

דף קט"ז ע"ב

רד"ה שניהם חולקים - "הכל לפי הגבוה שהאחד הוא גבוה מחבירו ואבניו ועפרו מרובה משל חבירו חולקים לפי שאין ניכר איזו אבנים של עליון ואיזו אבנים של תחתון". וכי ע"ז בר"ן "הוזקק רש"י ז"ל להעמידה בענין זה דאי בששניהם שוין פשיטא דהולקין". אלא שד"ז תמוה מדוע חולקים בשוה כשאין חלקם שוה. וכי הר"ן להעמיד ד' רש"י דמייירי שידוע שא' גבוה יותר אלא שאין ידוע איזה מהם. אמנם במהרש"ל כי להג"י ולפרש ד' רש"י להיפך שחולקים ביניהם לפי הגובה שא' גבוה יותר מחבירו ע"ש.

שם - ועי' בר"ן ובנמו"י כאן שכי' מהלך אחר שיש חידוש בזה שהרי יש רוב שנופלים דרך חבטה דכה"ג יש לתלות שלמות בתחתונות כמש"כ בגמ'. ועי' מחנ"א בה"י שומרים פכ"ו שהק' דא"כ שיש רוב מדוע אין הולכים אחריו, שהרי העמידו בגמ' כאן מתני' דידן דמייירי דקיימי ברה"ר וא"כ אי"כ מוציא מחבירו. אמנם בתוס' כאן מבואר דכה"ג חשיב לענין ברי ושמא כשניהם מוחזקים כיון שיש דררא דממונא. אלא שידועים ד' הקו"ש בח"ב סי' ט' שמבאר בד' התוס' אלו שהפסק של יחלוקו עושה שניהם מוחזקים, ולפ"ז כה"ג שיש רוב אי"כ פסק של יחלוקו ואי"כ מוחזקות. ועי' קונה"ס כלל ח' שמבאר כפשוטו שהדררא עושה מוחזק.

בד"ה לא קפדי אהדדי - "למיקני רשותא דידיה דאפקורי מפקר ליה כל חד רשותיה לגבי חבריה להניח שם חפציו". עי' קצוה"ח רס"י קפ"ט שהק' דהול"ל בפשיטות שאין מוחזקות כה"ג כיון שאין מקפידים על החפצים דעי"ז הו"ל כגודרות וכדברים העשויים להשאל ולהשכיר שאין תפיסתם ראוי. ומוכיח שם מזה שבמקום דררא דממונא מהני תפוס אפי' בגודרות ודברים העשויים להשאל ולהשכיר. ולכן כי רש"י שמשאלו מקומו שע"ז שניהם תפוסים בשוה.

וע"ע בתוהרא"ש שהק' בד' הגמ' שכי' דפנינהו לרשותא דחד מינייהו, דא"כ אין שייך מוחזקות כיון שידוע איך הגיע לידו, ומת' דמ"מ כיון שאין מר"ק וזה תפוס מהני.

דף קי"ז ע"א

רד"ה איפחית מעזיבה - "לאו שוכר ומשכיר הוו אלא בית של זה והעלייה של זה". כוונתו דאילו בשוכר ומשכיר הדין הוא שעל המשכיר שהוא התחתון לתקנו. ועי' מהרש"א שהעיר בזה שבגמ' מיד אח"ז מעמידים מחלו' זו דרחב"א ורחב"י ע"ד מחלו' ר"י ורבנן במתני' דידן, ושם פרש"י עצמו והתוס' שם דמייירי בשוכר ומשכיר (וכ"מ בד' רש"י בסמוך).

וכי ליישב שד' רש"י כאן הולכים רק למסקנא דגמ' כאן שמפרש המחלו' ע"ד מחלו' ר"י ורבנן בב"ב בפי' לא יחפור אם על הניזק להרחיק או על המזיק להרחיק, שלפ"ז כו"ע מודו במשכיר ושוכר דעל המשכיר לתקנו משום אחזוקי תקרה כד' רש"י עצמו הנ"ל.

שם - ומבואר מזה שיי' רש"י שאין לחייב שותפין וכדו' כ"א משום מזיק, אבל משום עצם שיעבוד בעל העלי' על הרשות אין לחייב שותפין מדיני שכנים כ"א בשוכר שמדיני השכירות

הערות ומראה מקומות פרק הבית והעליי

המשכיר משלם. וכ"מ בד' התוס' לעי' במתני' שם שכי' דמתני' מיירי דוקא בשוכרים אבל לא בשאר שותפים ע"ש, וכ"כ הרא"ש בשי' רש"י. ויש חולקים בזה וס"ל דלאו דוקא מיירי בשוכרים, אלא כל שותפין חייבים בזה משום שיעבוד הבית לעליי, עי' נמו"י וב"י רסי' קס"ד.

ועי' תורי"ד כאן שמביא רא"י לשי' התוס' מעצם ד' הגמ' הנ"ל כאן, ממש"כ שהחויב רק מצד דיני נזקין דב"ב ולא משום שיעבוד הרשות של השותף. ועי' רש"ש שהביא קו' הסמ"ע בזה מדי' רש"י במתני' בד"ה אמר בעה"ב שכי' "החומה והתקרה התחתונה", הרי דס"ל שגם בשותפין התקרה על התחתון, ודלא כד' הרא"ש ומהרש"א הנ"ל בשי' רש"י. וע"ש שהביא תי' הש"ך בזה לחלק בין אם נפל הבית לגמרי או שרק נפחת העליי, וע"ש ברש"ש שהק' ע"ז מראית התוס' כאן מההיא דלקמן דמיירי בנפל.

בד"ה דפסקי והדר נפלי - "לא היתה מקום רחיצת ידים וכו' עד שנופלים למקום שמזיקים".
ועי' רש"י בב"ב דף כ"ב ע"ב שכי' ביתר עוז "חיצים הנופלים מידו של בעה"ב ממש". ובראשונים שם חולקים עליו בגדר גירי דילי, דכל שנעשה הנזק מיד ובמקום חשיב גירי. ואיכ"מ וצל"ע שם. ומקשים בזה לד' רש"י שגירי הוא כמו חיצים של בעה"ב, אי"כ ק' הו"א דגמ' כאן שיש להתיר דבר זה אליבא דרש"י. וי"ל בזה לפ"ד התיבות הידועים שכי' שכל דיני הרחקה שבפרק לא יחפור שם אינו ענין לחיובי נזקין שבב"ק, וכי' הטעם בזה משום שלא חייבה תורה לבטל רשותו כדי שלא יזיק, וכמו"כ כאן שלכן מצד דיני מזיק מותר לו ליטול ידיו. וצל"ע במקומו שם.

מתני' - אמר בעל עליי - בראשונים הובא קו' הירושלמי דכיון שבעה"ב משועבד לכך, מדוע אין יורדים לנכסיו כאן כדי לחייבו לבנות את הבית, ומת' שם דמיירי שהלך למדה"י. ולפ"ז דוחק לשון המשנה כאן שכי' אמר בעל העליי לבעל הבית כיון שאין בעה"ב כאן. עי' חזו"א בב"ב סי' ד'.

ועי' רשב"א שכי' ליישב בזה באו"א שאין כופין ע"ז משום שאינו חייב על בעל הבית עצמו כ"א על הבית ולכן אין שאר נכסיו משועבדים ע"ש. ועי' קצוה"ח סי' קס"ד סק"ב שמבאר בזה ד' רש"י כאן שכי' בדעת ר' יהודה דשייך כאן מחזי כריבית אפי' בלי הלואה, ובתוס' הק' ע"ז, וכי' הקצות שם לתלות ד"ז בהנ"ל שלד' רש"י מכיון שבעה"ב חייב לבנות לכן כשבעל העליי בונה הו"ל כהלואה, והתוס' שהק' עליו ס"ל שאין החיוב לבנות על בעה"ב עצמו כ"א על הבית כנ"ל.

שם - ויעוין בחשק שלמה כאן שהק' לפ"ד רש"י שיש לאסור לדור שם מטעם ריבית, אי"כ מה מהני מה שיבנה קודם את העליי שמותר לו לדור שם כדמבואר ברש"י בסיפא דמתני'. ומביא שם ד' הקצוה"ח שכי' ליישב בזה עפ"ד הריב"ש שאין מחזי כריבית כה"ג כיון שלא לוח ממנו ברצונו שהרי בנה בע"כ של בעה"ב, ע"ש מה שמבאר בזה.

ועי' מהרש"א ונמו"י שהביאו קו' ראשונים שלמסקנא החיוב לר"י הוא משום ששי חסר בשחרוריתא דאשייתא, וא"כ מה מהני מה שיבנה שוב. ומת' שאם אינו נהנה אין חיוב על החסר. וברשב"א הק' מכאן על ד' הרמ"ה בב"ק שם שגם כה"ג יש חיוב לשלם, ועי' מש"כ ליישב בזה בחשק שלמה כאן ובנח"ד שם ובחי' הגרש"ש שם ובקצוה"ח סי' שס"ג סק"ד.

רש"י ד"ה אין שומעין לו - "אף על גב דבכל דוכתי אית ליה שוה כסף ככסף הכא גבי פועל כל תלין שכרו כתיב מאי דאתני בהדיה משמע". יש סתירת משמעות בד' רש"י שמצד א' משמע שמביא פסוק שבזה אין שוה כסף ככסף, ומצד שני משמע שזה התנאי ולכן חייב דוקא כסף ממש. ועי' בר"ן שכי' שטעמו של רש"י אינו מחוור, אלא שזה אומדנא בעלמא שכך התנו ביניהם. משמע שהבין בד' רש"י שהפסוק מגלה על האומדנא וצ"ב. וע"ע מש"כ בפתח"ת רסי' של"ו בד' רש"י.

וע"ע ברשב"א שכי' דדוקא בתבן וקש אין שומעין לו, אבל שאר שוה כסף שומעין לו משום שיש אומדנא שהיה מסכים לזה. וברש"י כאן הביא ד' הפוסקים שם בזה ע"ש.

בד"ה בשל הפקר - "שומעין לו וכו' נמצא שאין פעולתו עליו ואין כאן כל תלין ולא דמי לשל חבירו דהתם ליכא למימר זכי ביה את וכי לא אמר ליה שכרך על בעל הבית על כרחו שכרו עליו אבל הכא לא". כאן יש משמעות בד' רש"י שעיקר הנדון כאן הוא אומדן דעתם אם נתחייב בשכרו ע"ד ד' הר"ן הנ"ל, וכ"מ בס' תו"ח.

וברשב"א כאן כי מהלך אחר בזה דדוקא בשל חבירו מתחייב בשכרו משום זכיית חבירו, שע"ז מתחייב מדין ערב, משא"כ בשל הפקר דא"כ זכיית בר חיובא. ודבריו לשי' שכי' בקידושין דף ח: דין זה בערב שצריכים זכיית בר חיובא, ויש חולקים שם.

בד"ה אתה אומר - "דסבירא להו הבטה קניא בהפקר הואיל ודבר טורח הוא ודעתו לכך על ידו נשמר". עי' קצות רסי' של"ו שהביא מד' רש"י כאן שהבטה קונה רק במקום טירחא וסמיכות דעת, ע"ש מש"כ לפ"ז בסוגיין.

חיישינן שמא לא ימסרם יפה יפה - עי' מל"מ פ"ד שקלים ה"ו שהק' שזה דברים שבלב, ועי' מש"כ בהגהה שם ואיכמ"ל.