

אבני משה

כוחה של תפילה בימים הנוראים / סוכה וחניה ברשות הרבים / חזקה לסוכה

כוחה של תפלה בימים הנוראים

למה אנחנו מתפללים במשך השנה אם הכל נכתב בראש השנה ונחתם ביום הכיפורים

ופריך בגמרא כמאן מצלין האיזנא אקצירי (חולים) ומריעי (תלמידי חכמים שהן תשושי כח. רש"י) כמאן כרבי יוסי, ואיבעית אימא לעולם כרבנן וכדר' יצחק דאמר רבי יצחק יפה צעקה לאדם בין קודם גזר דין בין לאחר גזר דין.

בגמרא ראש השנה (טז.) הכל נידונים בראש השנה וגזר דין שלהם נחתם ביום הכיפורים דברי רבי מאיר. ר' יהודה אומר הכל נידונים בראש השנה וגזר דין שלהם נחתם כל אחד ואחד בזמנו, בפסח על התבואה, בעצרת על פירות האילן, בחג נידונין על המים, ואדם נידון בראש השנה וגזר דין שלו ביום הכיפורים. ר' יוסי אומר אדם נידון בכל יום שנאמר ותפקדנו לבקרים. רבי נתן אומר אדם נידון בכל שעה שנאמר לרגעים תבחננו.

הקשו התוס' לפי הירוח' הראשון וכי לרבנן לא מתפללים במשך השנה רפאנו וברכנו

בזמנם. עוד תירצו דתפילה של רבים שאני דגזר דין שלהם נקרע ולהכי מתפללים על החולה בתוך שאר החולים דהוי כתפילה דרבים.

כתבו התוס' (ד"ה טז. ד"ה כמאן) "ואם תאמר לרבנן מי לא מצלין רפאנו וברכנו ועוד רבי יהודה דאמר הכא אדם נידון בראש השנה וגזר דין שלו נחתם ביום הכיפורים הא אמר בפרק קמא דשבת (יב:) הנכנס לבקר את החולה אומר המקום ירחם עליך ועל חולי עמו ישראל".

אמנם התוס' בשבת (יב: ד"ה רבי יהודה) תירצו דמה שנאמר שם שהנכנס לבקר את החולה מתפלל המקום ירחם עליך ועל חולי ישראל **מיירי בשבת שבין ראש השנה ובין יום הכיפורים**.

ותירצו שאין אנחנו מתפללים שלא יחלה כיון שכבר נגזר אבל לא נגזר מתי יתרפא ועל זה אנו מתפללים. וכן בברכנו מתפללים על הגשמים שכבר נגזרו שיורידם

תפלה בימים הנוראים היא טענה בחושן משפט מול מכת מדינה

כגון שסיכם עם המשכיר שיזרע חיטים ושינה והמשכיר התפלל בראש השנה על החיטים

השנה שיצליחני בשעורים אלא בחיטים", והעתיקו הסמ"ע (סימן שכב ס' ב).

במשנה בבבא מציעא (קה:): המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה אם מכת מדינה היא מנכה לו מן חכוחו. ובגמרא היכי דמי מכת מדינה אמר רבי יהודה כגון דאישדוף רובא דבאגא... אמר לי זרעה חיטי ואזל הוא זרעה שערי ואשתדוף רובא דבאגא ואשתדוף נמי הני שערי דיליה מאי מי אמרינן דאמר ליה אילו זרעתה חיטי הוה נמי מישתדפא או דלמא אמר ליה אילו זרעתה חיטי הוה מקיים בי ותגזר אומר ויקם לך ועל דרכיך נגה אור.

פירוש מי שהשכיר שדה מחבירו וסוכם שיזרע חיטים ושינה זרע שעורים אע"פ שהיה מכת מדינה גם על החיטים ואם היה זרע חיטים והשתדפו היה פטור מלהעלות לו שכר השדה כיון ששינה חייב להעלות לו שכרו כיון שטוען המשכיר שהתפלל בתחילת השנה על חיטים ולא שעורים ואילו היה זרע הייתה התפלה מועילה להינצל ממכת מדינה.

ופירש"י שיכול לומר לו המשכיר "מה שתבקש מן היוצר יעשה ואני לא בקשתי מן השמים בתחילת

תוס' חידשו שדוקא תפלה ממוקדת על אותו מן חטיין ולא תפלה כללית

ובעין זה הקשו תוס', ותירצו "ויש לומר דשמואל מיירי כגון שאמר ליה זרע כל מה שתרצה דהשתא לא מצי למימר הוה מקיים בי ותגזר ואומר ויקם לך **דבסתמא לא היה מקבל הקדוש ברוך הוא תפלתו של זה שיצליח כל מה שיזרע אם לא שיעשה נס ולא קאמר לעיל הוה מקיים בי ותגזר אומר אלא לפי שמתפלל על מן אחד של חטיין**".

בגמרא בבא מציעא (קו.) אמר שמואל לא שנו אלא שזרעה וצמחה ואכלה חגב אבל לא זרעה כלל לא דאמר ליה אילו זרעתה הוה מקיים בי לא יבשו בעת רעה וימי רעבון ישבעו. ואיכא למידק דאפילו זרע ולא צמח בזמן שהייתה מכת מדינה יכול המשכיר לומר לשוכר התפללתי בתחלת השנה על חטים ואתה שינת אילו לא שינתה היה צומח, אם כן כל שכן שלא זרע כלל,

סימן ב. האם מותר לעשות סוכה ברשות הרבים

הרבים. ודברי הירושלמי הובאו באור זרוע, הגהות אשרי וברמ"א (או"ח ס' תרלז ס"ב). ובמגן אברהם (סימן תרלז ס"ק ג) כתב דאסור לברך על סוכה זו.

ואישתמיט מהם הירושלמי בבבא קמא (סוף פ"ו) שהביא החתם סופר (בהגהות על השו"ע שם) "עושין סוכות בפיתחי חנויותיהם בחג **מפני שהוא רשות**". ונראה ליישב דשאני ארץ ישראל דשייכת לכל ישראל ואין קנין לעכו"ם בארץ ישראל לכן אינם יכולים לעבד וכל ישראל מוחלים ויתבארו הדברים בעזרת השם להלן.

בגמרא סוכה לא. ת"ר סוכה גזולה והמסכך ברשות הרבים ר' אליעזר פוסל וחכמים מכשירין וכו' רבנן לטעמייהו דאמרי אדם יוצא ידי חובתו בסוכתו של חברו וקרקע אינה נגזלת וסוכה שאולה היא וכו'. וקיי"ל כחכמים אבל לא נתבאר להדיא בבבלי אם מותר לצאת בסוכה ברשות הרבים לכתחילה.

אמנם מצאנו בירושלמי (סוכה פ"ג ה"א) דגמליאל זוגא עבד ליה מטללתא בשוקא **א"ל רבי שמעון בן לקיש מאן שרא לך**. ומשמע בירושלמי דאין לעשות סוכה ברשות

שיטת המגן אברהם דאסור לברך על סוכה ברשות הרבים

לומר דכל ישראל מוחלין מ"מ הרי יש לעכו"ם חלק בהם... ואף דביעבד כשרה מ"מ **נראה לי דאין לברך עליה** דאע"ג דלית בה משום מצוה הבאה בעבירה כיון דלא קניא כלל כמו שכתבו הר"ן ור' ירוחם מ"מ אין לברך עליה כמו שכתוב ריש סימן תרמ"ט. "

על פי הירושלמי בסוכה כתב המגן אברהם (או"ח סימן תרלז ס"ק ג) "וצריך עיון שנהגו קצת לעשות סוכה ברשות הרבים. ואם כן סוכה גזולה הוא ואין לומר דבני העיר מוחלין להם דהא ברשות הרבים יש לכל העולם חלק בהם {עייני החושן משפט ס' קסב ס"ב} ואם תמצא

טענות החולקים

שאלו הוא אצלו וכ"כ המאמר מרדכי ועוד פוסקים ובעל החות יאיר בספר מקור חיים כתב דאף העכו"ם רואים ולא קפדי.

האליה רבה כתב דאפשר לברך דאינו אלא שאלו ולא דמי לס' תרמט גבי לולב גזול דהתם קנאו ע"י גזל משא"כ בסוכה ברשות הרבים שלא קנה כלל אלא

שיטת הביכורי יעקב והביאור הלכה דמותר משום דהמלכות בידה לעבד ומדלא מעכבת מוחלת

כתב שמצא בבכורי יעקב להקל לגמרי מטעם אחר מדינא דמלכותא **כיון שהמלכות יכולה למחות ולא מוחה מסתמא מוחלת** ואין למחות ביד המקילים כי רבו המתירין ועוד דאם באנו להחמיר יצא קלקול גדול עי"ש.

בביאור הלכה הביא בשם האליהו זוטא שישב ההיא דירושלמי דעד כאן לא הכשירו רבנן במסכך ברה"ר אלא בדיעבד ולא לכתחילה ואפשר לומר **דדוקא בשוק במקום שמצוי עוברים ושבים ומפסיק עליהם הדרך אבל לא במי שמסכך בצדי רה"ר** סמוך לפתח ביתו. עוד

גם לסוברים שאין דינא דמלכותא בארץ ישראל יש להקל מכמה טעמים ובלבד שישאיר מקום לכל הפחות לעגלת תאומים

אמנם בנידון דידן לפי שיטתם קיל טפי כיון שהארץ לא שייכת לגוים ממילא אינם יכולים לעכב וכל ישראל מוחלים. וכעין זה הביאו במשנה ברורה 'דרשו' בשם הרב קרליץ זצ"ל (חוט השני סוכות פ"ח ס"ק א) שכיון שבני המדינה הם יהודים החייבים במצוות סוכה, מותר לבנותה ברשות הרבים באופן שאין מונע מהרבים לעבור, גם אם מצמצם את מקום הילוכם, ואף אין צריך לבקש רשות מהעירייה על כך. בדומה לזה הביאו בשם התועפות ראם שכתב דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל ולכן אינו יכול למחות. וגם הגרש"ז אויערבאך זצ"ל (הליכות שלמה סוכות פ"ז ס"א) הקל בזה עיי"ש.

עוד יש לומר דיכול לומר קים לי כהסוברים שיש דינא דמלכותא דינא בארץ ישראל. עיין שו"ת נשמת חיים (חו"מ ס' א) ובחזון עובדיה (סוכות עמ' תיד) גבי קיום מצוות בממון שמוחזק בו על ידי טענת קים לי.

עוד יש לומר דכיון דיש רשות על פי העירייה והמדינה לבנות סוכה למשך החג מהני אי מכח טובי העיר אי מכח דינא דמלכותא דינא. וגם אם נימא דאין להם כח של טובי העיר או דינא דמלכותא מכל מקום כבר נתקבע בפוסקים דברי החתם סופר (חו"מ סימן מד) דכל תקנה שאלמלא הם אנו היינו מתקנים בעצמנו תקנתם תקנה וכאילו תיקנו בעצמנו. ובפרט שכאמור בירושלמי בבא קמא מבואר שיש רשות לעשות סוכה ברשות הרבים.

בגמרא בבא קמא (ק"ג.) אמר שמואל דינא דמלכותא דינא. ונחלקו הראשונים מאי טעמא דהלכה זו: שיטת הרמב"ם והשו"ע (סימן שסט ס"א) שהמלך נתמנה מהסכמת בני המדינה, ולפי זה הוא הדין בארץ ישראל וכן דעת הרשב"ם (ב"ב נד: ד"ה והאמר). וביחווה דעת (ח"ה סימן סד) האריך להוכיח שגם בממשלה המתחלפת אמרין דינא דמלכותא דינא, וכן סתימת הפוסקים שגם בממשלה המתחלפת אמרין דינא דמלכותא דינא.

ויש המפקפקים בזה דמי כאן המלך וכי ראש הממשלה המתחלף שאין לו כלל סמכויות שנתנה תורה למלך (ליקח אזרחיו לעבדים והנשים לשפחות וטבחות וכו' כמבואר בסנהדרין כ: ולהרוג את המורדים בו כמבואר במגילה יד:), הוא מלך. וצריך לבאר דברי הפוסקים דכיון שכך דרך המלכויות האידנא להעמיד מלך מתחלף ללא אותם סמכויות שנתנה להם תורה לא נגרע כוחם מדינא דמלכותא דינא. ורעיון דומה לזה מצאנו ברמב"ן דלא אמרין דינא דמלכותא דינא אלא בחוקי המלוכה הידועים אצל המלכים.

אמנם דעת התוס', הר"ן והרשב"א (נדרים כח.) דטעמא דדינא דמלכותא דינא משום שהארץ שלו שהתחדש בתורה שיש כיבוש מלחמה ולפי זה בארץ ישראל שאין בה דין כיבוש כי כל הארץ שייכת לכל ישראל ליכא דינא דמלכותא דינא.

חניה במדרכה באופן שלא משאיר מקום להולכי רגל

והיותר נראה שכיון שכבר נהגו כולם לעשות כן עשו את שאינו זוכה כזוכה וכעין זה כתב הרשב"א לענין חלל תחת רשות הרבים דכל שהורגלו הכל בכך ואין נמנעים והכל צריכים לכך כאילו הכל מוחלין בכך ורוצים בכך ועושים את שאינו זוכה כזוכה ואת שאינו רשאי כרשאי. אמנם כל האמור זה ברחובות שכך הדרך וכבר התרגלו הולכי הרגל שההליכה היא במדרכה בצד השני, אבל אם חונה גם בצד השני ולא נותר להולכי רגל עם עגלות וכו' אלא לירד לכביש אין שום היתר בדבר ופעמים גם מסכן ילדים קטנים שצריכים לילך בכביש.

עד שאנו דנים על סוכה ברשות הרבים יש לדון במה שמצוי מאד בזמננו שיש מצוקה במקומות חניה ובעלי הרכבים חונים על מדרכות בלי להשאיר מקום להולכי רגל שכבר הוחזקו לילך שם מימי קדם טרם נתרבו כל המכוניות על הכביש. וכאן יש לדון מצד שהמלכות רואה ושותקת אם כן הוי כהסכמה וכאילו שינו את הייעוד של אותן מדרכות שיועדו תחלה והוחזקו על ידי הולכי הרגל, למקום לחניית רכבים. אלא שגם אם כן נכונים הדברים עדין אינו מספיק דאחת לכמה זמן הם מחלקים דוחות.

סוכה בבנייני דירות כשיש חילוניים וגוים כגון: בגשרים הצרים המובילים לבנין שמשאירים מקום לעבור בדוחק וכו'

שמוחים על זה וגם אלו שאינם מוחים, בעל כרחם אינם מוחים שיוזעים שאין בידם לשנות את המעוות. ואין הגשרים הללו מיועדים לשימוש זה ומבואר בשו"ע (חו"מ ס' קסא ס"ה) דשותפים יכולים לעכב על דברים שאין דרך להעמיד בהם (עיין עוד בס' קמ"ט טו וקעא ס' לו וקנג ס' טז יז ובפתחי חושן ח"ו פ"ד ס' יט הערה לו).

עד כאן כתבנו להקל בסוכות ברשות הרבים כאשר משאיר מקום להולכי רגל לכל הפחות ברוחב של עגלת תאומים. אבל אותם העושים סוכות בשטחי הבניינים ומשאירים מקום דחוק לעוברים נראה שאסור שהרי מקפידים טובא ואפילו לעבור עם עגלה או אם כמה שקיות אי אפשר. וברוב המקרים ישנם מבעלי הבניין

ללא רשות השכנים גם השכנים הדתיים יכולים לבנות סוכה בלא רשותם. וכתב שחכם אחד העיר לו שאין טעם זה מתיר לבנות סוכה דצריך להעניש את מי שבנה אנטנה בלא רשות אך זה לא מתיר לאחרים לבנות סוכה ושחכם אחר טען דלכאורה בניית אנטנה בגג בלא רשות מגדירה את החצר כחצר שאין בה דין חלוקה שבנכסים המשותפים כל דאלים גבר כל עוד אינו דבר שאינו מקובל או דבר של קבע גמור. ועוד כתב שיש לחלק בין אנטנה לסוכה דאנטנה אינה מפריעה לאף אחד משא"כ סוכה שמפריעה לחנות את המכונית או במעברים עיי"ש. ועיין עוד בעמק המשפט (עמ' לו).

אמנם אם המקום מיועד לכך כגון שיש חצרות מסביב לבנין שאין שם הפרעה נראה שאין יכולים להקפיד דזכותו של אחד מהשותפים בחצר לעשות שימוש רגיל ואי אפשר למחות בעדו.

וראיתי בקריאי מועד (פ"ז הערה פג) שהאריך בזה ושאל להגר"א נבצל שליט"א בבנין שיש דתים וחילונים והחילונים מעכבים מלבנות במגרש חנייה או מדשא של הגינה המשותפת ואין מקום אחר לעשות ואמר שיכולים לעכב ומדינא אסור לא רק מצד חילול ד'.

אמנם כששאל את הגרא"י אולמן שליט"א ענה שאם השכנים החילונים שמים אנטנות של טלוויזיה בגג הבנין

סימן ג. חזקה לסוכת מצוה

האם יש חזקה לשבעה ימים בשנה

והיה לו למחות ומדלא מיחה איכא למימר שמחל או מכר ועלתה לו חזקה. ואי חיבר בטיט כיון שעשה דבר קבוע היה לו למחות מיד ומדלא מיחה איכא למימר וכו'. **ואם סמך קורה לשם סוכה דמצוה** כיון דתשמיש ארעי הוא לא עלתה לו חזקה ואחר שבעה ימים עלתה לו חזקה כיון שהניח לו יותר מן הצורך ויש שפירשו דמיירי שכבר היה ל" יום ונמשכו לתוך החג עיין במפרשים.

בגמרא בבא בתרא (ו:): האי כשורא דמטלתא עד תלתין יומין לא הוי חזקה. בתר תלתין יומין הוי חזקה **ואי סוכה דמצוה היא עד שבעה יומין לא הוי חזקה בתר שבעה יומין הוי חזקה.** ואי חבירה בטינא לאלתר הוי חזקה.

פירוש קורה של סוכה העשויה לצל שסמך על כותל שכנו ובעל הכותל לא מיחה עד ל" יום תשמיש ארעי הוא ודרך להשאיל לכן לא מיחה יותר מזה תשמיש קבוע הוא

ספקו של הפתחי חושן

שעשה פעם אחת בחג ולא מיחה. וסיים "אבל מסברא נראה שכל דבר שהוא זמני אין כאן חזקה כלל, ולשנה הבאה אם ירצה יוכל לעכב עליו. **ויש לעיין בהחזיק כמה שנים בסוכת החג אם שייך בזה חזקה.** ועל כן נראה דהוא הדין מי שהחזיק להוציא זיזים קבועים ולא מיחו בידו מלהוציאם מיד לאחר החג הרי החזיק באותם זיזים לשם סוכה על כל פנים, ושוב אינם יכולים למחות בידו. אבל תשמיש קבוע נראה שאינו יכול לעשות על אותם זיזים". ויתבארו הדברים בעזרת השם בסמוך.

בגמרא משמע שאם עשה סוכת מצוה לא עלתה חזקה כלל דכיון שהוא דבר ארעי. אא"כ השאיר הסוכה אחר החג ובזה יש פירושים שונים אם זה בצירוף ל" יום קודמים או לא. וגם אם נימא כפשוטו מ"מ היום שהדרך להשאיר זמן מה אחרי החג מתוך עצלות ואינם משתמשים במקום אלא הסוכה עומדת שוממה לא מסתבר שיעלה חזקה דעדין חשיב תשמיש ארעי. ולפי זה ליכא חזקה לסוכת מצוה כלל.

אלא שראיתי לפתחי חושן (בזיקין ח"טו ס"ק מז) **שנסתפק אי מהני על כל פנים לחג הסוכות כיון**

חזקה בדבר שאינו קבוע כגון: סוכה שלא עשה דבר של קביעות בקרקע

א"כ אם ישפוך פעם אחת שופכין החזיק לשפוך לעולם, וזה לא מסתבר כלל. וגם הוא קשה המציאות שיעידו עדים על חזקת ג' שנים, שיאמרו שראו כל השופכין שהיה לו לא שפך באותן ג' שנים רק להביב שבחצר חבירו ולא במקום אחר.. לכן נראה דמיירי... שהעמיד צינור".

אמנם בתשובת הרשב"א (ח"ב ס' קעז) כתב דמי שהחזיק ג' שנים ליציאה וביאה עם טענה הוי חזקה.

כתב הרמ"א (ס' קנג ס"יב) "מי שהחזיק בחצר חבירו לשפוך בה מי כביסה אחת ממחין בידו שלא ישפוך בה חמש כביסות". מקור דבריו הוא מהנמוקי יוסף. משמע מדבריו דיש חזקה על שפיכת מי כביסה בידיו. בלי שום דבר הקבוע בקרקע. אלא שבנתיבות המשפט (קנג יב) הקשה "מאי שנא מדריסת הרגל שכתבו כל הפוסקים... דלא הוי חזקה כיון שלא עשה דבר קבוע דדמי לצינור... **ולא מצינו חזקה רק בעשיית דבר קבוע.** ועוד דאיכא מאן דאמר דבחזקות אלו לא בעינן ג' שנים,

מטעמים אחרים ליכא חזקה אי משום שכל שמזיקים זה את זה ליכא חזקה (עיין קצה"ח ס' קנג ב'). וניהדר לדידן גבי חזקת סוכה על פניו לפי הנהגות המשפט אם לא עשה דבר קבוע לכל השנה כגון: ריצוף עמודים וכו' לא שייך חזקה כלל **אם לא שנאמר שבאותן שבע ימים כן יש כאן עשיית דבר קבוע לשבעה ימים ולא דמי לשפיכת מים או הליכה בשדה שאינו דבר קבוע**. אמנם אם עשה ריצוף, עמודים וכו' ודאי שיש כאן דבר של קביעות ועלתה לו חזקה.

ובעיקר סברת הנהגות המשפט שאין חזקה לדבר שאינו קבוע אע"פ שדברי טעם הם מכל מקום לא משמע כן מהרשב"א והיד רמה דלעיל, ודמות ראייה שאין צריך לעשות דבר קבוע מחזקה למצוות כגון מי שהחזיק לגלול את הספר תורה וכו' כמבואר במרדכי ובתוס' והביאם הרמ"א (ס' קמט ס"לא).

גם אם יש חזקה יש להסתפק אם צריך להשלים כל משך השנה שלא יישב כמו חנותא דמחוזא

תירץ הסמ"ע (ס"ק ב) "שאני מקומות בית הכנסת דאין שייך תשמיש אחר כי אם לישוב עליהן בעת בואו להתפלל לכך מחשב הישיבה עליהן כג' שנים בעת התפלה כאלו דר בבית כל משך ג' שנים וכו'. **משא"כ חנות דשם חדר בית עליו כי ראוי לדור בו יום ולילה משום הכי סבירא ליה שצריך להשלים**".

ולפי החילוק של הסמ"ע גם בנידון דידן לדעת הרא"ש צריך להשלים כיון שהמקום ראוי לתשמיש אחר. **אלא שעדין יש לחלק** דבחנותא דמחוזא בעינן השלמה כיון שרוצה שתעלה לו חזקה לחנות בין ביום ובין בלילה משא"כ כאן דרוצה שתעלה לו רק ז' יום בשנה. וראיתי במשכן שלום (שכנים ס' א ס"ק ב) שכתב שצ"ע אם צריך השלמה בחזקת סוכה ולא ביאר דבריו כלל, ואולי לזה התכוון.

וכעין זה כתב היד רמה. ובמקום אחר דחק הנהגות המשפט (ס' קמ ס"ק יט) דמייירי שעשה איזה מעשה הניכר שיש לו דריסת רגל דרך ביתו, כגון שעשה גשר וכיוצא בזה עיי"ש. וצריכים לבאר דבריו שאין כוונתו שצריך לעשות משהו בגוף הקרקע דוקא ואם לא, לא עלתה לו חזקה. **אלא עיקר כוונתו שע"י עשייה בגוף הקרקע נוצר כאן דבר של קביעות**. דאל"כ קשה הרי בריש בבבא בתרא גבי שכנים שלא עשו מחיצה ביניהם הקשו הראשונים למה אינם מוחזקים זה על זה שהחצרות ללא מחיצה ביניהם. ולא משני משום דאין עשיית דבר קבוע בגוף הקרקע.

לכן נראה לבאר כוונתו שעל ידי עשייה בגוף הקרקע נוצר דבר של קביעות ובהיא דשכנים שלא עשו מחיצה נמי איכא דבר של קביעות שהחצרות ללא מחיצה. ורק

מבואר בגמרא בבבא בתרא (כט:): שחזקה על בתיים צריכה ג' שנים רצופות שישב יום ולילה אבל החנויות שמוכרין בהן לחם ויין "חנותא דמחוזא" אין צריך להוכיח שישב שם בלילות שאין דירתן אלא ביום. ונחלקו הרמב"ם והרא"ש אם סגי בג' שנים או צריך להשלים החזקה לשש שנים. ואף דבאתרא דמוברי באגי (מקום שנוהגים לזרוע שנה ולהוביר שנה שלא להכחיש הקרקע) כולי עלמא מודו שצריך להשלים ג' שני אכילות (ס' קמא ס"ג) שאני התם דבשנה שהובירה לא הייתה כלל אכילת פירות. משא"כ בחנותא דמחוזא.

אלא שעדיין יש לשאול מאי שנא חנותא דמחוזא דלדעת הרא"ש צריך להשלים, ממקומות בית הכנסת דמזדה הרא"ש דסגי בג' שנים ואין צריך להשלים אע"ג דיושבים בהם ביום ולא בלילה (ומאן דפליג מטעם אחר פליג דאי אפשר שלא יפסיד תפלה אחת במשך ג' שנים).

חזקת סוכה לז' ימים בשנה האם זה בגדר חזקת תשמיש או כחזקת קרקעות והאם יש חילוק בין חצר השותפים לחצר חבירו

שיטת הר"י מיגאש (שם) והרמב"ם והשו"ע (סו"ס קמ) כמו שביארו הפוסקים **שכלל הדברים דבחצר חבירו** אין חילוק בין העמיד עם מחיצה או בלי מחיצה אלא צריך ג' שנים וטענה דאל"כ אמרין השאיל לו המקום.

ובחצר השותפין הוא בהיפך דאין הדבר תלוי כלל בג' שנים וטענה אלא כל שקפיד אחולי מחיל לאלתר ועל העמדת מחיצה קפדי אינשי. על העמדה גרידא לא קפדי וגם ג' שנים לא מהני (כך ביארו הפוסקים: הרב המגיד, ריב"ש ס' רמח, סמ"ע ס' קמ ס"ק ב) והנהגות המשפט ס"ק ב ושאר פוסקים).

מבואר במשנה בבבא בתרא (נז:): ואלו דברים שיש להן חזקה ואלו דברים שאין להם חזקה. היה מעמיד בהמה בחצר תנור רחים וכיריים ומגדל תרנגולים ונותן זבלו בחצר אינה חזקה **אבל עשה מחיצה לבהמתו גבוה עשרה טפחים וכו' הרי זו חזקה**.

ובגמ' פריך מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא **ומשני דבחצר השותפין עסקינן**, על העמדה כדי לא קפדי על מחיצה קפדי. ולתירוץ הראשון דוקא על רחבה שאחורי הבתים לא קפדי ואם העמיד בחצר החיצונה קפדי וכיון שקפדי עלתה לו חזקה. ולתירוץ השני גם בחצר החיצונה לא קפדי על העמדה ולא עלתה לו חזקה.

בחצר כלום, **אלא אם באין לחלוק שניהם שוין בבתחלה** אלא שכל זמן שהחצר בשיתוף הוא עושה בהם תשמישין הללו שהחזיק בהם ומעכב על חבירו מלעשותן וכן נראה דעת הגאונים". וכן כתב הריב"ש (ס' רמח).

וביאר הרמב"ן דברי הר"י מיגא"ש דמה שמהני חזקה לאלתר על תשמיש שהדרך להקפיד לא שיקנה ממש הקרקע אלא שיקנה השימוש עד שעת חלוקה וזה לשונו "והטעם דהכא בחצר השותפין עסקינן שהם יכולין למחות זה על זה שלא להשתמש בחצר בתשמישין קבועין הללו, וכששתק מחל, לא שיקנה זה

לפי זה יש חילוק בין חזקת סוכה בחצר חבירו לחזקת סוכה בבנין מגורים שהם שותפים

חזקה לענין זה ויתבאר בעזרת השם להלן מכל מקום לעניינו נראה דחשיב כחיסור קרקע. וגם מי שירצה לחלוק ולומר דחזקת סוכה הוא כחזקת תשמיש ולא הוא כחיסור קרקע באנו למחלוקת הגאונים, הרמב"ם והשו"ע (סימן קנג ס"א) הסוברים שכל חזקת תשמישין סגי בשתיקה לאלתר א"כ אפשר שמהני חזקת סוכה בפעם אחת (אלא שמטעמים אחרים ליכא חזקה לסוכה שאינו דבר של קביעות ועוד טענות אחרות כמו שיתבאר בעזרת השם לקמן).

לפי זה יש מקום לומר חילוק בין סוכה בחצר חבירו דבעינן ג' שנים וטענה דהוי כחזקת קרקעות לבין העמדת סוכה בחצר בנין מגורים שהוא חצר השותפין דסגי בחזקה לאלתר. וכעין זה כתב בספר משכן שלום (פ"א ס"ק כ ונו) בשם הבגדי ישע (או"ח תרלז ס"ק ג). ויש לדחות דשאני הכא שהיא מחיצה זמנית לז' ימים בשנה דלא קפדי משא"כ התם שהיא מחיצה קבועה דקפדי אינשי ומדלא קפדי איכא למימר דמחלי.

אמנם לדעת הסמ"ע והנתיבות המשפט שחילקו בדעת הרמ"א (סימן קנג ס"טז) דבחזקת תשמיש בעינן ג' שנים וטענה ובחזקת נזיקין סגי במחילה לאלתר. אם כן לא מהני חזקה לסוכה אלא בג' שנים וטענה שמכרו לו או נתנו לו במתנה או מחלו לו בפירוש כל בעלי הדירות בבניין והוא דבר שאינו מצוי כלל. ואע"פ שהלבוש הגר"א והט"ז הבינו דברי הרמ"א כהרמב"ם ושו"ע דסגי במחילה לאלתר מכל מקום כל אחד יכול לעשות סוכה באותו מקום ולטעון קים לי שאין למחזיק סוכה חזקה.

עוד יש לחלק דכל הטעם שבחצר השותפים איכא חזקה לאלתר בדבר שמקפידים הוא משום שזה זמני עד שעת חלוקה לכן לא חשיב כחיסור קרקע שצריך ג' שנים וטענה כמו שביארו הרמב"ן והריב"ש. ובבניינים שלנו אין זה שייך כיון שאי אפשר לחלק אותם ממילא הוי כחיסור קרקע וצריך ג' שנים וטענה. וראיתי בחוק המקרקעין שמי שהחזיק לעשות סוכה בחצר הבניין ואין לו מקום אחר לעשות סוכה, יכול לעכב על שכנו מלבנות. ואף שנראה לי שעל פי דין תורה לא עלתה

ליסכום אין חזקה לסוכת מצוה אם לא שעשו דבר של קביעות בקרקע

וכל זה מן הדין אבל יש בניינים שמנהגם שמי שעשה במקום מסוים ממשוך לעשות כל השנים. ואם מכר הדירה צריך לבדוק אם יש מנהג שהקונה עושה במקום המוכר. ולרוב גם כשיש מנהג לעשות באותו מקום סוכה הוא דווקא כשיש לכולם מקום לעשות ולמען השלום והסדר הטוב כל אחד מוצא לו מקום אבל כשאין לאחד לעשות סוכה צריכים האחרים להקטין סוכתם אם היא גדולה יותר מכדי צורכם. ובמקום שאין מנהג כל הקודם זוכה כמו שכתב הרשב"א גבי שותפים בספר תורה שמי שקדם ללמוד זכה בשימוש. ואם עשה דבר של קביעות בקרקע כגון ריצוף או עמודים (רלסים) וכו' יש חזקה גם לסוכת מצוה לשבע ימים בשנה. עוד יש לדון כאשר טוען שלא מחה מחוסר נעימות או כיון שכל השנים נהג להתארח ולא היה צריך לסוכה וכדלהלן.

כדי לומר שיש חזקה לסוכה צריכים להניח הרבה הנחות, ראשית שיש חזקה לכמה ימים בשנה, ועוד שנחשב הדבר לדבר קבוע. ועוד שאין צריך להשלים כל מה שהחסיר כל השנה כמו בחנותא דמחוזא, ועוד ששותפים קפדי ההדדי בזה ומדלא מיחו מחלו, ועוד שזה חזקת תשמיש ולא חזקת קרקע דאל"כ צריכים ג' שנים וטענה. וגם אם נאמר שזה חזקת תשמיש בדעת הרמ"א יש סוברים שצריך ג' שנים וטענה בחזקת תשמיש. ועוד כמה בעיות הלכתיות. ולכן נראה פשוט שאין חזקה לסוכת מצוה.

אלא שראיתי בקריאי מועד (פ"ז) ששאל את ר' זלמן נחמיה גולדברג זצ"ל שיש חזקה ואף שהתחלפו הדיירים בבנין מועילה החזקה משום שקנה דירתו ממי שלא מחה ולא יכל למכור זכויות שאין לו בעצמו. ומסתמא התכוון לחזקה שיש בה דבר של קביעות בקרקע כמו ריצוף עמודים וכו'.

טענת לא מחיתי כי לא היה אכפת לי באותה שעה כגון: בסוכה שכל השנים לא בנה סוכה כי היה מתארח וכו'

תשמישים גרידא ודאי דאינו טענה שלא היה צריך לבנות באותה שעה כמו שנתבאר.

גם **החזון איש** (ב"ב ס' י"ס ק"י) השיג על זה "ויותר קשה שהריב"ש פ' דחזקה שלא יהא רשאי להאפיל יש לו ושלא יצטרך לשתום משום היזק ראייה לית ליה.. **ומאי שנא זה מזה** הלא בשעה שאין לו צורך לבנות ולהאפיל אין לו נזק מחלון חברו **ולמה תועיל חזקה** בזמן שאינו רוצה לבנות לזמן שרוצה לבנות (הכוונה לבנות באופן שהחלון לא יזיק לו). וסיים רע"א "דבעיקר סברת הרמב"ן... נראה לי דהרבה חולקים עליו, ה"ה רבינו יונה שהביא הרא"ש... גם בתוס'... גם מדברי הרשב"א."

ואחר שביארנו שבחזקת תשמיש שבא לזכות בשימוש אצל חברו א"א לטעון לא מחיתי כי לא היה אכפת לי באותו זמן ובזה לא חלק אדם מעולם. ורק בחזקת נזיקין נחלקו בזה הרמב"ן והראשונים, וטעמו של הרמב"ן דשאני חזקת נזיקין דכל עוד ליכא נזק לא התחזק כאן חזקת נזיקין. וא"כ גבי חזקת סוכה ליכא מאן דפליג דאין טענת באותה שעה לא היה אכפת לי.

לסיכום כאשר חברו בא להחזיק בחזקת תשמיש אע"פ שכעת אין זה מפריע לו חייב למחות דלמחר שיפריע לו וירצה לבנות חברו יוכל לעכב עליו. ולכן לא יוכל לומר לא חששתי לבנות כיון שכל השנים לא הפריע לי שאתה סוכה כי לא הייתי צריך לבנות. אבל כאשר חברו עושה חזקת נזיקין דעת הרמב"ן דיכול לומר שלא מחה כיון שעוד לא ניזוק מזה כגון שפתח חברו על חורבתו חלון ובעת אין נזק ולימים בנה חורבתו וניזוק מהחלון. ומ"מ כל עוד לא ניזוק אינו יכול לעכב על החלון דלגבי החזקת תשמיש שבחלון שמשתמש באויר ואור מחצר חברו לזה כבר זכה. **אמנם טענה אחרת איכא** למימר דכיון שלא עשה באותן שנים סוכה והיה מתארח לא יכל למחות בשאר השותפים לעשות כיון שהחצר עומדת לתשמיש זה וא"כ כיון שלא יכל למחות לא עלתה לחבירו חזקה (עיי' ס' קנד ס"טז).

דברי שער המשפט גבי שני חזקה בחצר דלא קיימא לאגרא דטוען המרא קמא לא מחיתי כי לא היה אכפת לי

כי לא הייתי צריך לבנות ולכן לא מחיתי. ורק בחזקת נזיקין חידש הרמב"ן דכל עוד ליכא נזק עדין לא החזיק שיוכל להזיק. וכאן אומר שער המשפט דגם חזקת קרקעות דמי לחזקת תשמישים ומצי אמר כן ושכן הבין בדברי הרשב"ם. וצריך לומר דלא דמי, דבחזקת נזיקין בא לעשות דבר קבוע משא"כ כשהניח לו לאכול פירות הקרקע לזמן. אמנם יש להשיג על דבריו דאינו דומה כלל לשני ערלה שביעת דהתם הפירות הפקר ואינו אוכל משלו כלל להכי יכול לומר לא היה אכפת לי משא"כ בחצר דלא קיימא לאגרא דאוכל משלו ואינו יכול לטעון לא היה אכפת לי ובזה גם הרשב"ם יודה. ועוד יש להעיר דאישתמיטתיה דברי הסמ"ע והנה"מ (ס' קמ ס"ק יא) דכתבו דמהני חזקה בחצר דלא קיימא לאגרא.

כתב הרמב"ן דאע"פ שיוכל לעכב בעד שכנו שלא יפתח חלון על גגו או חורבתו דאינו רוצה למיקם עלה בדינא ודיינא כשירצה לבנות מ"מ אם לא מחה לא עלתה לו חזקה **הואיל ואינו מזיקו עדין** והביאו השו"ע (ס' קנד ס"טז). על פניו נראה שבמקום והשתמשות לא הפריע לו באותה שעה לא עולה חזקה. ויש להקשות שהרי בכל חזקת תשמיש כגון זיז חלון וכו' יאמר עד השתא לא הפריע לי דלא הייתי צריך לבנות ולא תעלה לו חזקה וכשירצה לבנות יסיר הזיז של חברו וזה ודאי ליתא כמבואר בשו"ע (ס' קנג ס"ג עיי' ב"ב כב:).

ומצינו לפרש דבחלון יש שני עניינים יש בו חזקת נזיקין שמזיקו בראייתו ממנו ויש בו חזקת תשמיש שמשתמש באויר ובאור שבחצר חברו. וא"כ מה שכתב הרמב"ן שלא עלתה לא חזקה הואיל ואינו מזיקו עדין וזה לגבי חזקת הנזיקין שבחלון אבל על חזקת תשמיש שבחלון מהני דהיינו כל זמן שאינו מזיקו יש לו חזקה.

וטעמא דמלתא דהיכא שבה לזכות בשימוש אצל חברו היה צריך למחות דכבר עכשיו משתמש בשל חברו ומדלא מיחה מחל על השימוש אבל בחזקת נזיקין כל שלא היה הנזק בפועל ולא ניזוק עדיין לא צריך למחות... וכן כתב רע"א (ס' קנא עמ' תקיג) "ונ"ל הפירוש ברמב"ן כך הוא... דמה שלא מחה כיון שעדיין אינו מזיקו מחל לו החלון כל זמן שלא יזיקנו, אבל לאותה שעה שיזיקנו לא מחל ולא היו חזקה ויצטרך לשתום... ומאד מדוקדקים דברי הריב"ש (סס"י תנא) דסיים בשיטת הרמב"ן וסייעתו דבפוחת חלון לחורבת חברו יש לו חזקה לענין שאינו יכול להאפיל עליו דייק בלישנא לענין שאינו יכול להאפיל עליו, דהיינו דוקא לענין זה היו חזקה אבל לא לשעה שיזיקנו". אלא שהביא שהמהר"א ששון הבין דברי הרמב"ן דיכול למחות גם שעדיין לא בנה חורבתו. ועל כרחו צ"ל דדוקא בחלון שיש בו שני עניינים גם חזקת נזיקין וגם חזקת תשמישים דחזקת התשמישין נגררת אחר חזקת הנזיקין שבו אבל בחזקת

עוד ראיתי לשער המשפט ס' קמ ס"ק ה והביאו הפ"ת (ס' קמ ס"ק ו). שכתב "וצ"ע בביתים דלא קיימא לאגרא אי מהני בהו חזקת ג' שנים, די"ל כיון שהבתים לא קיימא לאגרא לא רצה למחות כיון דזה נהנה זה אינו חסר הוא או דילמא דמ"מ היה לו למחות בכדי שלא יחזיק בו ויטעון שקנהו ממנו". ורצה לתלות זאת במח' רשב"ם ורמב"ם אם עולה חזקה בשני ערלה שביעית וכלאים דלרשב"ם ליכא חזקה "משום דלא אכפת ליה לבעל השדה דהפקר הוא". ולרמב"ם מהני חזקה. ולפ"ד כתב דלרמב"ם מהני חזקה בחצר דלא קיימא לאגרא דאין יכול לטעון לא מחיתי כי לא היה אכפת לי ולרשב"ם לא מהני חזקה.

דבריו צריכים ביאור ממה שנתבאר דבחזקת תשמישים כגון זיז וחלון לא יכול לטעון עד השתא לא היה אכפת לי

לא מחיתי מפני הבושה, אי נעימות, או קורבה

ומצינו לפרש דבריהם דדוקא בחזקת נזיקין ותשמיש שהן דברים קטנים יכול לומר שמחמת קורבה שתק אבל בחזקת קרקעות ליכא האי טענה ובזה יודו לדין של הב"ח והערוך השולחן. אבל איפכא מסתברא שהרי אכילת גוף הקרקע אינו דבר תמידי ושייך לומר דמחמת קורבה נתן לו אכילת הקרקע לכמה שנים כמו שמצינו בבבן הסמוך על אביו (ס' קמט ס"ג) ושאר קרובים לפי עיני הדיינים כמו שכתב הנה"מ (ס"ק ב) שאין להם חזקה אבל בחזקת נזיקין ותשמישין שקובע כאן דבר תמידי בזה אפ"כ בן אצל אביו לא מהני חזקה. וכיוצא בזה מצינו בר"י מיג"ש (הובא בטור ס' קמט ס"יא). דאע"פ שאין לבעל חזקה בבכסי אשתו אבל חזקת נזיקין יש (מיהו עיין בטעם שכתב הסמ"ע ס"ק ג).

כתב ערוך השולחן (ס' קמט ס"ג) גבי שני אחים עני ועשיר שהעשיר מוציא הוצאות על העני שאם דר העשיר בבית העני עלתה לו חזקה וז"ל העשיר בבכסי העני יש לו חזקה ואף שאפשר שמפני הבושה לא נטלה ממנו מ"מ היה לו לעשות מחאה". וכיון לדברי הב"ח (ס' קמט ס"ק לז) עיי"ש. וכן משמע מסתימת הפוסקים דלא שמענו טענה לא מחיתי מפני הבושה וכו' אלא שראיתי במהרי"ט (ח"א ס' קיד) שכתב גבי שכנים שאחד עשה חלון על חצר חברו "מה שטען מחמת קורבה שתק, גם מטעם זה אינה טענה כיון שכבר ערער ממקצת וכו'". ומשמע מדבריו דאם לא הייתה מחאה במקצת היה מהני טענה זו שלא מחיתי מפני הקורבה. ובקצה"ח כתב דאפי' שהייתה מחאה במקצת יכול לטעון מפני הקורבה לא מחיתי.

מי שהחזיק בסוכה מצוה וחבירו רוצה להרחיב הדירה האם יוכל לעכב עליו הבניה

יודעים דמדרך העולם להניח לחבירו הדר בצדו להאריך יזוז לחצרו עד עת שיצטרך לבנות שם (ואף לדעת הרשב"א ור' יונה ס' קנד ס"ט דצריך למחות כדי שלא יחזיקו וס"ל דיכולים לעכב כדי שלא יחזיק מודים בהאי דינא סמ"ע כיון דלא חששו למחות דכו"ע ידעי שאינן מוחלים עיי"ש). משא"כ בזיז שהוציא חבירו ומונע ממנו שלא לבנות עד סוף השדה ממש ולהניח ד' אמות בזה אמרינן שמחל דאדם עשוי להניח לכך דדבר פשוט הוא.

ולפי האמור יש לפשוט כמה דברים כגון במיצר שהחזיקו בו רבים דמדיו מחילה נגעו ביה כמבואר בשו"ע (ס' שעז) ודאי שלא יוכלו הרבים לעכב על פיננו בינוי דכו"ע ידעי שדיירי הבנין לא מחלו על דבר זה ועד הבניה נתנו להם לעבור. וכן בשכן שהניח את מנוע המזגן על גג ביתו ושכנו מלמעלה לא מחה כמה שנים ולשנים רצה לבנות וטוען שהחזיק במקום להניח בו מזגן דודאי כו"ע לא מחלי שיהיה להם מנוע מזגן באמצע הסלון. ויש שטעו בזה.

לסיכום אע"פ שמצאנו חזקות שעושה חבירו ולא יוכל לומר לא מחלתי על שלא אוכל לבנות שם כגון זיז שבסוף השדה וכו' אבל דבר שכו"ע ידעי שאדם לא מוחל עליו כגון שהחזיק באמצע חצר חבירו לסבנות סוכה וכל כיוצא בזה דכו"ע ידעי דלא מחלי ולא מכרי דבר כזה אמרינן שלא מחל ולא חשש למחות בדבר שכולם יודעים שלא מחל. ודבר זה למדנו מדברי הראשונים בטעם למה אין חזקה לקוטרא ובית הכסא כמו שנתבאר.

מבואר במשנה בבבא בתרא (נט.). שמי שקבע זיז בכותלו הבולט לחצר חבירו יש לו חזקה ושוב לא יוכל שכנו לבנות באופן שמפריעו להשתמש בזיז. ונחלקו הראשונים האם בחזקת תשמיש כזיז וכו' צריך ג' שנים וטענה כמו חזקת קרקעות או סגי במחילה גרידא ופסק השו"ע (ס' קנג ס"ב) דאם לא מיחה היו חזקה לאלתר וכבר נתבאר מהו שיעור זמן לאלתר אם הוא זמן שמפנים את ההיזק אם לא. ובדעת הרמ"א נחלקו האחרונים דעת הלבוש הגר"א והט"ז דהוי חזקה לאלתר. ודעת הסמ"ע דבחזקת תשמיש הואיל ובא להשתמש בשל חבירו הכריע הרמ"א דבעינן ג' שנים וטענה משא"כ בחזקת נזיקין שעושה בתוך שלו וקרוב לחלוקה זו כתב הנה"מ.

אמנם בנידון דידן נראה לעניות דעתי ברור דאפי' אם יחזיק ג' שנים ויטען שקנה המקום מחבירו אם לא יביא ראיה ברורה שקנה אינו נאמן (שהניזק מכחיש המכירה) כיון דכולי עלמא ידעי דעל דבר כזה לא מוחלים ולא מוכרים כמו שביארו הראשונים בב"ב כג. בטעם הדבר מדוע אין חזקה לתנור המוציא עשן ובית הכסא המוציא ריח רע אע"פ שלא מחה וכן כתב הנה"מ (ס' קנד סוס"ק ה). **"הטעם דסבר לא בעינא למחויי דכ"ע ידעי דאין אדם מוחל על היזק כזה... ג"כ אין אדם מוכר היזק כזה".** וה"ה בנידון דאין אדם שמוחל ומוכר חזקה לסוכה לז' ימים בשנה ומוותר על זכויות הבניה. ויותר דומה למה שכתב הסמ"ע (ס' קנג ס"ק יד) מדוע גגון הנועד להציל את הכותל מפני הגשמים אין לו חזקה לשכנו וכשירצה לבנות יוכל לסלקו וז"ל **כיון שהכל**

לתגובות והערות: משה נגר 0548566505

לקבלת העלון בדוא"ל m0548566505@gmail.com

שיעורים ועלונים קודמים ב'בינינו' – מערכת שיעורי תורה להפצה