

ספר

שולחן שמואל

וענפיה

אחרונים עד
אחרוני דורנו

הלכה

מרן השלחן ערוך
והרמ"א

שורשי

מקרא, משנה, גמרא
ראשונים

על סדר השלחן ערוך

הלכות שכנים: סמנים: חו"מ קנ"ג – קנ"ו
שותפות קרקעות: סמנים: חו"מ קנ"ז – ק"ע

הספר מביא בשורשי הלכה את מקורות הדינים: מקרא, משנה, גמרא וראשונים (מהבית יוסף) ומראה את השתלשלות ההלכה (שו"ע והרמ"א) מתוך המקורות. משם בענפי ההלכה מובאים האחרונים ואחרוני האחרונים (המפרשים על הדף, כולל פתחי תשובה) עד תשובות אחרוני דורנו, והכל בצורה בהירה וקלה להבנה. בנוסף תמצא בסוף הספר מבחני הסמכה לדיינות.

נערך בס"ד על ידי:

שמואל בן ר' שלום אהרן חיים ירושלמי

שנת התשפ"ב ירושלים.

ניתן לראות דוגמיות הספרים:

באתר ודיברת: <https://vedibarta.org/yerushalmi.html> שלחן שמואל, בצורה מרוכזת
או באתר סמיכה לרבנות <http://www.smicha.co.il>

או ב google שולחן שמואל vedibarta

וכן ניתן להוריד מהאתר סיכומי אבן עזר וחושן משפט

S2079395@GMAIL.COM

אפשר לקבל ב - EMAIL דוגמיות הספרים שיצאו לאור

חשוב מאוד !! הסבר על אופן כתיבת הספר

- שו"ע והרמ"א: "מצווה על היורשים לפרוע חוב אביהם". "עד שיפרעו לו" (יורשי ראובן)
לעיל מדויקת על השו"ע והרמ"א. עם דברי הסבר קצרים (יורשי ראובן).
- הפניות א.ב.: בלשון שו"ע תמצא נקודות הפניה (א) אף: שורשי הלכה ואנפי הלכה.
- מקורות: [בעל התרומה והרא"ש]: בסוף כל הלכה יופיע מקור ההלכה.
- שורשי הלכה (המקורות) כאן תמצא את מקורות השו"ע והרמ"א, מהלכא והראשונים כפי שכתבו במית' יוסף
- ענפי הלכה (האחרונים) כאן תמצא את דעות האחרונים ואחרוני האחרונים על השו"ע והרמ"א.
- הערה: 1: הרחבת הנושא בהצרה 1. מטה בסוף הדף.
- הסימונים: ✓ (מודגש) - כן פסק שו"ע. ✓ (לא מודגש) - כ"פ הרמ"א
- ר"ת שכיחים: רי"ו - רבינו ירוחם. נו"ב - נודע ביהודה. פת"ש - פתחי תשובה. בע"ח - בעל חוב. שט"ח - שטר חוב, כ' - כתב. בת' - בתשובה. ש"ח - שומר חנם. ש"ש - שומר שכר. אג"ק - אגב קרקע, עבה"ג - עבודת הגרשוני, ספר משפט הערב - לרבי צבי הירש חיים.

כל הזכויות שמורות למחבר



ניתן להשיג את הספרי "שולחן שמואל" וספרי "מעגלי החיים"
במחיר מוזל, ליחידים ולקבוצות
אצל המחבר בטלפון: 02-5811133 בפלאפון: 054-8456-923
הערות והארות יתקבלו בשמחה לכתובת מעלות דפנה 133/3 ירושלים

S2079395@GMAIL.COM

תוכן עניינים

הלכות שכנים 13

ח"מ קנ"ג: דין הוצאת זיו ומרזב והעמדת סולם ונעיצת קורות, ובו כ' סעיפים... 13
 ח"מ קנ"ד: חזקת חלונות ופתחים, וכמה צריך להתרחק מהן, ובו ל"ב סעיפים.... 47
 ח"מ קנ"ה: דין הרחקת נזיקין, ובו מ"ד סעיפים..... 111
 ח"מ קנ"ו: דין מי שירד לאומנותו של חברו ומי שמביא סחורה לעיר אחרת, ובו
 ז' סעיפים..... 171

הלכות שותפות קרקעות..... 207

ח"מ קנ"ז: שנים שהן שותפים בחצר ובאים לידי חלוקה כיצד יבנו הכותל, ובו י"ג
 סעיפים..... 207
 ח"מ קנ"ח: חלקו גינה או בקעה כיצד עושים הגדר, ובו ט' סעיפים..... 225
 ח"מ קנ"ט: היזק ראייה שמגג לגג, וכיצד יסירוהו, ובו ד' סעיפים..... 236
 ח"מ ק"ס: גג הסמוך לחצר, ושתי חצרות אחת גבוה מחברתה, ובו ג' סעיפים .. 240
 ח"מ קס"א: דברים שבני החצר כופין זה את זה, ובו ו' סעיפים..... 245
 ח"מ קס"ב: דברים שבני מבוי כופין זה את זה, ובו ז' סעיפים..... 249
 ח"מ קס"ג: דברים שבני העיר כופין זה את זה, ובו ו' סעיפים..... 263
 ח"מ קס"ד: בית ועלייה של שנים ומה יש על כל אחד לתקן, ובו ח' סעיפים .. 284
 ח"מ קס"ה: מי שיש לו גינה תחת בד של חברו, ובו סעיף אחד..... 297
 ח"מ קס"ו: מי שנפל כותלו לגינת חברו, ובו סעיף אחד..... 298
 ח"מ קס"ז: שתי גינות, אחת גבוהה מחברתה, ובו ב' סעיפים..... 299
 ח"מ קס"ט: מי שיש לו בור לפניו מביתו וגינה לפניו מגינתו, ובו ב' סעיפים 301
 ח"מ ק"ע: גנות המסתפקות ממעין אחד, ובו ב' סעיפים..... 303

שאלות ממבחי הרבנות הראשית..... 307

דברים אחדים

"אודה ה' בכל לבב" על שזיכני ושם חלקי מיושבי בית המדרש לעסוק בתורה הקדושה. לאחר שה' זיכני להוציא את חו"מ א' שלושה חלקים, וחו"מ ג' על חמשת חלקיו, פניתי לחושן משפט ב', ביום זה זכיתי בעזרת הבורא יתברך להוציא לאור את הספר החמישי בחו"מ ב, הלכות שכנים ושותפות קרקעות סימנים קנ"ז – ק"ע.

בעריכת הספר הושקעה מחשבה רבה כדי שיהיה קל להבנה, ולשינון מהיר של החומר. הסוגיות פורקו לנקודות ובכל נקודה הובאו המקורות ושיטות הפוסקים בצורה ברורה, עד לפסקי שו"ע והרמ"א על פי המקורות. משם הובאו לכל נקודה דיוני האחרונים. וזאת על ידי כמה כלים:

א. חלוקת השו"ע והרמ"א לסעיפי משנה ותת סעיפים, דבר המקל לפרק את הנושאים לרכיבים פשוטים וקלים להבנה. תוך כדי הוספת ביאורים קצרים בגוף השו"ע.

ב. לכל סעיף וסעיף משנה ישנה הפניה למקור ממנו נפסקה ההלכה, ומשם הפניה לדיונים באחרונים על נושאים אלו.

ג. עריכת מחלוקות הראשונים/האחרונים בצורה של נקודות עם הטעמים, ופעמים רבות אף סיכום הדברים בטבלאות, כדי לזכור הדברים ביתר קלות.

ד. הדגשים המופיעים בספר נותנים ראיית 'על' עוד לפני הכניסה לפרטים.

יש לציין כי מומלץ ללמוד תחילה את הסוגיות במקורן (גמרא, ב"י ואחרונים), ואז הספר יעזור מאוד להשלים את התמונה, וכמו כן בשינון החומר.

אוחילה לאל אחלה פניו יזכני שיתפשט הספר בכל ישראל למען אהיה בכלל מצדיקי הרבים. ויזכני לחבר עוד ספרים הרבה לזכות רבים.

יהי רצון מלפניך בורא העולם, שלא תצא תקלה מתחת ידי, ובמה ששגיתי העמידני על האמת, כי "שגיאות מי יבין". אני קורא ומבקש מכל מי שימצא טעויות או שיש לו הערות והארות על הספר שיודיענו ואשמח לקבל את התיוונים.

הן בפקס 02-582-2581 או באימל: S2079395@GMAIL.COM

תחילה רצוני להודות לנוות ביתי, על כל העזרה והסיוע שלה כדי שאוכל להתפנות ללימוד, כמו כן ברצוני להודות לכל העוזרים והמסייעים להוצאת הספר. יהי רצון שהקב"ה ימלא כל משאלות לבם לטובה, ויפוצו מעינותיהם חוצה.



הקב"ה ישלם להם שכרם מושלם. אני הקטן – שמואל ירושלמי

תפילה לפני הלימוד

יהי רצון מלפניך יי אלוקי ואלוקי אבותיי שלא יארע דבר תקלה על ידי, שלא אומר על טמא טהור ולא על טהור טמא, ולא על מותר אסור ולא על אסור מותר, ולא אכשל בדבר הלכה וישמחו בי חברי, ולא ייכשלו חברי בדבר הלכה ואשמח בהם. ותאיר עיני במאור תורתך ותצילני מכל מכשול וטעות, הן בדיני איסור והתר, הן בדיני ממונות, הן בהוראה, הן בלימוד. גל עיני ואביטה נפלאות מתורתך, ומה ששגיתי כבר, העמידני על האמת ואל תצל מפני דבר אמת עד מאוד, "כי יי ייתן חכמה מפיו דעת ותבונה".

תפילות להצלחה

רבוננו של עולם! אל תרפה את ידי
לעת זקנתי מלעסוק בתורה ומלקיים
מצוות. אל תשליכני לעת זקנה ככלות
כוחי אל תעזבני.

ואל תקהה את שיני, ואל ימות
שום אחד מבני ביתי בחיי. ונהייה תמיד
מיושבים בדעתנו ושכלנו לעובדך
באמת.

ותן בנו כוח ובריאות ואומץ וחוזק
בכל אברינו וגידינו אכי"ר.
(ומצא חיים)

רבוננו של עולם! עזור לי ולכל
בריא רבוננו עמך ישראל, שלא נחלה
ולא נחטא ולא ניפול למיטה חס
ושלום. ולא נצטרך לרופאים ולא
להתעסק ברפואות.

ולכל חולי עמך בית ישראל שלח להם
רפואה שלמה במהרה. והצילנו מכל
צער וצרה דוחק ועוני ומכל דבר רע,
כדי שנוכל לעבוד עבודתך וללמוד
תורתך בלי שום מונע.
(עבד המלך)

אחר לימודו יאמר

מודה אני לפניך יי אלוקי ששמת חלקי מיושבי בית המדרש ולא שמת חלקי מיושבי
קרנות. שאנו משכימים והם משכימים, אנו משכימים לדברי תורה והם משכימים לדברים
בטלים, אנו עמלים ומקבלים שכר והם עמלים ואינם מקבלים שכר, אנו רצים והם רצים
אנו רצים לחיי העולם הבא והם רצים לבאר שחת, שנאמר: "וְאַתָּה אֱלֹקִים תוֹרְדֵם לְבָאֵר
שַׁחַת אֲנָשִׁי דָמִים וּמִרְמָה לֹא יִחַצּוּ יְמֵיהֶם וְאֲנִי אֶבְטַח בְּךְ".

לעילוי נשמת מר אבי ר' אהרון שלום חיים ירושלמי בן מרים. ת.נ.צ.ב.ה.

הסכמות

מהספר הוקדם

Rabbi CHAIM P. SCHEINBERG

Rosh Hayeshiva "TORAH ORE"

and Morah Hora'ah of Kiryat Mattersdorf

הרב חיים פינחס שיינברג

ראש ישיבת "תורה אור"

ומורה הוראה דקריית מטרסדורף

בס"ד, חודש שבט, תשס"ט

מכתב ברכה

הנה הביאו לפני קונטרס נוסף מלא ברכת ה' הנקרא בשם "שורשי ההלכה וענפיה", אשר חברו וליקטו הרה"ג רבי שמואל ירושלמי שליט"א, והוא סיכום הלכתי בהלכות חושן המשפט, מסודר בצורה ברורה משורש ההלכה בחומש ובתלמוד ועד ביאור דברי השלחן ערוך והפוסקים האחרונים, והכל עשה באופן נאות ויפה, דבר דבור על אופניו, וע"כ אברכהו שספרו זה יעלה לרצון לפני כל המעיינים בו, ויפיקו הנאה מהנכתב בו, ויזכה לשבת כל ימיו באהלה של תורה מתוך הרחבת הדעת ומנוחת הנפש.

חיים פינחס שיינברג



Yitzhak Yosef
Rishon Lezion Chief Rabbi Of Israel
President of the Great Rabbinical Court

יצחק יוסף
ראשון לציון הרב הראשי לישראל
נשיא בית הדין הרבני הגדול

בס"ד, כ"ו שבט תשע"ד
4-571/ע"ד

דברי ברכה

הובאו לפני גליונות הספר "שורשי הלכה וענפיה" בעניני אבן העזר חופה וקידושין, מעשה ידי היקר והנעלה, שוקד באהלה של תורה, יראתו קודמת לחכמתו, חריף ובקי, משנתו וך ונקי, הרה"ג ר' שמואל ירושלמי שליט"א, ראיתי שסיכם ההלכות בטוב טעם ודעת דברי השו"ע והרמ"א, מקורות ההלכה בשורשיה בגפ"ת והראשונים, והוסיף דברי האחרונים הדנים בנושאים שונים, בהלכות אקטואליות העולות על שלחן מלכים, המתחדשות בזמננו, והכל עשה בעטו עט סופר מהיר, וסידרם בסדר נכון, כשפה ברורה וקלה, למען ירוץ הקורא בו, דבר דבור על אופניו, תפוחי זהב במשכיות כסף, איישר חיליה לאורייתא.

וברכתי להמחבר שליט"א שיהי רצון שיזכה לברך על המוגמר בקרב הימים, ויפוצו מעיינותיו חרצה, להגדיל תורה ולהאדירה, ירום ונישא וגבה מאד, להגדיל תורה ולהאדירה.

בברכת התורה,

יצחק יוסף

ראשון לציון הרב הראשי לישראל
נשיא בית הדין הרבני הגדול





David Lau
Chief Rabbi Of Israel
President of The Chief Rabbinic Council

דוד לאו
הרב הראשי לישראל
נשיא מועצת הרבנות הראשית

בס"ד, ג' חשוון, תשע"ד
7 אוקטובר, 2013
הס' - 130.עד

לכבוד
הרב שמואל ירושלמי שליט"א

מכתב ברכה

ראיתי עלים מספרך "שורשי הלכה וענפיה" בספר זה הבאת את ההלכות כשולחן ערוך, באופן המיקל על הלומד בהבנת נושאי ההלכה ומסייע לזכור את הדברים.

הדברים בנויים באופן תמציתי, ממקור ההלכה בתלמוד הולך סובב דברי הפוסקים הראשונים והאחרונים.

בספר זה קבצת כאמיר גורנה, חידושי הלכות הנוגעים לחלק אה"ע הלכות חופה וקידושין. הכל מסודר באופן ראוי דבר דבור על אופניו. אין ספק שספרך יהיה לתועלת רבה עבור באי שערי בית המדרש, ובעיקר אלו שמאווים הוא להורות תורה בישראל, ורצונם לעבור את בחינות ההסמכה לכהן כרב בישראל, ספרך ישמש להם כאמצעי חזרה על מה שלמדו מתוך ספרי הטור, השו"ע ושאר הפוסקים.

אברך שתזכה להוציא לאור עולם עוד ספרי עזר להוגים בתורת ה', להגדיל תורה ולהאדירה.

המברך בכל לב,

דוד לאו
הרב הראשי לישראל



בית יחב ♦ ירמיהו 80, ירושלים ת.ד. 7525 ♦ מיקוד 91360 ♦ טל': 02-5313191 ♦ פקס: 02-5377872
Beit Yahav ♦ 80 Yirmiyahu St., Jerusalem ♦ P.O.B. 7525 ♦ Tel: 02-5313191 ♦ Fax: 02-5377872
Email: rabbia@rabbinate.gov.il דוא"ל:



Shlomo Moshe Amar
Rishon Lezion Chief Rabbi Of Israel
President of the Great Rabbinical Court

שלמה משה עמאר
ראשון לציון הרב הראשי לישראל
נשיא בית הדין הרבני הגדול

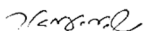
בס"ד, כ"ב תמוז, תשע"ג
18-1-532/ע"ג

דבריו ברכה

היו למראה עיני גליונות ועלים מפירות עמלו של האברך היקר חובר חברים מחוכם, הרה"ג ר' **שמואל ירושלמי** שליט"א, אשר דרך לימודו בטור וב"י וש"ע ונו"כ אסף כל השיטות אל פונדק אחד. והוסיף עליהם ציצים ופרחים מדברי גדולי הפוסקים בתשובותיהם. וכבר מילתי אמורה, כי יש ליזהר שלא יהא עיקר הלימוד בספרי קיצורים היוצאים לאור בעת האחרונה, אלא על הלומדים הלכה להשקיע כל כחם ומרצם כשדה אשר ברכו ה', בסוגיות הש"ס, ובדברי מרן הקדוש זי"ע בבית יוסף, ובשו"ע ונושאי כליו, ורק אחר שהגיעו אל עומק הידיעה ותלמודם בידם, יחזרו בספרי הסיכומים מעת לעת לכל ישכחו את משנתם, ובוזה הדרך ישכון אור, ויתקיים תלמודם בידם.

וראיתי כי רבנים גדולים וחשובים הסכימו על ספרו, על כן מצטרפנא לברכה להרה"ג המחבר שליט"א שיזכה ויפוצו מעיינותיו חוצה לזכות את הרבים. ויזכה לישב באהלה של תורה ולהמשיך במלאכתו היקרה, מתוך שובע שמחות וברכה וחיים עד העולם.

בברכת התורה,



שלמה משה עמאר

ראשון לציון הרב הראשי לישראל



Rabbi Baruch Shraga
Rav of Givat Shapira
Head of Rabbinical courts
of the Jerusalem Rabbinat



ברוך שרגא
רב דגבעת שפירא
וראש אבות בתי הדין
רבנות ירושלים

בס"ד

יום: מ"ב למטמונים תשע"ג

הסכמה

היה למראה עיני גליונות הספר, שורשי הלכה וענפיה, בעיניי אה"ע"ז וחופה וקידושין, מעשה ידי אומן, נטע נאמן הרה"ג שמואל ירושלמי שליט"א.

עברתי על הספר וראיתיו מלא וגדוש מראשונים ואחרונים עם מקורות ההלכה בש"ס ובפוסקים, וכבר אתמחי גברא בספריו הקודמים, מעגלי חיים שהוציא לאור עולם ורבים נהנים מאורו.

ולא נצרכה לברכה כי חפץ ה' בידו יצא לברך על המוגמר בקרוב, וראוי לציין על גיל הנישואין, דבן י"ח לחופה מה שכתב במחזור ויטרי, ד"ח פעמים כתיב: אדם מבראשית עד כי מאיש לוקחה זאת, והרשב"ץ כתב דאסמכיה אקרא, והוא אשה בבתוליה יקח, והוא- גימטריא י"ח, וסמך לדבר, והוא כחתן יוצא מחופתו, ובשו"ת רשב"ץ כתב דשיעורים אלו נאמרו למשה מסיני, וכתב החיד"א בספרו נחל קדומים, נגד אותם שאומרים דבזה"ל יכולים להמתין עוד, ורמז לדבר, אשה בבתוליה יקח- בסופי תיבות גימטריא י"ח, ובא הרמז בס"ת לרמז שגם באחרית הימים הדין לא ישתנה, וכ"כ החזון איש דכמו שלא נשתנה בן י"ג למצוות כך לא נשתנה בן י"ח לחופה, ובקובץ איגרות כתב, ויש מאחרין אבל אין דרך זה רק ליחידים, וכך כתב הגר"י קנייבסקי זיע"א- דיש להשיא את הבנים והבנות בצעירותם, בגיל שבע עשרה, שמונה עשרה, ובספר שערי הלכה ומנהג, שיבח בזה מנהג הספרדים שמנהגם טוב ונכון לישא סמוך לגיל שמונה עשרה, והלוואי שגם האשכנזים היו מתרגלים בזה.

והריני מברך מקרב לב את המחבר שיזכה להוציא לאור עולם כהנה וכהנה, לזיכוי הרבים.

בברכת התורה

ברוך שרגא
 ברוך שרגא

RABBI Z. N. GOLDBERG

Abbad Badatz & Bies Horaa'h "Hayashar Vehatov"
Member Of Supreme Rabbinical Court

הרב זלמן נחמיה גולדברג

אב"ד בד"ץ ובית הוראה לדיני ממונות "הישר והטוב"
חבר בית הדין הרבני הגדול

בי"ה, יום ז' סיון תשצ"ד

קנני דעה לצדד בשבחו של תלמוד חכם
אומלל במורה היה הרב ר' שמואל ירושלמי שליטא
ובטחו חידושי "שו"ת" האב"ד ורש"י "אבן דאור" ודיוני
כל דין חופה וקידושין בכל דברי אבות ואבותאנא
ושלז וברש"י וכן מה שמענו אחרונים
ודוראני נחלק לכולאנו לאור צולם הן תמונה
אספתי קידושין שיש איסור להתעסק בקידושין אף לו
דקדוקים במלכה וכן ללומדיה
ואם נלמדו אלו לרבה
שיקפם יצרכו לכולאנו צולם וזו ספחים מוליק
דכנסה זה
למנו (חמ"ה) גו/ דקדוק

הרה"ג דוד כהן שליט"א מראשי ישיבת חברון וחבר מועצת גדולי הדור

בפ"ג ע"ה אלו קל"ג

מכתב ידידות

שמחת לבנו את סמכו הנוסחא לדיני הנהגה
והנהגות הרב שמואל ירושלמי א"ת ספר שולחן
באר וצנפיה על ענין חופה וקידושין הביאנו
בכ"ה בהמשכות וידידותי גדולי הנוסחים
ובכ"ה על הכינוי וס' דבר ודבר ע"ה נהגו ספר
מאיר צ"ח ואלו תוכן, להם ידידי הרבנים רבי
אברהם קספרין הקדושים (נתקבלו באהבה ורחמים
וכבוד הוסף להם בספרים וכן להם רבים
בכ"ה מקובל אינו צריך להסכים על אחד ואחד
בספרו ינוא צ"ח ואהבה את ידידותי הרבים ואין
ל' אלא אהבה בפרט רבים באהבה איננו
בגדלים אהבה תורה ואהבה ואהבה תורה
בכ"ה אכפיהם של הרבנים אלה

דוד כהן
ראש שורשי הלכה
בני ישראל רחמי

הלכות שכנים

זו"מ קנ"ג: דין הוצאת זיו ומרוב והעמדת סולם ונעיצת

קורות, ובו כ' סעיפים

הנושאים שבסימן זה:

- | | |
|--|---|
| סעיף א: בעל החצר מעכב מבעל הגג להוציא זיו, מי משתמש בזיו..... 15 | סעיף יא: מי שבא להגביה או להשפיל השופכין..... 31 |
| סעיף ב: הוציא את הזיו מתי הוי חזקה.. 16 | סעיף יב: החזיק לשפוך מגגו ונפל הבית, להוסיף בשופכין..... 32 |
| סעיף ג: חזקה בזיו טפח או פחות מטפח. 20 | סעיף יג: להעמיד סולם בחצר חבירו..... 34 |
| סעיף ד: כמה החזיק בזיו רוחבו טפח וארוך..... 21 | סעיף יד: כותל של שותפים יכול כ"א להכניס בו קורות..... 36 |
| סעיף ה: מי שיש לו חלון בחצר השותפים יכול להוציא גם זיו..... 22 | סעיף טו: כותל של ראבון לבדו..... 36 |
| סעיף ו: רוצה שממי גגו יקלחו לחצר חבירו..... 24 | סעיף טז: נעץ קורה בקיר חבירו ושתק חברו. מתי הוי חזקה..... 36 |
| סעיף ז: רצה בעל הגג לשנות מקום שפיכת המים..... 27 | סעיף יז: הכניס לכותל קורה של סוכה ושתק הלה..... 39 |
| סעיף ח: לבנות תחת הצינור, להטות הצינור..... 28 | סעיף יח: החזיק קורה האם יכול להוסיף קורה נוספת..... 41 |
| סעיף ט: להחזיר שופכי גגותיו לרה"ר.... 29 | סעיף יט: כותל משותף ושאינו משותף.. 43 |
| סעיף י: לפזר השפיכה או למרכזו..... 30 | סעיף כ: כותל של צד שמעון יש חפירות להניח קורות..... 44 |
| | סעיף כב: החזיק בנעיצת כותל ונפל הכותל. בנה יסוד חומתו בשל חבירו..... 45 |

הקדמה (מתוך הספר משפטי החושן)

- **הלכות נזקי שכנים יש בה שני עניינים:**
 - א. סימן קנ"ג: ענייני תשמישין, כגון שעושה שימוש בשל חבירו, מתי הוי חזקה.
 - ב. שאר סימנים: ענייני הרחקת נזיקין. שימוש אדם בתוך שלו ומזיק לחבירו.
- **שימוש ברכוש חבירו:**
 - א. אסור להשתמש ברכוש חבירו בלא

ח"מ – קנ"ג

רשות, ואפילו באוייר חצירו אסור.
(ב.) אם משתמש ואין שום היזק לחבירו מותר, דזה נהנה וזה לא חסר.
(ג.) אם יודע שחבירו לא מקפיד מותר להשתמש, וכן כל שאין דרך בני אדם להקפיד מותר להשתמש בו. ואם מקצת מקפידים אסור (שו"ע הרב).

(ד.) אם בעל החצר מכר לו או נתן לו במתנה להשתמש, או מחלו הבעלים מחילה מפורשת, שוב אין הבעלים יכולים לעכבו להשתמש בזה, ואין יכול להזיק לבעל התשמיש בתשמיש זה.

• כיצד חזקת תשמישים

(א.) בחזקת קרקעות (קמ-קמ"ב) הוא חזקה אחר אכילת פירות ג' שנים ובא בטענה (שמכר לו או מחל לו), אבל בלא טענה לא מהני.

(ב.) בחזקת תשמישין, שאינו משתמש בקרקע חבירו אלא שקנה מחבירו זכות תשמיש בקרקע, נחלקו הראשונים מתי הוא חזקה:

• דעת הרמב"ם: לא דמי לחזקת קרקעות, שא"צ ג' שנים ולא טענה, אלא מיד כשראה שהלה החזיק והכיר בנזק ולא מיחה, מחל על הזכות בתשמיש והוא חזקה לאלתר. כ"כ הגאונים, ר"י מיגא"ש, רמב"ן, הרמ"ה, ריב"ש והמאירי.

• דעת ר"ת והתוס': דמי לחזקת קרקעות, וצריך להחזיק ג' שנים ובא בטענה. כ"כ הרא"ש, ריב"ש בשם חכמי צרפת, בעל המאור, ר' יונה, והרשב"א.

(ה.) דעת הרשב"ם: דבר שיש בו חסרון קרקע כגון פתיחת חלון (שכל החצר אינו ראוי לשימוש מחמת היזק ראייה) ומרזב שהם

תשמישים גדולים ורגילים לכתוב עליהם שטר – צ' ג' שנים וטענה. אבל תשמישים קטנים (כגון נעיצת קורות) שאין רגילים לכתוב עליהם שטר לאלתר הוא חזקה.

• הבדל בין דיני חזקה ומחאה בין

קרקעות לתשמישין

(א.) חזקת קרקעות בעינן ג' שנים וטענה, ובתשמישין נחלקו הראשונים.

(ב.) חזקת קרקעות אף שהחזיק שלא בפני בעלים הוא חזקה, משום דאית ליה קלא. בחזקת תשמישין צ' להחזיק בפני הבעלים דווקא, שאם לא כן לא הוא חזקה (שו"ע קנ"ג-יז).

(ג.) חזקת קרקעות צ' מחאה כל ג' שנים, ובתשמישין (למ"ד שא"צ טענה) סגי במחאה פ"א (תשב"ץ). אבל אם בא בטענה צ' למחות כל ג' שנים (הרמ"ה).

(ד.) בחזקת קרקעות אם מביא המחזיק עדים שהבעלים מחלו לו בפירוש אינו מועיל (דמחילה לא הוא קניין). אבל בתשמישין (אף למ"ד דבעינן ג' שנים וטענה), אם מביא עדים שמחל לו, מהני (כיון שאינו אלא שעבוד).

(ה.) בחזקת קרקעות צ' למחות בפני שנים, ובחזקת תשמישין אף שלא מיחה בפני שנים, כל שהמחזיק מודה שמיחה מהני.

(ו.) בחזקת קרקעות צ' שיאכל בפירות ג' שנים (רצופות), אבל בחזקת תשמישים אם קבע ועשה תשמיש שוב א"צ להשתמש בכל ג' שנים.

(ז.) הטור בשם הר"י מיגא"ש: חזקה לאיש על נכסי אשתו, או על אשת איש: בקרקעות אין חזקה, בתשמישין, כיון דלא בעינן טענה כיון שראתה ולא מחתה הוא

ח"מ – קנ"ג

חזקה. ולמ"ד בעינן ג' שנים וטענה דינו כקרקעות דלא הוי חזקה.

סעיף א: בעל החצר מעכב מבעל הגג להוציא זיז, מי משתמש בזיז

סעיף א: המבקש להוציא זיז (פי' כעין נסר או ראש קורה הבולט מן העלייה ולחוץ)

מכותלו על אויר חצר חבירו כל שהוא, בעל החצר מעכב עליו שהרי מזיקו בראייה בעת שתולה בו ומשתמש בו.

ב. הגה: וכל זמן שלא הסירו, שהניחו בעל החצר מכלונו, אין בעל הזיז משתמש בו, מפני שמזיק לבעל החצר בראייה, ובעל החצר משתמש בו [טור סי"ד].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (נט:): משנה – הזיז עד טפח – יש לו חזקה, ויכול למחות. פחות מטפח – אין לו חזקה, ואין יכול למחות. **פרשב"ם:** זיז – כעין נסר או ראש קורה הבולט מן העלייה לחוץ, וראוי לתלות בו חפציו. ויכול למחות – הבא לכתחילה להוציא זיז, בעל החצר יכול למחות בו, כיון שיש היזק ראייה.

שם (נט:): פחות מטפח אין יכול למחות:

ר"ה אמר – דווקא בעל הגג לא יכול למחות בבעל החצר, אבל בעל החצר מוחה בבעל הגג (שלא יוציא הזיז).

ורב יהודה אמר – אפילו בעל החצר לא יכול למחות בבעל הגג, שאין כאן היזק ראייה, דאמר ליה לתשמיש לא חזי למאי חזי למיתלא ביה מידי מהדרנא אפאי ותלינא, ורב הונא – זימנין דבעיתת (חושש ליפול מן הגג כשתעמוד בשפת הגג ותשוח לתלות דבר על הזיז ולא תהדר אפך ולא תבוש מלהסתכל בחצרי ולא תהא נתפס כגנב).

הרי"ף הרמב"ם והרא"ש: פסקו כר"ה – דבעל החצר יכול למחות בבעל הגג שלא יוציא זיז אפילו כלשהו. כ"פ שו"ע – בעל החצר מעכב עליו שהרי מזיקו בראייה בעת שתולה בו ומשתמש בו.

ב. רשב"ם: פחות מטפח אין יכול למחות – פירוש בעל הגג לא יכול למחות בבעל החצר מלהשתמש בזיז שלו, דמה מפסיד בעל הגג הרי אין היזק ראייה של בעל החצר בבעל הגג. וגם בעל הגג ממילא לא יכול להשתמש בזיז משום היזק ראייה שהרי בעל החצר יכול לעקור הזיז.

כ"פ הטור: וכל זמן שלא הסירו שהניחו בעל החצר מרצונו, אין בעל הזיז משתמש בו מפני שמזיק לבעל החצר בראייה, ובעל החצר משתמש בו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "המבקש להוציא זיז"

סמ"ע (א): אף בזיז פחות מטפח (שאין

ח"מ – קנ"ג

חשש שיפלו משום לחצר חפצים, לפי תירוץ ראשון בתוס' יכול בעל החצר לעכבו (אבל לפי הכרעת הנתיבות לא חיישנן לנפילת כלים אינו יכול לעכב, מ"מ מהש"ך סק"ב משמע שנקט תירוץ זה של התוס').

המשך פתחי חושן – נראה שאם אין היזק כלל (לא היזק ראייה ולא חשש לנפילות וכיו"ב), לא יכול לעכב עליו ולכן לא הוי חזקה. וכ"מ מהגמרא.

אמנם המאירי – אף שאין היזק כלל יכול לעכב עליו. כ"כ בספר משפטי החושן – אף שאין בו היזק יכול לעכבו שלא ימנענו בעתיד מלבנות שם.

"מעכב עליו"

פתחי חושן: מ"מ אם אין הפסד לבעלים מחמת השימוש (גם לא לעתיד) וגם אין חשש חזקה – אינו יכול לעכב, דכופים על מידת סדום. מ"מ אם בעתיד רוצה בעל החצר לבנות שם – יכול לבטל תשמישו של זה.

"אין בעל הזיו משתמש בו"

סמ"ע (ב): היינו תוך ג' שנים דלא הוי חזקה. ולרמב"ם דהוי מיד חזקה, מיירי שמיחה בו מיד, ולכן משתמש בעל החצר ולא בעל הזיו (ואם כבר החזיק בעל הזיו, מעכב בעל החצר להשתמש בו).

רשב"ם – והטעם שבעל החצר משתמש בזיו כיון שאין ההפסד לבעל הזיו, שהרי ממילא אין יכול להשתמש בזיו. וכ"ה בלבוש.

ראוי להשתמש עליו) ראוי לתלות עליו והוי היזק ראייה ויכול למחות. ולא יכול לומר 'אתלה עליו דרך אחורנית ולא אראה בחצרך', דחיישנן שיהפוך פניו ויראה ויתנצל שפחד שמא יפול ולא ייתפס עליו כגנב (ב"ב נט: ופרשב"ם).

"זיו מכותלו"

סמ"ע (יא): אף שלצד הפונה לחצר חבירו ע"כ יש מעקה גבוה ד"א, כאן מיירי שנתן הזיו בצד המעקה דשם אינו גבוה כו"כ, וכשירצה להשתמש בזיו יכופף לשם ויראה בחצר חבירו, לכן מעכב עליו (תוס').

כ' הנתיבות (ביאורים א) – דאפילו כנס הכותל לתוך שלו אסור להוציא זיו נגד חצר חבירו, משום היזק ראייה וכמו בחלון, אלא אם כן סותם בפני הזיו מלהסתכל בחצר.

ר' יונה: ואם הזיו רחב טפה, אף שאין חזק ראייה יכול בעל החצר לעכב עליו, שלא יעכבו בעתיד אם ירצה לבנות ולסתור הזיו (ועוד שמא יפלו דברים מהזיו לחצר). כ"כ עוד ראשונים.

פתחי חושן: ל"ד זיו אלא כל תשמיש שיכול לצאת נזק לבעל החצר, כגון חוטי כביסה – יכול לעכב עליו (כ"פ הרב יעקב יוסף זצ"ל). וכ"מ מהתוס' (תירוץ ראשון) – שמא יפול על ראש בעל החצר.

משפטי חושן – ה"ה הבא להתקין סורגים בולטים כלפי חוץ על חצר חבירו, שיש

סע"ף ב: הוציא את הזיו מתי הוי חזקה**סע"ף ב: א. הוציא את הזיו ולא מיחה בו בעל החצר, לאלתר הרי החזיק**

ח"מ – קנ"ג

בעל הזיו. (ומסתמך בו ומונע בעל החצר להסתמך בו) [טור ס"ב].

ב. הגה: וי"א דכל חזקות אלו בעינן ג' שנים, וכל שלא החזיק ג' שנים יכול למחות. וכן בעינן שיצא בטענה, כמו בחזקת קרקע [טור בשם ר"ת והרא"ש], וכמו שנתבאר לעיל בסיומן קמ"ז סעיף ט'.

ג. וי"א דזיוז שאין בו טפח לא מהני חזקה כלל, ויכול בעל החצר למחות בו כל זמן שיראה. ואם לא מיחה בו [בזיו פחות מטפח] והניחו מכלונו, **ד.** בעל החצר יכול להסתמך בו אבל לא בעל הזיו [טור בשם הרמ"ה והר"י ברצלוני והרא"ש].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

הקדמה: כאשר עושה אדם פעולה שעלולה להזיק לחברו, וחבירו שתק, אמרינן שנתרצה (או מפני טוב לבו, או מפני שזה קנה ממנו השימוש בדמים, ולכן יש לו זכות שימוש וחבירו לא יכול לעכב בעדו).

א. ב"ב (נט:): משנה – הזיו עד טפח יש לו חזקה ויכול למחות, פחות מטפח אין לו חזקה ואין יכול למחות.

פחות מטפח אין לו חזקה

ב. רמב"ם – אין לו חזקה שלא החזיק לעכב על בעל החצר לבנות תחת הזיו, אבל כל זמן שבעל החצר לא בונה יש חזקה לבעל הזיו, ואין יכול לסלקו. כ"כ לחם משנה בדעת הרמב"ם.

כ"פ שו"ע – אפילו אין בו טפח אם לא מיחה לאלתר הוא חזקה.

וכ' הטור: כשיש לבעל הגג חזקה בתשמיש הזיו, משתמש בו ומונע בעל חצר להשתמש בו. כ"פ הרמ"א.

ג. רמב"ם – שאין לו חזקה כלל

ויכול לכופו לסלק הזיו. כ"פ הרמ"א.

וטעמו שאין חזקה, לפי שיכול בל החצר לטעון לא הקפדתי למחות משום היזק ראייה מועט כזה, בזיו פחות מטפח. ועוד מהטעם שמא יפול עליו משהו מהזיו, לא שייך בזיו פחות מטפח שאין מניחים עליו דברים כבדים.

מתי הוא חזקה:

• **רמב"ם** – מחילת השיעבודין לאלתר הוא חזקה.

• **ור"ת פסק** – חזקה הוא רק בשלוש שנים כמו חזקת קרקעות. כ"כ הרשב"ם, הרא"ש, ורבותינו הצרפתים.

וכ' הטור שלפי ר"ת – בעינן גם טענה עם החזקה. לאפוקי הרמב"ם – שאם שתק הוא מחילה (וא"צ טענה).

ג. **וראילו הטור:** פירוש המשנה (לעיל)

כפשטה, שכ': בד"א בזיו בולט טפח אבל אם אינו בולט טפח אין לו חזקה שבעל החצר לא חשש למחות בו כיון שהוא פחות מטפח, לפיכך בין תוך ג' בין לאחר ג' יכול למונעו כל שעה שירצה וצריך

ח"מ – קנ"ג

להסירו.

ד. וכ' הרמ"ה – ובעודנו שם משתמש בו בעל החצר ואין בעל הזיו מעכב עליו, כ"כ הר"י ברצלוני.

סיכום: חילוקים בין הרמב"ם לשאר הפוסקים:

• מתי הוי חזקה

לרמב"ם – מיד שראה ולא מיחה הוי חזקה. לשאר הפוסקים – רק לאחר ג' שנים כמו חזקת קרקעות.

• בזיו פחות מטפח.

לרמב"ם – אין חילוק בין טפח לפחות, לאלתר הוי חזקה.

לשאר הפוסקים – בזיו פחות טפח אין לו חזקה לעולם.

• האם צריך טענה

לרמב"ם – הוי חזקה בשתיקה אף ללא טענה, דכיון ששתק הוי מחילה.

לשאר הפוסקים – רק כשבא בטענה (מכרת לי, מחלת לי וכו'), שאם לא כן אין לו

חזקה, וכמו בקרקעות.¹

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "לא מיחה לאלתר"

סמ"ע (ג): ל"ד לאלתר, אלא ר"ל לאלתר לאחר שנתברר לו היזקן ושתק. כ"כ הרמב"ם בפירוש המשניות, והטור. ודווקא בסתם חלונו בפניו ושתק הוי לאלתר חזקה דמסתמא נתברר לו מיד. וכ"ה בריב"ש.

וקצות החושן (א) – חולק על הסמ"ע בחילוק בין לאלתר דחלון ובין לאלתר דשאר מזיקין. כן הרמב"ם לא חילק, שכ' – מי שהחזיק בנזק כגון שפתח חלון או פתח אמת המים וכו', והמחזיק אומר מחלת אחר שראיתה ושתקת ולא מחיתה, והניזק אומר עכשיו הוא שראיתי ולא ידעתי מקודם – על הניזק להביא ראיה ואם לאו ישבע המזיק היסת ויפטר.

ולעניין חזקה: פירוש על אור שמתחת לזיו. פחות מטפח – אין לו חזקה. טפח – יש לו חזקה ויכול למחות שלא יבנה תחתיו. אבל לעניין הזיו עצמו אף פחות מטפח החזיק ולא יכול לעקור הזיו. • ושיטת תו"ס והרא"ש:

לעניין מחאה: הכל לעניין תשמיש הזיו, ולכן הגיה הרמ"א ס"ב (ומשתמש בו ומונע...). חזקה: הוא לעניין הסרת הזיו. ומפרש בזיו טפח: בעל החצר – מוחה קודם חזקה. ובעל הגג – מוחה אחר חזקה. פחות מטפח: בעל הגג – לא מוחה לעולם בתשמיש הזיו. בעל החצר – מוחה לעולם.

¹הגר"א ביאר בהרחבה מחלוקת הרמב"ם והתוס' והרא"ש:

• שיטת הרמב"ם:

לעניין מחאה: יכול בעל החצר למחות שלא יוציא זיו, ובעל הגג יכול למחות בבעל החצר שלא לבנות תחתיו. בזיו טפח: כולם יכולים למחות.

בעל החצר – מוחה קודם חזקה שלא יוציא. בעל הגג – מוחה אחר חזקה שלא יבנה תחתיו. בזיו פחות מטפח:

בעל החצר – מוחה קודם חזקה שלא יוציא. בעל הגג – אף אחר חזקה לא יכול למחות שלא יבנה תחתיו.

ח"מ – קנ"ג

למחות שלא יבנה תחתיו, מ"מ אפשר שבזה מודה. ואף התוס' מודים לרמב"ם שיכול למחות שלא יבנה תחתיו.

[כלומר: כשיש חזקה לבעל הגג יכול למחות (א). שלא יבנה תחתיו. (ב). שלא ישתמש בו. כ"כ פתחי חושן].

"ומונע... להסתמך בו"

סמ"ע (ה): ולפי הרמב"ם מיירי לאלתר שלא מיחה (ולפי התוס' מיירי שלא מיחה ג' שנים).

ב.

"בעינן ג' שנים"

נתיבות (ביאורים ד): חזקה זו דג' שנים לא דמי לשאר חזקות ג' שנים, דבשאר חזקות ג' שנים בעינן אכילת פירות, מה שאין כן בזיו אף שלא השתמש בו כלל בכל הג' שנים הוי חזקה, דלא בעינן ג' שנים אכילת פירות רק כשאוכל משל חברו, מה שאין כן בדברים שהטעם משום היזק, כל שעשה דבר קבוע ולא הקפיד ג' שנים הוי חזקה, ובזיו פחות מטפח (לפי שאר הפוסקים) אין לו חזקה אף שנשתמש בו כיון שאינו דבר קבוע.

ד.

"ואם לא מיחה בו"

ש"ך (ב): כשהוציא זיו פחות מטפח אין יכול בעל הגג להסיר הזיו כ"ז שמשתמש בו בעל החצר, מה שאין כן בזיו טפח כשמיחה בו בעל החצר אף בעל הזיו יכול לעקרו.

נתיבות (ח' ז) – ולעניין דינא צ"ע מאי שנא פחות מטפח דאין בעל הזיו יכול להסירו? והדין צ"ע.

ה"ה – ומשמע דלאלתר דשניהן (חלון או שאר מזיקים) שוין. וכ"מ מהטור.

ומ"ש מכי מתברר נזקיו, היינו בשיעור שיוכל להתברר נזקיו, ולאפוקי אם היה בזמן קצר שאי אפשר בשום אופן שיוכל להתברר נזקו דבזה ודאי ליכא חזקה.

אמנם בריב"ש – נראה כדברי הסמ"ע ע"ש. גם הנתיבות (ד) כ' – שלא נתברר חילוק זה (בין זיו לחלון), וקשה לומר שבראיה שהלה עשה (הוציא זיו או סתם חלון) סגי.

לכן נראה לי – דבעינן על פי אומדנא, דב"ד יודע הוא שדבר זה מזיק לו, ובפתיחת חלון צריך שיאמר שראה היאך הרבה פעמים שראה הוא מתוך חלונו בהשתמשות שלו עד שנראה בעיני ב"ד שמחל.

"הרי החזיק בעל הזיו"

ביאר במשפטי החושן: שזו דעת הרמב"ם שאף בזיו פחות מטפח הוי חזקה (אם לא מיחה). וכן מ"ש החזיק לאלתר זו שיטת הרמב"ם (דלא בעינן ג' שנים). וע"ז חולק הרמ"א בשני חילוקים: ראשית דבעינן חזקת ג' שנים, ועוד שבזיו פחות מטפח לא הוי חזקה.

סמ"ע (ד) בשם נמ"י: אף להרי"ף דס"ל דלא מהני חזקה להיזק ראייה, ה"ד בחלון ששימוש קבוע (והזיקו גדול), אבל מגג לחצר וכ"ש שימוש זיו מהני חזקה.

"מסתמך בו ומונע"

הגר"א: לפי שיטת התוס' – כשיש לבעל הגג חזקה, יכול למחות שלא ישתמש בו בעל החצר. ואף לרמב"ם דס"ל שיכול

ח"מ – קנ"ג

כשיתמש בו, וא"כ אין הפסד לבעל הגג כלל, לכן לא יכול לעוקרו. אבל בזיו טפח – יש חשש שבעל החצר יתפוס חזקה בשימוש, לכן בעל הגג יכול לעוקרו.

ובאמת הריטב"א פסק שאף בזיו פחות מטפח יכול לעקרו. וכ"מ בלבוש. ובספר משכן שלום – כ' טעמו: שבזיו פחות מטפח – הרי לא יהיה חזקה לבעל החצר

סעיף ג: חזקה בזיו טפח או פחות מטפח

סעיף ג: היה בזיו טפח (פי' טפח על טפח), החזיק באויר החצר כנגדו. ואם רצה בעל החצר לבנות תחת הזיו ולבטל תשמישו, בעל הזיו מעכב עליו. ואם אין בזיו טפח, לא החזיק באויר החצר וכל עת שירצה בעל החצר לבנות תחתיו ולבטל תשמישו של זיו, אין בעל הזיו יכול לעכב עליו.

אבל לבנות תחת הזיו ממש בכל גוונא (אף בטפח) יכול לבנות (ובלבד שלא יבטל תשמישו לגמרי, שאין לו חזקה באויר שתחתיו). והט"ז כ' – שלשון תחת לא משמע כן, אלא כפשוטו: שבזיו עצמו אין לבעל החצר שום זכות אפילו פחות מטפח. ותחת הזיו יש חילוק: שבפחות מטפח יכול לבנות תחתיו עד הזיו וממילא יבטל תשמישו, ובטפח החזיק באויר שתחתיו שלא יכול לבנות תחתיו לבטל תשמישו (שצריך להניח לו שיעור שראוי לתלות על הזיו מה שדרך לתלות כדמוכח בסעיף ח'). כ"פ הנתיבות שכן עיקר.

כ' משפטי חושן: לא נחלקו הסמ"ע והט"ז אלא בזיו סתם, אבל בזיו העשוי להשתמש רק תחתיו, כגון חבלי כביסה, זכה באויר שתחתיו, ואין הלה יכול לבנות תחתיו לבטל תשמישו.

"פחות מטפח לא החזיק באויר

החצר"

ערוך השלחן: וי"א שאף לא החזיק בזיו

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"ב (נט.): משנה – הזיו עד טפח יש לו חזקה ויכול למחות, פחות מטפח אין לו חזקה ואין יכול למחות.

✓ ופסק הרמב"ם: היה בזיו טפח, החזיק באויר החצר כנגדו. ואם רצה בעל החצר לבנות תחת הזיו ולבטל תשמישו, בעל הזיו מעכב עליו.

וכ' כסף משנה – נראה שהרמב"ם מפרש 'זיו טפח יש לו חזקה' היינו לעניין שיכול למחות בעל הזיו בבעל החצר מלבנות תחת אותו הזיו, שמבטל תשמישו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"לבנות תחת הזיו לבטל תשמישו"

סמ"ע (ו): תחת פירוש במקום הזיו עצמו, פירוש שיבנה במקום הזיו עצמו ויבטל תשמישו לגמרי, שאז יש חילוק בין טפח (שלא יכול לבנות לבטל תשמישו) לפחות מטפח שיכול.

ח"מ – קנ"ג

וי"ל דשאני הכא שא"צ תיקון בגוף החצר רק להסיר הצינור וממילא הנזק מתוקן לכן לא מהני פחות מג' שנים. מה שאין כן שם בחפר בורות שעשה קלקול בגוף הקרקע דמיד הוי חזקה.

הגה: ודווקא שלא הזיק גופה של קרקע, אבל חפר בקרקע בורות שיחין ומערות וכיוצא בהן שקלקל הקרקע והיא לא מחתה הוי חזקה מיד, וקשה שכאן צריך חזקת ג' שנים?

סעיף ו: אחר שהחזיק בצינור רוצה לחזור ולסותמו

סעיף ו חלק 2: א. רצה אח"כ (אחר שהחזיק בעל הצינור) לסתום הצינור – בעל

החצר מעכב עליו (שלא מוכן לוותר על המים), שכשם שהחזיק בעל הגג לשפוך מימיו לחצר חבירו, כך החזיק בעל החצר שיהיו מימי גגו של חבירו באים אצלו לרשותו (ולא יוכל לסתום הצינור או להוליך המים למקום אחר).

ב. הגה: מיהו אם סתר בעל הגג (את המרזב), וראה זה (בעל החצר) וסתק, אצל זכותו, דהוי מחילה מיד, כדאמרינן לגבי סתימת חלון [רשב"א].

ג. וכן אם סילק בעל הגג מרזב שלו בדרך מחילה, מיד הוי מחילה ואינו יכול להחזירה (שמעשה שסלקן מחל סעבודו).

ד. אצל אם נפל הכותל (מעצמו, או שסתר הוא כותלו על מנת לבנותו) ועמד כך שנים הרבה, יכול לחזור ולבנות אימתו שיראה עם המרזב. ואם עשה בעל החצר מעשה שנראה שאינו רוצה המרזב, וראה זה וסתק, הוי מחילה [תשובת רשב"א, כ"ב].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (נ.ט.): אמר רב יהודה אמר שמואל – צינור המקלח מים לחצר חבירו ובא בעל הגג לסותמו, בעל החצר מעכב עליו, דאמר ליה כי היכי דאת קנית לך חצר ידידי למשדא ביה מיא, לדידי נמי קני לי מיא דאיגרך.

פרשב"ם: לדידי נמי קני לי – מיא דאיגרך

להשקות בהמותי שע"מ כן נתרצתי לך, ודמי למקח וממכר, ואם אתה חוזר בכ אני אינו חוזר בי. ולדעת הרמב"ם: הוי חזקה לאלתר ובלא טענה.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "בעל החצר מעכב עליו"

סמ"ע (טז): כ' נמ"י בשם הרא"ה – אם

ח"מ – קנ"ג

בא בעל הגג לסתור גגו או לעשות שם עלייה, אין בעל החצר מעכב עליו. וכ"ד הר"ן. כ"כ הש"ך והנתיבות. לאפוקי הריטב"א.

משפטי חושן – ואם נתקלקל הצינור ולא יוכלו לירד המים אין בעל הגג מחויב לתקנו כדי שיקבל החצר המים. שאין המים משועבדים לחצר אלא כל זמן שהצינור קיים. ואדרבה אף אם ירצה בעל החצר לתקן הצינור בעל הגג מעכב על ידו (משנת רבי אליעזר).

"כך החזיק בעל החצר"

נתיבות (ביאורים ח): קונה בעל החצר הזכות לקבל מימי הגג.

וקשה: אפילו אם היה אומר לו בפירוש שמקנה לו מימי גגו שיוורדים לחצרו, לא מהני (דהוי דבר שלא בא לעולם) כיון שלא הקנה לו גוף הגג (שיהא כמו דקל לפירותיו), שהרי אם בעל הגג רוצה לעשות עלייה עושה (וכמ"ש הסמ"ע), וגם לא שייך לומר שהקנה הגוף לפירות מחמת ריצוי לבד.

ונראה הטעם: כיון שבעל הגג קונה חצר חבירו שיהיו מימיו יורדים לתוכה, בעל החצר לא הקנה רק במחיר שיתן לו מי גגו תמיד (שהרי כתבתי לקמן רג סק"י שאם הקנה לו מטלטלים במשיכה, והתנה לתת לו דבר שלא בא לעולם נתחייב, וכיון שחייב הוא מהני אפילו בדבר שלא בא לעולם).

ב. "דהוי מחילה מיד"

נמ"י בשם הריטב"א: כאן לכו"ע הוי מחילה מיד וא"צ ג' שנים. שדווקא כשבא המזיק (כגון מוציא זיז) לשעבד החצר לתשמישו י"א שבעינן ג' שנים שלא מחה, אבל זה שהחזיקו עליו (בעל החצר) ומסלק השיעבוד (שמוריד הזיז) בפניו מיד הוי הודאה שמחל על השיעבוד.

ג. "וכן אם סילק בעל הגג מרזב פלו"

הוא מתשובת הרשב"א: וטעמו – כיון שסילק המרזב שנראה שמחל שעבודו על בעל החצר, לא יכול לחזור ולבנותו.

"דרכ מחילה"

פ"י: שעקר את הצינור בדרך שנראה שאין כוונתו לקובעה מחדש. או שאמר בפירוש לבעל החצר שמוחל זכותו (ערוך השלחן).

ד. "אצל אם נפל הכותל"

פירוש: שנפל מעצמו, או שסתר הוא כותלו על מנת לבנותו לא איבד זכותו, לא נשתעבד החצר לשפיכת מים של אותו מרזב אלא לשפיכת מים כללי (רשב"א).

"עשה בעל החצר מעשה"

רשב"א: כגון שנפל הכותל ובנה בעל החצר מחיצה באופן שלא יוכל לשוב בעל הגג לקלח מימיו לחצר, הרי מחל בעל החצר על המים.

סעיף ז: רצה בעל הגג לשנות מקום שפיכת המים

סעיף ז: רצה בעל הגג לעקור הצנור מצד זה ולהחזירו לצד אחר, או

שהיה ארוך ורצה לקצרו, אין בעל החצר יכול לעכב עליו, שלא החזיק אלא במימי הגג, והרי הם באים אצלו מכל מקום [רמב"ם].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

"לעקור הצנור מצד... אין בעל החצר"

סמ"ע (יח): יש לעיין אם פסק הרמב"ם הלכה זו מפירוש המשנה והאוקימתות, דפירש "מרזב אין לו חזקה" לעניין שבעל החצר לא יכול למחות בבעל הגג מלקצרו או לעוקרו מצד לצד, או שכתב כן מסברא. אבל הרא"ש והטור – פירשו למשנה ומימראות שבגמרא, שר"ל שאין לבעל הגג חזקה למחות בבעל החצר מלבנות, אבל לשאר דברים יש לו בה חזקה, דאין בעל החצר יכול לקצרה או לשנותה לצד אחר

שלא מדעת בעל הגג, וזהו שכתב הרמ"א (ח), וסבר דפירוש שניהן עולה להלכה. והש"ך (יז) כ' – אינו אלא מסברא.

"אין בעל החצר יכול לעכב"

סמ"ע (יט): ה"ד כשאין לבעל החצר טענת נזק בתשמישו שמשמש שם במקום שירדו מים, אלא שלא נוח לו לקבל המים במקום זה (דרישה). כ"כ הש"ך והנתיבות. וטעמו – אף שזכה בעל החצר במים, לא זכה שיבואו דווקא מצד זה, כיון שסוף סוף יורדים המים.

סעיף זז: לבנות תחת הצינור, להטות הצינור

סעיף זז: א. וכן אם רצה בעל החצר לבנות תחת הצנור, אין בעל הגג יכול לעכב עליו, שאין הצנור עשוי לתשמיש, כזיו, כדי שיחזיק באויר החצר, שאינו עשוי אלא לקילוח המים.

ב. הגה: והאילו ואין עליו אלא לקבל מימיו, אם ירכה לקבלם בכלי או בצנור, הדין עמו [טור סט"ו בשם הרמ"ה ונ"י בשם רשב"ם].

ג. אצל לא יוכל לומר לבעל הצנור להטותו לרוח אחרת או לשנות בו כלל. ואפילו אם הוא ארוך אינו יכול לקצרו, ד. והוא שיש קפידא לבעל הצנור, אצל כלאו הכי כופין על מדת סדום, וכלכל שיקלחו מימיו יפה [כל זה בטור].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (נח): אוקימתא דרבי ירמיה –

אמר רבי ירמיה: אין לו חזקה ויכול לבנות

תחתיו אבל אם בא לעוקרו אינו עוקרו. פרשב"ם: בונה – עד שמגיע למרזב, שאין לבעל הגג חזקה תחת המרזב, אבל אם רוצה להגביה בניינו ולעקור המרזב אינו

ח"מ – קנ"ג

יכול.

ופריך: לפ"ז המזחילה שיש לו חזקה שאי אפשר לבנות תחתיו, הרי לא מפסיד לבעל הגג ולמה לא יבנה?

הב"ע במזחילה של בנין שאם יבנה יערער היסודות (שהמזחילה עלולה ליפול מקול מקבות וגרזן).

פסק הרמב"ם: וכן אם רצה בעל החצר לבנות תחת הצינור – אין בעל הגג יכול לעכב עליו, שאין הצינור עשוי לתשמיש כזו כדי שיחזיק באוויר החצר, שאינו עשוי אלא לקילוח המים.

ג. ב"ב (נח:): משנה – המרזב (הצינור) אין לו חזקה ויש למקומו חזקה.

ונחלקו האמוראים: ח"א – אין לו חזקה שאם בעל החצר רוצה להשתמש במקום צריך בעל הגג להטות המרזב. וח"א – שאם אמר שהמרזב ארוך מידי מקצרו. וח"א – אם רוצה לבנות תחתיו אין בעל הגג מעכבו.

ופסק הרא"ש: כיון שנחלקו אם יכול להטות המרזב או לקצרו, בעל הגג מוחזק במרזב ומספקא לא יגע במרזב, אבל יכול לבנות תחתיו. כ"פ הטור והרמ"א.

ד. הרא"ש – דווקא כשיש קצת טענה לבעל המרזב שאין המים מקלחים יפה כבתחילה, שאע"פ שאין לו היזק, אבל בלא טענה כופים אותו על מידת סדום, ובלבד

שיקלחו מימיו יפה.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "לבנות תחת הצינור"

סמ"ע (כ): הוכחתי בדרישה – דה"ה שיכול לבנות תחת המזחילה בין שהוא של עץ או של אבן. וכ"ד הרי"ף והרמב"ם ורא"ש (שלא הזכירו החילוק בין עץ לאבן). ולא כטור – שפסק לחלק בין של עץ לשל אבן (כתירוץ ר' ירמיה).

וטעמם – כיון שחולקים האמוראים במזחילה של אבן אי אפשר לעכב עליו. כ"כ הט"ז.

אך הב"ח כ' – שאף לרא"ש ס"ל שיכול לעכב עליו, ומה שלא הזכירו הרא"ש כיון שהוא פשוט.

"לתשמיש כזו"

סמ"ע (כא): שהרי הזיו צריך להרחיק תחתיו, וסתם זיו בולט ד"ט, קמ"ל שאין דינו כזיו.

ב. "אם ירצה לקבלם בכלי"

סמ"ע (כב): פירוש כשרוצה בעל החצר לבנות במקום ירידת הגשמים דבר שיעכב המים מהגג, ורוצה לקבל מימיו בכלי בכל פעם וישפוך הכלי, או שיצרף צינור למזחילה של בעל הגג שיתרחק על ידו ירידת המים למקום רחוק – הרשות בידו.

סעיף ט: להחזיר שופכי גגותיו לרה"ר

סעיף ט: א. ראובן שרצה להחזיר שופכי גגותיו לרשות הרבים, בני רשות

ח"מ – קנ"ג

הרבים יכולים לעכב עליו (מפני שהשופכים חוסמים את העוברים שם, ועוד שפעמים מקלחים על המשא של בנ"א, וכ"ש אם מקלחים לביב של בעלי בתים שמא יקלקל הביב מרוב המים ויצופו וישטפו בתיהם).

ב. הגה: והוא הדין אחד מצני מצוי שרצה להחזיר שופכו למצוי, ומזיק לאחר זכותו שיש לו אכל מצוי זה, אף על פי שאין לבעל הכותל שום זכות במצוי הזה שהשופכים יורדין לתוכו [ב"י בשם הרשב"א].

משפטי החושן: וכ"ש שאסור להוריד שופכים ממרפסת ביתו לאמצע רה"ר, שמזיק לבני רה"ר. ומכאן אזהרה לנהגים להיזהר בחורף שלא יתזו על בני אדם, משלוליות שבכביש.

סעיף י: לפזר השפיכה או למרכזו

סעיף י: א. מי שהוריד מי גגו על חצר חבירו ולא מיחה בו, והחזיק בדבר זה, אם המים מנטפים (לאורך הגג בלא מרזב) ורצה לקבצם למקום אחר ולעשותם צנור – עושה. וכן אם היו באים דרך צנור ממקום אחד וחילקן על רוחב הכותל והחזירן נוטפים, עושה (ובלבד שלא יהא מקום הצינור בדרך שהולכים בו לבתים). ואפילו לבנות על גגו כמין צריף (שאין לו גג, אלא הקורות למעלה נוגעים זו בזו והולכות ומתרחבות למטה, שאז השיפוע חזק). עד שירדו המים במהרה לחצר חבירו, בונה, שהרי הוחזקו מימיו של זה לירד לחצר חבירו.

שמכסים אותו בענפי ערבה, שמתוך שהטיפין סמוכים מאוד אין בעל החצר יכול להשתמש תחתיו (שממשיך לטפטף אף לאחר שפסקו הגשמים). והרמב"ם פ' – כמין צריף שיורדים המים במהרה לחצר חבירו – בונה, שהרי הוחזקו מימיו של זה לירד לחצר חבירו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"כמין צריף"

סמ"ע (יא): פירוש, שהוא משופע הרבה שהמים יורדין במהרה, בזה אין לבעל

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ו.): אחזיק לנטפי (שיטפסף גגו מי גשמים לחצר חבירו בלא מרזב) אחזיק לשופכי (שיכול לעשות מרזב לקלח מי הגג במקום אחד, דהא עדיפא לבעל חצר). כי פליגי: דאחזיק לשופכי אי אחזיק לנטפי?

✓ **ופסק רב יוסף** – אחזיק לשופכי אחזיק לנטפי ואפילו לצריפא דאורבנא אחזיק. כ"פ הרי"ף, הרא"ש והרמב"ם פרש"י: צריפא דאורבנא – גג של צריף

החצר היזק כ"כ, מה שאין כן להגביה בכל מקום בעינן שלא יוסיף בהיזק ע"פ הצינור שזה מוסיף בהיזק הוא אסור. וכן שומת הבקאים.

סעיף י"א: מי שבא להגביה או להשפיל השופכין

סעיף י"א: א. מי שבא להגביה השופכין כדי שיהיו יורדים ממקום גבוה, שזה ודאי מוסיף בהיזק הוא (שמים ממקום גבוה יותר מתפזר על כל החצר) – אין שומעין לו. וכן כל כיוצא בהם. ויש מתירין גם בזה.

ב. הגה: ואם רוצה להשפיל הכנור, בעל החצר מעכב עליו, שהרי יכול לבנות תחתיה, וכשישפילה לא יוכל לבנות תחתיה כל כך [טור בשם הרמ"ה].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. בא להגביה השופכים כדי שירדו

ממקום גבוה

- בעה"ט – אינו יכול להגביהו, לפי שמוסיף היזק. כ"ד ה"ה בשם הרמב"ן והרשב"א, כ"כ נמ"י, וסמ"ע בדעת הרמב"ם. כ"פ מרן בסתם.
- והרמ"ה – גם זה יכול להגביהו, וכמו בצריפא דאורבנא. כ"ד רשי הטור. כ"פ מרן בשם "ויש מתירין"

ב. כ' הטור בשם הרמ"ה: אם בא להשפיל הצינור בעל החצר מעכב עליו לפי שיש לו רשות לבנות תחתיו וכשישפילנו לא יוכל לבנות תחתיו כ"כ.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "ממקום גבוה... אין שומעין לו"
וביאר ערוך השלחן: ול"ד לסעיף הקודם

שאף שהמים יורדים במהרה מותר, ששם מיירי שקצה הצריף בעצמו אינו גבוה מכפי שהיה קודם. אבל כאן שמגביה השופכים כדי שירדו ממקום גבוה ודאי מוסיף בהיזק.

"ויש מתירים"

פת"ש (ב): לעניין הלכה

- ת' רעק"א: כ' מהריב"ל – כיון שיש מחלוקת פוסקים אי הוי מוסיף נזק או לא, רשאי להגביה. דאדם מוזהר שלא יזיק לחברו, וכ"ז שאין חבירו מברר שהוא מזיק אין שומעים לו.
- ות' מהרי"ט – חולק,

גם בנדון המהריב"ל נזק הצינור מבורר, אלא שבא לזכות מחמת החזקה ורוצה עתה להגביה הצינור, וכיון שיש ספק אם ג"ז בכלל החזקה אין יכול להגביה כמו בנדון הרשב"א.

ות' רעק"א – תירץ שיטת המהריב"ל (עיין שם).

סעיף יב: החזיק לשפוך מגגו ונפל הבית, להוסיף בשופכין

סעיף יב: ^אראובן היה לו בית אצל חצר שמעון, ומי גגו נוטפים לחצר שמעון, ונפל ביתו של ראובן, ושוב בנה שמעון בית בחצירו וקנה מראובן שיקבל מי גגו בחרבתו בכ"מ שירצה, ואח"כ בנה ראובן חורבתו והחזיר מי גגו לחצירו של שמעון כבתחלה, ומי גגו של שמעון שקנה מראובן שיקבלם (נוטפין – תוספת הסמ"ע) על גג ראובן (וחוזרים לחצר שמעון עם מי גג ראובן), ושמעון טוען שאין לו לקבל מי גגו דראובן אלא אדרבא הוא צריך לקבל מי גגו – הדין עם שמעון, [ת' הרא"ש צט, ה].

בהגה: ראובן שמימיו יורדין על גגו של שמעון והחזיק בזה, וזא שמעון להגביה גגו, צריך לכנוס צקלו כדי הנחת מרזב במקום ראשון, שלא יפסיד חצירו [מרדכי].

גמי שהחזיק בחצר חצירו לשפוך זה מי כביסה אחת, ממחין בידו שלא יספוך זה חמשה כביסות (חמשה ל"ד, דה"ה שלא ישפוך ג' או ד' כביסות, כיון שלא החזיק אלא לאחת – סמ"ע). וכן אם החזיק למי גשמים, לא יספוך קס מי כביסה (לפי שמי כביסה גרועים יותר ומקלקלים הקרקע יותר), [נמ"י].

דאצל השופך שופכין צרכותו דרך ציב העוזרת בחצר חצירו, אף על פי שלא החזיק אלא לדבר אחד, יכול לשפוך קס מה שירצה, הואיל דצרכותו הוא שופך [שם].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

לשפוך מי כביסה אחת, ממחים בידו שלא ישפוך חמש כביסות, או אם החזיק למי גשמים לא ישפוך מי כביסה.

דוהא דתניא בתוספתא (ב"ב) – העשוי לכביסה אין ממחים בידו לגשמים, לגשמים אין ממחים לכביסה? ההיא לעניין דיוטאות המקלחות מים, דכיון שנשתעבד הביב לקילוח הדיוטאות אין ממחים בידו לא למי גשמים, ולא למי כביסה. כ"כ הרמב"ן,

בכ' המרדכי: ראובן שגגו נוטף למרזב גגו של שמעון, ורוצה שמעון להגביה גגו – יכול ראובן לעכב עליו אם החזיק שמי גגו יורדים על גג שמעון.
וואם רצה להגביה – יכנס מעט בשלו כדי הנחת מרזב במקום ראשון שלא יפסיד חברו.

גכ' נמ"י: מי שהחזיק על ביב חבירו

רשב"א הר"ן.²

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אצל חצר שמעון"

ביאר ערוך השלחן את המעשה: לראובן חזקה שממי גגו נופלים לחצר שמעון. ונפל ביתו של ראובן. חזר שמעון ובנה בחצרו וקנה מראובן רשות שמימיו יפלו לחורבת ראובן בכל מקום שירצה. אחר זמן חזר ראובן ובנה ביתו ונמצאו ממי שמעון נופלים על גג ראובן. ראובן החזיר מי גגו של שמעון וגם של עצמו על ידי צינורות חזרה לחצר שמעון כבתחילה.

טוען ראובן – אף שנפלה ביתי לא אבדתי חזקתי. ושמעון טוען – כיון שקנה מראובן שיפלו מי גגו ברשות ראובן נמצא מראובן מחל על חזקתו, וכ"ש שאין לו לקבל מים שלו שהרי קנה מראובן הרשות.

ופסק הרא"ש – הדין עם שמעון, דנהי שמתחילה היה לו לקבל מי הגג של ראובן, מ"מ כשנפל בית ראובן והתנה שמעון שראובן יקבל מי גגו בחורבתו בכל מקום שירצה, צריך לקבלם באותו מקום שלא יחזרו לחצר שמעון.

"וקנה מראובן"

²נמ"י: ת' מהר"ם – אחד שהיה לו חור בחצרו לחצר חברו שם השופכים נכנסים, ואח"כ בנה בעצמו אצטבא שם וסתם החור – הוי מחילה (ולא יכול לחזור ולפתוח החור).

אבל בשם אבי אסף וראב"ן כ' – דלא הוי סתימה אם סתמו מעצמו אלא אם כן פרץ פצימיו. וכ"ד הרשב"א, והב"י בשם הריטב"א.

סמ"ע (כה): ומה שלא כתב לשון "החזיקו" לפי שאין חזקה בחורבה (כמ"ש קנד/טו).

"הדין עם שמעון"

הלבוש: משמע שלגמרי הדין עם שמעון, הן לעניין מי הגג שלו שיכול להורידם לראובן, והן שלא צ' לקבל מי גג ראובן. כ"כ ערוך השלחן. וטעמו – כשקנה הזכות להוריד מי גגו על גג ראובן, כלול בזה שראובן לא יוריד מי גגו עליו.

ג.

"מי כביסה אחת"

נתיבות (ביאורים יב): אף אם החזיק כשהיה כובס קטן, ונתרבו לו מי כביסה, אסור להוסיף.

ד.

"אצל הסופך כרסותו"

סמ"ע (כה): טעמו – כיון שהיתר הוא ששופך ברשותו ועובר דרך הביב לחצר חבירו מותר. הלא"ה אף שיצאו משם דרך הביב אסור.

נתיבות (ביאורים יב) – טעמו של הסמ"ע, ברישא (ג). שהולך לרשות חבירו ושופך שם אם חבירו מחל לו הרי מחל על מה שראה ששפך והוי חזקה על זה ולא יותר.

ת' הרשב"א: אחד שהיו מימיו יורדים לחצר חברו, וקיבל עליו בקניין להסירו תוך זמן, ומת תוך הזמן, ויורשיו טוענים שא"צ לסלק דהוי קניין דברים – אין זה קניין דברים, ועוד הרי מודה ראובן שאין לו טענת חזקה, וא"כ במה זכה היורש (ד"מ). כ"כ הג' סמ"ע.

ח"מ – קנ"ג

שברשותו ומשם יוצא לחצר חבירו, יכול לשפוך כמה שירצה, דמדשתק מחל לו כמה ירצה לשפוך (ע"פ ביאור הנתיבות בדעת הסמ"ע).

• **נתיבות** – רישא נמי מיירי דווקא כשהחזיק לשפוך לתוך הביב שברשותו עם כל זאת אסור להוסיף, כיון שבא מכח מחילה, מה שמחל מחל ולא יותר, ובסיפא (לא מיירי בחזקת תשמישים) מיירי בביב שעשה לצורך כמה חצירות, וקמ"ל שאף שנעשה לצורך גשמים מותר גם לשפוך מי כביסה, שלא דווקא אמרו לצורך גשמים.

[סיכום: ג' אופני שפיכה

א). שופך ישירות לחצר חבירו :

לפי הסמ"ע – הוי חזקה רק למה שהחזיק ולא יותר. לפי נתיבות – לא הוי חזקה כלל.

ב). שופך דרך ביב לחצר חבירו :

לפי הסמ"ע – יכול אף להוסיף. לפי נתיבות – רק מה שהיה רגיל.

ג). שופך לביב שותפות של אנשי החצרות :

לפי הסמ"ע – כ"ש שיכול להוסיף. לפי נתיבות

– רק כה"ג יכול להוסיף.]

מה שאין כן ב (ד). כשעשה ביב ברשותו לרשות חבירו ויש לו חזקה על הביב הרי שעל השפיכה אינו יכול לעכבו.

ולי נראה – שדווקא ביב שעשו אנשי חצרות השותפים (שהם שותפים בו) אף שפירשו למי גשמים יכולים לשפוך גם מי כביסה. אבל מי שעשה באופן פרטי ביב מחצרו לחצר חבירו והחזיק בו אסור לשפוך יותר, דאימר לא מחל יותר.

ובלא עשיית ביב כלל רק ששפך ישירות לחצר חבירו אין לו חזקה כלל, דבלא עשיית דבר קבוע אין לו חזקה.

סיכום: החילוק בין הרישא (ג) לסיפא (ד)

• **הלבוש** – ברישא מיירי שהחזיק לשפוך לחצר חבירו אינו יכול להוסיף לשפוך יותר, אבל החזיק לשפוך לביב העובר לחצר חבירו כיון שנשתעבד לו הביב אין חילוק בין רב למעט.

• **הסמ"ע** – חולק על הלבוש, אף שהחזיק לשפוך דרך הביב אסור להוסיף. אלא רישא מיירי שנכנס בתוך רשות חבירו לשפוך, והלה רואה כמה שופך, ע"ז מחל ולא יותר, אבל בסיפא מיירי ששופך בביב

סעיף יג: להעמיד סולם בחצר חבירו

סעיף יג: *המעמיד סולם קטן שאין לו ד' שליבות בצד כתלו בתוך חצר

חבירו או בתוך שדהו – לא החזיק בנזק זה, וכל זמן שירצה בעל החצר בונה בצד הסולם ומבטל תשמישו (משמע – שרק יכול לבנות ולבטל עי"ז תשמיש הסולם, אבל לא יכול לסלק הסולם), [לשון הרמב"ם]. הנה: ואם קבעו צמסמר, אפילו קטן יש לו חזקה (שבדבר קבוע היה לו למחות), [נמ"י].

ח"מ – קנ"ג

ב. ואם היה סולם גדול שיש לו ד' שליבות או יותר – החזיק, ואם בא לבנות ולבטלו – בעל הסולם מעכב עליו עד שירחיק כשיעור (כדי שיוכל לעלות ולירד מהסולם), שהרי מחל לו להעמיד סולם גדול. לפיכך כשיבא בעל הגג להעמיד סולם גדול – בעל החצר יכול למחות בידו כדי שלא יחזיק עליו.

ג. אבל אם העמיד סולם קטן – אינו יכול למנעו, שהרי אומרים לו: אין לך הפסד בזה, כל זמן שתמצא תטלנו.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (נח:): סולם מצרי אין לו חזקה, ולצורי יש חזקה.

גמ' (ס): ה"ד מצרי ה"ד צורי?

אמר רבי ינאי – כל שאין לו ד' חוקים (שליבות) ה"ז מצרי.

פרשב"ם: סולם מצרי – קטן הוא הלכך אין לו חזקה דכיון דלאו מילתא דקביעותא הוא לא קפיד ולא חש למחות והלכך אם נתן סולמו בחצר חבירו לעלות לגגו ולשובכו אינה חזקה. ולצורי – סולם גדול.

המעמיד סולם

• **✓ פרשב"ם פי'** – ראובן מעמיד סולם בחצר שמעון כדי לעלות לראש גגו והחזיק בו, כיון שהוא קטן אין לו חזקה שלא חשש למחות. כ"ד הרמב"ם.

• והר"י כ' – שבכה"ג אפילו קטן יש לו חזקה, דכיון שעובר בחצר חבירו ודאי מקפיד. אלא דמיירי שסמכו בחצרו על כותל חבירו, דכיון שהוא קטן אין חבירו מקפיד.

כ' נמ"י: ואם קבוע במסמר אפילו מצרי יש לו חזקה (תוספתא).

ב. כ' הרמב"ם: ואם היה סולם גדול שיש לו ד' שליבות או יותר – החזיק, ואם בא לבנות ולבטלו – בעל הסולם מעכב עליו עד שירחיק כשיעור, שהרי מחל לו להעמיד סולם גדול.

לפיכך כשיבוא בעל הגג להעמיד סולם גדול – בעל החצר יכול למחות בידו כדי שלא יחזיק עליו.

ג. אבל אם העמיד סולם קטן – אינו יכול למנעו, שהרי אומרים לו אין לך הפסד בזה כל זמן שתמצא תטלנו.

והטור – אינו נראה, דאיך ישתמש בשל חבירו בע"כ.

וה"ה ביאר טעמו של הרמב"ם – דכיון שזה נהנה וזה (בעל החצר) לא חסר כופים על מידת סדום.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "סולם קטן כו' בתוך חצר חבירו"

סמ"ע (כט:): כן פירשו גם כאן הרשב"ם.

והטור בשם ור"י פירש – דבכה"ג אפילו קטן נמי יש לו חזקה, דכיון דעובר הוא על חצירו ודאי קפיד, אלא מיירי שסמכו

ח"מ – קנ"ג

בחצירו על כותל חבירו, וכיון שהוא קטן חבירו אין מקפיד עליו.

ג. **"אינו יכול למונעו"**

בראיה. מה שאין כן כאן שלא מקפיד אלא על העמדת סולם ולא על הכניסה (שלא איכפת לו שנכנס), לפיכך הוי מידת סדום. והב"ח – כאן מיירי בחצר שאין בו בית לפיכך אין היזק ראייה, שאם לא כן מעכבו, כיון שמזיקו בראיה.

סמ"ע (ל: ול"ד לז"ז (ס"ה) שאף שאין לו חזקה בעל החצר יכול למחות, דשם מזיקו

סעיף יד: כותל של שותפים יכול כ"א להכניס בו קורות

סעיף יד: א. כותל שבין ראובן ושמעון, אם היו שותפים בו, זה חופר מצד זה ומכניס קורותיו כל שהן (אפי' הרבה קורות, ואפילו כבדים לפי דעת הבקאים – הרשב"א), וזה חופר מצד זה ומכניס קורותיו [רמב"ם].

ב. הגה: ואף על פי שהאחד הכנים והשני לא הכנים זמן ארוך, יכול להכניס כסירא (ואין ראייה שאיבד זכותו), הואיל וחצי כותל שלו. ואין כל אחד יכול להכזיב על הכותל רק כמנהג [ב"י בשם הרשב"א].

סעיף טו: כותל של ראובן לבדו

סעיף טו: היה הכותל של ראובן לבדו, אין שמעון יכול להשתמש בו [רמב"ם הלכות שכנים ח, ז].

סעיף טז: נעץ קורה בקיר חבירו ושתק חבירו. מתי הוי חזקה

סעיף טז: א. חפר שמעון בכותל זה (שהוא של ראובן לבדו) והכניס בו קורה אחת, ושתק ראובן ולא מיחה בו – החזיק במקום הקורה, ב. אפילו היתה קטנה ורצה שמעון להחליפה בקורה גדולה ועבה, מחליף.

ג. הגה: ובחזקת סולם ונעיצת קורות:

- י"א – דבעינן חזקה ג' שנים וטענה [טור בשם ר"ת והרא"ש, ה"ה בשם התוס' והרב יונה והרשב"א].
- ויט – חולקין בכל חזקות אלו [שם בשם רשב"ם ובשם הגאונים והרמב"ם שם, כ"כ הרב

ח"מ – קנ"ג

המגיד שם בשם הרמב"ן].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ו.): אמר ר"נ – אחזיק להורדי (קורות דקות) לא אחזיק לכשורי (קורות גדולות).

✓ ורב יוסף – אפילו אחזיק להורדי אחזיק לכשורי.

פירש הרא"ש: כותל שהוא ידוע שהוא של ראובן (שהוא בנאו לבדו) ושמעון שכנו סמך עליו הורדי (קורות דקות) וטוען שקנה ממנו והחזיק ג' שנים – אין לו כוח לסמוך עליו קורות גדולות ולהכביד על הכותל יותר ממה שהחזיק קודם.

ולהלכה כרבי יוסף, לפי שהקונה מחבירו לבנות בכותלו לא שכיח שיקנה לחצאין, ולפי שעה הוצרך לקטנים.

✓ כ"פ הרמב"ם: חפר שמעון בכותל זה והכניס בו קורה אחת, ושתק ראובן ולא מיחה בו – החזיק במקום הקורה, אפילו היתה קטנה ורצה שמעון להחליפה בקורה גדולה ועבה מחליף.

ב. אחזיק להורדי אחזיק לכשורי

• שיטת הרמב"ן – מיירי שאינו מוסיף כובד, כגון שבמקום י' קורות דקים שם ה' קורות עבים, שהמשקל אותו משקל. וקמ"ל שלא חיישינן שכובד הקורות במקום אחד מזיק לכותל.

✓ שיטת הרא"ש ור' יונה – אף אם מכביד יותר רשאי. וכ"ד הרמב"ם. וכ"ד שו"ע. וכ"ז מסתמא, אבל אם מתחילה התנו שאין רשאים להכביד יותר, לכו"ע אינו רשאי

להכביד.

ג. מתי הוי חזקה?

• רשב"ם – לחזקה זו (של נעיצת קורות) א"צ ג' שנים, שא"צ ג' שנים אלא בדבר שיש בו חסרון קרקע (שמשמש בשל חברו) כגון פתיחת חלונות ומרזב ומזחילה שהם תשמישים גדולים ורגילים לכתוב עליהם שטר. אבל תשמיש קטן כזה אין רגילים לכתוב עליו שטר, הילכך לאלתר הוי חזקה. מ"מ צריך טענה.

• והגאונים – אפילו הוצאת זיז ומרזב ומזחילה והעמדת סולם לאלתר הוי חזקה ללא טענה, דהוי מחילה. כ"ד הרמב"ם, וה"ה בשם רמב"ן.

• ודעת התוס' – בכל גוונא צריך חזקת ג' שנים וטענה. כ"כ ה"ה בדעת ר' יונה רשב"א והראב"ד.

[סיכום: מתי הוי חזקה

רשב"ם – לאלתר מ"מ בעי טענה.

הגאונים – לאלתר ואף טענה א"צ.

תוס' – צ' ג' שנים וטענה.]

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "קורה גדולה ועבה"

כ' ערוך השלחן בשם הכל בו: דקים להו לרבנן שכל מי שמבקש רשות שיבנה בכותל חבירו אינו מבקש על קורה זו, אלא מבקש סתם כפי כוחו וחוזק הכותל. ומה שלא הכביד עתה מפני שלא הוצרך ליותר.

ג. "וי"א.. וי"ח"

ח"מ – קנ"ג

חלון), המוחזק הוא הניזק (בעל החצר) ובספק על המזיק להביא ראיה שהחזיק, לפיכך יש לפסוק כר"ת (דלא הוי חזקה עד אחר ג' שנים).

מ"מ הרמ"א לא הכריע כאן מפני שלא שייך המוציא מחבירו בתשמישים הנ"ל כמו בהרחקות.³

• והעיר שושן כ' – שב (קנ"ה – הרחקות) פסק דלאלתר הוי חזקה כיון שאין עושה אדם לחבירו כן ושותק. משמע דס"ל שהרמ"א פסק כן בכל הדינים, דלאלתר הוי חזקה. כ"ד הט"ז.

[סיכום: חזקות אלו לדעת הרמ"א

ט"ז – בכל המקרים כהרמב"ם דמיד הוי חזקה, כ"ד הע"ש.

סמ"ע – רק בקנ"ה פסק כהרמב"ם משום דעושה בשלו, אבל זיז וכיו"ב צריך ג' שנים.]

ופסק הש"ך (יא): וכיון שלפי הסמ"ע שאר מקומות נסתפק הרמ"א א"כ הוי כל דאלים גבר.

קצות החושן (ג): למ"ד דמהני חזקת תשמישים בלא טענה, איך קונה זכות התשמיש?

אופנים :

א. כשיש היזק ראיה (שבלי ההזק היה פותח חלון עד שירצה חברו לבנות כנגדו), ב (קנ"ד/ז) א"צ ג' שנים וטענה, דכנגד ההזיק במחילה סגי.

ב. מחזיק בחלון שקנה האויר שלא יהא חברו יכול לבנות כנגדו, שם לא הכריע, ואפשר שצריך ג' שנים וטענה.

מחלוקת זו הובאה בכמה מקומות בשו"ע: לגבי זיז (סי"ב), מרזב (ס"ו), נעיצת קורות (סט"ז), פתיחת חלון (קנ"ד-ז). ובכל המקומות לא הכריע הרמ"א, רק ב(קנ"ה-לה) פסק הרמ"א כהמחבר דלאלתר הוי חזקה. ונחלקו הפוסקים מה דעת הרמ"א:

יסוד הדברים ממ"ש הנמ"י: נראה בעיני שהדברים שקולים, וי"ל שזה שהחזיק בכשורא או בנזק כי האי החזיק (ומיד הוי חזקה), ומספק לא מוציאים אותו מחזקתו, שאם נוציא אותו מחזקתו הוי מוציא מחברו. ונחלקו האחרונים בזה:

• סמ"ע (לב) – ויש לחלק: דווקא גבי הרחקת גפת מהכותל או סולם מהשובך (סימן קנ"ה) וכל אינך הרחקות שהוא מזיק בדבר שלו ולא נהנה בשל חברו כלום, הוי לאלתר חזקה, דהרי המזיק מוחזק והמוציא מחבירו מעליו הראיה. (שהרי בא הניזק לסלק מרשות המזיק את הנזק ועליו הראיה במחלקת רמב"ם ור"ת מתי הוי חזקה, וכ"ז שלא מוכיח הוי לאלתר חזקה, שמשאירים המצב כמות שהוא).

מה שאין כן בחזקת זיז או מזחילה או העמדת סולם בחצר חברו שמשתמש בשל חברו או נהנה מאור של חברו (בפתיחת

³ כיו"ב כ' והנתיבות – ולפענ"ד נראה לחלק.

בהרחקות – שעושה בשלו רק שמזיק לחברו במחילה סגי, דהוי כאומר קרע כסותי והפטר (דמהני).

מה שאין כן בזיז ומזחילה – שבא להחזיק בשל חברו דעת הרמ"א לכריע דבעינן קניין קרקע לפירות ולכן צריך ג' שנים וטענה, היינו יטען שקנה.

גם בפתיחת חלון (קנ"ד/ז) יש לחלק בשני

ח"מ – קנ"ג

והמוכר מיחה בינו לבינו. ועתה כשתובע ללוקח כופר הלוקח שלא מיחה בו כלל ומשראה ושתק הוי חזקה לאלתר. תשובה: טענת ראה ושתק לא מהני כאן. (א). לפי הסמ"ע (לב) – כל היכא שבא להשתמש בשל חבירו לא מהני ראה ושתק, אלא בעינן חזקת ג' שנים. (ב). כשיש למוכר שטר על השימוש בכל העלייה לא מהני טענת מחילה שהרי שטרו בידו (אע"פ שיש חולקים). מ"מ מידי ספק לא יצאנו ויכול המוחזק לומר קים לי. ובנ"ד קרקע בחזקת בעלים ראשונים. (ג). ועוד שאף בלא כל זה, אף למ"ד מחילה מועלת כשיש לזה שטר, ה"ד שמחל בפירוש מפי עצמו או ע"י עדים, אבל כאן שהמוכר מכחיש שלא מחל – נאמן המוכר שהרי השטר מסייעו.

נהי דשתיקה הוי מחילה, מ"מ במה קנאו, דבשלמא ע"י טענה משכחת שקנאו בכסף שטר או חזקה, אבל בשתיקה ע"י מחילה איך קנה. בשלמא לרמב"ם ניהא, דס"ל קרקע נקנה באכילת פירות, אבל למ"ד לא נקנה באכילת פירות למה לא יוכל זה לחזור בו?

וי"ל דאע"פ שאכילת פירות לא קונה, היינו שאינו קונה גוף הקרקע, אבל אם נתרצו הבעלים להקנות זל"ז לאיזה תשמיש ועשה זה השימוש – קונה לאותו תשמיש שלא יוכל לחזור בו.

"וי"ח בכל חזקות אלו"

פת"ש (ג) בשם שבו"י: מי שמכר ביתו ושייר לעצמו איזה חדרים ועליה שעל גבו ידור בו כל ימי חיו, ועשה שטר ע"ז ושטרו בידו. והלוקח שינה חלק מהעלייה והקטין אותו וכנס ממנו לתוך שלו,

סעיף יז: הכנים לכותל קורה של סוכה ושתק הלה

סעיף יז: א. היתה הקורה סוכת עראי, כל ל' יום לא החזיק בה סתם, שהרי ראובן אומר: לא מחלתי והנחתיך אלא מפני שהוא עראי. לאחר ל' יום, החזיק, שאין זה עראי. ואם סוכת החג היא, כל שבעת ימי החג לא החזיק, לאחר שבעה, החזיק.

ב. ואם חיבר ראש הקורה בכותל בטיט – מיד החזיק (דכיון שהוא דבר קבע היה צ' למחות מיד), והוא שיביא ראיה שראובן סייע עמו, או ראה ולא מיחה [רמב"ם].

חזקה בתר תלתין יומין הוי חזקה. ואי סוכה דמצווה היא (פי' סוכה של החג) עד שבעה יומין לא הוי חזקה בתר שבעה יומין הוי חזקה. ואי חבריה בטינא לאלתר הוי

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ו): אמר רבינא – האי כשורתא דמטללתא (סוכה) עד תלתין יומין לא הוי

ח"מ – קנ"ד

לתוך החצר, לפי שמרבה עליהם את הדרך נעשה כמי שהיה לו שכן אחד ונעשו לו שכנים הרבה. אבל יכול הוא לבנות עלייה על גב ביתו בנין חדש, ובלבד שלא תהא פתוחה לחצר אלא לתוך ביתו. ואצ"ל שאם רצה לחלוק (כיתו) לשנים, חולק (שאינו מוסיף בנין חדש בגובה ביתו – סמ"ע), כיון שאינו פותח פתח אחר לחצר.

בד"א שאם לקח בית בחצר אחרת אינו יכול לפתוח פתחו לחצר השותפים, הפותחו לחצר ממש. אבל יכול לפתחו לתוך ביתו, והוא שיסתום הפתח שהיה לו בחצר אחרת.

ב. (ויק חולקין לאפילו לתוך ביתו אסור לפתחו) [טור בשם הרא"ש].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (נט:): משנה – בונה חדר לפניו ביתו ובונה עלייה ע"ג ביתו, פותחה לתוך ביתו.

גמ' (ס:): והא קתני רישא לקח בית מחצר אחרת לא יפתחנו לחצר מפני שמרבה עליהם הדרך (שרוב בני אדם יוצאין ונכנסין עכשיו בחצר יותר מבתחילה וליכא צניעות כדמעיקרא – רשב"ם), והכא נמי מרבה עליה הדרך?

א"ר כהנא: מאי חדר שחלקו לשנים, ומאי עלייה אפתא.

שיטות הראשונים

ברור: שלפתוח פתח חדש לחצר אסור, אפי' לא הוסיף על בנינו אלא מחלק ביתו אסור, כיון שע"י זה יהא ראוי להוסיף דיירים. וכן ברור, שאם אינו מוסיף לבניין ואין פותח לחצר, אלא שמחלק ביתו מותר, כיון שאינו עשוי שישכרנו לאחרים (כיון שעוברים דרך ביתו – ב"י בשם נמ"י). אבל כשבונה עליה ע"ג ביתו, ופתח פתח

לביתו, או קנה בית בחצר אחרת ופותח לביתו, בזה נחלקו הראשונים:

• שיטת הרשב"ם והרמ"ה: אסור רק בשטח ביתו הקיים, אבל לא להוסיף בבנין. שהרשב"ם כ': לא בנה ממש חדר, אלא חילק ביתו שעשה מחיצה באמצעיתה להושיב שם דיורים מרובים, שהרי יכול למלאות ביתו דיורים (שלכל אדם יש זכות להכניס בביתו כמה שיוכל, ולא מקרי מרבה עליו הדרך אלא כשבונה חדש). אפתא – יציע, שחולק ביתו ועולה דרך הארובה מהחדר לעלייה.

[כלומר לפי רשב"ם: אין רשאי להוסיף עלייה או חדר, רק שחולק שאינו מוסיף בבניין רשאי למלאות ביתו אכסנאים].

• והרמ"ה כ' – אף שאינו מוסיף בנין אסור להוסיף דיורים, ולא הותר עלייה וחדר אלא לצורך אוצרות.

[ופירש הב"י: דעת הרמ"ה
א. להוסיף דיורים בכל גוונא אסור (אלא אם כן נתרבו בני ביתו).
ב. לחלוק ביתו לשנים לאוצרות מותר.
ג. לבנות מחדש אף שפותחו לביתו אף שהוא

ח"מ – קנ"ד

לאוצר אסור].

● **✓** ושיטת הרי"ף והרמב"ן – אפי' קנה בית מחצר אחרת יכול לפותחו לתוך ביתו. וכן מוכח בתוספתא והריטב"א – שיכול לעשות בנין ולבנות ובלבד בתוך ביתו, כ"ד הרמב"ם (בהמשך) וכ"פ השו"ע.

● **ו**דעת הרא"ש – בית מחצר אחרת אסור לפתוח אפי' לביתו, אבל מותר לבנות עליה או חדר מאחורי ביתו. כ"פ הרמ"א.

✓ והשו"ע נקט לשון הרמב"ם (שהוא שיטת הרי"ף):

א. בנה עלייה ע"ג ביתו לא יעשה לה פתח לתוך חצר לפי שמרבה עליהם דיורים, אבל פותח לתוך ביתו. ואם רצה לחלוק חדרו לשנים חולק.

והוא ע"פ שיטת הרי"ף כפירוש הרמב"ן: מאי חדר אפתא, פירוש שבונה חדר לפנים ביתו ופותחה לתוך ביתו. וכן בונה עלייה ופותחה לתוך ביתו. וטעמו: כיון שפותחו לתוך ביתו חשובים כחולק חדרו דמסתמא עשויים רק לתשמישו.

וכן הלוקח בית בחצר אחרת ופתחו לתוך ביתו ולא לחצר השותפים, וסתם פתח שהיה לו בחצר קודמת שרי.

ב. י: וקמ"ל שאף שיסתום הפתח מחצר האחרת וכולם יעברו דרך חצר החדשה – אין יכולים לעכב בעדו כיון שפתוח לתוך ביתו (משמע שאינו חייב לסתום).

כ' ה"ה – והוא שיסתום הפתח שבחצר האחרת (משמע שחייב לסתום).

ב. אבל הרא"ש – כשלקח בית מחצר אחרת אף לפתוח לתוך ביתו אסור, מ"מ

יכול לבנות עלייה או חדר ולפתוח לתוך ביתו, אע"פ שמוסיף בנין חדש.

בדק הבית: להלכה – כיון שהרי"ף, הרמב"ם, הרשב"א וריטב"א מסכימים לדעת אחת, והתוספתא מסייעתם – הכי נקטינן.

ונראה שלרמב"ם אע"פ שאינו מחדש כלום בבית לא רשאי להוסיף דיורים שאינם סומכים על שולחנו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אפילו בנה עלייה"

סמ"ע (א): אפילו היא בנויה ופתוחה לביתו לא יכול עכשיו לפותחה לחצר. ואח"כ הוסיף המחבר ואפילו בונה חדש מותר כשאינו פותחו לחצר.

מתחילה נקט המחבר לשון הרמב"ם, ואח"כ מן 'אבל יכול הוא לבנות כו' אינו לשון הרמב"ם, אלא שכך למד הב"י מדברי הרי"ף, וכתב שהרמב"ם גם כאן ס"ל הכי, וכ"כ הרמב"ן בחידושיו.

"אבל יכול לבנות עלייה"

סמ"ע (ב): ה"ה שיכול לבנות בית חדש בחצר ופותח לתוך ביתו (אם נתנו לו רשות לבנות בשטח החצר, אלא שע"ג ביתו א"צ רשות בניה מבני החצר) ובלבד שלא יפתח פתחו לחצר. וגדולה מזה כתב המחבר אחר זה, דאפילו קנה בית בחצר אחרת דיכול לפותחו לתוך ביתו, אלא דכאן קמל"ן דאפילו עלייה דע"ג ביתו לא יפתחנה לחצר.

וכ' הנתיבות (ח' ד) – דווקא לצורך אוצרות, דאילו להוסיף דיורים אסור (כמ"ש ס"ב).

ח"מ – קנ"ד

כ"כ פת"ש בשם דגמ"ר.

"אלא לתוך ביתו"

רשב"א: לתוך ביתו – דאין אדם עשוי להשכיר בית שלפנים מחדרו כדי שלא יעבור עליו אדם.

שו"ת רעק"א – דווקא שפתוחה לתוך הבית שדר בה ממש, אבל אם פתוחה רק לאכסדרה (או שעובר דרך פרודור שבין החדרים ולא נכנס לחדרים), שעדיין ראוי להשכיר לאחרים, יכול לעכב עליו.

"והוא שיסתום הפתח"

נתיבות (ח' ה): הטעם, דכשלא יסתום הפתח יעשוהו בני חצר אחרת קפנדריא לילך דרך הבית לחצר. כ"כ כסף משנה

הביאו הש"ך (ב). כ"כ באר הגולה בשם התוס'.

"ויש חולקים"

סמ"ע (ד): פירוש בבית שבחצר אחרת, אבל בעלייה מותר לפותחו לתוך ביתו. והנתיבות (ביאורים ג) הקשה – מ"ש לבנות בית חדש ע"ג עלייה מותר לפותחו לתוך ביתו, ולקנות בית חדש מחצר אחרת אסור. מה לי בונה חדש או קנה מחדש? וי"ל דווקא ע"ג עלייה שנשתעבד החצר למקומות שהיו שייכים לחצר והיה יכול לבנות מתחילה, ולכן לא הפסיד זכותו. אבל קנה מקום חדש שלא היה החצר משועבד לו אסור לפותחו אף לביתו לדעת היש חלוקים.⁵

סעיף ב: להביא לביתו אנשי בית אחרת

סעיף ב: א. אחד מהשותפין בחצר שהביא לביתו אנשי בית אחרת – יש לחבירו לעכב עליו, מפני שמרבה עליו את הדרך. וכן המשכיר ביתו לבעל הבית אחד, ואחר כך הביא עמו קרוביו או מיודעיו לשכון עמו כאחד בבית זה, הרי המשכיר מעכב.

ב. ואם הם סמוכים על שולחנו, אינו יכול לעכב עליו לא השותף ולא המשכיר.

ג. הגה: וי"א דקותף יכול למלאות ביתו אכסנאים ודוירים, כל שאינו מוסיף צנין חדש

⁵ הרב יעקב יוסף זצ"ל: האם הדיירים התחתונים

צריכים לשלם להוצאות המעלית?

כולם חייבים לשלם להוצאות המעלית, שהרי גם הדיירים התחתונים הרוויחו מכך. כיון שמחיר הדירה היה נמוך כיון שבנו לגובה (שאם היו בנים שתי קומות המחיר היה הרבה

יותר). מכל מקום אם בנו המעלית אחר כך, אין חייב לשלם שהרי הוא לא משתמש במעלית. ואם התחיל להשתמש במעלית גילה דעתו שנוח לו וצריך לשלם. ע"פ חוק העירייה יכול אדם להתנתק מהחימום המשותף, ובלבד שישלם בהוצאות הניתוק.

ח"מ – קנ"ד

[טור בשם רשב"ם ונמ"י בשם הרי"ף והרמב"ן וריטב"א],^ד אף על פי שחולק ביתו לדיוורין ויט' להן בית הכסא אחד ביחד, ולא יוכל השני למימר: הם ממלאים לי הבית הכסא.
ה. שנים שיש להם צקותפות בית אחד, אין האחד יכול להרשות לאחרים להשתמש בחלקו, אף על גב דבחלור אין להקפיד ככהאי גוונא, מיהו צבית קפידוי אינסי [כל זה במרדכי].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. כ' הרמב"ם: אחד מהשותפים בחצר שהביא לביתו אנשי בית אחרת – יש לחבירו לעכב עליו מפני שמרבה עליו את הדרך.

וכן המשכיר ביתו לבעל הבית אחד ואח"כ הביא עמו קרוביו או מיודעיו לשכון עמו כאחד בבית זה – הרי המשכיר מעכב.

ב. והראב"ד: משיג, חיי ראשי שדבריו סותרים זה את זה, שכתב תחילה שבונה עלייה על ביתו ופותחה לביתו. וכאן כתב מפני שמרבה לו שכנים?

✓ תירץ ה"ה – אין סתירה, מה שהתיר מתחילה דווקא בדיירים הסמוכים על שולחנו ונטפלים עמו, דכל כה"ג יהי 'בתך פתוח לרווחה'. אבל כשאין סמוכים על שולחנו ואין נטפלים עמו יכולים לעכב עליו (דסתמא הוי כפירשו שלכל הסמוכים על שולחנו שכרו – לבוש).

ב"י: מכאן נראה שלרמב"ם אע"פ שאינו מחדש ולא משנה דבר בביתו, אינו רשאי להוסיף דיורים שאינם סמוכים על שולחנו.

ג. רשב"ם (ב"ב קט.): מיירי שחלק הבית

לשנים, ועשה מחיצה באמצעיתו להושיב שם דיירים מרובים, ולא שבנה ממש חדר. ולכן יכול למלאות ביתו דיירים. כ"כ נמ"י.

אבל הרמ"ה – אף בכה"ג אסור להוסיף דיורין אלא לצורך אוצרות.

ד. כתב המרדכי: ראובן שבא לחלוק ביתו לשנים כדי שיהא ראוי לתוספת דיורים, ושמעון שכנו בחצר מעכב עליו מפני שבתוספת דיורין מתמלא הבית הכסא מהרה – הדין עם ראובן. כ"פ ראבי"ה.
ד"מ (ג) – ונראה שזהו דעת רשב"ם דכל שאינו מוסיף בנין חדש יכול לעשות בביתו מה שירצה.

ה. עוד כתב המרדכי בשם מוהר"ם – הרבה שותפין בבית אחד, והאחד מרשה לאחרים רבים להשתמש בחלקו – חבירו יכולין לעכב עליו. ואף על גב דאמרין (נדרים מו.) לגבי מודר הנאה דיכול לומר בשל חבירך אני נכנס, הני מילי בחצר אבל בבית ודאי קפדי אינשי.⁶

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

המבוי אלא לשותפי החצר (עיין קסא-ד).

⁶ כתב הרשב"א: אין טענת ריבוי הדרך לשותפי

ח"מ – קנ"ד

א.

"המשכיר מעכב"

נתיבות (ח' ז): ובדיעבד אם כבר השכירו השוכר לאחר, אם יכול המשכיר לתבוע שכרו מהאחר – נראה דאינו יכול, דכיון דהמשכיר בעצמו גם כאן לא היה יכול להשכירו לאחר, דהשוכר הראשון מעכב עליו.⁷

"סמוכים על שלחנו"

שו"ת אמרי יושר: ואם סמוכים על שלחנו בשכר, יכולין לעכב, שע"ד שיהא מתפרנס מזה לא נשתתפו. וכ"ד ערוך השלחן.

אמנם זכור לאברהם כ' – שלפי ה"ה מותר אף בשכר.

ג.

"וי"א דשותף"

סמ"ע (ה): דווקא שותף מותר למלאות ביתו אכסנאים, אבל לא שוכר בזמן שכירותו (כמ"ש שט"ז, שט"א). כ"כ נתיבות.

ד.

"אע"פ שחולק ביתו"

סמ"ע (ו): ביאור דברי הרמ"א – אף שחולק ביתו ומתרבים הדיורין, לא יוכל השני למימר כו'. וכ"ה במרדכי – ראובן ושמעון דיש להן בית הכסא ביחד וראובן בא לחלוק ביתו, אעפ"י שנתווספו ע"י

החלוקה הדיורים, אין שמעון יכול לעכב החלוקה כו'.

ודווקא כשיש להן הילוך ותשמיש קבוע אסור (אבל הכנים באופן ארעי מותר).

"צית הכסא אחד"

פת"ש (ג): כ' דגמ"ר – נראה לענ"ד דאין לך קפידא גדולה מזו שצריך להמתין כשימצא נעול. אלא כאן מיירי שיש להם כמה בתי כסאות, רק שיש להם חפירה אחת (שתתמלא יותר מהר). וכ"ה במרדכי.

ה.

"אע"ג דכחלר אין קפידא"

סמ"ע (ז): כ' המרדכי – אע"ג דקי"ל כר"א (נדרים מו.) אחד מהשוק שהיה מודר הנאה מאחד מהשותפים בחצר – מותר להיכנס לחצר, שאומר לתוך של חבריך אני נכנס. ה"מ בחצר שהילוך חצר לא קפיד איניש ולכן מוותרים גם במודר הנאה, אבל הילוך בתוך הבית מקפידים. ועפ"ז פסק כאן הרמ"א.

ולא קשה ממ"ש המחבר (א) שלא יפתח פתח בית מחצר אחרת לחצר זו מפני שמרבה הדרך. משמע שאף על הילוך חצר מקפידים!

שאני התם שהוא הילוך תדיר מהבית שבחצר אחרת לחצר זו, מה שאין כן כאן שמחמת הילוך בנ"א הבאים מהשוק לחצר באקראי.

לבעלים מה שהריוח מההשכרה. אולם בימינו בכל חוזה שכירות כתוב שאסור להשכיר לאחרים אלא בהסכמת המשכיר, ולכן אין רשות להשכיר בלא הסכמת המשכיר.

⁷ הרב יעקב יוסף זצ"ל: האם מותר לשוכר להשכיר הבית לאחר? לפי ההלכה אם מביא אותו מספר דיורים והאנשים "נורמליים" יכול להשכיר ואין טענה למשכיר (חו"מ שט"ז ז-ז). ואין לשלם

ח"מ – קנ"ד

"מיהו צבית קפדי"

סמ"ע (ח): ואפילו לא דר השותף עמו בבית, לפי שאינו רוצה שיקלקלו חלקו בבית מחמת ריבוי הדיורים. שלא התירו למלאות ביתו אכסנאים אלא כשהבית שלו לבדו.

ודווקא כשמרבה דיורים, אבל כשלא מרבה דיורים אלא מושיב אחר במקומו לא יכול השותף לעכב עליו, ואפילו אותו השותף גר שם, ואין יכול לומר "עמך אני יכול לדור ולא עם זה", שדווקא בשני שוכרים יכול לעכב (כמ"ש שט"ז/ב) ולא בשותפים בגוף הבית, שהרי אם רצה יכול למכור חלקו לאחר. ואם השותף לא יכול לגור עם זה יחלק עמו הבית, מה שלא שייך בשני שוכרים.

לאפוקי העיר ששון – שכתב טעמו, שיכול למחות בבית משום שאין דעתו לסבול לדור עם זה.

והט"ז – קשה על הסמ"ע, שבדין שני כתב שיכול להושיב אחרים במקומו, שהרי יכול

למכור חלקו, א"כ בדין הראשון שאפילו שותף לא נמצא שם לא יכניס אחרים רבים בביתו, גם כאן נאמר אם היה רוצה היה מוכר חלקו לרבים?

אלא שהמרדכי מירי שהוא גר שם אלא שמניח האחרים להשתמש אצלו, ואין הקפידא משום רבים אלא כיון שהוא לא נסתלק ושמנו עליו אין להוסיף אצלו אדם זר.

והנתיבות (ביאורים ד) – מ"ש הט"ז "יכול השותף למכור לאחרים רבים", הוא תמוה. ■ איך ימכור לרבים כיון שמקודם קנו יחד להשתמשות שווה בשווה, ועתה שימכור לרבים יהיה להם הרבה חלקים בהשתמשות, ולזה יהיה לו רק חלק אחד. ■ ועוד מניין לו חידוש זה.

■ ועוד שאם יכול למכור לרבים, גם כשהוא נשאר ימכור לנוסף שיהיה שותפו, דמה לי שנים או אחרים או הוא ושותף. ולכן נראה כהסמ"ע.

הקדמה: היזק ראייה

על ידי כך לידי מחלוקת, חייבו בהרבה דברים שחייב אדם להרחיק עצמו שלא יזיק. גם ראו חז"ל שהיזק ראייה שיראה אדם לביתו או לחצירו של חבירו ורואה עסקיו ומשאו ומתנו הוא היזק גדול מאד, עד שאין לו ערך לשלם כי אין לו קצבה וגם אין הדעת סובלתו, ואפשר לבא על ידי כך לידי ריב וקטטה מאד, ולכן עשו הרחקו רבות.

הסמ"ע (חו"מ שעה סק"ד) כ': דהיזק הראיה

היזק ראייה: נזק הנגרם לאדם מתוך שהוא נחשף לעיני זרים ברשותו הפרטית.

י"א כי "היזק ראייה – שמיה היזק", וי"א כי "היזק ראייה – לאו שמיה היזק". להלכה: "היזק ראייה – שמיה היזק", ולכן במקרים שונים ניתן לנקוט באמצעים שמטרתם למנוע את ההיזק.

כ' הלבוש (קנג סק"א): כשראו חז"ל שהרבה דברים שאדם משתמש בתוך שלו יבוא בו היזק לשכינו, וגם לפעמים יבואו השכנים

ח"מ – קנ"ד

מצד עצמו אין עושה בהן היזק, אלא עסקיו בחצר מכח שיבוש ממנו. שגורמת היזק, כגון שחבירו לא יעשה

סעיף ג¹: פתיחת חלון לחצר חבירו. פתח נגד פתח

סעיף ג חלק 1: א. לא יפתח אדם חלון לחצר חבירו (שיש לו בשותפות, משום היזק ראייה, וכל שכן לחצר חבירו). ואפילו אחד מהשותפים בחצר שבקש לפתוח לו חלון בתוך ביתו לחצר – מעכב עליו שותפו, מפני שמסתכל בו ממנו. ב. ואם פתח, יסתום.

ג. ואם נתנו לו השותפים בחצר רשות לפתוח חלון או פתח – רשאי, והוא שלא יפתח פתח כנגד פתח או חלון כנגד חלון.

ד. הגה: וצפתח כנגד פתח לא מהני חזקה. והוא הדין בחלון נגד חלון [ב"י בשם רשב"ם].

ה. וי"א בחלון נגד חלון מהני [טור בשם הרמ"ה].

ו. ואם זאלו שניהם לפתוח צבת אחת פתח נגד פתח או חלון נגד חלון, אם אחד מהן אינו חסר וחבירו נהנה – כופין על מדת סדום. ואם שניהם כאחד חסרים, – יעשו פסרה ציניהם [נמ"י]...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (נט:): משנה – לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפים.

בגמ'! אפילו לחצר חבירו לא יפתח, וחצר שותפים דנקט לרבותא שאף שיכול לומר בלא"ה הייתי צריך להצטנע ממני שיכולתי לראותך דרך פתח בתי ואין לך היזק חדש! אפ"ה לא יפתח דא"ל אידך עד השתא לא

הייתי צריך להצטנע ממך בבתי ועכשיו אפילו בבית אני צריך להצטנע מינך. פרשב"ם: כשהייתי בבית לא הייתי צריך להצטנע ממך שלא תראני דרך חלונותיך, ועכשיו תראני דרך חלונותיך. א"ג עד עכשיו כשהיית בביתך לא הייתי צריך להצטנע ממך, ועכשיו אף שאתה בבית תוכל להסתכל עלי.⁸

מזיקו בראייה. ודבר תימה הוא. ובנתיבות (קנ"ג ס"א): אסור לעשות חלון אפילו

⁸ כ' במרדכי: פירש מורי דבכונס בתוך שלו סגי בהרחקת ד' אמות, כלומר אף על פי שהוא

ח"מ – קנ"ד

ב"י: וטעמו של הרשב"ם משום היזק ראייה אין לו חזקה. ובבד"ה כ' – שלקמן (ס"ז) יתבאר שהלכה כמ"ד יש חזקה להיזק ראייה כל שידע הניזק ושתק.

י.כ' נמ"י בשם הריטב"א: היכא שבאו שנים לפתוח בבת אחת יעשו פשרה ביניהם ובמקום שאחד מהם אינו חסר כופין אותו על מדת סדום.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "לא יפתח"

ח' רעק"א בשם מהריק"ש: היזק שמיעה (שחבירו שומע מה שמדבר) לא שמענו ששמו היזק (ר"א מזרחי).

ד"מ בשם נמ"י: דווקא הפותח לחצר אבל הפותח למבוי אין בו היזק ראייה, שאין אדם עושה דבר שבצניעות במבוי.

"ואפילו אחד מהשותפים"

סמ"ע (ט): ואף דשותף יכול ליכנס לחצר בכל עת שירצה, מ"מ יכול לומר לו עד השתא כשהיית בביתך לא בעינא לאצטנועי ממך, השתא תראני אף דרך חלונך אפילו כשאתה בביתך. כ"כ נתיבות. ערוך השלחן: אף שהיו לו חלונות לחצר, אסור להוסיף חלונות לפי שצריך יותר הסתר.⁹

סוכתו, חברו יכול לעכב בעדו וחייב להרוס המרפסת. אבל אם אינו מזיקו לא יכול להתנגד. לפי חוק בתים משותפים צריך לקבל אישור מהעריה להוצאת מרפסת וכיו"ב, וכן ההלכה.

ב.ב"ב (שם): ת"ר – מעשה באדם אחד שפתח חלונותיו לחצר השותפים ובא לפני ר' ישמעאל ברבי יוסי, א"ל – החזקת בני החזקת. ✓ בא לפני ר' חייא אמר – יגעת ופתחת יגע וסתום.

ג.ב"ב (ס): משנה – לא יפתח אדם לחצר השותפים פתח נגד פתח וחלון נגד חלון. גמ': מה"מ? א"ר יוחנן – דכתיב "וישא בלעם את עניו וירא את ישראל שוכן לשבטיו", מה ראה? ראה שאין פתחי אוהליהם מכוונים זה כנגד זה, אמר הללו ראויים שתשרה עליהם שכינה.

וכ' טור: אפילו נתנו לו רשות אסור. ב"י – שאם לא נתנו לו רשות אף שלא זה כנגד זה אסור.

חזקה בפתח כנגד פתח או חלון נגד חלון

ה.כ' הרמ"ה: פתח כנגד פתח אפילו חזקה לא מהני ביה, כיון שבאיסור עשהו, מיהו דווקא פתח נגד פתח, אבל חלון נגד חלון דלא הוי קפידא – מהני חזקה.

ד.ומהרשב"ם משמע – שבכל גוונא (אף חלון נגד חלון) לא מהני חזקה, שכתב: לא יפתח לחצר השותפים אפילו יש לו חזקה.

בכותל שכנס לתוך שלו נגד חצר חבירו בלי סתימה לפניו.

⁹ הרב יעקב יוסף זצ"ל: המוציא מרפסת מעל מרפסת לצורך סוכה ושכנו מתנגד, אם מזיק לו כגון היזק ראייה, או חוסם האור, או פוסל

ח"מ – קנ"ד

נגד פתח במחילה גמורה או שטר קניין מהני, דלא עדיף מעשן או ריח בית הכסא. נתיבות (ביאורים ה') – מ"מ חזקת ג' שנים וטענה לא מהני, לפי שאין חזקת ג' שנים ראייה שמכר רק מחל ויכול לטעון סברתי שאוכל לקבל ואינו יכול.

ו. "כופים על מידת סדום"

פירוש: שאומר לחבירו אני אבנה מצד זה ואתה תבנה בצד אחר. אם אין לו הפסד כופים ע"ז.

נתיבות (ח' יג): ומיירי שאין לו ד"א לפני הפתח, אבל אם זוכה בד"א בפתח יכול חבירו לעכב.

ואם לזה מעט חסרון ולזה הרבה, אם זה משלים לו החסרון המעט כופין על מידת סדום. ודווקא כשאין בו רק חסרון מעות, אבל אם יש לו חסרון בגוף הקרקע יכול לומר הקרקע שווה לי דמים מרובים.

ג. "לא יפתח פתח נגד פתח"

נתיבות (ח' יב): ואיסורו מהתורה, שלמדו כן מפסוקים.

ערוך השלחן: ושיעור הרחקה בין הבתים הוא שיעור שלא יוכל לראות מפתחו או מחלונו לתוך חברו.¹⁰

ד. "לא מהני חזקה"

סמ"ע (י): כ' הטור – לא מהני כיון שעשהו באיסור (איסור דאורייתא). ולפ"ז אף שיש עדים שמחל לו או שנתן לו שטר קניין ע"ז לא מהני, כיון שיש איסור בדבר.

אבל ל"א (הרמ"ה) – שבחלון נגד חלון מהני, דס"ל שהאיסור תלוי בקפידא, ואם מחל או הקנה מהני חזקה, ואפילו פתח

סעיף ג²: פתח חלון לחצר אחרת, פותח לרה"ר נגד חלון חבירו

סעיף ג חלק 2: אלא ירחיק משהו זה מכנגד זה.

ב. ואם הוא לחצר אחרת שנתנו לו רשות לפתוח פתח או חלון, צריך להרחיק מכנגד פתחו או חלונו של חבירו עד שלא יוכל לראות בו כלל.

ג. אבל פותח אדם לרה"ר פתח בית כנגד פתח בית וחלון כנגד חלון, אם אינם

בונים בהרחבה, כגון במושבים שבימינו, אבל בעיר שהבנייה צפופה מאוד, כיון שמחירי הקרקע יקרים, אדם שבא לגור בעיר בא על דעת שיפתחו כנגדו חלונות ואין טענת היזק ראייה. וכן העירייה מאשרת לעשות כן. כ"פ הגר"ש אלישיב. כ"פ משפטי התורה (ב, נט).

אם הוציא השכן ללא אישור ויש חשש שאינו חזק (שעשה כן ללא מהנדס) מותר להלשין עליו לערייה כיון שיש בו סכנת נפשות.

¹⁰ הרב יעקב יוסף זצ"ל: כתב ישכיל עבדי – כל איסור פתיחת חלונות היה בזמנם שהיו

גבוהים ד' אמות, מפני שאומר לו: הריני כאחד מבני רה"ר שרואים אותך.

ד. הגה: והבא לבנות ראשון בעלייה, אם חזירו שכנגדו יכול לעכב עליו לומר: היום או מחר אפתח גם כאן ותעכב עלי, ע"ל סי' זה סעיף י"ד ט"ו וט"ז וי"ז...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. כ' רשב"ם: לא יפתח פתח נגד פתח – וא"צ להרחיק אלא משהו זה מכנגד זה.

ב. רמב"ן – ואע"ג דכי מרחיק משהו עדיין רואה אותו, כיון שאין ראוהו דרך תשמישו תדיר אינו יכול לעכב עליו, שהרי אם ירצה להסתכל בהדיא יכול לעמוד בחצר ולהסתכל עליו. לפיכך אינו יכול למחות שאין בו ריבוי היזק. אבל לחצר חבירו ירחיק עד שלא יראנו כלל.

ג. ב"ב (ס): משנה – אבל פותח הוא לרה"ר פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון. גמ': דאומר לו – סוף סוף הא בעית אצטנועי מבני רה"ר.

פרשב"ם: בעי אצטנועי – שרואים בבתך דרך רה"ר ורוכבי סוסים וגמלים רואים דרך חלונותיך.

כ' הרא"ש: לפיכך בעליה (שבני רה"ר לא יכולים לראות) אסור לפתוח כנגד חלון חבירו שבעליה (שאין לו טענה שרה"ר ממילא רואים אותך).

ד. שו"ע (קנ"ד/יד): הבא לפתוח ראשון

בעלייה שכנגד עליית חבירו:

לרבנו יונה – אינו יכול לפתוח אלא עד חצי עלייתו כדי שיישאר השאר לכשנגדו. ולהרא"ש ולהרשב"א – אינו יכול חבירו

לעכב עליו ולומר היום או למחר אפתח ותעכב עלי, שרה"ר הפקר הוא וראשון שפתח הוי כזוכה מהפקר.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "ירחיק משהו... עד שלא יוכל

לראותו"

סמ"ע (יא): הא דסגי בחצר השותפין בהרחקת משהו (שחלל הפתח יהיה רחוק במשהו מפתח חבירו), ובחצר אחרת צריך להרחיק עד שלא יוכל לראות, מבואר בח' הרמב"ן: דבחצר השותפין אף על גב דעין רואהו אינו בדרך תשמישו תדיר (אלא באקראי), ולכן אינו יכול לעכב עליו ולומר תסתכל בי לדעתך, דיאמר אי בעינא לאסתכלי בך לדעת יכול אני ליכנס לחצר ולהסתכל בך, שהרי הוא שותף עמו בחצר. מה שאין כן בפתח חלונו לחצר האחרת, שיוכל לעמוד בכוונה וליראותו.

לאפוקי הע"ש שכתב טעמו – כיון שהם שותפים כבר אין נזהרים כל כך זה מזה.

ג. "אינם גבוהים ד"א"

סמ"ע (יב): ואם מתחיל תוך ד"א, אף שגובהו נמשך למעלה מד"א מותר לפתוח כנגדו, דהא בלאו הכי בני רה"ר יכולין לראות בו דרך אותו חלון או פתח (ודסתם עיני בני אדם ההולכים ברשות הרבים רואין כל מה שהוא נגד עינם מן הצד תוך ד' אמות).

ח"מ – קנ"ד

כשמשמש למעלה לא רואים אותו, ושכנו רואהו אף כשמשמש למעלה.

והש"ך – אין דבריו נכונים. כ"כ נתיבות (ביאורים ז) – כהש"ך, שהרי רה"ר רואים אותו כשמשמש רק למטה אבל

סעיף ג³: האם מבוי דינו כרה"ר, לפתוח חנות כנגד פתח חברו

סעיף ג חלק ג³: ולמבוי, כל שיש למטה ממנו ג' בתים:

יש מי שאומר – שדינו כרה"ר. וי"א – שכל שאינו מפולש אין דינו כרשות הרבים (שאינן עוברים שם תדיר ול"ד לרה"ר).

ב. פתח לרה"ר ויש בזה היזק ראייה לחצר שצ"ל רה"ר שנגדו, חצירו יכול למחות בו [נמ"י ומרדכי, וד"ע מדקדוק הפוסקים].

ג. ואף על פי כן לא יפתח אדם חנות כנגד פתח או חלון חבירו, מפני שזה היזק קבוע תמיד, שבני רה"ר עוברים ושבים ואינם מביטים בו תמיד, וזה יושב בחנותו כל היום ומביט בפתח או בחלון חבירו. לפיכך צריך להרחיק עד כדי שלא יהא יכול לראות בו כלל.

ד. (וי"א שצריך ליזהר אדם מלהסתכל בצית חצירו, עד שהוא נתפס כנגד צראייה ההיא כיון שאין לו טענה) [נמ"י].

להסתכל – אסור, אע"פ שהרוכבים יכולים להסתכל שאין זה תדיר.

לאפוקי הרשב"ם – שפירש שכל שרוכבי סוסים וגמלים יכולים לראות – מותר. כ"כ הרא"ש. כ"כ ה"ה רשב"א, רי"ו – כהרמב"ן.

כ' ד"מ – מ"מ לכו"ע משמע שאם מזיק לו בראייתו (ולפני זה לא היה לו היזק) אסור לפתוח פתח נגד פתח אפילו רה"ר מפסיקו. ואפילו פותח לרה"ר ומזיק לחצר חבירו אסור אע"פ שאינו פתח נגד פתח. כ"כ

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. "דין מבוי מפולש"

• ה"ה בשם רשב"א – אפילו מבוי שאינו מפולש, כל שיש למטה ממנו (לעומק המבוי פנימה) ג' בתים הרי הוא כרה"ר, דסוף סוף צריך להצטנע מן הרבים. כ"כ נמ"י.

• הר"י ברצלוני – המפולש דינו כרה"ר, ושאנו מפולש דינו כחצר. כ"ד הרא"ה, ריטב"א.

ב. כ' רמב"ן: אפילו חלוני הבתים גבוהים קצת ואין בני רה"ר ההולכים שם יכולים

ח"מ – קנ"ד

נמ"י, והמרדכי.¹¹

ג. תוספתא: וחנות אסור לפתוח כנגד פתח חבירו אפילו ברה"ר, לפי שיושב שם תמיד ורואהו. כ"כ הרי"ף, הרא"ש, והרמב"ם.

ב"י – ולא דווקא כנגד פתח רה"ר, דה"ה כנגד חלון ממש כל שמזיקו בראיה – אסור.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "פתח לרכות הרצים"

ש"ך (ז): ר"ל שמזיקו בענין שאין בני רה"ר מזיקין אותו כגון שהוא גבוה יותר מד' וכה"ג.

ד. "כיון שאין לו טענה"

סמ"ע (יד): פירש במסקנה, שהרמ"א בא ללמדנו שאף שאין כוונת הרואה לראות ולהזיק, וגם אפילו אינו רואה לשם, מ"מ אסור לעמוד נגד בית חבירו להסתכל שם, מפני שנחשד בעיני הבריות שעומד כדי לראות, ונתפס עליו כגנב, כיון שלדעת בנ"א אין לו טענה (סיבה) למה עומד שם.

סעיף ד': לא יגדיל החלון, פתח גדול לא יעשנו שנים, לשנות פתח לרה"ר

סעיף ד': א. היה פתח (ה"ה חלון – ש"ך) של אחד מהשותפין בחצר, קטן – אינו יכול להרחיבו, שהרי שותפו אומר לו: בפתח קטן אני יכול להסתיר ממך בשעת תשמיש, ואיני יכול להסתיר ממך בפתח גדול. ואם היה הפתח גדול, לא יעשנו שנים, שהרי אומר לו: בפתח אחד אני יכול להסתיר, בשנים איני יכול.

ב. אבל מי שהיה לו פתח קטן לרה"ר, ורצה להרחיבו, או היה רחב ורצה לעשותו שנים, אין חבירו שכנגדו מעכב עליו. ואצ"ל בני רה"ר שאינם יכולים לעכב עליו.

ג. (היה לו פתח גדול, יכול לעשות סס פתח קטן, אצל לא במקום אחר) [טור וב"י בשם הרמב"ם].

לכל אדם לילך שם אין אדם רגיל לעשות תשמיש צנוע פן יראהו, לפיכך מותר לפתוח פתח כנגד פתח.

¹¹ ת' הרא"ש: האם צריך להיות רוחב רה"ר ט"ז אמה כרה"ר של שבת? תשובה: א"צ ט"ז אמה, אלא כיון שיש רשות

ח"מ – קנ"ד

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ס): משנה – היה (הפתח שבחצר) קטן לא יעשנו גדול, אחד לא יעשנו שנים. גמ': לא יעשנו שנים – סבר רמי בר חמא (שהסיבה שהוא נוטל יותר מקום כנגד הפתח) בר ד' לישוייה בר תמניא (לעשות מד"א לח"א) דקא שקיל תמניא בחצר (שנוטל ח' אמות בחצר מפסיד בני החצר), אבל תרתי לשויה בר ארבעה (ב' לעשות ד') שפיר דמי (שהרי לעולם אינו נוטל פחות מארבע אמות ברוחב החצר על כל פתח, ונמצא שלא הפסידו בני החצר כלום).

✓ א"ל רבא – מצי אמר בפתח קטן אני יכול להצטנע ממך, בפתח גדול לא.

ב. שם: אבל פותח הוא לרה"ר פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, היה קטן עושה גדול, אחד עושה שנים.

כ"פ הרמב"ם: אבל מי שהיה לו פתח קטן לרה"ר ורצה להרחיבו, או היה רחב ורצה לעשותו שנים – אין חבירו שכנגדו מעכב עליו, ואין צריך לומר בני רה"ר שאינם יכולים לעכב עליו.

נמ"י – אף חלון כנגד חלון מותר לעשות, אף שעד עכשיו לא ידע חברו, מעכשיו יזהר ממנו.

ג. כ' הרמב"ם: רצה לשנות חלוננו אפילו היתה גדולה ורוצה לסותמה ולפתוח אחרת קטנה – בעל החצר מעכב עליו.

✓ טור – ודווקא שרוצה לפתוח קטנה במקום אחר, אבל במקומה כיון שממעט בנזק הרשות בידו.

כ"כ ה"ה: שדעת הגאונים – כל שסותם זו ומגביה אחרת כנגדה ממש (מעליה) – רשאי, שהרי ממעט בנזק. אבל דעת הרמב"ם – כדעת ר' משה גאון שאפילו לשנתה למעלה אינו רשאי, ויש לזה קצת ראייה.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "היה פתח"

פת"ש (ט) בשם ת' אבקת רוכל: ראובן רוצה לפתוח לגינתו של שמעון חלון ולסותמו בזוכית אטומה:

שמעון מתנגד בטענות –
(א). זוכית עלולה להישבר בקלות ועד שיתקנה יהא לו היזק ראייה.
(ב). היום או מחר כשירצה לבנות יתנגד ראובן בטענה שהוא מאפיל על חלוננו.
תשובה:

(א). זוכית אטומה יפה אין ממנה היזק ראייה, וגם אין לחוש שתשבר שהרי במחיצת קנים מפסיק למנוע היזק ראייה אף שעשוי להיסתר כמו זוכית. ועוד שאפשר לעשות לפניה רשת שלא תשבר מזריקת אבנים.

(ב). טענה שנייה שיעכב עליו כשיבוא לבנות – טענה היא והדין עמו.

ולפ"ז: אם יכניס החלון לתוך שלו ד"א וגם החלון זוכית אטום שאין היזק ראייה רשאי.

כ"פ הרב יעקב יוסף זצ"ל: אם פותח חלון אטום אין בעיית היזק ראייה ומותר. כ"פ משפטי התורה.

ח"מ – קנ"ד

ג. "יכול לעשות שם פתח קטן"

סמ"ע (טז): נראה פשוט דדוקא בכהאי גוונא דהיה שם מתחילה פתח או חלון גדול, יכול לעשותו קטן, אבל כשהיה פתוח לגמרי שהוא רואה משם לחצר חבירו, אינו יכול לסתום לעשות פתח או חלון קטן, שהרי עד עכשיו ראה בשל חבירו, ואם ירצה יכול לכפות לעשות מחיצה, שהרי לא החזיק עליו, מה שאין כן אם יעשה מחיצה ויניח חלון או פתח יחזיק בו לבסוף ולא יהיה בו כח למחות בו מלראות עליו. ועוד, דבעי בעל החצר לאצטנועי מיניה

טפי כשהיה לו חלון, דאז אפילו כשהוא בביתו יכול לראות בו, מה שאין כן כשהוא פתוח לגמרי.¹²

"אצל לא במקום אחר"

שו"ת ב"ד – דווקא כשפתוח לחצר חבירו, אבל הפתוח לחצר השותפים (שגם לו יש חלק בחצר) יכול לשנות מקומו, כיון שאין לשותפו הפסד בזה, ואין מקפידים זה על זה. כ"ד החזון איש. ותימה על הרמ"א שכ"כ בחצר השותפים. אך מהנתיבות (א, ט) – משמע שהסכימו עם הרמ"א, שאף הפותח לחצר השותפים אין יכול לשנות. כ"ד הגר"א.¹³

סעיף ה: לשנות שתי דלתות לדלת אחת

סעיף ה: א' אחד מהשותפים בחצר שהיה לו פתח פתוח לחצר, והיו לו שתי דלתות, ורוצה לעשותם דלת אחת – יש מי שאומר שאינם יכולים לעכב עליו, אף על פי שנפתח כולו תמיד מה שאין כן שהיה בשתי דלתות. ב' הגה: אצל היו לו שני פתחים של שני שני חמות, לא יוכל לעשות פתח אחד של ארבע חמות [גמרא פרק חזקת].

אבל לעשות משני דלתות (בפתח אחד) דלת א' לא יכול למחות אף על פי שנפתח כולו תמיד מה שלא היה כשהיה בשני דלתות.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א' כ' נמ"י: דהא דתנן לא יעשנו גדול דווקא בגופו של פתח, דחייש לצניעות.

¹³ הרב יעקב יוסף זצ"ל: כתב חכמת מנוח (ב"מ כג) – מי שבנה שלא כחוק וחברו שתק בגלל שהתבייש למחות (כגון שהבונה רב חשוב), לא הוי מחילה. ולכן צריך הרב להיזהר לבקש תחילה ממנו רשות.

¹² משפטי התורה (ב, נט): אם היה לו כבר חלון ובא להוסיף חלון נוסף שלא מוסיף היזק ראייה נוסף (שלא יכול להסתכל במקומות שלפני לא יכל להסתכל) מותר.

ח"מ – קנ"ד

דלתות שיכול לפתוח כאחד כשירצה, ולכן יכול לעשותם דלת אחת.

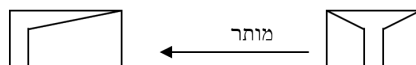
א"נ – בפתח גדול התשמיש מצוי יותר שיכול להוליך שם משאות גדולות וצריך להצטנע יותר מאשר פתחים חלוקים. מה שאין כן בשני דלתות שיכול לפתוח שניהם כאחד ולכן יכול לעשות דלת אחת.

מ"מ הש"ך (ט) והט"ז – חולקים, דין זה אינו בש"ס שלנו וגם הוא תמוה (שהראיה שולטת בפתח קטן כמו בגדול – ערוך השלחן). משפטי החושן: נמצא לדבריהם שדין פתחים כדין דלתות, ויכול לעשות משני פתחים קטנים פתח אחד גדול

"סל ב' אמות"

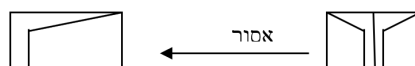
נתיבות (ביאורים ט): ומיירי ששני הפתחים הם במקום אחד רק מעט הפסק בניהם. אבל כשהם בריחוק מקום ודאי אסור (כמ"ש הרמ"א ס"ד שלא יכול לשנות מקום הפתח).

שני דלתות



ב.י: ואסיקנא (שם) היו לו שני פתחים של שני אמות כל אחד לא יוכל לעשות פתח אחד של ד' אמות.¹⁴

שני פתחים



❖ **ענפי הלכה** (האחרונים)

ב. "שני פתחים סל ב' אמות"

סמ"ע (יז): טעמו (שיש חילוק בין שני פתחים לשני דלתות) – שמפתח גדול הראיה שולטת יותר מאשר שני פתחים קטנים אף שהפסק בניהם קטן, מה שאין כן בשתי

סעיף ו: הבא לפתוח חלון לחצר חבירו, מעכב עליו בכל גוונא

סעיף ו: מי שבא לפתוח חלון לחצר חבירו, בין חלון גדולה בין חלון קטנה, בין למעלה בין למטה, בעל החצר מעכב עליו, שהרי אומר: תזיק לי בראיה ואף על פי שהוא גבוהה תעלה בסולם ותראה.

אין לה חזקה, וצורית (גדולה) יש לה חזקה.

גמ' (נט.):

אמר ר"ז: למטה מד"א – יש לה חזקה ויכול

של ב' ב' לא יעשה, שאז יקבל ב"פ ד"א. אבל הפוך למה לא יעשה? ואפשר שכך היתה הגירסה שלהם בגמרא.

❖ **שורשי הלכה** (המקורות)

ב"ב (נח:): משנה – חלון מצרית (קטנה)

¹⁴ כ' בח' הגהות: בגמרא יש הפוך, פתח של ד"א לא יעשו שני פתחים של ב"א כל אחד (ולא כמו שכתב הב"י!) וכן תמה כנה"ג – שרק כשעושה ב' פתחים

ח"מ – קנ"ד

דרבי אעלא קאי אחלון מצרי, אבל בצורי לכו"ע יש לו חזקה ויכול למחות.

וכ' נמ"י – שהעיד ר"ת שהרשב"ם חזר בו בסוף ימיו, וכ"כ הרשב"א שכן הוא הנהג.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"בין חלון קטנה"

גמ': קטנה – שאין ראשו של אדם נכנס בתוכה, ואף שתשמישו של חלון זה עראי, יכול לעכב עליו (כדלקמן).

למעלה מד"א – מקרקעית הבית שהאדם עומד שם. (רשב"ם).

משפטי החושן: בין גדול לקטן – ואף שבסעיף י' מחלקים בין גדול לקטן, ובין למעלה ללמטה! שם מיירי שעבר ופתח, מ"מ לכתחילה שבא לפתוח בכל עניין יכול למחות, דקי"ל כר' אילעא.

"תעלה בסולם ותראה"

קצות החושן (א): הקשה הרמב"ן – מאי שנא הכא דחיישינן לשרפרף ואילו בחצר לא מחייבים אותו לבנות כותל רק ד"א ולא חוששים לשרפרף? וי"ל דלא עשויים אנשים להביא שרפרף לחצר. ועוד שבחצר, חבירו רואהו ומתיירא, מה שאין כן בבית. נתיבות (ח' כג) – ולכן בכותל חצר יכול לעשות חלון למעלה מד"א, שאין דרך לעלות על שרפרף.

למחות. למעלה מד"א – אין לה חזקה ולא יכול למחות.

✓ ורבי אלעאי אף למעלה מד"א אין לו חזקה אבל יכול למחות (כלומר לרבי אלעא בכל גוונא יכול למחות).

פרשב"ם: אף למעלה מד"א – אף שאין לו חזקה יכול למחות, שחושש שיקח שרפרף ויעלה ויסתכל. ור"ז לא חושש לזה. כ"פ הרי"ף הרא"ש.

✓ כ"פ הרמב"ם – מי שבא לפתוח חלון לחצר חבירו בין חלון גדולה בין חלון קטנה בין למעלה בין למטה, בעל החצר מעכב עליו שהרי אומר תזיק לי בראיה, ואע"פ שהוא גבוה תעלה בסולם ותראה.

הרא"ש: איזה חלון מדובר?

• לפי הרשב"ם – מיירי בחלון צורי (גדולה), ופי' – יש לו חזקה היינו דווקא למטה מארבע אמות.

• ור"ת פי' – דמיירי בחלון מצרי (קטנה) אבל בחלון צורי שהוא דבר קביעות אפילו למעלה מד' יש לו חזקה ואף על גב דאין עשוי לאורה. ובחלון מצרי כשהוא למטה מד' אמות אף על פי שאינו יכול להוציא ראשו מכל מקום דרך הילוכו בבית רואה תשמיש חבירו בחצר ואיכא היזק ראייה, והיה צ' למחות. כ"כ ר' יונה, הרא"ש. וכ"נ מדברי הרמב"ם (לעיל) – דס"ל כר"ת

סעיף ז: החזיק בחלון שוב לא יכול לסתום חלונו

סעיף ז: א. הרי שפתח חלון לחצר חבירו ומחל לו בעל החצר או שגילה דעתו שהניחו, כגון שבא וסייע עמו, או שידע הניזק ולא ערער – הרי זה

ח"מ – קנ"ד

החזיק בחלון, ואינו יכול אחר כך לחזור ולערער עליו לסתום. הגה: כן ראוי להורות מאחר שכבר החזיק זה בחלון.^ב אף על פי שרבים חולקים וסבירא להו לאין חזקה מהני בהיזק ראייה.

^ג. ואפי' למ"ד יש לו חזקה, היינו לגופו של חלון דלא יוכל בעל החצר לסתמו או למחות בו, אבל הוא אסור לעמוד בחלון ולראות בחצר חצירו, כדי שלא יזיקנו בראייתו, ובזה איסורא קא עביד ולא מהני ליה חזקה, וזה יוכל בעל החצר למחות בו [ב"י בשם הרשב"א].

^ד. אבל כל זמן שאין לו חזקה יוכל לערער עליו ולכריך לסותמו, אף ע"פ שעכשיו א"ל לבנות בלדו.

^ה. ואי צעינן חזקה ג' שנים, יש בו מחלוקת, וכמו שנתבאר לעיל סימן קנ"ג לעניין זיזין ושאר דברים כיוצא בו (וע"ל סימן קנ"ה סעיף ל"ה).

❖ שורשי הלכה (המקורות)

חזקה על היזק ראייה

כ"פ הרמב"ן – אין חזקה להיזק ראייה, ומה שיש בחלון חזקה הוא לעניין שלא יוכל להאפיל עליו.

כ"כ הרשב"א – אפילו היה הניזק מוחל וסובל, צריך לסגור החלון (ואין לו בזה חזקה), שהרי –

כל שעה שמסתכל דרך החלון ומזיקו ועובר איסור, וא"א לעולם לשמור על עצמו שלא יסתכל.

ועוד שיכול לומר הניזק סבור הייתי לקבל ועכשיו איני יכול, וכמו בעשן ובית הכסא (ב"ב כג. כ"כ ר"ת).

^ד. כ' הרא"ש: י"מ – הא דאמרינן אין לו חזקה בהיזק ראייה, א"צ לסותמו רק שיכול לבנות כנגדו.

ולא נהירא – כיון שאין חזקה למה לא יוכל לכופו לסותמו, כיון שלפעמים יש לו היזק ממנו (ולכן כשאין לו חזקה כופהו

• ^א. הר"י מיגאש – יש חזקה להיזק

ראייה (ריב"ש – כדאיתא ב"ב נח: חלון צורי יש לו חזקה ומפרש בהיזק ראייה).

כ"ד הרמב"ם – שכתב הרי שפתח חלון לחצר חצירו ומחל לו בעל החצר, או שגילה דעתו שהניחו כגון שבא וסייע עמו, או שידע הניזק ולא ערער – הרי זה החזיק בחלון, ואינו יכול אח"כ לחזור ולערער עליו לסתום. כ"פ הרא"ש.

• ^ב. אבל הרי"ף כ' – שאין חזקה להיזק

ראייה, וכמו בעשן ובית הכסא שהם נזקי הגוף שאין להם חזקה לעולם (ריב"ש – וההוא דחלון הצורי יש לה חזקה מפרש הרי"ף שאין בו היזק ראייה, וכגון שפתוח למקום שאינו מזיקו).

ח"מ – קנ"ד

לסותמו).¹⁵

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "ומחל לו בעל החצר"

סמ"ע (יט): לא זו אף זו קתני.

ל"מ כשמחל בפירוש דמהני חזקה, אלא אפילו בגילוי דעת, כגון שסייעו, מהני. ואפילו לו סייעו כל שידע העניין ושתק ה"ז החזיק.

ואף לרא"ש דבעינן ג' שנים מ"מ כשמחל בפירוש הוי חזקה מיד.

האם יש חזקה בסייע עמו?

יש להקדים: שו"ע (חו"מ קמב-ג): אם ראובן פתח חלון לחצר שמעון, בפניו, י"א דלא הוי חזקה אפילו סייעו בפתיחתה. ולהרמב"ם כיון שידע הניזק בפתיחת החלון ולא מיחה, אינו יכול לחזור ולערער.

■ לפי הסמ"ע (מ"ב סק"ט) – אף שסייע עמו לא הוי חזקה (כיון שבפתיחת חלון אינו מקצר ומסיג גבולו בפועל, י"ל דשתק וסמך אזה דכל אימת שירצה יכול לסתום החלון). וכ"מ בסימן (מב-ג).

■ והט"ז – אם סייע עמו, לכו"ע הוי לאלתר חזרה, והראיה מסימן (קמב-ג). והקשה נתיבות (ביאורים יא) על הט"ז: והוא תמוה לכאורה, דהא מבואר בסימן קמ"ב – ג לדעה ראשונה אפילו סייע לא הוי חזקה (כמ"ש הסמ"ע)?

ויש לתרץ ע"פ הש"ך (שם סק"ד) – שטעם דעה ראשונה שאף בסייע לא הוי חזקה דס"ל אין חזקה להיזק ראייה. א"כ לדין דקי"ל יש חזקה להיזק ראייה כשסייע עמו הוי חזקה לאלתר (כמ"ש הט"ז).

"מאחר שכבר החזיק"

סמ"ע (כ): החזיק – לרמב"ם מיד, לרא"ש – אחר ג' שנים, מ"מ מהני חזקה להיזק ראייה (לאפוקי הרי"ף והרמב"ן).

ג. "אסור... ולראות בחצר"

ערוך השלחן: אם אסור לו להסתכל בחצר אף שהחזיק, א"כ איזה היזק יש לבעל החצר שיכול למחות שלא יחזיק עליו? וי"ל דודאי אסור לו להסתכל מ"מ בעל החצר לא יכול לסמוך עליו שלא יסתכל, ולכן יכול למחות שלא יפתח. משפטי החושן – מ"מ למרפסת הפתוחה של חבירו מותר להסתכל, שאין עושים דברי צניעות.

ד. "כ"ז שאין חזקה... ולריך לסותמו"

סמ"ע (כב): מאי קמ"ל (הלא כבר כתבו המחבר בריש סעיף ג' וסעיף ו')? וי"ל דקמ"ל שבעל החלון צריך לסותמו, ולא שבעל החצר יצטרך להוציא הוצאות לסותמו.

ה. "אוי צעינן חזקת ג' שנים"

עיינ לעיל סימן (קנג-טז) ענפיה הלכה (ג').

החלון והו"ל לבעל החצר למחות. אבל חלון נגד חלון או חצר השותפים בלא מחיצה אין חזקה לכו"ע, כיון ששניהם מזיקים זה לזה.

¹⁵ כ' בת' ריטב"א: אף למ"ד יש חזקה להיזק ראייה, ה"מ בחלון הפתוח לחצר, דבעל החלון מזיק לבעל החצר ובעל החצר אינו מזיק לבעל

סעיף ט: החזיק חלון שבכותל חבירו ונפל הכותל

סעיף ט: הרי שפתח חלון לחצר חבירו וידע בעל החצר ולא ערער (דהוי חזקה), ונפל הכותל שהחלון בו, לא הפסיד זכותו, וכשיבנה הכותל יחזיר בו החלון.

של בעל החלון על אותו חלון שבאותו כותל בלבד אלא להיות לו חלון על חצר חבירו. כ"כ הסמ"ע.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

הוסיף הרשב"א: ואם בעל החצר בנה כותל אחר סמוך לכותל שנפל, שאם יבנה חזרה בעל הכותל, נמצא כותל זה מאפיל עליו, כיון שלא מיחה הפסיד זכותו. **פעמוי זהב** – אפי' חרבה גם החצר ובנה חצר אחרת, לא איבד הלה זכותו, שהרי חזקתו ליהנות מאויר שעל הקרקע, מה לי חצר זו או אחרת. כ"כ משפטי החושן.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ת' הרא"ש: החזיק חלון על חצר חבירו ונפל הכותל שהחלון בו, לא הפסיד זכותו, וכשיבנה הכותל יחזיר בו החלון. **כ"כ הרשב"א** (והיא בת' לרמב"ן) – לפי אין חזקת חלונו של זה לאותו כותל בלבד, אלא חזקתו להיות לו חלון פתוח על חצר חבירו. ול"ד להחזיק בנעיצת קורות בכותל הידוע לחבירו ונפל אותו כותל וחזרו בעלים ובנאוהו, שאין לו לנעוץ על אותו כותל חדש (קנג-כ), לפי שלא שעבד לו אלא אותו כותל בלבד. אבל כאן אין שעבודו

סעיף י: החזקה בסוגי חלון (גבוה/נמוך קטן/גדול)

סעיף י חלק 1: כיצד דינו של חלון זה שהניח לפתחה:

אם ראשו של אדם יכול ליכנס ממנה, או שהיתה למטה מד' אמות אף על פי שאין ראשו נכנסת ממנה – אין בעל החצר יכול לבנות כנגדה או מצדדין, אלא אם כן הרחיק ד' אמות, כמו שיתבאר (בסעיף כ"א). היתה חלון קטנה שאין ראשו של אדם נכנס ממנה, והיתה למעלה מד' אמות – בעל החצר יכול לבנות כנגדה או מצדדיה, שהרי טוען ואומר: לא הנחתיך לפתוח אלא מפני שהיא קטנה וגבוהה, אבל שתחזיק עלי עד שארחיק הבנין, לא הנחתי...

ח"מ – קנ"ד

הרמב"ם.

נמ"י: העיד ר"ת שרשב"ם חזר בו בסוף ימיו.

סיכום: V – הוי חזקה, X – לא הוי חזקה.

חלון מצרי		חלון צורי		
למעלה מד"א	למטה מד"א	למעלה מד"א	למטה מד"א	
X	X	V	X	רשב"ם
X	V	V	V	✓ ר"ת

כלומר: לרשב"א – לא הוי חזקה רק בחלון צורי ולמטה מד"א. ולר"ת – בכל מקרה הוי חזקה חוץ מחלון מצרי ולמטה מד"א.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "כיצד דינו"

פירוש: לעניין החזקה לב' עניינים: א. לעניין לכפות לסתום החלון אם מזיק, אלא אם כן החזיק. ב. לעניין לבנות כנגד החלון, להאפיל ולמנוע האויר. וכאן דנים מתי הוי חזקה בחילוקים בגודל החלון וגובהו. לפעמים הוי חזקה לעניין א' או ב'.

סעיף י²: חלון לאורה (גבוה/נמוך קטן/גדול)

סעיף י חלק 2: א. בד"א כשפתחה לתשמיש או כדי שיכנס בה הרוח, אבל

אם פתחה לאורה, אפילו היתה קטנה ביותר (אף פחות מטפח – הגר"א) (וגבוהה) ביותר, הואיל ולא ערער – החזיק, ואין בעל החצר יכול לבנות כנגדה או מצדדיה עד שירחיק ד' אמות, כדי שלא יאפיל עליו, שהרי מחל לו על האורה.

ב. (ובענין איזה חלון עשוי לאורה, תולה דעיני הדיין ולפי ענין החלון) [טור וב"י בשם הרשב"א].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"ב (נח.): משנה – חלון מצרית (שהיא קטנה) אין לה חזקה, ולצורית יש חזקה. איזו היא מצרית – כל שאין ראשו של אדם יכול להיכנס לתוכה.

גמ' (נט.): אמר ר"ז – למטה מד"א יש לו חזקה ויכול למחות, למעלה מד"א (מקרקעית הבית) אין לו חזקה ואין יכול למחות.

ורבי אלעא אמר – אפילו למעלה מד"א אין לו חזקה ויכול למחות, שאמר לו לפעמים תעלה על שרפרף ותראה אותי. כ"כ הרי"ף הרא"ש והרמב"ם.

הרא"ש: למטה מד"א / למעלה מד"א – רשב"ם – קאי אחלון צורי שיש לו חזקה דווקא למטה מד"א.

✓ ור"ת – קאי אחלון מצרי, אבל חלון צורי שהוא דבר שבקביעות אפילו למעלה מד"א יש לו חזקה, ואף בחלון מצרי אם הוא למטה מד"א כיון שדרך הילוכו בבית רואה בחצר יש היזק ראה יש לו חזקה. כ"פ הר' יונה, רא"ש, רשב"א, כ"ד

"לפיכך אם נפל הכותל"

סמ"ע (ח): פירוש, לפיכך כיון שחזית הוא סימן שעשאו האחד לבדו וגם כונס בתוך שלו היה, לפיכך כשנפל הכותל גם מקום הכותל הוא שלו לבדו.

ד. "ועושין חזית מכאן ומכאן"

סמ"ע (ט): בגמרא פריך – לא יעשה לא זה ולא זה? ומשני כיון דאפשר שיכנס האחד לחצר חבירו ויטיח שם בראש הכותל ויאמר אח"כ כולו שלי הוא, לכן תיקנו שיעשה כל אחד ואחד.

סעיף ה: לא עשה אף אחד סימן

סעיף ה: אם עשאוה שניהם, ולא עשה שום אחד מהם סימן:

יש מי שאומר (רש"י) – שאפילו תפול לרשות אחד מהם הרי היא בחזקת שניהם. ויש מי שאומר (ר' יונה) – שאם תפול לרשות אחד מהם הרי היא שלו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)**"הרי היא בחזקת שניהם"**

סמ"ע (י): טעמו, שהרי מהדין לא היו צריכין לעשות סימן כלל כשעשוהו שניהם. ודעת החולק – כיון דתיקנו חז"ל לעשות סימן והוא לא עשה איכא ריעותא, והאחד

מוחזק שהרי מונח בחצירו ואמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה.

נתיבות (ח' ב): ובכותל חצר למעלה מד' אמות, שנפל לרשותא דחד וליכא חזית, הרי הוא שלו (שך סק"ב).

סעיף ו¹: גדר חבירו חורבתו

סעיף ו חלק 1: ^אמי שהיה לו חורבה בין חורבות חבירו, ועמד חבירו וגדר

רוח ראשונה ושנייה ושלישית, שנמצאת חורבה זו מג' רוחותיה גדורה – אין מחייבין אותו ליתן מההוצאה כלום, שהרי לא הועיל לו והרי חורבתו פתוחה לר"ה כמו שהיתה. לפיכך אם גדר לו (המקיף או הניקף) רוח רביעית, עד שנמצאת חורבתו מוקפת גדר – מגלגלים עליו את הכל ונותן חצי ההוצאה שהוציא זה בד' רוחות, עד ד' אמות.

^בהגה: גדר ז' רוחות, ועמד הניקף וגדר רוח ג', ועדיין פתוח לרוח רביעית, נראה לי לאין כריך לשלם לו כלום עד שיגדור אחד מהן רוח רביעית...

סעיף ד: רצה אחד מהם לגדור בונה בשלו ועושה 'חזית'

סעיף ד: ^ארצה אחד מהם לגדור בבקעה, כונס לתוך שלו ובונה ^בועושה

חזית, כמו אמה בסיד מבחוץ. ^גהגה: וה"ה אם נהגו בסימן אחר, כדלעיל סימן קנ"ז סעיף ז', כדי להודיע שהכותל שלו. לפיכך אם נפל הכותל, המקום והאבנים שלו.

^דעשו מדעת שניהם, בונים הכותל באמצע, ועושים חזית מכאן ומכאן, לפיכך אם נפל הכותל, המקום והאבנים של שניהם.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

^אב"ב (ב.): משנה – (גבי בקעה) רצה כונס לתוך של ובונה ועושה חזית מבחוץ, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים שלו.

^דואם עשה מדעת שניהם בונים את הכותל באמצע ועושים חזית מכאן ומכאן, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם.

^בב"ב (ד.): מאי "חזית"?

אמר רב הונא: אכפיה ליה לקרנא לבר. פרש"י – שכופף ראש הכותל לצד חברו. ואידחי האי לישנא.

ורבי יוחנן אמר נשעייה באמתא מלבר. ופירש רש"י – יהא טח בטיט אמה בראש הכותל מבחוץ. והרי יכול חברו לקלוף טיח, ויאמר שהכותל של שניהם? קילופא מידע ידיע.

פי' הטור: טיח בראש הכותל מבחוץ על צד חברו אמה על אמה, ואם עושה גדר

מהוצים ישים כל ראשי הקנים לצד חברו שסימן זה קבעו חכמים למי שיעשנו לבדו לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים שלו.

וכתב הרא"ש: לכאורה נראה דלא פליגי אהדדי (מר אמר חדא ומר אמר חדא – נמ"י). ור"ח כתב – דפליגי ופסק כרב הונא.

✓ומדברי הרמב"ם נראה – דפליגי, שכ' דעת רבי יוחנן: ועושה חזית כמו אמה בסיד מבחוץ.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

^ב**"ועושה חזית מבחוץ"**

סיכום סמ"ע (1) את הסוגיה בגמ' – חזית שטח בטיט אמה בראש כותל מבחוץ בצד חברו. וחזית לשון קצה, שבקצה וראש כותל עושהו. פריך, ונעבדיה מלגו, לצד שלו? ומשני עביד נמי חברו מלבר ואמר דידי ודידיה הוא, אי הכי השתא נמי אתא חבריה ומקלף ליה ואמר דידי ודידיה הוא, קלופי מידע ידעי.

גם כאן לא חילק, וכן נראה לי עיקר).

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. כ' הרמב"ם: המוכר גינה לחבירו סתם והיתה מעורבת עם גנות אחרות: יש מי שאומר – שכופין את הלוקח לבנות הכותל ביניהם, ואפילו במקום שנהגו שלא לגדור בגנות.

ב. כ' ה"ה: ולא ידעתי מניין לו.

וגם הראב"ד – חלק עליו, שאין לחלק בין מי שגינתם סמוכות לשאר עניינים. ואפשר שדעת הרמב"ם – שכל מי שמוכר לאחר דעתו שהקונה יסלק ממנו כל היזק, ודמי לב"ב (לז: (והמחבר רי"ח-כ) – המוכר חצי שדה מקבל הלוקח עליו גדר וחרץ ובן חריץ.

(סמ"ע סק"ד: ולפ"ז אפילו אם גינה זו שלקח מעורבת בין גינות המוכר, המוכר עצמו יכול לכפותו לגדור, שלא יבוא לו היזק ממנו, או

עד כדי שייתפס הלוקח כגנב)

והב"י כתב – נ"ל שמפרש המשנה המוכר גינה סתם מעורבת עם גינות אחרות מחייבים הלוקח לגדור.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "מעורבת עם גינות אחרות"

סמ"ע (ד: לפי פירוש ה"ה אפילו אם גינה זו שלקח מעורבת בין גינות המוכר, המוכר עצמו יכול לכפותו לגדור, שלא יבוא לו היזק ממנו.

ב. "כמו בשני שותפין"

סמ"ע (ה: פירוש שותפי דגינה, דדוקא בסתמא צריכין לגדור אבל במקום מנהג הולכין אחריו, וס"ל דכן הדין במוכר לו חצי גינתו.

סעיף ג: שיעור גדר בגינה ובבקעה

סעיף ג: שיעור הגדר בגנה ובקעה, י' טפחים, וי"א ארבע אמות.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

כ' הרמב"ם: שיעור הגדר בגנה ובקעה, י' טפחים.

כ' ה"ה – דס"ל לרב, שאין היזק ראייה בגנה ולפיכך די בעשרה טפחים כדי

שיתפס כגנב ולשמירה בעלמא, ומה שאמרו (שם ב:) אסור לאדם שיעמוד על שדה חבירו בשעה שעומדת בקמותיה, אינו אלא מדת חסידות ולא נחייב אותו לגדור ארבע אמות בשביל כך. והרמב"ן – חולק על הרמב"ם, בעיני ד"א.

ושיעור חלוקה דגינה הוא כשיגיע לכל אחד שיעור שיוכל לזרוע עליו חצי קב (כמ״ש קע״א-ג).

קצות החושן (א) – אבל בטור משמע דווקא כשיש בו דין חלוקה, אבל אין בו דין חלוקה אף שנתרצו לחלוק, יכול לומר לא נתרצתי אלא ע״מ שתבנה משלך. כ״כ מל״מ בדעת הטור.

וטעמו: שדווקא בחצר שיש בו היזק ראייה גדול, אפילו המנהג לא לגדור לא הולכים אחר המנהג, מה שאין כן בגינה שאין בה היזק ראייה כך כך. ומטעם זה נראה שסתם המחבר ״ובאים לחלק״. שמשמע שיש בו דין חלוקה.

כ' ערוך השלחן – ואף לקצות החושן אם רצה האחד לגדור על הוצאות שלו, יכול להעמידו באמצע ואין חבירו יכול לכופו להעמידו על שלו.

״אפילו סתמא שאין בניהם מנהג״

סמ״ע (ב): וכ' הטור – אבל אם יש מנהג שלא לגדור בגינה הולכים אחר המנהג. מה שאין כן בחצר.

״אבל בבקעה סתם״

סמ״ע (ג): כ הרמב״ן – טעמו שדווקא בגינה שיש שם זרעים כל השנה יש יותר

הפסד, מה שאין כן בבקעה.
״אבל בבקעה״

נתיבות (ביאורים א): כותל בקעה שנפל, האם כופים זא״ז לבנותו? תלוי הדבר במחלוקת רש״י והתוס' בב״ב(ב): שמנסים להביא ראייה שהיזק ראייה שמיה היזק – כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו שאני התם שנפל. לפי התוס' – הטעם משום שרגילים לעשות תשמיש צנוע בחצר, ולפ״ז בבקעה שלא שייך טעם זה רק משום עין הרע בשעה שעומדת בקומותיה – אם נפל אין מחייבים אותו לבנות.

אבל לפרש״י – שנפל שאני משום שכבר נתרצו. א״כ גם בכותל בקעה שנפל, כיון שכבר נתרצה מחייבים אותו לחזור ולבנות. וכ״מ מהרמ״א.

[סיכום: כותל שנפל בבקעה

לפי התוס' – אין כופים לחזור ולגדור.

לפי רש״י – כופים לחזור ולגדור].

נתיבות (ח' ג): כ' מל״מ – יש להסתפק אם יש לאחד שדה גדולה ולשני קטנה איך מתחלקים בהוצאת הבניה, האם חצי חצי, או לפי גודל השדה.

סעיף ב: המוכר גינה בין הגינות לחבירו

סעיף ב: ^אהמוכר גינה לחבירו, סתם, והיתה מעורבת עם גנות אחרות, יש מי שאומר שכופין את הלוקח לבנות הכותל ביניהם ואפילו במקום שנהגו שלא לגדור בגנות.

ב.הגה: ויש חולקין וסבירא להו דהולכין אחר המנהג, כמו בשני סותפין [ראב״ד, וטור

227	סעיף ב: המוכר גינה בין הגינות לחבירו.....
228	סעיף ג: שיעור גדר בגינה ובבקעה.....
229	סעיף ד: רצה אחד מהם לגדור בונה בשלו ועושה 'חזית'.....
230	סעיף ה: לא עשה אף אחד סימן.....
230	סעיף ו1: גדר חבירו חורבתו.....
232	סעיף ו2: גדר בחלקו חורבת חבירו.....
233	סעיף ו3: גדר מבחוץ, בנה הניקף מחיצה.....
235	סעיף ז: גדר הרביעית במחיצה של קנים.....
235	סעיף זז: כשאין יכול לברר כמה הוציא.....
235	סעיף ט: אם א"ל מתחילה שלו מספיק שמירה מועטת.....

סעיף א: חלוקה בגינה ובבקעה

סעיף א: שנים שהיו שותפים בגינה ובאים לחלק, מחייבין אותם לגדור ביניהם, אפילו סתמא, שאין ביניהם מנהג ידוע. אבל בבקעה, סתם, אין מחייבין אותו אלא אם כן יש מנהג ידוע לגדור.

ערוך השלחן: סיכום: בחצר – אף שלא נהגו לגדור חייבים לגדור. בגינה – תלוי במנהג, וסתמא המנהג לגדור, בבקעה – תלו במנהג, וסתמא לא נהגו לגור.

ומחייבין אותו, אבל סתם בקעה כמקום שלא נהגו דמי, ואין מחייבין אותו. וכ' הרא"ש: ודווקא בסתמא, אבל מקום שלא נהגו לגדור אין מחייבים אותו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"ובאים לחלק מחייבין"

סמ"ע (א): סתם כאן, וסמך על מ"ש בסימן קנ"ז (א-ב) בחצר, דאם יש בו דין חלוקה, האחד כופה להשני על החלוקה, ואם אין בו דין חלוקה צריכין שיתרצו שניהן על החלוקה, ואם קנו על זה אז כופין אחד לחבירו לגדור ביניהן. וכן הדין כאן בגינה מסתמא.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"ב (ב.): משנה – וכן בגינה, מקום שנהגו לגדור – מחייבין אותו, אבל בבקעה, מקום שנהגו שלא לגדור – אין מחייבין אותו, אלא אם רצה, כונס לתוך שלו ובונה ועושה חזית מבחוץ. לפיכך, אם נפל הכותל – המקום והאבנים שלו. **פרש"י:** וכן בגינה – מחייבין את שניהן לבנות במקום שנהגו לגדור באמצע. אבל בבקעה – שדה הלבן.

שם (ד.): קשיא מרישא לסיפא בסתם גינה (עיין שם), אלא אמר רבא, הכי קתני: וכן סתם גינה כמקום שנהגו לגדור דמי,

אינו ידוע, הרי הוא בחזקת שניהם (דאמרינן שניהם בנאווה), ואם הנתבע מודה לתובע שבנאו, אלא שטוען: פרעתיך, נאמן במיגו דאי בעי אמר: בניתי בהדך [הטור].

ב. הגה: וי"א שאם נתרכה תחלה בהגבהה (שאז חיובו פשוט), נאמן לומר שנתן לו חלקו [תוס' ונמ"י], ומיד שאמר ליתן חצי ההולאה זכה בחצי הכותל ואין חזירו יכול למחות, ומחייבין אותו ליתן [המגיד ונמ"י].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב.

"ומיד שאמר"

כשגילה דעתו מחייבים אותו.
וקמ"ל תרתי:

(א). מיד שאמר לתת זכה בו אפילו בע"כ של חברו.
(ב). בנוסף מחייבים אותו לתת ולא יכול לחזור בו.

סמ"ע (לד): כ' ה"ה – כיון שאמר לתת חצי ההוצאה זכה בחצי הכותל אפילו בע"כ של חברו, לפי שהמקום של שניהם, ומיד

סעיף יג: כותל שנפל אין חייב לבנותו רחב כמו שהיה

סעיף יג: כותל חצר שבין שני שותפים שנפל, והיה רחב מתחלתו, ואחד מהשותפין מעכב שלא יבנוהו רחב כמו שהיה, אלא כשאר בנייני המדינה בכותל חצר שבין שני שותפין – הדין עמו. וכן אם היה גבוה יותר מד' אמות, ואחד מהם אינו רוצה לסייעו בהגבהתו יותר מארבע אמות – הדין עמו [ת' הרשב"א].

זז"מ קנ"ז: זז: חלקו גינה או בקעה כיצד עושים הגדר, ובו ט'

סעיפים

הנושאים שבסימן זה:

סעיף א: חלוקה בגינה ובבקעה..... 226

נאמן אלא בעדים.

ב.

בחזקת שלא נתן

- **רמב"ם** – וחבירו נשבע בנקיטת חפץ ונוטל (כדין כל הנוטלים, אפילו בשטר אם חבירו א"ל תשבע שלא פרעתיך נשבע).
- **והרמ"ה** – נוטל בלא שבועה, שהרי האומר פרעתיך תוך זמנו, לא נאמן (דחזקה אין אדם פורע תוך זמנו), ונוטל חבירו בלא שבועה וכ"ש כאן דהוי חזקה יותר. כ"כ הרמב"ן.⁴¹

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"מפני שסמך"

סמ"ע (כט): ר"ל שבנה כותל בצידה וסמך על הכותל המפסיק בגובה, או שבנה כותל כנגד זה, שאז חייב כמ"ש בסעיף שלפני זה שמחייבים אותו על שני דברים אלו.

"אינו נאמן"

סמ"ע (ל): טעמו, משום דדין זה אינו פשוט שיתחייב ליתן חלקו בתוספות בשביל שסמך כותלו נגדו, ואמרינן

סעיף יב: ודווקא שידוע שזה בנה כל הכותל, אבל לא ידוע הרי זה בחזקת שניהם

סעיף יב: א. בד"א, כשידוע בעדים שזה התובע בנה כל הכותל. אבל אם

דמשקר, מה שאין כן בגובה ד' אמות התחתונים שחיובו פשוט, משום הכי מהימנין ליה (וכמ"ש המחבר לפני זה ס"ח).

ב.

"נשבע בנקיטת חפץ"

סמ"ע (לא): ולפי הרמ"ה – נוטל בלא שבועה, שיותר הוי חזקה שלא נתן מהקובע זמן לחבירו וא"ל פרעתיך תוך זמנו שאינו נאמן והלה נוטל בלא שבועה. ואפשר שדעת המחבר – כיוון שבא להוציא בעי נקיטת חפץ כדעת הרמב"ם. והש"ך (טז) – תימה, הרי אף בתוך זמנו בא להוציא ועכ"ז נוטל בלא שבועה. וע"כ תימה על המחבר והרמ"א שלא הזכירו דעת הרמ"ה הרמב"ן ונמ"י אלו.

ב.

"מיהו אם קבע לו צנין"

סמ"ע (לב): טעמו – שגם בזה חיובו פשוט (ותו לא שייך ביה מי יימר דמחייבי לי רבנן), ה"ה קבע סוכת מצווה יותר משמונה ימים או שחיברו בטיט הוי כבנין קבע ונאמן.

⁴¹ הוי חזקה שראובן שילם לו. דעביד הימלטי – נסרים סביב החור. לא תתרע אשיתאי – אמרתי בלבי שמא תמלך לסמוך לי כותל ותפייסני בממון, לא אצטרך לקלקל כותלי לנקוב בו חורים להנחת ראשי קורותיך.

⁴¹ ב"ב (ו:): אר"ה – בי כוי לא הוי חזקה, אע"ג דעביד ליה הימלטי, שיאמר הכנתי שאם יתפייס לא יערער הקירות בחפירה. פרש"י: שמעון הגביה כותלו מעל ד"א ועשה חפירה בכותלו לצד ראובן להנחת קורות – לא

מד"א (שאין ניכר שרוצה להשתמש מעל גובה ד"א).

"חייב בכל התוספת"

נתיבות (ביאורים ז): קשה (קנ"ח/ז) – אם גדר הרביעית בקנים א"צ לשלם רק דמי עצים. וכאן סתם, שמשמע שמשלם דמי הכותל?

וי"ל: כאן מיירי שניכר שרוצה לעשות בנין ולסמוך תקרה על הכותל המשותף, א"כ בודאי רוצה לזכות בכותל המשותף שהרי אסור לו לסמוך על כותל חברו.

מה שאין כן שם במקיף (קנ"ח-ז) אינו רוצה רק ליהנות מכותל חברו ולא להשתמש עליהם (שלא נוגע בהם), מש"ה א"צ לשלם רק מה שנהנה דמי עצים. וכ"מ ממנ"י, הרמב"ן, והירושלמי.

מיהו צריך לבדוק מי חקק בכותל שבניהם, שמא חקקו חברו בלא ידיעתו כדי שלא תתקלקל הכותל כשיבוא זה לבנות עליו לאחר זמן.

"לתת חלק בשש אמות כולם"

סמ"ע (כו): כיון שבחקיקת מקום הנחת הקורות על החומה גילה דעתו שרוצה להגביה חומה שבנה כנגדו.

"אבן נכנס ואבן יוצא"

נתיבות (ח' כד): ואם טוען שלא היתה דעתו רק להוסיף עוד שורה או שתיים, הרב יונה כ' – שנאמן, והטור כ' – שאינו נראה כן בגמ', אלא אינו נאמן וחייב לסייע בכל.

"וכן אורכו"

סמ"ע (כח): מ"מ בגובה א"צ לשלם יותר

סעיף יא: סמך לכותל חברו שמעל ד"א, וטוען ששילם לו

סעיף יא: ^אואם זה שבנה הכותל גבוה בא לתבוע לחבירו שיפרע חלקו בהוצאות שאר הגובה שהוסיף על ארבע אמות מפני שסמך לו (בצדו) או כנגדו, ואמר: נתתי – אינו נאמן, ^באלא חבירו נשבע בנקיטת חפץ שלא נתן לו, ונוטל ממנו, אלא אם כן הביא ראיה שנתן לו.

^ג(מיהו אם קבע לו בנין קבוע, נאמן שנתן לו חלקו) [טור].

למעלה מד"א והשני לא רצה לסייעו, בנה השני כותל אחר כנגד כותל זה כדי לסכך עליו ולתת עליו תקרה מכותל לכותל, ועוד טרם שנתן תקרה, מגלגלים עליו הכל – שגילה דעתו שנוח לו בהגבהה. בחזקת שלא נתן – שאם תבעו ראשון לאחר שזה סמך שיתן חלקו וזה טוען ששילם – לא

❖ שורשי הלכה (המקורות)

^אב"ב (ה.): משנה – סמך לו כותל אחר אע"פ שלא נתן עליו התקרה מגלגלים עליו הכל, ובחזקת שלא נתן עד שיביא ראיה.
^{פרש"י}: סמך לו כותל – אחר שזה בנה

ב.שם: סמך לו כותל אחר, מגלגלים עליו את הכל, ובחזקת שלא נתן עד שיביא ראייה שנתן.

פרש"י: סמך לו כותל – אחר שזה בנה למעלה מד"א והשני לא רצה לסייעו, בנה השני כותל אחר כנגד כותל זה כדי לסכך עליו ולתת עליו תקרה מכותל לכותל, ועוד טרם שנתן תקרה. מגלגלים עליו הכל – שגילה דעתו שנוח לו בהגבהה.

כ"פ הרמב"ם – פירוש דמירי שעשה כן בכותל שבין החצרות.

ג.שם (ו): אר"ה – סמך לפלגא סמך לכולה.

כ"ה הערוך: אפילו לא בנה כותל כנגדו אלא היה לו כותל בנוי קודם ועכשיו חיבר אליו והאריכו כנגד המחיצה – חייב לשלם כשיעור שסמך.

ור"ג אמר – למאי דסמך סמך ולמאי דלא סמך לא סמך.

כ"ד"מ (ח): כ' המרדכי בשם רבינו יואל הלוי – אם בנה ראובן בית בצד ביתו של שמעון או בנה הכתלים ונהנה שמעון מבנין ראובן, חייב לתת לו חלקו. כ"כ הגמ"י.

פרש"י: סמך לפלגא – שלא היה כותל שבנה ארוך ככותל הראשון אלא כחציו, או בגובהו לא הגיע לגובה הראשון. סמך לכולא – חייב לשלם כאילו סמך כנגד כולו, דכיון שהתחיל לבנות סופו לגמור.

ענפי הלכה (האחרונים)

א. "שנפל יש לכל אחד"

סמ"ע (כג): אף אם מתחילה בנו יותר מד"א, אם נפל אין מחייבים אותו לבנות רק עד ד"א.

כ"פ הרמב"ם – רצה האחד והגביה הכותל יותר על ארבע אמות, אם בא חבירו ובנה כותל אחד גבוה כנגד הכותל שביניהן מחייבים אותו ליתן חלקו בגובה שכנגד כתלו, כיצד... מחייבין אותו ליתן חלקו בשתי אמות שהוסיף על ד' אמות... כ"פ שו"ע לשון הרמב"ם.

ג. "חלקו בגובה כנגד כותלו"

סמ"ע (כ"ד): וכן הדין באורך, דאם הכותל שבנה אינו ארוך כל כך ככותל המשותף, אין צריך ליתן אלא כפי מה שבנה.

ד.שם: ומודה ר"נ: בקבעתא דכשורי.

ד. "חקק בראש הכותל שבניהם"

סמ"ע (כה): לפי הרמב"ם מיירי שחקק בכותל (המשותף) שבין שני החצרות. ולפ"ז ה"ה אף שלא בנה כותל כנגד כותל, כל שמגלה דעתו שנוח לו בכותל שבין החצרות משלם. אבל הטור כ' שחקק בכותל שבנה הוא נגדו, כ"כ רש"י. אפשר דלדינא לא פליגי.

פרש"י: כגון שחפר בראש הכותל שסמך מקום לראשי קורות או שהניח קורה ארוכה בראש הכותל לתת עליו ראשי הקורות הרי גילה דעתו שנוח לו, משלם על הכל.

ה.או שהניח באורך הקיר אבן נכנסת ואבן

סעיף י: אחד הגביה הכותל מעל ד"א והשני בנה כנגדו

סעיף י: א. כותל חצר המבדיל בין שני השותפין שנפל, יש לכל אחד מהם לכופ את חברו לבנותו עד גובה ארבע אמות. רצה האחד והגביהו יותר מארבע אמות, אין מחייבין אותו ליתן חלקו במה שהגביה יותר מארבע אמות.

ב. אלא (אם) כן בנה כותל אחר גבוה כנגד הכותל שביניהם, שאז מחייבין אותו לתת חלקו **ג.** בגובה שכנגד כותלו. כיצד, בנה האחד כותל שביניהם והגביהו י' אמות, ובא חברו ובנה כותל אחר כנגדו או בצדו והגביה כותל האחר שש אמות, מחייבין אותו ליתן חלקו בשתי אמות שהוסיף על ד' אמות, שהרי נראה ממעשיו שהוא רוצה בהם.

ד. וכן אם חקק בראש הכותל שביניהם מקום להניח בו הקורות, או שבנה עליו קורה גדולה שהקורות נשענים עליה, מחויבים אותו לתת חלקו בשש אמות כולם שהוסיף חברו על הד' אמות, אף על פי שלא בנה כל הכותל, שהרי גילה דעתו שהוא רוצה בכל הגובה הזה.

ה. הגה: וכן בארכו, אם הניח אצן נכנס ואצן יואל כדרך שעושין צננין כשרואים להוסיף עליו, חייב בכל התוספות שהוסיף חצירו [שור].

ו. וה"ה אם היה לו כותל כבר וזנה דבר שניכר שחפץ צמה שעשה חצירו [הגהות אשירי וב"י בשם ערוך].

ז. וכן אם נהנה צננינו, אף על פי שלא עשה שום היכר שניחא לו, חייב לו כפי מה שנהנה [מרדכי והגהות].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ה.): משנה – כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו. עד ארבע אמות בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן. מד' אמות ולמעלה אין מחייבים אותו. פרש"י: מחייבין אותו לבנות – עד ד'

אמות, דבהכי סגי להיזק ראייה. כ"פ הרמב"ם – כותל חצר המבדיל בין שני שותפין שנפל, יש לכל אחד משניהם לכופ על חברו לבנותו עד גובה ד"א כדי שלא יראו זה את זה, אבל יתר על ארבע אמות אין מחייבין אותו.

מעכב עליו לומר: חצי מקום הכותל שלי ואיני רוצה שתמעט האויר שלי כי אני רוצה להשתמש על חצי המקום שלי.

ב. אלא אם כן מנהג המדינה שלא לעכב (מיהו על חלקו יכול לבנות מה שירצה), [נמ"י].

ג. וי"א שאין חבירו מעכב על ידו, אלא רשאי הוא להגביה, ומשלם לחבירו כפי מה שכתלו נפחת מפני כבדו.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ה.): משנה כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו. עד ארבע אמות בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן. מד' אמות ולמעלה אין מחייבים אותו. הרא"ש: לא מחייבים אותו – מ"מ לא יכול זה לבנות בע"כ, שהרי אויר שמעל הכותל חציו של חבירו ואינו יכול למעט אויר לפי שבעתיד ירצה להשתמש בחצי האויר. **✓** אלא הכי פירושו אם בנה והלה שתק ולא מיחה עכ"ז אין מחייבים אותו לשלם עד שיסמוך לו כותל אחר.

ב. כ"כ הגהות בשם הרב יונה – יכול לעכב עליו מלבנות יותר מד"א, לפי שאין כותל גבוה מתקיים כמו הנמוך. **✓** ואם נהגו שלא לעכב אין יכול לעכב. ד"מ (ז): כ' בנמ"י – מיהו יכול לבנות על חלקו מה שירצה. וכ' הריב"ש – דאין טענת אורה בחצר הפתוח למעלה ואם אחד רוצה להגביה כותלו הרשות בידו.

ג. ויש מהגאונים שכתבו – שיכול השותף להגביה ולבנות, ומשלם לחבירו כפי מה שכותלו נפחת מפני כבדו עליו. אבל רי"ו – חולק, כתב הרא"ש שאף יכול לכופו לסתור מה שבנה מעל ד"א.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "על חלקו יכול לבנות"

קצות החושן (י): ד"מ הבין בדעת נמ"י שרק על מקום שלו יכול לבנות ולא על כל רוחב הכותל, וכ"פ הרמ"א כאן, וזה אינו, שהנמ"י ס"ל שיכול לבנות על כל הרוחב.

ג. "ומשלם לחברו"

סמ"ע (ט): וסיים הטור – ובלבד שלא יגביה כ"כ עד שיתקלקל הכותל בכך לדעת הבקאים (שמא תיפול שאז אסור לו להגביה אף אם ירצה לשלם נזקו).

אבל המחבר בשם הגאונים איירי כשאינו מגביהו כל כך, ומ"מ כבידות הבניין מפסיד קצת.

נתיבות (ביאורים ו): וכן נראה עיקר כדעה זו, שיכול לבנות על כל רוחב הכותל.

בבנין הרי זה בחזקה שסייעו.

ב. כ' הטור: אפילו אם ידוע שאחד בנאו לבדו ושואל מחבירו שיפרע לו את חלקו וטוען שפרעו נאמן בשבועת היסט.

ד. (שם): אמר ריש לקיש – הקובע זמן לחבירו ואמר לו פרעתיך בתוך זמני – אינו נאמן, ולואי שיפרע בזמנו. אביי ורבא דאמרי תרוייהו עביד איניש דפרע בגו זימניה, זימנין דמתרמו ליה זוזי אמר איזיל איפרעיה כי היכי דלא ליטרדן. תנן בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן.

היכי דמי? אילימא דאמר ליה פרעתיך בזמני – פשיטא בחזקת שנתן. אלא לאו דאמר ליה פרעתיך בתוך זמני – אלמא עביד איניש דפרעיה בתוך זמניה? שאני הכא דכל שפא ושפא זימניה הוא.

כ"פ הטור – ואפילו שטוען שפרעו קודם שגמר בנין הכותל – נאמן, ואין כאן חזקה אין אדם פורע תוך זמנו, דבכל שורה ושורה זמנו הוא, ולאו דווקא בכל שורה ושורה אלא ה"ה קודם גמר השורה.

ד. (שם): עד שיביא ראיה שנתן.

פרש"י: ראיה – שיביא התובע עדים שתבעו ולא נתן.

והרא"ש – ותימה, משום שלא נתן כשתבעו שוב לא יתן לעולם? אלא מיירי שבאו עדים שאמרו עמנו היה פלוני בכל הבנין

ויודעים אנו שלא פרע. א"נ שעמד שמעון בדין וחייבהו לבנות וסירב על צווי ב"ד, הרי הוא בחזקת שלא נתן כדין גזלן. אבל סירב בעדים שלא בב"ד לא.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "וטוען שפרעו"

נתיבות (ביאורים ה): אפילו עדיין מחוסר שומת בקיאים כמה צריך לשלם, כל שפסקו ב"ד שחייב – נאמן שפרע, שיכול לומר גם אני בקי כמה צריך לשלם ושילמתי.

ג. "שפרעו קודם"

סמ"ע (כא): כ' הטור – ואין כאן חזקה "אין אדם פורע תוך זמנו", דכל שורה ושורה זמנו הוא, ולאו דווקא בכל שורה ושורה אלא ה"ה קודם גמר השורה.

ופי' הנתיבות (ח' יט) דברי הסמ"ע – ל"מ שכבר התחיל לבנות שנאמן שפרע לפי שכל שורה ושורה זמנו הוא, אלא אפילו (טוען אחר גמר הבנין) שפרע קודם שהתחיל הבנין נאמן במיגו שיכל לומר פרעתיך בכל שורה ושורה.

ד. "וסירב לעשות ציווי ב"ד"

ש"ך (כ): אבל סירב לפני עדים נאמן לומר נמלכתי ופרעתי. הסמ"ע (ע"ט סקל"ה) פסק דבעינן שמתוהו דווקא, והש"ך חולק שם (אף שלא נידוהו).

סעיף ט: רוצה להגביה כותלו מעל ד"א

סעיף ט: אם רצה אחד מהשותפין להגביה כותל זה יותר מד' אמות, חבירו

בחצר (כ"ד שו"ע בסתם), ובמקום שנהגו שעושה בעל הכותל חלונות מבפנים לראיה שהכותל שלו, אם יש עדים שעשה כן בשעת הבנין הרי זה ראייה.

וקשה: למה חזית לא מהני בחצר, שהרי סימן טוב הוא ולא שייך ביה רמאות, והלא אפילו חלונות שלא הוזכרו בשום מקום מהני?

אלא טעמו של הר"י מבואר ברמב"ן – דבחצר כיון דודאי עשו שניהם, דהא כופין זה את זה. דחזית לא מהני אלא במקום ספיקא, דחזית אינו סימן ברור. אבל סימן אחר הברור (כגון חלונות) גם בחצר מהני.

הכותל עמו, אבל בחצר שיש בה דין חלוקה יכול לכפותו לעשות עמו הכותל. ובחצר שאין בה דין חלוקה, עכ"ז לא עבד רבנן תקנתא דחזית.

ד. "למעלה מד"א... מהני לכו"ע"

קצות החושן (ז): ודעת הרמב"ן שאף למעלה מד"א לא מהני, דכיון שהמקום והכותל עד ד"א של שניהם, ונמצא זה בא ע"י החזית להוציא מרשות חבירו (מקום הכותל) ואין מספיק בראיה של חזית. ועוד שאין חזית לחצי כותל. עוד כ': בשם הר"י הלוי דחזית לא מהני

סעיף זז: טען אחד שבנה הכותל לבדו, וחבירו אומר שסייעו

סעיף זז: א. כותל חצר שבין שני השותפין שטען האחד שהוא בנאו לבדו, וחבירו אומר שסייעו בבנין – הרי זה בחזקת שסייעו.

ב. ואפילו אם ידוע שהאחד בנאו לבדו ושואל מחבירו שיפרע לו חלקו, וטוען שפרעו – נאמן בשבועת היסת. ג. ואפילו טוען שפרעו קודם (שגמר) בנין הכותל.

ד. ואפילו יש עדים שתבע חבירו שיסייענו בבנין ולא רצה, נאמן לומר: נתתי אחר כך, עד שיביא עדים שהיה עמהם במקום פלוני מיום שהחל זה בבנין כותל זה ויודעים אנו שלא פרעו, או שיעידו עדים שהעמידו בב"ד שיסייענו בבנין וציווהו ב"ד שיסייעו וסירב מלעשות ציווי ב"ד.

פרש"י: אמר האחד לאחר שבנאו "בניתי משלי" ולא רצה זה לסייעו ותובע ממנו חציה הוצאה, וזה אומר נתתי – נאמן. כ"פ הטור – ואם לאחר זמן טען האחד שבנאו הוא לבדו וחבירו אומר שסייעו

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ה.): משנה – כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו, עד ד"א בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן, מארבע אמות ולמעלה אין מחייבין אותו.

ד.הגה: ולמעלה מד' אמות שאינו יכול לכופו ולבנות עמו, מהני (חזית) לכולי עלמא [נמ"י].

ה.ואם נהגו בעיר מנהג אחר לשמור כותליהן מן הרמאין, יעשו כפי המנהג [הרא"ש והטור ונמ"י].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

הבנין.

ג.והרא"ש כ' – דמהני חזית לחצר, כיון שסימן טוב הוא לא שייך בו רמאות. כ"כ הר"י ברצלוני.

ד.כ' נמ"י: חזית לא מהני דווקא עד גובה ד"א, אבל מעל ד"א כיון שלא יכול לכופו לבנות מהני חזית. כ"כ הרב יונה.⁴⁰

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אם אין בו דין חלוקה"

סמ"ע (יח): אם אין בו דין חלוקה. וה"ה כשיש בו דין חלוקה כשנדרשה לעשות הכותל משלו.

"אין לו תקנה"

סמ"ע (יט): פירוש תקנה שלא יאמר חבירו בנינו יחד.

ג. "ויש מי שאומר דמהני ביה חזית"

סמ"ע (כ): ודעה ראשונה (רי" הלוי) ס"ל דחזית לא מהני, שדווקא בבקעה תיקנו רבנן חזית לפי שאין יכול לכפותו לבנות

הקדמה חזית: חזית – פירוש שמטיח בראש הכותל מבחוץ על צד חבירו אמה על אמה, ואם עושה גדר מהוצים ישים כל ראשי הקנים לצד חבירו שסימן זה קבעו חכמים למי שיעשנו לבדו, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים שלו – טור קנ"ח (עיין עוד ב"ב ד.).

ב"ב (ב.): משנה – אבל בבקעה אין מחייבים אותו אלא אם רצה כונס לתוך שלו ובונה ועושה חזית מבחוץ. לפיכך אם נפל המקום והאבנים שלו.

עושה חזית

א. ר"י הלוי – לא תקנו חזית אלא בבקעה לפי שאין יכול לכופו לבנות, אבל בחצר לא תיקנו כיון שיכול לכופו שיבנה עמו, ואין לו תקנה אלא בשטר, ואף בחצר שאין לו חלוקה שלא יכול לכופו לא תקנו חזית כמו בחצר רגילה. (כ"כ נמ"י רמב"ן).

ב. או שיבנה האחד עליו תקרה ומעזיבה, או שיש בו חלונות מצדו וניכר שנעשו משעת

נצרך. אבל אם נהגו שתהיה נתינת קורה ומעזיבה בכותל חזקה שהכותל שלו – כמנהג המקום, ובלבד שחברו יהא בעיר בשעת הבניין.

⁴⁰כ' נמ"י: נעץ אחד קורה בכותל והשני לא נעץ – אינה ראייה שהכותל שלו, שמא לא

❖ עֲנֵפֵי הַלָּכָה (הַאֲחֵרוֹנִים)

א. "וְטַעַן שֶׁמִּכָּר חֶלְקוֹ"

סמ"ע (יז): פִּירוּשׁ ל"מ אִם טַעַן "מַעֲוֵלָם הִיא שְׁלִי" שְׁאִינוֹ נֶאֱמַן דְּחֻזְקָה שְׁשֵׁנִיהֶם בְּנוֹ יָחִד, אֲלֵא אִפִּילוֹ טַעַן לִקְחָתִי מִמֶּנּוּ אִינוֹ נֶאֱמַן.

וְאִפִּילוֹ אֵין הָאֲבָנִים נִיכָרִים וַיֵּשׁ לוֹ מִיגוֹ שְׁאֵין אֲלוֹ אֲבָנִים מִהַכּוֹתֵל אִינוֹ נֶאֱמַן, דְּהוּי מִיגוֹ בְּמִקּוֹם עֵדִים, דְּכִיוּן שְׁמוּדָה שְׁהֶם מִהַכּוֹתֵל אֲנִן סִהְדִי שֶׁשֶׁל שְׁנֵיהֶם הוּא.

וְהַש"ך (ח) – חוֹלֵק עַל הַמַּחֲבֵר, לֹא פְּלִיגִי רַק לַעֲנִיִּין אִם טוֹעֵן אֲנִי בְּנִיתִי אִי מִהֵנִי מִיגוֹ, אֲבָל כְּשֶׁטוֹעֵן לִקּוֹחַ לְכו"ע מִהֵנִי כְּשִׁישׁ לוֹ מִיגוֹ (שֶׁהַחֲזָרְתִּי שֶׁהָאֲבָנִים אֵינֶם

נִיכָרִים. שֶׁמַּחֲלֻקַּת תּוֹס' וְהַר"ף רַק כְּשֶׁטוֹעֵן אֲנִי בְּנִיתִי לְבַד, דְּהוּי מִיגוֹ בְּמִקּוֹם עֵדִים לֹא פּוֹקִי הַסֵּמ"ע).

כ"כ הַט"ז – לְדַעַת הַתּוֹס' לֹא מִהֵנִי מִיגוֹ רַק בְּטַעֲנַת אֲנִי בְּנִיתִיהָ כִּיוּן דְּהוּי מִיגוֹ בְּמִקּוֹם עֵדִים דֶּאֱנִן סִהְדִי. אֲבָל בְּטַעֲנַת לִקּוֹחַ נֶאֱמַן בְּמִיגוֹ.

"בְּרִשּׁוֹת שְׁנֵיהֶם"

הַקִּשָּׁה הַט"ז: הֵרִי יִכּוֹל לְטַעֵן זֶה שֶׁנִּפְּלָ לְרִשּׁוֹתוֹ, "מִתְחִילָה לֹא רָצָה זֶה לַעֲשׂוֹת כּוֹתֵל אֲבָנִים וְהוֹכְרַחְתִּי לְבָנוֹת בְּשְׁלִי", שֶׁהֵרִי פֶסֶק הָרֵא"ש שִׁיכּוֹל לְבָנוֹת בְּשִׁלּוֹ? וְתִרְצֵן קִצּוֹת הַחוּשָׁן (ד) – דל"א מִיגוֹ לְבַטֵּל הַמִּנְהָג, וְכִיוּן שֶׁהַמִּנְהָג בְּגוּיֵל אִו גְּזִית מִסְתַּמָּא שְׁנֵיהֶם הַסְכִּימוּ.

סַעִיף ו': כּוֹתֵל שֶׁנִּפְּלָ וַיֵּשׁ בְּצַד אֶחָד אֲבָנִים יִקְרוּת

סַעִיף ו': כּוֹתֵל שְׁבִין ב' שׁוֹתֶפִין שֶׁנִּפְּלָ, וְבֹא לְחֻלּוֹק הָאֲבָנִים, וְהִיוּ בְּצַד הַכּוֹתֵל שֶׁל אֶחָד מֵהֶם אֲבָנִים יִקְרוּת יוֹתֵר מִמֶּה שֶׁבְּצַד חֲבִירוֹ, וְרוּצָה זֶה שֶׁהֶם בְּצַדוֹ לְזִכּוֹת בָּהֶם – אֵין שׁוֹמְעִין לוֹ (שִׁיאֲמַר לְמָה תַּחֲלֹק לְעוֹבֵי הַכּוֹתֵל, תַּחֲלֹק לְרוּחְבָּה). [תה"ד].

סַעִיף ז': מֶה הַתִּקְנָה לְמִי שֶׁבָּנָה לְעַצְמוֹ מַחֲצֵה.

סַעִיף ז': א. אִם אֵין בּוֹ דִּין חֲלֻקָּה, וְלֹא נִתְרַצָּה הָאֶחָד לְחֻלּוֹק אֲלֵא עַל מִנַּת שִׁיעֲשָׂה חֲבִירוֹ כָּל הַכּוֹתֵל, אֵין לוֹ תִּקְנָה (לְזֶה שֶׁעָשָׂה כָּל הַכּוֹתֵל שִׁידְעוֹ שֶׁהַכּוֹתֵל שִׁלּוֹ) אֲלֵא בְּשִׁטָּר (וְאֵין לוֹ תִּקְנָה בַּחֲזִית), ב. אִו שִׁיכְנָה הָאֶחָד עָלָיו תִּקְרָה וּמַעֲזִיבָה, אִו שִׁישׁ בּוֹ חֲלוֹנוֹת מִצְדוֹ וְנִיכָר שֶׁנַּעֲשׂוּ מִשְׁעַת הַבְּנִיָּן.

ג. וַיֵּשׁ מִי שֶׁאֲמַר דְּמִהֵנִי בֵּיהָ חֲזִית (פ'י' טִיחַ בְּסִיד עַל הַכּוֹתֵל לְצַד חֲבִירוֹ אִמָּה עַל אִמָּה שֶׁזֶה סִימָן שֶׁהוּא בְּנָאוֹ, וְלֹא חִישִׁינָן שְׁמָא יִקְלַפְנוּ חֲבִירוֹ, דְּקִלּוּפָא יִדְעִי).

או מחר יפול ואצטרך לדין עמך בכל פעם ופעם. אך י"א כיון שבא להסיר מעל חברו היזק ראייה אינו יכול לכופו ליותר. כ"ד הרא"ש כדעה זו.

ט"ז: חברו יכול לעכב – כ"ד נמ"י – שיכול לומר אין רצוני לדון עמך תמיד

כשייפול הכותל. ויש חולקים – זו דעת הרא"ש, דס"ל שא"צ כותל לדורי דורות, ודווקא כשהכותל של שניהם יכול לומר אין רצוני להוציא ממון לבטלה, מה שאין כן כשבונה לבדו ומסלק היזק ראייה. וכן עיקר.

סעיף ה: נפל הכותל איך מחלקים המקום והאבנים

סעיף ה: א. אם אחר זמן נפל כותל זה – המקום והאבנים של שניהם.

ואפילו נפל לרשות אחד מהם, או שפינה אחד מהם את כל האבנים לרשותו וטען שמכר לו חברו חלקו או נתנו לו במתנה – אינו נאמן, אלא הרי הם ברשות שניהם עד שיביא ראיה.

ב. ויש מי שאומר דדווקא כשהאבנים ניכרים שהם מזה הכותל.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפים שרצו לעשות מחיצה... זה נותן ג"ט וזה נותן ג"ט וכו'. לפיכך: אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם.

גמ' (ד.): "של שניהם" – פשיטא? ל"צ דנפל לרשות אחד מהם, א"נ שאחד מהם פינה לרשותו. מד"ת יהא השני המוציא מחברו מעליו הראיה, קמ"ל.

הרא"ש: "לפיכך אם נפל הכותל" – הואיל ומתחילה חיוב הבניה מוטל על שניהם מסתמא על קרקע של שניהם בנוהו בשיתוף, ואף דמיירי בחצר שאין בו דין חלוקה לא יכול זה שהאבנים ברשותו לומר כיון שלא רצית לחלוק בניתי על חלקי ועל חשבונני, דמסתמא בנו משל שניהם.

"פשיטא" – אף שלא היה מוטל על שניהם לבנות, כיון שהאבנים ברשות שניהם חולקים. "ל"צ דנפל לרשות אחד" – וקמ"ל שחולקים כיון שמחזיקים לשניהם אף שנמצא ברשות אחד, ואף ששהה הרבה ברשותו.

ב. הרי הוא ברשות שניהם

כ' ה"ה – י"מ, אפילו אין רואים עכשיו האבנים ברשותו, וחבירו תובעו ואומר זה הכותל היה שלי אינו נאמן, אף שיש לו מיגו שהאבנים אינם בידו, דהוי מיגו במקום עדים דאנן סהדי שהכותל של שניהם. כ"ד התוס', וכנ"ד הרא"ש והג"א.

✓ ושיטת הרי"ף, והרמב"ם – ה"ד כשרואים שהאבנים ברשותו ויש עדים שמכירים אותם (שאם לא כן נאמן במיגו שאלו אבנים אחרים). כ"כ הרשב"א, הר"י מיגאש.

וכ"כ בשם רא"ה. כ"כ הסמ"ע (טו).³⁹

ג.

"ויק חולקים"

סמ"ע (יד): כ הטור – אבל אם קנו ממנו ששעבד עצמו לבנות או חייב עצמו לתת כו"כ – לכו"ע מהני, דהו"ל דרך הודאה או שעבוד.

ד.

"במחילה קלה"

והט"ז: חולק על פסק הרמ"א, א. הטענה שאיני יכול לסמוך על הכותל, תמוה, שהרי אין עליו אלא לסלק היזק ראייה, וכיון שבונה בשלו ומסלק הראיה מי ימחה בידו, וכי חייבו חז"ל מחיצה בשביל תועלת סמיכת קורות (ואף שלא ייתן לו רשות להשתמש עכ"ז לא יכול לעכבו). ב. כשעושה מחיצה של אבנים במקום מחיצה קלה, מה טענה יש לכנגדו. והנתיבות (ביאורים ג) – ויש לישיב קצת, בחצר שאין בה דין חלוקה, יכול לומר נתרצתי לחלוק רק ע"ד המנהג כדי שיהא לי כותל לסמוך קורות, ואם תבנה בשלך לא אוכל לסמוך, ואני לא אוכל לעשות כותל אחר בשלי (במקום האמצע) שיתמעט מאוד חלקי. ואפילו יש בו דין חלוקה, אפשר שלא חייבו חז"ל לחלוק רק באופן שלא יפסיד חבירו חלקו.

"או להפך"

סמ"ע (טז): פירוש אם נהגו בגדר אבנים והוא רוצה גדר כל שהוא, יכול לומר היום

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "כפחות מקנים והולכין"

סמ"ע (יב): פירוש אם אין השני מרוצה, שאומר אין רצוני לחזור ולטרוח בבנינו. והתוס' והמרדכי כ' – שאין הולכים אחר מנהג גרוע שנהגו. כ"כ הש"ך והנתיבות.

"יתקן כפי ראות עיני הדיין"

סמ"ע (יג): תימה, דבזה ודאי צריך לעשות בפחות שבכתלים השנויים במשנה דהיינו כפיסין ולבנים כמבואר בטור (יז). ודין זה שכתב הרמ"א כתב הטור (יח) לעניין אחר, דהא דצריך בגויל ו' טפחים היינו כשבונה בטיט, אבל בסיד א"צ להיות אלא כפי ראות עיני הדיין ע"פ מומחים (נתיבות ח' יא).

וקצות החושן (ב) – מקור הרמ"א הוא מנמ"י שכתב: כיון דהני שיעורים נאמרו כדי שיתקיים הכותל, אם עשה הכותל מסיד או ממשוה אחר שמתקיים יותר ע"פ אומנים רשאי, דאין לדיין אלא מה שעינו רואות. ויש חולקים, המנהג שיש לעשות רק שיעורי המשנה. משמע: כשאין מנהג, לכו"ע יכול לעשות ע"פ בקיאים.

וכ"מ מהמחבר בשם הרמב"ם שלא חייב בשיעורים של המשנה ורק סתמו כמנהג במדינה. משמע שהמנהג תלוי בראות עיני הדיינים.

³⁹ כ' הטור: שיעור גובה הכותל ד"א, וביותר מכאן אין כופים אותו.

והר"י ברצלוני כ' – ה"מ כשדרים בבתים, אבל אם דרים בעליות צריך משפת מעזיבת העלייה ולמטה ד"א. (וע"ל סעיף ט).

ד. ואם נהגו במחילה קלה, והאחד אומר לעשותה כולה משלו באצנים ולכנוס לתוך פלו או להפך: י"א – דחזירו יכול לעכב על ידו ויעשו כמנהג [נמ"י בשם הרא"ה וטור בשם י"א], ויש חולקין [טור בשם הרא"ה ונמ"י בשם י"ח].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפים שרצו לעשות מחיצה בחצר בונים את הכותל באמצע.

מקום שנהגו לבנות גויל גזית כפיסין לבינין בונים הכל כמנהג המדינה. גויל – זה נותן ג' טפחים וזה נותן ג' טפחים. בגזית – זה נותן טפחיים ומחצה וזה נותן טפחיים ומחצה. בכפיסין – זה נותן טפחיים וזה נותן טפחיים. בלבינין – זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה. גמ' (ד.): הכל כמנהג המדינה – לאתויי מקום שנהגו כהוצא ודפנא.

ב. הוצא ודפנא

✓ כ' ר"ת – אבל פחות מכאן אפילו נהגו אינו כלום. כ"כ רא"ה, מרדכי, רי"ו, הגהות.

• אבל הרמב"ן – אם נהגו אף בפחות מזה במחצלת אין יכול לכפות ביותר. כ"ד הג"א.

כ' הרב יונה: ואם אין מנהג ידוע אין יכול לומר אעשה מהוצא ודפנא אלא צריך לעשות בפחות שבכתלים שבמשנה היינו כפיסים ולבנים (ו' טפחים עם הסיד).

ג. קנו מידו לבנות

• הרמ"ה – דווקא שקנו ממנו שחייב לתת

כו"כ לבניה, דהוי דרך הוצאה א"נ ששעבד נפשו לכך ולכן לא הוי קניין דברים. אבל קנו מידו שיתן כו"כ או לבנות כיון שאין הקניין אלא על הנתינה שאין בה ממש הוי קניין דברים.

• וי"א – שקניין לבנות אין קניין דברים, ולא הוי קניין דברים אלא במי שקנו מידו לחלוק או להשתתף או לילך. כ"ד הרא"ה.

ד. כ' הרא"ה: מה שכ"א כופה חבירו לבנות גזית וגויל כמנהג המדינה ה"ד כשמעמידים הכותל על קרקע שניהם, אבל אם אחד רוצה לכנוס בתוך שלו ולבנות בהוצא ודפנא כיון שמסלק היזק ראייה מחבירו אין השני יכול לכפותו לעשות גזית וגויל, שא"צ מחיצה שתעמוד לדורי דורות.

ונמ"י כ' – שחבירו יכול לעכב עליו, שיאמר שאינה מחיצה של קיימא ואצטרך לצעוק עליך תמיד כשתיפול. והעיקר כפירוש ראשון. כ"כ רי"ו בשם התוס', מרדכי, וכ"מ מהגהות בשם רב צמח גאון.

✓ מ"מ נמ"י – כתב כפירוש שני, ולא עוד אלא אפילו בא לבנות בשלו גויל וגזית חבירו מעכב עליו, שיאמר לא יהא לי רשות לסמוך עליו קורות, אפילו יתן לו רשות יאמר איני מעוניין לקנות ואף במתנה איני רוצה "שונא מתנות יחיה".

ד. "היה אחד מהם עשיר"

נתיבות (ביאורים ב): ה"ד כשהעשיר רוצה לכנס לתוך שלו ולבנות, אבל ודאי העשיר יכול לכפות העני לגדור או למכור חלקו לאחרים שיגדרו או ימכור לעשיר, דכיון שחייבוהו חז"ל לגדור יורדים לנכסיו.

"א"ל יותר"

סמ"ע (ט): פירוש ואין השני יכול לעכב שיבנה דווקא באמצע שיוכל לסמוך קורותיו על הכותל, או שיבטיחנו שכשתשיג ידו וירצה לבנות באמצע שיתן חצי ההוצאות, קמ"ל שא"צ לכל זה.

ה. "מ"מ כ"א רחיק"

סמ"ע (יא): ובטור סיים – ואם יכולים לקחת מהצדקה לעשות כותל מהוצא ודפנה (עלים וענפים) הרי הם עושים. ותימה, למה לא כתבו הרמ"א. כ"כ הש"ך.

ד.כ' הר"י ברצלוני: אם האחד עני ואין

ידו משגת לבנות, אם השני רוצה להיכנס בשלו ולבנות בשלו א"צ (עובי הכותל) ד"א, ואם לא רצה י"א שדנין בזה כדין הבית ועלייה של שנים שנפלו ולאחד אין ידו משגת לבנותה.

[פי' הב"ח – אותו שיכול לבנות יבנה על קרקע שניהם ואין העני רשאי להשתמש בכותל עד שיתן לו מחצה הוצאות. כ"כ הסמ"ע (י) – וקמל"ן דאין בו משום ריבית].

ה. **אם שניהם עניים ואין להן כדי לבנות,** הרי שניהם שוים כל אחד מזיק ודרין ביחד עד שירוויח להם המקום. ומיהו צריכין להרחיק שלא יזיק אחד לחבירו בכל מה שיוכלו. ובין כך ובין כך צריכין לשמור עצמן מן ההיזק בכל מה שיוכלו.

❖ **ענפי הלכה** (האחרונים)

סעיף ד: סוג המחיצה

סעיף ד: א. רוחב כותל זה כמנהג המדינה שנוהגים השותפים לבנות כשחולקין ביניהם. ואפילו נהגו לעשות מחיצה ביניהם בקנים ובהוצין (פירוש עלי לולבי דקל), ובלבד שלא יהיה בה אויר שיסתכל ויראה את חבירו.

ב. הגה: ואם נהגו בפחות מקנים והוצין, י"א דלא הולכין אחר המנהג ההוא [טור בשם ר"ח ומרדכי ואשירי והגהות]. ואם אין מנהג ידוע בעיר, יתקן כפי ראות עיני הדיון ע"פ מומחין [נמ"י].

ג. ואם קנו מידו לבנות מחילה: לא יוכל לחזור בו, דלכנות לא מקרי קניין דברים [טור בשם הרא"ש]. ויש חולקין בזה [שם בשם הרמ"ה].

א.

"שזה קניין דברים"

סמ"ע (ה): כל קניין היינו שמקנה לו הסודר וקונה לו כנגדו, וכאן שמקנה לו על החלוקה אין כאן שום דבר שיחול עליו הקניין כנגד הסודר בחלוקה אין בה ממש.

"הלך זה בעצמו והחזיק"

סמ"ע (ו) בשם ה"ה: בעצמו – כוונת הרמב"ם, א. אף שלא א"ל חבירו "לך חזק וקני". ב. וגם החזיקו זה שלא בפני זה. אפ"ה מהני חזקה. אף שבמכר (קצב/ב) לא מהני כה"ג, שאני כאן שאין זה אלא בירור החלקים לבד. כ"כ הש"ך. ולפמ"ש המחבר (ז) וי"א וכו', חידש דבר נוסף שאף שהחזיק רק אחד מהני גם לשני.

סעיף ג: יבנו הכותל על מקום שניהם, אם א' עני ולא יכול

סעיף ג: א. כותל זה יבנוהו על מקום שניהם ובהוצאות שניהם, ב. ואין אחד מהם יכול לומר: לא נתרציתי לחלוק אף על פי שלא היה בו דין חלוקה אלא בתנאי שתבנה אותה משלך. ג. אפילו אם יש לאחד פי שנים בחצר, יעשו הכותל לחצאים.

ד. הגה: היה אחד מהן עשיר ואחד עני (ואין ידו משגת לבנות), אם אחד רוצה לכוון בקלו ולבנות, ח"ל יותר. ואם אינו רוצה, דינו כמו צדית ועלייה וע"ל סימן קס"ד. ה. ואם שניהם עניים, משתמשים כך ומ"מ כל אחד ירחיק עצמו בכל מה דאפשר שלא יזיק חבירו בראייה [טור בשם הר"י ברצלוני].

❖ **שורשי הלכה (המקורות)**

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפין שרצו לעשות מחיצה בחצר – בונים את הכותל באמצע.

כ"פ הטור – כותל זה יבנוהו על מקום שניהם ובהוצאות שניהם.

ב. כ' התוס': המשנה נקטה לשון "שרצו" דמיירי שאין בה כדי חלוקה (ולכן צריך רצון שניהם). וא"ת למה לא יכול אח"כ לומר נתרצתי

לחלק ע"מ שלא לעשות מחיצה? וי"ל דקמ"ל שאם רצו לחלוק לא יכול אח"כ לומר נתרצתי לחלק ע"מ שלא לעשות מחיצה.

כ"כ כיו"ב הטור – אף על פי שאין בו דין חלוקה ואין אחד מהם יכול לומר לא נתרציתי לחלוק אלא בתנאי שתבנה אותה משלך.

ג. כ' הרמ"ה: אפילו אם יש לאחד פי שנים בחצר – יעשו הכותל לחצאים, ששניהם שווים בסילוק ההיזק ראייה.

סעיף ב: כשאין דין חלוקה לא מהני קניין עד שכ"א יברר חלקו

סעיף ב: ^אמקום שאין בו דין חלוקה שרצו שותפין לחלקו, אף על גב שקנו מידם – כל אחד מהם יכול לחזור בו, שזה קניין דברים הוא. אבל אם בירר כל אחד חלקו ורצה זה ברוח פלונית וזה רצה ברוח פלונית וקנו מידם על זה, אינם יכולים לחזור בהם. וכן אם הלך זה בעצמו והחזיק בחלקו, וזה בעצמו והחזיק בחלקו, אף על פי שלא קנו מידם אין אחד מהם יכול לחזור בחבירו.

^בוי"א שאפילו החזיק שלא בפני חבירו ולא אמר לו: לך חזק וקני, קנה.

^גואפילו לא החזיק אלא אחד, זכה הלה בחלק האחר (הכל לשון הרמב"ם).
הגה: ועיין לקמן בסיומן קע"א מדיני מקומות צבית הכנסת.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

^אכ' הטור מהגמרא: מקום שאין בו דין חלוקה ואין כ"א מכיר חלקו – אין שום אחד יכול לכופ חבירו לחלוק, אלא אם כן רצו.

שם (ג.): אם אין בו דין חלוקה, אף שרצו למה כופים? א"ר אסי א"ר יוחנן – שקנו מידן. וכי קנו מידן מאי הוי קניין דברים בעלמא הוא? בשקנו מידן ברוחות (שכ"א) החזיר ברוח אחד. רב אשי אמר – כגון שהלך זה בתוך שלו והחזיק, וזה בתוך שלו והחזיק.

^בתוס': בתוך שלו והחזיק – וקמ"ל שאף

שבכל מקום חזקה לבד לא מהני עד שיאמר לו "לך חזק וקני", כאן כיון שסיכמו שכ"א ייקח רוח מסוימת הוי כמו שקנו מידם ברוחות ואם הלך והחזיק קנה אף שלא בפני חבירו. כ"ד הרא"ש, רי"ו והטור.

והרמב"ן – חולק על התוס'.

^גרא"ש: שהלך זה והחזיק – אפילו החזיק רק אחד מהם ונסתלק, חצי האחר נקנה לחברו, וא"צ ששניהם יחזיקו. כמו ששנינו בקידושין (כת). כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפיו. כ"כ הגהות בשם ר' יונה.³⁸

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

בחלקו ולא זכה השני במה שהחזיק הראשון בחלקו, כי הילוך חזקה גרועה.
ב"י: משמע שגם הגהות מודים לרא"ש בחזקה ממש.

³⁸הקשו הגהות: היה לגמרא לפרש (שאם החזיק אחד זכה גם השני בנשאר), לכן נראה שחזקה זו לאו חזקה ממש (נעל גדר ופרץ) אלא הילוך לאורך ורוחב חלקו, הילכך בעינן שכ"א ילך

אין מחייבים אותו לגדור.

✓ וי"מ – שבחצר אף במקום שנהגו לא לגדור מחייבים אותו, משום שבחצר הזיקו רב. וכ"מ שהרי המשנה לא הזכירה מנהג בחצר. וכן עיקר. כ"כ נמ"י בשם הרשב"א, ר' יונה, כ"כ רי"ן.³⁷

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "שיש בה דין חלוקה"

סמ"ע (א): חצר שיש בה דין חלוקה (כדלקמן קעא-ג) יכולין לכפות זה את זה על החלוקה, או כשאין בה דין חלוקה שאי אפשר לכפות לחלוק, אלא שהם חילקה מרצונם – יכולין לכפות זה את זה שיעשו מחיצה, שלא יזיק זה את זה בהיזק ראייה.

ג. "אפילו עמדו כך שנים רבות"

ערוך השלחן: טעמו – שחזקה שייך כשאחד ניזוק והשני לא, וכאן הרי שניהם ניזוקים ויכול לומר לא חששתי למחות סוברתי אולי תתחיל אתה לתבוע ממני, ועוד שהיזק תדיר הוא כמו עשן וריח בית הכסא שאין להם חזקה (טור).

ד. "ואפילו יש מנהג בעיר"

סמ"ע (ב): טעמו – שבמקום שברי הזיקה לא הולכים אחר המנהג.

ה. "אתה מחלת לי"

קצות החושן (א): וה"ה אם אמר 'אתה מכרתו או נתת לי במתנה' – אינו נאמן, ומשום דאין חזקה בזה כיון דהמחזיק ניזק גם כאן וכמ"ש הרא"ש.

ואם טוען פרעתי לך מחצית הכותל שתבנה משלך – נמי אינו נאמן. שדווקא שכבר בנה ונשאר על זה חוב חלקו יכול לומר פרעתי, אבל לפני הבניה שמוטל עליו חיוב בניה לא יכול לפטור עצמו בטענת פרעתי.

ועוד דהו"ל טוען אחר מעשה ב"ד שפרע שאינו נאמן, שחיוב בניה הוא כמעשה ב"ד, אבל אחר שחבירו כבר בנה כולה, ירד חיוב הבניה ונשאר עליו רק חוב ואין זה מעשה ב"ד.

"אלא ח"כ יס עדים סמחלו"

סמ"ע (ד): פירוש, ואז מהני ואין צריך קניין. ול"ד למ"ש (לעיל קנ"ה-לו) דצריכין גם כאן קניין למחילה, דהתם קאי על היזק דקוטרא וכיוצא בזה שא"א לסובלו.

מתחילה.

אבל הרא"ש – לא נהירא, שאף הפורץ גדר בפני בהמת חבירו בידים פטור וכ"ש כאן.

³⁷ כ' הרמ"ה: מי שחייב לגדור בינו לבין חצר ולא גדר, ובאו גנבים דרך הגדר וגנבו – חייב לשלם. וכן כל הגורם הפסד לממון חבירו כה"ג אף שלא עשה מעשה חייב ובתנאי שהתרו בו

ד.הגה: ואפילו יס מנהג צעיר שלא לעשותו, אין הולכין אחריו, וכופין לעשותו [טור בשם הרא"ש ונמ"י].

ה.ואפילו אמר האחד: חזקתי כך בלא כותל ואתה מחלת לי – לא מהני אלא אם כן יס עדים שמחל זה על היזק ראייה, קוב אינן יכולין למחות [טור ס"ד בשם הרא"ש].

❖ שׁוּרְשֵׁי הַלָּכָה (המקורות)

א.ב"ב (ב.): משנה – השותפים שרצו לעשות מחיצה בונים את הכותל באמצע. מקום שנהגו לבנות גויל גזית כפיסים לבנים עושים הכל כמנהג בני המדינה. גמ': מאי 'מחיצה'?

לישנא קמא – גודא (פירוש רצו לעשות קיר), וקמ"ל שאם לא רצו לבנות כותל אין בונים שהיזק ראייה לאו שמיה היזק.

ב.לישנא בתרא – מחיצה פירוש חלוקה (שרצו לחלק את החצר בניהם), וכיון שרצו לחלוק חייבים לבנות כותל בניהם, שהיזק ראייה שמיה היזק. פסקו הריף ורא"ש – כלישנא בתרא.

ג.הגמ' (ג.) שואלת: לפי ל"ב מאי רצו, אף שלא רצו כופים זא"ז לבנות כותל כדי שלא יזיקו זה לזה בראיה?

אמר רב פפא א"ר יוחנן – מיירי שאין בה דין חלוקה (שלא יכולים לכוף זה לזה) אבל נתרצו לחלוק כופים לעשות מחיצה.

כ"פ רמב"ם: חצר השותפין שיש בה דין חלוקה, או שחלקה ברצונם וכו'. כ"פ שו"ע לשון הרמב"ם.

ג.כ' הרמב"ם: ואפילו עמדו כך שנים רבות בלא מחיצה – כופהו לעשות מחיצה

בכל עת שירצה.

כ.ה"ה טעמו – כיון שממילא הם מזיקים זה את זה בלא עשיית שום מעשה, אין להם חזקה בעמידתם כך, ויכולים לכפות לעשות מחיצה.

ה.כ' הרא"ש: ואם חלקו ולא תבע אף אחד לעשות כותל, ולאחר זמן תובע אחד לעשות כותל, וטוען חבירו מחלת לי על ההיזק או מכרתו לי והחזקתי בו ג' שנים – אינה טענה.

טעמו: טעם החזקה כיון שלא מיחה הפסיד, ה"מ כשהמחזיק מזיק ולא ניזק, כגון שפתח חלון לחצר חבירו, אבל כשהמחזיק ניזק כמו שהוא מזיק יכול לומר לא חששתי למחות והייתי ממתין אולי תפתח אתה. ועוד שכאן ההיזק תדיר כמו עשן ול"ד לחלון שעשוי לאורה ולא להסתכל לחצר חבירו.

אבל אם יש עדים שמחלו זה לזה על היזק ראייה – שוב אין יכולים לחזור בהם.

ד.ב"ב (ד.): וכן סתם גינה כמקום שנהגו לגדור דמי ומחייבים אותו, אבל בקעה כמקום שנהגו שלא לגדור דמי ואין מחייבים אותו לגדור.

הרא"ש: דין חצר

י"מ – ה"ה בחצר במקום שנהגו שלא לגדור

הלכות שותפות קרקעות

**ז"ו במ קנ"ז: שנים שהן שותפים בזוהר ובאים לידי זלוקה
כיצד יבנו הכותל, ובו י"ג סעיפים**

הנושאים שבסימן זה:

סעיף א: כ"א יכול כוף שיבנו מחיצה בחצר..... 207	סעיף ז: טען אחד שבנה הכותל לבדו, וחבירו אומר שסייעו 218
סעיף ב: כשאין דין חלוקה לא מהני קניין עד שכ"א יברר חלקו..... 210	סעיף ט: רוצה להגביה כותלו מעל ד"א סעיף י: אחד הגביה הכותל מעל ד"א והשני בנה כנגדו..... 221
סעיף ג: יבנו הכותל על מקום שניהם, אם א' לא יכול..... 211	סעיף יא: סמך לכותל חבירו שמעל ד"א, וטוען ששילם לו..... 223
סעיף ד: סוג המחיצה..... 212	סעיף יב: ודווקא שידוע שזה בנה כל הכותל, אבל לא ידוע הרי זה בחזקת שניהם..... 224
סעיף ה: נפל הכותל איך מחלקים המקום והאבנים..... 215	סעיף יג: כותל שנפל אין חייב לבנותו רחב כמו שהיה..... 225
סעיף ו: כותל שנפל ויש בצד אחד אבנים יקרות..... 216	
סעיף ז: מה התקנה למי שבנה לעצמו מחיצה..... 216	

סעיף א: כ"א יכול כוף שיבנו מחיצה בחצר

**סעיף א: א. חצר השותפין שיש בה דין חלוקה, ב. או שחלקו ברצונם אף
על פי שאין בה דין חלוקה – יש לכל אחד מהם לכוף את חבירו לבנות הכותל
באמצע, כדי שלא יראהו חבירו בשעה שמשמש בחלקו.
ג. ואפילו עמדו כך שנים רבות בלא מחיצה, כופהו לעשות מחיצה בכל עת
שירצה (ולא הוי חזקה, כמ"ש הרמ"א).**

ח"מ – קנ"ו

בעדם, אלא אם כן הוא ת"ח.
 • וכל הנ"ל כשאינו משלם מס העיר, אבל משלם אין יכולים לעכב בעדו, ואף שעתיד לחזור לעירו.
 • אף מי שאינו משלם המס אם יש לו הקפות בעיר יכול למכור ולהלוות בריבית כדי שירוויח כדי פרנסתו (עד שיגבה חובותיו).
 • אם בא לעיר להתיישב ולפרוע מס העיר: לרש"י – מעכבים בעדו.
 לר"ת רמב"ן והרא"ש – אי אפשר לעכב בעדו.

לעכב. לרמב"ן ומרדכי – יכולים לעכב.
 • ואם סחורתם גרועה יותר משל בני העיר צ"ע אם אפשר לעכב על ידם.
 • ואם בני העיר הקונים גויים פשוט שיכולים לעכב בעדם אף שסחורתם טובה יותר, שהרי לגויים מוכרים, והמוכרים היהודים בני המקום מפסידים.
 • ביום השוק אין מעכבים בעדם למכור לבני השוק הבאים מבחוץ, אבל לחזור בעיירות אסור.
 • רוכלים המוכרים תכשיטי נשים אין יכולים לעכב בעדם שזו תקנת יהושע, אבל לקבוע במקום אחד אפשר לעכב

ח"מ – קנ"ו

ומגיע היזק לבני החצר כגון קול הפשיט: למרדכי, רמב"ן ורשב"א – אין יכולים לעכב על ידו, אפילו מתחיל עכשיו כיון שאין נכנסים ויוצאים.

לרמב"ם, סמ"ג, רי"ו והטור – כל שהחזיק אין יכולים למחות (אבל לא החזיק אפשר למחות).

• להעמיד חנות, רופא, אומן וכיו"ב שאנשים נכנסים ויוצאים בחצר – בני החצר מעכבים אפילו החזיק.

• למכור לאחד מאלו ביתו:

לפי המרדכי – יכול למכור לאחד מאלו (ויעשו בני החצר דין עם הקונה) ולפי הטור – אסור למכור להם.

• אסור למכור או להשכיר ביתו לגוי כ"ז שמוצא יהודי בדמים הראויים.

• רצה ללמד תורה לתינוקות לא יכולים למחות (אף שיש נכנסים ויוצאים). אבל אם בא להושיב מלמדים אחרים תחתיו והוא מנהל על כולם:

לרש"י – אפשר לעכב על ידו.

לשאר הפוסקים – אי אפשר לעכב על ידו. • בשאר מצווה, כגון לכתוב ספרים לחלק צדקה או להתפלל במניין:

מהרמב"ן ורש"י – משמע שיכולים לעכב. לטור ורי"ו – אי אפשר לעכב. וכנ"ד הר"ח התוס', הרי"ף והרמב"ם.

• רצה להשכיר ביתו לכמה אנשים:

לרמ"ה והראב"ד – לא יכולים לעכב.

לרמב"ם – אפשר לעכב.

• כל זמן שאפשר לעכב ל"ש יחיד על יחיד או יחיד על רבים, יכול לעכב.

• במבוי שאינו מפולש (ולא בחצר)

לרמב"ם – דינו כחצר, וכל שאפשר לעכב

בחצר אפשר לעכב במבוי שאינו מפולש. לתוס', המרדכי, הרמב"ן והרי"ף – רק בחצר ולא במבוי.

• אם כבר יש א' מבני החצר חנות, מרחץ ורחיים ולא מיחו בו, ובא אחר בבני המבוי ורוצה גם לפתוח חנות וכו':

לפי הרמב"ם – אי אפשר למחות בו, שכ"ז שלא מוחים בראשון אי אפשר למחות בשני.

לשאר הפוסקים – אפשר למחות.

הפסקת חיות שאר בני האומנות.

היה בחצר בעל אומנות (אומן גרדי וכו') ובא אחר לירד לאומנותו של זה:

• אם הוא מבני העיר – אין יכולים לעכב על ידו, אפילו רוצה להיכנס לאותו מבוי.

• אינו מבני העיר וגם לא פורע מס גולגולתו לעיר זו – יכולים לעכב עליו.

• אינו מבני העיר אבל פורע המס:

לרמב"ם – אפילו לאותו מבוי יכול להיכנס.

ולשאר הפוסקים – יכול לירד לאומנות חבירו בעיר זו אלא שאסור לו במבוי זה.

• אינו במס העיר אלא שרוצה להתחיל לשלם מעכשיו – י"א שבן המבוי שרוצים לרדת לאומנותו יכול לעכב שלא יכנס למבוי שלו, עד שישכור בית ויהא כאחד מבני העיר.

המביא סחורה לעיר שאינו שלו:

• אם אינו משלם מס בעיר – יכולים לעכב עליו שלא ירד לאומנותם, ושלא יביא סחורתו למכור על די על די.

• ואם סחורתם יפה יותר מבני העיר

לר"י הלוי, רא"ש ר"י ורי"ו – אין יכולים

ח"מ – קנ"ו

"בחזקת יסוב כמו בחזקת קרקע"

פת"ש (יח) בשם כנה"ג: כ' מהרי"ק – בחזקת ישוב ל"א בספק אוקי בחזקת מרא קמא כמו בקרקע, אלא מי שעומד בתוכה הוא המוחזק.

כ"כ ת' חמדת שלמה – דכן משמע לעי"ל סעיף ה' גבי בר מבואה אבר מבואה אחרינא שעלתה בתיקו, ופסקו הפוסקים

שם דלא מצי מעכב. משמע שלעניין זה לא שייך לומר מרא קמא, כיון שאינו נוטל משלהם כלום.

"יסוב כמו בחזקת קרקע"

חזקת ישוב: י"א – דבעינן ג' שנים (ת' מימוני). וי"א – דסגי בי"ב חודש (הג"א).

סעיף ז: עזב את הישוב ורוצה לחזור

סעיף ז חלק 8: א. נהגו הקדמונים שאם אחד נסע מן העיר י"ב חדש וגילה דעתו שאין לעתו לחזור – אצל חזקתו. אצל אם לא גילה דעתו זכך, לא אצל חזקתו עד שלש שנים. ואם גילה דעתו לחזור – לא אצל חזקתו אפילו בשלש שנים [מהרי"ק].

ב. וי"א אומרים לאפילו כסתם – לא אצל חזקתו [וכן משמע מתשובת רשב"א].

ג. בני העיר שהיה להם חזקת יסוב, אם נתייאשו פעם אחת מן העיר ואחר כך חזרו מקלתן והסתדלו ביסוב – אין לאחרים עליהם כלום [מהרי"ק שורש הנ"ל].

ד. עיין סוף סימן קמ"ט מדין מי שהחזיק במלווה עם הקהל.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ד. כ' הרמ"א (קמט/לא): אדם שהחזיק במצווה כגון בגלילה או ס"ת, ואירעו אונס ונתנו הקהילות המצווה לאחר, כשעבר אנסו של ראשון חוזר למצוותו, אבל אם נתן המצווה לאחר בלא אונס, נתבטלה חזקתו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אצל חזקתו"

ערוך השלחן: כל הסעיף הינו למ"ד שיש חזקת הישוב, אבל למ"ד (קנו/א. 51) שלכל אדם רשת לגור בכל מקום שירצה (הרא"ש) אין כל בעיה.

סיכום הב"י: נמצא כללם של הדברים

- היזק לבני החצר/מבוי
- א' מבני חצר שבא לעשות מלאכתו
 - בחצר, בני החצר מעכבים על ידו.
 - בא לעשות מלאכתו בחנות שבחצר

ח"מ – קנ"ו

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "תקנת חזקת יסוב"

ערוך השלחן (יב): והטעם מפני שבימיהם היה הישוב מישראל מרופה מאד והגוים הפראים הגלו אותם ממקום למקום וברבות הישוב מישראל רבו הבלבולים ותקפו הצרות, ולכן גזרו כן כמ"ש המהרי"ק.

מה שאין כן עתה שהממשלה הרוממה מנחת לבני ישראל להתיישב בכל מקום שרוצים לא שייכא תקנה זו כלל. ומזה יש להבין

להורות ולדון בכל מדינה ומדינה לפי העניין ואף לדיעה האחרונה.

סמ"ע (כה): ר"ל שעושים חרם בניהם ששום אחד לא יכניס לבתו לאותו הבא לגור בלא רשות. ואף אם ירצה לגור אצל גוי או לבנות לעצמו בית עושים חרם בניהם שלא ישאו ויתנו עמו, אבל אין החרם חל על הבא לגור שם אחר שאינם יכולים למחות מדינא.

אבל חרם הרב על תלמידו חל ולא יוכל התלמיד לבוא לגור בעיר.

סעיף ז: טענה על חזקת ישוב

סעיף ז חלק ז: ראובן וזניו שהיו דרין ביסוב אחד וטוענין חזקה שיש עמה טענה

– חזקתם חזקה ויכולין למחות בשמעון הבא לגור שם. ואם שמעון טוען בעדים שהיה ירא למחות משום שראובן וזניו מוסרין – אין חזקתן חזקה. אבל אם ראובן מוסר וזניו אינן מוסרים – יש לזניו חזקה, דבן גזלן יש לו חזקה. וכן דנין בחזקת יסוב כמו בחזקת קרקע לעניין שאר דברים [מרדכי בשם הר"מ]...

"ויכולים למחות בשמעון"

סמ"ע (כח): כ' המרדכי – אם אמר השר מעצמו, איני רוצה שידור שום יהודי כאן כי אם ברשות ראובן – יכול ראובן לעכב על כל הבא לגור שם [משמע אבל ראובן אסור להשתדל מעצמו עם השר]. וכ"מ ממהרי"ק.

וסיים המהרי"ק – ה"מ כשאמר השר לטובת ראובן אז יכול למחות, אבל אם השר אמר לטובת עצמו ולא לטובת ראובן – אין ראובן יכול למחות אף שיש לו היזק.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

"חזקה שיש עמה טענה"

לבוש: שיש עמה טענה – פי' שטוענים שקנו אותה מושל העיר ואין להם כתב ראיה. ערוך השלחן – או טוען אתה מכרת לי.

סמ"ע (כז): כ' הרמ"א (לז/כב) – דנים בחזקת ישוב וכיו"ב מצרכי הרבים, אפילו ע"פ עד אחד ואפילו פסולי עדות כשרים להעיד, שבלא"ה כולם נוגעים בדבר (מהרא"י).

חר"מ – קנ"ו

פת"ש (יז): כ' חמדת שלמה – אדם שנשא אישה במקום שאין לו חזקת ישוב – יכול לגור שם בשביל אשתו שיש לה חזקת ישוב ואין יכולים לעכב בעדו. ואף בניו שייוולדו שם יש להם חזקת ישוב, ואף אם אשתו תמות תישאר להם חזקת ישוב כיון שהתחילו לגור מכוחה. אלא אם כן דינא דמלכותא שונה.

יבואו ובגפם יצאו ולא נתרבה מס בשבילים.

ג. בת"ח ובמלמדים לא שייך כל זאת (כמ"ש הרמ"א).

ד. בעיר גדולה יש הרבה ילדים וצריכים להרבה מלמדי תינוקות.

ולכן: אסור לגרשם מהעיר.

סעיף ז⁶: לעשות חרם חזקת הישוב

סעיף ז חלק 6: ^אויש מקומות שנוהגין לעשות חרם חזקת ישוב [מרדכי], ואז יכולין לכופ (תוספת הסמ"ע - על פי החרם) ולא מדינא. ויכולין לגזור שלא לישא וליתן עם הבאים לדור כלל רשות. ואם יש רב בעיר יכול לגזור על הבא לדור (אף שנותן המס), אם הוא תלמידו [מרדכי].

ב. וי"א לאין חרם חזקת ישוב חל על תלמיד חכם, כי הוא יכול לדור בכל מקום שירצה [מהרי"ו, והגהות המרדכי ישן].

ג. ואם התירו לאחד החרם על זמן ונתנו לו רשות לדור, לא אמרינן שהותר כולו, ויכולין לגרשו לאחר כך [מרדכי]...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

לא תיקנו חרם הישוב על ת"ח. וראיתי באו"ז – שר"ת לא רצה בימנו להורות בחזקת ישוב שלא תיקנו הקדמונים רק בגלל אלמים ומוסרים, אבל על אחרים אין תקנת החרם. ומי שעושה כן בימנו חוטא ויש בו מידת סדום ולא יזכה למחיצה של צדיקים. כן הביאו הסמ"ע (כו).

ג.ד"מ (שם) בשם המרדכי: קהל שהתירו לאחד חזקת הישוב לשנה לא אמרינן נדר שהותר מקצתו הותר כולו ויכולין לגרשו אחר כך.

א.ד"מ: כ' המרדכי בשם ר"ת – מאחר שעל פי הדין אם רוצה לשלם המס אי אפשר לעכבו, לכן נהגו הקדמונים לגזור חרם עליהם שלא ישאו ויתנו עם הבאים לדור בעירם בלא רשות.

ואם יש רב בעיר יכול לגזור חרם אף על הבא לגור בעיר (ולא רק לישא וליתן), וחל החרם אם הוא תלמידו.

ב.כ' ד"מ (ט) בשם והגמ"ר: ואם הוא ת"ח

ח"מ – קנ"ו

כמ"ש הרמ"א (ה), והוא שיטת רש"י, אבל ר"ת – ס"ל שאם רוצה ליתן מס מכאן ולהבאה אינם יכולים לעכב.

ב. "אבל רואים לגור במקום ההוא"

פירוש: דווקא שבא לעיר למכור סחורתו אפשר לעכבו אף שרוצה ליתן המס. אבל אם בא לגור שם אי אפשר לעכבו להיות מאנשי העיר.

וכ' חמדת שלמה – שבדברים המיוחדים לעיר, כגון בית הכנסת ומרחץ ובית הקברות שבני העיר שותפים בו יכולים לעכב עליו אפי' נותן המס.

ג. "לסגור הדלת"

פת"ש (יז): ובבד"ה חולק בזה על המהרי"ק. וכן חלק ת' מבי"ט.

והב"ח כ' – לפע"ד נראה דהכל לפי המלכות ומנהג המדינה כו', ותשובת מהרי"ק איננה צודקת אלא במלכות שהיה יושב שם, ולאותן הימים.

"לגרוס עם המושלים"

פת"ש (יז): כ' ביד שאול – מעשה בעיר גדולה שבאו מלמדים מעיר אחרת ורצו מלמדי העיר לגרשם ע"י המושל, ונתלו בדברי הרמ"א (מהרי"ק).

תשובה: אסור להם לעכבם ע"י המושל – א. בד"ה כבר חלק על המהרי"ק, והרמ"א לא ראה את בד"ה.

ב. אף המהרי"ק מיירי רק מחזקת ישוב שרוצים אחרים לבוא לגור ומתרבה הישוב וצריכים לפרוע מס בשבילם, בזה יכולים למחות, אבל כאן שאינם גרים בעיר, בגפם

שבני העיר מעכבים על בן עיר אחרת (כמ"ש בב"ב כא:). וכ"ד הרבה ראשונים.

• ור"ת והרא"ש – מ"ש בגמרא על בן עיר אחרת, דווקא כשאינו משלם מס העיר, אבל כשמשלם יכול אדם לגור בכל מקום שירצה, דבמה קנו חזקה אנשי העיר.

כ' מהרי"ק: אף לר"ת יש תקנה של קדמוני קדמונים שגזרו חזקת ישוב מפני שהיה הישוב מרופה מאוד, שהגויים הגלו אותם ממקום למקום ורבו הבלבולים ותקפו הצרות, לכן גזרו.

ערוך השלחן – ולכן הכל לפי המצב, ובימינו שהממשלה מרשה ליהודים לגור בעיר אין תקנת חזקת הישוב. וה"מ בערים, אבל בכפרים גם כיום יש תקנת חזקת הישוב, והמשיג גבול עובר ב"ארור משיג גבול רעהו".

ג. כ' מהרי"ק: מ"ש הרא"ש "שאדם יכול לגור בכל מקום שירצה" ה"מ ע"פ ב"ד, אבל אם תגבר יד בני העיר לסגור דלת בפניו הן ע"י השר או באופן אחר – הרשות בידם.

ובבדק הבית כ' – שדבריו תמוהים, איך זה יתגבר ע"י שר שלא ע"פ ב"ד.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "יכולים למחות"

סמ"ע (כ"ד): אף מי שאין לו משא ומתן, יכול למחות ולומר אתה פוסק חיותי, שאתה הלוקח המציאות שתמצא במקומי (הגמ"י, מהרי"ו).

"אף על פי שרואים ליתן מס"

ח"מ – קנ"ו

דרים קס, ולכן יכולין למחות בידן אף על פי שרואים ליתן מס, הואיל ולא היו שייכים במס עד הנה.

ב. אבל אם רואים לדור במקום ההוא וליתן מס ולהיות כאחד מבני העיר:
 י"א – דהרשות בידם, דיוכל אדם לדור בכל מקום שירצה ואין הראשונים קנו העיר בחזקה (שיעכבו אחרים לדור בעירם), [טור בשם הרא"ש ומרדכי ועיין בב"י].
 ויש חולקין – ואומרים דיכולין למחות בידם, בפרט בזמן הזה שדרים תחת האומות ויש לחוש שאם יתוספו הדיורין שיבא לידי קלקול מן הגויים, ולכן הבא לדור הוא כרודף.
ג. ולכו"ע אם בני העיר יכולים לסגור הדלת ולגרוס עם המושלים שימחו צבאים לגור, או ע"י מונע אחר, הרשות בידם [מהרי"ק]...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ד"מ: נ"ל שמחלוקת רש"י ור"ת כשגר בעיר אחרת ורוצה לתת מס בעיר זו כדי שיוכל לישא ולתת:
 /שלרש"י – יכולים לעכב בעדו, וגם הרא"ש יודה לרש"י. כ"ד האו"ז.
 ולר"ת – אי אפשר לעכבו.

ב. אבל אם רוצה לדור בעיר ולתת מס ולהיות כאחד מבני העיר:
 הרא"ש – מתיר, שאדם יכול לגור בעיר ולתת מס ולהיות כאחד מבני העיר.
 מ"מ מהרי"ק כ' – שיש חולקים וס"ל שאף בכה"ג יכולים לעכב, ובפרט בזמן הזה שדרים תחת האומות, ויש לחוש שאם יתוספו הדיורין שיבוא לידי קלקול מן האומות, ולכן הבא לדור הוא כרודף.

ערוך השלחן: סיכום חזקת ישוב
 אדם הרוצה לבוא ולגור בעיר ולתת מס ולהשתתף בכל צרכי העיר:
 • רש"י – יכולים לעכב בעדו, משום שחזקת הישוב שייך רק ליושביה, לפי

כ' בת' הרא"ש: יהודי שרוצה לגור בכפר להרוויח שם, ואנשי אותו הכפר טוענים שהוא יפסיד לחיותם ורוצים להרחיקו מעל גבולם – אין יכולים למונעו, שלא אסרה הגמרא אלא בן עיר אחרת שבא להעמיד רחיים בעיר זאת, לפי שאינו שייך למס העיר, אבל פשוט שאדם יכול לגור בכל מקום שירצה (ולשלם מיסי העיר) ואין בני העיר יכולים לעכב, וכי קנו אותה הראשונים בחזקה.
 כ"כ המרדכי בשם ר"ת – אם רוצה לגור בעיר ולישא בעול כמו בני העיר מכאן ואילך אי אפשר לעכבו.

והג"א כ': שזוהי מחלוקת רש"י ור"ת:
 לפי רש"י – אף שרוצה לתת המס מכאן ואילך, יכולים לעכבו. כ"ד האו"ז.
 ולפי ר"ת – אי אפשר לעכבו. כ"כ הב"י בדעת הרמב"ן.

ח"מ – קנ"ו

א.

"על יעבור זעם"

ג.

"ויקח מי שחולק"

פירוש: כשנותנים לו רשות לגור בעיר, חייב מס כאנשי העיר, ויש מי שחולק שאף שנותנים לו רשות אינו חייב במס רק לפי הממון שמתעסק.

מהרי"ן: ה"ה אם מתעכב בעיר מחמת חולי אין לעכב בעדו. ר"י מיגאש – ומותר לו להתפרנס עד שיבריא.

סעיף ז⁴: לכפות מס על בני העיר אחרת שעוסקים במלאכה בעיר

סעיף ז חלק 4: א. בני העיר שעוסקים בסחורה בעיר אחרת, אינן צרכותן (של העיר השניה) לכוף אותן ליתן מס כפי ראונו (כמו בני עירם), אלא אומרים להם: תנו כך וכך או מוחין בידן מלעסוק בעירם [רשב"א].

ב. בני עיר אחרת שצאין לפזר (מעוניהם בקניות) בעיר ואין מרויחין, אין בני העיר יכולין למחות בהם, אף על פי שמייקרים השער [מהרי"ק קעב]...

פירוש: שבני העיר רוצים לכוף את אלו שמכרו בעירם שישתתפו במס. והשיב הרשב"א כיון שאינם בני העיר לא יכולים להכריחם לשלם המס, אלא צריכים מתחילה להתרות בהם שאם יתעסקו יצטרכו להשתתף במס. וכ"ה בנתיבות (ח' כ"ד).

ב. "אע"פ שמייקרים השער"

לפזר: פי' שבאים לעיר ומוציאים מעוניהם לקנות, ומתייקרים המחירים. וכיון שאינן עוסקים בעסק שיוכלו לומר פסקתם חיותינו, אין יוקר השער טענה (ערוך השלחן).

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ת' הרשב"א: בני העיר שעוסקים בסחורה בעיר אחרת – אין בני עיר האחרת יכולים לשעבד העוסקים בעירם בחרם או בנדידי שיפרעו מס כפי מקומם, אלא מתרים בהם שלא יתעסקו בעירם אלא אם כן יפרעו מס כפי מה שמתעסקים (ולא כבני העיר), ולא לפי כל ממונם (שהרי הם משלמים מס גם בעירם).

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "לכוף לתת מס כפי ראונו"

סעיף ז⁵: אם באים לגור בעיר ולשלם המס

סעיף ז חלק 5: א. וכל זה לא מיירי אלא כשצאים אחרים לעסוק בעיר שאינן

ח"מ – קנ"ו

להחרימו, דקי"ל כרבי יוסי שכל מקום שאין ההיזק בשעת מעשה על הניזק להרחיק עצמו, וכ"ש כאן שאין רואים המעשה שיבוא ממנו היזק, ולכן על בני העיר לוודא שלא יחזור בלי חרם.

שמכר כאן ומחו בו והבטיח שלא יעסוק יותר בעירם, והקהל רוצים שיקבל עליו בחרם שלא יעסוק יותר בעירם, כיון שהקהל הם מבחינת "קדרה של שותפים" שאין מי שישגיח שלא יחזור – אין

סעיף ז³: בני העיר שברחו ליישוב מחמת מלחמה

סעיף ז חלק 3: א. בני העיר שברחו ליישוב מפני חשש סכנה, אין בני הישוב יכולין לעכב בידן מלהרויח כשיעור חיותם (למכור סחורתם) עד שיעבור זעם, וכפי מיעוט עסקן שנושאין ונותנין יסאו בעול עם הקהל (ולא לפי מס הקצוב בעיר). ואם שייכים במס העיר (פירוש משלמים מס העיר), לא יכולין לעכב [שם בשם המרדכי].

ב. וכן מי שבאו להוליאו מן העיר, שאין לו חזקת יסוב (כפי שנתבאר לעיל: שבני העיר יכולים לעכב על בני עיר אחרת שלא יתיישבו בעירם לעשות איזה אומנות או מסחר), אין יכולים להוליאו עד שיגבה חובותיו, ויכול להרויח ככדי כך כלי חיותו [תרומת הדשן].

ג. וי"א – הא דאינו צריך לתת מס רק כפי עסקיו היינו כשאינם רוצים להתיר לו היסוב, אבל אם רוצים להתיר לו היסוב לגמרי, צריך לתת מס כפי אחד מצני העיר מיד, או ילך לדרכו [שם]. ויש מי שחולק בזה [תשובת רשב"א]...

ירוויח שיעור מחייתו.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ג. כ' ד"מ: ואם רוצים להתיר לו חזקת הישוב:
מהרשב"א משמע – אפילו רוצים להתיר לו חזקת ישוב (שיגור כאנשי העיר) אינו צריך לישא עמהם בעול המס רק כפי מה שנושא ונותן.
אבל תה"ד – אם רוצים להתיר להם חזקת הישוב צריכים לתת מס לגמרי כבני העיר או שילך לדרכו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. מרדכי: כיון שחששו חז"ל לתקנת כל אחד, אם בורחים ליישוב מפני הסכנה אין בני הישוב יכולים לעכב בידם מלהלוות ומלהרויח כשיעור חיותם וכפי טיפול ביתם עד יעבור זעם. וכפי מיעוט ממונם שנושאים ונותנים יסאו בעול הקהל. ואם שייכים במס העיר אין יכולים לעכב.

ב. מרדכי בשם הריצב"א: אם רצו לכוף אחד שיצא מיישובם אין יכולים לכופו עד שיפרעו לו חובותיו, ובינתיים

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. הרא"ש: כ' הר"י הלוי – שדווקא כשמוכר בשער שאר חנוונים, אבל מוכר יותר זול אין מעכבים עליו, כיון שהוא טוב לבני העיר [פירש הרמב"ן – כיון שלקוחות אותה העיר ישראל הם לא יכולים המוכרים לעכב כיון שיש הפסד ללקוחות ישראל]. כ"כ מרדכי בשם הר"י ורי"ו.

והרמב"ן כ' – שאינו מחוור, מדתנן (ב"מ ס.) לא יפחות השער, אף שחכמים ס"ל שזכור לטוב כיון שמוריד השערים, ה"מ בבני העיר, אבל בבן עיר אחרת מעכב בעדו (אבל בסחורה טובה יותר אף הרמב"ן מודה שלא מעכבים בעדם). כ"ד מרדכי.

ונמ"י כ': שדברי ר"י הלוי דווקא כשמוזיל הרבה, אבל אם מוזיל מעט ודאי יכולים לעכב בעדו. וכנ"ד הרמב"ן והר"ן. והב"י כ' – ואין נראה כן דעת הרמב"ן דאפילו מורידים הרבה אסור.

כ' הרמב"ן: מיהו אם הסחורות לא שוות בטיב, יכול לומר סחורתך גרועה ושלי יפה וזה עסק אחר [ואיני מתחרה איתך ואין מעכבים על ידו]. כ"כ רי"ו.

כ' הב"י – משמע מדבריהם שרק כשסחורה של הבאים יפה יותר, אבל כשהסחורה של הבאים לעיר רעה יותר מעכבים בעדו. וקצת נראה כן מנמ"י.

ותימה – אפילו סחורה של הבאים פחות יפה, כיון שאינם שווים הוי סחורה אחרת, ולמה יעכבו בעדם.

ב. כ' רי"ו: ואם הלקוחות בעיר גויים אפילו מוכר יותר זול אפשר לעכב עליו

(שלא יפסידו סוחרי העיר שהם יהודים). כ"כ ה"ה בשם הר"י מיגאש.

ג. כ' רי"ו: מ"ש הרמב"ן "אם לא שווה הסחורה, כסחורה אחרת היא", וכ"ש אם היא סחורה אחרת שאין מוכרים בעיר סחורה זו, אין יכולים לעכב.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "נותנים בזול"

שו"ת הרמ"א: דווקא אותה סחורה שהיא בזול יכולים למכור, אבל אינם יכולים למכור אגב גם סחורות אחרות.

ערוך השלחן – ודווקא כשיש ביכולת חנווני העיר למכור יותר זול אלא שמייקרים השער, אבל אם החנוונים מוכרים במקח הצריך אלא שאלו רצונם להוזיל יותר – אין מניחים להם ואף גוערים בהם שמקלקלים דרכי המסחר.

"או שהיא יותר טובה"

כ' הסמ"ע (כג) בשם הב"י: מסתבר שאף שהיא יותר רעה הו"ל כתרי מינים (שאי אפשר לעכב על ידם). והעלה בצ"ע.

ופת"ש (יב) בשם נחלת שבעה – לדינא אי אפשר למחות, שאף בתיקו של גמרא קי"ל חומרא לתובע (לבני העיר) וקולא לנתבע ולא מצי לעכב.

ב. "בכזיל הגויים הנהנים – לא"

והרמ"ה: דווקא כשכל בני העיר נוכרים, אבל אם יש מעט יהודים אין מעכבים בעדם.

פת"ש (יג) בשם חוט השני: בן עיר אחר

ח"מ – קנ"ו

ב"י בשם המרדכי: פ"י שמכרו לבני העיר באשראי וצריך לשהות בעיר לגבות חובותיהם, לזה התירו להם למכור, שחששו לתקנת כל אדם, והרמ"ה כ' – כיון שבני העיר גורמים לו להתעכב אין למחות בידם (לפ"ז אם יש סיבה אחרת לעיכוב אסור להם למכור).

"מוכרים כדי פרנסתם"

סמ"ע (כא): היינו כשיעור שירוויח שיהיה לו כדי פרנסתו מן הריווח עד שיגבה הקפותיו. כ"כ הנתיבות.

"עד שיפרע חובו וילך"

סמ"ע (כב): משמע – שהם חייבים לבני העיר ומשהים עצמם עד שיפרעו הם לבני העיר וילכו (שאם לא כן הו"ל עד שיתפרעו). ומ"ש "אם יש להם מלווה בעיר" ר"ל שיש עליהם מלווה. והטור כתב – עד שיגבו חובם. ושניהם לדינא.

שבוע יקבל מהריווח, מה שאין כן במכירה שתלוי רק בזמן המכירה. כ"כ הסמ"ע והנתיבות.

וכ' פת"ש (י): אפשר שגם הב"ח מיירי דווקא בשוק שמתקיים כל שבוע (כמו שפירש לעיל), אבל ביום השוק הגדול בירידים שרוב רובם באים מעלמא גם הב"ח יודה שמותר למכור אף לבני המקום, וכ"ש שמותר למכור סתם בלי לברר.

"לא יחזרו על הפתחים"

ב"י: אפי' על פתחי בתי עיירות המתאכסנים בעיר אסור לחזור. כ"כ ברמ"ה. וכ' הרמ"ה – אבל לא ביום השוק בני העיר מעכבים הסוחרים שלא למכור כלל בעיר, אפי' לא לבני העיירות שנזדמנו לעיר, דכיון שאינו יום השוק בני העיירות באו לקנות דווקא מבני העיר, אסור לאחרים לקפח פרנסתם. כ"כ ר"י מיגאש ועוד.

ג. **"יש להם מלווה בעיר"**

סעיף ז²: הגבלות כשבני עיר מוכרים בעיר אחרת

סעיף ז חלק 2: א"י"א הא דבני העיר יכולין למחות צבני עיר אחרת, היינו דווקא דליכא פסידא ללקוחות (פ"י לבני העיר), שמוכרין כשאר בני העיר וגם סחורתם אינה טובה יותר משל בני העיר, אבל אם נותנין יותר בזול, או שהיא יותר טובה, שאז נהנין הלוקחין מהן, אין מוכרי הסחורות יכולים למחות [הרא"ש וטור בשם הר"י הלוי].

ב. ובלבד שהיו הלוקחים ישראליים, אבל בצביל עובדי כוכבים הנהנים, לא [רבינו ירוחם].

ג. וכשמציאים סחורה אחרת שאין לבני העיר, אף על פי ללא מוזלי במקח ואינה יותר טובה – אינם יכולין למחות [ב"י מדברי הפוסקים]...

ח"מ – קנ"ו

ש"ת מהרי"ט: ואם החזיקו סוחרים אלו למכור בעיר, שוב אין יכולים למחות בהם. כ"פ חתם סופר.

למכור בכפרים שסביבות העיר

■ **טור** – מותר למכור סחורותם בכפרים שסביבות העיר.

■ **ש"ת משפט צדק** – אסור.

■ **חכמת שלמה** – כפרים הנמצאים בתחום שבת מהעיר אסור למכור להם.

"על יד על יד"

פת"ש (ט): כ' כנה"ג – יש מי שסובר שאם מוכרין בבת אחת (בסיטונאות) אינן יכולין לעכב, היינו דווקא כשבני העיר מוכרין שלא בבת אחת, אבל אם גם בני העיר מוכרין בבת אחת יכולין לעכב. אבל מהר"ם מטאלון ומשפטי שמואל כ' – דל"ש, בכל גוונא מעכבים.

ב. **"והוא שימכרו בשוק"**

למכור בשוק לבני העיר

■ **תוס'** – לא התירו למכור ביום השוק רק לסוחרים שבאים מחוץ לעיר, אבל לבני העיר אסור למכור, כ"מ מהרי"ף, כ"כ הרא"ש, הב"ח בשם הגמ"י ושהכי נקטינן. ■ **ב"י** בדעת הרמב"ם – יכולים למכור לכל מי שנמצא בשוק, כיון שרובם אינם מבני העיר. כ"כ פרישה והסמ"ע.

כ' הפרישה – שדווקא בהלוואה אסרו שהריווח בעיקרו אחר יום השוק, שכל

ג.שם: הנהו עמוראי דאייתו עמרא...

אמרו: מכרנו בהקפה בעיר הזאת, וצריכים אנו לשהות בעיר עד שנגבה חובות שלנו, אמר להם שימכרו שיעור שהם צריכים בשביל מחייתם עד שיגמרו לגבות חובות שלהם, וכשיגמרו לגבות ילכו למקומם.

ד.כ' הטור: וכן לעניין להלוות ברבית אין יכולין לעכב על הבאין בשוק מלהלוות ברבית לבני העיריות המתקבצים שם לבוא לשוק.

ה.ואם בן עיר אחרת יש לו הקפות בעיר יש לו רשות לעמוד שם אפילו כשאנו יום השוק, ולמכור כשיעור שירויה כדי פרנסתו מן הריוח עד שנגבה הקפותיו, וכן לעניין להלוות ברבית יכול להלוות עד שישתכר כדי פרנסתו עד שנגבה שטרותיו. כ"כ הרמב"ם – ואם יש לו מלוה בעיר מוכר כדי פרנסתו עד שיפרע את חובו וילך לו.

❖ **ענפי הלכה** (האחרונים)

א. **"מעכבים עליהם מלמכור"**

פת"ש (ט): כ' כנה"ג – מה שיכולים לעכב ה"ד למכור, אבל אם באים לקנות אין יכולים לעכב בעדם (רשד"ם). ובספר משפט צדקה – מפקפק בזה. ומשפטי שמואל – חולק (אפשר לעכב). ואפשר שאם מתרבה המס בשביל הבאים, לכו"ע (אף רשד"ם) יכול לעכב.

מודים לרמב"ם שמותר למכור לכולם].

ח"מ – קנ"ו

[אבל לא ילוו לבני עירם אפילו ביום השוק משום דריווח הלוואה הוא על להבא ולא דמי לסחורה],
[טור והגמ"י].

ואם יס להן מלוה בעיר, יכולין ללות עד שיסתכר כדי פרנסתו כדי שיגבה חובותיו [טור
וב"י בשם תוס' והרא"ש]...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (כב.): הנהו ערמאי (מוכרי צמר)
דאייתי עמרא לפום נהרא (שהביאו צמר
למכור), אתו בני מתא ומעכבי. אתו לקמיה
דרב כהנא אמר להם דינא הוא דמעכבי
עליהו.

כ"פ הטור: וכן יכולים בני העיר למנוע בני
עיר אחרת שאינם פורעים מס עמהם שלא
יביאו סחורתם בעירם, או שלא יבואו
להלוות לעירם בריבית לגויים.

וכ' הרא"ש: וה"ד שלא ימכרו על יד על
יד כדרך החנוונים, אבל למכור סחורה
בבת אחת אין יכולים לעכב.
ב"י – שכן דרך העולם להוליך סחורתם
ממקום למקום.

ב. ב"ב (כב.): מוכרי סלים, שהביאו סליהן
לבבל למכור, באו בני המקום ורצו לעכב
עליהם, באו לפני רבינא שיפסוק להם.
ואמר רבינא כיון שהם באו ממקומות
אחרים (מחוץ לעיר) לכן יכולים למכור
לאנשים שבאו ממקומות אחרים לכאן (ביום

השוק) ודווקא ביום השוק, אבל שלא ביום
השוק לא.

אף ביום השוק לא הותר להם אלא למכור
בשוק ששם יש אנשים ממקומות אחרים,
אבל לחזר בבתי העיר לא.

פרש"י: ביומא דשוקא – הרבה באים
ממקומות אחרים לקנות מהשוק, לפיכך אין
בני העיר מעכבים על המוכרים להביא
אומנותם למכור שם.

לאנשים שבאו ממקומות אחרים
משמע: שאפילו לבני המקום מותר למכור
כשבאים ליום השוק, כיון שרוב מצויים
בשוק אינם מבני המקום. וכנ"ד הרמב"ם.
ולפ"ז: כשאין יום השוק אסור למכור בעיר
אפילו לבני עיירות אחרות, וכן ביום השוק
אין לחזר על הפתחים [כלמור ההיתר רק
ביום השוק בשוק עצמו ולא לחזר על
הפתחים].

אבל התוס' – מותר להלוות בשוק רק
לאנשים שבאים מבחוץ, אבל לבני המקום
אסור אף שהם בשוק. כ"כ הגהות והרא"ש.
ב"י – משמע שהתוס' חולקים על הרמב"ם,
ואין נראה שמחלקים בין מכר להלוואה.³⁶

מהיכן הקונה. מה שאין כן בהלוואה שלא נותן
לסתם אנשים עד שדורש וחוקר עליו.

ב. ועוד שבהלוואה הרי זה נמשך גם לאחר
יום השוק לפיכך אסור.

[כלומר: התוס' חולקים רק בהלוואה אבל במכר

³⁶ והפרישה – הב"י הבין שהתוס' חולק על
הרמב"ם, וזה אינו, דשאני הלוואה שאוסרים
מכמה טעמים –

א. מכירה ברגע שמכר וקיבל הדמים שוב אין
לו עסק עמו, לפיכך לכו"ע מותר וא"צ לדרוש

חר"מ – קנ"ו

וי"א – משום דינא דמלכותא, כגון שציוה המושל שאף אחד לא יגור בעיר ללא רשות ראובן.

וי"א – בזמן שגרו בין האומות ורבתה צרות העין של הגויים, יש חשש שעל ידי ריבוי האוכלוסייה יבטלו הגויים חזקת הישוב ויצאו לגלות, והוי כרודף.

ד. הדין בימינו:

י"א שדווקא בזמן שהיו גרים תחת מושל שהישוב שלו, אבל במלכות של ימנו שפותחים לכל אחד לגור ואין מוחין בידם, וכל סוחר יכול לסחור בסחורתו אין כח ביד בני הישוב לעכב הישוב. ועוד שבימינו אין חשש שהגויים יגלו אותם למקום אחר. וכל שכן בארץ ישראל שהשלטון יהודי אי אפשר לעכב הישוב.

מתחרה בעסקים עם בני העיר יכולים הישוב לעכב בעדו בטענת הפסקת חיות, ולכ"ע אם בא לגור ורוצה לשלם מסי בני העיר אין יכולים לעכב בעדו. מכל מקום נחלקו הראשונים אם נותן מס רק מעכשיו ואילך: י"א – שאין יכולים לעכב בעדו כיון שמשלם המס, וי"א – כיון שלא נתן קודם אפשר לו עכב בעדו.

ב. חרם הישוב.

קדמונים נהגו להטיל חרם על בני העיר (שלא מצד הדין) שאפילו רוצה לשלם המס שלא ישאו ויתנו עמו ושלא יכנסו לביתו ללא רשות. כדי למונעו לגור בישוב. י"א שהחרם הוא כבר מרבנו גרשום.

ג. טעם תקנת חזקת הישוב:

מרדכי – משום פסיקת חיות של בני העיר (שמתחרה עם בני העיר ומפסיק חיותם).

סעיף א¹: רוכלים שבאו למכור בעיר יד על יד, מכירה ביום השוק

סעיף א¹ חלק 1: ^א. הסוחרים (שאינן בני העיר וגם לא משלמים מס – טור) **שמביאים**

סחורתם למכור בתוך העיירות, בני העיר מעכבין עליהם מלמכור יד על יד כדרך חנוונים.

^ב. ואם מכרו ביום השוק בלבד – אין מונעים אותם, והוא שימכרו בשוק אבל לא יחזרו על הפתחים, אפילו ביום השוק.

^ג. ואם יש להם מלוה בעיר, מוכרים כדי פרנסתם אפי' בלא יום השוק, עד שיפרעו חובם וילכו להם.

^ד. הגה: וכן לעניין הלוואת רבית לעובדי כוכבים, יכולין לעכב בידן. אבל אינן יכולין לעכב בידן אם באים ביום השוק ומלוים כרבית לבני עיירות המתקבלים שם לבא צדק

ח"מ – קנ"ו

בריה דרבי יהושע (אף שאוסר מעיר לעיר) ברוכלין המחזרים על העיירות דלא מצי מעכב. דאמר מר – עזרא תקן להן לישראל שיהו רוכלין מחזירין בעיירות כדי שיהיו תכשיטין מצויין לבנות ישראל. פרש"י: ברוכלין – שמביאים בשמים לנשים, לא יכולים רוכלי העיר לעכב.

ב.ד"מ: ומזה יש ללמוד שדווקא ברוכלין של תכשיטים, אבל דבר אחר – אסור, ל"ש רוכל או אחר.

ג.שם: והני מילי לאהדורי (לחזר ולסובב במבואות ובבתים – רש"י) אבל לאקבועי אסור.

ואי צורבא מרבנן הוא אפילו לאקבועי נמי שרי, כי הא דרבא שרא להו לר' יאשיה ולרב עובדיה לאקבועי דלא כהלכתא, מאי טעמא כיון דרבנן גינהו אתו לטרדו מגירסייהו (שאין דרכו להסתובב בעיר משום

ביטול תורה).

ביאר הב"י – כיון שדינים אלו מדרבנן, הקילו בת"ח.

ד.כ' הטור: וכן על מלמדי תינוקות אין יכולים למנוע אפילו לקבוע, אבל שאר בעלי אומנויות אין חילוק בין ת"ח לאחר.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ג. "אינם קובעים מקום"

סמ"ע (יט): וכ"ש באחרים שאינם רוכלים אינם רשאים לגור בעיר, אלא אם כן ברשות אנשי אותה העיר.

ד. "ה"ה למלמדי תינוקות"

דרישה: לא הכוונה שמלמד תינוקות רוכל יכול לקבוע בכל מקום שירצה. אלא מיירי בא להתחרות עם חבירו מלמד תינוקות שבצידו, שאינו יכול למחות בידו ויכול לקבוע ת"ת בכל מקום שירצה.

זולק ג: היזק המגיע לבני העיר מצד בני אומנותם הבאים מעיר אחרת

ופוסקים חיותם

הקדמה לסעיף ז – זוזקת הישוב

שירצה, ואין בני הישוב יכולים לעכב בעדו לגור שם. כ"כ הראשונים – ובתנאי שאין חרם ישוב (ראה לקמן). ואף יכול לעסוק באותם עסקי העיר ואין טענה שהוא מתחרה עמהם כיון שבא לגור בעיר. - ומהרי"ק כ' – שאף שבא לגור שם, אם

חזקת הישוב הוא הזכות לבני מקום לדור בו ולמנוע אחרים להתיישב שם.

א. חזקת הישוב.

האם יש חזקת ישוב? פירוש האם יכולים בני ישוב לאסור לאדם לגור בישוב שלהם? - הרא"ש – אדם יכול לגור בכל מקום

ח"מ – קנ"ו

ב"ד מנדין ומלקין עד שיניח העסק כמו אצל הדייגים (מהרש"ל).
משפט החושן: למעשה כתבו רוב הפוסקים שלא נוהגין דין מערופיא כלל, ומותר לכתחילה להיכנס למערופתו של חבירו (כ"כ שו"ת בית אפרים בשם מהרש"ל מגדולי הדורות, כנה"ג, דברי חיים ועוד).

אבל שו"ע הרב כ' – שיר"ש יחמיר על עצמו.

כ' משאת בנימין: דווקא שעדיין לא התחיל במלאכה עם הגוי, אבל בעסק שכבר התחיל לכו"ע מוציאים ממנו. וברור שאצל ישראל לכו"ע אסור להיכנס למערופתו.

ג. "ויש מתירין"

שו"ת הרמ"א: דווקא מוזיל מעט, אבל להוזיל הרבה אסור. כ"כ שו"ת דברי חיים.

ולכן בנכסי גוי שהם הפקר אין איסור. ויש האוסרים ס"ל כשיטת רש"י דאף בהפקר יש איסור בעני המהפך, ולכן אף שאין דנים מערופיא יש איסור מדין עני המהפך.
ב.

"גוערין בו"

שו"ת ישועות מלכו: אף שבכל גרמא בניזקין מנדים אותו שלא יעשה ולא יבוא לידי היזק? הכא שאני שהוא רק מניעת ריווח ס"ל לרשב"א דרק גוערין בו ולא כופים להכותו.

"עצר ועשה אין מוֹלִיאֵס אותו מידו"

לא רק שאין מוציאים מידו הרווח, אלא אפי' אין כופים אותו לעזוב מלאכתו עם הגוי, כמ"ש כיון שהגוי נתן לו מדעתו. ויש חולקים – למ"ד דנין דין מערופיא

סעיף ו: רוכלים המחזרים בעיירות, ת"ח שהוא רוכל

סעיף ו: א. רוכלים המחזרים בעיירות (אף שלא נותנים מס – לבוש), אין בני

המדינה (היינו רוכלי העיר הזאת – רש"י) יכולין לעכבן, שתקנת עזרא היא שיהיו מחזרין כדי שיהיו הבשמים מצויין לבנות ישראל.

ב. הגה: ולכן נראה לי דווקא מוכרי בשמים וכי האוי גוונא, אבל בשאר דברים אין חילוק בין רוכל לאחר.

ג. אבל אינם קובעים מקום ויושבים בו, אלא מדעת בני העיר. ואם תלמיד חכם הוא, קובע בכל מקום שירצה.

ד. הגה: והוא הדין מלמדי תינוקות, דינן כתלמיד חכם [טור].

א. ב"ב (כב.): אר"נ בר יצחק – ומודה ר"ה

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ח"מ – קנ"ו

"יש מקומות שאין דנים"

הטעם של המתירים:

(א). כמ"ש הרמ"א להלן – דנכסי עכו"ם הרי הם כהפקר וכל הקודם זכה. לפ"ז בישראל אסור.

(ב). דין מערופיא לא דמי לדין הדייגים – התם בטוח הדייג שילכוד הדגים, והוא כבא לידו, מה שאין כן כאן שאין הריווח ברור. ועוד שאין דעתו סמוכת שרוב גויים אנסים (רש"ל). ועוד שמא יפסיד הגוי ולא יקנה ממנו עוד.

(ג). משום דס"ל כשיטת הרמב"ן שבדגים האיסור דהוי כאילו הדגים כבר ניצודו, מה שאין כן במערופיא.

(ד). דס"ל כר"י מיגא"ש שבדייגים מקפח חיי חבירו לגמרי מה שאין כן במערופיא. (ה) או שס"ל שאף בדייגים א"צ להרחיק מדינא (כדעת הרי"ף ורמב"ם השמיטו הדין).

"ויש מתירין"

קשה הרי דברי הרמ"א כפולים?

■ שו"ת חוות יאיר: הרמ"א חוזר ומבאר הרישא, אלו שלא דנים מערופיא הן הן המתירים, והדינים דין מערופיא הם האוסרים. כן פירש הגר"א.

■ שו"ת חתם סופר ביאר: אף למי שלא דין דין מערופיא, אוסר משום עני המהפך בחררה, שמי שבא ונטל הוי רשע. ויש מתירים ס"ל כשיטת ר"ת, דבדבר הפקר ומציאה אין איסור עני המהפך בחררה.

קו. והני מילי אם החברה עומדת בהסכם, כגון שכל 15 דקות יהיה אוטובוס, אבל כיום אגד לא עומדים בהסכמים לכן מותר על פי ההלכה לעשות הסעות פרטיות.

ונטלו נקרא רשע:

י"א – שמערופיא בכלל עני המהפך בחררה, כיון שכל עסקי העשיר על ידו נעשית והוי כגמר מקח. וי"א – שלא דמי לעני המהפך בחררה, שרק בדבר פרטי שעומד לקנות מקח פלוני.

"שיש לו גוי מערופיא"

פת"ש (ז): כ' תחוי – מעשה בראובן שמכר סוסים של השר בסכום עצום ע"מ לקנות לו סוסים אחרים, ובתוך כך הלך שמעון עם סוסים מובחרים לשר ומכר לו וציווה השר לראובן לתת המעות לשמעון. עתה תובע ראובן לשמעון מדין מערופיא, ושמעון השיב שהשר שלח אליו.

תשובה: שמעון פטור מכל תביעות, ואפילו רשע לא נקרא כדין עני המהפך בחררה, כיון ש –

(א). דהוי דבר שלא בא לעולם ולא פסיקא שיבוא.

(ב). דאפילו היה לראובן סוסים וכבר נשא ונתן עם השר במכירתם ולא היה מחוסר רק פסיקת דמים ותוך כך בא שמעון ומכר לו, לא מיקרי רשע, כמ"ש הרמ"א (רלזא – דהוי כמציאה שלא מוצא במקום אחר).

והסמ"ע (שפ"י סק"י) כ': האיסור דווקא שהישראל מחזר אחר הגוי לקנות ממנו, אבל אם הגוי הלך לישראל שני שיקנה ממנו אין איסור, ואף לא מיקרי רשע.³⁵

³⁵ הרב יעקב יוסף זצ"ל: חברה שיש לה מונופול על עסק מסוים, שקיבלה כן הממשלה, כגון קו אוטובוסים, אסור לעשות הסעות פרטיות באותו

ח"מ – קנ"ו

ב. ואפילו ישראל שעושה מלאכה אצל עובד כוכבים, ורגיל בכך, אסור לישראל אחר ליכנס שם ולהזיל המלאכה, ואם רואה לעשות גוערין בו. מיהו אם עבר ועשה, אין מוסיפין מידו [בית יוסף בשם הרשב"א]. ועיין לקמן סימן רל"ז.

ג. שני בני אדם הדריס ביחד, והאחד רואה להזיל בהלוואת הרבית לעובד כוכבים, אין חבירו יכול למחות בו (כיון שלא החזיק חבירו יותר ממנו) [רבינו ירוחם]. והוא הדין בכל כיוצא בזה, ועיין לקמן סימן רכ"ח סעיף י"ח.

❖ **שורשי הלכה (המקורות)**

א. כתוב במרדכי: דין מערופיא:

• יש מקומות שדנין דין מערופיא וכן ראיתי בתשובת רבינו יוסף טוב עלם ומדמה לה לדגים דיהבי סייארא (ב"ב כא: דייג שהרגיל דגים אצלו ע"י אוכל, שאסור לדייג אחר לדוג באותו מקום). וכ"ד הגמ"ר – לאסור.

כ"כ ת' הרשב"א – חייט שהיה רגיל לעשות מלאכה אצל גוי אחד, ובא חייט אחר ורוצה להיכנס שם ולהזיל במלאכה – מוחים בו, אבל אם כבר עשה אין מוציאים מידו.

ב. וההולך ומפתה את הגוי לעשות מלאכתו כפוסק לחיותו של זה וגוערין בו ומוחין בידו. אבל אין בית דין מוציאין מידו, שהגוי נתן לו מדעתו.

• ויש מקומות שאין דנין ומתירין לישראל לילך למערופיא של חבירו ולהלוות לו ולשחודי ליה ולאפוקי מיניה, דאין כאן גזל, דנכסי הגוי הם הפקר וכל הקודם בהם זכה.

וכ' בשו"ע (רל"ז א): המחזיר אחר דבר לקנותו או לשכרו בין קרקע בין מטלטלים

ובא אחר וקנאו נקרא רשע, והוא הדין לרוצה להשכיר עצמו אצל אחר.

ג. "ועיין לקמן סימן רכ"ח סעיף י"ח"

שם: מותר לחנווני לחלק קליות ואגוזים לתינוקות כדי להרגילים שיקנו ממנו, וכן יכול למכור בזול יותר מהשער כדי שיקנו ממנו, ואין בני השוק יכולים לעכב עליו (וע"ל סימן קנו ס"ה).

❖ **ענפי הלכה (האחרונים)**

א. "מערופיא"

פירוש אדם שקונה מהגוי זכות לעסוק בעסק מסוים (כגון לשווק מוצר מסוים).

הגהות והערות בשם חוות יאיר – דהיינו שרגיל בו באותו השר ויניקתו ומחייתו תדיר ממנו. מערופיא מלשון יערפו טל.

"יש מקומות ויש"

מרדכי: דין זה למדו מהפורס מצודת לדגים (כמו שנתבאר בהקדמה), ה"נ כיון שכבר רגיל לעסוק בזה עם הגוי, הוי דעתו סומכת עליו והוי כאילו בא לידו.

וערוך השלחן: ביאר טעם המחלוקת.

שו"ע (רל"ז): עני המהפך החררה ובא אחר

ח"מ – קנ"ו

שאם לא כן אין צריך להניחו למכור ראשון.

"ואי איכא גויים"

פת"ש (ו): כנה"ג – כ' ת' הרמ"א שגם כשמוכר גוי צריך לגדור שלא יקנו היהודים מהגוי כדי שימכור הת"ח.

וקשה – והרי הרמ"א כאן בשם הרמ"ה פסק שאם יש גויים שמוכרים מותר לכל אדם, והרי יכולים למנוע היהודי לקנות מהגוי? וי"ל – שהרמ"ה מיירי בסחורה שקונים אותה גם גויים וכיון שאין בידנו לתקן שלא יקנו הגויים נמצא ישראלים מפסידים ואין רווח לת"ח. ות' הרמ"א מיירי בסחורה שרק ישראלים קונים (כגון ספרי קודש) לכן אפשר לתקן שלא יקנו רק מת"ח. כן חילק החת"ס.

הקדמה – מערופיא

מהגוי מקום למכירת יי"ש. ובא יהודי אחר ומשכנע הגוי להשכיר לו המקום. (ב). ראובן רגיל להלוות לגוי בריבית, ובא יהודי אחר ושיכנע הגוי שילווה ממנו. האם יש איסור בדבר או לא?

בסוף סימן זה דבני העיר יכולין למחות אף לדור (שם).

"עד שיתן מס שלו למושל העיר הזאת"

משפטי החושן: פי' לא מספיק שנותן מס למלך (למדינה, כגון מס הכנסה), אלא צ' לתת למושל העיר הזאת (ארנונה וכיו"ב).

"כריכים לתורתו"

ב"י: כיון שהאיסור לירד לאומנתו חבירו דרבנן, הקלו במקום הרבצת תורה.

ג. **"חייבין למנוע לכל אדם למכור"**

טעמו: לפי הרא"ש כדי שלא יהיה לו ביטול תורה. ולפי הרמב"ם משמע כדי לכבוד תורה לומדיה.

כ' הרמ"ה – דווקא שהת"ח לא מוכר ביוקר,

מערופיע: פירש החת"ס ע"פ הפסוק "יערוף כמטר לקחי" דהיינו שכשם שהמטר מחיה את העשב כך הפרנסה הזאת מהגוי מחיה את בעליה העוסקים בה. ובא אחר לירד לחיותו ולעסוק עם הגוי. דוגמאות למערופיע: (א). יהודי השוכר

סעיף ה: דין מערופיא

סעיף ה: חלק 4: ^אאדם שיש לו עובד כוכבים מערופיא (קניין זכות בעסק מסוים): יש מקומות – שדנין שאסור לאחריים לירד לחיותו ולעסוק עם העובד כוכבים ההוא, ויש מקומות שאין דנין. ויש מתירין לישראל אחר לילך להעובד כוכבים ההוא להלוות לו ולעסוק עמו ולשחודיה ליה ולאפוקי מיניה, דנכסי עובד כוכבים הם כהפקר, וכל הקודם זוכה. ויש אוסרין [כל זה במרדכי והגמ"י].

ח"מ – קנ"ו

אומרים – ללא מקרי נתינת מס צמה שנותן מנת המלך, אלא עד שיתן מס שלו למושל העיר הזאת דשייך לגבול שלהן [בית יוסף בשם רש"י].

ב. ואין חילוק בכל זה בין תלמיד חכם לאחר, דאין חילוק אלא צרכין, כמו שיתבאר בסמוך [טור]. ויש אומרים דאם בני העיר צריכין לתורתו, אינן יכולין למחות בידו אף על פי שיש תלמיד חכם אחר בעיר, דקנאת סופרים תרבה חכמה [בית יוסף בשם הגהות אשירי].

ג. תלמיד חכם המביא סחורה לעיר – חייבין למנוע לכל אדם למכור, עד שהוא ימכור שלו [טור]. ואי איכא עובדי כוכבים דמזבני, דליכא רווחא לת"ח, מותר כל אדם למכור [טור בשם הרמ"ה]. ד. ועיין ציורה דעה סימן רמ"ג ד...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב. כ' הטור: ואין חילוק בכל זה בין תלמיד חכם לאחר דאין חילוק אלא ברוכלים כמו שיתבאר בסמוך.

ב"י בשם הג"א: מה שמשמע מהגמרא שאין חילוק בין ת"ח לעם הארץ זולתי אם הוא רוכל שיכול לקבוע, ה"מ כשאין צריכים בנ"א לתורתו, אבל אם צריכים, אינם יכולים למחות בידו אף על פי שיש תלמיד חכם אחר בעיר, דקנאת סופרים תרבה חכמה.

ואין נראה כן מדברי שאר הפוסקים.

ג. ב"ב (כב.): רב דימי מנהרדעא הביא גרוגרות בספינה. א"ל ריש גלותא לרבא לך ראה אם הוא ת"ח נקיט ליה שוקא. פרש"י: נקיט ליה שוקא – הכרז שלא ימכור איש גרוגרות אלא הוא.

וכ' הטור בשם הרמ"ה – דווקא דליכא עכו"ם דמזבני אבל אי איכא עכו"ם דמזבני לא, דהא לית ליה רווחא לצורבא

מרבנן ואפסודי להנך ישראל בכדי לא מפסדינן.

ד. כ"פ שו"ע (יו"ד רמג-ד): תלמיד חכם שיש לו סחורה למכור, לא היו מניחין לשום אדם למכור מאותה סחורה עד שימכור הוא תחלה את שלו. ודווקא דליכא גוים דמזבני, אבל אי איכא גוים דמזבני, לא, דהא לית רווחא לצורבא מדרבנן, ואפסודי להנך בכדי, לא מפסדינן.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "לא נתן מס עד עכשיו"

דרישה: טעמו, שאם לא כן בכל פעם שיראה מקום טוב, ילך ויתן המס ויקפח פרנסת אנשי העיר. אמנם יש חולקים – כיון שרוצה להשתתף במס אי אפשר למונעו (הג"א בשם ר"ת).

"עד שישכור לו בית"

סמ"ע (יח): ודווקא שבני העיר לא מוחים בו מלגור שם (דאל"כ קשה, הא כתב הרמ"א

ח"מ – קנ"ו

שלו.

(ב). אם אינו מהעיר וגם אינו משלם מס גולגלתו למושל העיר לא יכול להיכנס לשום מקום בעיר.

(ג). ואם משלם המס למושל העיר יכול לירד לאומנותו של חברו בעיר: לרמב"ם – אף להיכנס לאותו מבוי.

לש"פ – לאותו מבוי אסור.

(ד). אם לא משלם המס, ורוצה עכשיו להתחיל לשלם – י"א שבן המבוי שרוצה לירד לאומנותו מעכב עליו להיכנס למבוי עד שישכור דירה כאנשי העיר.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. **"בצד חנות"**

נתיבות (ח' טו): בצד חנותו – לא דווקא, דבן עיר אחרת שאינו נותן מס יכול לעכב עליו כל העיר (סמ"ע סקט"ז). וכ' בביאורים (ב) דקמ"ל, שאפילו במקום שאינו יכול לעכב עליו כל העיר (באופנים המבוארים בסעיף ז' כגון ביומא דשוקא וכיוצא), אפ"ה יכול לעכב עליו מלישב בצידו משום פיסוק חיות, ואפילו במבוי שאינו שלו או ברשות הרבים.

"נותן עמהם מנת המלך"

תומת ישרים (ק"ט): אפילו היה לו חנות מקודם והיה פורע מס עם הקהל, ועזב את העיר עם ביתו י"ב חדש, ולא פורע

שכירות ולא מס עם הקהל – יכולים לעכב עליו שלא יחזור.

כנה"ג: אף שמשלם מנת המלך רק בעירו, כיון שכולם במדינה אחת של המלך, אינם יכולים לעכב בעדו.

"אינם יכולים למונעו"

לשיטת הרמב"ם – אפי' בא לעשות בתוך המבוי, אינם יכולים למונעו, כ"ד המחבר, דכיון שנותן המס הוי כאחד מבני העיר.

ג. **"וצני העיר יכולים למחות"**

זו שיטת התוס': שאף שמשלם המס ויכול לקבוע אומנתו בעיר, במבוי שכבר פתחו אפשר למונעו. כ"כ הרמב"ן בשיטת רש"י, ר' יונה והרשב"א ועוד.

ולפי הסמ"ע משמע שאף במבוי מפולש דינן כן, אבל החתם סופר התיר במבוי מפולש.

סמ"ע (יז): קשה, הרי אין טענת נכנסים למבוי מפולש וכ"ש לעיר?

וי"ל דה"ק – בעלי אומנויות אין יכולים לעכב מטעם פיסוק חיות אלא למבוי שדר בו ולא למבוי אחר, אבל מטעם נכנסים כל בני העיר יכולים לעכב כ"א בחצרו או במבוי שאינו מפולש (כיון שבמבוי הוא לבני המבוי כביתם). (נתיבות) – אבל במבוי מפולש וכ"ש ממבוי למבוי אין שייך ריבוי נכנסים).

סעיף ה: הבא לעסוק בעיר ולתת מס, ת"ח המביא סחורה לעיר

סעיף ה חלק 3: **א**. ואם לא נתן מס עד עכשיו וזא לעסוק במלאכתו ולתת מס:

י"א – דבר אומנתו יכול לעכב עליו, עד שישכור לו בית ויהיה כצני העיר [תה"ד]. ויש

חר"מ – קנ"ו

בנימין, שארית יוסף, ועוד.

ג. **"אינם יכולין"**

שאינו מפולש למחות מטעם דמרבה נכנסין (והברייתא דב"ב דקתני ולשכינו אינו כופהו, מיירי במבוי מפולש דלא שייך ריבוי נכנסין). (ע"פ נתיבות ח' יד).

וביאר משפטי החושן (ע"פ הב"י) – טעמו של הרמ"א שאף שלא מיחו בראשון יכולים למחות בשני, כיון שבשנים יש יותר נכנסים.

סמ"ע (טז): צ"ל ואינם בוי"ו, כלומר, וכן בני המבוי אינם יכולים למנעו מטעם ריבוי נכנסין, כיון שכבר יש שם ריבוי נכנסים מהאומן האחר. וע"ז חולק הרמ"א, וס"ל דאפילו ביש שם אחר יכולין בני המבוי

סעיף ה: גר ממדינה אחרת שבא לעשות חנות

סעיף ה חלק 2: א. אבל גר ממדינה אחרת שבא לעשות חנות בצד חנותו של זה, או מרחץ בצד מרחצו של זה – יש להם למונעו. ואם היה נותן עמהם מנת המלך, אינם יכולים למנעו.

ב. הגה: ורבים האומרים דאפילו הכי אין לו רשות ליכנס למבוי סיס סס בני אומנתו, דבעל האומנות יכול לעכב עליו שלא ליכנס למבוי שלו, הואיל והוא מעיר אחרת. אבל במבוי אחר אינו יכול למחות בו, הואיל ונותן מס [סור והמגיד ובית יוסף בשם רש"י ותוס'].

ג. ובני העיר יכולין למחות בכל ענין ויכולין לומר: אין לנו יכולין לסן מקול הנכנסים, אף על פי סיס להן כבר אותה אומנות...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (כא:): אר"ה בריה דרבי יהושע – פשיטא לי שבן עיר יכול לעכב על בן עיר אחר.

ואי שייך בכרגא (מיסי העיר) דהכא לא מצי מעכב. בר מבואה אבר מבואה דנפשיה לא מצי מעכב.

אי שייך בכרגא לא מצי מעכב

• רמב"ם – ויכול אף לקבוע חנותו

באותו מבוי שיש כבר שם אומן כמותו.

• ב. והטור כ' – שרבים חולקים, יכול לפתוח אומנותו ובלבד לא באותו מבוי שיש כבר שם אותה אומנות. כ"ד רש"י, תוס', ה"ה.

ב"י: ונמצא פסקן של דברים

בן מבוי שהוא אומן ובא איש אחר לרדת לאומנותו.

א. אם הוא מבני אותה עיר – אינו יכול לעכב בעדו, אפילו רוצה להיכנס למבוי

חר"מ – קנ"ו

א.

"כופין בני מבוי"

כ' כנה"ג: (והובא בבאר היטב סק"ח): מי שביקש לקבוע רחיים של בהמה לטחון חטים לכל עובר ושב, חבירו יכול לעכבו ואפילו החזיק. ואמר המאסף – ואם לטחון לעצמו שאינו מרבה דריסת הרגל אין יכול למחות בידו אפי' לא החזיק (לדעת הרשב"א וסייעתו).

הסמ"ע (טז): מסכם מחלוקת המחבר והרמ"א :

• והמחבר (רמב"ם) מפרש רישא דברייתא דכופין בני מבוי שלא להושיב וכו', במבוי שאינו מפולש ובלכא אומן אחר, ומטעם ריבוי נכנסים. וסיפא דלשכינו אינו כופהו, מפרש, דלשכינו היינו שיש שם אומן אחר במבוי, דאז אין בני המבוי יכולין לעכב מטעם ריבוי נכנסין, רק שהאומן רוצה לעכב מטעם פיסוק חיות, ולזה אמר דלשכינו אינו כופהו, דאינו יכול לעכב משום פיסוק חיות. ואמר ר"ה בריה דרב יהושע דאבר מתא אחריתי שאינו נותן כרגא ודאי מעכב משום פיסוק חיות, ונותן כרגא דהוי כבן עיר אינו יכול לעכב לפי מה דפסקו לקולא בבעיא דרב הונא בריה דרב יהושע.

• והרמ"א הביא דעת הפוסקים, דס"ל דרישא דכופין בני מבוי, מיירי במבוי מפולש דלא שייך ריבוי נכנסים, מיירי ביש שם אומן אחר ומטעם פיסוק חיות. ועל כרחק אי אפשר לומר דמיירי בבן עיר אחרת, דבאינו נותן כרגא מעכב עליו כל העיר, ובבן אותה עיר ממש אי אפשר לאוקמי, דזה הוי שכינו לפי בעיא דרב

הונא. ועל כרחק צ"ל דמיירי בנותן כרגא, והרי יש להם הוכחה דבבן עיר אחרת שנותן כרגא שייך פיסוק חיות. וממילא לפי שיטה זו, דמוקמי לרישא דברייתא במבוי מפולש, יש לומר דבמבוי שאינו מפולש, דבני המבוי יכולין לעכב מטעם ריבוי נכנסין אפילו כשיש שם אומן אחר, וזהו דעת הרב בהג"ה ראשונה (ע"פ נתיבות ח' יא).

ב.

"אינו יכול למנעו"

סמ"ע (טז): כלומר, האומן אינו יכול לעכב מטעם פיסוק חיות. ואפילו היה מבני מבוי אחר – הוא מוסב על זה, לומר דאפילו היה זה שרוצה לעמוד בצידו בן מבוי אחר, אינו יכול למחות בו מטעם פיסוק חיות (נתיבות ח' יג).

פת"ש (א): טענת הפסק חיות

כ' המרדכי בשם אביאסף – מבוי סתום מג' רוחות. ראובן גר בקצה הסתום ובא שמעון לדור כנגד הצד הפתוח (ומתחרה עמו), וכל מי שנכנס למבוי חייב לעבור תחילה לפני פתח שמעון – נראה שראובן יכול לעכב עליו (כדב הונא).

ב"י – נראה שאביאסף לא ס"ל כר"ה ברי דרבי יהושע, א"כ לדידן אינו יכול לעכב עליו.

מ"מ ח' הגהות מהר"ח – לענ"ד בנדון דידן אף ר"ה ברי דרבי יהושע יודה שיכול לעכב כיון שמפסיק חיותו לגמרי.

כ"כ הרבה אחרונים – כשמפסיק חיותו לגמרי יכול לעכב עליו, ורק כשממעט החיות אין יכול לעכבו. כ"כ כנה"ג, משאת

ח"מ – קנ"ו

הנכנסים והיוצאים יכולים למחות אף כשיש כבר רחיים במבוי ולא מיחו בו, רק שבעל אומנות הקיים לא יכול למחות בחדש. כ"ד התוס', הרא"ש והטור.

ערוך השלחן: סיכום – להיכנס לאותו מבוי:

● רמב"ם – מפני חשש קול הנכנסים והיוצאים, ואם יש כבר מאותה אומנות אין יכולים לעכב, כיון שיש כבר נכנסים ויוצאים, וגם אין להם טענה של פיקוח פרנסה שכל אדם יש לו רשות לעשות איזה מלאכה שירצה, רק שיהא מאותו העיר.

● רש"י – מיירי שיש כבר שם אומן, והאיסור מפני פיקוח פרנסתו, ואף שאין טענת קול הנכנסים והיוצאים כגון מבוי מפולש. ולכן –

(א). בן עיר אחרת – כ"א יכול לעכב עליו.
(ב). אם משלם מס בעיר אין סוגרים עליו העיר, ואם ימצא מבוי שירשוהו ישב שם, מ"מ בני המבוי יכולים לעכב עליו.
(ג). אם הוא מבני העיר יכול להיכנס לכל מבוי מפולש, אבל למבוי שאינו מפולש אפשר לעכב עליו.

(ד). אבל אם הוא מהמבוי אף שאינו מפולש אי אפשר לעכב עליו.

(ה). ואנשי חצר יכולים לעכב אף על אנשי חצר מפני טענת נכנסים.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

✓ ופסק הרמב"ם: היה שם במבוי אחד מבני מבוי אומן ולא מיחו בו, או שהיתה שם מרחץ או חנות או רחיים ובא חבירו ועשה מרחץ אחרת כנגדו – אינו יכול למנוע (משום פסיקת חיות) ולומר לו אתה פוסק חיי, ואפילו היה מבני מבוי אחר אינם יכולים למנועו, שהרי יש ביניהם אותה אומנות.

ב"י: הרמב"ם מפרש דברי ר"ה ברי דרבי יהושע הן לעניין קול הנכנסים ויוצאים והן לעניין פסיקת חיות.

לאפוקי רש"י – שמפרש כל הסוגיה לעניין פיסוק חיות. ומפרש: בן עיר שהיה לו רחיים במבוי ובא בן עיר אחרת להושיב רחיים באותו מבוי – בני המבוי מעכבים עליו מקול הנכנסים והיוצאים, אלא אם כן משלם מס בעיר. בן אותו מבוי אי אפשר לעכב עליו כיון שיש כבר רחיים באותו מבוי.

ובן מבוי אחר בעי, ועלתה בתיקו, שיאמרו בבן מבוי שלנו לא מחינו אבל כך נמחה, א"ד כיון שלא מחו בבן מבוי שלהם לא יכולים למחות אף בבן מבוי אחר. וכיון שעלתה בתיקו לא יכולים לעכב. וגם אפשר לפרש לעניין פיסוק חיות הנ"ל.

וסיים הב"י – ודין זה ליתא לדעת שאר הפוסקים (ר"ל במבוי שאינו מפולש אף על פי שלא מיחו בראשון יכולים למחות בשני).³⁴

ד. אבל לפי רש"י ושאר מפרשים – מיירי רק לעניין פיסוק חיות, אבל לעניין קול

גם צ"ע על מה שמדמה הרמ"א חצר למבוי בזה.

³⁴ והש"ך (ד) כ': אבל לפענ"ד צ"ע ד"ל דהפוסקים מודו בהא לרמב"ם ולא דברו מזה,

בשם הרבה פוסקים]...

סיכום: ואם רוצה לבוא עוד חייט למבוי שיש כבר חייט:

✓ לפי מרן – אין יכולים לעכב בעדו, לא מטענת ריבוי נכנסים, שהרי כבר נכנסים בגלל החיט הראשון, ולא טענת החייט הראשון "אתה פוסק חיי" [שם רב הונא בריה דרב יהושע, כהרמב"ם דס"ל דאיירי הן לטענת ריבוי הנכנסים והן לטענת פסקת חיי].

✓ ודעת הרמ"א – יכולים למחות מטענת ריבוי הנכנסים, ולא מטענת "פסקת חיותי" [בית יוסף בשם הרבה פוסקים].

יהושע פסק כחכמים. כ"פ הפוסקים.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

✓ שם: אמר ר"ה בריה דרב יהושע: פשוט לי שבן העיר הזאת יכול לעכב לבן עיר אחרת שלא לפתוח כאן חנות, אם יש שם כבר חנות אחרת, וכן להיות אחד מבעלי האומניות כשיש כבר אחר באותה העיר. ואפילו לרבנן, שסוברים לשכנו אינו כופהו.

ואם הוא משלם מס גולגלת למושל העיר הזאת, נחשב כבן העיר הזאת. ואין יכול חבריו לעכב עליו מלעשות בעיר הזאת חנות וכיוצא בזה.

בן מבוי אינו יכול לעכב על חבריו בן אותו מבוי מלפתוח חנות או שאר אומניות, וזהו כרבנן דרשב"ג, ולא כרב הונא שסובר כרשב"ג.

ג. בעי רב הונא בריה דרב יהושע: בר

מבואה אבר מבואה אחרת, מאי?

תיקו (האם כיון שהוא גר בעיר הזאת נחשב לשכנו, והרי רבנן סוברים שאינו יכול לעכב את שכנו, או שכיון שאינו גר באותו מבוי אינו נחשב לשכנו ויכול לעכב עליו).

פסקו הרי"ף והרא"ש: כיון שעלתה בתיקו לא מצי מעכב אף ממבוי אחר. כ"ד הרמב"ם. כ"פ רמב"ן, ר"ן והתוס'.

א. רמב"ם: כופים בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא בורסי ולא אחד מבעלי אומניות.

ב. ב"ב (כא:): אמר רב הונא – בן מבוי אחד שהעמיד ריחיים לטחון חטים לאנשי המקום ומשתכר מזה, ובא חברו בן המבוי ומעמיד גם ריחיים באותו מבוי כדי להשתכר – יכול הראשון לעכב על השני, שאומר לו אתה מפסיק את מקור פרנסתי. מיתבי עושה אדם חנות בצד חנותו של חברו ומרחץ בצד מרחצו של חברו ואינו יכול למחות בידו, מפני שיכול לומר לו אתה עושה בתוך שלך ואני עושה בתוך שלי?

תנאי היא דתניא כופין בני מבואות זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט (אם יש כבר חייט) ולא בורסקי ולא מלמד תינוקות ולא אחד מבני בעלי אומניות, ולשכנו שגר באותו מבוי אינו יכול לעכבו מלהיות חייט רשב"ג אומר – אף לשכנו כופהו (שלא יושיב שם חייט).

גמ': ר"ה פסק כרשב"ג, ✓ ר"ה בריה דר'

ח"מ – קנ"ו

עליו.

עוד עמה פרטי דינים:

(א). עבר וירד לאומנות חבריו מוציאים אותו מהאומנות שירד בה (מהרי"ק).

כ' שו"ת מהרש"ל – מ"מ אינו חייב לשלם לחבריו מה שהפסיד על ידו, שזהו גרמא בעלמא (לאפקי כנה"ג שפסק שצריך לשלם).

(ב). ב"ב (כא:): מבואר שהדייגים חייבים להרחיק ממצודת דייג אחר מרחק של פרסה לכו"ע, והטעם משום "דשאני דגים דיהבי סייארא", ונחלקו הראשונים בביאור זה:

■ רש"י פ': הדייג הכיר מקום חור הדגים והניח שם מזונות, והוא בטוח שילכו שם והוי כאילו הגיעו כבר לידו, ואסור לחבריו להזיק לו. מה שאין כן ביורד לאומנות חבריו, שא"ל חבריו מי שבא אצלי יבוא מי שבא אצלך יבוא.

■ הערוך: פעמים הדג כבר נכנס למצודתו של הראשון וזכה בו. מה שאין כן ביורד לאומנות חבריו, שעדיין לא בא לידו כלום.

■ ר"י מגא"ש: הדגים כשרואים שיש מצודה ליד מצודתו של זה בורחים לגמרי, ונמצא הפסיק חיותו לגמרי, מה שאין כן ביורד לאומנות חבריו, אפשר שמקצת אנשים ילכו לראשון, ואינו פוסק חיותו לגמרי.

ולדינא לרו"פ בדג מרחיקים, מה שאין כן שבא לפתוח אומנות אצל חבריו, שלא דמי לדייג. מ"מ מהרי"ף והרמב"ם שהשמיטו סוגיית הדיג משמע דלא ס"ל הכי (שהוא דיחוי בעלמא).

(ג). אף כשלדינא מותר לירד לאומנותו של חברו, כ' האחרונים (מהר"ם מרוטנבורג ועוד) שמידת חסידות למשוך ידו מזה. כ"כ החתם סופר. וכ"מ מהרמב"ם.

סעיף ה': בן אותו מבוי שבא לפתוח חנות מתחרה

סעיף ה' חלק 1: **א. כופין בני מבוי** (היינו שאינו מפולש, ומטעם ריבוי הנכנסין) **זה**

את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא בורסי (מוכר עורות, אבל מעבד עורות מרחיק מהעיר 50 אמה – קנה-כג) **ולא אחד מבעלי אומניות** (משום ריבוי הנכנסים ויוציא).

ב. היה שם במבוי אחד מבני מבוי אומן ולא מיחו בו, או שהיתה שם מרחץ או חנות או רחים ובא חבריו ועשה מרחץ אחרת כנגדו, אינו יכול למונעו ולומר לו: אתה פוסק חיי, ג. ואפילו היה מבני מבוי אחר, אינם (צ"ל ואינם) יכולים למונעו (בגלל קול הנכנסים, שהרי גם לראשון יש קול הנכנסים ולא מיחו בידו, והרמ"א בסמוך מביא שיטת החולקים), **שהרי יש ביניהם אותה אומנות** [הכל דבר הרמב"ם].

ד. הגה: ורבים האומרים דבני החצר או המבוי שאינו מפולש אפילו זכי האי גוונא יכולים למחות, אלא דבעל האומן אינו יכול למחות לומר: אתה פוסק חיי [בית יוסף

החזיק (זכר זה) ויש להם בכל עת לעכב ולומר: אין אנו יכולים לישן מקול הנכנסים והיוצאים, שהיזק זה הוא כמו העשן והאבק שאין להם חזקה.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

כ' הטור: דקדק הרשב"א מדתנן 'חנות שבחצר יכולין למחות בידו', ולא קאמר לא יעשה אדם חנות בחצר. ש"מ שאפי' חנות שבחצר שנעשה ברשות אפ"ה יכולין למחות בידו ולומר סבורין היינו שיכולין אנו לקבל ועכשיו אין אנו יכולין לקבל. וכ"כ הרמב"ם – שהגאונים הורו שאם החזיק ונעשה אומן או גרדי ולא מיחו בו שכניו, שאין לנזק זה חזקה דהוי היזק קבוע כקיסרא ובה"כ.³³

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"בני מבוי"

סמ"ע (יד): פי' מבוי שאינו מפולש. והרמב"ם והמחבר לטעמייהו, דגם במבוי כיון שאינו מפולש יכולין למחות בו מפני שמרבה עליהן הנכנסין ויוצאין. וכאן עוד קמ"ל דאפילו אם כבר החזיק בו אינו מועיל לזה החזקה. אבל הרמ"א בסעיף א' חולק וס"ל דהני דינים הוא רק בחצר (נתיבות).

"יש לו לעכב"

הסמ"ע (טו): אף דמהני חזקה לעניין לעשות מלאכתו בביתו מ"מ לעניין הנכנסים והיוצאים יכול למחות. ש"ך (ב) – והג"א ס"ל דמהני חזקה אף בנכנסים ויוצאים.

זולק ב: בהיזק המגיע לבני המבוי מצד בני אומנותם הבאים אצלם

ופוסקים לחיותם.

הקדמה – לירד לאומנתו של חברו (משפטי חושן)

לאומנתו של ישראל מעכבים עליו. אך בב"י איתא שהוא רק תקנת חכמים לתיקון העולם.

ג). משו"ת הרא"ש (ה ג) משמע – שהאיסור הוא בכלל חיובי הרחקת נזיקין. ד). בית אפרים: משום מבטל כיסו של חברו, אף שפטור מלשלם מ"מ מעכבים

יש כמה דעות, מהו האיסור לירד לאומנתו של חברו:

א). רוקח: כל המקפח פרנסתו של חברו הוא בכלל ארור מסיג גבול רעהו. כ"כ הרש"ל, וכ"ה ברמב"ם.

ב). שו"ת חתם סופר: הוא בכלל איסור גזל מהתורה, ולכן אף גוי שבא לרדת

לכניסתם ויציאתם, אבל אי בעי לאוגורי לכמה אינשי דדיירי ביה לא מצי מעכבי.

³³ וכתב הרמ"ה: דווקא בעלי אומנות וכיוצא בהן שאין קצבה לנכנסין ויוצאין דאין קביעות

יכולים למחות (לא בטענת רעש ולא בטענת ריבוי הדרך) בידו ולומר לו: אין אנו יכולים לישן מקול התינוקות של בית רבן. ³¹ והוא הדין לכל מילי דמצווה, שאינם יכולים למחות בידו.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

בזה. ³¹

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "תינוקות ישראל"

סמ"ע (יג): מדסתם משמע אפילו הרבה שרי, כ"כ הטור. לאפוקי הרמב"ן לפי רש"י, שאם היו יותר מ 50 והוא מלמד לכולם, שאסור.

"אין השכנים יכולים למחות"

פת"ש (ב) בשם הלבוש: דווקא בחצר או מבוי אין יכולים למחות, אבל אותם שגרים בחצר אחד או בבית חורף אחד מפני דוחק הדיור – לא יכול להיות מלמד באותו בית חורף, שזה ודאי אין הדעת רוב העולם סובלתו. ³²

א. ב"ב (כ:): משנה – אבל לא יכול לומר "איני יכול לישון מקול התינוקות (של בית רבן)".

גמ': מתקנת יהושע בן גמלא שיהיו מושבים מלמדי תינוקות בכל עיר ועיר.

ב. ריטב"א: לאו דווקא מלמד תינוקות, אלא ה"ה לעשות מדרש להרביץ תורה או לדרוש לרבים כדי להגדיל תורה ולהאדירה.

כ"כ הטור – וה"ה נמי לכל מילי דמצווה כגון לחלק צדקה או להתפלל בעשרה, שאין המצווה מתקיימת ללא נכנסים ויוצאים, אבל אם אפשר ללכת לבתי האנשים, ואין בקיום המצווה הכרח של נכנסים ויוצאים לא התירו. והב"י לא חילק

סעיף ד: אין חזקה לעם הנכנסים ויוצאים בחצר

סעיף ד: בני מבוי או בני חצר שנעשה א' מהם אומן, ולא מיחו בידו, שהרי הוחזק (מיד לשיטת הרמב"ם) והיו העם נכנסים ויוצאים לקנות, (וסתקו, לא

³² שו"ת שבט הלוי: ואף שיש כבר ת"ת, יכול לפתוח עוד ת"ת, שלא מכל אחד זוכה אדם ללמוד.
עוד כ' – דווקא שלומד איתם בשעות היום וקצת מהלילה. אבל לא יכול ללמד בשעת הלילה המאוחרות.

³¹ ואילו שיטת הרמב"ן – רק לתלמוד תורה, ולא לדבר מצווה אחר. כ"ד רש"י.
ובחתם סופר מחלק – רק המצווה המוטלת על כל הציבור אי אפשר למחות, אבל המצווה שאין חיובה על כל הציבור אפשר למחות.

ב.

"מקול הפטיש"

סמ"ע (י): טעמו – כיון שמכה בביתו אין השכנים יכולים לעכב על מה שאדם עושה בתוך ביתו (כדעת המרדכי בשם ר' יואל). מה שאין כן בקול הנכנסים והיוצאים שהוא בחצר המשותפת לכולם לפיכך יכולים למחות.

והנתיבות (ביאורים א) – תימה, שא"כ אף לכתחילה אי אפשר לעכב כיון שעושה בתוך ביתו? וזהו רק לדעת הרמ"א שאף לכתחילה לא יכול למחות בקול הפטיש, אבל לדעת המחבר שיכול לכתחילה לעכב גם בקול הפטיש, אין חילוק בין פטיש ולקול הנכנסים והיוצאים אלא לענין חזקה?

ולכן נ"ל טעם אחר – שדווקא בנכנסים ויוצאים שכל יום יש נכנסים ויוצאים אחרים לא מהני חזקה (שלכל אחד יש "שיגעון אחר") שדומה לעשן וריח בית הכסא (שיכול לומר סבור הייתי שאני יכול לקבל ועכשיו אני יכול לקבל), מה שאין כן בקול הפטיש שהוא זהה כל הזמן מהני חזקה.

ערוך השלחן: ולפ"ז יש נפק"מ אם החזיק במלאכה שקולו חלש, אין יכול להחליף למלאכה שקולו חזק יותר.

"שכבר החזיק"

סמ"ע (ט): ול"ד לקנה/טו) בכותש הריפות בתוך שלו שיכול למחות ולא מהני חזקה?

דשאני התם דמיירי בקול גדול עד שמתנדנד הכותל.

ערוך השלחן: מאחר שהחזיק – אבל לכתחילה יכול לעכב אפילו על קול פטיש, ורק בדיעבד שהחזיק אי אפשר לעכב יותר. כן דעת הרמב"ם.

סמ"ע (יא): והחזיק – וא"צ חזקת ג' שנים, אלא כל שניכר שעשה מלאכתו ושמעו ולא מיחו הוי חזקה.

ד. "אם הם חולים... יכולים למחות"

נתיבות (ח' ז): דאפילו היה בריא ואח"כ נחלה דלא מהני חזקה, דחולה ודאי דדמי לקוטרא ובית הכסא.

משפטי החושן: מקובל אצל פוסקי דורינו שהיום נחלשו הדורות, וכל אדם יכול למחות שלא לעשות רעש (קול הפטיש וכיו"ב) בשעות מנוחה המקובלות, שהכל חולים אצל השינה.

אבל החזון איש כ' – שהריב"ש מיירי שעושה רעש שלא מעיקר תשמישי הדירה, כגון אריגה וכיו"ב, שאינו מצוי אצל רוב בנ"א, אבל העושה רעש שרוב בנ"א עושים לפעמים, שמשמיע קול או תינוקות שבוכים בלילה, אף חולה לא יכול לעכב. ולכן יכול להפעיל מכונת כביסה אף יש רעש, או שעושה בביתו ז' ברכות וכולם שרים, אין יכל לעכב.

סעיף ג: לעשות דבר מצווה בחצר השכנים

סעיף ג: א. וכן יש לו ללמד תינוקות ישראל תורה בתוך ביתו, ואין השכנים

ח"מ – קנ"ו

מ"מ לישון ל"ד, אלא כל שמרבה עליו הדרך.

מ"מ איני רוצה לפסוק כיון שכל העולם נוהגים בזה היתר למכור בבתיים ואין אחד מעכב בפרנסת חברו, ואם נפסוק שיכול למחות יעוררו רבים על שכניהם להפסיק פרנסתם. ואפשר שנשתנה הדבר לאורך הגלות.

והשיב החת"ס: אף שאפשר לטבל טעמו שגם פרנסה הוי כדבר מצווה שאי אפשר לעכב, מ"מ לא נראה, דע"כ ל"א אלא בביטול מצווה או דברים המוטלים על הכל, מה שאין כן בפרנסתו שאינה מוטלת על שכניו (וגם יכול לצאת ולמכור).

ואפשר ללמד זכות ע"פ הרלב"ח בשם הרמב"ן – למה הרעש הפטיש אין יכול למחות והרי גרוע הוא מקול הנכנסים ? וי"ל שמלאכת הפטיש אי אפשר לעשות בשוק מה שאין כן מכירה, ולכן התירו קול הפטיש כי אי אפשר להפסיק חיותם.

ולפ"ז: אם קוני היי"ש באים לשבות שם ולשתות דבר שאי אפשר לעשות בשוק חזר להיות כקול הפטיש שאי אפשר למחות. מאידך בד"כ אחר ששותים הגויים היי"ש אינן מתיישבים בדעתם ועלולים לגרום נזקים ולכן יכולים למחות, אלא אם כן במוכר יין שהגויים לא שותים יין אלא רק יהודים.

"אין אנו יכולים לישון"

שו"ת חתם סופר: אף חנות הפתוחה בשעות היום, יכול לעכב משום שמפריע לשינת הילדים שרגילים לישון גם ביום, ועוד שגורם לחסרון יישוב הדעת ומנוחה הנפש.

שאינו יכול מפני רגל הרבים שמרבים עליו את הדרך (עיין בהערות לעיל).

"צביתו אפי' לכתחילה לא יכולים לעכב" מחלוקת מרן והרמ"א לעכב בקול הפטיש:

• לפי הרמב"ם והמחבר – אף בביתו ובחנותו, לכתחילה שבא לעשות מעכבים עליו.

• ומהרמב"ן – בביתו אף לכתחילה אי אפשר לעכב, כיון שהוא תוך ביתו, כ"כ הרשב"א, הריטב"א, נמ"י, ר' יונה ועוד הרבה פוסקים. כ"פ הרמ"א. כנה"ג: אבל לקול הנכנסים והיוצאים אף להרמ"א יכול לעכב אף שהחזיק.

ד"מ (ב): כתב הריב"ש – הא דאין יכול לומר איני יכול לישן מקול הפטיש כו' היינו דווקא אדם בריא שאין הקול מזיק לו, אבל אדם חלש יכול למחות.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "יכולים למחות"

הש"ך (א): כ' הג"א – היינו לכתחילה אבל מהני חזקה (דלא כהרמב"ן לקמן ס"ד, דלא מהני חזקה).

פת"ש (א): מעשה בג' אחים שהניח להם אביהם בתים וחצר משותפת, והאחד מהם התחיל למכור יי"ש בצנצנות, והאחרים רוצים לעכב מפני הנכנסים והיוצאים בחצר.

וכתב הגאון השואל: פשוט שיכול לעכב בפתח חנות לחצר השותפים, אף שהטעם שאינו יכול לשון מקול הנכנסים לא שייך ביום ואם פוסק למכור בלילה אין טענה,

ד. ודווקא בני אדם צריאים, אבל אם הם חולים והקול מזיק להם, יכולים למחות (כ"כ הרמ"א קנ"ה-טו). [ריב"ש].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

הקדמה: סעיף זה מיירי אף שכבר החזיק בחנות (שנתנו לו רשות לפתוח החנות), וקמ"ל דלא מהני חזקה לחנות, דקול הנכנסים הוא היזק גדול כמו עשן וריח בית הכסא, שיכולים לומר סברנו שנוכל לסבול, ואיננו יכולים. כ"כ רוב הפוסקים שאף בהחזיק יכולים למחות. לאפוקי הג"א (הובא בש"ך סק"ב) דהי החזקה.

א. ב"ב (כ:): חנות בחצר יכול למחות בידו לומר איני יכול לישון מקול הנכנסים והיוצאים, אלא עושה כלים ויוצא ומוכר בשוק.

ב. אבל אינו יכול למחות שאינו יכול לישון לקול הרחיים או התינוקות (של בית רבן). כ"פ הרמב"ם.³⁰

מקול הפטיש שבתוך ביתו

³⁰. כתבו הרמב"ן והרשב"א: דאין הטעם מחמת הקול (רעש) של הנכנסין והיוצאין, שאם כן, מה החילוק בין זה לבין קול הפטיש, ועוד למה בחצר אחרת מותר? אלא הטעם מפני שמרבה עליהם את הדרך, שעל ידי שיש שם הרבה אנשים צריך לזוז מפני זה ומפני זה, ונמצא שהדרך יותר ארוכה.

וטעם החילוק בין היזק של קול שעל זה אין יכולין לעכב, לבין היזק של ריבוי הדרך שעל זה יכולין לעכב, משום שהיזק של קול עושה בתוך רשותו הפרטי, וזהו זכותו של כל אחד שבתוך רשותו יכול לעשות כל מה שהוא

מרדכי בשם ר' יואל: דווקא בתוך החנות אי אפשר למחות בו, אבל בחצר הרי כל שותפים מעכבים זע"ז (ב"ב נז:).

✓ כ' רי"ז: אף בביתו, דווקא כשכבר החזיק בקול הפטיש אי אפשר למחות בו, אבל אם רוצה עכשיו לעשות מלאכה זו בביתו מעכבים עליו אף שעושה בביתו. כ"כ סמ"ג, והרמב"ם.

ג. אבל המרדכי והרמב"ן והרשב"א – אין בני חצר יכולין לעכב עליו ואפילו לא החזיק כיון שאין שם נכנסים ויוצאים.

וכ' ח"ה: לכתחילה מעכבים – וטעמו, שהרי קול הפטיש מעכב שינה יותר מקול ורעש הנכנסים והיוצאים (לכן לכתחילה מעכבים). והרשב"א בשם רמב"ן – חולקים, שהסיבה שמעכב בנכנסים ויוצאים לא מפני הקול והרעש (שע"ז יכול לעכב אף לכתחילה) אלא

לצרכו. מה שאין כן ריבוי הדרך שמביא אנשים בתוך החצר שזהו רשות השותפין, וכיון שמפריע לשותפין יכולין לעכב. עוד כ' בתשובת רלב"ח – אף שקול הפטיש ורחיים גריע טובא מריבוי דרך, כבר כתוב במשנה אבל עושה הוא כלים ומוכר בשוק, מבואר דכל שאי אפשר לעשות בשוק כי על כרחו הפטיש והרחיים יעשה בביתו, אינם יכולים למחות אפילו בקול גדול המטריד אותם, כי לא מצו למיפסקיה חיותיה. מה שאין כן המכירה יכול לעשות בשוק.

ח"מ – קנ"ו

להשכיר להם.

וכ' הב"ח – אבל אם אינו מוצא כלל אלא בעלי אומניות – מותר שאין לו להפסיד ביתו.

ד. "אבל למוכרו... שרי"

סמ"ע (ח): טעמו – שבמכירה אינו נראה כ"כ שקנאו לעשות בו מלאכתו, שיתכן שקנה כנכס להיות לו לדירה ויוכל לדור בו בנו או ישכרנו לאחרים, וכיון שהיזקו אינו ברי לא מיחו בו חז"ל במוכר, מה שאין כן בשכירות שאין דרך לשכור אלא לדור בו מיד או לעשות מלאכתו מיד.

וביאר הדרישה – הקונה בית אינו קונה אותו לשעה זו אלא לדורות, ולא יהיה תמיד אומן או גרדי, וכן יכול להשכירו לאחר (שאינו אומן). וכיון דאינו ברור דאדעתא לעשות בו מלאכת אומנותו מכרו לא מחו ביד המוכר מלמכור לו, ואח"כ אם ירצה הלוקח לעשות בו אומנותו יתבעו

השכנים. אבל השוכר בית לשנה או שנתים לדור בו עתה שוכרו כי אין לו דירה ולהכי ודאי האומן אדעתא דהכי שוכרו לעשות בו מלאכתו משום הכי בכל ענין אסור.

ועי"ל – דסתם מוכר בית מפני דחקו הוא מוכרו ולהכי חסו רבנן עליה ואמרו שאם לא יוכל למכרו לאחרים בכדי שיתן לו זה האומן שימכרנו להאומן. אבל שכירות גם עשירים רגילים להשכיר משום הכי לא חסו רבנן עליה כיון שיכול להשכיר לאחרים.

והב"ח תירץ – שבמכירה יוצא הבית מרשותו כלל, ואין ההיזק בא מרשותו, אבל בשכירות ההיזק הוא ע"ש המשכיר. וערוך השולחן תירץ – בקניין אין דרך לפרש לשם מה קונה, מה שאין כן בשכירות מפרש לשם מה שוכר, שאם לא כן לא ישכיר לו שלא יקלקל ביתו. ולכן כיון שמפרש שמשכיר לצורך אומנות אסור להשכיר לו.

סעיף ב: חנות שבחצר, כשיש בחצר חולים

סעיף ב: א. חנות שבחצר, יכולים השכנים למחות בידו ולומר לו: אין אנו יכולים לישן מקול הנכנסים והיוצאים, אלא עושה מלאכתו בחנותו ומוכר לשוק.

ב. אבל אינם יכולים למחות בידו ולומר: אין אנו יכולים לישן מקול הפטיש או מקול הריחים (שבזה יש רק רעש הריחים ולא קול הנכנסים), מאחר שכבר החזיק לעשות כן ולא מיחו בידו.

ג. הגה: וי"א דכל מה שפוסק בחנותו וצדיתו, אפילו לכתחלה אינו יכולין למחות (ושחולק על המחבר שלא מתיר רק אחר שהחזיקו, אבל לא לכתחילה – סמ"ע).

ח"מ – קנ"ו

שמלמד אומנות רפואה.²⁹

"סופר שטרות"

סמ"ע (ד): פירוש, לאפוקי סופר ס"ת דמצווה היא, ולא כהרמב"ן שכתב שגם בזה יכול למחות.

"לימוד שאינו של תורה"

סמ"ע (ה): הרמב"ם בפירוש המשנה כ' שאם מלמד לתינוקות חשבון או תשבורת, יכולין למחות בידו.

כ' דרכי חושן – בימינו שמלמדים התינוקות מעט לימודי חול, כיון שיש בו קיום התורה הוי מצווה ואי אפשר למחות בהם, וכן ההפסקות שעושים לשחק הוי מצווה.

"אותו אחד מעכב עליו"

סמ"ע (ו): וכן בכל ענייני סימן זה יחיד יכול לעכב (הרא"ש), אבל בתקנת הקהל כתב הרא"ש שהולכים אחר הרוב, דכ' אחרי רבים להטות.

ג.

"לא ישכירנו"

סמ"ע (ז): כ' הטור – ואפילו לא מוצא אחר שישכיר לו באותו סכום אסור

סמ"ע (ב): ביקש ל"ד, אלא אפילו כבר עשה והחזיק להיות רופא בחצר יכולים למחות בידו, שאין לו חזקה בהיזק של ריבוי הדרך. כ"כ הרמב"ם והמחבר (ד). משפטי החושן – אף שבני החצר זקוקים לרופא, עם כל זאת יכולים למחות ולעכב עליו.

"רופא או אומן"

סמ"ע (ג): רש"י פירש – רופא מוהל, אומן מקיז דם.

ואין כן דעת המחבר סעיף ג' (שלדעתו מוהל הוי מצווה וא"א למחות בידו), אלא רופא גופות בנ"א, אומן מקיז דם, וברמב"ם גרס "רופא אומן" רופא שהוא אומן ברפואה.

והט"ז – ותימה, הרי גם רופא גופות הוי דבר מצווה כמו מוהל ויכולים לעכב עליו? אלא החילוק: רק דבר שצריך את האנשים שם, כגון תפילה במניין או חילוק צדקה מותר בדבר מצווה, מה שאין כן במוהל ורופא שיכול ללכת לאנשים למולם ולרפואתם לא שרי אם נכנסים אנשים לחצר.

וערוך השלחן – פי' שרופא אומן היינו מי

²⁹ לפתוח מרפאה בבית משותף (נשמת אברהם

ח"מ דף נא):

משו"ת ציץ אליעזר (ח"י סי' כה פ"ל) – נראה דשרי.

• שהרי השו"ע מתיר לכל דבר מצווה.

• מצווה זו של רפואה מוטלת על כולם (מי שידוע לרפאות, או לתמוך ברופא שירפא ולא להתנגד).

• ואי אפשר לאנשים להזמין הרופא לביתו כי הוא דבר יקר.

• אין טענה שילכו לרופא אחר, שלא מכל רופא זוכה האדם להתרפאות.

הגר"ש אויערבאך – אבל לפתוח מרפאה כללית (כמו קופת חולים) אסור.

לפתוח מרפאת שיניים בבית משותף (תחומין ג, תשמ"ב):

הרב אלחדד – מתיר, דהוי דבר מצווה, מ"מ צריך לפצות השכנים על ירדת ערך הדירות. כנ"ד שבט הלוי.

הרב אלי עזרוב והרב דוכובסקי – אוסרים.

חר"מ – קנ"ו

לעכב. כ"כ מרדכי, נמ"י, רמב"ן, וכן גרסת הרי"ף, כ"פ הרמ"א.

✓ אבל הרמב"ם – גורס אחד מבני המבוי. כ"כ פסקי הרא"ש, רמב"ן (גרסת הר"ח). כ"פ המחבר.

סופר

שם: הב"ע, בסופר מתא.

• רש"י פי' – מלמד תינוקות העיר ומושיב מלמדים תחתיו והוא מורה את כולם איך יעשו, ויש שם קול גדול.
• והרמב"ן – הקשה על רש"י, אם מדובר במלמד תינוקות הרי זה מצווה ואין יכול לעכב עליו.

✓ אלא שר"ח פי' – כותב שטרות העיר. כ"כ הרמב"ם, הרי"ף, הרמב"ן (ולא סופר סת"ם), ורי"ו.

(הרמב"ן יישוב שיטת רש"י – ואפשר כיון שהוא שונה ליותר מחמשים, כמ"ש 'קול גדול', מעכב עליו שהקהל גדול ביותר, ואין מצווה זו מן המובחר דהוה להו לאותובי תרי מלמדי).

מלמד תינוקות

שם: הב"ע בתינוקות של גויים. נמ"י: תינוקות של גויים – ל"ד, אלא כל שאינו מלמדם תורה אלא אומנות. כ"כ המרדכי והרמב"ם.

ב. טעם של כל אלו

ברמב"ם מבואר – שאומר שלא יכול לשון מקול הנכנסים, והיינו מחמת הרעש. והרמב"ן כ' – אף שבמשנה הוזכר הטעם שאינו יכול לישון מקול הנכנסים והיוצאים, לישנא דעלמא נקט. שמטענת רעש בלבד אין יכול לעכב כמ"ש ס"ב

שאפילו מקול הפטיש לא יכול לעכב. ✓ אלא ודאי הטעם משום שמרבה עליהם הדרך (שמרבה בחצר הרבה עוברים ושבים, ונעשה המקום צר, ויבאו האנשים לראות בביתו וגם קול רעש). כ"כ נמ"י.

כ' נמ"י: מהירושלמי משמע שהיזק ריבוי הדרך של אומן בחצר הוא נזק גדול כמו עשן וריח בית הכסא שאין לו חזקה. כ"ד הרמב"ם, הרשב"א ורי"ו.

כ' הרא"ש: אף היחיד מעכב על היחיד או על הציבור (שאם אחד מתנגד אינם רשאים לעשות כן).

ג. שם: וכן מי שיש לו בית בחצר

השותפים לא ישכירנו לאחד מאלו. מרדכי בשם ר"י – דווקא להשכיר אסור, אבל מותר למכור, ואח"כ ידונו בני החצר עם הקונה, אבל יכול לעכבו למכור לגוי משום דלא ציית לדינא (ראה בענפי הלכה החילוק בין שכירות למכירה). כ' הב"י – אבל לדעת הטור אף למכור לאלו אסור.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "מבוי שאינו מפולש"

סמ"ע (א): שבמבוי המפולש תמיד עוברים ושבים ואין טענת מרבה עליהם הנכנסים. מה שאין כן במבוי שאינו מפולש לפי שאין לו רק פתח אחד אינו מעבר לרבים. והרמ"א ס"ל שאף במבוי שלא מפולש אין טענת מרבה הדרך, רק באותה חצר, אבל בחצר אחרת שבמבוי מותר.

"שביקש לעשות רופא"

ח"מ – קנ"ו

חלק ב). סעיפים ה-ו: בהיזק המגיע לבני המבוי מצד בני אומנותם הבאים אצלם ופוסקים לחיותם. חלק ג). סעיף ז: בהיזק המגיע לבני העיר מצד בני אומנותם הבאים מעיר אחרת ופוסקים חיותם (קצת דיני חלק זה נתבאר בחלק ב').

וזלק א סעיפים א-ד: מה הן הדברים שכולין לעכב זה את זה מלעשותן בחצר מפני היזק המגיע להם.

סעיף א: דברים האסורים לעשות בחצר

סעיף א: א. אחד מבני המבוי (שבמבוי יש כמה חצרות ובכל חצר יש כמה בתים) שאינו מפולש, (וי"א דצמזוי אינס יכולים למחות ואין דינין אלו אמורים רק בחצר) [טור וב"י בשם קצת הפוסקים], שבקש ליעשות רופא או אומן (פי' אומן להקיד דם) או גרדי (פי' גרדי אורג בגדים) או סופר שטרות או מלמד תינוקות לימוד שאינו של תורה – בני המבוי מעכבין עליו. ב. מפני שמרבה עליהם הנכנסים והיוצאים. ואפילו נתרצו לו כולם חוץ מאחד, אותו אחד מעכב עליו.

ג. וכן מי שיש לו בית בחצר השותפין לא ישכירנו לאחד מאלו. ד. הגה: אצל למכרו – י"א דקרי, ואחר כך ישתעו דינא כהדי לקוח, ובלכד שלא ימכרו לעובד כוכבים ללא איית דינא [מרדכי].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

אחד, רופא שהוא אומן (שלא כמו רש"י). כ"פ שו"ע שרופא בנפרד ואומן בנפרד. (ותימה שהרי גם הרמב"ם בסיפא כ': 'וכן מי שיש לו בית בחצר השותפין לא ישכירנו לא לרופא ולא לאומן ולא לגרדי וכו?').

אחד מבני החצר

✓ תוס' בשם רשב"א – הגרסה "מבני החצר" אבל בני חצר אחרת שבמבוי לא יכולים

א. ב"ב (כא.): אחד מבני החצר שביקש לעשות רופא אומן, גרדי, סופר (סופר העיר) ומלמד תינוקות (של גויים) בני החצר מעכבים עליו.

✓ פרש"י: רופא – מוהל, אומן – מקיז דם. ומהטור והרמב"ם משמע – שהכל עניין

ח"מ – קנ"ה

כ' הטור (קנ"ז) בשם הרמ"ה: מאן דמתחייב למגדר בינו ובין חבירו ולא גדר, ואתו גנבי וגנבי ליה מידי דרך הגדר, חייב לשלומי ליה. והרא"ש כ' – דאפילו פורץ גדר בפני בהמת חבירו בידים פטור מדיני אדם על הבהמה.

היזקא כשנפרצה, אבל כאן גנבים מי אמר שיבואו. והנתיבות (ביאורים כב) – תימה, שבנזקים לא תלוי בברי היזקא רק בגירי דיליה. אלא יש לחלק, שמחיצת הכרם חשוב גירי דיליה, מה שאין כן גנבים שלא חשוב גירי דיליה.

וזו"ב קנ"ו: דין מי שירד לאומנותו של זכירו ומי שמביא

סוזורה לעיר אזורת, ובו ז' סעיפים

הנושאים שבסימן זה:

סעיף ו: רוכלים המחזרים בעיירות, ת"ח שהוא רוכל 191
סעיף ז: רוכלים שבאו למכור בעיר יד על יד, מכירה ביום השוק 193
סעיף ז: הגבלות כשבני עיר מוכרים בעיר אחרת 196
סעיף ז: בני העיר שברחו ליישוב מחמת מלחמה 198
סעיף ז: לכפות מס על בני העיר אחרת שעוסקים במלאכה בעיר 199
סעיף ז: אם באים לגור בעיר ולשלם המס 199
סעיף ז: לעשות חרם חזקת הישוב 202
סעיף ז: טענה על חזקת ישוב 203
סעיף ז: עזב את הישוב ורוצה לחזור .. 204

סעיף א: דברים האסורים לעשות בחצר. 172
סעיף ב: חנות שבחצר, כשיש בחצר חולים 175
סעיף ג: לעשות דבר מצווה בחצר השכנים 178
סעיף ד: אין חזקה לעם הנכנסים ויוצאים בחצר 179
סעיף ה: בן אותו מבוי שבא לפתוח חנות מתחרה 181
סעיף ה: גר ממדינה אחרת שבא לעשות חנות 185
סעיף ה: הבא לעסוק בעיר, ת"ח המביא סחורה לעיר 186
סעיף ה: דין מערופיא 188

הקדמה: סימן זה נחלק ל ג' חלקים

זה את זה מלעשותן מפני היזק המגיע לבני החצר.

חלק א. סעיפים א–ד: בני חצר ומבוי שאינו מפולש מה הן הדברים שכולין לעכב

ח"מ – קנ"ה

[רמב"ם].

ב. הגה: לעיל סי' קנ"ד נתבאר בסעיף י"ט דהבא מכח עובד כוכבים הוי כעובד כוכבים לענין נזקין דאתו ממילא [הרא"ש], אבל בנזקין אלו שנתבארו בסומן זה דלריך להרחיק עלמו משום דהוי כמזיקו בידים, אין חזקת עובד כוכבים מהני לזה דיזיקנו בידים.

ג. שני שכנים הדרים ביחד, וביתו של אחד נפרץ, וע"י זה באים גנבים לבית השני, ואמר השני: גדור ביתך או מכרנה לאחרים (אם אין לך לתקנה. וקונה יתקנה) כי אתה גורם לי היזק: י"א – דהדין עמו ולריך לתקן היזקו [רי"ו וכ"כ הטור בשם הרמ"ה], **ד.** ויש חולקין – ללא הוי גירא דיליה [ב"י]. וכן אם לא גדרה ונעשה לו היזק, פטור מלשלם לדברי הרא"ש.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב.כ' הרא"ש בת' (יה, יד): יהודי נפח ששכר בית מגוי אצל ביתו של שמעון, ועושה בו מלאכתו ומזיק לשמעון בנדנוד קרקע ואבק ועשן, וטוען שאינו יכול למחות בו מפני שהוא בא מחמת גוי. והשיב שלא אמרו הבא מחמת גוי הרי הוא כגוי אלא במידי דממילא, אבל לא בדבר שהוא מזיקו בידים כגון זה.

כ"כ כיו"ב שו"ע (ח"מ קנד-יט): ראובן שהיה לו בית אצל חצרו של עובד כוכבים ופתח עליו חלונות, כי כן דיניהם של עובדי כוכבים, ועתה מכר העובד כוכבים חצרו לשמעון, ואמר שמעון לראובן: סתום חלונותיך, הדין עמו ואפילו טען ראובן שלקח מהעובד כוכבים.

ג.כ' הרמ"ה: מי שחייב לגדור בינו לבין חברו ולא גדר, ובאו הגנבים דרך הפרצה וגנבו לחבירו – חייב לשלם לו. **כ"כ רי"ו בשם** תשובות הגאונים: שני

ישראלים שיש להם שני חצרות, וחרבה אחת מהן, ואמר לו השכן לבעל חורבה או בנה או גדור או מכור שגנבים באים עלינו בלילה.

תשובה: כיון דמודה ר' יוסי בגיריה דיליה, ומאי ניהו היזק הבא מכחו, הילכך יש מן הדין על בעל החורבה לגדור כדי שלא יהיו גנבים באים משם.

ד.ב"י – ואיני מבין דברי תשובה זו דהכא לאו גיריה נינהו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ג. "י"א שהדין עמו"

ש"ך (כב): כ"פ הב"ח, והביא הראיה מב"ב (ב). – מחיצת הכרם שנפרצה (דהוי כלאים) ואמר לחבירו גדור (בכלאי הכרם) ונתייאש ממנה, חייב לשלם לו הזיקו. ול"ד לפרץ גדר בפני בהמת חבירו שפטור, דממילא הם יוצאות.

וכ' הש"ך – ל"ד, דשאני היזק כלאים שברי

סעיף ב'ג: מי שהחזיק בנזק שיש לו חזקה, והניזק מערער

סעיף ב'ג: מי שהחזיק בנזק שיש לו חזקה, כגון שפתח חלון או העביר

את המים (פי' שעשה אמת המים בחצירו ולא הרחיק כשיעור), או שלא הרחיק מה שראוי להרחיק, והרי המחזיק טוען: אתה אמרת לי לעשות, או: מחלת לי אחר שראית, או: הוכר הנזק ושתקת ולא מחית בי, והניזק אומר: עכשיו הוא שראיתי ולא ידעתי מקודם, או שאמר: כשראיתי מחיתי כך ואתה אמרת: עתה ארחיק או אסתום ואתה מדחה אותי מיום אל יום כדי שתקבע היזיקך – בכל אלו וכיוצא בהם על הניזק להביא ראיה, ואם לא הביא ישבע המזיק היסת, ויפטר (כיום כשיש חיוב שבועה, נהגו בתי הדינים לעשות פשרה, ולא להשביע), [רמב"ם].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"כגון שפתח חלון"

סמ"ע (צב): פירוש, אפילו יש בו היזק ראייה יש לו חזקה לדעת הרמב"ם (דס"ל שיש חזקה בהיזק ראייה), כ"פ המחבר (קגד-ז, ח).

ה"ה: כיון לפי שיטת הגאונים נזקין אלו נקניין לאלתר ובשתיקה וכיון שכן זה שמוחזק בדבר חזקתו הוי ראייה עליו, וכיון שכנגדו בא למחות ה"ז מוציא ממנו ועליו הראיה.

סמ"ע – ובדברים שאין לו חזקה (סמ"ד), שאז הניזק הוא המוחזק ברשותו, והמזיק בא להוציא במה שטוען שקנה בלי ראייה

והמוציא מחבירו מעליו הראיה.

וכ הטור בשם הרא"ש – אבל כל דבר צריך חזקה ג' שנים, כל זמן שאינו מברר שהחזיק בו ג' שנים אינו כלום וצריך לסלק היזקו.

"מחלת לי אחר שראית"

שער המשפט: מיירי שהנזק גלוי, שבוודאי ראה הניזק, אבל אינו גלוי כל כך, יכול הניזק לומר שלא ראהו, ועל המזיק להביא ראיה.

ודווקא שטוען המזיק טענת ודאי שראה הניזק ומחל, שאם לא טען המזיק ודאי, והניזק טוען ודאי שלא נתן לו רשות נאמן, שאין יכול להזיק לחבירו בטענת ספק.

סעיף ב'ד: החזיק בנזק שאין לו חזקה, על המזיק להביא ראיה

סעיף ב'ד: החזיק בנזק שאין לו חזקה, כגון עשן ובית הכסא וכיוצא

בהם, וטען המזיק שקנה מידו של ניזק – על המזיק להביא ראיה שקנו מידו, ואם לא הביא, ישבע הניזק היסת שלא קנו מידו על כך, ויסלק זה היזקו

ח"מ – קנ"ה

דווקא דעביד להו מזיק ברשות דנפשיה. אבל אי אחזיק ועביד בית הכסא בגופא דארעא דחבריה דפתוח לביתיה דמזיק, אי נמי דעבוד בית הכסא ברשותא דנפשיה ועוקא דיליה אזיל לביתיה דחבריה – כיון דבגופא דארעא קא מחזיק אית ליה חזקה.

ואי טען דזבניה ניהליה – נאמן בשבועה. ומכל מקום אית ליה לכסויי לההוא בית הכסא או לההוא עוקא, כי היכי דליסתליק מיניה ריחא (דלא מהני לריח חזקה), אף על גב דאחזיק ביה בהכי בלא כיסוי [הר"י מיגא"ש].

ב. ואי לא מסלק ליה לריחא – לא הוי חזקה כלל, אפילו אם אמר: מסליקנא ליה לבית הכסא ומשתמשנא ביה במלתא אחריתי, לאו כל כמיניה, דלבית הכסא אחזיק, וכיון דלא הוי חזקה לגופיה לא הוי חזקה למילתא אחריתי [הרמ"ה].

ג. ויש מי שאומר שכיון שהחזיק בגוף הקרקע, הרי הוא שלו לאיזה תשמיש שירצה, ובלבד שלא יגיע לחבירו ממנו שום נזק [הטור].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "בית הכסא בגופא דארעא דחבריה"

סמ"ע (צ): פירוש החפירה וגם הבית כסא הכל אצל חברו, ופתח פתח מביתו לילך שם לבית הכסא שבבית חברו. דאז נאמן לומר שקנה ממנו לעשות כן.

"ומכל מקום אית ליה לכסויי"

כ' הט"ז: דווקא בבית הכסא שהחזיק ברשות חבירו מהני כיסוי, אבל בבית כסא שאצלו דלא מהני חזקה כלל, לא מהני כיסוי, שיאמר לו שפעמים לא יכסה.

ב. "לא הוי חזקה למילתא אחריתי"

סמ"ע (צא): שיכול לומר לחבירו מש"ה לא מחיתי שידעתי שתצטרך להרחיק בית הכסא מתי שארצה, כיון שאינך יכול לסלק הסרחון, בשום אופן אין לו חזקה.

חזון איש: איירי שבנה בית הכסא באופן שאי אפשר לסלק הריח, שאז לפי הרמ"ה אין לו חזקה (שהרי החזיק בשימוש שאין יכול לקיימו). והטור ס"ל דהוי חזקה לעניין גוף הקרקע. אבל אם בית הכסא סגור טוב שלא מגיע הריח מודה הרמ"ה דהוי חזקה. להלכה מספק על המחזיק להביא ראיה (כנה"ג).

ח"מ – קנ"ה

ואוכלים.

"וה"ה כל נזק גדול"

פת"ש (ח): הטור הביא ת' הרא"ש (ק, ב): ראובן יש לו בתים עם אכסדראות והחצרות פתוחים לאכסדראות, ומקום הקצבים בחצר שפתוח לאכסדרה שבית ראובן פתוח לתוכה.

ועתה חזרו למכור הבשר חוץ לחצר סמוך לביתו של ראובן והריח מפריע לראובן, והכלבים והחזירים מצווים שם – הדין עם ראובן, ואפילו במקום של הקבצים אינם יכולים לקצב בשר וצריך להרחיק הרית.

רבה בר אבוא אין חזקה לנזקין. ולא איתמר עלה רב מרי אמר בקוטרא ורב זביד אמר בבית הכסא? אמר ליה הני לדידי דאנינא דעתאי כי קוטרא ובית הכסא דמו לי. פרש"י: תאלי – דקלים. אומני – מקיזי דם. קורקור – עורבים שצועדים קור קור.

❖ **ענפי הלכה (האחרונים)****"ומכלים פירותיהן"**

סמ"ע (פח): שרב יוסף מפונק היה שנמאס בעניו הפרי שנתלכלך בדם. וז"ש שהפירות שלו נפסדים לו, אף שאחרים מקנחים הדם

סעיף בו: אחד מבני החצר שנעשה אומן

סעיף בו: בני מבוי או בני חצר שנעשה אחד מהן אומן, ולא מיחו בידו, ואחר כך רוצים למחות בידו – יתבאר בסימן שאחר זה.

כ"פ בשו"ע (קנו-ד): בני מבוי או בני חצר שנעשה אחד מהם אומן ולא מיחו בידו שהרי הוחזק, והיו העם נכנסים ויוצאים לקנות ושתקו – לא החזיק בדבר זה, ויש להם בכל עת לעכב ולומר אין אנו יכולים לישן מקול הנכנסים והיוצאים, שהיזק זה הוא כמו העשן והאבק שאין להם חזקה.

סעיף מא: דבר שאין המערער יכול לסבלו

סעיף מא: כל דבר שידוע שאין המערער יכול לסבלו, אף על פי ששאר בני אדם סובלים אותו, אין לו חזקה כנגד מערער זה [הרא"ש מעובדה דרב יוסף, כ"כ נמ"י והריב"ש בשם הרשב"א].

סעיף מב: פתח בית הכסא בקרקע חבירו ויש לו חזקה

סעיף מב: (הכל מהטור סקנ"ו): ^אהא דקוטרא ובית הכסא אין להם חזקה,

ח"מ – קנ"ה

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. כ' ר"ת: ובית הכסא דווקא כעין בתי כסאות שלהן שהיו ע"ג קרקע ומגולין, אבל שלנו שהן מכוסין בחפירות יש להן חזקה אם ראה ושתק. כ"כ התוס', הרא"ש, הגמ"י, וה"ה.

ב. כ' בדק הבית: אף שאם ראה ושתק יש לו חזקה, מ"מ לכתחלה יכול למחות בו (דומיא דתנור וכירה דיחיד, סנ"ה). ורי"ו כ' – שהרמב"ם לא חילק אלא כל דבר שריחו רע, וכן עיקר.

ג. כ' בת' הרשב"א: ראובן ושמעון אחים שהיה להם בית הכסא בשותפות והחפירה הולכת לתוך חצירו של לוי ליד אוצרו, ועכשיו חלקו הבתים ורוצים לפתוח בית

הכסא כ"א לחלקו, ולוי מתנגד שיפתחו עוד בית הכסא כי יזיקו לו בביתו ובאוצרו.

תשובה: כיון שבית הכסא מזיק לאוצר, ואם היו באים לפתוח לכתחילה יכל לוי לעכב, עכשיו שיתרבה הנזק יכול לוי למחות, דודאי מתרבה הנזק שעכשיו ראוי להשכיר מחלקו לאחרים להשתמש ומרבה עליו משתמשים.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "אבל לכתחלה, מצי מעכב"

הגר"א: היינו שלשיטת המחבר (לו) שבעשן שאינו תדיר יכול לעכב לכתחילה, אבל לדעת הרמ"א (שם) אינו יכול לעכב בבית הכסא מכוסה. כ"כ מהרש"ם.

סעיף לט: מי שהחזיק במלאכת נבילות במקומו

סעיף לט: מי שהחזיק לעשות מלאכת דם או נבילות וכיוצא בהן במקומו, ויכנסו העורבים וכיוצא בהן בגלל הדם ויאכלו, והרי הם מצירים את חבריו בקולם ובצפצופם או בדם שברגליהם שהם יושבים על האילנות ומכלים (וברמב"ם – מלכלכים) פירותיהם, אם היה קפדן או חולה שצפצוף הזה מזיק, או שפירות שלו נפסדים לו בדם – חייב לבטל אותה המלאכה או ירחיק עד שלא יבא לו נזק מחמתן, שהיזק זה דומה לריח בית הכסא וכיוצא בו שאין לו חזקה. וה"ה כל נזק גדול שאין אדם יכול לסבול [טור בשם הרא"ש].

אמר להו רב יוסף (לאומנים) אפיקו לי קורקור מהכא. א"ל אביי והא גרמא הוא? א"ל הכי אמר רב טובי בר מתנה זאת אומרת גרמא בניזקין אסור. והא אחזיק להו? הא אמר רב נחמן אמר

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"ב (כב.): רב יוסף הוה ליה הנהו תאלי (דקלים) דהוו אתו אומני (מקיזי דם) ויתבי תותייהו (תחת הדקלים), ואתו עורבי אכלי דמא וסלקי אבי תאלי ומפסדי תמרי.

ח"מ – קנ"ה

ד. ועוד איך יוכל זה לעשות לו לכתחילה דבר נזק בע"כ.
ה. ועוד שהטור ונמ"י פסקו כהרמ"ה. לפיכך: קי"ל כהרמ"ה וכמו שפסק המחבר. כ"פ קצות החושן.

ופת"ש (ז) כ' בשם ח' רעק"א: נראה כהרמ"א. ודלא דמי לשו"ע (ס"ג) בכיבד וריבץ, דלכתחילה בעל האוצר מעכב עליו דמספק אין לו להזיק לחבירו. דשאני התם דברפת הוי גירי דיליה כיון דמתחדש ההיזק בכל יום, ובספק אם לא חייבו, דאין לו להזיק מספק. מה שאין כן הכא, דאיכא ספיקא דרבוותא אי מיקרי היזק כלל, וכיון דעושה הכל בשלו, מותר לעשות כן לכתחילה.

ומשחיר לאישיתיה

ד"מ (יג): בשם הריב"ש – העושה עשן בביתו וחבירו טוען שמשחיר לו הכתלים בעשנו. נראה שהשחרת כתלים בבית חדש הוי היזק ואף על פי שהרחיק כראוי צריך לשלם לו היזקו.

יכול לעכב ולא עיכבו, משו"ה שוב אינו יכול למחות, דאם לא כן הא קי"ל (לעיל קנ"ד-ט"ז) כל מקום דליכא מחאה ליכא חזקה.

נתיבות (ביאורים כא) – תימה, דאם אינו יכול למחות בו שוב א"צ חזקה (וממשיך התשמיש). וי"ל שכוונתו שיש לו חזקה שילך העשן לחצר חבירו ואין בעל החצר יכול לבנות כנגדו לסתום הליכת העשן. ואם לא היה יכול למחות לכתחילה לא הוי חזקה.

"עשן שאינו תדיר... לא יכול למחות"

ש"ך (יט): ולי נראה כהמחבר שיכול למחות –

א. מהרא"י עצמו לא ברור לו בסוף דבריו.

ב. הדקדוק אינו מדוקדק כלל ואין כאן מחלוקת.

ג. ועוד אפילו הוי מחלוקת מ"מ על המחזיק להביא ראיה.

סעיף לז: בתי כסאות שלנו שמכוסים

סעיף לז: א. בית הכסא שאמרו, דווקא כעין בתי כסאות שלהם שהיו על גבי קרקע ומגולים. אבל שלנו שהם מכוסים בחפירות, אם ראה ושתק, מחל, ושוב אינו יכול למחות. **ב.** אבל לכתחלה, מצי מעכב.

ג. הגה: ראובן ושמעון שהיה להם בית הכסא בצותפות, והחפירה הולכת לתוך חצירו של לוי, ועכשיו ראובן ושמעון רוצים לחלוק ולעשות שתי בתי כסאות, לוי יכול למחות (מטעם שיאמר כשהן שנים ירבו הנכנסים – סמ"ע מת' הרשב"א), [בית יוסף בשם הריטב"א].

ח"מ – קנ"ה

שהי קוטרא רובא דיומא, לאו תדיר הוא. ^ב (אבל אי סהי רובא דיומא, מקרי עסן תדיר ודינן כסל נחתומין ויוכריס) [ב"י ממשמעות דברי הרמ"ה]. ואי חזא (בעשן שלא תדיר) ושתק, מחל ושוב אינו יכול למחות.

^ג ומיהו לכתחילה מצי מעכב אפילו בעשן שאינו תדיר. (וי"א דבעשן שאינו תדיר, אפילו לכתחלה לא יוכל למחות) [פסקי מהרא"י], (וכן נראה לי להורות).

^ד ועשן תדיר נמי דווקא היכא דמטי לרשותא דחבריה ברוח מצויה, אבל אי לא מטי ליה אלא ברוח שאינה מצויה – לא מחייב לסלוקי. ואפילו ברוח מצויה נמי, דווקא דמזיק לאינשי, אבל אי לא מזיק לאינשי, אף ע"ג דמטי לביתיה ומשחיר לאישיתיה (פירוש משחיר כותליו), אם ראה ושתק מחל, ושוב אינו יכול למחות. אבל לכתחלה, מצי מעכב [ריב"ש].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

^א ב"כ' הרמ"ה: אפילו בעשן שאינו תדיר

הואיל והוי נזק יכול לעכב. ומהרא"י דקדק מהמרדכי והג"א שעשן שאינו תדיר ומצוי לא יכול לעכב אפילו לכתחילה. כ"פ הרמ"א.

ב"י: להלכה – כהרמ"ה (שיכול לעכב) שהוא רב מפורסם. כ"פ שו"ע.

וד"מ – ונ"ל דנקטינן כמהרא"י דבתרא הוא וחכם וראוי לסמוך עליו. כ"כ הרמ"א והסמ"ע.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "וכן כירה... לא תדיר"

סמ"ע (פב): פירוש אפילו של נחתומים, א"נ קמ"ל אף שבכירה מבשלים תמיד וגרוע מתנור.

ג. "ומיהו לכתחילה מצי מעכב"

סמ"ע (פג): "ומיהו" – הו"ל כאילו כתב "דמיהו" בדל"ת, ור"ל דמשום דמתחילה

א. ב"כ' ר"ת: קוטרא – כבשן שהוא גדול, אבל קוטרא בעלמא הוי חזקה. כ"כ תוס', הרא"ש, הגמ"י, וה"ה.

ב. ב"כ' נמ"י: היינו סבורים דבעינן תרתי: הן ריבוי עשן והן תדיר, ואף בבית הכסא דווקא שיש לו ריח רע ביותר שאם לא כן מהני חזקה.

ובא מעשה לפני רב חסדאי – בעשן הרגיל לעשות בביתו לתיקון מאכלו, ופסק שכל עשן המזיק לאדם זהו קוטרא של הגמרא, ובעשן כבשונות בא למעט שאינו תדיר. [כלומר הדבר תלוי רק אם תדיר או לא].

כ"כ הרמ"ה – תנור של יחיד או כירה כל שאין עשן רוב היום לאו תדיר הוא ויש לו חזקה, אבל תדיר אף שאין עשן רב אין לו חזקה. וכ"מ מהירושלמי.

מ"מ אם עשן רב אף שאינו תדיר אין לו חזקה.

ח"מ – קנ"ה

סיכום: הטעמים שאין חזקה בהיזק ראייה בחצר השותפים:

ואף דלעיל פסק המחבר שיש חזקה להיזק ראייה, מ"מ בחצר השותפים כו"ע מודים דלא הוי חזקה, מכמה טעמים:

• הרמב"ם לעיל – כיון דממילא בלא עשיית שום מעשה הם מזיקים זה את זה בראייה.

• הרא"ש – בחצר שכל אחד מזיק לחברו, לא הוי חזקה, שיכול לומר חששתי למחות כיון שגם אני מזיקך והייתי ממתין שאתה תתבע.

• ועוד שהיזק תדיר הוא ודמי לעשן ולא דמי לחלון.

ג. **"ואם קנו מידו שמחל"**

ב"ח: דקניין אלים דלא מהני טענת סברתי שאוכל לסבול ועכשיו איני יכול.

ואם יש עדים שמחל בלא קניין

• דעת הרמב"ם – דבלא קניין אף שמחל יכול לעכבו. ורק בקניין לא יכול לעכבו. כ"ד התוס', הרא"ש והמחבר.

• אבל הרמב"ן כ' – אם יש עדים שמחל, שוב אין יכול לעכב אף בנזקים אלו. כ"כ הרשב"א והריב"ם.

• ור"ת – אף בקניין לא מהני, דהוי מחילה בטעות, שסבר שיוכל לסבול ועתה אין

יכול לסבול.

כ' **כנה"ג:** דווקא שהיה הריח בשעת הקניין, אבל אם לא היה אז הריח (כגון ששתפו הנהר, ועכשיו פסק הנהר) לא מהני קניינו.

נתיבות (ח' סד): מתי צריך קניין ומתי די במחילה ונתינת רשות?

• אם היה כבר דבר הניזק לא מהני מחילה בלא קניין, דדמי לאומר קרע כסותי והפטר שיכול לחזור בו אף שהתחיל כבר לקרוע. ולכן צריך קניין לחזק הדבר (ב"ח).
• אף בשאר נזקין לא מהני מחילה בלא קניין.

• אבל נתן רשות להעמיד הנזק קודם דבר הניזק – מהני מחילה אף בלא קניין אף בקוטרא ובית הכסא, דל"ד לאומר קרע כסותי והפטר, רק לאומר שלא יעמיד שם הדבר הניזק.

• ואין חילוק בין עשן לשאר נזקים רק לעניין שאם סמך המזיק קודם שהיה דבר הניזק (למאן דמתיר), מ"מ בעשן צריך להרחיק אח"כ כיון שמחדש הנזק בכל יום.

"או שמכרן"

סמ"ע (פא): ואז א"צ קניין שקנהו במעות, אלא אם כן זקפן עליו במלווה שדינו כמתנה (שאז צריך קניין).

סעיף לו: נזקי עשן

סעיף לו: ^אעשן שאמרו, דווקא בעשן תדיר, כגון כבשונות של נחתומין ושל יוצרים וכיוצא בהן. אבל תנור שהיחיד אופה בו פת, וכן כירה, כיון דלא

ח"מ – קנ"ה

י"ט, מ"מ בקוטרא ובית הכסא המזיק צריך להרחיק.

סעיף לו²: גם היזק ראייה בחצר השותפים אין להם חזקה

סעיף לו חלק 2: ^אוכן היזק ראייה במקום שצריך מחיצה, כגון חצר

השותפין שיש בו דין חלוקה, יש לכל אחד מהם לכופ את חבירו לבנות הכותל באמצע, כדי שלא יראהו חבירו בשעה שמשתמש בחלקו, ומאחר שממילא הם מזיקים זה את זה בלי עשיית שום מעשה, אין להם חזקה אלא אף על פי שעמדו כך שנים רבות בלא מחיצה כופהו לעשות מחיצה בכל עת שירצה.

^בולמה שינו נזיקין אלו משאר נזיקין, לפי שאין דעתו של אדם סובלת נזיקין אלו, וחזקתו שאינו מוחל, שהזיקו היזק קבוע.

^גואם קנו מידו שמחל בנזיקין אלו (או שמכרן לו או נתנן לו) [טור בשם ר"י והרא"ש וב"י בשם הרשב"א] – אינו יכול לחזור בו.

לפי טעם שני – לא מהני שהיזקו תדיר ודמי לעשן.

והנתיבות – לפי טעם המחבר גם בגג לא הוי חזקה כיון דממילא בלא עשית שום משעה מזיק.

ג. אם הקנה לו בעדים

ר"ת – כל היזק שאין לו חזקה, אף שהקנו לו בעדים, יכול לחזור בו, דקניין בטעות הוא, שסבר שיכול לסבול ואינו יכול.

ויש מחלקים – ראייה על מכירה או מתנה מהני, אבל ראייה על מחילה לא מהני.

אבל ר"י כ' – שחזקה לא מהני אבל ראייה מהני אף במחילה. כ"כ הרא"ש.

כ"כ הטור – וצריך קניין על המחילה, שאם לא כן לא מהני. אבל כשיש קניין מהני הן למחילה והן למכירה ומתנה.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

^אוכן היזק ראייה

^אה"ה בשם הרמב"ם: חצר השותפים

אע"פ שעמדו שנים רבות בלא מחיצה, כיון דממילא בלא עשיית שום מעשה הם מזיקים זה את זה בראייה – אין להם חזקה וכופים זה את זה לעשות מחיצה.

והרא"ש: כתב טעם אחר – טעם החזקה כיון שלא מיחה הפסיד, וה"ד כשהוא מזיק ואינו נזיק, כגון חלון פתוח לחצר. אבל כשהוא מזיק ונזיק, כגון שאין מחיצה בחצר שכל אחד מזיק לחבירו – לא הוי חזקה, שיכול לומר חששתי למחות כיון שגם אני מזיקך והייתי ממתין שאתה תיתבע אותי. ועוד שהיזק תדיר הוא ודמי לעשן ולא דמי לחלון.

קצות החושן – ונפק"מ בין שני טעמי הרא"ש בהיזק מהגג לחצר, דבעל הגג מזיק לחצר ובעל החצר אינו מזיק לבעל הגג:

לפי טעם ראשון – מהני חזקה.

ח"מ – קנ"ה

ב. הגה: ואפילו סמך קודם שצא לשם דבר הניזק [שור בשם הרא"ש ור"ת והרמב"ם]. **ג.** מיהו אם זכו שניהם בשל הפקר, כל הקודם, זכה, ואין השני אחריו יכול למחות בו. [ריב"ש]...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (כג.): אר"נ אמר רבה בר אבונה – אין חזקה לנזקים. רב בר מרי אמר – בקוטרא, רבי זביד אמר – דבית הכסא. פרש"י: בקוטרא – עשן. בית הכסא – שע"ג קרקע ונראה לעיניים שבכך היו בתי כסאות שלהם.

ב. כ"פ הרמב"ם: בד"א שיש חזקה בנזקים, בשאר נזקין, חוץ מארבעה מיני נזקין: העשן, וריח בית הכסא, והאבק וכיוצא בו ונדנוד הקרקע, שכל אחד מאלו אין לו חזקה, ואפילו שתק הניזק כמה שנים הרי זה חוזר וכופהו להרחיק.

הטעם דלא מהני חזקה:

• הרא"ש – אין ראייה משתיקתו שמחל, דסבר שא"צ למחות, דכו"ע יודעים שאין אדם מוחל על נזקים גדלים אלו.

והוסיף הנתיבות (קנ"ד סק"ה) – ואין נאמן המזיק לומר שקנה ממנו הזכות בדמים, שאין אדם מוכר היזק כזה אפי' בדמים.

• רמב"ן – ואף אם נאמר מדשתק הרי מחילה, הרי יכול לחזור בו, לומר שסבר שיוכל לסבול ועכשיו אין יכול לסבול.²⁸

ב. החזיק קודם שהיה שם דבר הניזק

• רבנו יונה – הוי חזקה אם בא בטענה שמכר לו (דס"ל כהרי"ף שאין המזיק רשאי לסמוך אף שאין שם דבר הניזק, וכיון שיכל למחות ולא מיחה הוי חזקה).

• **אבל הרא"ש** – אין לו חזקה (דס"ל כר"ת שלא יכל הניזק למחות כיון שאין שם דבר הניזק, וכיון שלא יכל למחות אין לו חזקה). כ"פ הרמב"ם.

ג. ריב"ש: ראובן זכה בחורבה של הפקר, ובנה בה בתים ועליות בחלונות ופתחים בתנור ובית הכסא וכו' בדברים שאין להם חזקה, ובא שמעון וזכה גם כן מההפקר כנגדו ובנה עליות, ונמצא שמעון ניזוק מראובן – הדין עם ראובן, כיון שזכה מההפקר וקדם חלונותיו בשעה שלא היה מזיק אין לו לסתום חלונותיו ולסתור בנינו מפני חבירו שבא אח"כ, שהשני הביא עצמו גירי חבירו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "אפילו סמך קודם"

סמ"ע (עט): ואפילו החזיק ג' שנים. ואפילו למאן דס"ל דיכול למחות, מ"מ לא הוי חזקה לדעת הרמב"ן (סי' קנ"ד-טז), ואפילו למאן דס"ל דכשסמך בהיתר הניזק צריך להרחיק להרבה פוסקים לעיל בסעיף

יכול למחות שלא יעשנו, אף אם יש להם חזקה שבמקום הזה מעשנים, כ"פ ציץ אליעזר. וכל שכן שהוכח היום שהדבר מזיק לבריאות.

²⁸ הרב יעקב יוסף זצ"ל: גם ריח של חנות פלאפל דינו כעשן שיכול למחות שיתקין ארובה, וכן הוא לפי החוק. מקום שמעשנים –

ח"מ – קנ"ה

הדוגמאות (קנג, וכאן). ואף בקנ"ג שהביא מחלוקת, כאן הכריע, שהמוציא מחברו עליו הראיה והוי חזקה מיד כשראה ושתק. והנתיבות – ולפענ"ד נראה לחלק.

בהרחקות (קנ"ה) – שעושה בשלו רק שמזיק לחבירו במחילה סגי, דהוי כאומר קרע כסותי והפטר (דמהני).

מה שאין כן (בקנ"ג) בזיו ומחילה – שבא להחזיק בשל חבירו הרמ"א הכריע דבעינן קניין קרקע לפירות ולכן צריך ג' שנים וטענה, היינו יטען שקנה.

גם בפתיחת חלון (קנד"ו) יש לחלק בשני אופנים :

א. כשיש חזקת ראייה (שבלי החזקת היה פותח חלון עד שירצה חבירו לבנות כנגדו), א"צ ג' שנים וטענה, דכנגד החזקת במחילה סגי.
ב. מחזיק בחלון שקנה האויר שלא יהא חבירו יכול לבנות כנגדו, שם לא הכריע, ואפשר שצריך ג' שנים וטענה.

סיכום: חזקות אלו לדעת הרמ"א.

■ ט"ז – בכל המקרים הכריע כהרמב"ם דמיד הוי חזקה, כ"ד הע"ש.

■ סמ"ע – רק בקנ"ה פסק כהרמב"ם משום דעושה בשלו אבל זיו וכיו"ב צריך ג' שנים.

לא הכריע הרמ"א, וכאן הכריע שא"צ ג' שנים ?

ויש לחלק: דווקא כאן, גבי הרחקת גפת מהכותל או סולם מהשובך וכל אינך הרחקות שהוא מזיק בדבר שלו ולא נהנה בשל חבירו כלום, הוי לאלתר חזקה, דהרי המזיק מוחזק והמוציא מחבירו מעליו הראיה. שהרי בא הניזק לסלק מרשות המזיק את הנזק ועליו הראיה במחלקת רמב"ם ור"ת מתי הוי חזקה, וכ"ז שלא מוכיח הוי לאלתר חזקה (שמשאירים המצב כמות שהוא).

מה שאין כן שם, בחזקת זיו או מחילה או העמדת שסולם בחצר חבירו שמשתמש בשל חבירו או נהנה מאור של חבירו (בפתיחת חלון) כאן המוחזק הוא הניזק ובספק על המזיק להביא ראיה שהחזיק, לפיכך היה מקום לפסוק כר"ת.

מ"מ הרמ"א לא הכריע שם מפני שלא שייך המוציא מחבירו בתשמישים הנ"ל כמו בהרחקות.

והע"ש כ' – כאן פסק דלאלתר הוי חזקה כיון שאין אדם לחבירו עושה כן ושותק. משמע שהרמ"א פסק כמו כאן בכל הדינים. וזה אינו.

והט"ז – דעת הרמ"א להכריע בכל

סעיף לו¹: דין ד' נזקים – עשן, בית הכסא, אבק ונדנוד הקרקע

סעיף לו חלק 1: א. במה דברים אמורים (שאם לא הרחיק וראה ושתק הוי חזקה),

בשאר נזקים, חוץ מארבע שהם העשן, וריח בית הכסא ואבק וכיוצא בו, ונדנוד הקרקע – שכל אחד מאלו אין לו חזקה, ואפילו שתק כמה שנים הרי זה תוזר וכופהו להרחיק.

ח"מ – קנ"ה

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אפילו היתה רוח"

ערוך השלחן: ודווקא ברוח מצויה, אבל אם רוח מצויה אינו מוליך וברוח שאינה מצויה הוליקה אקראי בעלמא הוא ופטור.

ב. "שהרוח הוא שסייע אותו"

נתיבות (ביאורים יח): קשה – קי"ל ד' אבות נזקים חייב, והרי דבורים שאוכלים חרדל או יונים שבשדות הוי ממש שורו, ואמאי פטורים. וכן בנזקים שבסימן קנ"ה היזק רטיבות?

ויש לחלק – מקום שאפשר להחזיק ברשותו ולשומרו שלא יזיקו כמו ד' אבות נזקים (שור, בור, אש ושן) ולא עשה והזיקו חייב. אבל דבר שאם יתחייב לשמור מבטל תשמישו כלל, כגון דבורים (שא"א לשומרם)

או עץ ששורשיו הולכים ומזיקים – פטור שעל הניזק להרחיק עצמו, כיון שבאלו אי אפשר לשומרו אלא בביטול התשמיש (על הניזק להרחיק עצמו).

מה שאין כן בד' אבות נזקים שאין הניזק יכול לשמור עצמו, שלא יודע מתי יבוא המזיק, ואילו המזיק יכול לשומרם.

"פטור מלשלם"

ערוך השלחן: וכל ההרחקות שנתבאר שהם כחיציו, לא דווקא חיציו ממש לתשלומים, אלא הכוונה שמזיקים מיד כמו חץ ולא לאחר זמן.

פטור – ויש חולקים, וס"ל שבכל ההרחקות כשלא הרחיק חייב לשלם, מלבד מה שבא ע"י רוח ונמייה. דכיון שחייבוהו להרחיק ולא הרחיק אין לך פושע גדול מזה ולא הוי גרמא אלא גרמי.

סעיף לה: לא הרחיק וראה חבירו ושתק

סעיף לה: א. כל הרחקות שאמרנו, אם לא הרחיק וראה חבירו ושתק –

הרי זה מחל ואינו יכול לחזור ולהצריכו להרחיק (אבל כל שלא סמך עדיין יכול לעכבו), והוא שראו ממנו שמחל, כגון שסייע עמו מיד, או שאמר לו לעשות, או שראוהו שעשה בצדו בלא הרחקה ושתק ולא הקפיד על זה, זכה [רמב"ם].

ב. הגה: ועיין לעיל סימן קנ"ד סעיף י"ב (דמיד הוי מחילה). וכן ראוי להורות, אף על גב ד"א דזעינן חזקה שלש שנים וטענה [שור בשם הרא"ש].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "כגון שסייע עמו מיד"

סמ"ע (עז): ר"ל מיד שסייעו הוי חזקה לאפוקי ראהו ושתק שלא הוי חזקה עד

שנדע שידע בהיזק. והט"ז – גורס שסייע עמו ביד.

"וכן ראוי להורות"

סמ"ע (קנ"ג סקל"ב): וקשה לעיל (קנ"ג/טז)

חול"מ – קנ"ה

נמצאנו למדים

דברים שבמחלוקת	דברים שלכו"ע חייב	דברים שלכו"ע פטור
גפת וכיו"ב דהוי גרמא	כותש ריפות (טו) ורחיים (ז)	שובך (טז) כיון הנמייה מסייעת, מניעת דוושא (יב) דהוי גרמא, נפצי כותנא

סעיף לד: נזקים שהרוח מסייע בעת שעושה המלאכה

סעיף לד: א. מי שעשה גורן בתוך שלו, או קבע בית הכסא או מלאכה

שיש בה אבק ועפר וכיוצא בהם – צריך להרחיק כדי שלא יגיע העפר או ריח בית הכסא או האבק לחבירו, כדי שלא יזיקו.

אפילו היתה הרוח הוא שמסייע אותו בעת שעושה מלאכתו ומוליכה את העפר או נעורת הפשתן והמוץ וכיוצא בהן ומגיעתן לחבירו – הרי זה חייב להרחיק, כדי שלא יגיעו ולא יזיקו, ואפילו ע"י רוח מצוייה, שכל אלו כמי שהזיקו בחיצו הן [רמב"ם].

ב. ואף על פי שהוא חייב להרחיק כל כך, אם הוליקה הרוח המצויה המוץ והעפר והזיקה בהן – פטור מלשלם (דהוי גרמא בנזקים שפטור – סמ"ע), שהרוח הוא שסייע אותו (ואין נזק בא מכחו – ש"ך), [הרי"ף].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (כו.): דבי בר מריון בריה דרבין כי הוה נפצי כיתנא הוה אזלא רקתא ומזקא אינשי. אתו לקמיה דרבינא: אמר להו – כי אמרינן מודה ר' יוסי בגירי דיליה הני מילי דקא אזלא מכחו, הכא זיקא הוא דקא ממטי לה.

מתקיף לה מר בר רב אשי – מאי שנא מזורה ורוח מסייעתו? אמרוה קמיה דמרימר אמר להו היינו זורה ורוח מסייעתו.

פרש"י: רקתא – מה שמנערים מן הפשתן.

מ"ש מזורה – בשבת שחייב אע"פ שהרוח מסייעתו, אלמא גירי דיליה נינהו. היינו זורה ורוח מסעייתו – כמו שלעניין שבת הוי כוחו כן לעניין נזקים. ופסק שו"ע כלשון הרמב"ם: מי שעשה גורן בתוך שלו וכו'.

ב. היינו זורה

כ' הרי"ף: וה"מ שאסור לגרום נזק לאחרים, אבל לעניין תשלומים פטור דהוי גרמא. כ"פ הרמב"ם והרא"ש.

ח"מ – קנ"ה

"נזק שבא מאליו לאחר זמן"

ערוך השלחן: ישנה מחלוקת לשאר נזקים, כשאינ הנזק עדיין – י"א – אף בשאר נזקים שאסור לסומכן, מותר לעשות בשלו כשאינ שם דבר הנזק עדיין, מחוץ לחפירת בור אצל שדה העשויה לבורות [שהחפירה מרפה קרקע חבירו

והוי מזיק בידיים], וכן בכתישת הריפות. מה שאין כן בשאר הרחקות שהנזק יבוא אחר כך כשיעשה הנזק דמי לאילן. ויש חולקים – אפילו כשאינ דבר הנזק עכשיו, כיון שלאחר זמן שיבוא יהא הנזק דומה לנזק בידיים, מה שאין כן באילן שאין הנזק מהאילן עצמו אלא משורשיו ולאחר זמן (מסמ"ע סקע"ד).

סעיף לג: עבר וסמך באיסור והזיק האם משלם

סעיף לג: סמך באחד מאלו שהיה לו להרחיק וגרם היוזק לחבירו: יש מי שפטר מלשלם ויש מי שמחייב.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

סמך באחד מאלו שהיה לו להרחיק וגרם היוזק לחברו

- ראב"ד – פטור מלשלם, דדמי לנפצי כותנא (סל"ד) ולנמיה דהוי גרמא, וה"ה באלו כלום. כ"כ הרמב"ם – שאף שצריך להרחיק אם לא הרחיק והזיק פטור מלשלם, שאין נזק זה בא מכח מזיק עצמו.
- ובעה"ט – חייב אם ברור שההזק מאלו אף שהרחיק, וכמו בתנור שאם הזיק חייב. כ"כ הרא"ש – בכל חייב חוץ מהיוזק הכיתנא ונמיה שההזק בא ע"י דבר אחר (כיתנא ע"י רוח ובשובך ע"י נמיה).

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"יש מי שפטר"

נתיבות (ביאורים יז): והיינו בגפת ודכוותיה שהם גרמא. אבל בכותש הריפות (ס"ט"ו) ורחיים (ס"ז) שהם גירי דיליה לכו"ע חייב. ומאן דמחייב לשלם, מ"מ בשובך (ט"ז) לכו"ע פטור, כיון שהנמיה מסייעתו דמי להא דסעיף (ל"ד) כשהרוח מסייעו. וכן במניעת דווא (יב) דאינו אלא גרמא ופטור. אבל אם הרחיק והזיק, אינו חייב רק באש (ס"א). ואף שהטור (ג) הביא בשם העיטור דאף שהרחיק חייב, המחבר לא פסק כוותיה בהא.

ח"מ – קנ"ה

להזיק לשכנו.

מתי אף ר' יוסי מודה שצריך

להרחיק אף בדלא גירי דיליה

■ כ' הגמ"י: לא אמר ר' יוסי שאינו צריך להרחיק כשאינו גירי דיליה, דווקא דברים שהם עיקר ישוב או דירה, אבל דבר שאינו ישובו או דירתו מודה ר' יוסי שצריך להרחיק.

אך שו"ת מהרש"ם – חולק, אף שאין בו ישוב העולם א"צ להרחיק.

■ לעיל ס"כ כ' הרא"ש: לא אמר ר' יוסי שעל הניזק להרחיק עצמו, אלא כשהניזק

יכול בקלות לסלק עצמו (כמו בור או אילן) וגם אין הפסד מרובה, שאם לא כן מודה ר' יוסי שעל המזיק להרחיק עצמו.

■ ט"ז: אין המזיק צריך להרחיק דווקא כשהניזק עשה קצת שלא כהוגן שלא היה לו לסמוך עד המיצר, אבל כשלא עשה שלא כהוגן כלל, צריך המזיק להרחיק. אבל האחרונים (קצות החושן, תהילה לדוד ועוד) – דחו דבריו.

■ סעיף כ: מזיק לרבים: י"א שהמזיק חייב להרחיק הנזק, אף שאינו גירי דיליה. אמנם הראשונים ס"ל שדווקא בגירי דיליה.

סעיף לב: להרחיק האילן מהבור

סעיף לב: מי שהיה לו אילן בתוך שדהו קרוב לבור חבירו (או צא לנטוע)

[טור], אין בעל הבור יכול לעכב עליו ולומר לו: הרי שורשי האילן נכנסים לבור שלי ומפסידים אותי, שזה נזק הבא מאליו לאחר זמן, ובעת שנטע אינו מזיקו, וכשם שזה חופר בתוך שלו כך זה נוטע בתוך שלו.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"מ (ק"ז): תנן: מרחיקין את האילן מן הבור 25 אמה ובחרוב ובשקמה – 50 אמה, בין מלמעלה בין מן הצד.

רבי יוסי אומר: אף על פי שהבור קדם לאילן לא יקוץ, שזה חופר בתוך שלו, וזה נוטע בתוך שלו. דרבי יוסי סבר: על הניזק להרחיק את עצמו (שאינו מזיק עד זמן גדול ולא הוי גירי דיליה). ומודי רבי יוסי בגירי דידיה.

טור: אבל כל שאר הרחקות שעד עתה נחשב כאילו ההיזק בא בידיים, לפיכך על

המזיק להרחיק עצמו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "נזק שבא מאליו לאחר זמן"

סמ"ע (עג): ול"ד לגפת (ס"ד) וכיו"ב שאסור לסמוך למייצר חבירו כשיש שם דבר הניזק (ולהרי"ף – אפילו קודם שיש שם דבר הניזק), דשאני התם שאחר שיעשה חבירו הכותל יבוא ההיזק מהגפת עצמו והוי כאילו אז מזיקו בידיים, מה שאין כן כאן שהאילן עצמו לא מזיק אלא ששורשיו שבאים לאחר זמן מזיקים.

ח"מ – קנ"ה

טפחים או יותר מעט, כדי שלא יהיה היזק בידים.

ג. (והוא הדין בכל כיוולא כזה, שאין ההיזק נסעת מעשה חלא חא אחר כך, על הניזק להרחיק עכמו) [טור].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (כה.): מרחיקין את המשרה מן הירק ואת הכרישים מן הבצלים ואת החרדל מן הדבורים. **✓** רבי יוסי מתיר (בכולן – ע"פ הגמ'). דקסבר ר' יוסי על הניזק להרחיק עצמו מהמזיק.

ב. שם (כה.): אמר רב כהנא – ומודה רבי יוסי בגירי דיליה.

✓ כ"פ הרי"ף: אף שא"צ להרחיק, מ"מ צריך להרחיק המשרה מן הירק שלא יהא גירי דיליה כמו שמרחיק שיח ומערה (ג"ט). כ"כ הרא"ש, והרמב"ם – שצריך להרחיק מכולם כדי שלא יזיק בידים. מ"מ הטור כ' – שאין נראה כן מהגמרא, דקתני סתם רבי יוסי מתיר. משמע בלא שום הרחקה.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. **"אוכלים העלים ומפסידים הדבש"**

סמ"ע (עא): פירוש מחמת חריפות אכילת העלים אוכלים הדבש המתוק להפיג החריפות (ומפסידים הדבש), נמצא בעל החרדל נקרא מזיק (ולא הכוונה שאוכלות העלים והדבש יוצא חריף). אבל לחרדל עצמו אין היזק שהוא גדל בתוך קליפה קשה, וגם העלים אחר שנשכו פ"א שוב אין אוכלות ממנו.

"חרדל בצד כוורת דבורים"

למה חרדל בצד כוורת דבורים לא הוי גירי דיליה?

■ הרי"ף ונמ"י – כיון שברגע שזרעו אינו מזיק רק לאחר שיגדלו.

■ הרשב"א – לפי שהחרדל לא מזיק ממקומו, אלא הדבורים באים אליו.

■ מאירי – כיון שהחרדל לא מזיק לדבש, אלא ע"י שהדבורים אוכלים החרדל ומחמת החריפות אוכלים הדבש, דהוי גרמא.

"וכרישין מהבצלים"

סמ"ע (עב): זוהי דעת הרמב"ם.

אבל הרא"ש נמ"י והטור – חולקים, א"צ להרחיק ג"ט כי אם משרה מהירק (כמו בור מים) ולא בכרישים מהבצל וחרדל מהדבורים. וטעמו – שאין היזק מיידי אלא לאחר זמן ועל הניזק להרחיק עצמו בכה"ג. והמחבר לשיטתו, שתמה בב"י על הטור, וסבר שגם הרא"ש ס"ל כהרמב"ם, משו"ה פסק כאן כוותיה. וגם הרמ"א נראה דס"ל כב"י, ומשו"ה לא כתב לחלק ביניהן לא בד"מ ולא כאן בהגהותיו. והנכון בעיני ושמוכרח לחלק ביניהם.

"אינו צריך להרחיק"

טעמו כר' יוסי דלא הוי גיריה דיליה, מ"מ כ' הראשונים (ר' יונה, רמב"ן, רשב"א ועוד) כיון שרבנן חולקים על ר' יוסי, ראוי שירא שמים לעשות לפנים משורת הדין ולא

הלכות שותפות קרקעות

**ז"ו במ קנ"ז: שנים שהן שותפים בזוהר ובאים לידי זלוקה
כיצד יבנו הכותל, ובו י"ג סעיפים**

הנושאים שבסימן זה:

סעיף א: כ"א יכול כוף שיבנו מחיצה בחצר..... 207	סעיף ז: טען אחד שבנה הכותל לבדו, וחבירו אומר שסייעו 218
סעיף ב: כשאין דין חלוקה לא מהני קניין עד שכ"א יברר חלקו..... 210	סעיף ט: רוצה להגביה כותלו מעל ד"א סעיף י: אחד הגביה הכותל מעל ד"א והשני בנה כנגדו..... 221
סעיף ג: יבנו הכותל על מקום שניהם, אם א' לא יכול..... 211	סעיף יא: סמך לכותל חבירו שמעל ד"א, וטוען ששילם לו..... 223
סעיף ד: סוג המחיצה..... 212	סעיף יב: ודווקא שידוע שזה בנה כל הכותל, אבל לא ידוע הרי זה בחזקת שניהם..... 224
סעיף ה: נפל הכותל איך מחלקים המקום והאבנים..... 215	סעיף יג: כותל שנפל אין חייב לבנותו רחב כמו שהיה..... 225
סעיף ו: כותל שנפל ויש בצד אחד אבנים יקרות..... 216	
סעיף ז: מה התקנה למי שבנה לעצמו מחיצה..... 216	

סעיף א: כ"א יכול כוף שיבנו מחיצה בחצר

**סעיף א: א. חצר השותפין שיש בה דין חלוקה, ב. או שחלקו ברצונם אף
על פי שאין בה דין חלוקה – יש לכל אחד מהם לכוף את חבירו לבנות הכותל
באמצע, כדי שלא יראהו חבירו בשעה שמשמש בחלקו.
ג. ואפילו עמדו כך שנים רבות בלא מחיצה, כופהו לעשות מחיצה בכל עת
שירצה (ולא הוי חזקה, כמ"ש הרמ"א).**

ד. הגה: ואפילו יס מנהג צעיר שלא לעשותו, אין הולכין אחריו, וכופין לעשותו [טור בשם הרא"ש ונמ"י].

ה. ואפילו אמר האחד: חזקתי כך בלא כותל ואתה מחלת לי – לא מהני אלא אם כן יס עדים שמחל זה על היזק ראייה, קוב אינן יכולין למחות [טור ס"ד בשם הרא"ש].

❖ שׁוּרְשֵׁי הַלָּכָה (המקורות)

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפים שרצו לעשות מחיצה בונים את הכותל באמצע. מקום שנהגו לבנות גויל גזית כפיסים לבנים עושים הכל כמנהג בני המדינה. גמ': מאי 'מחיצה'?

לישנא קמא – גודא (פירוש רצו לעשות קיר), וקמ"ל שאם לא רצו לבנות כותל אין בונים שהיזק ראייה לאו שמיה היזק.

ב. לישנא בתרא – מחיצה פירוש חלוקה (שרצו לחלק את החצר בניהם), וכיון שרצו לחלוק חייבים לבנות כותל בניהם, שהיזק ראייה שמיה היזק. פסקו הריף ורא"ש – כלישנא בתרא.

ג. הגמ' (ג.) שואלת: לפי ל"ב מאי רצו, אף שלא רצו כופים זא"ז לבנות כותל כדי שלא יזיקו זה לזה בראיה?

אמר רב פפא א"ר יוחנן – מיירי שאין בה דין חלוקה (שלא יכולים לכוף זה לזה) אבל נתרצו לחלוק כופים לעשות מחיצה.

כ"פ רמב"ם: חצר השותפין שיש בה דין חלוקה, או שחלקה ברצונם וכו'. כ"פ שו"ע לשון הרמב"ם.

ג. כ' הרמב"ם: ואפילו עמדו כך שנים רבות בלא מחיצה – כופהו לעשות מחיצה

בכל עת שירצה.

כ' ה"ה טעמו – כיון שממילא הם מזיקים זה את זה בלא עשיית שום מעשה, אין להם חזקה בעמידתם כך, ויכולים לכפות לעשות מחיצה.

ה. כ' הרא"ש: ואם חלקו ולא תבע אף אחד לעשות כותל, ולאחר זמן תובע אחד לעשות כותל, וטוען חבירו מחלת לי על ההיזק או מכרתו לי והחזקתי בו ג' שנים – אינה טענה.

טעמו: טעם החזקה כיון שלא מיחה הפסיד, ה"מ כשהמחזיק מזיק ולא ניזק, כגון שפתח חלון לחצר חבירו, אבל כשהמחזיק ניזק כמו שהוא מזיק יכול לומר לא חששתי למחות והייתי ממתין אולי תפתח אתה. ועוד שכאן ההיזק תדיר כמו עשן ול"ד לחלון שעשוי לאורה ולא להסתכל לחצר חבירו.

אבל אם יש עדים שמחלו זה לזה על היזק ראייה – שוב אין יכולים לחזור בהם.

ד. ב"ב (ד.): וכן סתם גינה כמקום שנהגו לגדור דמי ומחייבים אותו, אבל בקעה כמקום שנהגו שלא לגדור דמי ואין מחייבים אותו לגדור.

הרא"ש: דין חצר

י"מ – ה"ה בחצר במקום שנהגו שלא לגדור

אין מחייבים אותו לגדור.

✓ וי"מ – שבחצר אף במקום שנהגו לא לגדור מחייבים אותו, משום שבחצר הזיקו רב. וכ"מ שהרי המשנה לא הזכירה מנהג בחצר. וכן עיקר. כ"כ נמ"י בשם הרשב"א, ר' יונה, כ"כ רי"ן.³⁷

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "שיש בה דין חלוקה"

סמ"ע (א): חצר שיש בה דין חלוקה (כדלקמן קעא-ג) יכולין לכפות זה את זה על החלוקה, או כשאין בה דין חלוקה שאי אפשר לכפות לחלוק, אלא שהם חילקה מרצונם – יכולין לכפות זה את זה שיעשו מחיצה, שלא יזיק זה את זה בהיזק ראייה.

ג. "אפילו עמדו כך שנים רבות"

ערוך השלחן: טעמו – שחזקה שייך כשאחד ניזוק והשני לא, וכאן הרי שניהם ניזוקים ויכול לומר לא חששתי למחות סוברתי אולי תתחיל אתה לתבוע ממני, ועוד שהיזק תדיר הוא כמו עשן וריח בית הכסא שאין להם חזקה (טור).

ד. "ואפילו יש מנהג בעיר"

סמ"ע (ב): טעמו – שבמקום שברי הזיקה לא הולכים אחר המנהג.

ה. "אתה מחלת לי"

קצות החושן (א): וה"ה אם אמר 'אתה מכרתו או נתת לי במתנה' – אינו נאמן, ומשום דאין חזקה בזה כיון דהמחזיק ניזק גם כאן וכמ"ש הרא"ש.

ואם טוען פרעתי לך מחצית הכותל שתבנה משלך – נמי אינו נאמן. שדווקא שכבר בנה ונשאר על זה חוב חלקו יכול לומר פרעתי, אבל לפני הבניה שמוטל עליו חיוב בניה לא יכול לפטור עצמו בטענת פרעתי.

ועוד דהו"ל טוען אחר מעשה ב"ד שפרע שאינו נאמן, שחיוב בניה הוא כמעשה ב"ד, אבל אחר שחבירו כבר בנה כולה, ירד חיוב הבניה ונשאר עליו רק חוב ואין זה מעשה ב"ד.

"אלא ח"כ יס עדים סמחלו"

סמ"ע (ד): פירוש, ואז מהני ואין צריך קניין. ול"ד למ"ש (לעיל קנ"ה-לו) דצריכין גם כאן קניין למחילה, דהתם קאי על היזק דקוטרא וכיוצא בזה שא"א לסובלו.

מתחילה.

אבל הרא"ש – לא נהירא, שאף הפורץ גדר בפני בהמת חברו בידיים פטור וכ"ש כאן.

³⁷ כ' הרמ"ה: מי שחייב לגדור בינו לבין חצר ולא גדר, ובאו גנבים דרך הגדר וגנבו – חייב לשלם. וכן כל הגורם הפסד לממון חברו כה"ג אף שלא עשה מעשה חייב ובתנאי שהתרו בו

סעיף ב: כשאין דין חלוקה לא מהני קניין עד שכ״א יברר חלקו

סעיף ב: א. מקום שאין בו דין חלוקה שרצו שותפין לחלקו, אף על גב שקנו מידם – כל אחד מהם יכול לחזור בו, שזה קניין דברים הוא. אבל אם בירר כל אחד חלקו ורצה זה ברוח פלונית וזה רצה ברוח פלונית וקנו מידם על זה, אינם יכולים לחזור בהם. וכן אם הלך זה בעצמו והחזיק בחלקו, וזה בעצמו והחזיק בחלקו, אף על פי שלא קנו מידם אין אחד מהם יכול לחזור בחבירו.

ב. וי״א שאפילו החזיק שלא בפני חבירו ולא אמר לו: לך חזק וקני, קנה.

ג. ואפילו לא החזיק אלא אחד, זכה הלה בחלק האחר (הכל לשון הרמב״ם).
הגה: ועיין לקמן בסיומן קע״א מדיני מקומות צבית הכנסת.

❖ שׁוּרְשֵׁי הַלָּכָה (המקורות)

א. כ' הטור מהגמרא: מקום שאין בו דין חלוקה ואין כ״א מכיר חלקו – אין שום אחד יכול לכופ חבירו לחלוק, אלא אם כן רצו.

שם (ג.): אם אין בו דין חלוקה, אף שרצו למה כופים? א״ר אסי א״ר יוחנן – שקנו מידן. וכי קנו מידן מאי הוי קניין דברים בעלמא הוא? בשקנו מידן ברוחות (שכ״א החזיר ברוח אחד). רב אשי אמר – כגון שהלך זה בתוך שלו והחזיק, וזה בתוך שלו והחזיק.

ב. תוס': בתוך שלו והחזיק – וקמ״ל שאף

שבכל מקום חזקה לבד לא מהני עד שיאמר לו ״לך חזק וקני״, כאן כיון שסיכמו שכ״א ייקח רוח מסוימת הוי כמו שקנו מידם ברוחות ואם הלך והחזיק קנה אף שלא בפני חבירו. כ״ד הרא״ש, רי״ו והטור.

והרמב״ן – חולק על התוס'.

ג. רא״ש: שהלך זה והחזיק – אפילו החזיק רק אחד מהם ונסתלק, חצי האחר נקנה לחברו, וא״צ ששניהם יחזיקו. כמו ששנינו בקידושין (כת). כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפיו. כ״כ הגהות בשם ר' יונה.³⁸

❖ עִנְפֵי הַלָּכָה (האחרונים)

בחלקו ולא זכה השני במה שהחזיק הראשון בחלקו, כי הילוך חזקה גרועה.
ב״י: משמע שגם הגהות מודים לרא״ש בחזקה ממש.

³⁸ הקשו הגהות: היה לגמרא לפרש (שאם החזיק אחד זכה גם השני בנשאר), לכן נראה שחזקה זו לאו חזקה ממש (נעל גדר ופרץ) אלא הילוך לאורך ורוחב חלקו, הילכך בעיני שכ״א ילך

א.

"שזה קניין דברים"

סמ"ע (ה): כל קניין היינו שמקנה לו הסודר וקונה לו כנגדו, וכאן שמקנה לו על החלוקה אין כאן שום דבר שיחול עליו הקניין כנגד הסודר בחלוקה אין בה ממש.

"הלך זה בעצמו והחזיק"

סמ"ע (ו) בשם ה"ה: בעצמו – כוונת הרמב"ם, א. אף שלא א"ל חבירו "לך חזק וקני". ב. וגם החזיקו זה שלא בפני זה. אפ"ה מהני חזקה. אף שבמכר (קצב/ב) לא מהני כה"ג, שאני כאן שאין זה אלא בירור החלקים לבד. כ"כ הש"ך. ולפמ"ש המחבר (ז) וי"א וכו', חידש דבר נוסף שאף שהחזיק רק אחד מהני גם לשני.

סעיף ג: יבנו הכותל על מקום שניהם, אם א' עני ולא יכול

סעיף ג: א. כותל זה יבנוהו על מקום שניהם ובהוצאות שניהם, ב. ואין אחד מהם יכול לומר: לא נתרציתי לחלוק אף על פי שלא היה בו דין חלוקה אלא בתנאי שתבנה אותה משלך. ג. אפילו אם יש לאחד פי שנים בחצר, יעשו הכותל לחצאים.

ד. הגה: היה אחד מהן עשיר ואחד עני (ואין ידו משגת לבנות), אם אחד רוצה לכוון בקלו ולבנות, ח"ל יותר. ואם אינו רוצה, דינו כמו צדית ועלייה וע"ל סימן קס"ד. ה. ואם שניהם עניים, משתמשים כך ומ"מ כל אחד ירחיק עצמו בכל מה דאפשר שלא יזיק חבירו בראייה [טור בשם הר"י ברצלוני].

❖ **שורשי הלכה (המקורות)**

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפין שרצו לעשות מחיצה בחצר – בונים את הכותל באמצע.

כ"פ הטור – כותל זה יבנוהו על מקום שניהם ובהוצאות שניהם.

ב. כ' התוס': המשנה נקטה לשון "שרצו" דמיירי שאין בה כדי חלוקה (ולכן צריך רצון שניהם). וא"ת למה לא יכול אח"כ לומר נתרצתי

לחלק ע"מ שלא לעשות מחיצה? וי"ל דקמ"ל שאם רצו לחלוק לא יכול אח"כ לומר נתרצתי לחלק ע"מ שלא לעשות מחיצה.

כ"כ כיו"ב הטור – אף על פי שאין בו דין חלוקה ואין אחד מהם יכול לומר לא נתרציתי לחלוק אלא בתנאי שתבנה אותה משלך.

ג. כ' הרמ"ה: אפילו אם יש לאחד פי שנים בחצר – יעשו הכותל לחצאים, ששניהם שווים בסילוק ההיזק ראייה.

ד. "היה אחד מהם עשיר"

נתיבות (ביאורים ב): ה"ד כשהעשיר רוצה לכונוס לתוך שלו ולבנות, אבל ודאי העשיר יכול לכפות העני לגדור או למכור חלקו לאחרים שיגדרו או ימכור לעשיר, דכיון שחייבוהו חז"ל לגדור יורדים לנכסיו.

"א"ל יותר"

סמ"ע (ט): פירוש ואין השני יכול לעכב שיבנה דווקא באמצע שיוכל לסמוך קורותיו על הכותל, או שיבטיחנו שכשתשיג ידו וירצה לבנות באמצע שיתן חצי ההוצאות, קמ"ל שא"צ לכל זה.

ה. "מ"מ כ"א רחיק"

סמ"ע (יא): ובטור סיים – ואם יכולים לקחת מהצדקה לעשות כותל מהוצא ודפנה (עלים וענפים) הרי הם עושים. ותימה, למה לא כתבו הרמ"א. כ"כ הש"ך.

ד.כ' הר"י ברצלוני: אם האחד עני ואין

ידו משגת לבנות, אם השני רוצה להיכנס בשלו ולבנות בשלו א"צ (עובי הכותל) ד"א, ואם לא רצה י"א שדנין בזה כדין הבית ועלייה של שנים שנפלו ולאחד אין ידו משגת לבנותה.

[פי' הב"ח – אותו שיכול לבנות יבנה על קרקע שניהם ואין העני רשאי להשתמש בכותל עד שיתן לו מחצה הוצאות. כ"כ הסמ"ע (י) – וקמל"ן דאין בו משום ריבית].

ה. **אם שניהם עניים ואין להן כדי לבנות,** הרי שניהם שוים כל אחד מזיק ודרין ביחד עד שירויה להם המקום. ומיהו צריכין להרחיק שלא יזיק אחד לחבירו בכל מה שיוכלו. ובין כך ובין כך צריכין לשמור עצמן מן ההיזק בכל מה שיוכלו.

❖ **ענפי הלכה** (האחרונים)

סעיף ד: סוג המחיצה

סעיף ד: א. רוחב כותל זה כמנהג המדינה שנוהגים השותפים לבנות כשחולקין ביניהם. ואפילו נהגו לעשות מחיצה ביניהם בקנים ובהוצין (פירוש עלי לולבי דקל), ובלבד שלא יהיה בה אויר שיסתכל ויראה את חבירו.

ב. הגה: ואם נהגו בפחות מקנים והוצין, י"א דלא הולכין אחר המנהג ההוא [טור בשם ר"ח ומרדכי ואשירי והגהות]. ואם אין מנהג ידוע בעיר, יתקן כפי ראות עיני הדיון ע"פ מומחין [נמ"י].

ג. ואם קנו מידו לבנות מחילה: לא יוכל לחזור בו, דלכנות לא מקרי קניין דברים [טור בשם הרא"ש]. ויש חולקין בזה [שם בשם הרמ"ה].

ד. ואם נהגו במחילה קלה, והאחד אומר לעשותה כולה משלו באצנים ולכנוס לתוך פלו או להפך: י"א – דחזירו יכול לעכב על ידו ויעשו כמנהג [נמ"י בשם הרא"ה וטור בשם י"א], ויש חולקין [טור בשם הרא"ה ונמ"י בשם י"ח].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפים שרצו לעשות מחיצה בחצר בונים את הכותל באמצע. מקום שנהגו לבנות גויל גזית כפיסין לבינין בונים הכל כמנהג המדינה. גויל – זה נותן ג' טפחים וזה נותן ג' טפחים. בגזית – זה נותן טפחיים ומחצה וזה נותן טפחיים ומחצה. בכפיסין – זה נותן טפחיים וזה נותן טפחיים. בלבינין – זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה. גמ' (ד.): הכל כמנהג המדינה – לאתויי מקום שנהגו כהוצא ודפנא.

ב. הוצא ודפנא

• ✓ כ' ר"ת – אבל פחות מכאן אפילו נהגו אינו כלום. כ"כ רא"ה, מרדכי, רי"ו, הגהות. • אבל הרמב"ן – אם נהגו אף בפחות מזה במחצלת אין יכול לכפות ביותר. כ"ד הג"א. כ' הרב יונה: ואם אין מנהג ידוע אין יכול לומר אעשה מהוצא ודפנא אלא צריך לעשות בפחות שבכתלים שבמשנה היינו כפיסים ולבנים (ו' טפחים עם הסיד).

ג. קנו מידו לבנות

• הרמ"ה – דווקא שקנו ממנו שחייב לתת

כו"כ לבניה, דהוי דרך הוצאה א"נ ששעבד נפשו לכך ולכן לא הוי קניין דברים. אבל קנו מידו שיתן כו"כ או לבנות כיון שאין הקניין אלא על הנתינה שאין בה ממש הוי קניין דברים.

• וי"א – שקניין לבנות אין קניין דברים, ולא הוי קניין דברים אלא במי שקנו מידו לחלוק או להשתתף או לילך. כ"ד הרא"ה.

ד. כ' הרא"ה: מה שכ"א כופה חבירו לבנות גזית וגויל כמנהג המדינה ה"ד כשמעמידים הכותל על קרקע שניהם, אבל אם אחד רוצה לכנוס בתוך שלו ולבנות בהוצא ודפנא כיון שמסלק היזק ראייה מחבירו אין השני יכול לכפותו לעשות גזית וגויל, שא"צ מחיצה שתעמוד לדורי דורות.

ונמ"י כ' – שחבירו יכול לעכב עליו, שיאמר שאינה מחיצה של קיימא ואצטרך לצעוק עליך תמיד כשתיפול. והעיקר כפירוש ראשון. כ"כ רי"ו בשם התוס', מרדכי, וכ"מ מהגהות בשם רב צמח גאון.

✓ מ"מ נמ"י – כתב כפירוש שני, ולא עוד אלא אפילו בא לבנות בשלו גויל וגזית חבירו מעכב עליו, שיאמר לא יהא לי רשות לסמוך עליו קורות, אפילו יתן לו רשות יאמר איני מעוניין לקנות ואף במתנה איני רוצה "שונא מתנות יחיה".

וכ"כ בשם רא"ה. כ"כ הסמ"ע (טו).³⁹

ג.

"ויק חולקים"

סמ"ע (יד): כ הטור – אבל אם קנו ממנו ששעבד עצמו לבנות או חייב עצמו לתת כו"כ – לכו"ע מהני, דהו"ל דרך הודאה או שעבוד.

ד.

"במחילה קלה"

והט"ז: חולק על פסק הרמ"א, א. הטענה שאיני יכול לסמוך על הכותל, תמוה, שהרי אין עליו אלא לסלק היזק ראייה, וכיון שבונה בשלו ומסלק הראיה מי ימחה בידו, וכי חייבו חז"ל מחיצה בשביל תועלת סמיכת קורות (ואף שלא ייתן לו רשות להשתמש עכ"ז לא יכול לעכבו). ב. כשעושה מחיצה של אבנים במקום מחיצה קלה, מה טענה יש לכנגדו. והנתיבות (ביאורים ג) – ויש לישיב קצת, בחצר שאין בה דין חלוקה, יכול לומר נתרצתי לחלוק רק ע"ד המנהג כדי שיהא לי כותל לסמוך קורות, ואם תבנה בשלך לא אוכל לסמוך, ואני לא אוכל לעשות כותל אחר בשלי (במקום האמצע) שיתמעט מאוד חלקי. ואפילו יש בו דין חלוקה, אפשר שלא חייבו חז"ל לחלוק רק באופן שלא יפסיד חבירו חלקו.

"או להפך"

סמ"ע (טז): פירוש אם נהגו בגדר אבנים והוא רוצה גדר כל שהוא, יכול לומר היום

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "כפחות מקנים והולכין"

סמ"ע (יב): פירוש אם אין השני מרוצה, שאומר אין רצוני לחזור ולטרוח בבנינו. והתוס' והמרדכי כ' – שאין הולכים אחר מנהג גרוע שנהגו. כ"כ הש"ך והנתיבות.

"יתקן כפי ראות עיני הדיין"

סמ"ע (יג): תימה, דבזה ודאי צריך לעשות בפחות שבכתלים השנויים במשנה דהיינו כפיסין ולבנים כמבואר בטור (יז). ודין זה שכתב הרמ"א כתב הטור (יח) לעניין אחר, דהא דצריך בגויל ו' טפחים היינו כשבונה בטיט, אבל בסיד א"צ להיות אלא כפי ראות עיני הדיין ע"פ מומחים (נתיבות ח' יא).

וקצות החושן (ב) – מקור הרמ"א הוא מנמ"י שכתב: כיון דהני שיעורים נאמרו כדי שיתקיים הכותל, אם עשה הכותל מסיד או ממשוה אחר שמתקיים יותר ע"פ אומנים רשאי, דאין לדיין אלא מה שעינו רואות. ויש חולקים, המנהג שיש לעשות רק שיעורי המשנה. משמע: כשאין מנהג, לכו"ע יכול לעשות ע"פ בקיאים.

וכ"מ מהמחבר בשם הרמב"ם שלא חייב בשיעורים של המשנה ורק סתמו כמנהג במדינה. משמע שהמנהג תלוי בראות עיני הדיינים.

³⁹ כ' הטור: שיעור גובה הכותל ד"א, וביותר מכאן אין כופים אותו.

והר"י ברצלוני כ' – ה"מ כשדרים בבתים, אבל אם דרים בעליות צריך משפת מעזיבת העלייה ולמטה ד"א. (וע"ל סעיף ט).

או מחר יפול ואצטרך לדין עמך בכל פעם ופעם. אך י"א כיון שבא להסיר מעל חברו היזק ראייה אינו יכול לכופו ליותר. כ"ד הרא"ש כדעה זו.

ט"ז: חברו יכול לעכב – כ"ד נמ"י – שיכול לומר אין רצוני לדון עמך תמיד

כשייפול הכותל. ויש חולקים – זו דעת הרא"ש, דס"ל שא"צ כותל לדורי דורות, ודווקא כשהכותל של שניהם יכול לומר אין רצוני להוציא ממון לבטלה, מה שאין כן כשבונה לבדו ומסלק היזק ראייה. וכן עיקר.

סעיף ה: נפל הכותל איך מחלקים המקום והאבנים

סעיף ה: א. אם אחר זמן נפל כותל זה – המקום והאבנים של שניהם.

ואפילו נפל לרשות אחד מהם, או שפינה אחד מהם את כל האבנים לרשותו וטען שמכר לו חברו חלקו או נתנו לו במתנה – אינו נאמן, אלא הרי הם ברשות שניהם עד שיביא ראיה.

ב. ויש מי שאומר דדווקא כשהאבנים ניכרים שהם מזה הכותל.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ב.): משנה – השותפים שרצו לעשות מחיצה... זה נותן ג"ט וזה נותן ג"ט וכו'. לפיכך: אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם.

גמ' (ד.): "של שניהם" – פשיטא? ל"צ דנפל לרשות אחד מהם, א"נ שאחד מהם פינה לרשותו. מד"ת יהא השני המוציא מחברו מעליו הראיה, קמ"ל.

הרא"ש: "לפיכך אם נפל הכותל" – הואיל ומתחילה חיוב הבניה מוטל על שניהם מסתמא על קרקע של שניהם בנוהו בשיתוף, ואף דמיירי בחצר שאין בו דין חלוקה לא יכול זה שהאבנים ברשותו לומר כיון שלא רצית לחלוק בניתי על חלקי ועל חשבוני, דמסתמא בנו משל שניהם.

"פשיטא" – אף שלא היה מוטל על שניהם לבנות, כיון שהאבנים ברשות שניהם חולקים. "ל"צ דנפל לרשות אחד" – וקמ"ל שחולקים כיון שמחזיקים לשניהם אף שנמצא ברשות אחד, ואף ששהה הרבה ברשותו.

ב. הרי הוא ברשות שניהם

כ' ה"ה – י"מ, אפילו אין רואים עכשיו האבנים ברשותו, וחבירו תובעו ואומר זה הכותל היה שלי אינו נאמן, אף שיש לו מיגו שהאבנים אינם בידו, דהוי מיגו במקום עדים דאנן סהדי שהכותל של שניהם. כ"ד התוס', וכנ"ד הרא"ש והג"א.

✓ ושיטת הרי"ף, והרמב"ם – ה"ד כשרואים שהאבנים ברשותו ויש עדים שמכירים אותם (שאם לא כן נאמן במיגו שאלו אבנים אחרים). כ"כ הרשב"א, הר"י מיגאש.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"וטען שמכר חלקו"

סמ"ע (יז): פירוש ל"מ אם טען "מעולם היא שלי" שאינו נאמן דחזקה ששניהם בנו יחד, אלא אפילו טען לקחתי ממנו אינו נאמן.

ואפילו אין האבנים ניכרים ויש לו מיגו שאין אלו אבנים מהכותל אינו נאמן, דהוי מיגו במקום עדים, דכיון שמודה שהם מהכותל אנן סהדי ששל שניהם הוא.

והש"ך (ח) – חולק על המחבר, לא פליגי רק לעניין אם טוען אני בנתי אי מהני מיגו, אבל כשטוען לקוח לכו"ע מהני כשיש לו מיגו (שהחזרתי שהאבנים אינם

ניכרים. שמחלוקת תוס' והרי"ף רק כשטוען אני בנתי לבד, דהוי מיגו במקום עדים לאפוקי הסמ"ע).

כ"כ הט"ז – לדעת התוס' לא מהני מיגו רק בטענת אני בנתי כיון דהוי מיגו במקום עדים דאנן סהדי. אבל בטענת לקוח נאמן במיגו.

"ברשות שניהם"

הקשה הט"ז: הרי יכול לטעון זה שנפל לרשותו, "מתחילה לא רצה זה לעשות כותל אבנים והוכרחתי לבנות בשלי", שהרי פסק הרא"ש שיכול לבנות בשלו? ותיריך קצות החושן (ד) – דל"א מיגו לבטל המנהג, וכיון שהמנהג בגויל או גזית מסתמא שניהם הסכימו.

סעיף ו: כותל שנפל ויש בצד אחד אבנים יקרות

סעיף ו: כותל שבין ב' שותפין שנפל, ובא לחלוק האבנים, והיו בצד הכותל של אחד מהם אבנים יקרות יותר ממה שבצד חבירו, ורוצה זה שהם בצדו לזכות בהם – אין שומעין לו (שיאמר למה תחלוק לעובי הכותל, תחלוק לרוחבה). [תה"ד].

סעיף ז: מה התקנה למי שבנה לעצמו מחיצה.

סעיף ז: א. אם אין בו דין חלוקה, ולא נתרצה האחד לחלוק אלא על מנת שיעשה חבירו כל הכותל, אין לו תקנה (לזה שעשה כל הכותל שידעו שהכותל שלו) אלא בשטר (ואין לו תקנה בחזית), ב. או שיבנה האחד עליו תקרה ומעזיבה, או שיש בו חלונות מצדו וניכר שנעשו משעת הבנין.

ג. ויש מי שאומר דמהני ביה חזית (פי' טיח בסיד על הכותל לצד חבירו אמה על אמה שזה סימן שהוא בנאו, ולא חיישינן שמא יקלפנו חבירו, דקלופא ידיע).

ד.הגה: ולמעלה מד' אמות שאינו יכול לכופו ולבנות עמו, מהני (חזית) לכולי עלמא [נמ"י].

ה.ואם נהגו בעיר מנהג אחר לשמור כותליהן מן הרמאין, יעשו כפי המנהג [הרא"ש והטור ונמ"י].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

הבנין.

ג.והרא"ש כ' – דמהני חזית לחצר, כיון שסימן טוב הוא לא שייך בו רמאות. כ"כ הר"י ברצלוני.

ד.כ' נמ"י: חזית לא מהני דווקא עד גובה ד"א, אבל מעל ד"א כיון שלא יכול לכופו לבנות מהני חזית. כ"כ הרב יונה.⁴⁰

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אם אין בו דין חלוקה"

סמ"ע (יח): אם אין בו דין חלוקה. וה"ה כשיש בו דין חלוקה כשנדרשה לעשות הכותל משלו.

"אין לו תקנה"

סמ"ע (יט): פירוש תקנה שלא יאמר חבירו בנינו יחד.

ג. "ויש מי שאומר דמהני ביה חזית"

סמ"ע (כ): ודעה ראשונה (רי"י הלוי) ס"ל דחזית לא מהני, שדווקא בבקעה תיקנו רבנן חזית לפי שאין יכול לכפותו לבנות

הקדמה חזית: חזית – פירוש שמטיח בראש הכותל מבחוץ על צד חבירו אמה על אמה, ואם עושה גדר מהוצים ישים כל ראשי הקנים לצד חבירו שסימן זה קבעו חכמים למי שיעשנו לבדו, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים שלו – טור קנ"ח (עיין עוד ב"ב ד.).

ב"ב (ב.): משנה – אבל בבקעה אין מחייבים אותו אלא אם רצה כונס לתוך שלו ובונה ועושה חזית מבחוץ. לפיכך אם נפל המקום והאבנים שלו.

עושה חזית

א. ר"י הלוי – לא תקנו חזית אלא בבקעה לפי שאין יכול לכופו לבנות, אבל בחצר לא תיקנו כיון שיכול לכופו שיבנה עמו, ואין לו תקנה אלא בשטר, ואף בחצר שאין לו חלוקה שלא יכול לכופו לא תקנו חזית כמו בחצר רגילה. (כ"כ נמ"י רמב"ן).

ב. או שיבנה האחד עליו תקרה ומעזיבה, או שיש בו חלונות מצדו וניכר שנעשו משעת

נצרף. אבל אם נהגו שתהיה נתינת קורה ומעזיבה בכותל חזקה שהכותל שלו – כמנהג המקום, ובלבד שחברו יהא בעיר בשעת הבניין.

⁴⁰כ' נמ"י: נעץ אחד קורה בכותל והשני לא נעץ – אינה ראייה שהכותל שלו, שמא לא

בחצר (כ"ד שו"ע בסתם), ובמקום שנהגו שעושה בעל הכותל חלונות מבפנים לראיה שהכותל שלו, אם יש עדים שעשה כן בשעת הבנין הרי זה ראייה.

וקשה: למה חזית לא מהני בחצר, שהרי סימן טוב הוא ולא שייך ביה רמאות, והלא אפילו חלונות שלא הוזכרו בשום מקום מהני?

אלא טעמו של הר"י מבואר ברמב"ן – דבחצר כיון דודאי עשו שניהם, דהא כופין זה את זה. דחזית לא מהני אלא במקום ספיקא, דחזית אינו סימן ברור. אבל סימן אחר הברור (כגון חלונות) גם בחצר מהני.

הכותל עמו, אבל בחצר שיש בה דין חלוקה יכול לכפותו לעשות עמו הכותל. ובחצר שאין בה דין חלוקה, עכ"ז לא עבד רבנן תקנתא דחזית.

ד. "למעלה מד"א... מהני לכו"ע"

קצות החושן (ז): ודעת הרמב"ן שאף למעלה מד"א לא מהני, דכיון שהמקום והכותל עד ד"א של שניהם, ונמצא זה בא ע"י החזית להוציא מרשות חבירו (מקום הכותל) ואין מספיק בראיה של חזית. ועוד שאין חזית לחצי כותל. עוד כ': בשם הר"י הלוי דחזית לא מהני

סעיף זז: טען אחד שבנה הכותל לבדו, וחבירו אומר שסייעו

סעיף זז: א. כותל חצר שבין שני השותפין שטען האחד שהוא בנאו לבדו, וחבירו אומר שסייעו בבנין – הרי זה בחזקת שסייעו.

ב. ואפילו אם ידוע שהאחד בנאו לבדו ושואל מחבירו שיפרע לו חלקו, וטוען שפרעו – נאמן בשבועת היסת. ג. ואפילו טוען שפרעו קודם (שגמר) בנין הכותל.

ד. ואפילו יש עדים שתבע חבירו שיסייענו בבנין ולא רצה, נאמן לומר: נתתי אחר כך, עד שיביא עדים שהיה עמהם במקום פלוני מיום שהחל זה בבנין כותל זה ויודעים אנו שלא פרעו, או שיעידו עדים שהעמידו בב"ד שיסייענו בבנין וציווהו ב"ד שיסייעו וסירב מלעשות ציווי ב"ד.

פרש"י: אמר האחד לאחר שבנאו "בניתי משלי" ולא רצה זה לסייעו ותובע ממנו חציה הוצאה, וזה אומר נתתי – נאמן. כ"פ הטור – ואם לאחר זמן טען האחד שבנאו הוא לבדו וחבירו אומר שסייעו

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ה.): משנה – כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו, עד ד"א בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן, מארבע אמות ולמעלה אין מחייבין אותו.

בבנין הרי זה בחזקה שסייעו.

ב. כ' הטור: אפילו אם ידוע שאחד בנאו לבדו ושואל מחבירו שיפרע לו את חלקו וטוען שפרעו נאמן בשבועת היסט.

ד. (שם): אמר ריש לקיש – הקובע זמן לחבירו ואמר לו פרעתיך בתוך זמני – אינו נאמן, ולואי שיפרע בזמנו. אביי ורבא דאמרי תרוייהו עביד איניש דפרע בגו זימניה, זימנין דמתרמו ליה זוזי אמר איזיל איפרעיה כי היכי דלא ליטרדן. תנן בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן.

היכי דמי? אילימא דאמר ליה פרעתיך בזמני – פשיטא בחזקת שנתן. אלא לאו דאמר ליה פרעתיך בתוך זמני – אלמא עביד איניש דפרעיה בתוך זמניה? שאני הכא דכל שפא ושפא זימניה הוא.

כ"פ הטור – ואפילו שטוען שפרעו קודם שגמר בנין הכותל – נאמן, ואין כאן חזקה אין אדם פורע תוך זמנו, דבכל שורה ושורה זמנו הוא, ולא דווקא בכל שורה ושורה אלא ה"ה קודם גמר השורה.

ד. (שם): עד שיביא ראיה שנתן.

פרש"י: ראיה – שיביא התובע עדים שתבעו ולא נתן.

והרא"ש – ותימה, משום שלא נתן כשתבעו שוב לא יתן לעולם? אלא מיירי שבאו עדים שאמרו עמנו היה פלוני בכל הבנין

ויודעים אנו שלא פרע. א"נ שעמד שמעון בדין וחייבהו לבנות וסירב על צווי ב"ד, הרי הוא בחזקת שלא נתן כדין גזלן. אבל סירב בעדים שלא בב"ד לא.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "וטוען שפרעו"

נתיבות (ביאורים ה): אפילו עדיין מחוסר שומת בקיאים כמה צריך לשלם, כל שפסקו ב"ד שחייב – נאמן שפרע, שיכול לומר גם אני בקי כמה צריך לשלם ושילמתי.

ג. "שפרעו קודם"

סמ"ע (כא): כ' הטור – ואין כאן חזקה "אין אדם פורע תוך זמנו", דכל שורה ושורה זמנו הוא, ולא דווקא בכל שורה ושורה אלא ה"ה קודם גמר השורה.

ופי' הנתיבות (ח' יט) דברי הסמ"ע – ל"מ שכבר התחיל לבנות שנאמן שפרע לפי שכל שורה ושורה זמנו הוא, אלא אפילו (טוען אחר גמר הבנין) שפרע קודם שהתחיל הבנין נאמן במיגו שיכל לומר פרעתיך בכל שורה ושורה.

ד. "וסירב לעשות ציווי ב"ד"

ש"ך (כ): אבל סירב לפני עדים נאמן לומר נמלכתי ופרעתי. הסמ"ע (ע"ט סקל"ה) פסק דבעינן שמתוהו דווקא, והש"ך חולק שם (אף שלא נידוהו).

סעיף ט: רוצה להגביה כותלו מעל ד"א

סעיף ט: אם רצה אחד מהשותפין להגביה כותל זה יותר מד' אמות, חבירו

מעכב עליו לומר: חצי מקום הכותל שלי ואיני רוצה שתמעט האויר שלי כי אני רוצה להשתמש על חצי המקום שלי.

ב. אלא אם כן מנהג המדינה שלא לעכב (מיהו על חלקו יכול לבנות מה שירצה), [נמ"י].

ג. וי"א שאין חבירו מעכב על ידו, אלא רשאי הוא להגביה, ומשלם לחבירו כפי מה שכתלו נפחת מפני כבדו.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (ה.): משנה כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו. עד ארבע אמות בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן. מד' אמות ולמעלה אין מחייבים אותו. הרא"ש: לא מחייבים אותו – מ"מ לא יכול זה לבנות בע"כ, שהרי אויר שמעל הכותל חציו של חבירו ואינו יכול למעט אויר לפי שבעתיד ירצה להשתמש בחצי האויר. **✓** אלא הכי פירושו אם בנה והלה שתק ולא מיחה עכ"ז אין מחייבים אותו לשלם עד שיסמוך לו כותל אחר.

ב. כ"כ הגהות בשם הרב יונה – יכול לעכב עליו מלבנות יותר מד"א, לפי שאין כותל גבוה מתקיים כמו הנמוך. **✓** ואם נהגו שלא לעכב אין יכול לעכב. ד"מ (ז): כ' בנמ"י – מיהו יכול לבנות על חלקו מה שירצה. וכ' הריב"ש – דאין טענת אורה בחצר הפתוח למעלה ואם אחד רוצה להגביה כותלו הרשות בידו.

ג. ויש מהגאונים שכתבו – שיכול השותף להגביה ולבנות, ומשלם לחבירו כפי מה שכותלו נפחת מפני כבדו עליו. אבל רי"ו – חולק, כתב הרא"ש שאף יכול לכופו לסתור מה שבנה מעל ד"א.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "על חלקו יכול לבנות"

קצות החושן (י): ד"מ הבין בדעת נמ"י שרק על מקום שלו יכול לבנות ולא על כל רוחב הכותל, וכ"פ הרמ"א כאן, וזה אינו, שהנמ"י ס"ל שיכול לבנות על כל הרוחב.

ג. "ומשלם לחברו"

סמ"ע (ט): וסיים הטור – ובלבד שלא יגביה כ"כ עד שיתקלקל הכותל בכך לדעת הבקאים (שמא תיפול שאז אסור לו להגביה אף אם ירצה לשלם נזקו).

אבל המחבר בשם הגאונים איירי כשאינו מגביהו כל כך, ומ"מ כבידות הבניין מפסיד קצת.

נתיבות (ביאורים ו): וכן נראה עיקר כדעה זו, שיכול לבנות על כל רוחב הכותל.

סעיף י': אחד הגביה הכותל מעל ד"א והשני בנה כנגדו

סעיף י': א. כותל חצר המבדיל בין שני השותפין שנפל, יש לכל אחד מהם לכופף את חבירו לבנותו עד גובה ארבע אמות. רצה האחד והגביהו יותר מארבע אמות, אין מחייבין אותו ליתן חלקו במה שהגביה יותר מארבע אמות.

ב. אלא (אם) כן בנה כותל אחר גבוה כנגד הכותל שביניהם, שאז מחייבין אותו לתת חלקו ג. בגובה שכנגד כותלו. כיצד, בנה האחד כותל שביניהם והגביהו י' אמות, ובא חבירו ובנה כותל אחר כנגדו או בצדו והגביה כותל האחר שש אמות, מחייבין אותו ליתן חלקו בשתי אמות שהוסיף על ד' אמות, שהרי נראה ממעשיו שהוא רוצה בהם.

ד. וכן אם חקק בראש הכותל שביניהם מקום להניח בו הקורות, או שבנה עליו קורה גדולה שהקורות נשענים עליה, מחויבים אותו לתת חלקו בשש אמות כולם שהוסיף חבירו על הד' אמות, אף על פי שלא בנה כל הכותל, שהרי גילה דעתו שהוא רוצה בכל הגובה הזה.

ה. הגה: וכן בארכו, אם הניח אצן נכנס ואצן יואל כדרך שעושין צננין כשרואים להוסיף עליו, חייב בכל התוספות שהוסיף חבירו [שור].

ו. וה"ה אם היה לו כותל כבר וזנה דבר שניכר שחפץ צמה שעשה חבירו [הגהות אשירי וב"י בשם ערוך].

ז. וכן אם נהנה צננינו, אף על פי שלא עשה שום היכר שניחא לו, חייב לו כפי מה שנהנה [מרדכי והגהות].

❖ שׁוּרְשֵׁי הַלָּכָה (המקורות)

א. ב"ב (ה.): משנה – כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו. עד ארבע אמות בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן. מד' אמות ולמעלה אין מחייבים אותו. פרש"י: מחייבין אותו לבנות – עד ד'

אמות, דבהכי סגי להיזק ראייה. כ"פ הרמב"ם – כותל חצר המבדיל בין שני שותפין שנפל, יש לכל אחד משניהם לכופף על חבירו לבנותו עד גובה ד"א כדי שלא יראו זה את זה, אבל יתר על ארבע אמות אין מחייבין אותו.

ב.שם: סמך לו כותל אחר, מגלגלים עליו את הכל, ובחזקת שלא נתן עד שיביא ראייה שנתן.

פרש"י: סמך לו כותל – אחר שזה בנה למעלה מד"א והשני לא רצה לסייעו, בנה השני כותל אחר כנגד כותל זה כדי לסכך עליו ולתת עליו תקרה מכותל לכותל, ועוד טרם שנתן תקרה. מגלגלים עליו הכל – שגילה דעתו שנוח לו בהגבהה.

על כל אורך הקיר.
כ"פ הרמב"ם – פירוש דמיירי שעשה כן בכותל שבין החצרות.

ג.שם (ו): אר"ה – סמך לפלגא סמך לכולה.

י.כ' הערוך: אפילו לא בנה כותל כנגדו אלא היה לו כותל בנוי קודם ועכשיו חיבר אליו והאריכו כנגד המחיצה – חייב לשלם כשיעור שסמך.

ור"ג אמר – למאי דסמך סמך ולמאי דלא סמך לא סמך.

י.כ' ד"מ (ח): כ' המרדכי בשם רבינו יואל הלוי – אם בנה ראובן בית בצד ביתו של שמעון או בנה הכתלים ונהנה שמעון מבנין ראובן, חייב לתת לו חלקו. כ"כ הגמ"י.

פרש"י: סמך לפלגא – שלא היה כותל שבנה ארוך ככותל הראשון אלא כחציו, או בגובהו לא הגיע לגובה הראשון. סמך לכולא – חייב לשלם כאילו סמך כנגד כולו, דכיון שהתחיל לבנות סופו לגמור.

❖ **ענפי הלכה (האחרונים)**

א. "שנפל יש לכל אחד"

סמ"ע (כג): אף אם מתחילה בנו יותר מד"א, אם נפל אין מחייבים אותו לבנות רק עד ד"א.

כ"פ הרמב"ם – רצה האחד והגביה הכותל יותר על ארבע אמות, אם בא חבירו ובנה כותל אחד גבוה כנגד הכותל שביניהן מחייבים אותו ליתן חלקו בגובה שכנגד כתלו, כיצד... מחייבין אותו ליתן חלקו בשתי אמות שהוסיף על ד' אמות... כ"פ שו"ע לשון הרמב"ם.

ג. "חלקו בגובה כנגד כותלו"

סמ"ע (כ"ד): וכן הדין באורך, דאם הכותל שבנה אינו ארוך כל כך ככותל המשותף, אין צריך ליתן אלא כפי מה שבנה.

ד.שם: ומודה ר"נ: בקבעתא דכשורי.

ד. "חקק בראש הכותל שבניהם"

סמ"ע (כה): לפי הרמב"ם מיירי שחקק בכותל (המשותף) שבין שני החצרות. ולפ"ז ה"ה אף שלא בנה כותל כנגד כותל, כל שמגלה דעתו שנוח לו בכותל שבין החצרות משלם. אבל הטור כ' שחקק בכותל שבנה הוא נגדו, כ"כ רש"י. אפשר דלדינא לא פליגי.

פרש"י: כגון שחפר בראש הכותל שסמך מקום לראשי קורות או שהניח קורה ארוכה בראש הכותל לתת עליו ראשי הקורות הרי גילה דעתו שנוח לו, משלם על הכל.

ה. או שהניח באורך הקיר אבן נכנסת ואבן

מד"א (שאין ניכר שרוצה להשתמש מעל גובה ד"א).

"חייב בכל התוספת"

נתיבות (ביאורים ז): קשה (קנ"ח/ז) – אם גדר הרביעית בקנים א"צ לשלם רק דמי עצים. וכאן סתם, שמשמע שמשלם דמי הכותל?

וי"ל: כאן מיירי שניכר שרוצה לעשות בנין ולסמוך תקרה על הכותל המשותף, א"כ בודאי רוצה לזכות בכותל המשותף שהרי אסור לו לסמוך על כותל חברו.

מה שאין כן שם במקיף (קנ"ח-ז) אינו רוצה רק ליהנות מכותל חברו ולא להשתמש עליהם (שלא נוגע בהם), מש"ה א"צ לשלם רק מה שנהנה דמי עצים. וכ"מ ממנ"י, הרמב"ן, והירושלמי.

מיהו צריך לבדוק מי חקק בכותל שבניהם, שמא חקקו חברו בלא ידיעתו כדי שלא תתקלקל הכותל כשיבוא זה לבנות עליו לאחר זמן.

"לתת חלק בשש אמות כולם"

סמ"ע (כו): כיון שבחקיקת מקום הנחת הקורות על החומה גילה דעתו שרוצה להגביה חומה שבנה כנגדו.

"אבן נכנס ואבן יוצא"

נתיבות (ח' כד): ואם טוען שלא היתה דעתו רק להוסיף עוד שורה או שתים, הרב יונה כ' – שנאמן, והטור כ' – שאינו נראה כן בגמ', אלא אינו נאמן וחייב לסייע בכל.

"וכן אורכו"

סמ"ע (כח): מ"מ בגובה א"צ לשלם יותר

סעיף יא: סמך לכותל חברו שמעל ד"א, וטוען ששילם לו

סעיף יא: ^אואם זה שבנה הכותל גבוה בא לתבוע לחבירו שיפרע חלקו בהוצאות שאר הגובה שהוסיף על ארבע אמות מפני שסמך לו (בצדו) או כנגדו, ואמר: נתתי – אינו נאמן, ^באלא חבירו נשבע בנקיטת חפץ שלא נתן לו, ונוטל ממנו, אלא אם כן הביא ראיה שנתן לו.

^ג(מיהו אם קבע לו בנין קבוע, נאמן שנתן לו חלקו) [טור].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

למעלה מד"א והשני לא רצה לסייעו, בנה השני כותל אחר כנגד כותל זה כדי לסכך עליו ולתת עליו תקרה מכותל לכותל, ועוד טרם שנתן תקרה, מגלגלים עליו הכל – שגילה דעתו שנוח לו בהגבהה. בחזקת שלא נתן – שאם תבעו ראשון לאחר שזה סמך שיתן חלקו וזה טוען ששילם – לא

^אב"ב (ה.): משנה – סמך לו כותל אחר אע"פ שלא נתן עליו התקרה מגלגלים עליו הכל, ובחזקת שלא נתן עד שיביא ראיה.
^{פרש"י}: סמך לו כותל – אחר שזה בנה

נאמן אלא בעדים.

ב.

בחזקת שלא נתן

- **רמב"ם** – וחבירו נשבע בנקיטת חפץ ונוטל (כדין כל הנוטלים, אפילו בשטר אם חבירו א"ל תשבע שלא פרעתיך נשבע).
- **והרמ"ה** – נוטל בלא שבועה, שהרי האומר פרעתיך תוך זמנו, לא נאמן (דחזקה אין אדם פורע תוך זמנו), ונוטל חבירו בלא שבועה וכ"ש כאן דהוי חזקה יותר. כ"כ הרמב"ן.⁴¹

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"מפני שסמך"

סמ"ע (כט): ר"ל שבנה כותל בצידה וסמך על הכותל המפסיק בגובה, או שבנה כותל כנגד זה, שאז חייב כמ"ש בסעיף שלפני זה שמחייבים אותו על שני דברים אלו.

"אינו נאמן"

סמ"ע (ל): טעמו, משום דדין זה אינו פשוט שיתחייב ליתן חלקו בתוספות בשביל שסמך כותלו נגדו, ואמרינן

סעיף יב: ודווקא שידוע שזה בנה כל הכותל, אבל לא ידוע הרי זה בחזקת שניהם

סעיף יב: א. בד"א, כשידוע בעדים שזה התובע בנה כל הכותל. אבל אם

דמשקר, מה שאין כן בגובה ד' אמות התחתונים שחיובו פשוט, משום הכי מהימנין ליה (וכמ"ש המחבר לפני זה ס"ח).

ב.

"נשבע בנקיטת חפץ"

סמ"ע (לא): ולפי הרמ"ה – נוטל בלא שבועה, שיותר הוי חזקה שלא נתן מהקובע זמן לחבירו וא"ל פרעתיך תוך זמנו שאינו נאמן והלה נוטל בלא שבועה. ואפשר שדעת המחבר – כיוון שבא להוציא בעי נקיטת חפץ כדעת הרמב"ם. והש"ך (טז) – תימה, הרי אף בתוך זמנו בא להוציא ועכ"ז נוטל בלא שבועה. וע"כ תימה על המחבר והרמ"א שלא הזכירו דעת הרמ"ה הרמב"ן ונמ"י אלו.

ב.

"מיהו אם קבע לו צנין"

סמ"ע (לב): טעמו – שגם בזה חיובו פשוט (ותו לא שייך ביה מי יימר דמחייבי לי רבנן), ה"ה קבע סוכת מצווה יותר משמונה ימים או שחיברו בטיט הוי כבנין קבע ונאמן.

⁴¹ הוי חזקה שראובן שילם לו. דעביד הימלטי – נסרים סביב החור. לא תתרע אשיתאי – אמרתי בלבי שמא תמלך לסמוך לי כותל ותפייסני בממון, לא אצטרך לקלקל כותלי לנקוב בו חורים להנחת ראשי קורותיך.

⁴¹ ב"ב (ו:): אר"ה – בי כוי לא הוי חזקה, אע"ג דעביד ליה הימלטי, שיאמר הכנתי שאם יתפייס לא יערער הקירות בחפירה. פרש"י: שמעון הגביה כותלו מעל ד"א ועשה חפירה בכותלו לצד ראובן להנחת קורות – לא

אינו ידוע, הרי הוא בחזקת שניהם (דאמרינן שניהם בנאווה), ואם הנתבע מודה לתובע שבנאו, אלא שטוען: פרעתיך, נאמן במיגו דאי בעי אמר: בניתי בהדך [הטור].

ב. הגה: וי"א שאם נתרכה תחלה בהגבהה (שאז חיובו פשוט), נאמן לומר שנתן לו חלקו [תוס' ונמ"י], ומיד שאמר ליתן חצי ההוצאה זכה בחצי הכותל ואין חזירו יכול למחות, ומחייבין אותו ליתן [המגיד ונמ"י].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב.

"ומיד שאמר"

כשגילה דעתו מחייבים אותו.
וקמ"ל תרתי:

(א). מיד שאמר לתת זכה בו אפילו בע"כ של חברו.
(ב). בנוסף מחייבים אותו לתת ולא יכול לחזור בו.

סמ"ע (לד): כ' ה"ה – כיון שאמר לתת חצי ההוצאה זכה בחצי הכותל אפילו בע"כ של חברו, לפי שהמקום של שניהם, ומיד

סעיף יג: כותל שנפל אין חייב לבנותו רחב כמו שהיה

סעיף יג: כותל חצר שבין שני שותפים שנפל, והיה רחב מתחלתו, ואחד מהשותפין מעכב שלא יבנוהו רחב כמו שהיה, אלא כשאר בנייני המדינה בכותל חצר שבין שני שותפין – הדין עמו. וכן אם היה גבוה יותר מד' אמות, ואחד מהם אינו רוצה לסייעו בהגבהתו יותר מארבע אמות – הדין עמו [ת' הרשב"א].

זו"מ קנ"ז: זולקו גינה או בקעה כיצד עושים הגדר, ובו ט'

סעיפים

הנושאים שבסימן זה:

סעיף א: חלוקה בגינה ובבקעה..... 226

227	סעיף ב: המוכר גינה בין הגינות לחבירו.....
228	סעיף ג: שיעור גדר בגינה ובבקעה.....
229	סעיף ד: רצה אחד מהם לגדור בונה בשלו ועושה 'חזית'.....
230	סעיף ה: לא עשה אף אחד סימן.....
230	סעיף ו1: גדר חבירו חורבתו.....
232	סעיף ו2: גדר בחלקו חורבת חבירו.....
233	סעיף ו3: גדר מבחוץ, בנה הניקף מחיצה.....
235	סעיף ז: גדר הרביעית במחיצה של קנים.....
235	סעיף זז: כשאין יכול לברר כמה הוציא.....
235	סעיף ט: אם א"ל מתחילה שלו מספיק שמירה מועטת.....

סעיף א: חלוקה בגינה ובבקעה

סעיף א: שנים שהיו שותפים בגינה ובאים לחלק, מחייבין אותם לגדור ביניהם, אפילו סתמא, שאין ביניהם מנהג ידוע. אבל בבקעה, סתם, אין מחייבין אותו אלא אם כן יש מנהג ידוע לגדור.

ערוך השלחן: סיכום: בחצר – אף שלא נהגו לגדור חייבים לגדור. בגינה – תלוי במנהג, וסתמא המנהג לגדור, בבקעה – תלו במנהג, וסתמא לא נהגו לגור.

ומחייבין אותו, אבל סתם בקעה כמקום שלא נהגו דמי, ואין מחייבין אותו. וכ' הרא"ש: ודווקא בסתמא, אבל מקום שלא נהגו לגדור אין מחייבים אותו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"ובאים לחלק מחייבין"

סמ"ע (א): סתם כאן, וסמך על מ"ש בסימן קנ"ז (א-ב) בחצר, דאם יש בו דין חלוקה, האחד כופה להשני על החלוקה, ואם אין בו דין חלוקה צריכין שיתרצו שניהן על החלוקה, ואם קנו על זה אז כופין אחד לחבירו לגדור ביניהן. וכן הדין כאן בגינה מסתמא.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"ב (ב.): משנה – וכן בגינה, מקום שנהגו לגדור – מחייבין אותו, אבל בבקעה, מקום שנהגו שלא לגדור – אין מחייבין אותו, אלא אם רצה, כונס לתוך שלו ובונה ועושה חזית מבחוץ. לפיכך, אם נפל הכותל – המקום והאבנים שלו. פרש"י: וכן בגינה – מחייבין את שניהן לבנות במקום שנהגו לגדור באמצע. אבל בבקעה – שדה הלבן.

שם (ד.): קשיא מרישא לסיפא בסתם גינה (עיין שם), אלא אמר רבא, הכי קתני: וכן סתם גינה כמקום שנהגו לגדור דמי,

ושיעור חלוקה דגינה הוא כשיגיע לכל אחד שיעור שיוכל לזרוע עליו חצי קב (כמ״ש קע״א-ג).

קצות החושן (א) – אבל בטור משמע דווקא כשיש בו דין חלוקה, אבל אין בו דין חלוקה אף שנתרצו לחלוק, יכול לומר לא נתרצתי אלא ע״מ שתבנה משלך. כ״כ מל״מ בדעת הטור.

וטעמו: שדווקא בחצר שיש בו היזק ראייה גדול, אפילו המנהג לא לגדור לא הולכים אחר המנהג, מה שאין כן בגינה שאין בה היזק ראייה כך כך. ומטעם זה נראה שסתם המחבר ״ובאים לחלק״. שמשמע שיש בו דין חלוקה.

כ' ערוך השלחן – ואף לקצות החושן אם רצה האחד לגדור על הוצאות שלו, יכול להעמידו באמצע ואין חבירו יכול לכופו להעמידו על שלו.

״אפילו סתמא שאין בניהם מנהג״

סמ״ע (ב): וכ' הטור – אבל אם יש מנהג שלא לגדור בגינה הולכים אחר המנהג. מה שאין כן בחצר.

״אבל בבקעה סתם״

סמ״ע (ג): כ הרמב״ן – טעמו שדווקא בגינה שיש שם זרעים כל השנה יש יותר

הפסד, מה שאין כן בבקעה.
״אבל בבקעה״

נתיבות (ביאורים א): כותל בקעה שנפל, האם כופים זא״ז לבנותו? תלוי הדבר במחלוקת רש״י והתוס' בב״ב(ב): שמנסים להביא ראייה שהיזק ראייה שמיה היזק – כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו שאני התם שנפל. לפי התוס' – הטעם משום שרגילים לעשות תשמיש צנוע בחצר, ולפ״ז בבקעה שלא שייך טעם זה רק משום עין הרע בשעה שעומדת בקומותיה – אם נפל אין מחייבים אותו לבנות.

אבל לפרש״י – שנפל שאני משום שכבר נתרצו. א״כ גם בכותל בקעה שנפל, כיון שכבר נתרצה מחייבים אותו לחזור ולבנות. וכ״מ מהרמ״א.

[סיכום: כותל שנפל בבקעה

לפי התוס' – אין כופים לחזור ולגדור.

לפי רש״י – כופים לחזור ולגדור].

נתיבות (ח' ג): כ' מל״מ – יש להסתפק אם יש לאחד שדה גדולה ולשני קטנה איך מתחלקים בהוצאת הבניה, האם חצי חצי, או לפי גודל השדה.

סעיף ב: המוכר גינה בין הגינות לחבירו

סעיף ב: ^אהמוכר גינה לחבירו, סתם, והיתה מעורבת עם גנות אחרות, יש מי שאומר שכופין את הלוקח לבנות הכותל ביניהם ואפילו במקום שנהגו שלא לגדור בגנות.

ב.הגה: ויש חולקין וסבירא להו דהולכין אחר המנהג, כמו בשני סותפין [ראב״ד, וטור

גם כאן לא חילק, וכן נראה לי עיקר).

❖ שׁוּרְשֵׁי הַלָּכָה (המקורות)

א. כ' הרמב"ם: המוכר גינה לחבירו סתם והיתה מעורבת עם גנות אחרות: יש מי שאומר – שכופין את הלוקח לבנות הכותל ביניהם, ואפילו במקום שנהגו שלא לגדור בגנות.

ב. כ' ה"ה: ולא ידעתי מניין לו.

וגם הראב"ד – חלק עליו, שאין לחלק בין מי שגינתם סמוכות לשאר עניינים. ואפשר שדעת הרמב"ם – שכל מי שמוכר לאחר דעתו שהקונה יסלק ממנו כל היזק, ודמי לב"ב (לז: (והמחבר רי"ח-כ) – המוכר חצי שדה מקבל הלוקח עליו גדר וחרץ ובן חריץ.

(סמ"ע סק"ד: ולפ"ז אפילו אם גינה זו שלקח מעורבת בין גינות המוכר, המוכר עצמו יכול לכפותו לגדור, שלא יבוא לו היזק ממנו, או

עד כדי שייתפס הלוקח כגנב)

והב"י כתב – נ"ל שמפרש המשנה המוכר גינה סתם מעורבת עם גינות אחרות מחייבים הלוקח לגדור.

❖ עֲנָפֵי הַלָּכָה (האחרונים)

א. "מעורבת עם גינות אחרות"

סמ"ע (ד: לפי פירוש ה"ה אפילו אם גינה זו שלקח מעורבת בין גינות המוכר, המוכר עצמו יכול לכפותו לגדור, שלא יבוא לו היזק ממנו.

ב. "כמו בשני שותפין"

סמ"ע (ה: פירוש שותפי דגינה, דדוקא בסתמא צריכין לגדור אבל במקום מנהג הולכין אחריו, וס"ל דכן הדין במוכר לו חצי גינתו.

סעיף ג: שיעור גדר בגינה ובבקעה

סעיף ג: שיעור הגדר בגנה ובקעה, י' טפחים, וי"א ארבע אמות.

❖ שׁוּרְשֵׁי הַלָּכָה (המקורות)

כ' הרמב"ם: שיעור הגדר בגנה ובקעה, י' טפחים.

כ' ה"ה – דס"ל לרב, שאין היזק ראייה בגנה ולפיכך די בעשרה טפחים כדי

שיתפס כגנב ולשמירה בעלמא, ומה שאמרו (שם ב:) אסור לאדם שיעמוד על שדה חבירו בשעה שעומדת בקמותיה, אינו אלא מדת חסידות ולא נחייב אותו לגדור ארבע אמות בשביל כך. והרמב"ן – חולק על הרמב"ם, בעיני ד"א.

סעיף ד: רצה אחד מהם לגדור בונה בשלו ועושה 'חזית'

סעיף ד: ^ארצה אחד מהם לגדור בבקעה, כונס לתוך שלו ובונה ^בועושה

חזית, כמו אמה בסיד מבחוץ. ^גהגה: וה"ה אס נהגו בסימן אחר, כדלעיל סימן קנ"ז סעיף ז', כדי להודיע שהכותל שלו. לפיכך אם נפל הכותל, המקום והאבנים שלו.

^דעשו מדעת שניהם, בונים הכותל באמצע, ועושים חזית מכאן ומכאן, לפיכך אם נפל הכותל, המקום והאבנים של שניהם.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

^אב"ב (ב.): משנה – (גבי בקעה) רצה כונס לתוך של ובונה ועושה חזית מבחוץ, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים שלו.

^דואם עשה מדעת שניהם בונים את הכותל באמצע ועושים חזית מכאן ומכאן, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם.

^בב"ב (ד.): מאי "חזית"?

אמר רב הונא: אכפיה ליה לקרנא לבר. פרש"י – שכופף ראש הכותל לצד חברו. ואידחי האי לישנא.

ורבי יוחנן אמר נשעייה באמתא מלבר. ופירש רש"י – יהא טח בטיט אמה בראש הכותל מבחוץ. והרי יכול חברו לקלוף טיח, ויאמר שהכותל של שניהם? קילופא מידע ידיע.

פי' הטור: טיח בראש הכותל מבחוץ על צד חברו אמה על אמא, ואם עושה גדר

מהוצים ישים כל ראשי הקנים לצד חברו שסימן זה קבעו חכמים למי שיעשנו לבדו לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים שלו.

וכתב הרא"ש: לכאורה נראה דלא פליגי אהדדי (מר אמר חדא ומר אמר חדא – נמ"י). ור"ח כתב – דפליגי ופסק כרב הונא.

✓ומדברי הרמב"ם נראה – דפליגי, שכ' דעת רבי יוחנן: ועושה חזית כמו אמה בסיד מבחוץ.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

^ב**"ועושה חזית מבחוץ"**

סיכום סמ"ע (1) את הסוגיה בגמ' – חזית שטח בטיט אמה בראש כותל מבחוץ בצד חברו. וחזית לשון קצה, שבקצה וראש כותל עושהו. פריך, ונעבדיה מלגו, לצד שלו? ומשני עביד נמי חברו מלבר ואמר דידי ודידיה הוא, אי הכי השתא נמי אתא חבריה ומקלף ליה ואמר דידי ודידיה הוא, קלופי מידע ידיע.

"לפיכך אם נפל הכותל"

סמ"ע (ח): פירוש, לפיכך כיון שחזית הוא סימן שעשאו האחד לבדו וגם כונס בתוך שלו היה, לפיכך כשנפל הכותל גם מקום הכותל הוא שלו לבדו.

ד. "ועושין חזית מכאן ומכאן"

סמ"ע (ט): בגמרא פריך – לא יעשה לא זה ולא זה? ומשני כיון דאפשר שיכנס האחד לחצר חבירו ויטיח שם בראש הכותל ויאמר אח"כ כולו שלי הוא, לכן תיקנו שיעשה כל אחד ואחד.

סעיף ה: לא עשה אף אחד סימן

סעיף ה: אם עשאוה שניהם, ולא עשה שום אחד מהם סימן:

יש מי שאומר (רש"י) – שאפילו תפול לרשות אחד מהם הרי היא בחזקת שניהם. ויש מי שאומר (ר' יונה) – שאם תפול לרשות אחד מהם הרי היא שלו.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"הרי היא בחזקת שניהם"

סמ"ע (י): טעמו, שהרי מהדין לא היו צריכין לעשות סימן כלל כשעשוהו שניהם. ודעת החולק – כיון דתיקנו חז"ל לעשות סימן והוא לא עשה איכא ריעותא, והאחד

מוחזק שהרי מונח בחצירו ואמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה. **נתיבות** (ח' ב): ובכותל חצר למעלה מד' אמות, שנפל לרשותא דחד וליכא חזית, הרי הוא שלו (שך סק"ב).

סעיף ו¹: גדר חבירו חורבתו

סעיף ו חלק 1: ^אמי שהיה לו חורבה בין חורבות חבירו, ועמד חבירו וגדר רוח ראשונה ושנייה ושלישית, שנמצאת חורבה זו מג' רוחותיה גדורה – אין מחייבין אותו ליתן מההוצאה כלום, שהרי לא הועיל לו והרי חורבתו פתוחה לר"ה כמו שהיתה. לפיכך אם גדר לו (המקיף או הניקף) רוח רביעית, עד שנמצאת חורבתו מוקפת גדר – מגלגלים עליו את הכל ונותן חצי ההוצאה שהוציא זה בד' רוחות, עד ד' אמות.

^בהגה: גדר ז' רוחות, ועמד הניקף וגדר רוח ג', ועדיין פתוח לרוח רביעית, נראה לי לאין כריך לשלם לו כלום עד שיגדור אחד מהן רוח רביעית...

שאלות במבוזזי הרבנות הראשית

באדיבות ארץ חמדה מכון גבוה ללימודי היהדות ירושלים,
ולעקיבא כהנא על הקובץ. הזכויות על השאלות שמורות להם

(www.eretzhemdah.org)

סימן קנג

1. א. בבית משותף, שתי מרפסות של שני דיירים סמוכות זו לזו, וכותל מפסיק ביניהן ורוצה אחד לתקוע קורה בכותל הנ"ל, לעשות סוכה. האם רשאי? סעיף י"ד וברמ"א

ב. מרפסת ראובן סמוכה לדירת שמעון כך שכותל דירת שמעון הוא גם הכותל של המרפסת, ובכותל זה תקע מעקה המרפסת. האם רשאי ראובן, בעל המרפסת לתקוע קורה בכותל הנ"ל, לעשות סוכה? סעיף י"ח

2. ראובן החזיק בנעיצת קורות בכותל הידוע שהוא של שמעון, ונפל אותו כותל, וחזר שמעון ובנה את הכותל מחדש. האם רשאי ראובן לשוב ולנעוץ קורות בכותל? סעיף כ ועיין סמ"ע, נתיבות

סימן קנד

1. מה הדין באדם שפתח חלון לרשות הרבים, האם חבירו שכנגדו יכול לפתוח חלון כנגד אותו חלון, ומה הדין אם רצה להגביה את כותלו? סעיף ג ובסמ"ע, ש"ך, ונתיבות שם ועיין סעיף ט"ז ברמ"א, וסעיף ל"א

2. האם בהיזק ראייה מהני חזקה, מחילה או קניין, והאם יכולים לפתוח חלון מול חלון כשבני העיר נהגו כן. סעיפים ז – ח עיין בסמ"ע סק"ד גר"א סעיף י"ז מסעיפי הטור וב"י וב"ח שם, ועיין סימן קנ"ה, סעיף לו ובנתיבות שם, וסי' קנז סעיף א'.

3. א. מי שיש לו חלון לחצר חבירו והוא סתום כמה שנים, האם יש לו רשות לפותחו? סעיף י"ב

ב. ואיך הדין אם בעל החצר אומר אני סתמתי החלון, ובעל החלון בזמנו

שתק, ובעל החלון טוען אני סתמתי, מי מוחזק. שם ברמ"א ועיין סמ"ע סקמ"ח

4. פתח חלון למקום שעכשיו אינו מזיק האם יכול למחות? סעיף טז ועיין קצות סק"ה ונתיבות

סקט"ו

5. לוי פתח חלון לחצר המשותפת לראובן ושמעון, שמעון איננו פה והתנה לוי עם ראובן הנמצא פה, שכשיחלוקו ראובן ושמעון ביניהם את החצר, אם יפול חלקו של ראובן בחצר אצל החלון של לוי לא יוכל לוי למחות בו, האם מועיל התנאי. סעיף י"ז

סימן קנה

1. א. בנזקי שכנים בדברים שחייב להרחיק אם לא הרחיק ונגרם נזק האם חייב לשלם או לא ? סעיף א, לג

ב. האם מועיל חזקה בדיני נזקי שכנים ? סעיפים לה - לו

ג. האם מועיל מחילה על דין ההרחקה בנזקי שכנים, והאם צריך עדים ע"ז? סעיפים מג - מד

2. למה אין בדיני הרחקת שכנים משום מזיק ממש, בור או אש? נתיבות סקי"ז, גר"א סקצ"א

3. אדם שכר חדרים לצורך משרד בבנין רב קומות והתקין שם מערכות מחשבים עם מתקן קרור לאחר כמה שנים בא אחר ושכר חדרים מלמטה ופתח חנות של חפצים, והקור גרם להפסדים ותובע את העליון לסגור את הקרור וכן לשלם עבור הנזק, האם צודק בטענותיו? סעיף ב, וע"ע קנד סעיף כה ברמ"א שם

4. בישוב כפרי שאחד רוצה לבנות תנור עצים בביתו, והעשן יגיע לבית חבירו האם יכול למנוע זאת? ומה הדין אם ראה ושתק? סעיף לו. והאם בעשן רגיל יכול למנוע משכנו ? סעיף לז

5. א. ראובן חפר גומא בחצרו שמי גשמים יקלחו לתוכה והמים עברו למרתף של שמעון דרך הקירות, האם ראובן צריך לסלק ומהו שיעור ההרחקה? סעיף כ

ב. האם בכל מקום שווה שיעור ההרחקה או שיש דברים הצריכים הרחקה

מיוחדת? (2 דוגמאות) למשל: סעיף יא, טו, טז, כא, כו, ל, לד

6. חזקת תשמישים וחזקת נזיקין:

א. מהן החזקות הנ"ל, ובמה הן שונות מחזקת קרקעות, מהו משך החזקה, והאם בעינן טענה? יש לפרט את שיטות הראשונים ואת טעמי מחלוקתם, ומה נפסק

להלכה. ולמ"ד מיד, מה הכוונה? (2*).⁴⁸ סימן קנג סעיפים ב, ו, טז, סמ"ע סקל"ב קצות סק"ג, (קצות סק"ו) סימן קנה סעיף לה.

ב. אם אדם אומר לחבירו קרע את כסותי הוא רשאי לחזור בו למה בחזקת נזיקין אין הנזיק יכול לחזור בו מהסכמתו? ענה גם מסברא. קצות סקט"ז, וע"ע נתיבות קנו סק"א

ג. באיזה מקרה אדם זוכה בקרקע שהוא מחזיק בה גם אם לא הייתה לו כוונה לקנות? דעת אחרת מקנה קצות קמב סק"א, קפג סק"ט

7. ענפי אילנו של ראובן עברו לשדהו של שמעון או רשות הרבים, מתי מותר לקצוץ אותם? מי חייב לקצוץ אותם? למי הענפים והפירות? סעיפים כז - כט

8. ראובן ושמעון גרים בבית מדורג, מרפסת ביתו של ראובן היא גג ביתו של שמעון בחורף מי הגשמים היורדים על המרפסת מחלחלים לביתו של שמעון, בקיץ מי שטיפת המרפסת מחלחלים לביתו של שמעון, שמעון תובע ראובן: א. לאטום את המרפסת. ב. לשלם עבור הנזקים שנגרמו לו בבית ממי הגשמים ומי השטיפה, הדין עם מי? סעיף ד, סמ"ע סקט"ו, באה"ט סקי"ג, ועי' פד"ר ירושלים ט' עמוד קסז, ושערי צדק ג עמוד 141. תשלומים - עי' נתיבות קנה סקי"ז

סימן קנו

1. האם אדם רשאי לפתוח מרפאה בבית משותף? סעיף א, סמ"ע סק"ג, ט"ז, וע"ע פת"ש סק"א

2. א. בישוב שיש מכולת ובא בעל רכב שק"ם ורוצה למכור, האם יכול לעכב עליו? סעיפים ו - ז

ב. כשיש שני מוכרים בישוב ואחד רוצה להוזיל בכדי שאנשים יבואו אליו, האם מותר בכל גוונא? סעיף ז' ברמ"א, עיין פת"ש.

ג. אם יש ת"ת, ויש עוד אחד שרוצה לפתוח, וזה פוגע ברישום של הראשון, האם מותר לו לפתוח? סעיף ג' ועיין סמ"ע פת"ש.

ד. האם יכול בעל חנות למנוע מאחרים לפתוח חנות דומה לצידו, פרט מתי כן

⁴⁸ הערה: כשמופיע * - פירוש כמה פעמים הופיעה שאלה במבחנים קודמים. דוגמא: 2* - שאלה זו הופעה 2 פעמים בבחינות קודמות.