

## הקדמה לפרק השותפין

ובגמרא נחלקו בענין היזק זה. יש הסוברים שהיזק ראייה אכן נחשב להיזק. אך יש הסוברים שהיזק ראייה אינו נחשב להיזק. אולם, אף הסוברים שהיזק ראייה אינו נחשב להיזק, אין דבריהם אמורים אלא על המסתכל לתוך חצר חבירו, אבל המסתכל אל תוך בית חבירו, נחשב למזיק, כיון שהיזק ראייה של בית הוא חמור יותר מהיזק ראייה בחצר, לפי שאדם עושה בביתו דברים צנועים.<sup>(5)</sup>

להלכה נפסק, שהיזק ראייה נחשב להיזק אף בחצר.<sup>(6)</sup>

### היזק ראייה — יסוד הדין

לפי פשוטם של דברים,<sup>(7)</sup> היזק ראייה יסודו מדין 'הרחקת נזיקין'. כלומר, כשם שאסור לאדם להניח בחצירו דבר המזיק לחצר חבירו, כמבואר להלן בפרק שני, שעל אף שמניח את ה"דבר המזיק" ברשות שלו, אסור, לפי שבמעשהו זה הוא מזיק את חברו, כך אסור לו לאדם לעמוד ברשותו ולהזיק בראייתו את חברו בחצר חבירו.

פרק השותפין, עוסק ב'היזק ראייה'. להלן יבואר בקצרה גדרו של היזק זה, וכמה מפרטי דיניו. פרטים רבים בדיני היזק זה מתבארים במקומות שונים במסכת זו, ונביא כאן את עיקרי הדברים.

### היזק ראייה — ביאורו

אסור לאדם להסתכל לתוך בית חבירו<sup>(1)</sup>, כי המסתכל מזיק את חבירו ב'היזק ראייה'.

מקורו של איסור זה נלמד מפסוק, שכן מצינו בנבואת בלעם, כאשר בא לשבח את ישראל 'יירא את ישראל שוכן לשבטיו'<sup>(2)</sup> — מה ראה? ראה שאין פתחיהם מכוונים זה לזה. אמר, ראויים הללו שתשרה עליהם שכניה.<sup>(3)</sup>

טעמו של דין זה הוא: או מפני שהאדם בראייתו, יכול הוא להזיק לחבירו בעין הרע. או משום צניעות, או משום לשון הרע.<sup>(4)</sup>

ולפיכך, חייב האדם לבנות מחיצה, כדי שלא יראה בתוך של חבירו, כמו שיבואר להלן.

1. רמ"ה בפרק ראשון אות כ"ה, רמב"ן נט א, ורא"ש פרק ראשון סימן ב'.

2. במדבר, פרק כ"ד פסוק ה'.

3. בבא בתרא, ס א. הגמרא מביאה פסוק זה על הדין שאסור לפתוח פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, אבל הרמ"ה [בפרק ראשון אות כ"ה, ובפרק שלישי אות כ"ו] כתב, שזהו המקור לאיסור הסתכלות בשל חבירו. ועיין גם ברבינו

4. רמב"ן נט א.

5. בבא בתרא ב ב, ורש"י שם.

6. רמב"ם, הלכות שכנים, פרק ב הלכה י"ד.

7. וכן מוכח מדברי הראשונים, ע"י להלן.

## ביאור נוסף ב'היזק ראייה'

האבן האזל, הביא צד נוסף בביאור גדר 'היזק ראייה', שההיזק הוא אינו מה שהאדם מסתכל לתוך בית חבירו נכי בשביל כך לא היו מחייבים אותו לעשות מחיצה, שהרי יכול הוא לשמור עצמו שלא יזיק<sup>(12)</sup>, אלא עיקר ההיזק הוא בכך שהוא מונע מחבירו להשתמש בחצר בדברים של צנעה מחשש שהלה יראהו. ומניעת ההשתמשות הזו, היא עצמה ההיזק.

ואף על פי שמניעת השתמשות אינה אלא היזק הנעשה בגרמא, הרי, גם גרמא בנוקין אינו אלא פטור מתשלום על ההיזק, אבל אסור לעשותו.

## חיוב כותל וגדרו

שתי חצירות הסמוכות זו לזו, אם קיימת אפשרות ראייה מחצר אחת אל השנייה, חייבים בעלי החצרות לבנות מחיצה ביניהם, כמבואר במשנה. מטרת כותל זה, הוא כדי למנוע היזק ראייה.

גובה הכותל, מקומו, והחומרים שממנו בונים אותו, מבואר במשנה ובגרמא.

ונחלקו ראשונים בגדר חיוב זה.

ולכך חייב לבנות מחיצה, כדי שלא יסתכל אל תוך חצר חבירו.<sup>(8)</sup>

אך יש להוסיף, שבענין העקרוני של 'הרחקת נזיקין', נחלקו בו רבי יוסי ורבנן.<sup>(9)</sup>

לדעת רבי יוסי, אין המזיק צריך להרחיק את עצמו, אלא אם כן הוא מזיק ב'גיריה דיליה', כלומר, שמיד עם הנחת המזיק נוצר ההיזק, כאדם הזורק חץ שמזיק מיד.<sup>(10)</sup> אך אם ההיזק נוצר רק לאחר זמן, מותר לו להניח ברשותו את הדבר המזיק, ועל הניזק להרחיק את עצמו.

ולפי זה, כתבו הראשונים,<sup>(11)</sup> שגם היזק ראייה נחשב כ'גיריה דיליה', שכן מיד שהאדם מסתכל לחצר חבירו, בה בשעה ניזוק חבירו. ולכך, אף רבי יוסי, הסובר שלגבי הרחקת נזיקין על הניזק להרחיק עצמו, מודה הוא בהיזק ראייה, שעל המזיק להרחיק עצמו, כשם שמודה רבי יוסי בנוקים המוגדרים כ'גיריה דיליה'.

ומדברי הראשונים יש ללמוד, ש'היזק ראייה' יסודו הוא מדין הרחקת נזיקין, שהרי הראשונים דימו את היזק הראייה לענין הרחקת נזיקין. אך עיין להלן, שנבאר, שמדברי הרא"ש מבואר שאין היזק ראייה דומה לדיני הרחקת נזיקין.

11. ר"י מיגאש להלן ו ב. רמב"ן להלן יח ב, אך ע"י ברמ"א חו"מ סימן קנ"ד סעיף י"ז בשם יש אומרים.

12. כך כתב האבן האזל, אבל הרמב"ן להלן נט א כתב, שאי אפשר לאדם להשמר מלהסתכל בחצר חבירו.

8. דברים אלו אמורים רק לבאר את עצם חיוב המחיצה, אבל פרטי בניית הכותל ומקום בנייתו הם מתקנת חכמים, ומדאורייתא די במחיצה שאינה שוה אלא זוו אחד בלבד.

9. בתחילת פרק 'לא יחפור'.

10. על פי פירוש רש"י להלן כב ב, אך ע"י בתוס' שם.

**מחילה בהיזק ראייה**

אם מחל אחד לחבירו על היזק הראייה, נחלקו ראשונים אם מועילה מחילה זו. דעת הרמב"ן היא, (16) שאין מועילה המחילה. כי אין מחילה מועילה אלא על דבר שאדם חייב לחבירו. אבל כאן אין חייב לעשות כותל לחבירו, אלא החיוב מוטל על המזיק כדי שימנע מאיסור היזק ראייה, (17) ואם כן, כיצד תועיל מחילת חבירו על בניית הכותל לפוטרו מהחיוב שמוטל עליו להמנע מאיסור, הלא אין בכח המחילה להפקיע את האיסור. (18)

אבל דעת הרא"ש היא, שאם מחל אחד לחבירו על היזק הראייה, שוב אין חייב חבירו לבנות מחיצה, וכמו שהבאנו לעיל דעת הרא"ש, שיסוד חיוב בנין המחיצה הוא חיוב ממוני שחייב אחד לחבירו, וכיון שמחל לו חבירו על חיוב הממון שיש לו עליו, שוב אינו חייב לעשות מחיצה.

ומדברי הרא"ש מוכח, שאין סיבת חיוב נוספת לבנית מחיצה מלבד החיוב הממוני המוטל עליהם מתקנת חכמים לעשות כותל. ואין חיוב לעשות כותל מחמת איסור היזק

דעת הרמב"ן היא, (13) שיסוד החיוב של בניית הכותל הוא חיוב שמוטל על המזיק, כדי להמנע מאיסור היזק ראייה, לפי שאין האדם יכול להזהר ולעמוד כל היום בעצימת עינים, ולפיכך חייב הוא לבנות כותל, למנוע היזק מחבירו.

וביאררו האחרונים, שמדברי הרמב"ן מוכח שחיוב הכותל אינו מתקנת חכמים, אלא הוא חיוב מעיקר הדין על המזיק, כדי להמנע מאיסור היזק ראייה.

אבל דעת הרא"ש היא, (14) שאין חיוב הכותל משום איסור היזק ראייה, אלא רק "חיוב ממון יש ביניהם, שנתחייב כל אחד לחבירו לסייעו בבנין הכותל".

ויש שביארו, (15) שהרא"ש סובר שמצד עצם איסור היזק ראייה, אינו חייב לבנות כותל [מהטעם שיבואר להלן]. אלא שחכמים תיקנו והטילו עליהם חיוב ממון לבנות כותל. ואף שסיבת התקנה של חכמים היא משום היזק ראייה, כמבואר בגמרא, בכל זאת, אין האיסור של היזק ראייה הוא זה שמחייבם לבנות כותל, אלא הכותל הוא חיוב שהטילו עליהם חכמים.

לכל מזיק ממון חבירו שיכול למחול לו [אלא שיכול לחזור בו], כי שם יסוד האיסור הוא דאסור לו להפסיד ממון חבירו, וכיון שחבירו מחל לו הרי זה כאילו אין מפסידו ממון ושוב אין איסור מזיק. אבל איסור ראייה אינו משום שגורם הפסד לחבירו, אלא יש לאדם איסור להזיק ולהסתכל בשל חבירו, וכמו שכתב הרמב"ן לעיל שם, דאין זה נזקי ממון אלא נזקי אדם באדם, ועל זה לא מועילה מחילת הניזק.

13. להלן נט א לגבי חיוב סתימת חלונות.  
 14. סימן ב'.  
 15. עיי' בשיעורי רבי שמואל אות ט.  
 16. להלן נט א.  
 17. כפי דעת הרמב"ן שהבאנו לעיל.  
 18. זהו ביאור דברי הרמב"ן למעייין. ואינו דומה

## הקדמה לפרק השותפין

איסור לאדם לעשות דבר ברשותו אף שעל ידי כן ניזוק חבריו [ורק אם מה שעושה בתוך שלו משפיע לתוך של חבריו, אסור, כי שוב אין זה נחשב 'עושה בתוך שלו' וכנ"ל]. ומשום כך, אין חבריו יכול לתבעו להסיר את היזק ראייתו, ואינו חייב לבנות מחיצה.<sup>(19)</sup>

### אופנים שבהם לדברי הכל היזק ראייה נחשב להיזק

כבר הבאנו לעיל, שיש הסוברים שאין היזק ראייה נחשב להיזק, ונתבאר לעיל שאין דבריהם אמורים אלא בהיזק ראייה לחצר, אבל ההסתכלות אל תוך הבית נחשבת להיזק ראייה לדברי הכל.

יש מקומות נוספים שבהם לדברי הכל היזק ראייה נחשב להיזק, ונציין כמה מהם.

א. אם היתה מחיצה ביניהם ונפלה, לדברי הכל חייבים לבנות שוב את המחיצה, משום היזק ראייה.<sup>(20)</sup>

ב. במקום שבו יש היזק ראייה מהעוברים ושבים ברשות הרבים, לדברי הכל היזק ראייה זה נחשב להיזק, מפני שהוא היזק של רבים.<sup>(21)</sup>

ראיה, כי אם לא כן מה מועילה המחילה, הלא אף שמחל לו עדיין חייב לבנות מחיצה מחמת האיסור שרובץ עליו, ואין המחילה מועילה להפקיע איסור זה. ובהכרח, שעצם האיסור אינו מחייבו בבנית הכותל.

אך יש להקשות, מדוע אכן אין כאן חיוב 'הרחקת נזיקין'?

וביאר הגאון רבי שמעון שקאפ, שאין בהיזק ראייה דין הרחקת נזיקין כלל. ואף שאסור לאדם להזיק את חבריו מתוך רשותו, אין זה אלא בסוגי המזיקים שנמנו בפרק "לא יחפור" והדומים להם, כגון – אסור לאדם לחפור בור ברשותו אם חפירה זו מזיקה לבור חבריו, ואף שעושה את מעשה ההיזק ברשותו, מכל מקום אסור לעשותו, משום שמעשה זה משפיע היזק על דבר שנמצא בחצר חבריו, ולכן אין הוא נחשב כמי ש'עושה בתוך שלו', אלא הוא נחשב כמי ש'עושה בתוך של חבריו'.

אבל היזק ראייה אינו משפיע כלום בתוך של חבריו, אלא שעל ידי זה שהוא מסתכל לתוך רשות חבריו, בזה ניזוק חבריו, אך אין כאן השפעה ממשית בחצר חבריו. ואין

19. שכבר עמד הכותל ימים רבים, והורגלו להשתמש בחצר גם תשמישים של צנעה ולא להזהר זה מזה, והיזק ראייה כזה לדברי הכל נחשב להיזק. אמנם עי' בפירוש רבינו גרשום, ולדבריו אין זה משום היזק ראייה.

20. גמרא ב ב ורש"י.

19. ואף על פי כן, אסור לעמוד לכתחילה ולהסתכל בתוך של חבריו, וכמו שכתב הרא"ש לעיל שם בסימן ב', אלא שאין חיוב זה מחייבו לבנות מחיצה כמו שביארנו, ואכמ"ל.

20. גמרא ב ב. ונחלקו רש"י ותוס' בטעם הדבר. שיטת רש"י שהטעם משום שכבר נתרצו הראשונים בכנין הכותל. והתוס' מפרשים, מפני

## הקדמה לפרק השותפין

ה

בה את צרכיו, והוא מקום שבני אדם דרים שם, ולכך יש שם היזק ראייה. אבל בגינה אין דרך בני אדם לדור, ולכך אין בגינה היזק ראייה. ומה שאמרו בגמרא 'אסור לאדם לעמוד בשדה חבירו בשעה שהיא עומדת בקמותיה', אין אלו אלא דברי חסידות.

ג. בגינה, לדברי הכל היזק ראייה נחשב להיזק, לפי שאסור לאדם לעמוד בשדה חבירו בשעה שהיא עומדת בקמותיה, כדי שלא יזיקנו בעין רעה.<sup>(22)</sup> אך דעת הרמב"ם היא,<sup>(23)</sup> שאין בגינה היזק ראייה כלל. לפי שבחצר אדם עומד ועושה

---

מה שאין כן בחצר שיש רק היזק ראייה בלבד.  
23. בתשובתו לחכמי לונגיל. הלכות שכנים, פרק ב הלכה ט"ז.

22. גמרא ב ב ורש"י שם. ובשיטמ"ק הביא בשם הגליון, כי מה שמודים כולם בגינה, הוא מפני שיש בה שני דברים. א. היזק ראייה. ב. עין רעה.

# מסכת בבא בתרא

## פרק השותפין

### הקדמה למשנה הראשונה

המשנה הראשונה מבארת כיצד חולקים, באמצעות מחיצה, מקום משותף לשני שכנים כמו חצר מגורים המשותפת לשני דיירים, כשכל דייר גר בדירה נפרדת, ודירתו פתוחה לחצר שביניהם.

ומבארת המשנה, שמנהג אנשי המדינה באופן הקמת מחיצה בין שני שותפים בחצר מגורים משותפת, הוא הקובע מצד דין תורה!

ובגמרא מובאים שני צדדים, כיצד נוצר החיוב להקמת המחיצה, שבו עוסקת המשנה. כאשר לפי כל צד, באה המשנה לומר דבר השולל את צד השני!

יסוד החילוק בין שני הצדדים הוא בשאלה, האם "היזק ראייה" נחשב להיזק, או לא.

והיינו, האם הפגיעה בפרטיות של האדם, בכך שהוא נראה בשטחו על ידי אנשים אחרים, נחשבת להיזק, ויכול הניזוק לתבוע את שכנו, המזיק לו בראייתו, להשתתף עמו בסילוק ההיזק, על ידי הקמת מחיצה ביניהם, כדי לאפשר לו להתנהג בפרטיות. או שאין "היזק ראייה" נחשב להיזק, ואין לו זכות תביעה שתגן על פרטיותו ברכשו.

לפי דעה אחת, היזק ראייה אינו נחשב להיזק. ולפי דעה זאת, מחדשת משנתנו שהחיוב להקים מחיצה בין שותפים, הוא

רק מחמת שהסכימו שני השכנים השותפים, להתחייב באמצעות קנין שעשו ביניהם, להקים את המחיצה ביניהם. ורק אז, חייבים הם לקיים את ההסכם שהתחייבו בו, מכח הקנין, לפי מנהג המדינה.

ואילו לפי דעה שניה, "היזק ראייה" אכן נחשב להיזק. ולפי דעה זאת מחדשת משנתנו, שמנהג המדינה באופן הקמת המחיצה, מחייב מדין תורה את השותפים להקים מחיצה שכזאת, כמנהג המדינה כדי למנוע את היזק הראייה.

אך לא בכל ענין יכול הניזוק לתבוע את הקמת המחיצה כדי שלא יהיה ניזוק בהיזק ראייה, אלא יש תנאי לחלוקה, שיהיה בשטח המתחלק "בכדי חלוקה". דהיינו, שלאחר חלוקת שטח החצר, ישאר לכל אחד מהשותפים לפחות שטח של ד' אמות על ד' אמות, שהוא מקום הראוי להשתמש בו. אך אם כתוצאה מהחלוקה ישאר שטח פחות מזה, אין מחייבים את החלוקה, כדי שלא תפגע היכולת של כל אחד מהשותפים להשתמש בחצר באופן מלא.

ולכן, במקום שאין בחצר "בכדי חלוקה", אלא שהסכימו השותפים ביניהם לחלוק אותה מרצונם, מחדשת משנתנו שיש להקים את הכותל באמצע, באופן שימנע בכך היזק הראייה, ולא בכותל העשוי נקבים נקבים.

## מתניתין:

ב-א השותפין, שני שכנים אשר יש להם חצר (1)

בשותפות, ובתי שניהם פתוחים לתוכה, שרצו לעשות מחיצה ביניהם בחצר המשותפת, (2) בונין הם יחדיו את הכותל,

באמצע החצר. (3) כשזה נותן מחלקו חצי המקום עבור עובי הכותל, וזה נותן חצי.

מקום שנהגו בו האנשים לבנות את המחיצה ביניהם באבני גויל, או גזית, או כפיסין, או לבינין — בונין גם הם כך, הכל

בחצר שאין בה דין חלוקה. אשר בה, ללא הסכמת שניהם, אין האחד יכול לכופף את חברו לחלוקה, על אף שהוא ניזוק ממנו בהיזק ראייה. ולכן, רק אם "רצו" לחלוק (כלומר, הסכימו ביניהם על כך), בונים הם כותל אבנים ולא מחיצה גרידא, בעל כורחם. ואין האחד יכול לטעון די לי במחיצת קנים פשוטה. וראה בתפארת ישראל אות ב ובתוספות רבי עקיבא איגר.

3. וזה לשון השלחן ערוך [חו"מ קנו ג]: כותל זה, יבנוהו על מקום שניהם, ובהוצאות שניהם, אפילו אם יש לאחד פי שנים בחצר, יעשו הכותל לחצאים.

וטעם הדבר, כתב הטור, לפי שהחיוב לסלק היזק ראייה מוטל על בעל החלק הקטן באותה מידה שהוא מוטל על החלק הגדול. וראה בביאור הגר"א [סעיף קטן יג], שהמקור לדברי השלחן ערוך שמשותפים בשוה, הוא מדינו של רבי יוסי במשנה להלן [דף ד עמוד ב]. שבעל השדה האמצעית [הניקף] משתתף בשוה עם בעל השדות שמסביבו [המקיף].

אמנם, הרש"ש כתב שאין ראיית הגר"א בזה נכונה. ונראה כוונתו, לפי שאין בדברי רבי יוסי גילוי על גודל ההשתתפות של הניקף בהוצאות [ויתכן שבאמת הוא משלם פחות]. ועוד, שאף אם הוא משלם בשוה, אולי זהו משום שגודל שדהו האמצעית הינו שוה לגודל שלושת השדות המקיפות גם יחד. וראה שם ברש"ש, שלדעתו, ההשתתפות בהוצאות הכותל ובמקום הינה

1. חצר זו, וכן כל חצרות שמדברים בהם חכמים, הן בחלק הקדמי של הבית. ומה שכתב רש"י ש"רוב תשישם היה בחצר", מבאר המהר"ם, שכוונת רש"י היא לפי הטעם המבואר בגמרא לבניית הכותל, שהוא משום "היזק ראייה", ולכן כתב רש"י שהיזק זה הוא בחצר הקדמית, ששם עושים בני החצר את רוב תשמישיהם, גם הצנועים שבהם. אבל בחצר האחורית לא שייך "היזק ראייה". וראה עוד בחדושי הרשב"א והר"ן ובגליון בשיטה מקובצת.

2. המשנה להלן [דף יא עמוד ב] אומרת: "אין חולקין את החצר עד שיהא בה ארבע אמות לזה, וארבע אמות לזה".

אך חצר שאין בה די שטח כדי לחלוק לכל אחד מהשותפים שיעור זה, נקראת "חצר שאין בה דין חלוקה", ואין אחד השותפים יכול לכופף את חברו לחלוק בשטח המועט הזה, אפילו אם הלה ניזוק בהיזק ראייה, וכפי שיבואר להלן.

ובגמרא נחלקו שני לשונות בדין "היזק ראייה" [המוסבר בהקדמה למשנתנו] אם הוא היזק, או לאו.

הלשון הראשון [לישנא קמא], סובר ש"היזק ראייה" — אין שמו היזק, ולפיו מדברת משנתנו אפילו בחצר שיש בה דין חלוקה, ששיטחה יותר משמונה אמות. כי לשיטתו, אין חיוב לחלוק את החצר משום היזק ראייה, וכל החיוב שעוסקת בו המשנה הוא במקום שהסכימו שני הצדדים לחלוק.

אך לפי הלשון השני, מדברת המשנה דוקא

**כמנהג המדינה** (4) בה הם נמצאים.

ואין חבירו יכול לומר "איני חפץ לבנות אלא גזית", או "איני חפץ לבנות אלא כפיסין", במקום שאין המנהג כן.<sup>(5)</sup>

אם בונים בגויל, יש לבנות כותל ברוחב ששה טפחים, ולכן — זה נותן ג' טפחים משטחו, וזה נותן ג' טפחים משטחו. ודי בכך, ואין חיוב לבנות באבני גויל כותל רחב יותר מ' טפחים.

ואם בונים כותל בגזית, יש לבנות את הכותל ברוחב של חמשה טפחים, ולכן — זה נותן טפחיים ומחצה, וזה נותן טפחיים ומחצה.

**ככפיסין** — זה נותן טפחיים וזה נותן טפחיים.

**בלבינין** — זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה.

5. הרמב"ן מפרש, שהכוונה היא למנהג שנהגו לבנות כל אחד בשל עצמו, דהיינו, כמו שנהגו האנשים לבנות בגדר נפרדת [שאינה מחיצה בין שותפים], אף השותפין כופין זה את זה לבנות כן.

אבל, אם יש מנהג מיוחד כיצד בונים כותל שבין שותפין, כגון שהתנו על כך אנשי העיר כמעמד כולם, ומנהג זה שונה ממה שבונים כותל רגיל, הרי הם כופין זה את זה לבנות במנהג הידוע בין בני העיר לגבי כותל שבין שותפים. וזה, אפילו אם עושין את הגויל יותר משה טפחים. אולם הרא"ש והרשב"א כתבו, שרק מה שהוא מנהג השותפין לעשות מחיצות מחייב אותם, אך לא מה שכל אחד נוהג לעשות לעצמו בביתו.

וראה בחזון איש [בבא בתרא ה ד], שמבאר שיש שני אופנים בהם הולכים אחר המנהג. א. באופן שנכנס לגור בחצר זו על דעת מנהג המקום. ואז כאשר זוכה הוא בחלקו, נשתעבד להתחייב בכל הדברים שהשותף יכול לכפות לחבירו. ב. במקום שיש הסכמת הציבור על דבר מסוים, הרי זה ככח בית דין. ומשמע מדבריו, שאין זו תקנת חכמים שתועיל הסכמתם, אלא שהסכמה של הציבור נחשבת כתקנת בית דין. וראה שם שהאריך בכללי המנהג, ומה שדן בדבריו בספר אילת השחר.

יחסית בהתאם לגודל השטח, של כל אחד מהשותפין. והוכיח זאת מהדין המובא להלן [ז ב], לעניין השתתפות בני העיר בבניית חומה, דלתים ובריח, שאמרו שם, שלפי שבח ממון הם גובין [וכמו שכותבים שם תוספות בשם ר"ת, שהקרוכים נותנים יותר מהרחוקים]. ולאור זאת חולק הרש"ש על הכרעת השלחן ערוך בזה. אולם ראה בנתיבות המשפט [קסא א], שמחזיק בדעת השלחן ערוך. ולדעתו יש לחלק בין ההשתתפות בחומת העיר לבין היזק ראייה. שהמזיק בראיה, כיון ששם "מזיק" עליו, אם כן אין כל הבדל אם שטחו קטן או גדול, כי עליו להרחיק את עצמו שלא יזיק. מה שאין כן השתתפות בני העיר בהוצאות שמירת העיר, תלויה במידת ההנאה שיש להם מהחומה, ובודאי שהרחוקים מהחומה, נהנים פחות מהקרובים.

4. גויל: אבנים שאינם משוייפות. גזית: אבנים משוייפות. כפיסין: כפיס הוא אריח, ברוחב חצי לבינה. ומניחים בעובי הכותל שני אריחים שרוחב כל אחד מהם טפח וחצי, וביניהם חלל טפח, ושמים בתוך החלל שביניהם טיט, כדי לחברם. ומשום כך עובי כותל של כפיסין הוא ארבעה טפחים. לבינין: לבינה שלימה רוחבה ג' טפחים, ומניחים אותה בעובי הכותל.

**לפייכך**, הואיל ובתחילת הבנין של הכותל חייבו חכמים לבנות אותו בין שניהם, הרי **אם נפל הכותל** לאחר שנים רבות, ואין ידוע מי בנאו, ולמי שייך המקום שעליו היה בנוי הכותל, אין האחד יכול לומר: כל הכותל נבנה בחלקי ומשלי היו האבנים. ואפילו אם הוא המוחזק בהם, כגון שנפלו האבנים בחלקו. אלא, **המקום והאבנים**, הם של **שניהם**.<sup>(6)</sup>

**וכן** הדין **בגינה** סתם, שמגדלים בה מיני ירק, אם היתה הגינה משותפת לשני אנשים,<sup>(7)</sup> נחשבת היא **מקום שנהגו לגדור** בו

באמצע, בין שני השותפים. ולכן **מחייבין אותו**, את כל אחד מן השותפים, לגדור באמצע, בגדר שגובהה י' טפחים.<sup>(8)</sup>

**אבל בבקעה**, שדה תבואה,<sup>(9)</sup> המשותפת לשנים, נחשבת היא כמו **מקום שנהגו שלא לגדור**<sup>(10)</sup>, ולפיכך, **אין מחייבין אותו** לגדור.

**אלא, אם רצה** אחד מהם **לגדור**, **כונס** הוא את מקום הכותל **לתוך שלו**, ו**בונה** בשטחו בלבד את כל הכותל. ועושה הוא חזית סימן להיכר שהכותל שלו **מבחוץ**.

אומרים "מיגו" במקום שיש מנהג. והטעם הוא, משום שנחשב מיגו במקום עדים. ועל פי זה מסיק ה"קצות", שגם במשנתנו הדין הוא כן. כי מאחר ומנהג המקום הוא לבנות בגויל או בגזית, מן הסתם הסכימו שניהם לבנות כך, ולא מחיצת קנים.

7. ומזיק האחד את חברו בעין הרע [תוספות יום טוב. גמרא ב ב].

8. וכן הדין בבקעה, במקום שנהגו לגדור [נמוק"י בשם תשובת הרמב"ם]. ובגמרא להלן [ד א] מבואר, שסתם גינה נחשבת כמקום שנהגו לגדור. ומשום כך כתב הרמב"ם [בפירוש המשניות] שהמוכר גינה סתם [ולא הזכיר שהיא מעורבת עם גינת פלוני], מחייבין את הלוקח לעשות מחיצת גדר, אפילו במקום שנהגו שלא לגדור.

9. שאין העין שולטת בה כל כך, כמו בגינה, שיש בה ירק הרבה [נמוק"י].

10. כי סתם בקעה נחשבת כמקום שנהגו שלא

6. הרמב"ם [בסוף פרק ב מהלכות שכנים] מוסיף: "ואפילו נפל לרשות אחד מהם, או שפינה אחד מהם את כל האבנים לרשותו, וטען שמכר לו חברו חלקו או שנתן לו במתנה — אינו נאמן. אלא הרי הם ברשות שניהם, עד שיביא ראיה". וכן כתב בשלחן ערוך [חו"מ קנו ה].

וראה בט"ז שם, שהקשה לשיטת הרא"ש, הסובר שבמקום שנהגו לבנות כותל אבנים ואמר אחד מהם: אעשה הכל משלי, בקנים בלבד, ולא אדרוש ממך כל השתתפות בהוצאות — הדין עמו. אם כן קשה, מדוע לפי זה כתבו הרמב"ם והשו"ע שאינו נאמן לטעון המחזיק באבנים על בעלותו. והרי יש לו מיגו, שהיה יכול לטעון שחבירו רצה לבנות מחיצת קנים [וזו היא טענה], והוא לא הסכים לזה, כי רצה בדוקא כותל מאבנים שמתקיים, ולכן בנה הכל לבדו.

וראה בקצות החושן [סעיף קטן ד], שכתב לישיב על פי דברי הנמוקי יוסף בבא מציעא [פרק השוכר את הפועלים], לעניין אריס הטוען למחצה פירות ירדתי לעבוד כאריס, שאינו נאמן, אלא הכל כמנהג המדינה, שלוקחים רבע או שליש בלבד מהפירות. ומזה שומעים, שאין

זה הנידון במשנה!

וכפי שמצינו כך בבבלי, לענין כלאיים, ש"מחיצה", משמעותה היא גדר מפרידה, ולא לשון "חצייה" לשניים:

**כדתניא: מחיצת הכרם** של גפנים, הסמוכה לשדה תבואה של חבריו, וכל עוד המחיצה קיימת, יכולים בעל הכרם ובעל התבואה לסמוך את הגפנים מכאן, ואת התבואה מכאן, עד למחיצה עצמה, בלי לחשוש לאיסור כלאיים, היות והמחיצה מפרידה ביניהם, על אף ששרשיהם מתחת למחיצה סמוכים זה לזה. וטעם הדבר, כי לא עירוב השרשים נאסר בכלאיים, אלא גידולם בשדה אחת. והמחיצה מפרידה אותם לשתי שדות. ואם אירע, **שנפרצה** המחיצה של הכרם, ומעתה אם ימשיכו ויגדלו התבואה והגפנים זה בצד זה, בלי הרחקה ביניהם, הם ייאסרו מדין כלאיים.<sup>(11)</sup> הרי כיון שבעל הכרם הוא הנחשב למזיק את תבואת חבריו, לפי שמחיצת הכרם שלו נפרצה, לכן **אומר לו** בעל השדה,<sup>(12)</sup> הניזק, לבעל הכרם, המזיק: **גדור** את הפירצה בגדר כרמך, כדי שלא יאסרו גפניך את תבואתי.

וגם אם בעל הכרם גדר את מקום הפירצה,

**לפיכך**, מאחר ועשהו לבדו ובשטחו, **אם נפל הכותל** לאחר זמן, המקום **והאבנים שלו**.

אך **אם עשו** את הכותל **מודעת שניהם**, הרי הם **בונים את הכותל באמצע**, ועושים סימן של "חזית" **מכאן ומכאן**, כדי להודיע ששניהם יחד עשאוהו, וכל אחד משניהם נתן את מחצית השטח של עובי הכותל.

**לפיכך**, במקום שרואים סימן של "חזית" לשני הכיוונים, **אם נפל הכותל** — המקום **והאבנים של שניהם**.

### גמרא:

**סברוה**, סברו בני הישיבה ששנו את משנתנו, לפרש, **מאי**, מהו ביאור דברי המשנה: השותפין שרצו לעשות "מחיצה"? — שרצו השותפים לעשות **גורא**, כותל.

והיינו, שרצו השותפים לבנות כותל כדי שתהיה מחיצה ביניהם.

ולפי זה, אין כוונת המשנה לומר שרצו השותפים לחצות את החצר, וה"מחיצה" משמעותה חצייה של החצר לשניים, כי לא

זה סומך לגדר מכאן וזה סומך לגדר מכאן, לפי שהגדר מחלקת את הכרם והשדה לשני מקומות, ואז אין זה כלאיים.

12. רבינו גרשום והרמב"ן גורסים: "אומרים לו גדור". והיינו שבית הדין אומרים לו זאת. וביאור החילוק בין הגרסאות ראה בהערות על "חברותא" עם ביאור התוספות [מופיע במהדורה נפרדת].

לגדור, ואין מחייבין אותו. והיינו, אפילו במקום שנהגו לגדור, אין מחייבין אותו, לפי שלא פירש בשעת המכירה. [רמב"ם פיה"מ].

11. הבריייתא מדברת באופן שנטע בעל הכרם את עצי הגפן סמוך לגדר המבדילה בין הכרם לשדה התבואה, וגם בעל השדה זרע את תבואתו בסמוך לגדר מצידו השני. וזאת בהתאם לדברי המשנה להלן [כו א], שכאשר יש גדר ביניהם,

וחזרה ונפרצה המחיצה, שוב אומר לו בעל השדה לבעל הכרם: גדרו כרמך! (13)

ב-ב אבל, אם נתייאש הימנה בעל הכרם מלגדור את פרצת כרמו, ולא גדרה — הרי זה קידוש! נאסרה התבואה מדין כלאיים, וחייב בעל הכרם באחריותה. (14)

ומוכח מברייטא זו, ש"מחיצה" היא כותל,

גדר המפריד!

ומדייקת עתה הגמרא בלשון המשנה: וטעמא, הטעם שחייבו חכמים לבנות את הכותל בין שניהם, הוא משום דרצו, שהסכימו שניהם לבנות את המחיצה ביניהם, אבל אין הקמת המחיצה מחוייבת מצד הדין.

שגם בכרם ובשדה שלו, אם נפרצה פעם שניה, צריך לחזור ולהתרות בו, כדי להצילו מן הטעות וראה בספר דרך אמונה [פרק ז מהלכות כלאים ה"ז] בביאור הלכה, שלדינא אין כל כך נפקא מינה בין הטעמים. שהרי אם האמת היא שטעה, לא חל איסור כלאים [כמואר בסוף תוספות ד"ה נתייאש].

ואם האמת היא שלא טעה, בודאי נאסר. וכל הנפקא מינה הוא רק אם בית הדין מאמינים לו שטעה, או שאין מאמינים לו, ואוסרים את הכל.

14. ראה במאירי, שחייב הוא באחריות מכח "דינא דגרמי". ואף על פי שלא עשה מעשה [אלא הגדר נפלה מעצמה], מכל מקום כאן, הואיל והתרו בו לגדור ולא עשה זאת, ואחר כך בא ההיזק, הרי הוא נחשב כאילו עשה זאת בידיים.

וזה לשון עליות דרבינו יונה בשיטה מקובצת: והא דקתני אומר לו "גדור", ולא קתני "חייב לגדור", לפי שצריך להתרות בו, כי האנשים לא מעלים על דעתם שיתחייבו בכך. ואין לחייב על עניין זה מדינא דגרמי בלא התראה ראשונה.

וברמב"ן [בקונטרס דינא דגרמי] מקשה בשם רבי יצחק הצרפתי, מדוע נחשב הדבר ל"גרמי" ולא כממונו המזיק ממש? והרי גפניו מתפשטים ומתערכים עם תבואת חבירו, ואוסרים אותה, והרי הם כשורו שהזיק.

13. ראה בתוספות [ד"ה אומר לו] ובראשונים, שאף בפעם השניה צריך להתרות בו, ואם לא התרה בו, פטור בעל הכרם מלשלם לו, על אף שהתבואה נאסרת [אם הוסיפה לגדול אחד חלקי מאתיים, שהוא השיעור האוסר בכלאיים]. וטעם הדבר, לפי שהוא סבור שאינו חייב לגדור כל שעה, אלא יצא ידי חובתו כלפי בעל הגינה בגידור הפירצה בפעם הראשונה.

אך ברמב"ן ובר"ן [וכן הוא בנמוקי יוסף] כתבו, שטעם ההתראה שוב אינו משום דיני מזיק, אלא מחמת שכל האיסור של תבואה הגדלה יחד עם הגפנים [מבלי שתהיה זריעה של כלאיים], הוא רק מצד דין "מקיים כלאיים", שכל המקיים כלאי הכרם שגדלו מאליהם, ורוצה בקיומם, נאסרים בכך הכלאיים. וכאן, שבעל הכרם סבור שאינו חייב לחזור ולגדור את פירצת הכרם, לפי שהוא סבור שאינו חייב לגדור לבדו, אלא שניהם חייבים, הרי זה שאינו גודר את כרמו אין זה נחשב כמי שרוצה בקיום הפירצה כדי לקיים את הכלאיים. ולכן, אם לא יחזור ויתרו בבעל הכרם לגדור, לא יאסר הכרם עקב קיומה של הפירצה בין הכרם לשדה התבואה. ולפי זה, כל זה הוא רק בפירצה שבינו לבין חבירו. אבל אם נפרצה הגדר בין שדהו לכרם של עצמו, אין צריך בית דין להתרות בו.

אולם לפי תוספות, שהטעם הוא משום שסבור הוא שאינו חייב לגדור כל שעה, כי לדעתו די כמה שכבר גדר פעם אחת. משמע,