

גמרא בבא בתרא (ג, א) - בגדר חלוקת השותפין

רב דניאל שטיין

א. רא"ש (פרק א סימן ג) - רב אשי אמר כגון שהלך זה בעצמו והחזיק בחלקו וזה בעצמו והחזיק בחלקו. לא שיהו שניהם צריכין להחזיק אלא כיון שהחזיק אחד מהם נסתלק מחצי האחר ונקנה לחבירו כדרך ששנינו (קדושין דף כה א) במטלטלין כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפין. וכן שנינו בתוספתא המחליף בקרקע או מטלטלין במטלטלין או בקרקע במטלטלין כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפין אלא או זה או זה קאמר. תימה מאי קמ"ל רב אשי אכתי לא שמעינן דקרקע נקנית בחזקה. וי"ל דאשמעינן אע"ג דלא אמר לך חזק וקני אלא שנתרצה לחלוק והלך והחזיק שלא בפניו הויא חזקה ואף ע"ג דבעלמא (לקמן דף נג א) אמר דחזקה שלא בפניו צריך לומר לך חזק וקני הני מילי בדבר שאין לו חלק בו אלא בקנין זה. אבל הכא שהקרקע היא של שניהם מועלת חזקה מדעתו שלא בפניו אפילו לא א"ל לך חזק וקני.

ב. חידושי הרשב"א (שם) ד"ה ורב אשי - ואע"ג דבעלמא קיי"ל וכו' צריך למימר לך חזק וקני הכא דאינו זוכה בשל אחרים אלא בירור חלקים בלחודא הוא, כיון שנתרצו ברוחות והחל זה בעצמו והחזיק אפילו שלא בפני חבירו ואע"פ שלא אמר לך חזק וקני קנה.

ג. חידושי ר' נחום (אות מד) - דבעינן אמירה הוא משום דבעינן את דעת המקנה לעשיית החלות ולא סגי בניחותא גרידתא וכו' דדוקא במכירה שהקונה זוכה בממון מחודש בעינן את דעת המקנה לעשיית ההקנאה, משא"כ בחלוקה דכל אחד נוטל את חלקו והוי זה רק בירור חלקים בעלמא סגי בהסכמת האחר וא"צ את דעתו לעשיית החלות, ומשו"ה א"צ שיאמר לו להדיא לך חזק וקני וכו'. והנה בדברי הרא"ש לא הוזכר כלל ענין זה לחלק בין חלות חלוקה לחלות מכירה אלא רק דקודם החלוקה היתה הקרקע של שניהם. ונראה דהרא"ש שיטה אחרת עמו בדין לך חזק וקני, דיסוד הך דינא אינו כדי להחל את חלות הקנין אלא לעצם מעשה הקנין, דעיקר קנין החזקה נעשה ע"י שהקונה עשה מעשה המורה על בעלותו וכל זמן שהבעלים לא ציווהו והרשוהו להחזיק בקרקע אין החזקה מורה על בעלותו אלא אדרבה הו"ל חזקת גזילה, ורק ע"י שאמרו לו להדיא לך חזק וקני ואית ליה רשות להחזיק בקרקע יש כאן הוראת בעלות המועילה לקנין [והגם שהבעלים הרשו לו לקנות את הקרקע מ"מ כל זמן שלא ציווהו להדיא על מעשה חזקה זה "לך חזק וקני" אי"ז מעשה קנין המועיל ודו"ק]. ולפי"ז יתבאר היטב ד' הרא"ש, ש"דכ"ז שייך רק בגונא שלא היה ללוקח חלק בקרקע ולא היתה לו רשות להחזיק בקרקע בלא דעת הבעלים, אבל בשותף דאית ליה חלק בקרקע וגם קודם ההקנאה אית ליה רשות להחזיק בקרקע א"צ את דעת הבעלים לעצם מעשה החזקה כלל, וכל מאי דבעי להסכמתם הוא רק לחלות הקנין ולזה סגי בהסכמה גרידתא ודו"ק.

ד. טור (סימן קעג סעיף ב) - וכן אם חלקו והחזיק אחד מהם בחלקו אפילו שלא בפני חבירו נתקיימה החלוקה וזכה זה שכנגדו בחלק השני ואין א' מהם יכול לחזור בו אפילו לא אמר לו חבירו חזק וקני והרמב"ם ז"ל כתב דוקא שהחזיק כל אחד בשלו וא"א הרא"ש ז"ל כתב כסברא הראשונה.

ה. חידושי ר' נחום (אות מה) - והנה מד' התוס' בסוגיין מדויק שלא כדבריו, דמש"כ התוס' "והלך והחזיק לו כל אחד בשלו זה שלא בפני זה" משמע דבעינן שכל אחד יחזיק בחלקו, ויש לעיין במאי פליגי התוס' והרא"ש. ונראה דהתוס' ג"כ מודו דלו יצויר שא' מהם יזכה בחלקו ממילא יקנה האחר את חלקו מדין חליפין וכמ"ש בתוספתא, אלא דהתוס' ס"ל דגם הראשון שהחזיק לא זכה בחלקו עד שיחזיק האחר בחלק ה' ונמצא שכל זמן שלא החזיק האחר בחלקו אין כאן תורת חליפין כלל. ובטעמא דמילתא נראה דהתוס' ס"ל כד' רבינו יונה והרשב"א הנ"ל דחלוקה ל"ה הקנאת ממון אלא בירור חלקים, ומה"ט ס"ל להתוס' דכל חלות החלוקה חלה רק לאחר ששניהם החזיקו והובררו ב' החלקים, אבל כשהחזיק הא' לבדו לא נקנתה לו הקרקע דל"ש תורת חלוקה ובירור לא' לבדו ודו"ק. ובדעת הרא"ש נראה דאיהו פליג ע"ד הרשב"א והר"י הנ"ל וס"ל דחלות חלוקה ל"ה בירור חלקים אלא הקנאה גמורה - דכ"א קונה את חלק חבירו הנמצא בחלקו, ומה"ט פשוט דהראשון מצי לזכות בחלקו ע"י שהחזיק בו ושפיר שייכא בזה תורת חליפין לענין שיקנה האחר את החלק ה' [ולפמ"נ (באות מ"ד) י"ל דהרא"ש אזיל בזה לשיטתו, דבאמת ברא"ש כתב טעם אחר מ"ט א"צ לך חזק וקני ולא פ' כהרשב"א והר"י דהו"ל בירור חלקים בעלמא].

ו. בית יוסף (ח"מ סימן קנז סעיף א - ב) - וההגהות בפרק ב' מהלכות שכנים (שם) כתבו וכו' ונראה דהאי והחזיק לאו חזקה ממש קאמר כגון נעל ופרץ וגדר אלא הילוך לאורך ורוחב חלקו כדמשמע לישנא והלך והחזיק כלומר על ידי הילוך החזיק וקא משמע לן אף על גב דבעלמא לא קני בהילוך כי אם דוקא בשביל של כרמים דלהילוך עבידא (ב"ב ק). הכא בקנין רוחות סגי בהילוך בעלמא כיון שביירר כל אחד רוח לעצמו והלך לארכה ולרחבה גמר בדעתו שיהא זה חלקו ואינו יכול לחזור בו הילכך צריכים כל אחד להחזיק חלקו בהילוך ולא זכה השני במה שהחזיק האחד בחלקו על ידי הילוך כי הילוך היא חזקה גרועה.

ז. רמב"ם (שכנים פרק ב הלכה י) - מקום שאין בו דין חלוקה שרצו שותפין לחלקו אף על פי שקנו מידם כל אחד מהן יכול לחזור בו, שזה קניין דברים הוא כמו שביארנו, אבל אם קנו מידם שזה רצה ברוח פלוני וזה רצה ברוח פלוני אינן יכולים לחזור בהם, וכן אם הלך זה בעצמו והחזיק בחלקו וזה בעצמו והחזיק בחלקו אע"פ שלא קנו מידם אין אחד מהם יכול לחזור בחבירו.

ת. פירוש המשנה לרמב"ם ב"ב (פרק ג משנה ה) - וכן האחים תתקיים חלוקתם ואין להם לחזור מאחר שהחזיק אחד מהם בחלקו.

ט. חידושי ר' נחום (שם) - ואולי יש לחדש דהרמב"ם ס"ל דאיתנהו לב' הדינים ומשכח"ל ב' אופני חלוקה - או ע"י חלוקה ובידור חלוקים או ע"י הקנאה גמורה - דגם בלא הל' "חלוקה" מצי כ"א להקנות את זכותו שבחלק זה לחבירו וד"ז לא גרע מכל הקנאה. ובוזה הדין מתחלק, דהיכא שנעשית החלוקה ע"י בירור חלקים א"צ חזקה גמורה ומאידך בעי שכ"א יחזיק בחלקו דקודם שהובררו ב' החלקים לא נגמרה החלוקה ולא זכה הראשון בחלקו וכנ"ל, משא"כ היכא שחילקו את החצר בתורת הקנאה סגי בזה שיחזיק א' מהם בחלקו (דלאחר שיזכה בחלקו יזכה האחר בחלק הב' בתורת חליפין), ומאידך בעי שיעשו קנין גמור ולא סגי בהילוך. ולפי"ז יש ליישב את ד' הרמב"ם וההגמ"י, די"ל דמש"כ הרמב"ם ביד החזקה דבעי ששניהם יחזיקו הוא רק בגונא דליכא הקנאה גמורה (וד"ז משכח"ל או בהילוך גרידא או בלא אמירת לך חזק וקני וכנ"ל), דבכה"ג בעינן לתורת "חלוקה" ולא נגמרה זכיתם עד שכל האחרים יחזיקו בחלקם, משא"כ בפיה"מ בדמ"ב איירי כשחלקו ע"י קנין גמור (וכמ"ש במשנה שם "נעל גדר ופרץ") ובכה"ג מהניא חלוקתם בתורת קנין וסגי שיחזיק א' מהם בחלקו, דמשעה שקנה הוא את חלקו קנה האחר את החלק הב' בתורת חליפין. וקצת יש לדקדק כן בלשון הרמב"ם, דברמב"ם בהל' שכנים שם הוסיף "אע"פ שלא קנו מידם אין אחד מהם יכול לחזור בחבירו", ואי נימא דאיירי בהקנאה גמורה צ"ע מהו החידוש בזה הא פשיטא דלאחר שכ"א החזיק חזקה גמורה בחלקו א"צ קנו מידו בסודר ולא מצי הדרי בהו, ולהנ"ל י"ל דהתם איירי באופן שלא קנאוה בקנין גמור ושפיר הוצרך הרמב"ם להשמיענו דלאחר שנגמרה החלוקה לא מצו הדרי בהו.

י. גמרא גיטין (מז, ב) - תא שמע ישראל ועובד כוכבים שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה, דברי רבי, רבן שמעון בן גמליאל אומר של עובד כוכבים פטור, ושל ישראל חייב, עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה, ומר סבר אין ברירה. [רש"י (שם) - טבל וחולין מעורבין - אין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין שחלק העובד כוכבים פטור ואף לאחר שחלקו התבואה הלוקח מן העובד כוכבים צריך לעשר וישראל צריך לעשר את שלו מיניה וביה ולא ממנו על טבל גמור ולא מטבל גמור עליו מפני שמפריש מן הפטור על החיוב ומן החיוב על הפטור אבל כי מעשר מיניה וביה מעשר שלם נמצא מעשר מן החיוב שבו על החיוב שבו ומן הפטור שבו על הפטור שבו. של ישראל חייב - לאחר שחלקו הוי של ישראל טבל גמור ומעשר ממנו על אחר ומאחר עליו דיש ברירה ושל עובד כוכבים פטור לגמרי ולת"ק אין ברירה ואפילו חלקו בספיקא הן עומדין]. [תוס' ד"ה טבל - אפילו למ"ד אין ברירה יש לו בודאי חלק בו דמחייב בבכורים והמותר שהוא חולין מצי מקדיש וכו' לכך נראה דאין תקנה לטבל זה דכיון דאין ברירה שמא הגיע לו כל חלקו של עובד כוכבים או הציו ולא ידעי כמה ואי מעשר מיניה וביה שמא מעשר מחלקו והשאר חלקו של עובד כוכבים או איפכא או מקצתו].