

פרק הבית והעליה

פתיחה, לפי הקדמת המאירי:

פרק זה דן ביחס שבין שני שכנים, הגרים בבנין אחד, בשתי קומות, זה מעל זה, כאשר הדייר המתגורר למטה נקרא בלשון חכמים "בעל הבית", והדייר הגר למעלה נקרא "בעל העליה", והדיון הוא בזכויות ובחובות שיש להם זה על זה.

כל זאת כהקדמה לפרק הראשון במסכת בבא בתרא, הסמוך לו, לאחריו, הדן בהלכות שכנים.

ונשנה פרק זה במסכת בבא מציעא, כיון שנתגלגל בו מענין שכר שכיר.

רוב הפרק נסוב על חמשה ענינים.

הראשון: מחלוקות הבאות מצד בית ועליה שנפלו, שניהם או אחד מהם, וכיוצא בזה.

השני: מחלוקות הבאות מצד שנפל דבר מה מתחמו של אדם לרשות הרבים, או לרשות שכנו, והמפולת מזיקה, על איזה צד חייב בהזיקו, ועל איזה צד פטור.

השלישי: דין פרעון שכר שכיר. האם יכול לפרעו המעביד במה שירצה, או דוקא בדמים, כמו שהתנה.

הרביעי: על איזה צד מותר להשתמש ברשות הרבים אף על פי שמגיע היזק משמישו לבני רשות הרבים.

החמישי: רשות המסופקת לשנים, אם של זה או של זה, וצמחו בה צמחים, מי מהם זוכה באותם הצמחים.

מתניתין:

הבית, והעליה שעל גבי הבית, שהיו של קטז-ב **שנים**, כגון אחים שחלקו ביניהם את ירושת בית אביהם, והיה הבית של אחד, והעליה של השני.

שנפלו, ונהרסו, ואין אנו יודעים לפי צורת הנפילה, אלו אבנים שייכות לבעל הבית, ואלו לבעל העליה,

שניהם חולקין בשוה, בעצים ובאבנים ובעפר⁽¹⁾.

ובמקרה שיש להביא ראייה מצורת הנפילה מה שייך לבעל הבית ומה שייך לבעל העליה, **רואין אלו אבנים העשויות להשתבר**, ולפי זה יחלקו את האבנים.

כגון אם נשבר הבית מיסודו, ולכן נפל כל הבית תחתיו, יש לנו לדעת שהתחתונות נשברו, ולכן נפל הבית. ואילו אם נפל הכותל כמו מקל, שהיה עומד זקוף, ונפל — אזי ודאי שהעליונות נשברו, כיון שנפלו ממקום גבוה, ונחבטו בקרקע, והתחתונות נשארו שלימות, כיון שנפלו ממקום נמוך.

ואם היה אחד מהן מכיר את מקצת אבניו,

1. יש לבאר, האם בכל גווני חולקין בשוה? ומה הדין אילו היה הבית גדול מן העליה, או

ב**חבטא נפיל, אי בחבטא נפיל** [משמע שמדובר במקרה שאפשר להווכח האם הבנין נשבר מיסודו, או שנפל כמקל זקוף, ונחבטו האבנים העליונות בקרקע].

וקשה: **אי הכי, ברישא** ששנינו בה "שניהם חולקים באבנים", **אמאי חולקין** בשוה את האבנים השלימות והשבורות!?

נחזי [נראה], **אי בחבטא נפיל** [אם נפל הבית כמקל, ונחבטו האבנים העליונות], ואז ודאי לנו כי **עלייתא איתבור** [העליה היא זו שנשברה], ויטול בעל הבית את השלימות, ובעל העליה את השבורות.

התחדש במשנה, הלא ודאי שעליהם לחלוק בשוה?

ומבאר הר"ן, שהתחדש במשנה, שלא נאמר, כיון שרוב הכתלים נופלים בחבטה, יש לתלות שהעליונות נשברו. אלא כיון שיש גם אפשרות שהכותל נהרס מיסודו, אין הולכים אחר הרוב, אלא חולקין בשוה.

וצריך באור, מדוע באמת אין הולכים אחר הרוב, הלא כיון שאנו מסופקים על כל אבן ואבן מהשלימות האם היא שייכת לעליון או לתחתון, יש לנו ללכת אחר הרוב. ואף שבעלמא אין הולכים בממון אחר הרוב, הני מילי במקום שיש מוחזק, שאז אמרינן "המוציא מחבירו עליו הראיה", אך כאן לכאורה אינם באים להוציא ממון, שהרי שניהם "מוחזקים" בכל, בשוה?

וצריך לומר, כמבואר בתוספות הרא"ש, שבמצב של "ממון המוטל בספק" חשיב כאילו כל אחד מוחזק בחצי חלקו, והשני בא להוציא ממנו. ולכן אין הולכים אחר הרוב אלא אחר המוחזק.

עוד יש לומר באופן אחר, על פי המבואר בנמו"י, שגם אם נפל הכותל בחבטה, אין לנו

וחברו מודה לו במקצתו, או ככולן — **נוטלין, ועולות לו מן החשבון**. ובגמרא יבואר לפי איזה חשבון יחלקו את יתר האבנים.

גמרא:

שנינו במשנה: הבית והעליה של שנים שנפלו, שניהם חולקים בעצים ובאבנים ובעפר, ורואין אלו אבנים הראויות להשתבר.

ומדייקת הגמרא: **מדקתני במשנה "רואין** אלו אבנים הראויות להשתבר", **מכלל זה** אתה שומע, **דאיכא למיקם עליהו, אי**

להיפך? האם שייך לומר כאן ממון המוטל בספק חולקין? ומה הדין במקרה שיש רוב צדדים לומר שהעליונות נשברו, האם נלך אחר הרוב או לא?

ומבואר בתוספתא, "במה דברים אמורים, בזמן שהיו שניהם [הבית והעליה] שוים, אבל אם היה אחד גדול ואחד קטן, זה נוטל לפי שלו וזה נוטל לפי שלו".

אך לפי גירסת רוב הראשונים ברש"י [רמב"ן ר"ן רשב"א, ובמ"מ בהלכות שכנים פ"ד ה"ב], מדובר אפילו במקרה שהבית היה גדול מהעליה, או להיפך, ובכל זאת חולקים בשוה.

והקשה הרשב"א, מדוע חולקים בשוה, הרי ידוע לנו שהאחד גדול מחברו, והיה לנו לחלוק לפי חשבון?

רש"י העמיד את המשנה באופן שאין אנו יודעים אם הבית היה גדול מהעליה, או להיפך, ולכן אף על פי שידוע לנו שהיה האחד גדול מחברו חולקים מספק.

והוכרח רש"י להעמיד באופן זה, כיון שאם היו שניהם שוים, פשיטא שיחלקו בשוה.

ואכן לדעת התוספתא צריך באור, מה

ואי בחכמא נפיל [אם נחבט הבית מיסודו],
ודאי תתייתא איתכור [התחתונה נשברה],
ויטול בעל העליה את השלימות, ובעל הבית
את השבורות.

מתרצת הגמרא: לא צריכא, רישא
דמשנתנו, עוסקת במקרה דנפיל בליליא, ולא
ראינו כיצד נפל. ולכן חולקים בשוה.

ומקשינן, אכתי, ליחזינהו בצפרא [נראה
בבוקר כיצד נראית הערימה, ולפי זה נדע
אם נפל הבית בחבטה או בחבסה]! ?

ומשינין: הרישא עוסקת בכגון דפנינהו
[שכבר פינו את האבנים ממקום הנפילה],
וכעת אי אפשר לראות כיצד נפל הבית⁽²⁾.

ומקשינן: ליחזי מאן פנינהו, ולישייליה,
נראה מי פינה את האבנים, ונשאל אותו
כיצד נפל הבית? ⁽³⁾

ומשינין: מדובר בכגון דפנינהו בני רשות
הרבים, ואזלו [הלכו] לעלמא, ואין אנו
יודעים מי פינה את המפולת.

ממקום למקום באותה רשות.
דהקשו התוספות "ואם תאמר, דהכא פשיטא
ליה דאיירי בנפל, לרשות אחד מיניהו, שכן
רגיחות הוא שאינו נופל בצמצום בשוה, ובריש
בבא בתרא פריך פשיטא דאם נפל הכותל דהוי
של שניהם, ומשני, לא צריכא דנפל לרשות
דחד?"

ולכאורה קשה על דבריו, הרי גם בסוגיין לא
אמרנו שהכותל נפל לרשות אחד מהם, אלא
דפנינהו בני רשות הרבים לרשות אחד מהם?
ובודאי הבנת התוספות היתה, שבני רשות
הרבים פינו את האבנים ממקום למקום באותה
הרשות.

3. צריך באור, כיצד המפנה נאמן לומר כיצד
נפל הבית? הרי לכל היותר הרי הוא כעד אחד
המסייע?

ואולי מכאן יש ראייה לדברי הר"ן בחולין [לד
א בדפי הרי"ף] גבי המוצא מציאה, שנאמן אדם
לומר "אלו כליו של פלוני", ולא חיישינן לשקר,
כיון שאין לו בזה שום הנאה.

ומבואר בר"ן, דהא דבעינן עלמא שני עדים,
הני מילי כשבאים להוציא ממוחזק, אבל כשאין
מוחזק, אף עד אחד נאמן.

ואפשר לומר, דאף כאן, כיון שהספק שקול,

בירור מוחלט שנשברו כל העליונות, אלא רק
רובן, לפי אומדן, ולכן, כן גם אם נלך אחר
הרוב, ונאמר שהכותל נפל בחבטה, עדיין אין
לנו בירור על כל אבן מהשלימות אם היא של
העליון או של התחתון, ועדיין היא ממון המוטל
בספק, לכן חולקים בשוה.

על כל פנים, לדעת הר"ן, אם ידוע לנו
בבירור שהבית גדול מהעליה או להיפך, יחלקו
לפי חשבון.

אך הרמב"ן הביא את דברי התוספתא הנ"ל,
והקשה עליהם: מדוע יחלקו לפי חשבון, הלא
כיון שאנו מסופקים אם הבית נפל בחבטה או
בחבסה, ואי נפל בחבטה הרי כל השלימות של
התחתון, ואם בחבסה — של העליון, הוי ממון
המוטל בספק, והיה להם לחלוק בשוה?

ולכן הסיק הרמב"ן, שלענין שבורות
ושלימות, לעולם חולקין בשוה, אפילו אם היה
אחד גדול ואחד קטן. כיון שהוא ממון המוטל
בספק. ורק את כמות האבנים יחלקו לפי חשבון.

2. יש לדון, כיצד מדובר — האם בני רשות
הרבים פינו את האבנים מרשות שניהם לרשות
אחד מהם, או שפינו את האבנים ממקום למקום
באותה רשות?

ונראה להוכיח מהתוספות שפינו את האבנים

אך עדיין קשה, וליחזי ברשות דמאן יתבן, וליהוי איךד המוציא מחבירו עליו הראייה [נראה ברשות מי נמצאות האבנים, ויטול הוא את השלימות, כיון שהשני דינו הוא "המוציא מחבירו עליו הראייה" (4)?]

ומשנין: לא צריכא, מדובר במקרה דייתבן בחצר דתרייהו [שהאבנים נמצאות בחצר של שניהם].

אי נמי, ברשות הרבים, שאין אף אחד מהם מוחזק, ולכן חולקים בשוה.

ואיבעית אימא, [אם תרצה, אפשר לתרץ באופן אחר], גם אם נעמיד באופן שהיו בחצר של אחד מהם, עדיין עליהם לחלוק בשוה, כיון שאינו נחשב כמוחזק, דשותפין בכי האי גוונא, לא קפדי אהרדי [שותפים אינם מקפידים אם החפץ המשותף נמצא ברשות אחד מהם] (5).

שנינו במשנה: אם היה אחד מהן מזכיר מקצת אבניו, נוטלן ועולות לו מן החשבון.

ואין אחד מהם מוחזק יותר מחבירו – סגי בעד אחד.

אמנם, יעויין בפרי יצחק, שלמד בדברי הר"ן שדוקא במציאה עד אחד נאמן, כיון שנאמר "עד דרוש אחיך אותו", מכאן שיותר לתת את האבידה למי שדורשה. אך בעלמא לא מאמינים לעד אחד.

עוד יש לדון, לפי מה שכתבו התוס' דהכא חשיבי שניהם מוחזקים, כיון דהוי ממון המוטל בספק. ואם כן שוב הוי העד אחד כנגד החזקה? אך יש לדחות לפי דברי הגר"א וסרמן, דחשיבי מוחזקים רק מכח פסק הדין ד"יחלוקו", כיון דהוי ממון המוטל בספק. אך היכא דאיכא עד אחד, שוב אינו מוטל בספק.

4. הקשה הרא"ש [בתוספות], מדוע מי שהאבנים ברשותו נחשב כמוחזק? הרי האבנים הגיעו לרשותו על ידי בני רשות הרבים שפינו אותם לשם, ומאי שנא מ"גודרות" [בעלי חיים ההולכים ממקום למקום] שאין להם חזקה, כיון שהגיעו תחת ידו מעצמם?

ומבאר תוספות הרא"ש, שהחזקה בסוגייתנו שונה מכלל מקום. כיון שגם התובע וגם המוחזק נחשבים כ"מרא קמא", באבנים הללו. ולכן אין מוציאים את האבנים מהמוחזק אפילו בטענת

שמא.

עוד יש להקשות, הרי כאן התפיסה היתה אחר שנולד הספק, וקיימא לן שתפיסה אחר שנולד הספק אינה מועילה [ועיין בזה בקונטרס הספיקות, כלל ג אות ו].

אננם קושיית זו שייכת רק אם נאמר שבני רשות הרבים פינו את האבנים מרשות לרשות. אך לפי מה שנתבאר לעיל בדעת התוספות, שפינו את האבנים באותה רשות, לא קשיא. שהרי היה תפוס בממון עוד קודם שנולד הספק.

5. רש"י פירש שהשותפים מקנים כל אחד את חצירו לחבירו כדי שיוכל להניח שם את חפציו. ולכן לא שייך לומר "המוציא מחבירו עליו הראייה", שהרי אין כאן "מוציא".

והקשה קצות החושן [קפט ס"ק א] מדוע רש"י נזקק לומר שכל אחד מהשותפים מקנה לחבירו את חצירו, הרי די בכך אם נאמר, שהשותפים אינם מקפידים זה על זה, והוי כדברים העשויים להשאל ולהשכיר, וכגודרות, שאין בהם חזקה?

אמנם לפי מה שכתבנו בהערה הקודמת בשם הרא"ש לא קשיא. כיון שבסוגיין שניהם נחשבים כמרא קמא, ואילו היה אחד מהם תפוס אפילו בטענת שמא, אין לנו להוציא את הממון

ודנה הגמרא: וחלה, חברו, מה טוען?

והלה אומר, איני יודע.

והרי ממה נפשך, אי מדובר במקרה דקאמר "איין", שהודה לו, פשיטא שיכול השני ליטול.

ואי לא אמר "איין"⁽⁶⁾, למה נוטל? הרי חברו מכחישו.

אלא ודאי, המשנה עוסקת, במקרה דאמר ליה "איני יודע".

ואם כן, לימא תהוי משנתנו תיובתא לדברי רב נחמן המובאים להלן.

דאיתמר, התובע מחבירו, מנה לי בידך!

רב הונא ורב יהודה אמרי: חייב! כיון ש"ברי ושמא — ברי עדיף".

רב נחמן ורבי יוחנן אמרי: פטור! כי העמד הממון בחזקתו. אלא שתיקנו חכמים שצריך הנתבע להשבע שבועה מדרבנן שאכן אינו יודע.

ולכאורה קשה ממשנתנו על דברי רב נחמן, כיון שבמשנה מבואר שאם אחד מהם אינו יודע, וחברו טוען "ברי"⁽⁷⁾ — ברי עדיף! וזה שלא כדברי רב נחמן⁽⁸⁾?

ומשנינן: אפשר להעמיד את המשנה בדאמר

לעיל [דף צז א, ובתוס' הרא"ש ד"ה רב הונא] דלא אמרינן "ברי עדיף" אלא בברי טוב ושמא גרוע, ולא בברי גרוע? ותרצו, כאן מדובר, כשהאבנים כצת משומטות, וזה מסייע לברי. וכיון שכן — ברי עדיף.

8. התוספות הקשו, הרי רב נחמן אמר את דינו רק כשאחד מהם מוחזק, ואילו במשנתנו מדובר בחצר של שניהם, או ברשות הרבים כדלעיל, שאף אחד מהם אינו מוחזק? ותרצו, כיון שאנו יודעים בודאות שהחצי שלו, חשיב כמוחזק.

ועוד, דכל ממון המוטל בספק חשיב כאילו שניהם מוחזקים בו.

ומבאר הקובץ שיעורים [חלק ב סימן ט אות ז] לפי התרוץ השני, בגלל שנפסק הדין "יחלוקו", לכן שניהם נחשבים כמוחזקים כל אחד בחלק שחלקו לו.

ולפי התירוץ הראשון נראה ששניהם מוחזקים בכל האבנים.

ובשער המשפט [קסח ס"ק א] הקשה, לדעת

מחזקתו. ולכן הוכרח רש"י לומר שכל אחד מקנה את רשותו לחבירו, ואז שניהם תפוסים בממון. [ויעויין בדברי הקצות החושן שם שהלך בדרך זו].

אמנם, התוספות בריש בבא בתרא [ב א] כתבו, שאם החפץ מונח ברשות אחד מהשותפים לזמן מרובה, יש לו חזקה. "דאטו משום דשותפים נינהו לא יקפידו לעולם!"

ולפי דברי רש"י, שהקנו את חצירם זה לזה, לא שייכת סברא זו. ונראה שהתוספות סברו שהשותפים אינם מקפידים זה על זה, והוי כדברים העשויים להשאיל ולהשכיר.

ועיין עוד בנתיבות המשפט [קסד ס"ק ז].

6. כלומר, שהכחישו ואמר לו "משקר אתה, שאינך מכירם". וכגון שאמר לו "בזמן שבנה אבינו את הבית לא היית כלל בעיר ולא הכרתם מעולם". הרש"ש.

7. הקשה תוספות הרא"ש, הרי טענת ה"ברי" בסוגיין היא טענה גרועה, כיון שהטוען יודע שחברו אינו יודע ואינו יכול להכחישו, ונתבאר

רב נחמן במקום אחר —

כגון, שיש עסק שבועה ביניהן, שהשני התחייב בשבועה דאורייתא לחברו, וכמבואר להלן.

והכא נמי במשנתנו, מדובר, כגון שיש עסק שבועה ביניהן.

ומבאר הגמרא: היכי דמי עסק שבועה?

כדרבא. דאמר רבא: התובע מחבירו "מנה לי בידך?", והלה אומר "אין לך בידי אלא חמשים, והשאר איני יודע", הרי נתחייב לו שבועת מודה במקצת, אלא שאינו יכול להשבע, לפי שאינו חייב לו את השאר כיון שאינו יודע, ולכן, מתוך שאינו יכול לישבע, ישלם!

ואם כן, גם במשנה מדובר במקרה שהודה לו על מקצת האבנים, והשאר אינו יודע,

ומתוך שאינו יכול להשבע⁽⁹⁾ עליהן, הרי הוא משלם⁽¹⁰⁾.

שנינו במשנה: אם היה אחד מהן מכיר מקצת אבניו, נוטלן, ועולות לו מן החשבון.

סבר רבא למימר, לפי חשבון שבורות. דהיינו, השני יטול כנגדן אבנים שבורות. כגון אם היו מאה מאה אבנים שבורות, ומאה שלימות, והכיר אחד מהן עשרים אבנים שלימות, יטול הוא שלשים שבורות, ושבעים שלימות [חמשים שלמות מדין יחלוקן, ועשרים שלמות שהוא מכיר], וחבירו יטול שבעים שבורות [חמשים שבורות מדין יחלוקן, ועוד עשרים שבורות כנגד עשרים השלמות שמכיר חברו], ושלשים שלימות⁽¹¹⁾.

אלמא, כיון דאמר חבירו איני יודע, כאמור לעיל, ריע טפוי [טענתו גרועה ביותר, ולכן מפסיד ונוטל שבורות].

חייב". ויישב לפי זה מדוע הרמב"ם השמיט את דין "מכיר מקצת עציו ואבניו", כיון דקיימא לן "הילך פטור".

10. הר"ן והנמו"י הוכיחו מכאן שגם במקום שלא היה לו לדעת אמרינן "מתוך שאינו יכול להשבע משלם".

אך דעת התוספות [לעיל צו ב] שאם לא היה לו לדעת, לא אמרינן "מתוך שאינו יכול להשבע משלם", וכאן היה עליו לדעת. כיון שהרגילות שאדם מכיר את אבניו.

ועיין ברמב"ם [הלכות שאלה פרק ה הלכה ו], ובראב"ד שם שנחלקו בזה.

11. רש"י. אך דעת התוספות שהשני אינו נוטל רק שבורות כנגד השלימות, אלא נוטל כנגדן

הרמב"ן בבבא בתרא [לד ב] שבמקום שניהם מוחזקים לכולי עלמא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף, אם כן, מאי מקשינן הכא לרב נחמן, הרי כאן שניהם מוחזקים?

ומחלק הקובץ שיעורים [שם אות יא], דוקא במקום שאין "דררא דממונא", כלומר, שכל הספק הוא מחמת טענותיהם, אזי אמרינן ברי ושמא ברי עדיף.

אך בסוגיין, כיון שלשניהם יש דררא דממונא, שהרי יודע לנו שהבית היה של שניהם, וגם שניהם מוחזקים באבנים, אין לנו לומר, לדעת רב נחמן "ברי עדיף".

9. לכאורה קשה, מדוע חייב להשבע, הרי הוי "הילך", דהרי האבנים נמצאות ברשות שניהם? וכיד דוד כתב דסוגיין כמאן דאמר "הילך

אמר ליה אביי, אדרבה, הא ריע טפי! הטוען ברי טענתו היא גרועה, מדהני ידע, טפי לא ידע, תו לית ליה, ואידך בולחו דהיאך נינהו [מכך שזיהה רק חלק מהאבנים, סימן שרק הן שלו, והשאר של חבריו]. ולכן עליו להפסיד בטענתו.

אלא אמר אביי, חברו נוטל לפי השבון שלימות. כלומר, כנגד כל אבן שלימה שיטול, יטול חברו אף הוא אבן שלימה⁽¹²⁾.

ומקשינן: אי הכי, מאי קמהני ליה [מה הרויח בכך שהכיר מקצת אבניו]?

ומשנינן: למלבנא רווחא. שיכול ליטול את הלבנים הרחבות יותר, אם הכיר בהן שהן

שלו.

אי נמי, טינא דמעבדא. אם יש לבנים העשויות מחומר טוב יותר, והכיר בהן שהן שלו, נוטלן⁽¹³⁾.

מתניתין:

הבית והעלייה שהיו שייכים לאדם אחד, והשכיר לחברו את העלייה⁽¹⁴⁾, ונפחתה העלייה⁽¹⁵⁾, נפל חלק מתקרת הבית, או אחד מקירות הבית, וניזוקה מכך העלייה. ואין בעל הבית רוצה לתקן.

הרי בעל העלייה יורד, ודר למטא בבית, עד

שבורות ושלימות, לפי היחס ביניהן במקום שנפלו.

כגון, אם במקום הנפילה היו שלשים אחוז אבנים שלימות, ושבעים אחוז אבנים שבורות, נוטל הלה כנגד השלימות, אבנים שבורות ושלימות באותו יחס.

ובתוספות הרא"ש כתב שאם אחד מכיר מאה שלימות, יטול חברו כנגדן חמשים שלימות וחמשים שבורות. כיון שאם השני לא היה מכיר את אבניו, היה נוטל גם הוא חמשים וחמשים.

12. עיין בנתיבות המשפט [קסד חידושים אות יב], כיון שהאבנים בחזקת שניהם, ואין הלה טוען ברי שאין לשכנגדו בהם כל כך שלימות, לכן נוטל אף הוא שלימות כנגדן.

ומכל מקום, הראשון מרויח, שנוטל את האבנים היותר טובות. או במקרה שאין מספיק שלימות כנגדן, השני מפסיד.

13. נפקא מינה נוספת, אם הראשון נוטל שלימות יותר ממחצית מהאבנים, ככהאי גוונא, השני נוטל כנגדן שבורות, ומקבל שלימות פחות

מחציה. [סמ"ע קסד סקי"ב].

14. על פי הגמרא. דמשנתנו איירי בשוכר ומשכיר.

ויש לדון, מה הדין באחין שחלקו? ונתבארו בזה ד' שיטות: א. שיטת התוספות [ד"ה הבית], הרא"ש, ורש"י [יתבאר לקמן] בשותפין שחלקו, לכולי עלמא על העליון לבנות תקרה ומעזיבה.

ב. שיטת הרמב"ם [פרק ד מהלכות שכנים הלכה א] בשותפים שחלקו לכולי עלמא התחתון בונה תיקרה, והעליון מעזיבה.

ג. דעת הנמוקי יוסף, בשותפין שחלקו, לכולי עלמא התחתון בונה תיקרה ומעזיבה.

ד. דעת הרשב"א, אף בשותפין שחלקו נחלקו רבי יוסי ורבנן, כמו בשוכר ומשכיר.

ועיין עוד בטור [קסד] ובנושאי כלים שם.

15. עיין בנמוקי יוסף בשם הרשב"א — דנקט בדקדוק לשון "ונפחתה", לומר לנו — רק אם נפחתה מחמת הבית חייב להעמיד לו את הבית. אבל אם נפלה מעצמה — לא.

שיתקן לו את העלייה.

רבי יוסי אומר, אם נפחתה התיקרה של הבית, המשמשת כריצפה לעליה, **התחתון נותן את התקרה, והעליון את המעזיבה**, שהיא משטח טיט על גבי רצפת העליה, שהיא תקרת הבית שתחתיה.

ובגמרא יבואר טעמו, כיון שמעזיבה "אשוויי גומות הוא", כלומר, אפשר לדור אף בלא מעזיבה, אלא שכדי ליישר את הריצפה, שמים מעזיבה, ודבר זה מלאכת הדיוט הוא, ועל השוכר לעשותו.

גמרא:

שנינו במשנה: נפחתה העליה, הרי בעל העליה יורד ודר למטה.

מבאר הגמרא: "נפחתה" בכמה? וכי בכל נזק קטן ירד השוכר הגר בעליה למעלה, לדור למטה?

רב אמר: רק אם נפחתה ברובה, יורד למטה, אבל בפחות מכך, יתן לו בעל הבית שטח בביתו להשתמש בו כנגד מה שנפחת בעליה, ובשאר ישאר לגור בעליה.

ושמואל אמר, גם אם נפחתה רק בארבעה טפחים, יורד ודר למטה.

ומבאר הגמרא את מחלוקתם: **רב אמר ברובה, אבל בארבעה לא**. כיון שאדם יכול

לדור חציו למטה וחציו למעלה. ועד שלא תפחת רוב העליה, אינו יכול לדרוש מבעל הבית לדור בביתו, אלא דר חציו למעלה, וכנגד מה שנפחת יורד למטה.

ושמואל אמר בארבעה, כיון שאין דרכו של אדם לדור חציו למטה וחציו למעלה, ולכן אם נפחתה בארבעה טפחים, שהוא שיעור חשוב, יורד ודר למטה.

על כל פנים מבואר במשנה, שאם העליה ניוקה יש זכות לשוכר לרדת לגור בביתו של המשכיר.

ומקשה הגמרא: **היכי דמי** [איך מדובר]?

אי דאמר לשוכר "עלייה זו אני משכיר לך", מדוע חייב להעמיד לו את הבית במקומו? הרי העליה שהשכיר לו **אזדא** [הלכה לה], ויכול לומר לו "מזלך גרם, ואין לך עלי כלום!"

אלא דאמר ליה "עלייה פתם אני משכיר לך", אם כן, לוגר ליה אחריתי [ישכיר לו עליה אחרת שלו, אם יש לו⁽¹⁶⁾], ומדוע אנו כופין אותו לקולטו עמו בבית⁽¹⁷⁾?

אמר רבא, לא צריכא, משנתנו עוסקת במקרה דאמר ליה המשכיר לשוכר, "עלייה זו שאני משכיר לך, כי סלקא [בעודה קיימת] סליק בהדה [גור בה], וכי נחית [וכשתישבר], חות בהדה [רד וגור בבית]".

ומקשינן: **אי הכי**, שהתחייב לו כך בפירוש,

עליה אחרת בדמי השכירות שקיבל. ועיין בחזון איש [בבא בתרא סימן ד אות ד].

17. על פי רש"י. ועיין במהרש"א.

16. רש"י. ומוכח דוקא אם יש לו, אך אם אין לו אינו חייב.

ודעת הר"ן גם אם אין לו חייב לשכור עבורו

מאי למימרא? מדוע נזקקה המשנה להשמיענו דין זה?

אלא אמר רב אשי, משנתנו עוסקת במקרה דאמר ליה "עלייה זו שעל גבי בית זה אני משכיר לך", ובמקרה זה, אפילו שלא התחייב לו בפירוש לתת לו לגור בבית, מכל מקום יורד ודר בבית, דהא שעביד בית לעלייה.

דאם לא שיעבדו, מדוע אמר לו "שעל גבי בית זה"? והרי אנו רואים שהעליה נצבת על הבית? אלא ודאי כוונתו היתה לשעבד לו את הבית למקרה שתפול העליה.

וכי הא דאמר רבין בר רב אדא אמר רבי יצחק: מעשה באחד שאמר לחבירו, "דלית⁽¹⁸⁾ [ענף גפן] שהודלה על גבי עץ אפרסק זה, אני מוכר לך⁽¹⁹⁾".

ונעקר עץ האפרסק.

ובא מעשה לפני רבי חייה ואמר: חייב אתה להעמיד לו עץ אפרסק אחר כל זמן שהדלית קיימא.

והטעם, כיון שאמר לו "שעל גבי אפרסק", ודאי התכוין לשעבד לו את עץ האפרסק כל

זמן שהדלית עומדת.

במשנה מבואר שהשוכר רשאי לרדת לגור בבית, במקרה שנפחתה העליה.

בעי [הסתפק] רבי אבא בר ממל:

כשהוא דר [השוכר שירד לדור בבית], האם ק"ז-א לברו הוא דר כדמעיקרא [כמו שהיה דר בעליה], וכופה את בעל הבית לצאת מבתו,

או דלמא שניהם דרין בבית, כיון דאמר ליה בעל הבית: אדעתא לאפקינן, לא אנרי לך: [לא השכרתי לך על דעת שתוציאני מבת].

עוד יש להסתפק, אם תמצא לומר ששניהם דרין בו, האם כשהוא [היינו השוכר שירד לבית] משתמש בבית, דרך פתחים משתמש, שנכנס לבית מהפתח הראשי, או דרך גגין משתמש, כלומר, שעליו להכנס לבית מבחוץ, דרך המדרגות החיצוניות של העליה, ומשם לרדת הביתה?

ויסוד הספק הוא: מי אמר [האם יש לבעל הבית זכות לומר] לשוכר: השתמש בבית כדמעיקרא [כמו שהשתמשת בו בתחילה], מה מעיקרא היית עולה לביתך דרך גגין, כלומר, מהמדרגות החיצוניות, אף השתא

18. עיין ברש"ש גירסת הרי"ף והרא"ש "דלית זו". ועיין בחזון איש [בבא בתרא סימן ד אות ה].

19. גירסת הרי"ף "אני משכיר לך". [ועיין רש"ש].

והקשו הראשונים, לכאורה אין דמיון בין המקרים, דהא בדלית ואפרסק, אם נפחתה הדלית עצמה אינו חייב לו כלום. ואילו במשנתנו אם נפחתה העליה חייב לתקנה?

הר"ן הביא בענין זה שני תירושים: א. הגמרא רק הוכיחה, שיתור הלשון מוסיף שיעבוד. והכל לפי הענין — במשנתנו, ודאי כוונתו לתקן את העליה, ואילו שם — אפשר לפרש את יתור הלשון לענין חיובו להעמיד לו פרסק.

ב. גם במשנתנו אינו חייב לתקן את העליה אם נשברו כתליה, אלא רק במקרה שנפחת הגג שבין הבית לעליה. ודמי לדלית שלעל גבי עץ אפרסק, שנותן לו את עץ האפרסק שמעמיד את הדלית.