בס"ד

מאורות תורת המשפט

תשובות אקטואליות בדיני ממונות

אבישי נתן מייטליס

כה באייר תשע"ח נשלח חינם מידי שבועיים, להצטרפות: meorothamishpat@gmail.com גליון מספר 68

לעבור בחדר מדריגות ובמעלית בניין של שכנים

המקרה

באחת משכונות ההרריות של ירושלים, מצויים שני רחובות מקבילים כשביניהם הפרשי גובה. ברחוב עליון מצויים מרכזי מזון, בית כנסת וגני ילדים. ובכדי להגיע אליהם מהרחוב התחתון, נדרשים התושבים לעשות היקף של הבניינים ולטפס במעלה הרחוב.

אחת התושבות מצאה דרך פשוטה להקל עליה את הדרך לגני הילדים עם עגלות ילדיה, היא נכנסה לאחת הכניסות של הבניינים, ועלתה במעלית הבניין לקומת מפלס הרחוב העליון, ויצאה לרחוב. בכך חסכה מעצמה את מאמץ הטיפוס וזמן של היקף הרחוב. וכך החלו מתפללי בית הכנסת לנהוג, וכן אלו שביקשו לערוך קניות – קיצרו את דרכם באמצעות מעלית הבניינים הפרוסים ברחוב.

דיירי הבניינים מחו על כך, ואסרו את הכניסה לתחומם ואף עשו נעילת קודן לדלת כניסת הבניין.

אלא שאחד הדיירים, גילה לאם הילדים את הקוד, בטענה ש'היא אורחת אישית שלו. והוא מאשר לה את קיצור הדרך, כאילו באה לבקרו, ויוצאת למפלס העליון'.

טענת וועד הבית: אין רשות לדייר בבניין לאשר לזר קיצור דרך על בסיס קבע, הגם שבוודאי רשאי להזמין לבית אורחים על בסיס קבע.

טענת הדייר: קיימת זכות לכל דייר בבניין לארח, ובכלל זה להתיר למכרים שלו להשתמש במעלית הבניין על בסיס קבע. והוסיף לתמוה, וכי מה ההבדל אם המכר נכנס אלי לבקר ויוצא ביציאה האחרת.

תשובה

ראוי לנהוג בעין טובה בזולת ולאפשר לשכנים להנות מהמעבר ברשות הפרטית כל עוד לא נגרעים הבעלים דבר (כשאין חשש לאירועים פלילים), כגון במקום שאינו מיועד לשימוש משפחתי וכשאין במעבר זה לפגוע באיכות דיירי המקום. אומנם משורת הדין, זכות דיירי המקום למחות ולעכב מלעבור ברשותם, ולא הותר להכנס לבניין אלא לצורך כניסה לאחד מדייריו, ואף אין עוברים על מידת סדום אם בידם טענות ממשיות.

אם לא מחו הבעלים על מעבר ברשותם – אין איסור לעבור שם אם אין במעבר רעש או פגיעה בפרטיות הדייר, או נזק שיפגע בזכויות הבעלים, וכן אם אינו כרוך בהוצאה ממונית, כגון שימוש בתאורה, במעלית הבניין או ניקיון – שאז אסור לעבור שם באופן זה. אך חזקת 'מיצר שהחזיקו רבים' לא תהיה אא"כ קיבלו רשות לעבור שם.

מסתבר, שיש אפשרות לכל דייר בבניין משותף להתיר למכריו לעבור דרך הבניין המשותף. אך אם מוחים בו שכניו, ומקפידים ע"כ, לא יוכל לפעול בממון השותפים בלא הסכמתם (גם אם חבר וועד הבניין התיר לו זאת). ואם כרוך בהוצאות ממוניות, הוי כגזל השותפים, אם נוהג כן באורח קבע.

נימוקי הדין

פתיחה

בראשית הדברים, יש עלינו לזכור את דברי הגמ' בב"מ בדף ל:: 'לא חרבה ירושלים אלא... מפני שהעמידו דבריהם על דין תורה, ולא עשו לפנים משורת הדין'. והחכם עיניו בראשו לראות בטובתם של השכנים, כפי שאמר רבי יוסי במשנה באבות ב, ט: 'איזוהי דרך ישרה שידבק בה האדם... שכן טוב', ובכך ישרור שלום ושלוה בשכנות תקינה. כפי שבאר רבינו יונה בפירושו על אבות שם בביאור דברי ר' יוסי: 'שיהא בעצמו שכן טוב אל כל שכניו,... ונמצא מאושר בכל המדות הטובות'. שכן לא ניתן לפרט את המבנה השכוני הראוי על כל הבטיו ומקריו, כפי שכבר כתב הרמב"ן בויקרא ו, יח: 'תן דעתך לעשות הטוב והישר בעיניו, כי הוא אוהב הטוב והישר. וזה עניין גדול, לפי שאי אפשר להזכיר בתורה כל הנהגת האדם עם שכניו ורעיו וכל משאו ומתנו ותיקוני הישוב והמדינות כולם'. ויש לבחון את האפשרות להקל על השכנים וסובביו במידת האפשר, כשלא מכביד על התנהלות הדיירים במקום.

מיצר שהחזיקו בו רבים

המשנה בב"ב פ"ט מ" בדף צט: חידשה דין שאין לבטל מעבר ודרך שהחזיקו בו רבים: 'מי שהיתה דרך הרבים עוברת לתוך שדהו נטלה ונתן להם מן הצד – מה שנתן נתן, ושלו לא הגיעו'. הגמ' שם בדף ק. מבארת שזכו וקנו בני רשות הרבים את הדרך בהילוכם: 'דאמר רב יהודה מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו... במאי קנו ליה, בהילוכא'. וכן פסקו הרמב"ם בהלכות נזקי ממון פי"ג הל' כז והשו"ע בריש שעז ובסי' קסב סעי' ב לעניין מבואות העיר שהרבים החזיקו הרבים: 'וכן מבואות המפולשין לדרך עיר אחרת ובקשו בני אותם מבואות לסתמם בני אותם העיר מעכבים עליהם ואפי' יש להם דרך אחרת לעבור משם'. וכן בסי' תיז סעי' ב: 'אינו יכול להחזיר הכתלים למקומם לעולם שכל מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו'.

הרשב"ם שם בד"ה 'שהחזיקו' באר שדין זכייה זו מבוססת על דין מחילת הבעלים: 'שהשוותו ותקנוהו להילוך, והבעלים ידעו ושתקו – אסור לקלקלו. דודאי לרבים מחל, וכ"ש מתני' שנתן להם ההוא דרך בידים. הלכך מה שנתן, נתן. וכגון, שהחזיקו'. הסיק מכך המרדכי בב"ב רמז תקו הביאו הדרכי משה שם והרשב"א סי' אלף קנב שדין זה אמור רק היכא שהחזיקו הרבים בדרך זו ברשות הבעלים, כמדוייק מלשון הרמ"א 'שהחזיקו... ברשות אסור לקלקלו', ולא שהחזיקו בדרך זו בניגוד לעמדת ודעת הבעלים.

היות ודין זה מבוסס על מחילת הבעלים והסכמתם, ברור כי החזקה וקניין זכות זו תהיה אך ורק במציאות שההולכים החזיקו ברשות וכדין, ולא שנהגו בבריונות ובחוסר הגינות מול הבעלים בעוברם בשטח שלו. כן מבואר בתוס' בב"ב בדף יב: בד"ה 'מצר': 'היינו כשהחזיקו ברשות אבל אם באין להחזיק שלא ברשות יש למחות בידם ולנקוט פיזרא וליתיב'. ויסוד הדברים מבואר להדיא בגמ' בב"ק בדף כח. שאם החזיקו הרבים שלא כדין, יכול לסלקם מדינא לדרך אחרת. ובמסכת ב"ב בדף ק. בארו שהמחזיקים שלא ברשות נחשבים לגזלנים, כפי שהטיחה אותה תינוקת ברבי יהושע בן חנניה בעירובין בדף נג:: 'פעם אחת הייתי מהלך בדרך, והיתה דרך עוברת בשדה והייתי מהלך בה... אמרה לי, ליסטים כמותך כבשוה'. וראה בפת"ש בסי' שעז סק"ב שאם האומדנא שהתיר הבעלים לרבים לעבור זמנית בלבד, ורק משום שטרם בנה בשטח שלו, אין בכך כדי להוות חזקה ולטעון שקנו לאחר שיבקש לבנות כרצונו.

כן פסק הסמ"ע בסי' שעז סק"ב שדין זה נוהג רק באם החזיקו ברשות, והוסיף שלרבים שהחזיקו טוענים שהחזיקו ברשות. ובאר בערוך השולחן שם סעי' ד שלרבים טוענים שהחזיקו ברשות וכי קנו בשתיקת בעלים. נמצא, שאם ידוע שהחזיקו שלא כדין, ונהגו שלא כהוגן מלכתחילה לא 'קנו' חזקה זו כשעברו במקום, ולא תשמר להם הזכות לעבור שם.

בחכמת שלמה בסי' שעז הקשה מדוע בהעדר ידיעה על מוחזקות הרבים טוענים להם ותולים שהחזיקו במעבר בהיתר, ולא מעמידים את הקרקע בחזקת בעליה. ובאר שכיון שרבים נחשבים מוחזקים לעומת היחיד, לכן הצריך שיהיו מחזיקים שם כל אנשי העיר, ומדברי המנחת יצחק ח"ז סי' קלח עולה שדי ברוב אנשי המקום, ולא כמה אנשים באיזור בלבד.

בשו"ת שבט הלוי ח"י סי' רפט העלה שצריך רשות מפורשת של בעלי המקום, ולא נכון לראות בשתיקתם כנתינת רשות: 'כשרק הלכו בדריסת רגלם זמן מה ושתקו הבעלים עדין אין הוכחה משתיקתם, דחסד

בעלמא עשה אתם, וחפשתי וראיתי בתשובת מהרשד"ם סי' רל"ח כתב להוכיח כעין זה מלשון הרמב"ם, דדוקא היכא דיש לבעלים איזה חסרון ממון מהחזקת רבים שייך דין הנ"ל, אבל לא בהליכה בעלמא דאין שתיקתם ראיה'.

וראה בשו"ת מהר"י כהן חו"מ סי' כט שאין האידנא דין מיצר שהזיקו רבים, כיון שכל עוד רשומה הקרקע על שמו בטאבו, אינו חושב למחול עליו. לדבריו, דין זה מקבל משמעות רק אם הוא מוחלט ורשום ברשומות המוסמכות ללא עוררין.

בנידון דידן, לא קיבלו השכנים העוברים רשות מלכתחילה מדיירי הבניין, ולא זכו בחזקת 'מיצר שהחזיקוהו הרבים', מה גם שאין רוב דיירי רחוב המפלס התחתון עוברים במקום אחד, כך שאין כאן 'חזקת רבים', וטענתם להחזקת המעבר נדחת. ואף אם התיר להם אחד השכנים לעבור בבניין, אין בכך כדי להורות לזכות מעבר תמידי, וגם אין ברשותו כדי להוות רשות מיתר שכניו, ואין בכך זכות חזקת מעבר לרבים בבניין.

מעבר לכך, יש לבחון אם יש משקל לדינא דמלכותא בנושא זה. שכן החכמת שלמה בסי' שעז והמנחת יצחק ח"ז סי' קלח כתבו שיש לבחון את דינא דמלכותא, וזאת עפ"י שכתב הרמ"א בסי' קסב סעי' א משמיה דהרשב"א: 'כי השווקים והרחובות שלהן ויכולין לעשות בהן מה שירצו', וכן בסי' תיז סעי' א פסק הרמ"א את דברי הרשב"א: 'כבר נהגו לעשות ביבין ומרתפות תחת חלל ר"ה, וכן זיזין, וכולן מוחלין על כך מאחר שכן נהגו. ועוד שר"ה הם של מושלי העיר, ולכל מה שנותנין רשות אזלינן בתריה ולפי ענין המנהג'. אולם הדברים אמורים כשרוצים להחזיק ברשות הרבים, ואנו עסוקים בחזקה וטענה ברשות פרטית.

זכות הבעלים למנוע מאחרים לעבור ברשותו

האפשרות להכנס לתחום ולשטח הזולת תלויה במידת הקפדתו על כך, כפי שבא לידי ביטוי בדינים שונים, כפי שנפרט להלן;

ה. המשנה בב"ב בדף סד. הביאה מחלוקת לגבי מי שיש לו נכס וקרקע בין שדות חבירו, אם יכול להכנס ללא רשות משכנו, או שנדרש לשלם על מדרס כף רגלו ברשות חבירו. וכן איתא בב"ב בדף נז: שיש זכות הקפדה של שכן מלעבור ברשותו בחצר.

ו. המשנה במגילה פ"א מ"ו ובגמ' בדף ח. אומרת: 'אין בין מודר הנאה... אלא דריסת רגל', וכן הוא במשנה בנדרים פ"ד מ"א ובגמ' בדף לב..

ז. המשנה בב"ב פ"ו מ"ה אמרה: 'מי שיש לו בור לפנים מביתו של חבירו, נכנס בשעה שדרך בני אדם נכנסין ויוצא בשעה שדרך בני אדם יוצאין'. הרשב"ם בד"ה 'מי שיש לו בור' כתב: 'על-ידי חלוקה או שלקחו מבעל הבית ולקח גם הדרך'. משמע, שבלא הסכמה ראשונית, יהא אסור לו להכנס גם אם ימנע בכך מלהנות ולהשתמש בשלו.
וכ"כ במשנה שלאחריה פ"ו מ"ו: 'מי שיש לו גינה לפנים מגינתו של חבירו נכנס בשעה שדרך בני אדם נכנסים ויוצא בשעה שדרך בני אדם יוצאין. ואינו מכניס לתוכה תגרין, ולא יכנס מתוכה לתוך שדה אחרת'. בביאור משנה זו באר הרשב"ם בד"ה 'תגרין': 'שזה החיצון לא שיעבד לו דרך אלא כדי לתקן גינתו ללקוט פירותיה, אבל למידי דאינו צורך הגינה לא שיעבד לו'. דהיינו ההיתר להכנס דרך גינת חבירו, הינה רק מכח שיעבודו שהתחייב עליו, ונפסק בשו"ע בסי' קסט סעי' א-ב. עולה מכך, שאם לא היתה שום מחוייבות, לא יוכל הפנימי לעבור דרכו.

ח. הגמ' בב"ק בדף פא. ציינה בין תקנות יהושע שתיקן בעת שנכנסו לארץ: 'ומהלכים בשבילי הרשות עד שתרד רביעה שניה'. הרי שעל מנת כן נכנסו את הארץ להתיר להכנס לשדה כל עוד אינו מזיק לשדהו, משמע שרק בשדה נוהג וחל היתר זה, ולא בכל שטח הפרטי של אדם.

נמצאנו, שזכותו הבסיסית של דייר להגן על הטריטוריה שלו ולשמור על הריבוניות שלו, ולא לאפשר לזרים כניסה לרשותו ולתחומו. אך בביקעה אין פגיעה לבעלי המקום מעצם מעבר הזרים, ובוודאי לא קפדי אינשי. נמצא, שמותר לקצר דרכו דרך מקום המיועד להילוך רבים (אף שהינו 'שטח פרטי') כבניין משרדים או קופ"ח או ערייה, אך בבניין מגורים נשמרת הפרטיות של הדיירים, ויש לדון כדלהלן.

הראשונים הקשו שבגמ' בב"ב בדף נז. עולה שרק כלפי שותפי החצר לא קפדי אינשי, אך לשאר אינשי כן קפדי, והכיצד סברו רבנן שכל היכא שלא נאסר עליו בהנאה לא קפדי אינשי לעבור ברשותו. הר"ן

בנדרים בדף לג. הביא מדברי הרמב"ן שיישב 'תירץ הרמב"ן ז"ל דהעמדה דאמר התם היינו להתעכב ולישב בחצר דומיא דהעמדת בהמה... ובכי האי גוונא הוא דאמר דדוקא שותפין לא קפדי הא אינשי דעלמא קפדי. אבל הכא בדריסת הרגל בעלמא עסקינן, דהיינו לעבור דרך חצרו ולא להתעכב שם, ובכה"ג אפי' אינשי דעלמא דלא שותפין לא קפדי ומש"ה שרו רבנן'. כלומר, גם רבנן שסברו שלא קפדי אינשי ממעבר ברשותו, התייחסו לעובר במקום מבלי להתעכב, אך לא התיר להתעכב שם. והסברא לכך, שכן הישיבה וההתעכבות ברשות יוצר פגיעה ביושבי המקום לעומת החולף שם.

למעשה, יש לחלק בין מציאות שמחו בעוברים דרך הבניין לבין היכא שלא מחו בעלי המקום;

אם דיירי הבניין היו מודעים למעבר שכנים בחצרם ובחדר המדריגות ולא מיחו בהם – יש להפעיל שיקול הדעת בכך. שכן מסתבר שאם אין כל סיבה שיקפידו, כגון שהמעבר מתנהל בשקט, או בחצר הומה בין כה, או שביל צדדי – סביר להניח שמחלו להם ע"כ הדיירים, הגם שאין בכך כדי לזכותם בחזקת 'מיצר שהחזיקו רבים ברשות'. מכך שלא מיחו גילו שאינם מקפידים על מעבר זרים נוספים בתחומם, בתנאי שלא יתעכבו במקום ולא יפרו את מאפייני המקום, וכן לא מסתבר להתיר לקבוצה רועשת לעבור שם, ובוודאי שלא בחצר שמורה שאינה פתוחה לרבים – אף אם לא העיר לו איש על כך.

אולם אם כרוך מעברם בהוצאה ממונית, כגון בנידון דידן שמשתמשים במעלית הכרוכה בהוצאה ממונית של חשמל ותחזוקה בשל המשתמשים הנוספים – צריכים העוברים רשות מבעלי הבניין. וכן אם מחו בהם דיירי הבניין, הרי מגלים שלא ניחא להם ממדרס ומעבר הזרים, ואסור לקצר ולעבור בתחומם גם אם המעבר אינו דורש הוצאה ממונית כלשהיא.

אומנם, יש והמחאה נועדה לצרכים משפטיים בלבד. שכן החוק מטיל אחריות של בעלי המקום על נזקי גוף שנגרמים כתוצאה מפגיעה בתחומם, כך הוא מחייב את בעלי המכולת על נזקי המחליק בחנותם, וכן את דיירי הבניין על נזקי הנפגע מנפילה בתחומם. לכן, יש שציינו בפתח הבניין שלט ומודעה האוסרת מעבר בתחומם להסיר מעצמם אחריות נזקים המתרחשים ברשותם. לא בהכרח שהם אוסרים את עצם מדרס כף רגל של זרים במקום, ולכן לא תאסר המעבר שם.

האם כופין על מידת סדום לעבור ברשותו

המשנה מסכת אבות פ"ה מ"י דנה בנקודת מבט של בעלי נכסים וייחסם לגבי ממונם, וביכולת אדם לעכב את חבירו להשתמש ברשותו: 'ארבע מדות באדם, האומר שלי שלי ושלך שלך זו מדה בינונית. ויש אומרים זו מדת סדום'. דברי המשנה צריכים ביאור. מה עומד בשורש המחלוקת אם שלי שלי ושלך שלך הוא מידה בינונית או מידת סדום. הלא סברו שכל אחד יגן על נכסיו וישמור על ריבונויותו, ומה פסול מצאו בכך שקראוהו לחד מ"ד 'מידת סדום'? בכדי להשיב על כך, יש להתבונן בגדר 'מידת סדום', כדלהלן.

הגמ' במסכת כתובות בדף קג. אמרה שמדין כופין על מידת סדום, יש לכוף כל היכא שהבעלים מתעקשים לשוא. ואדם שהשכיר רחיים בשכר שהשוכר יטחן עבורו את חיטיו, לבסוף העשיר המשכיר ולא נזקק לטחינת חיטים – השוכר יטחון לאחרים ואת שכר הטחינה יתן למשכיר, משום שכופין על מידת סדום. מצאנו מחלוקת ראשונים בכמה מציאויות אם כופין על מידת סדום, ויש ליתן את הדעת במה נחלקו;

א. **סולם:** המעמיד סולם גדול בחצר חברו, בעל הכותל יכול למחות בו מ'להחזיק' בכך, כיוון שיש לבעל החצר הפסד של בלאי מהעמדתו והשענתו על הכותל שלו, אולם בסולם קטן אמרה המשנה בב"ב פ"ג מ"ו שאין לו חזקה, ולכן פסק הרמב"ם בהל' שכנים פ"ח ה"ד: 'אם העמיד סולם קטן אינו יכול למנעו, שהרי אומרין לו אין עליך הפסד בזה, כל זמן שתרצה תטלנו', ובאר המ"מ שם שיסודו מדין כופין על מידת סדום, וכן פסק השו"ע בסי' קנג סעי' יג. אך הטור שם חלק ע"כ וסבר שאין חזקה אף לסולם קטן: 'ואינו נראה דהיאך ישתמש בשל חבירו בעל כרחו' (ובאר את המשנה כדעת ר"י, שרק סומך את הסולם על קיר שלו ולא שמעמידו ברשותו). יש לציין שהרמ"א לא השיג שם.

ב. **זיז בכותל חברו:** שכן רוצה לחבר זיז לכותל חברו, ר' יהודה ברצלוני פוסק שבזיז הקטן מטפח כופים את בעל הכותל משום שודאי הכותל לא ינזק, ואילו הטור חלק ואין לכוף אדם להשתמש בחפציו, הביאו הרמ"א בסי' קנג סעי' ד: 'בעל הכותל יכול למחות בו אפילו בזיז פחות מטפח'. וכבר העיר הב"ח שלגבי סולם הרמ"א לא חלק על מרן ולא הביא את הטור שפסקו הכא. והכריע

הב"ח כר"י ברצלוני. אך הסמ"ע שם סק"י והנתיה"מ חידושים ס"ק יא חילקו בין הדינים, ולדעת הרמ"א יש לחוש שינזק הכותל מחמת הזיז לכן רשאי לעכב עליו, ולא מטעמו של הטור פסק שיכול למחות בבעל הזיז.

ג. **מרזב:** יכול בעל החצר מבקש לכוף את בעל המרזב להזיזו ולהסיטו לצד אחר בחצר, הרא"ש שם פ"ג סי' עב והטור שם פסקו שאם אין הבדל מבחינת בעל המרזב, יכול לכופו, וכ"כ הרמ"א שם סעי' ח: 'לא יוכל לומר לבעל הצנור להטותו לרוח אחרת או לשנות בו כלל... והוא שיש קפידא לבעל הצנור, אבל בלאו הכי כופין על מדת סדום, ובלבד שיקלחו מימיו יפה'. והקשה בשער המשפט שסותר הרמ"א את פסקו לגבי סולם שלא כופה. אם כי רק במרזב שמשתמש ברשות גרידא, כופין אותו להשתמש באופן אחר, אך לא יכופו את בעל החצר לאפשר שימוש בנכס שבבעלותו.

ד. **זיז באויר חצר חברו:** בעל גג רוצה לתלות בכותלו זיז, והזיז יהיה באויר שעל גבי חצר חברו, בעל החצר רשאי לעכב אותו מכך משום טענת היזק ראיה. משמע שלולא כן, יכול בעל הגג לכופו, וצ"ע לדעת התוס' ושאר הפוסקים שפסקו שאין כופים? הלחם ושמלה מחלק שכאן הואיל ומשתמש רק באוירו כופים על כך, ואמנם האויר שייך קניינית לבעל החצר אך אין לו שימוש בכך (אף כשבעה"ב נמצא ומשתמש בביתו) ולכן כופים להשתמש באויר.

ה. **אח מבקש לקבל שדה מצרנית:** הגמ' בב"ב בדף יב: דנה באחים החולקים שדה שירשו כשלאחד מהם יש שדה הסמוכה לשדה המשותפת, אם יכול האח שהוא בר מצרא לכוף את אחיו לקבל את השדה הסמוכה לשדה שלו. רבה סבר שכופין על מידת סדום, ורב יוסף נקט שיכולים האחים לטעון שיש להם עניין דווקא בשדה המצרנית מפני איכותה, ואין כופין את האחים ליתן לאח המצרן, וכן פסקה הגמ' 'הלכתא כרב יוסף'. הרמב"ם בהל' שכנים פי"ב ה"א פסק כרבה שיכול לכוף את אחיו, בניגוד ל'הלכתא' כפי שהעירו הנו"כ שם. ואילו רבנו יונה והרא"ש פ"א סי' מו סוברים שאינו יכול לכופם כר' יוסף וכ'הלכתא'. השו"ע בסי' קעד סעי' א פסק כרמב"ם שכופה את אחיו: 'ואם אמר... תנו לי... סמוך לשדה אחר שלי... שומעין לו, וכופה אותו על זה, שעיכוב בדבר זה מדת סדום היא'. והרמ"א הביא את הרא"ש: 'וי"א דאין שומעין לו, אלא צריך להעלות בדמים עד שיתרצו חביריו', ואח"כ הוסיף את דעת המהר"ם והמרדכי: 'יש אומרים דהוי ספק, וכל דאלים גבר'.

ו. **זר פולש וגר בבית/ חדר ריק:** נחלקו הראשונים אם יכולים הבעלים למנוע כניסת זר לרשותו, בניגוד לדין כפייה זה. התוס' ב"ב בדף יב: כתבו: 'הא דכופין על מדת סדום בזה נהנה וזה לא חסר היינו בשכבר דר בחצר חבירו שאינו מעלה לו שכר, אבל הא פשיטא שיכול למחות בו שלא יכנס לדור בביתו', וכן כתבו התוס' בב"ק בדף כ: וכן פסק השו"ע בסי' שסג סעי' ו: 'הדר בחצר חבירו שלא מדעתו, שאמר לו צא, ולא יצא, חייב ליתן לו כל שכרו'. בטעם הדין, כתבו האחרונים (הנחלת דוד בב"ק והמנחת שלמה שם) שהיכולת לסרב להכנס לרשותו הינה בסיס הבעלות והריבונות האישית. אך הראבי"ה המובא במרדכי בב"ק שם סבר שכופים אף לכתחילה, כפי שהעיר הרמ"א שם, והביא דעת היש מפרשים, שאילו היה יכול להרויח מהשכרת שימוש זה אי אפשר לכופו, אך במקרה שאין לו כלל אפשרות להשכיר שימוש זה, אפשר לכופו. והפת"ש שם סק"ג הביא דעת בית אפרים ועוד החולקים, וס"ל דבכל גווני רשאי בעה"ב למחות ביד המבקש לעבור.

הצד השווה במחלוקות אלו, האם ישנה דרישה מבעלי המקום להפסיד הפסד מועט למען חבירו. שדעת התוס' והטור הינה שיכול לעכב עליו ולשמר לעצמו ריבונות מוחלטת במקום, כפי שצווח הטור: 'דהיאך ישתמש בשל חבירו בעל כרחו', וכפי שבשו"ת שבט הלוי ח סי' רצט נתן לכך דימוי הולם: 'אבל אין שום טעם שיוותר אדם על שלו ממש מטעם כופין על מדת סדום, וכי אדם עשיר ענקי שגם הרבה דינרי כסף לא נחשבים אצלו כלל, ושכנו האביון שחסר לו גם פרוטה וכי אנחנו נכוף ליתן לו מכספו בלי שורת הדין רק מטעם כופין על מדת סדום'. ואילו לרמב"ם כופין את בעלי הנכס אף היכא שהפסדו זוטר. ובכך יש להבין את דברי המשנה באבות, שהבאנו לעיל, האם זכאי כל אחד לשמר לעצמו את רשותו ושלי שלי ושלך שלך, ולא נדרש ממנו להתיר לזולת לעשות שימושים זוטרים שאין בהם כדי לפגום ולהפר את הבעלות, או שמא ישנה דרישה לאפשר לזולת להשתמש בשלך בשעת הצורך, במידה ואינך נפגע מכך. ונחלקו אם המונע מחבירו זאת, בדין עשה או שהוא מידת סדום.

פסיקת השו"ע והרמ"א טעונה ביאור, שכן השו"ע בסי' קעד פסק שיכול לכוף את אחיו על מידת סדום כדעת הרמב"ם, וכן בדין הסולם סבר כן, ואילו בסי' שסג פסק כתוס' שיכול למנוע מחבירו להכנס לרשותו. וכן יש לדון בדעת הרמ"א, שכן לגבי האחין פסק שלא יכול לדרוש מהם ולכוף אותם על מידת סדום או שהוי ספק, וכן בדין הזיז סבר שאין כופין אותו כדעת הטור, ואילו לגבי כניסת זר לבית סבר כראבי"ה שכופה את בלי המקום על מידת סדום כשאין לו כל הפסד. וכבר העיר ע"כ הנוב"י בפת"ש בסי' שסג (ואזי א"א להוכיח ברמ"א כקצות כי כופין את בעה"ב ע"כ).

נמצאנו, שלדעת התוס' והשו"ע והפת"ש הינם רשאים למחות ביד המבקש לעבור ברשותם, ואין יכולת לכוף אותם על מידת סדום. ואילו לדעת הרמ"א יכול לעבור שם חרף התנגדות הבעלים, כל עוד אין הפסד ונזק לבעלים כדוגמת רעש, צפיפות או שימוש בחשמל ומשאבי המקום. לכן לא ראוי לקצר ולעבור דרך בניין שלא ידוע שמתירים לכל לקצר דרכם. ואם כרוך בהפסד ממון לדיירים, הרי אף אסור לנהוג כן.

בשו"ת מהרש"ם ח"ג סי' שט חילק בין העוברים בחטף דרך רשות אחרת, שעל כך לא קפדי אינשי, ואזי נראה שיש בכך מידת סדום למנוע מהם זאת (הוא לא דיבר כשיש הוצאות נלוות לכך, כתאורה, מעלית נקיון, וכשיש חשש שיעברו שם אינשי דלא מעלי), לבין מצב שמתעכבים העוברים ברשות, שאז קפדי אינישי, ובדין מעכבים מהם זאת.

האם דייר בבניין רשאי להתיר לאנשים נוספים להכנס לבניין

המשנה בב"ב פ"ג מ"ז אמרה שאין דייר רשאי לפתוח פתח חדש לחצר השכנים, שכן בכך מאפשר לאנשים נוספים לעבור ולשהות בחצר השכנים, ואפילו שדר באותה חצר, אינו רשאי לפתוח פתח חדש מביתו לחצר המשותפת: 'לקח בית בחצר אחרת, לא יפתחנה בחצר השותפין. בנה עלייה על גבי ביתו, לא יפתחנה לחצר השותפין, אלא אם רצה, בונה את החדר לפנים מביתו, ובונה עלייה על גבי ביתו, ופותחה לתוך ביתו'. הגמ' שם בדף ס. בארה את סיבת האיסור: 'מאי טעמא. מפני שמרבה עליהם את הדרך'. ופירש הרשב"ם: 'שרוב בני אדם יוצאין ונכנסין עכשיו בחצר יותר מבתחלה', והמאירי שם בדף נט: באר: 'שמזמין מקום להרבות שם דרך עוברים ושבים'. ישנה זכות של בעלי החצר שלא לאפשר לאנשים נוספים להגיע לרשותם (יש מהראשונים שתלו זאת רק בטענה שתופעה זו תקשה על צינעת תושבי המקום, ולא בשל התנגדות לעצם ריבוי התנועה והשוהים במקום). והקשתה הגמ', על דין זה מהסיפא של המשנה: 'אימא סיפא, אלא אם רצה בונה את החדר לפנים מביתו, ובונה עלייה על גבי ביתו. והלא מרבה עליו את הדרך. אמר רב הונא מאי חדר. שחלקו בשנים, ומאי עלייה. אפתאי'. כלומר, כל שלא פתח כניסה חדשה לחצר, אין בני החצר יכולים לעכב עליו. ונחלקו הראשונים בביאור הגדרת היתר ואיסור אלו;

א. הרשב"ם והמרדכי הבינו שאין אדם רשאי להוסיף בנין על בנינו, כיון שע"י תוספת בניין יתרבו הדיורין, ולא נשתעבדה לו החצר אלא לדיורי ביתו. וכ"ש שאינו יכול לפתוח לביתו בית שלקח מחצר אחרת. לדידיה כל מה שהתירו זה לבצע שינויים פנימיים, לחלק את הקיים אף אם ע"י חלוקה זו יתרבו הדיורין, כל עוד לא עשה פתח חדש ונוסף לחצר.

ב. הרמב"ם בהלכות שכנים פ"ה ה"ח באר שיכול אדם להוסיף על ביתו עליה חדשה או חדר נוסף ובלבד שיפתחנו לתוך ביתו. כמו כן ניתן לחבר לביתו בית שמחצר אחרת ובלבד שלא יכוון להרבות דיורין. הגר"א דייק בדברי הרמב"ם: 'נעשה כמי שהיה לו שכן אחד, ונעשו לו שכנים הרבה', שאין לחשוש בזה לריבוי הדרך מאחר ותוספת הבנין הינה מחוברת לביתו דווקא ולא לחצר, אין דרכם של בני אדם להשכיר חדר כזה לאחרים. אבל אם ירצה להוסיף דיורין, יש זכות לבעלי החצר למנוע ממנו זאת.

ג. הרמב"ן הרשב"א והריטב"א שם בדף ס. הנמו"י בדף לב. מדפי הרי"ף בד"ה 'מתני' לא' ס"ל שמותר להוסיף דיורין כל עוד לא עשה פתח חדש לחצר, ועל כן יכול להוסיף על ביתו עליה או חדר ובלבד שיפתחנו לתוך ביתו. כמו כן ניתן לחבר לביתו בית שמחצר אחרת. ואין בני החצר יכולים לעכב עליו אף שהוסיף דיורין שכן הוא טוען כנגדם שגם אם בני ביתו היו מתרבים, לא היו יכולים לעכב עליו. כלומר, ישנה זכות לכל דייר לבנות ולהוסיף כך שירבה אנשים בחצר הגם שכרוך בכך עוגמת נפש לשכניו, כל עוד לא עשה שינויים כלפי חדר המדריגות.

ד. הרא"ש פ"ג סי' עה כתב שניתן לבנות חדר נוסף או עליה נוספת על ביתו ובלבד שיפתחנה לביתו אך אינו יכול לפתוח לביתו בית מחצר אחרת אף שהיא פתוחה לביתו. הסמ"ע שם סק"ד באר שסברתו היא שהחצר נשתעבדה לבית זה ולתוספותיו, אבל אינה משועבדת לבית השייך לחצר אחרת.

ה. המאירי ס"ל שמותר לאדם לבנות ולהוסיף על ביתו ולפתוח לחצר וכו' והוא באר את הסוגיא מענין אחר לגמרי.

השו"ע שם סעי א- ב פסק כשיטת הרמב"ם שהתיר גם תוספת בנייה, כל עוד אינו מרבה דיורים: 'אחד מהשותפין בחצר שהביא לביתו אנשי בית אחרת, יש לחבירו לעכב עליו, מפני שמרבה עליו את הדרך'. הנתיה"מ חידושים סק"ד באר שהבנייה שהותרה לדעת מרן: 'היינו דוקא לצורך אוצרות, דאילו להוסיף דיורין אפילו בביתו אסור'. וכ"כ בפת"ש סק"א בשם דגול מרבבה. והרמ"א ציין לשיטת הרא"ש שאסר חיבור בית נוסף לחצר. וכן ציין את שיטת הרשב"ם שהתיר תוספת דיורין, כל עוד לא נעשה תוספת בנין מעבר לחלוקה פנימית של המתחם.

בנידון דידן, לא מדובר על שינוי מבנה המקום, אלא הזמנת אורחים ומוזמנים של אחד הדיירים, שהינה אחת הזכויות של כל דייר להזמין אליו מכרים וידידים. אומנם, לשנות את ייעוד המקום ולפתוח חנות וכדו' שבהכרח יגרור אנשים נוספים למקום אסור, אף בלא שינוי המבנה. נראה, שזכותו להביא אליו מכריו שישתמשו במעלית אף שיש בכך נטל ממוני ויווצר מחמתם צורך בנקיון יתירא, מוטבעת בעצם השותפות שלו בבניין. שכן דעת השותפים שכל אחד מהם יהנה וישתמש במשאבי הבניין לצרכיו, ובכללן לארח את ידידיו. אך לא יוכל להשתמש בשותפותו בנכס להתיר לזרים את השימוש ברשות שלהם מעבר לצרכיו. וכל עוד אין לדייר בבניין צורך אישי במעבר המבקר, ומעבר זה משרת אך ורק את העובר שם, יש לבחון את דעת יתר הדיירים, וכל עוד לא מחו על כך, סביר להניח שסברו וקיבלו ולא הקפידו על מדרס שכני הרחוב בבניין שלהם. ואם מחו השכנים, לא תועיל רשות אחד הדיירים, כשאין כניסת הזר משרתת את הדייר שבשמו נכנס. אך על השימוש במעלית יש לשאול בפירוש את דיירי הבניין, ולא להשתמש במשאבי ובכספי הציבור, ללא רשות מהם.