הגויים. אכן, לשם כך דרוש אומץ לב ואמונה שלימה באמת הפנימית, ובהכרת הק-ל שבלב. לשם כך דרושה ההכרה היהודית, וזה היה הניסיון הראשון שהוטל על אברהם אבינו".

מותר "הפרשה המתכבד" **אמה יצחק הלוי** 1066111

הידברות
כל מה שרצית תגיד, לדבר, להסביר, להבהיר.
לשכנע ולהשפיע ולהציל
הידברות,
משנתנו יהדות - כל הזמן
הצטרף לתומכים
03-754-40-40

איסור קלקול רשות הרבים

מיצר שהחזיקו בו רבים

מובא בגמ' ב"ק כ"ח ע"א ובב"ב י"ב כ"ו ס' וק' דמצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו, דהיינו אדם שהרבים נהגו לעבור דרך שדהו אינו רשאי ביום מן הימים למנוע מהם את ההילוך ברשותו, וכך נפסק בשו"ע חו"מ סימן שע"ז סעיף א' ובסימן תי"ז סעיף ב'.

כיצד הופכים שדה פרטית למצר שהחזיקו בו רבים, דעת הרשב"א ב"ב דף ק' ובתשובתיו ח"א סימן אלף קנ"ב שמצר שהחזיקו בו רבים זכו מיד וא"צ חזקה של ג' שנים והזכות בחזקת הדרך די בהילוך ואין צריך פעולה אחרת בקרקע, כמו"כ באופן שמוכח ממעשי בעל הקרקע כי הוא מאפשר לרבים להלך בחצירו מיד זכו, וכגון מי שהכניס כתלי ביתו או גדר חצירו לתוך השטח שלו והשאיר להם מקום לעבור בחצירו באופן זה זכו הרבים אף בטרם הילוך, וכך משמע בפירוש רבינו חננאל הובא בעליות דרבינו יונה ב"ב דף ק'.

אולם דעת הרשב"ם בב"ב דף ק' דלא די בכך שהרבים הלכו באותו דרך אלא צריך דווקא פעולה בקרקע כלומר שהשווהו והתקנהו להילוך והבעלים ידעו ושתקו, דהיינו שצריך לעשות פעולה ממשית בקרקע לתיקון הדרך והבעלים רואים זאת ושותקים רק אז אומרים שהפעולה בשטח הקרקע מהווה הוכחה שהסכים לכך שדרך הרבים יעבור בחצירו אבל בהילוך לבד לא מועיל. וכך נקטו בשו"ת יהושע סימן קי"ג ובשו"ת מוהר"י הלוי סימן כ', אולם בשו"ת פני יהושע ח"א חחו"מ סימן ד' כתב שרוב הפוסקים לא סוברים כדברי הרשב"ם, וכך כתבו בשו"ת מהרשד"ם ח"א סימן ה' ובשו"ת ברכת יוסף חלק חו"מ סימן כ"ג דהעיקר להלכה כדעת הרשב"א החולק על הרשב"ם (עי' שו"ת אבני נזר חו"מ סימן י"ג ובשו"ת מהרש"ם ח"א סימן ה').

בשו"ת דעת מרדכי ח"ב סימן ל"ח כתב לחדש דמיצר של קטן שהחזיקו בו רבים לא מועיל חזקה, בפרט לפי דעת הרשב"ם דודאי מחל, ולכאורה מחילתו אינה מחילה וא"כ אפילו

הגדיל אח"כ לא מועיל משום דתולים דלא ידע משמעותה של הליכה בחצירו.

כריית בור ברה"ר

מובא בגמ' ב"ק דף נ"א ע"א – בור של שני שותפין עבר הראשון ולא כסהו והשני ולא כסהו השני חייב. שואלת הגמ' איך יתכן בור ברה"ר של שני שותפין, אם עשו שליח לכרות את הבור הרי אין שליח לדבר עבירה. ויש לברר באיזה עבירה מדובר? וכתב המשנה למלך בהלכות רוצח פ"ב ה"ב שהעבירה היא בכריית הבור ברה"ר שעל ידי זה מקלקלים את רשות הרבים וכל האיסור אינו אלא מדרבנן, והוכיח מדברי הגמ' דגם על עבירה דרבנן שייך הכלל אין שליח לדבר עבירה, ודלא כדברי המהרי"ט בתשובתיו ח"ב סימן קט"ז דנסתפק אם באיסור דרבנן אומרים אין שליח לדבר עבירה דכיון דאינו אלא מדרבנן אפשר דיש שליח לדבר עבירה. וכדברי המשנה למלך משמע מדברי רש"י ב"ק נ"ג ע"א ד"ה נפל שהעבירה בכריית בור היא קלקול רה"ר, משמע מדבריהם דאין מדאורייתא שום איסור מיוחד בחפירת בור משום זה שייצר המזיק של בור אלא כל האיסור קלקול רה"ר, והרי מובא בגמ' ב"ק כ"ח ע"א מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו.

זריקת זבל לרה"ר

עיקר הענין של איכות הסביבה היא הגנה על הסביבה מפני השחתת זויהום כדי שיוכל האדם לחיות בעולמו של הקב"ה בתועלת גופנית ונפשית בסביבתו, וכך משמע מדברי המדרש רבה קהלת פ"ז עה"פ "ראה את מעשה האלוקים כי מי יוכל לתקן את אשר עותו" (קהלת ז') וז"ל "בשעה שברא הקב"ה את אדם הראשון נטלו ואמר לו ראה מעשי כמה נאין ומשובחין הן בשבילך בראתי תן דעתך שלא תקלקל ותחריב את עולמי וכו'", ומשום כך הטילו מגבלות על האדם במעשים שבהם הוא פוגע בטבע ברשות הרבים או בנקיון רה"ר.

רשות הרבים היא רשות ציבורית ששייכת לכלל ואינה שייכת לאדם מסוים, משום כך יש קשר לזויהום סביבתי עם רה"ר, כשאדם פוגע באיכות הסביבה נפגע הציבור כולו. ומשום כך אסור לזרוק פסולת של זבל לרה"ר משום פגיעה בציבור הן משום שבני אדם נמאסים בזבל והן משום

ריח רע היוצא מהזבל הגורם לזיהום האויר.

מובא בגמ' ב"ק דף ז' ע"ב "מעשה באדם אחד שהיה מסקל מרשותו לרשות הרבים ומצאו חסיד אחד, אמר לו ריקה (קל דעת) מפני מה אתה מסקל מרשות שאינה שלך לרשות שלך? לגלג עליו, לימים נצטרך למכור שדהו והיה מהלך באותו רשות הרבים ונכשל באותן אבנים, אמר יפה אמר לי אותו חסיד מפני מה אתה מסקל מרשות שאינה שלך לרשות שלך זאת אומרת שהחסיד רמז בדבריו כי מה שבעיניו הוא רשות "שלו" עשוי להיות "אינה שלו" ואילו הרשות שכביכול אינה שלו היא בעצם שלו שהרי רה"ר שייכת לכלל ולכן אין ביד האדם לעשות ברה"ר ככל העולה על רוחו שהרי הוא לא רשות הפקר, אלא רשות ששייכת לציבור כולו, וא"כ כשמקלקל הרה"ר הוא כמו חפירת בור ברה"ר וכפי שהבאנו בשם המשנה למלך שכל איסור חפירת בור ברה"ר משום קלקול רה"ר. (עי' בספר איש חי שנה ראשונה פרשת כי תבוא אות י"ד).

חדש ! חדש !

מעתה ניתן להשיג את העלון מסביב לשולחן גם ב-גל פז

רחוב גולדה מאיר 1
פינת בר אילן

להזכירכם, מוקדים מרכזיים להפצת מסביב לשולחן:

ירושלים:
גל פז – מלכי ישראל
גל פז – שדרות גולדה מאיר
אטליז הקר – אחינועם

בני ברק:
גל פז – ר"ע
פוטו ציון – ר"ע
המנועולן הורביץ – רח' ירושלים

הנושאים הבאים

וירא – עלות השחר וכן השחר עולה י"ט י"ד פסחים צ"ג
חיי שרה – הפסקה
תולדות – קנין חליפין כיה ניד ויעקב ט"ג לעשי ובספורט
ויצא – נדרי מצוה וירי יעקב ניד לאמר כ"ח כ
וישלח – ענייני שמירת הגוף והנפש
ויאבק איש עמו הילין ציא תח לא יצא יחידי בליה
וישב – הפסקה
מקץ – מנהגי ימי חנוכה
וינש – מלכות בית דוד לא יסור שבט מיהודה מי"ט
שמות – הפסקה

א. מיקור הענין. מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. נתבאר בכמה מקומות בש"ס ובמס' בבא בתרא כ"ו: ונדרף ס': ק' ע"א דאמר רב יהודה: מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. ומבואר בגמרא שהטעם שמיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו היינו בגלל שהרבים קנו להם הדרך ע"י הילוך, ולמדו כן מפרשתינו שהקב"ה אמר לאברהם קום התהלך בארץ לארצה ולרחבה כי לך אתננה. ראה בגמ' בבא בתרא ק' ע"א ור' אליעזר, רבים במאי קנו ליה? בהלכותא. דתניא: הלך בה לארצה ולרחבה - קנה מקום הילוכו, דברי ר' אליעזר; והכמים אומרם: אין הילוך מועיל כלום עד שהחזיק. אמר ר' אלעזר, מ"ט דר' אליעזר? דכתיב: (בראשית י"ג) קום התהלך בארץ לארצה ולרחבה כי לך אתננה.

ב. גדר הדין שהחזיקו. מיצר שהחזיקו בו רבים כתבו הראשונים היינו שהחזיקו בו הרבים כדין וברשות ולא באיסור, נראה ברא"ש ב"ב פ"א ס' מ"ג, ובתוס' ב"ב י"ב. ד"ה מיצר, וראה בחידושי הריטב"א בבא בתרא יב עמוד א, שכתב מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. פ"י כשהחזיקו ברשות. וכן פסק ברמ"א בסי' ש"ע. ויש להסתפק מה הכוונה שהחזיקו ברשות האם צריך רשות ממש שיאמר בפיו או מזה ששותק סג"י. ראה בשו"ת שבת הלוי חלק י סימן רפט, שכתב והאם בעיני נתנית רשות מפורשת להחזיקו בו רבים ברשות [ללכת אלא דאח"כ החזיקו בה] או דסגי בשתיקה בעלמא, לענ"ד אפ"י? שהיה שותק לרשות הרבים שם משמע אף שתיקה, היינו משום דאזיל לדעתו דצריך לעשות מעשה חזקה באיזה שינוי מעשה ואם שתקו על כזה ודאי איכא הכחה שמחל להם, אבל כשרק הלכו בדריתת רגלם זמן מה ושתקו הבעלים עדיין אין הכחה בשתיקתם, דחסד בעלמא עשה עתה אתם. והטעמי ראייתו בתשובת מהרש"ם ס' רל"ח כתב להוכיח כעין זה מלשון הרמב"ם, דדוקא היכא דיש לבעלים איזה חסרון ממון מהחזקת רבים שייך דין הג"ל, אבל לא בהליכה בעלמא ואם שתיקתם ראה. ושור"ג בתשובת מהרש"ם שם ד"ה ומי"כ כתר, דהוכיח כסברא זו בעליות דר"ם ב"ב שם ועוד דדוקא כשיש לבעלים איזה חסרון, ולא ראה מהרש"ם שכבר קדמו מהרש"ם בזה. ויש שפירש שהרבים קנו לזה ע"י ייאוש בעלים, אבל אם הבעלים לא נתייאשו מותר לקלקלו. ראה ברטנורא מברטנורא אהלות פרק יח משנה ד שכתב דכיון שכן הוא, מתיאשים הבעלים ממנה והוה ליה כמיצר שהחזיקו בו רבים ואסור לקלקלו. ודוקא כשתיאשו הבעלים, שהחזיקו בו הרבים כדון. אבל לא נתיאשו, דהשתא שלא כדון החזיקו בו, מותר לקלקלו: ויש מהראשונים שביאר שגדר הקנין הוא מדין הפקר בי"ד הפקר. ראה בעליות דר"י ב"ב ק' וכל שכן במקום שנתן להם הבעלים בידיהם שאסור לקלקלו. וכעובדא דמתני' דב"ב צ"ט: וי"א שאם נתן השלטון הדרך לרבים א"כ מהני ונקרא החזיקו ברשות. ראה בפתיח תשובה בשם הרמ"א בסי' קס"ב, ועיין להגאון מהרש"ק ז"ע בחכמת שלמה חו"מ שם דבזה"ז לא שייך זה מכא דנא דמלכותא דינא.

ג. גדר הקנין של הרבים. בגדר הקנין שהרבים קנו את המצר נחלקו בזה הראשונים האם היינו דסגי על ידי הילוך הרבים שם. כן לכא' משמע בסוגיא ב"ב ק'. שכתוב שם ור' אליעזר, רבים במאי קנו ליה? בהלכותא, דתניא: הלך בה לארצה ולרחבה - קנה מקום הילוכו, דברי ר' אליעזר; והכמים אומרם: אין הילוך מועיל כלום עד שהחזיק. אמר ר' אליעזר, מ"ט דר' אליעזר? דכתיב קום התהלך בארץ לארצה ולרחבה כי לך אתננה. ובריטב"א ב"ב י"ב. כתב וקנו לאתה בהילוך, אבל שלא ברשות גול הוא ואין להם בו חזקה לעולם דרבים לא מחזיקו ליחיד ולא מחזיק יחיד עלייהו, אמנם בהריטב"א בבא בתרא דף ק עמוד א פירש הכוונה שהחזיקו היינו שהחזיקוהו ותיקנוהו והבעלים שתקו להם אסור להם לקלקלו, והיינו מחמת שמחל להם. וכ"כ הרשב"ם בבא בתרא ק' ע"א דבעינן דוקא שיעשו רבים מעשה חזקה כשהואות קרקע ותיקונו להליכה. ולהלכה כתבו האחרונים שבהליכה סגי לחזקה זו. דידוע דהרשב"א בתשובה

ח"א ס' אלף קנ"ב חולק ע"ו ודעתו דגם עצם הילוך הרבים כשהחזיקו בו ללכת בתמידית נקרא מיצר שהחזיקו בו רבים, וכן מוכח ברשב"א ב"ב שם, ועוד ראשונים, ועיין תשובת אבני נור חו"מ ס' י"ג שהכריע להלכה כהרשב"א דבאמת משמעות הש"ס וראשונים כותבי, וכן פסק בפשיטות בתשובת מהרש"ם ח"א ס' ה', ועיין ה' בתשובת הב"ח שהעתיק רבינו הגאון בית אפרים חו"מ ס' ב"ב דאם מיצר שהחזיקו בו רבים הוא דוקא להילוך גם רשב"ם מודה דנקנה בהילוך בעלמא, והביאו ג"כ המהרש"ם שם, אבל משמעות דברי הרשב"א ב"ב שם בדבכל אופן נחלק הילוך וכאשר פסק בפשיטות במהרש"ם שם ודחה בכח דעת שאין סוכרים כן. כל חזקה שקנו הרבים היינו דדוקא לגבי הילוך אבל גוף הקרקע שייך לבעל השדה. ראה בשו"ת דברי חיים חו"מ ס"ג.

ד. בזהירות שלא לקלקלו. הנה מבואר בגמ' ב"ב צ"ט: שחששו חכמים לתקנת הציבור. ועי"ש ברשב"ם. וכתבו הראשונים שחששו חכמים להיקר דרבים בכל מקום, ראה שו"ת אבקת רוכל סימן קעט שכתב בשם המדריכי שחששו חכמים להיקר דרבים בכל מקום וגם הביא מההיא דמצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. וראה עוד מש"כ בתרומת הדשן ס' שמ"א דאל"כ לא יהא תקנה לרבים שכל אחד יעשה עולה ויאמר מי יתבעני לדין קדרה דבי שותפי לא חמימי ולא קריאי. לכן יש להחשיבם מיתוקין כדאשכחן במהני דוכתא דחשו רבנן לפסידא דרבים. ולכן יש לייזהר מאוד שלא לקלקל לרבים, ועיין ברי' יונה שם בב"ב דף ק. שאסור לצער לרבים ולקלקל מיצר שהחזיקו. ושמעתי בשם הגר"י זילברשטיין שליט"א שסופר שהיה מקרה שאנשים היקרו לדרך הרבים וניזוקו מזה.

ה. מדיני שדה שיש בה דרך הרבים. מי שהיתה דרך הרבים עוברת בתוך שדהו והיינו שהחזיקו לעבור שם מעולם, או על ידי בעל השדה שנתן להם מתחילה את הדרך הרשב"ם והוא נטל מהם דרך זו ונתן להם דרך מן הצד, מה שנתן נתן והפסיד אף את שלו, ויש להרבים שתי הדרכים. דין זה נתבאר במשנה ב"ב צט ב, רמב"ם נזקי ממון פ"ג הכ"ז; טוש"ע חו"מ ש"ע א. בטעם הדבר שפירק הראשונה לא הגיעו מותרת הדרך החדשה שנתן להם, נחלקו אמוראים: רב זביד בשם רבא אמר גזרה שמא יתן להם דרך עקלתון, ולכן תיקנו חכמים שלא יזכה בדרך הראשונה, אפילו להם דרך עקלתון ויהיה כמותה, שלפעמים יתן להם דרך עקלתון ויהיה לא יתנו אל לבם - שכיון שהדבר הוא של רבים, אנו חוששים שהרבים לא ידקדקו בדבר ולא ימסרו דעתם לכן (שמ"ק ב"ק כח א בשם תלמיד הר"פ, וכדאמרינן קדרה דבי שותפי לא חמימי א"כ). וחששו חכמים לתקנת הרבים, רב משרשיא בשם רבא אמר הדברים אמורים בנותן להם דרך עקלתון. אבל אם נתן להם דרך אמר להם הוא זוכה בדרך עקלתון הוא, קרובה לזה ורחוקה לזה, והדברים אמורים בכל דרכים שבנועלם, הן ישרים הן עקלתון, ולא משום גזרה, אלא שכל דרך שנתנים מצד אחר, שלא היתה שם דרך בתחילה, יש בני אדם שנעשית להם רחוקה יותר ויש שנעשית להם קרובה יותר, שלאותם הדרים בעיר מצד דרך הראשונה נעשית להם עכשיו דרך עקלתון ואין הרשות בידו לגזול את הראשונים-רשב"ם, וכתבו ראשונים (ראה במאירי ב"ק כח א) שמכל מקום אם לא היה צד עקלתון לשום אדם מועיל חילופו לדעת רב אשי. והדרך החדשה שנתן להם זכו בה הרבים, לפי שמיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו, ויש מהראשונים מסבירים בטעם שהפסיד שתי

הדרכים, שדברם הישנה לא זכה, לפי שכל העולם יש להם זכות בה ואין אנו יודעים אם יתבצר בחליפין, אבל מתוך שעדיין לא מחו כדי לבטל החליפין, לא זכה אף בדרך החדשה שנתן, והרי הוא כמזכה דבר מעכשיו למי שהוא במדינת הים על מנת שיוזכה בביתו או בשדהו כשיבוא, שחברו זכה במה שנתן והוא לא זכה בשל חברו עד שנראה אם ירצה חברו או לא - ריטב"א ב"ב שם, ואפילו שהחזיקו מצד הבעלים בטעות זכו - נמוק"י ב"ב שם בשם רמ"ה, ועי' מלחמות לרמב"ן שם שהאריך להוכיח שהלכה כמשנתנו שמה שנתן נתן כו'. - ויש סוכרים דוקא אם החזיקו הרבים במתנה גמורה או במחילה גמורה, אבל במחילה בטעות, הדבר תלוי במחלוקת של גנאים, של"ו אליעזר מועילה חזקתם ולחכמים מכיון שהמחילה בטעות אין חזקתם של רבים כלום, ולכן לדעתם אין הלה כאותה שאמרו מה שנתן נתן ושלו לא הגיעו, שהרי כאן המחילה בטעות, מפני שסבר שחליפיו יהיו חליפין - המאור ב"ב פ"ו שם, ועי' תי' ב בתוס' ד"ה כגון. ויש מן הראשונים סוכרים אפילו החזיקו הרבים שלא ברשות חזקתם חזקה - באור הגר"א שם בדעת רש"י ב"ק כח א ומ"ק ה. ב. וכל זה בדרך שכל מי שרוצה ילך שם אפילו ממקומות אחרים, אבל אם הדרך מיוחדת לבני עיר אחת בלבד, יכולים להחליף אותה דרך בדרך אחרת - סמ"ט ס' ש"ע ז"ק א.

ו. מדיני מיצר שהחזיקו בו רבים. (ש"ע חו"מ ס' תי"ו ס"ב) אין מוציאין זיזין וגזונטראות (והיינו מרפסות) לאויר רה"ר אא"כ למעלה מגובה של משאוי העלול לעבור בו. ויש כתוב ששיעור הגובה כמלא גמל ורוכבו, וכתב הר"י בלוי שליט"א בספרו פתחי חושן נזיקין פ"ח שנראה שבזמניהם היה שיעור זה הכי גבוה שהיה עובר ברה"ר, ולפי"ו בזמנינו צריך לשער גובה של מטען הכי גבוה שעלול לעבור, ובאופן שלא יזיק בשום צד לבני רה"ר ולא יאפיל הדרך ושלא ינטפו מים או שופכים לתוך רה"ר. וכתב בפתיח חושן שם שהוא דבר שרבים נכשלים בו בזמננו שפותחים מרפסת לאויר רה"ר והרבה פעמים מנטפים מי שופכים על העוברים ברה"ר. ופשוט שבוה צריך להזהר גם אם הוציא ברשות מושל העיר, ויש עינין כשבנה ביתה והיינו שכשהוציא הזיו עדיין לא היה שם מעבר לרבים ואח"כ נעשה מעבר, ומסברא נראה שאע"פ שאין הרבים יכולים לעכב עליו מ"מ אם שופך להדיא ומזיק לעובר מתחתיו חייב לשלם שרירי אפילו בנכנסו לחצר חבירו שלא ברשות אמרינן לה דאית לך רשות להוציא אבל אין לך רשות להזיקו כמבואר בסמ"ט תכא, ולפי"ו אפשר שאפילו כנס לתוך שלו אם הזיק חייב לשלם - ולא מהני מחילת בני רה"ר מפני שהוא דרך לכל העולם. כ"כ הרשב"א בתשובה לגבי חלל תחת רה"ר. ולפי"ו במקום שומרת לעשות חלל כגון ברשות מושל העיר אפשר ששומרת שהרי חלל הוא ע"י תהגו של מושל העיר וגם במקום שנהגו מותר ונראה מדבריו שבאופנים אלה לא איכפת לן במה שהוא דרך לכל העולם ובשו"ת גוא"י חו"מ ס' מה כתב דדוקא לענין חפצו תחת חלל רה"ר מהני רשות שר העיר שאין ההיזק ניכר אלא חוששין שמא יבא לידו נזק, אבל לענין שהוציא זיזין שהחזיק ניכר מיד לא מהני שהרי אף בשלו אסור להזיק לבני רה"ר, ובערך ש"י תמה עליו שהרי הרמ"א בסמ"ט תז טע"ף א כתב שכבר נהגו לעשות ביבין ומרתפות תחת חלל רה"ר וכן זיזין וכולם מוחלים וכו' ועוד שרה"ר הוא של מושלי העיר וכו' הרי שגם בזיון מהני מחילה ורשות שר העיר וכדמוכח

המשך בעמ' 6

המרכז לספרים חדישים ואמריקאים
"חספר המיוחד - אור חספר"
 רחוב הגי 14

ממשיכים עם המבצעים
 היכנסו אלינו ותווכחו שאצלינו
המחירים הכי זולים

מיצר שהחזיקו בו רבים

בעה"ב כסלו תשכ"ח

להר"ר יהודה טשינגל שליט"א

שו"ב

ע"ד השאלה אם מותר לגזור את השטח שהחזיקו בו רבים לעבור בו.

הנה הלכה זו מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו לא נאמרה אלא באופן שהם החזיקו ברשות, כמבואר בהו"מ סי' שע"ג, ובביאור הגר"א שם הביא מ"ש הר"ש באהלות "דוקא בנתיאשו הבעלים מהשדה ואחזיקו כדון אז אסור לקלקלו". ועי' בהידושי הרשב"א ב"ב דף ק' "אבל בדבר יהודה דאמר מיצר שהחזיקו רבים אסור לקלקלו, לא מיבעי' לי' דכיון דהבעלים מדעת עצמן נתנו להילוך של רבים ה"ה כשביל של כרמים דמודו רבנן לר"א דנקני בהילוך".

ובכן אם בעל השדה לא עלה על דעתו מעולם להקצות לרבים דרך בשדהו ורק באופן זמני הרשה להם כל עוד ואין לו חסרון בדבר, הרי בידו לנקוט פזרא וליתיב.

אך לפי הדברים שנאמרו במכתבך שיתכן הדבר שהבעלים הקודמים או חלק מהם הקצו את הדרך לטובת הרבים ע"מ שישתמשו בו לקצר את הדרך - לעולם, והרבים החזיקו בו כדון, והואיל ולפי הנראה ממכתבך אנשי העיר משתמשים בשטח הזה עוד מלפני כניסתך לגור שם, א"כ מי שבא לגזור את השטח ולמנוע רגל הרבים מלעבור, עליו הראיה להוכיח כי מעולם לא חשבו הבעלים הקודמים על כך, וכי כל כוונתם היתה רק באופן זמני בבחינת זה נהנה וזה לא חסר, ואז יהיה בידו לסלק אותם.

בברכת התורה

יוסף שלו' אלישיב

(קובץ תשובות ח"א סי' רח)

רבי יצחק אייזיק חבר - הסדר זמנים' [תקמ"ט - תרי"ג] מכתב ידו

בדין מיצר שהחזיקו בו

רבים בדרך הליכה

לביחכ"צ

...מכתב יד קדשו הגיעני לנכון עם צירוף שאלת דבר הפליאש שהי' שייך ליחיד ועתה מאיזה שנים החזיקו בו רבים לילך שם בהליכתם לבית הכנסת כפי מ"ש מעמט"ר כל הענין באריכות.

ובאמת בדין מיצר שהחזיקו בו רבים הרבה יש לעיין בו, והפוסקים מעט אשר דברו בזה בריש מילין, והוא דבר הצריך עיון גדול, ומילתא דשכיחא טובא, ולא עת האסף פה ממה שיש לעיין בהרבה מקומות בש"ס הנוגעים לענין הלל.

רק כעת באתי בקצרה מה שנוגע לדינא, ר"ד מה שנענו אלו הק' מחמת שלא הי' שם בנין מעולם בודאי אין בטענה זו ממש כיון שהקרקע הוא של היחיד לכל דבר כמבואר בהחלטה שיש לו מביד"צ, מה טענה היא זו במה שלא העמיד שם בנין זמן רב, והרשות בידו לעשות מה שחפץ, ולא ידעתי מה הוצרך מעמט"ר להביא סוגיא דפי' לא יחפור בענין בר מבואה דמצ"י מעכב, ואין זה שייך לענין ניד"ד.

והנה מקור האי דינא בפי' המוכר פירות נב"ב צט, בן מי שהייתה דרך הרבים עוברת בתוך שדהו נטלה ונתנה להם מן הצד מה שנתן נתן ושלו לא הגיעו, ופריך שם בגמרא אמאי שלו לא הגיעו לנקוט פזרא וליתיב כו', ומשני בנותן להם דרך עקלתון וכו', ופריך ולימא להו שקלו דידכו והבו לי זווי, הא מני ר"א היא דתניא ר"י אומר משום ר"א רבים שביררו להם דרך לעצמם מה שביררו ביררו, ופריך וכי רבים בטלנים נינהו, אמר רב גידל כגון שאבדה להם דרך באותו שדה, ופי' רשב"ם שם דהיינו טעמא משום דמ"מ אורחיהו גבי' ויפה כח הרבים

המשך בעמ' הבא

"רבים שבררו" ו"החזיקו בו רבים"

הנה בב"ב (ק.) מבואר בי דינים: א. "מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו", ובה מודו כו"ע והכי הילכתא. ב. ר"א אומר רבים שביררו להם דרך, ביררו". ואמר רבה בר רב הונא דאין הלכה כמותו.

והחילוק בין שני הדינים מבואר ברשב"ם דמיצר שהחזיקו בו רבים היינו "ברשות", ולפי"ז צ"ב מה רבותא דרבים. וצ"פ דלא נתן להם להדיא לעולם, ואפילו הכי אינו יכול לטלה מהם]. אבל ר"א מיירי שלא ברשות ולכן אין הלכה כמותו דאטו רבים גולנים נינהו, כמו שהקשו בגמ' שם. וכ"כ התוס' (ב"ב י"ב) וכ"כ כל הראשונים (ק.), וכ"ה בשו"ע (שע"ז) שדווקא בהחזיקו ברשות, אסור לקלקלו.

אבל בביאור הגר"א (שם) הוכיח מפרש"י בכ"מ דאפילו אם החזיקו שלא ברשות נמי אסור לקלקלו. ולפי"ז צ"ב מה החילוק בין הך דינא לדינא דר"א דלא קיי"ל כוותיה משום דאטו רבים גולנים נינהו?

בעיקר דברי ר"א כתב רמב"ן דאין בזה טעם. ורבינו יונה כתב ד"הפקר רבים לצורכי העיר הפקר", כמו הפקר בי"ד. [ולפלא משי"כ מהרש"ם (ח"א רכ"ד) דרבינו יונה כתב כן לפרש דין "אסור לקלקלו".]

והנה בגמ' הקשו על ר"א רבים במה קנו לה, ותירצו דס"ל דהילוך קונה ורבנן פליגי דדווקא חזקה קונה ולא הילוך.

אבל על איך דינא דמיצר שהחזיקו בו רבים לא הקשו בגמ' במה קנו לה הרבים, וצ"ב. אמנם בתשו' הרשב"א (אלף קנ"ב) פירש הסוגיא דאף דינא דמצר שהחזיקו בו רבים הוא על ידי הילוך. וצריך לפרש לפי"ז דמה דלא קיי"ל כר"א לענין רבים שביררו דרך, אינו מטעם דהילוך אינו קונה, דבזה קיי"ל כוותיה דקונה. אלא דלא קיי"ל כוותיה משום דאטו רבים גולנים נינהו. ולכן דווקא בהחזיקו ברשות. אבל פשטות משמעות הסוגיא והראשונים דדווקא על ר"א הקשו בגמ' במה קנו לה. וצ"ב מה ניחא טפי אליבא דרבנן.

והנה בעיקר דין "אסור לקלקלו" כתב רשב"ם כתב שהוא משום שמתמא לרבים הוא מוחל [לעולם]. ועיין במאירי (י"ב:). שכתב "לא סוף דבר אסור אלא שאם עשה לא הועיל" משמע שהוא דין ממוני גמור.

אבל רבינו יונה כתב דלאו דין ממוני הוא אלא איסורא. שאסור לצער הרבים ולטלה מהם. [וצ"ב. ובמהר"ם מרוטנבורג (ח"א סי' ק"ו וכ"ה במהר"ק ותרומה"ד ורדב"ז) כתב שחששו חכמים להפסד והיזק הרבים. משמע שהוא תקנ"ח. והראב"ד כתב שהנותן לרבים כנותן לשמים שכן העוסק בצרכי רבים כעוסק בצרכי שמים ואף על פי שהוא חוץ מן הדין, ע"כ. משמע שהוא מדין נדרי מצווה.

ולפי זה לא קשה במה קנו לה הרבים, ומשו"ה הקשו בגמ' רק אליבא דר"א. ומעתה ניחא דעת רש"י דאפילו אם החזיקו שלא ברשות, ואפי"ה לא הקשו "רבים גולנים נינהו" דהא לא קאמרינן שזכו מן הדין, אלא שיש איסור מתקני"ח ליטול הקרקע מהם.

ה' מכן ירושלים הופיע ויצא לאור נודע ביהודה השלם יורה דעה ח"ב חו"מ קמא תנינא תשובות נוספות

קהלת התורה להיות שותף בזכות הלימוד של עשרות אלפי בני הישיבות תרום 24 שעות ביממה לכל ישיבה באמצעות 'קרן התורה' מיסודם של גדולי ישראל וראשי הישיבות 1599-513-513 לעולם, לא שוכחים את הישיבה

דעת הגר"פ שיינברג שליט"א

אמר לי מו"ר שליט"א, כי לדעתו, כי זממנו יש לצדד שאין דין זה של מיצר שהחזיקו בו רבים, וטעמו, כי יסוד דין זה, משום ויתור ומחילה של צעל הממון, נאו הפקעת חכמים את הממון, אחר שהרבים זכו בזה. וכיון שבזממנו יש "טאצו" רישוס מקרקעין, וכולס נותנים עיניהם צרישוס זה, אפשר וצעל הממון לא מוחל, ומה שהסכים שיעצרו, זה משום שידע כי רישוס המקרקעין הוא הקובע, ואפשר שלא הפקיעו חכמים כאשר יש רישוס. נוראה חכמת שלמה סוף הלכות גזולה, שכתב, דדינא דמלכותא קובע בזה.

חולק עם הגנב

התבוננתי, כיון שאסור לחלוק עם הגנב, כמצוה צה"ש, אך יחא דינו, של הסוגר מיצר שהחזיקו בו רבים, וסגר שלא כדון, וכעת עומד ציתו למכירה, האם מותר לקנות ממנו, או כפי שמסתבר, הקונה ממנו נחשב חולק עם הגנב.

משכיר דירה

מעשה צלחש שגנב קרקע מחדר המדרגות וזמנס לציבור את הדרך, וכעת משכיר את הבית, ובפשוטו, כיון שפיש דין אסור להכנס לקרקע גזולה, אף שוכר זה אסור. וזרך לסמן לעלמו קו צרור היכן החלק הגזול, ולסא אסור להכנס כמצוה להדיא צסימן שסיע. ולפי זה, השוכר בית, והבית צנוי על מיצר שהחזיקו בו רבים, גם הוא לא יוכל להכנס שס, ודינו אס יכנס כדון חולק עם הגנב.

בנין

דבר פשוט, שאסור לעצור צצנין כאשר יאחדו הדיירים לא מסכים. אף שקי"ל זה ינהג וזה לא חסר פטור, מי"מ צתוסי ציק כ. וצרמי"א שסי"ג כתבו שאסור לכתחילה. והתבוננתי, לענין צנין שצוצרים בו צקציעות, וכעת צל דייר חדש, ומפריע לעוצרים שס, נואין הס משתמיס צאור או צמעלית, האס אסור לעצור, או כיון דהוי מיצר שהחזיקו בו רבים, ולא יוכל הדייר האחד למנוע. ועי"פ דברי הגר"ש שיינברג שליט"א לעיל, יוכל למנוע.

אסור לקלקל

מי שהרבים עוצרים צמיצר, והוא שמה צזה, וצל אחר ופתח מיצר אחר לעשות עמס חסד, והראשון מוחה על זה, כי רואה הוא להיות איש חסד. וטעמנו, כמו שהרבים זכו צמיצר, גם הוא יזכה צזה שהרבים יעצרו שס, ומי שמונע ממנו ולוקחס אללו, גוזל את זכויותו. ולפעמיס, זה שהרבים עוצרים אללו מרויח מזה, שפושא מסחר צמקוס שצוצרים. ונראה שאין איסור לפתוח מיצר אחר נסון מאס יקפח את פרכסתו של הראשון.

כו', אבל רבים כב"ד דמו כו', וכ"ש מתני' דנתן הוא בעצמו להם, ומיהו שלו לא הגיעו דקנסינן לי' לפי שנתן להם דרך עקלתון עכ"ל.

מוכח מדבריו דרבים אין להם כח ליטול בעצמם דרך של איזו יחיד, אם לא בטענה ברורה או ע"י שנותן להם היחיד מרצונו במתנה וכשהלכו בו קנו בהלווא, משא"כ כשהחזיקו באיזה דרך בלא שום טענה כלל, רק שבעה"ב לא ימחה בהילוכם דלא הקפיד בזה כמי"ש בכ"מ הילוכא כדי לא קפדי בה אינש, בודאי דלא קנו כלל דמה יפוי כח יש לרבים יותר מיחיד לגזול של אחרים בלא שום טענה, ושם פריך אח"כ אי הכי אמאי אמר רבה בר רב הונא אין הלכה כר"א, ומשני מאן רמתני הא כו' וטעמא מאי משום דר"י אמר רב דאמר ר"י מיצר שהחזיקו בו רבים וכו', פי' שהשוותו ותקוהו להילוך, ובעלים ידעו ושתקו אסור לקלקל, דודאי לרבים מחיל, וכל שכן מתני' שנתן להם מרצונו ההוא דרך בידיים, הלך מה שנתן נתן וכגון שהחזיקו, ופריך שם עוד ולר"א במאי קנו לה, ומשני בהלווא דתניא וכו' וחכמים אומרים כו' עד שיחזיק, ופי' רשב"ם דמקשה לרבה בר ר"ה דאמר אין הלכה, ומוקי לה כשלא אבדה להם דרך ואפי"ה קאמר ר"א מה שביירו בירו כו' במאי קנו לה וכי בדיבורא קנו ומשני בהלווא כו'.

מוכח מזה דלדידן דקיי"ל כרבנן דפליגי ארי"א לא קנו בהלווא כי אם ע"י שעושים בו חזקה להילוך דאו כיון שהבעלים ראו ושתקו מסתמא מחלו ונתנו להם הדרך במתנה גמורה, כן הוא שיטת רשב"ם לפי גירסתו, ואפי' שיטת התוס' שם מוכח ג"כ דסי'ל דטעמא דמתני' הוא משום דהם עשו מעשה ותקנו הדרך ובעלים ידעו ושתקו הוי מחילה ומתנה, ויש הרבה להאריך בפרטי הדברים. ולענין טענת הקהל דהחזיקו בדרך יותר מג' שנים, ודאי דברי מעכ"ת נכונים דאין בזה ממש, דלא מציינו בשום מקום דחזקה ג' שנים תועיל כי אם ע"י טענה דשוען מכרת לי וכדומה, דאו אמרינן עד ג' שנים ודהא אינש בשטרית, טפי לא מודה, והא דמועיל בחזקת חלונות כמי"ש בח"מ סי' קצ"ד סעי' ז' אף בלא טענה וכן בחזקת זיוון כמי"ש בס' קנ"ב, שאני התם שאינו מחזיק בגוף הקרקע כמי"ש הפוסקים, וגם שם יש מחלוקת בין הפוסקים כמבואר שם.

שימוש במעבר דרך בנין הדיירים

מעשה שאירע לא מכבר הגיע לשולחנם של פוסקי ההלכה, אודות מגרש ריק ליד מרכז מסחרי שהיה בבעלות אדם, ובמשך שנים רבות השתמשו בו הלקוחות לצורך מעבר לחנויות, וכן החנו שם את רבבם וכדו' מבלי שבעליו יעיר להם על כך, ולאחר זמן כשהפץ היה לבנות בנין על המגרש ולבטל על ידי כך את המעבר, מתנגדים לכך תושבי המקום בטענה שהם החזיקו בשימוש במגרש זה בידיעתו, ולפיכך נחשב הדבר שנתן לציבור את זכות ההשתמשות במגרש שלו וכעת אין הוא יכול לקחת זאת.

ויתרה מכך מצוי שמספר דיירים הגרים במפלס העליון של הרחוב, רגילים לעבור דרך חדר מדרגות של בנין סמוך כדי להגיע למפלס התחתון של הרחוב, והדבר נעשה בידיעת דיירי אותו בנין, ועקב ריבוי העוברים החליטו השכנים של אותו בנין למנוע מכל האנשים הזרים לעבור דרך רשותם, האם החלטה זו מועילה גם נגד הדיירים שהחזיקו כבר לעבור שם, שהרי הוא כמיצר שהחזיקו בו רבים.

ותשובת הפוסקים היה ברורה, שחז"ל קבעו "מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו", וישנם שני אופנים שבהם דין זה קיים, אופן אחד כאשר בעל הקרקע נתן מיוזמתו את הקרקע השייכת לו לבני רשות הרבים שיוכלו להשתמש בה לצורך מעבר כבתוך שלהם ללא הגבלת זמן, במקרה זה זכו בני רשות הרבים להשתמש בדרך זו לעולם, ואין בעל הקרקע יכול לבטל את זכותם, במקרה האמור חזקת הרבים קיימת אפילו אם כעת רוצים בעלי הקרקע לתת לבני רשות הרבים דרך חליפית במקום אחר, ואע"פ שהדרך השניה טובה יותר מהדרך הראשונה שהם הולכים בה עתה, בכל זאת הדרך הראשונה נשארת לעולם לשימוש בני רה"ר, כמו כן אפילו אם תושבי אותה שכונה מוכנים לוותר לבעלי הקרקע וללכת בדרך השניה, לא מועיל הוויתור שלהם משום שבדרך הראשונה זכו כל בני העולם, והם הרי לא ויתרו לבעלים הראשונים על זכותם העכשוית בקרקע שקיבלו מהבעלים בעבר.

האופן השני שבו קיים הדין "מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו", הינו כאשר ראה בעל הקרקע שבני רשות הרבים מיישרים את הקרקע שלו באופן מקצועי לצורך מעבר קל או יוצקים על הקרקע משטח בטון וכדו' לצורכם, ובעל הקרקע כשראה זאת שתק, במקרה כזה נחשבת שתיקתו כהסכמה מצידו לאנשי רשות הרבים להשתמש בקרקע שלו, ולפיכך לא יוכל אח"כ בעל הקרקע למנוע מבני רה"ר להשתמש בקרקע זו בכל אופן שהוא, אמנם אם בעל הקרקע רואה שבני אדם עוברים או מחנים את מכונותם על הקרקע שלו, ורק מכיון שאינו זקוק באותה שעה לקרקע זו, או שמספר מועט של אנשים העוברים שם לא מפריעים לו, לכן הוא מרשה להם להשתמש בקרקע שלו בשימוש עראי, במקרים אלו יוכל בעל הקרקע לבנות על הקרקע שלו כשירצה ואין זה נחשב שבני רה"ר החזיקו בקרקע, ואפילו אם המצב היה קיים במשך עשרות שנים.

ולכך בנידון שתי השאלות, אין שם את הדין של מיצר שהחזיקו בו רבים, ולכן בעלי הקרקע או הדיירים שבבנין המשותף יכולים למנוע מכאן ואילך מאנשים אחרים לעבור ברשותם או להשתמש בקרקע שלהם. וישמע חכם ויוסף לקח לברר ההלכה.

מוסד הרב קוק

הופיע ויצא לאור

חמישה חומשי תורה

ע"פ אור החיים

בראשית

ב' כרכים

לימוד המוסר

הרב ירחמיאל קראם

יתברך תחינה עיניו.

דבר זה נלמד מהפסוק ויקרא אברהם שם המקום ההוא ד' יראה. שאפשר לקרותו 'יראה' היו"ד בחיריק או היו"ד בצירי. כי כדרך שבה לראות כך בא ליראות כי מיד בבואו שמה, כשם שהשכינה רואה אותו כך הוא רואה פני השכינה ומיד נעשה מושפע ומואלץ ודבק בזיו שכינתו יתברך מעין עולם הבא.

אין לנו מושג בדברים נשגבים אלו אך ה'כלי יקר' כותב שהמעלה הרוחנית הזאת של ארץ ישראל נמצאת במקום הנקרא 'ד' יראה' והוא הר המוריה ובית אל. כי השלמות הרוחנית הזו ניתנה לאברהם אבינו ולזרעו במקום בו נאמר לו: 'שא נא עינך וראה מן המקום אשר אתה שם'. שזה הר המוריה ובית אל.

בספר 'שיח צדק' מובאים בעניין זה דברי רבי אברהם בן הגר"א בפירושו 'באר אברהם' על הפסוק בתהלים: 'צמאה נפשי לאלוקים מתי אבוא ואראה פני אל' שכתב: 'אפשר רמז אל בית המקדש ששם שפע האלוקים. ואבוא אל המדרגה הראה פני אל' והכוונה כי חכמת אדם תאיר פניו, ומשה רבנו לעד, כי קרן אור פניו. ואם כן מתי אבוא ואכנס באופן שכל רואי יאמרו שהם פני אל'.

ועוד הובא שם דברי המשגיח רבי ירוחם זצ"ל הנדפסים בספר 'קדוש אלול': שכשם שיש מקומות מרפא עם סגולות טבעיות להביא ארוכה ותעלה למכאובים שונים כך יש 'מקומות קבועים המקודשים ומטוהרים, שאף רק הבטה באותו מקום מספיקה לאדם על כל ימי חייו. וזהו באמת ענין 'ראיון' שהוא מהדברים שאין להם שיעור. ובבוא אדם בימי הרגל לבית הבחירה, הרי כניסה זו בבית הבחירה תספיק לו לאשוב ולינק מזה בכל ימי התרחקותו מאותו מקום'.

כמה מתאימים דברים אלו של רבי אברהם בן הגר"א ורבי ירוחם זצ"ל עם דבריו של ה'כלי יקר'. ועל פי זה מובן גם צערו של יעקב אבינו לאחר שלן ב'מקום הנורא הזה' באמרו: 'ואנכי לא ידעתי, שאם ידעתי לא ישנתו במקום קדוש כזה'. לא הייתי נמצא במצב של שינה במקום כזה.

נמצאנו למדים כי ניתן לקנות את המעלה הרוחנית הנפלאה הזו שיש בארץ ישראל במקום המקודש של הר המוריה ובית אל בהבטה לבד. בראיה אחת אפילו חד פעמית.

רבי ירוחם זצ"ל ממשיך שם בדבריו וכותב, כי השגה כעין זו יש גם במקום 'מקדש מעט'. במקום תורה. שגם ממנו ניתן לקנות קניינים רוחניים נשגבים בראיה ובהבטה אפילו חד פעמית.

ואלו דבריו שם: 'הישיבה הקדושה הרי היא דוגמת מקום מרפא. כניסה והבטה אחת בישיבה, מעלה את האדם עד אין שיעור, ויכול לינק מזה כל ימי חייו'.

נבקש מהקב"ה שתהיה לנו הבינה לדעת ולנצל כל שעה וכל רגע בבית 'מקדש מעט' שלנו לקנות בהבטה בלבד מעלות וקניינים רוחניים. לזכות בשפע ובאור הניתן לנו במתנת חנם.

שם נא עינך וראה'

כאשר הקב"ה מצווה את אברהם אבינו על כך מארץ וממולדתך ומבית אביך. עדיין לא נאמר לו להיכן בדויק עליו ללכת. הקב"ה אינו מגלה לו את היעד. 'לך לך' אל הארץ אשר אראך. רק יותר מאוחר אחרי שהוא נפרד מלוט אומר לו הקב"ה: 'שא עינך וראה מן המקום אשר אתה עומד שם' כי את כל הארץ אשר אתה רואה לך אתננה ולזרעך'.

לא היה צריך להעלותו למקום גבוה כדי לראות 'צפונה ונגבה וקדמה וימה' כמו שהוצרך משה רבנו לעלות ראש הפסגה כדי לראות את הארץ. כי את כל הארץ אשר אתה רואה' אברהם אבינו עמד והישר את מבטו ובדרך נס הקיף במבטו את כל חללו של עולם.

לכאורה יש לשים לב כי בתחילה אברהם אבינו מצטווה 'שא נא עינך וראה' רק תביט תסתכל. אחר כך הוא מצטווה 'קום התהלך בארץ לארכה ולרחבה'. תיכנס ותלך בארץ בפועל לאורכה ולרוחבה. וצריך להבין מה משמעות הדברים.

ה'כלי יקר' מעיר זאת ומסיק: 'שמע מינה שצריך לעשות חזקה ממש ובראיה לחוד לא קני'. כדי שאברהם אבינו יזכה בארץ ישראל, לו ולזרעו אחרייו. לא מספיקה לזה הבטה בלבד. מפני שאי אפשר לקנות את הארץ בראיה בלבד. כמו שאי אפשר לעשות שום קניין מחברו ואפילו מהפקר בראיה בלבד ללא מעשה קניין של חזקה.

כדי שאברהם אבינו יזכה בארץ ישראל צריך גם להיות 'קום התהלך בארץ'. מפני שזמננו בכל קניין צריך לעשות מעשה של חזקה ממש. ולא מספיק להסתובב סביב מיצרי בראיה רק כן אלא אברהם אבינו הספיק 'התהלך בארץ' כמו שלומדת הגמ' 'מכי דיש אמצרי' וזאת משום חביבותו של אברהם אבינו.

כי לך אתננה ולזרעך, הקב"ה אומר לאברהם, הרי הארץ ניתנת לך ולזרעך ואם לא תחזיק בארץ לא תהא שלך ומה תוכל להושיע לבניך. לכן 'קום התהלך בארץ' צא וכבוש הדרך לבניך לפניך. ורק משום חביבותו של אברהם הספיקה ההליכה גם ללא מעשה חזקה ממש בכל כדי 'שתהא נוחה ליכבש לפני בניו'.

ה'כלי יקר' לומד מכאן כי בנתינת הקב"ה את ארץ ישראל לאברהם אבינו ולזרעו אחרייו יש שתי נתינות. 'שני מיני תועלת'. 'האחד רוחני והוא נקנה בראיה לבד והאחד גופני והוא נקנה מכי דיש אמצרי'.

כשהקב"ה נתן לנו את ארץ ישראל קבלנו במתנה שני דברים שיש לנו בהם תועלת. את הבעלות על גוף הקרקע כמו בכל קניין של שדה וכרם. וקבלנו את המעלה הרוחנית של ארץ ישראל שהיא 'מקום מקדש של מטה'. בהיותה מכוונת כנגד 'בית המקדש של מעלה'. מקום אשר 'שם פעל ד' מכן לשבתו יתברך ושם חביון עוזו יתברך'.

את הקניין הרוחני, המעלות הרוחניות של ארץ ישראל, ניתן לקנות בראיה בלבד. לא צריך לזה מעשה קניין נוסף. אם האדם רק 'מסתכל במקום הקדוש ההוא מיד נתלבט רוח טהרה וקדושה, ומלך עליון ביופיו

מלשון הרשב"א, ועי' שו"ת רלב"ח סימן מד ומשמע מהך דלקח חצר דטענינן ללוקח שכל שידוע שלא כנס לתוך שלו אע"פ שעמד שם ימים רבים צריך להרוס היזיון שהוציא שאין חזקה מועלת במקום רבים כמבואר בכמה מקומות. כתב בספר פתחי חושן שלא מצא שיעור ברוחב היזיון, ומשמע דבכל דהו אסור, וגם זה דבר שהרבה נכשלים שמוציאים שלטים או קצת מחלון ראוה לאויר רה"ר וכל כיוצא בזה, וכ"ש במקומות שהמדרכות צרים שבקושי יש מקום לעבור, וכן בהחנית כלי רכב על המדרכות שמונעים מעבר בני אדם ודומה להוצאת יזיון ולפעמים צריכים לירד לכביש שיש בו משום סכנה. ומעיקר הדין נראה שאף במקום שאינו מונע מעבר אסור לגזול מרשות של רבים אלא שלפי המבואר נראה דמהני בזה רשות משר העיר ומ"מ אם הוזק בהם אחר פשוט שחייב לשלם דלא עדיף ממוציא ברשות ואפילו ברשות מצוה חייב לשלם בשו"ת הקרי לו חו"מ ה"ג סי' פה דן באריכות בדיון מוציא יזיון למטה מגמל ורוכבו אלא שרוצה לחפור ולהעמיק ברה"ר כדי ששוב יהא ראוי לעבור גמל ורוכבו ונראה דעתו שאינו יכול עיי"ש

ז. עוד מדיני מיצר שהחזיקו בו רבים. במבוי שאינו מפולש וברשות בני המבוי מותר להוציא יזיון וגזוזטראות. טור סי' תי"ו ובב"ש שם אבל במפולש לא מהני רשות בני המבוי בגלל שלרבים יש רשות בזה. אף בכנס לתוך שלו והשאיר מקום פנוי אינו יכול להחזיר הכותל למקומו לעולם בגלל הדיון של מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. והסכמת הפוסקים שאפילו נשאר לרבים דרך של יותר מט"ז אמה אינו יכול לסלק ולצמצם הדרך. והיינו דאפילו שיש מן הראשונים שביארו שאם נשאר דרך של ט"ז אמה יכול לצמצם, וראה ביד רמ"ה בבא בתרא דף כ"ב, שכ' ו"ל כאן בתוך שש עשרה אמה כאן חוץ לשש עשרה אמה, דכי אמרינן מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו בתוך שש עשרה אמה מאידך גיסא דרשות הרבים, דדרך רשות הרבים שש עשרה אמה, אבל חוץ לשש עשרה אמה מותר לקלקלו דלא קנו ליה רבים. וכן כתבו התוס' לגבי הדין דמיצר שהחזיקו בו רבים דאיכא חילוק בין ט"ז ליותר מט"ז. עי' בראשונים בסוגיין וכ"כ ברבינו יונה לק' ד"ק א' ב"ה ע"ה פ"ד דיינו וכן מבואר בהגהות אשר"י לק' ד"ס ב' וברש"י לק' שם תמה אמאי השמיטוהו הפוסקים. ובפתחי תשובה סי' תי"ז סק"כ מביא משו"ת הב"ח החדשות דאף דכ"כ התוס' והגה"א אך כיון דכל הפוסקים לא הזכירו זה לא סמכינן עלה.

ח. דינים למעשה. פסק הגר"י זילברשטיין שתושבים שרוצים לעשות פסי האטה לכביש כדי שמכוניות יסעו לאט, אסור להם לעשות כן משום דזהו שהרחוב הוא כמיצר שהחזיקו בו רבים לנסוע כרצונם באין מפריע ואסור לקלקלו ולעשות בו הגבלות ומכשולים זאת למרות שהתושבים חוששים מפגיעת מכוניות זוהרות בילדיהם. וקצת ראה לך מהמבואר בתשובת הרשב"א המובא בחו"מ סימן קס"ב א' בהגהה בדבר בני מבוי שהיה מבוי שלהם שכונה בחצר אחת ובו בית כנסת ובית המקוה והחצר סגורה בדלתות והמבוי פתוח לרשות התכ"ס ובמקום אחר דרים ישראלים שיש להם דרך על זה המבוי לילד החצר ההוא לצורך טבילה או תפילה ובני המבוי רוצים להעמיד דלתות כדי לשמור עצמם מן העכו"ם הנכנסים הישראלים האחרים יכולים למחות בידם אע"פ שרוצים להסיר הדלת מן החצר ולקבעה בראש המבוי ויעוין בסמ"ע ח' שכתב "לא מבעיא אם בא להוסיף דלת דיכולין למחות דאינו דומה עיכוב דלת אחת לעיכוב ב' דלתות אלא אפילו אם באו להסיר את הדלת מן החצר ולקבעה בראש המבוי מכל מקום יכולים למחות ולומר כבר החזקנו במבוי ללכת בכורה כל זמן שנרצה והוי ליה מיצר שהחזיקו בו רבים שאסור לקלקלו" עכ"ל. והנה מסתבר שהדלתות היו נפתחות לכל דורש ע"י שומר וכדומה וכך משמע מהלשון ד"אינו דומה עיכוב דלת אחת לעיכוב ב' דלתות" משמע שאפשר היה להכנס אלא שנגרם להם עיכוב וגם נאמר שבלילה נסגר לגמרי השער אם כן מה לו משנה להם הרי בין כך נשאר בחוץ כתוצאה מדלת אלא ודאי ממשע דלא היה בזה כי אם עיכוב ושמע מינה שגם עיכוב מהווה סיבה שאסור לעכב בעד הרבים וכך גם בעניינו יש לדון מהי ההלכה כאשר כל תושבי השכונה הסכימו לפסי האטה, אולם לא שארין את הרבים הזרים הנכנסים ולהוציאם בשכונה האם צריך גם בהם להתחשב. ולכאורה נסתפק בזה הרשב"א בתשובה הובא בבית יוסף חו"מ תי"ז ג' ו"ל " שאנשי העיר יכולים למחול בפירוש ואין עוברי דרכים יוצאי ובאי שערי עירם יכולים לעכב שהדבר ידוע שאנשי העיר יכולים בעריץ דרכים ולגדור אחרים וכל מה שאנשי העיר רוצים לעשות בערים עושים ושוב חזר בו הרשב"א וכתב אלא שאפשר לפרש אבל התם דבני ר"ה אי אפשר להם להתפייס ולמחול שהדרך מסור הוא לכל העולם וכו' עכ"ל הרי דהרשב"א מסתפק אם בני העיר יכולים למחול או שהרשות הרבים נתונה לכל העולם.