

מראי מקומות- כבא בתרא ד'

לעיל [ב.] בשם רש"י לפרש קו' הגמ' כאן). והק' הרשב"א, הא שפיר אצטריכא, דבלא דין דצריכין שניהם לבנות הכותל, הייתי אומר דאם זה אומר כולה שלי וז"א חצי שלי, בלא דין המשנה הייתי אומר דיש לזה ג' רביעיות וזה רביע (דאי"ז סתירה למה שהוא ברשות שניהם, שהרי באמת יש לשניהם חלק בן), וכמו בטלית דריש ב"מ, קמ"ל דין דמתני'. וא"כ, מה הק' הגמ' פשיטא. ותני' דשאני טלית, דכ"א מוחזק בה כפי טענתו, ולכן שפיר יכולין לדון אותן כך, משא"כ כאן, שהמקום על כרחנו מוחזק ביד שניהם להיות מחצה על מחצה, והאבנים מוחזקים ותפוסין ביד שניהם בשוה, ולכן שפיר הק' הגמ'. וע"ז תי' הגמ' דכיון דברשות של א' מהן נפל, הייתי אומר דאין מוציאין מידו מספק, קמ"ל דין דמתני'. וע"ע בתוס' ב. מש"כ לבאר דברי הגמ' כאן באו"א, דהיינו ששהו ברשותו זמן הרבה, וכו', ע"ש, ובדברינו שם. ובר"י מיגש אי' מהלך ג', דקו' הגמ' הוא, דכיון דמשניהם צריכין לבנות הכותל, א"כ פשוט הוא דאם נפל הכותל הרי הוא של שניהם, ולמה הי' צריך התנא לכתוב דין פשוט זה היוצא. וע"ז תי' הגמ' דמ"מ כיון דעכשיו הם ברשותו, והוא טוען דשלו הם, א"כ הייתי אומר המע"ה, קמ"ל.

(ה) **א"נ דפנינהו חד לרשותא ידידי- כ' בעליות דר' יונה דמיירי דפנינהו בעדים, ובאמת אין תי' זה מחדש דבר על תי' הראשון, אלא בתרי גוונני מוקי לה לרווחא דמילתא. עוד פי' דמיירי דפנינהו חד לרשותו שלא בפני עדים, ובא לומר דאע"ג דבאיניש אחרינא יכול לטעון לקוחות הן בידי, אבל שותפין לא מחזקי אהדדי, ולכן אינו יכול לטעון כן [ולכאן] אי"ז נשמע מצידור הראשון, די"ל דניכר הוא דבא לרשותו דרך נפילה, וא"כ ודאי אינו יכול לטעון כלום, משא"כ בכה"ג. עוד כ' באופן ג', דמיירי דפנינהו א' לרשותו בפני חבירו, ואילו אינש אחרינא דלאו שותף שקלינהו לאבנים בפני הבעלים, ופנינהו לרשותו, ולא מיחו הבעלים, הי' נאמן לומר דבתורת מקח לקחתיה, ולכן שתיק. אבל שותף אינו יכול לטעון כן, לפי שדרך הוא שא' מן השותפין מכניס דברים המשותפין**

(א) **א"ל, האי לאו מלך הוא- ע' בקובץ שעורים** (כג) דהוכיח מכאן דדין מקרב אחיך הוא לעיכובא, והעיר מכתובות (יז). אצל אגריפס, דהתם לא משמע כן. עוד הק', דמה אמר לו בבא בן בוטא ולא יהא אלא נשיא, הרי בנוגע נשיא איכא ג"כ דין מקרב אחיך, ואם אינו יכול להיות מלך, גם אינו יכול להיות נשיא. וביאר דאולי מה שלא היה מלך לא היה משום מקרב אחיך, אלא משום שנטל המלכות בזרוע, וא"כ אפי' אם היה מקרב אחיך ממש, אולי לא היה לו דין מלך בכה"ג (ואפי' אם במלכי אוה"ע אמרי' בכה"ג דשפיר הוי מלך, משום דכיבוש מלחמה הוי כיבוש, י"ל דא"י אפשר שאינו כן, ע"ש) [ואין ברור לי כוונתו, הרי לכאן נקט הורדוס דמה שאינו יכול להיות מלך, היינו משום דכתי' מקרב אחיך. ואולי באמת טעם זה הוא רק לכתחלה, ובאמת הי' פסול מלהיות מלך רק משום שנטל המלכות בזרוע, ואילו שפיר הי' יכול להיות נשיא].

(ב) **מפני שהשיא עצה לנבוכדנצר- כ' המאירי,** "כבר ידעת בהרבה עברות שמדרכי ד' בעונשיהן שלא להספיק בידו לעשות תשובה לרוב הפלגת המרי וכבד רוע הפעלה היוצאת ממנו, ומ"מ כל שעשה תשובה מ"מ אין הפרגוד ננעול בפניה לעולם... כל שנתברר לחכם או למוכיח או למנהיג על אי זה שהוא מזה הכת, אין ראוי לו להשיאו עצה למרוק חטאיו ולהדריכו בדרכי התשובה, אלא יתנהג בו במדת קונו, והוא שאמרו לא נענש דניאל וכו'".

(ג) **שאני עבדא דאיחייב במצוות- מכאן הי' רוצה הקו"ש (כד) להוכיח דגוים אינם חייבים בצדקה, דאל"כ, גם נבוכדנצר הי' חייב לעשות צדקה, ודלא כדברי החי' הר"ן בסנהדרין (נ"ז) (ודלא כהנצי"ב בהסכמתו לספר אהבת חסד), אלא דדחה דאולי כוונת הגמ' הוא דעבד הוי אחיך במצוות, וגוי אינו אחיך במצוות, ולכן אין להשיאו עצה, אף אם באמת מחוייב הוא בצדקה.**

(ד) **לפיכך, וכו'... פשיטא- פרש"י, אפי' בלא פסק המשנה דמתחלה הכותל צריך להיות נבנה בין שניהם, הייתי אומר דחולקין, שהרי ברשות שניהם מונחים (וכמו שהביא תוס'**

אז צריכין דעת המתחייב כדי לכתוב השטר, אבל היכא דאין התחייבות כלל בהשטר, אז אי"צ דעת המתחייב בהשטר.

(י) **אלא בשטרא- פרש"י**, דאם עשהו שנים, יעידו עדים ויחתמו. והק' **הרש"ש**, אם שניהם עשוהו, למה צריכין שטר כלל, וכמו שהק' רבא מפרזיקא לקמן, לא יעשו לא זה ולא זה, וכאן לא שייך תירוצו כלל, דכאן לא קדים א' ועביד. וע' **בקצות** (קנ"ח, ג', ד"ה ולולי) דג"כ עמד בזה, וכ' דס"ל לרש"י דמה דאמרי' דהיכא דליכא חזית כלל הו"ל סימן שעשאוהו שניהם, היינו דוקא היכא דתקנו חז"ל שיעשו חזית, אבל בהוצא, דלא תקנו רבנן חזית כלל, אז מה דלא עשו חזית אי"ז רא"י לכלום, וא"כ שפיר צריכים שטר.

(יא) **א"ל רבא מפרזיקא לר' אשי, לא יעשו חזית לא זה ולא זה- כ' תוס' לעיל** (ב. ד"ה לפיכך), דאם היינו אמרי' דאם האבנים נופלים לרשות של א' מהן הוו שלו, א"כ מהו קו' הגמ', הא ודאי צריך לעשות חזית, כדי שלא יהי' המוחזק באבנים יכול לומר שהם שלו. וכ' להוכיח מזה דמה דנפל לרשות א' מהם אינו כלום, דהו"ל כתפיסה לאחר שנולד הספק. וע' **ברמב"ן** (שם) שתי' ע"פ מש"כ **רש"י**, דקו' הגמ' לא יעשו לא לזה ולא לזה היינו דהסימן הוא גופא מה שאף א' מהם לא עשה החזית. וא"כ, כ' הרמב"ן, כ"ז שייך רק בכותל בקעה, דתקנו חז"ל חזית, וא"כ יש רא"י במה דלא עשה א' מהן חזית. אבל בכותל חצר, דלא תקנו רבנן חזית בכלל, א"כ לא יהי' רא"י כלל במה דאף א' מהן לא עשה חזית, ויהי' המוחזק יכול לטעון דשלו הם.

(יב) **א"ל, רישא לאו תקנתא לרמאי הוא- פי' רש"י**, דלא לימא חברו דשל שנינו הוא. והק' **רעק"א**, "ותמוה, הא בלאו חשש רמאות הוא תקנתא ליתמי, דאינו ידוע להם דבר, וידונו הב"ד דיחלוקו, ויפסיד זה שעשאה לבדו, וצע"ג".

(יג) **הכא בהוצא עסקי, לאפוקי מדאביי, וכו'-** הק' **המהר"ם**, הא לא תי' הקו', למה צריכין לעשות חזית לשניהם. וביאר דלעולם איירי קדים חד מינייהו ועשה חזית, ודקשיא לך

לביתו, ולכן לא מיחה, ואינו רא"י כלל. וע"ע **ברשב"א מש"כ** בזה.

(ד) **קמ"ל- כ' תוס' (ב.) דקמ"ל דאף שיש לו מגו שהי' יכול לומר לקחתי האבנים ממנו, הו"ל מגו במקום עדים, דאנן סהדי שלא עשאה לבדו כיון שהי' יכול לדחוק חבירו בדין לעשות עמו. ובר"י מיגש פי' דקמ"ל דשותפין לא קפדי אהדדי, ולכן אינו יכול להיות מוחזק עליו** [ולכן אין לו מגו כלל, שהרי אף אינו נאמן לומר לקחתי ממנו. אבל תוס' כ' דמיידי בשהה הרבה זמן, ולכן שפיר נאמן לומר לקחתי ממנו, רק שאינו נאמן לומר].

(ז) **אמר אביי, ה"ק, וכן סתם גינה... אלא אמר רבא- ע' בקובץ שיטות קמאי שהביא מר' יצחק קרקושא שכ' שיש לבאר דאין אביי ורבא נח' בדין, וכ"ע ס"ל דבגינה ובקעה הכל תלוי במנהג, אבל היכא דאין מנהג, סתם גינה כמקום שנהגו לגדור, וסתם בקעה הוי כמקום שנהגו לא לגדור, אלא דנח' רק בפירוש המשנה. ועוד הביא לפרש דנחלקו בדין, דאביי ס"ל דגינה הוי לגמרי כמו חצר. וא"כ, כמו דבבבב פירשו קצת מפרשים דבמקום שנהגו שלא לגדור כלל אין שומעין למנהג זה, כיון דהיזק רא"י שמי' היזק (וע' בתוס' ב. ד"ה בגויל דכ' שיש מנהגים שאין שומעין להם), א"כ ה"ה בגינה, היכא דנהגו שלא לגדור, אין שומעין לאותו מנהג ומחייבין אותו לגדור. ורבא ס"ל דבגינה הכל כמנהג המדינה, ורק סתם גינה אמרי' דדינו לגדור.**

(ח) **אביי אמר הוצא לית ליי תקנתא אלא בשטרא- כ' בעליות דר' יונה דע"כ** אין כוונת אביי לומר עצה טובה בעלמא, אבל אם עושה חזית בהוצא מהני, דא"כ מה שייך לומר לקמן "ולאפוקי מדאביי", הרי לפי"ז גם אביי מודה דחזית מהני בהוצא, אע"כ ס"ל דחזית בהוצא לא מהני כלל. וביאר דטעם הדבר הוא, דכיון דחז"ל לא תקנו חזית בהוצא, א"כ יכול חבירו לטעון דלא הי' משגיח ולא נזהר בה, כיון דחכמים לא תקנו חזית בהוצא (וא"כ לא עכבו מלעשותה).

(ט) **אלא בשטרא- ע' בקובץ שעורים** (תרלו) דהוכיח מכאן דאף היכא דאין שום דעת המתחייב בשטר, מ"מ שייך דין שטר. וביאר דרק היכא דאיכא מי שמתחייב עצמו בשטר,

הרא"ה, דחיוב יורד הוא משום דקנה השבח, וא"כ אם אינו ברשותו, דלא קנה השבח, אינו חייב לשלם. וע' בעליות דר' יונה דביאר דהחיוב הוא משום נהנה. וע"ע בשיעורי ר' שמואל (צד) דהעיר להראשונים דס"ל דחיוב בסוגיין הוא משום יורד, הא בב"ק מבואר שהוא משום נהנה (וכן הק' האבן האזל [שכנים ג', ד', ד"ה והנה], וכ' דודאי דין יורד אין שייך כלל לדין נהנה), שהוכיח הגמ' שם (כ:): דזה נהנה וזה לא חסר חייב מהא דצריך לשלם בשביל מחיצה ד'. ותי' דצ"ל דסוגיא שם אתי אליבא דחייא בר רב, ולדידי' החיוב הוא משום נהנה, ולכן אינו משלם אלא דמי קנים בזול, דזהו מה שנהנה [אבל לדברי הרמב"ן שהבאנו לקמן לכאור' מבואר דאפי' לפי חייא בר רב כל החיוב הוא משום יורד, וע"ע].

טז) ר' הונא אמר הכל לפי מה שגדר, חייא בר רב אמר הכל לפי דמי קנים בזול- כ' הרמב"ן, דס"ל לר' הונא דהו"ל כיורד לשדה חברו בשדה העשוי' ליטע, ולכן צריך לשלם לפי מה שגדר. אבל חייא בר רב בתרתי פליגי, שאדם עשוי שלא לגדור שדהו עד שימצא קנים שיגדור בזול בהן (דהיינו דמי קנים, וגם בזול שבהן) [ולכאור' יש לפרש דעת חייא בר רב על דרך זה גם אם המחייב אינו יורד אלא נהנה]. וע' בתוס' דהק' על חייא בר רב, דהא בשדה שאינה עשוי' ליטע צריך לשלם עכ"פ היציאה, וא"כ איך יכול לשלם רק דמי קנים בזול. ותי' דבעצם הא יכול לומר לו דסגי לי' בנטירא בר זוזא, ומה דצריך לשלם לו דמי קנים בזול, היינו משום דאנן סהדי דהי' משלם דמי קנים בזול כדי להיות גדר בהם] [ולכאור' משמע דכוונתו הוא דבאמת אין הנאתו אלא שוה הא דנטירא בר זוזא, ומה שצריך להוסיף ולשלם דמי קנים בזול, היינו משום האנן סהדי דניחא לי' לשלם כן, וע"פ דברי הגר"ש שהבאנו לעיל בפירושו דברי הרמב"ם א"ש בפשיטות, דכיוורד אמר' דעת בעה"ב לדעת מה הי' משלם]. וע"ע בפורת יוסף שהעיר דמה דלא פי' תוס' כפרש"י, דאמר דסגי לו בגדר קנים, היינו משום דסכ"ס למה משלם בזול, דהיינו שתי שלישיות, למה אינו משלם דמי קנים בשויין, וע"ש מש"כ ליישב פרש"י.

ז) אבל ראשונה שני' ושלישית לא יהיב לי- פי' רש"י, שכבר יצא מהן זכאי בב"ד. ופי' ר' יונה דס"ל לרש"י דהת"ק ס"ל קם דינא, ור' יוסי ס"ל הדר דינא, ולכן יכול לחייבו על הכל. ותוס' הק' על רש"י, דא"כ לא יהי' חייב

תקנתא לרמאי, שפיר דינא אשמעינן, דאפי' בהוצא, אי עביד חד מינייהו והשני לא עביד, יהי' של ראשון, לאפוקי מדאביי, דס"ל דחזית כזה אינו כלום, ולא הוי כולה שלו אלא של שניהם. ועכשיו דקתני דינא, קתני גם תקנתא, דאם א' מהן עושה חזית, גם השני צריך לעשות.

יד) המקיף את חברו משלש רוחותיו, וכו'- ע' בב"ק (כ:): דנח' רש"י ותוס' בבואור הציור. רש"י פי' דעשה המחיצות בין שדה שלו לשדה של הניקף, וכמו שפי' כאן. אולם בתוס' שם (ד"ה את) הק' דא"כ מה שייך לומר בזה דהו"ל זה נהנה וזה לא חסר, הרי כל אותו הגדר שעשה המקיף הי' בשביל שדה הניקף, וא"כ ודאי חסר בשבילו. ולכן פי' תוס' שם דמיירי שהקיף חוץ לשדותיו, וע"י ההקפה שלו ממילא נשמר האמצעי, וה"ל זנוזל"ח (חוץ ממה דאי' שם דאת גרמת לי הקיפא יתירא). ותי' הרשב"א כאן קו' תוס' דהתם, דכיון דמיירי בבקעה, דאין בה מנהג לגדור, א"כ לא נחשב דחסר בשבילו (וע"ע ברמב"ן מש"כ עוד לתרין).

טו) ל"ש עמד ניקף ל"ש עמד מקיף- יש לעי', מהו המחייב של הניקף לשלם אם עמד המקיף וגדרו. וכ' הרשב"א דהו"ל כיורד לשדה חברו ונטעה שלא ברשות, דאם מיחה בו בעל השדה, הרי הנוטע הפסיד לגמרי, ואם לא מיחה, חייב לשלם לו. ובזה ביאר מה שנח' ר' הונא וחייא בר רב, דר' הונא ס"ל דהו"ל כשדה העשוי' ליטע, ולכן מגלגלין עליו הכל לפי מה שגדר, וחייא בר רב עביד לה כשדה שאינה עשוי' ליטע, ולכן אינו משלם לו אלא דמי קנים בזול, דסתם שדות אינן צריכות לגדור, ובנטורא בר זוזא סגי להו, או בגדר קנים בעלמא. וע"ע ברמב"ם וראב"ד (שכנים ג', ג'), דנח' בחיוב זה שעל הניקף לשלם, דהרמב"ם ס"ל דאי"ז אלא אם הכותל הוא בחצר הניקף, אבל אם הוא בחצר המקיף, אינו חייב לשלם, והראב"ד חולק. ובביאור מח' רמב"ם וראב"ד, ע' בחי' הגרונ"ט (קס"ח) דביאר דס"ל להראב"ד דהחיוב יורד הוא משום דהו"ל כאילו בעה"ב אמר לו לנטוע (וכן הביא מהגר"י), ולכן אי"צ להיות ברשותו דוקא. אבל הרמב"ם ס"ל כדעת

קיץ תשפ"ד

אלא על טפח אחרון, ולכן פי' דאין לנו אלא
אומדנא שישלם לגדר רביעית כדי להיות
גדור מד' רוחותיו, אבל אין לנו אומדנא כזה
שישלם לכל הד' רוחות, ולכן איננו יכולים
לחייבו.