

Baba Basra Sources 10

חידושי הרמב"ן מסכת בבא בתרא דף ב עמוד א

מתני' מקום שנהגו לבנות גויל גזית כפיסין לבנים בונין הכל כמנהג המדינה. יש לדקדק ליתני הכל כמנהג המדינה והכל בכלל ולמה פרט כל אלו, ועוד למה לי למיתני זה נותן ג' טפחים הרי הכל כמנהג המדינה, לפיכך יש לנו לומר דאי תנא הכל כמנהג המדינה סתם הוה אמינא שאם היה מנהגם לבנות בגויל יותר מששה טפחים שיכוף לבנות כמנהג המדינה, להכי תנא הכי לומר לך שאם נהגו בגויל יכוף אחד מהם לחברו לבנות גויל ואין משנין ממנהג המדינה ומיהו זה אינו נותן אלא שלשה טפחים וזה שלשה ואין הולכין בזה אחר המנהג, דבששה טפחים קאי טובא ואין צורך לרוחב גדול ממנו, ותנא בתר הכי הכל כמנהג המדינה לאתויי הוצא ודפנא והוא הדין למחצלת הקנים או מחיצה פחותה ממנה אם נהגו בכך, אלא אורח ארעא נקט. ובשם ר"ת ז"ל שמענו שאם נהגו במחיצה פחותה מהוצא ודפנא אין מנהגם אלא מנהג שוטים וכופה אותו לעשות מחיצה מתקיימת, ואין זה נכון. והיינו דאמרין בגמרא למימרא דכל ארבע אמות בגבהה אי הוי ה' טפחים קאי ואי לא לא קאי, ואי ס"ד מתני' מנהגא תני לעולם אימא לך בבציר נמי קאי ושאי הכא שבכך נהגו, אלא ש"מ דמתני' לא קתני מנהג אלא לבנין הגויל והגזית אבל לא לרחבן, וכן נראה מפרש"י ז"ל, והיינו דבעי בגמרא הן וסידן או הן בלא סידן, ואי ס"ד מנהגא קתני מאי נפקא לך מינה.

ופירוש מקום שנהגו, על מנהג בני המדינה, שאם מנהגם לבנות כל אחד ואחד בשל עצמו גויל אף השותפין כופין זה את זה לבנות גויל, ואם שאר כל כותלי העיר שבונה כל אחד בשלו גזית, השותפין בונין גזית, וכל אחד ואחד נותן כפי השיעור הקצוב במשנתנו, אבל בודאי אם היה שם מנהג ידוע לשותפין כגון שהתנו עליו אנשי העיר במעמד כלן, כופין זה את זה לבנות כמנהגם הידוע ואפי' נהגו לבנות גויל רחב ארבע אמות, ואף על גב דהאי כותל דקתני מתניתין לא עבדין ליה אלא משום היזק ראיא כדאסיקנא בגמרא ובהוצא סגי לה, אפילו הכי כופין זה את זה לבנות כותל בנין, שמא יפול והלה אינו רוצה לבנות ונמצא צריך להתעצם עמו בב"ד ובין כך ובין כך יהא ניזוק מהיזק ראיתו.

ושמעתי שלא נאמרו הדברים הללו אלא בכותל טיט, אבל בכותל סיד אין צריך בגויל ו' טפחים שהדבר ידוע דבציר מהכי קאי עד ד' אמות, ודאקשינן עלה מאמה טרקסין, דמויי בעלמא הוא משום דמופלג שיעורא, ואף על גב דאיכא טפח יתירא קס"ד למדמינהו, ורמיזא בגמרא והני מילי טינא אבל ריכסא וכו', ולא אמרו סידא, וכן כל כותל האמור במכלתין שמעתי שהוא של טיט, וכן פירשן רש"י ז"ל כולן בשל טיט, הילכך בשל סיד אין לדיין אלא מה שעיניו ראות ע"פ מומחין ולא לעבור על דברי רבותנו.

זה נותן ג' טפחים וכו'. כיון דתנא בונין את הכותל באמצע בדין הוא דמצי למיתני גויל ששה וגזית חמשה אלא לישנא דקתני טפי עדיף ליה.

כפיסין. פירשו בו חתיכה, והלשון כולל בין חתיכת עץ ובין חתיכת אבן או לבנה, ומפני שהוא חצי לבנה קרוי כן, וכן כתוב וכפיס מעץ יעננה.

רא"ש מסכת בבא בתרא פרק א סימן א

א [דף ב ע"א] השותפין שרצו לעשות מחיצה בחצר בונין את הכותל באמצע. מקום שנהגו לבנות גויל גזית כפיסין לבינים בונין. הכל כמנהג המדינה. מקום שנהגו לבנות פי' לבנות כותלי חצירותא דומיא דקתני וכן בגינה מקום שנהגו לגדור. ואינו תלוי במנהג שאר בנייני העיר שאף אם נהגו לבנות בנייני הבתים בגזית אין צריך כל כך בנין חזק למחיצה החולקת ודי בכפיסין או בלבינים. בגויל זה נותן שלשה טפחים וזה נותן שלשה טפחים בגזית זה נותן טפחיים ומחצה וזה נותן טפחיים ומחצה. בכפיסין זה נותן טפחיים וזה נותן טפחיים. בלבינים זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה. לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. תימה מה הוצרך לפרש שיעור גויל גזית כפיסין לבינים הא תנא כבר הכל כמנהג המדינה. וליחזי היכי נהוג בעובי בנין החומות של גויל גזית כפיסין ולבינים וליזיל בתר מנהגא. על כן נראה לפרש דהכל כמנהג המדינה לא קאי אלא אעיקר המחיצה כמנהג לבנותה אם בגויל או בגזית או בכפיסין או בלבינים ואפילו בהוצא ודפנא כדקאמר בגמרא. אבל שיעור עובי החומות לאו במנהגא תליא מילתא אלא בשיעור המפורש במשנתנו. ואם נהגו ביותר לא כפינן ליה דקים להו

לרבנן דלא בעי טפי. ואם נהגו בפחות מנהג גרוע הוא ולא אזלינן בתריה. דקים להו לרבנן דבבבציר מהכי לא קאי כדמוכח בגמרא דקאמר למימרא דכל בגזית ד' אמות בגובה אי הוי חמשה טפחים קאי ואי לא לא קאי. ומדקאמר ש"מ כל ביני אורבי טפח ומדבעיא ליה הן וסידן או הן בלא סידן אלמא האי שיעורא דוקא הוא ואין לשנותו:

רא"ש מסכת בבא בתרא פרק א סימן ה

ה [דף ד ע"א] הכל כמנהג המדינה הכל לאיתוויי מאי לאיתוויי אתרא דנהיגי בהוצא ודפנא. הקשה ר"ת מאי בעי לאיתוויי לימא לאיתוויי כל המקומות כפי מה שנהגו ופי' דאתא לאשמועינן דדוקא הוצא ודפנא דקצת חשוב הוא אבל אם נהגו בפחות מנהג שטות הוא ולא עבדינן ליה* וכן משמע הלשון הכל לאיתוויי מאי כלומר איזה דבר ראוי למחיצה חוץ מאותם המפורשים במשנה וקאמר לאיתוויי באתרא דנהיגי בהוצא ודפנא דאף זה נמי קרוי מחיצה במקום שנהגו בו אבל בפחות מכאן אין ראוי למחיצה אף אם נהגו בו כגון אם נהגו לחלוק במחצלות כופהו לעשות בהוצא ודפנא.

רמב"ם הלכות שכנים פרק ב הלכה טו

רוחב מקום הכותל משל שניהם, וכמה יהיה רחבו, הכל כמנהג כ המדינה, ואפילו נהגו לעשות מחיצה ביניהם בקנים ובהוצין, ובלבד שלא יהיה אויר שיסתכל בו ויראה את חבירו.

רי"ף מסכת בבא בתרא דף ב עמוד א

הכל כמנהג המדינה: לאיתוויי מאי לאיתוויי אתרא דנהיגי בהוצא ודפנא: לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם: פשיטא לא צריכא דנפל לרשותיה דחד מינייהו אי נמי דפנינהו חד לרשותיה מהו דתימא להוי אידך המוציא מחבירו עליו הראיה קמ"ל דלא: ושמעינן מהא דמילתא דידיעא לתרי שותפי אף על גב דאיתא השתא ברשות דחד מינייהו לא נפק מחזקה דאידך מאי טעמא משום דשותפין לא קפדי אהדדי הילכך לית להו חזקה אלא בראיה או לאחר חלוקה:

רי"י מיגאש מסכת בבא בתרא דף ד עמוד א

לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם פשיטא. כלומר כיון שמן הדין הוא שיבנה הכותל באמצע והוצאת הבנין על שניהם הדבר ידוע שאם נפל המקום והאבנים של שניהם ואין אחד מהן יכול לטעון ולומר שלי לבדי עד שיביא ראיה לדבריו. ומתרצין לא צריכא דקדים חד מינייהו ופנינהו לרשותו וטוען ואומר שלי לבדי היה ואני פניתיו אי נמי בתר דנפל זבנינהו מחבריה מהו דתימא כיון דברשותי קיימי להוי אידך המוציא מחבירו עליו הראיה קמ"ל דשותפין כה"ג לא מחזקי אהדדי משום דלא קפדי אהדדי כי ההיא דגרסינן בריש פ' הבית והעלייה ואי בעית אימא דשותפין כה"ג לא קפדי אהדדי. ודוקא היכא דאיכא סהדי דההוא שעתא דאתו לבי דינא חזינהו להנהו אבנים ואשתמודענהו דהנהו אבנים דהאי כותל נינהו דכיון דשותפין לא מרחקי /מחזקי/ משתבע האיק דלא זבין אי נמי דשותפין נינהו בגווייהו ושקול ליה למנתייה מינייהו. אבל אי ליכא סהדי דמסהדי הכי אף על גב דקא מודו דברשותיה נינהו כיון דקא טעין ואמר דידי נינהו ולית לך בהא מידי אי נמי דזבנתינהו מינך אמרינן בכי הא מילתא מגו דאי בעי אמר לא היו דברים מעולם אי נמי אהדרינהו ניהלך מהימן כי אמר לי' דידי נינהו אי נמי זבנתינהו מינך מהימן בשבועה.

עליות דרבינו יונה מסכת בבא בתרא דף ד עמוד א

פשיטא לא צריכא דנפיל לרשות דחד מיניה. פי', אחר שאין ראיה לא לזה ולא לזה על הכותל, פשיטא שהוא של שניהם, ויד איזה מהם תגבר עליו 123. ומאי לפיכך נמי דקתני, הלא 124 כן היה הדין אפילו אם לא היה היזק ראיה נקרא היזק. ופרקינן, לא צריכא דנפל לרשותיה דחד מינייהו. מהו דתימא המוציא מחבירו עליו הראיה, ויהא נאמן לטעון אני בניתיו משלי, ואעפ"י שהייתי יכול לכוף את חברי בדין לבנות עמי, דלא מפקינן להנך אבנים מרשותו מספק, דדלמא קושטא קא טעין. קמ"ל כיון שהיה יכול לכוף את חברי בדין לבנות עמו, חזקה בין שניהם עשו את הכותל. הלכך מפקינן להו להנך אבנים מרשותו, ופלגי להו

יד רמ"ה מסכת בבא בתרא דף ד עמוד א

(לח) לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם פשיטא לא צריכא דנפל לרשותא דחד מינייהו אי נמי דפנינהו חד לרשותיה מהו דתימא להוי אידך המוציא מחבירו עליו הראיה קמ"ל דלא מאי טעמא דשותפין כי האי גונא לא קפדי אהדדי כדאמרינן בפרק הבית והעליה (ב"מ דף קט"ז ע"ב) אי בעית תימא שותפין כי האי גונא לא קפדי אהדדי, הלכך לית להו חזקה אהדדי אלא בראיה אי נמי לאחר חלוקה.

ושמעין מיניה דכל מידי דידוע לתרי שותפי לא מיבעיא היכא [דאית להו ראייה אלא אפילו היכא] דלית להו ראייה ברורה אלא מחמת דיכלי מעיקרא למכפא בדינא אהדדי לאשתתופי בההוא מדעם. מסתמא מחזקינן ליה בחזקתא דתרווייהו לפום מאי דהוי מצי מעיקרא למכפא אהדדי בדינא. ואף על גב דקאי השתא ברשותא דחד מינייהו כמאן דקאי ברשותא דתרווייהו דמי. ודוקא היכא דליכא מיגו להימוניה כגון דאיתברר דהני אבנים דהאי כותל שנפל גביה דנתבע נינהו, דלא מצי למטען לא היו דברים מעולם אי נמי החזרתים לך דהא איתברר דגביה נינהו. הלכך כי טעין נמי אין שקלי ודידי שקלי אי נמי חזרתי ולקחתים ממנו לא מהימן דהא אתחזק בשותפות. דאי לא אתברר כדאמרן, מיגו דאי בעי אמר לא נטלתי כלום אי נמי נטלתי והחזרתים לך והני אחריני נינהו כי טעין דהני נינהו וזבינתינהו מיניה אי נמי מעיקרא כוליה כותל דידי הוה מהימן. ואף על גב דמדינא אית להו למכפא אהדדי למבנייה בין תרווייהו לאו כמאן דאיכא סהדי דהוה דתרווייהו דמי, דהא כי מוקמינן ליה בחזקתא דתרווייהו מכח חזקה הוה דמוקמינן ליה בחזקתא דתרווייהו, דחזקה לא עביד איניש מידי דלא מחייב בי דינא, דומיא דחזקה לא פרע איניש בגו זמניה. ודומיא דמארבע אמות ולמעלה בחזקת שלא נתן עד שיביא ראייה שנתן דאיבעיא לן לקמן אי אמרינן מה לי לשקר במקום חזקה או לא ולא אפשיט וכל כי האי גוונא חומרא לתובע וקולא לנתבע.

אלא מיהו מסתברא דהני מילי גבי כותל חצר דליכא ראייה דלחד מינייהו הוא אלא מכח חזקה בלחוד, אבל גבי בקעה וכיוצא בה היכא דאיכא חזית דמכחשא ליה כסהדי דמיא. ואפילו היכא דאיכא מיגו לא מהימן למימר אין שקלי ודידי שקלי דמה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן.

ודוקא היכא דטעין דמעיקרא דידי הוה דמכחשא ליה חזית אבל היכא דטעין חזרתי ולקחתי ממנו דלא מכחשא ליה חזית מהימן.

ודוקא היכא דאיכא מיגו אבל היכא דליכא מיגו לא מיבעיא היכא דהואי התם חזית לתרווייהו דאתחזק בשותפות דלא מהימן, דשותפין כי האי גוונא לא מחזקי אהדדי. אלא אפילו היכא דלא הואי חזית אלא לחד דליכא טעמא דשותפותא כלל, כיון דבקעה דוכתא דלא שכיח בה אינשי היא כל היכא דהוה יכיל בר מצרא לפנויניהו בעידנא דלא חזי ליה איניש לית ליה חזקה בגווייהו דלא עדיפי (בהאי ענינא) [במאי דאיתניהו] גביה מגודרות.

ומנא תימרא דבקעה בחזקת דיכיל למישקל מינה בעידנא דלא חזי ליה איניש היא, מדאמרינן התם (סנהדרין דף ל"ע"א) הרי שבא ואמר אני ראיתי את אביכם שהטמין מעות בשידה תיבה ומגדל ואמר של פלוני הם של מעשר שני הן. בבית לא אמר כלום בשדה דבריו קיימין. זה הכלל כל שבידו ליטלן דבריו קיימין וכל שאין בידו ליטלן לא אמר כלום, דשמעת מינה דבשדה בחזקת דבידו ליטלן הוא. וההיא דאמרינן (לקמן דף ל"ג ע"ב) לא חציף איניש למיגזר דיקלא דלאו דיליה ולא חציף איניש למיכל ארעא דלאו דיליה. שאני התם דאיכא סהדי דגזר ואכל, כל בפני אחריני ודאי לא חציף, אבל בדוכתא דליכא איניש דחזי ליה זימנין דשקיל. דאי לא תימא הכי גבי גודרות נמי לא חציף איניש למישקל מידי דלאו דיליה וליהמניה.

חידושי הרשב"א מסכת בבא בתרא דף ד עמוד א

וללישנא דמחיצה פלוגתא יש שפרשו דלפיכך נמי דקתני במתני' היינו דוקא בשיש עדים שנתרצו שניהם לחלוק וקנו מידם ברוחות, דאי לאו הכי כיון דמתני' בחצר שאין בה דין חלוקה הוא יכול לומר לא נתרצית לי לחלוק א"כ אני בונה משלי וכיון שנתרצו לחלוק הדין נותן שכופין זא"ז לבנות כותל באמצע, ויש מי שפירשה אפי' כשאין שם עידי רצוי כלל משום דכיון שאי אפשר לחלקה אלא ברצוי ואנו רואין אותה מוחלקת כבר נודע על כרחנו שנתרצו בחלוקה וכל שנתרצו בחלוקה על כרחם בונין את הכותל באמצע וזה שטוען שחלוקה זו בתנאי היתה עליו הראיה, וכ"ש בחצר שיש בה דין חלוקה, ואפי' מה שלמעלה מארבע אמות נמי משום דכל שעמד בחצירו דהיינו הכותל שלמטה מארבע אמות הרי הוא בחזקת שלו, וכן דעת הרמב"ן נ"ר:

רמב"ם הלכות שכנים פרק ב הלכה יח

מקום ל שנהגו לבנות כותלים המבדילין בחצירות או בגנות באבנים שאין גזית זה נותן שלשה טפחים וזה נותן שלשה טפחים, בגזית זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפחים ומחצה, בכפיסין זה נותן טפחים וזה נותן טפחים, בלבנים זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה, וכל השיעורין האלו עובי הכותל עם הסיד, והואיל ומקום הכותל משל שניהם אם נפל הכותל הרי המקום והאבנים של שניהם, ואפילו נפל לרשות אחד מהן או שפינה אחד מהן את כל האבנים לרשותו וטען שמכר לו חבירו חלקו או נתנו לו במתנה אינו נאמן, אלא הרי הן ברשות של שניהם עד שיביא ראיה.

חידושי הרמב"ן מסכת בבא בתרא דף ב עמוד א

לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. פי' הואיל ויכולין לכוף זה את זה לבנות כותל באמצע, אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. ואף על גב דאוקימנא בחצר שאין בה דין חלוקה, נהי דאין יכולין לכוף זה את זה לחלוק מ"מ כיון שרצו לחלוק הרי החצר חלוק, לפיכך כופין זה את זה לבנות הכותל, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. ואף על גב דפנינהו חד לרשותיה, ואף על גב שאין שם חזית לא מכאן ולא מכאן ולא עוד אלא אפילו היה שם חזית מצד אחד הכל של שניהם, דאמרינן ליה כיון שאתה יכול לכופו לבנות לא בנית משלך, והאי חזית את הוא דבנית ליה, דאי לא תימא הכי יעשו חזית מכאן ומכאן דילמא קאים חד מיניהו ועביד ואמר כולה דידי הוא כדאמרינן גבי כותל בקעה וכן כתב הרב ר' יהוסף הלוי אבן מגש ז"ל, וא"ת למעלה מד' אמות הרי אין כופין זה את זה לבנות ומפני מה אין אתה מאמינו שכולה שלו למעלה מד' אמות אם לזה חזית ואין לו לזה, זו אינה שאלה שכיון שהמקום והכותל עד חציו של שניהם נמצא הלה מוציא מרשות חברו דבר המוחזק לו ולא סגי ליה אלא בראיה גמורה ולא בחזית, ועוד שלא אמרו חזית לחצי כותל.

וראיתי מי שפירשה כגון שיש עדים שנתרצו שניהם לחלוק וקנו מידם ברוחות, דאי לאו הכי יכול לומר לא נתרצית לי לחלוק אלא אם כן אני בונה משלי, וליתא, דכיון שאם הלה מעכב לא היה לו לחלוק כלל שהרי אין בה דין חלוקה והרי נתרצו לחלוק, וכיון שנתרצו לחלוק הדין נותן שכופין זה את זה לבנות כותל, לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם ואף על גב דנפל לרשותיה דחד מיניהו אי נמי דפנינהו חד לרשותיה, ולא דמי לבקעה שאם רצה כונס לתוך שלו ובונה.

ואיכא דקשיא ליה הכא משמע טעמא משום שכופין זה את זה אבל בכותל בקעה לא, וא"כ היכי אקשינן לקמן (ד' ב') לא יעשו לא לזה ולא לזה הא מהני חזית דאי פנינהו חד לרשותיה לא מהני ליה כיון דידיעא מילתא דשותפי, ואם אין שם חזית אי פנינהו חד לרשותיה מהני ליה, וניחא ליה [ד]מתניתין דלקמן קתני לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם משמע דחזית שמכאן ומכאן מהני להיות המקום של שניהם, לפיכך ניחא ליה לתרצוי משום דילמא קאי חד מיניהו ועביד, ולדידן לא קשיא לן שכבר פרש"י ז"ל ולא יעשה לא לזה ולא לזה והרי סימן שלא עשאה האחד משלו שאלו עשאה היה עושה חזית מבחוץ, אבל בכותל חצר שלא תקנו בו חכמים חזית אי פנינהו חד לרשותיה בדין היה שיהא נאמן, ומפני מה אינו נאמן מפני שכופין זה את זה לבנות כותל באמצע

יד רמ"ה מסכת בבא בתרא דף ב עמוד א

(ג) לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. אוקימנא אף על גב דנפל לרשותא דחד מיניהו אי נמי דפנינהו חד לרשותיה. מהו דתימא להוי אידך המוציא מחבירו עליו הראיה קמ"ל דלא, ודוקא היכא דליכא מיגו להימוניה כדבעינן למימר לקמן.

ומאי לפיכך דכיון דמעיקרא יכיל כל חד מיניהו למכפייה לחבריה בדינא למבנייה לכותל בהדיה באמצע הרי זה בחזקת שנבנה משל שניהם באמצע. וכי תימא תינח היכא דאית בה מעיקרא דין חלוקה אלא היכא דלית בה מעיקרא דין חלוקה דלא הוה יכיל למכפייה למפלג מאי לפיכך, ומתני' הא אוקימנא בדלית בה דין חלוקה. ובין דאית בה דין חלוקה ובין דלית בה דין חלוקה תיקשי לך, בשלמא גבי אבנים איצטריך לאשמועינן אף על גב דנפל לרשותא דחד מיניהו כדאמרן, אלא גבי מקום לא מיבעיא היכא דאתחזק מעיקרא בשותפות דכיון דמעיקרא כולה בחזקת שותפות הוי קיימא השתא נמי דפלגי אכתי מקום הכותל בחזקתו קאי דהא לא אתחזק בחולקיה דחד מיניהו טפי מחבריה. אלא אפילו היכא דלא אתחזק מעיקרא בשותפות, כיון דלאו רשותא באנפי נפשא הוא אלא דוכתא דמשמש להני שתי רשויות כהדדי הוא ולית ליה לחד מיניהו בגויה ראייה טפי מחבריה הרי כח שתי רשויות

הללו שולט בו ומסתמא בחזקת תרווייהו קאי, והיכי תיסק אדעתין דיכיל חד מינייהו למטען ביה טפי מחבריה דאיצטריך לפיכך. וכי תימא דאיצטריך לפיכך גבי אבנים ואידי דאשמעין גבי אבנים אשמעין נמי גבי מקום, א"כ ליתני אבנים ברישא והדר ליתני מקום, ואפילו גבי אבנים נמי תינח היכא דאית בה דין חלוקה אלא היכא דלית בה דין חלוקה מאי לפיכך. לעולם דלית בה דין חלוקה וכי איצטריך לפיכך לאו להיכא דטעין כל חד מינייהו דכולא דידיה הוא דקא מפיק ליה כל חד מינייהו לכותל מהאי חזקה דלפיכך איצטריך, דא"כ לא הוה מהניא ליה לחד מינייהו האי חזקה ולא מידי. אלא להיכא דחד טעין דתרווייהו היא [לאוקמיה] בחזקתיה ואידך טעין דכוליה דידיה הוא לאפוקיה מחזקתיה. דאי לאו לפיכך הו"ל דינא כזה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי דזה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביע לא שנא מטלטלי ולא שנא מקרקעי דכל מילתא דאיתא מכח הודאת בעל דין ליכא לפלוגי בה בין מטלטלי למקרקעי. קמ"ל לפיכך למהוי של שניהם בשוה דהאי חזקה לאו לאורועי הודאת בעל דין במאי דמודי ביה קאתי אלא לאלומי לטענתיה קא אתיא בין בפלגא דמודי ביה בין בפלגא דכפר ביה. דלא מיבעיא היכא דהוה בה מעיקרא בכולה דין חלוקה, אלא אפילו היכא דלא הוה מעיקרא בכולה דין חלוקה כיון דהשתא חזין לה דפליגא וקיימא אוקמא אחזקתה דהיינו בחזקת חצר של שני שותפין שכל אחד מהן מכיר חלקו דיכלי למכפא אהדדי למבנייה לכותל באמצע משל שניהם, והוא דלא אתברר דבנייה חד מינייהו לחודיה כדבעין לברורי לקמן. וה"ה היכא דאתברר דבנייה חד מינייהו לחודיה לבתר דפלגי מסתמא דכיון דיכלי למכפי אהדדי למבנייה לכותל באמצע מוקמין ליה לאידך בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן דחזקה עביד איניש דפרע מאי דידע דמחייב ביה מדינא, מידי דהוי אכותל חצר שנפל דאע"ג דהדר ביה חד מינייהו הרי השני בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן. ואפילו היכא דאיכא סהדי דהוה משתמיט ליה מעיקרא, דלא גרע ממאן דאתחזק כפרן אממונא דהוה מחייב ביה מדינא דכי הדר טען חזרתי ופרעתי מהימן.

אשתכח השתא דלא שנא אתחזק מעיקרא בשותפות ולא שנא לא אתחזק, לא שנא [דלא] הוה לה בכולה דין חלוקה ולא שנא דהוה בה דין חלוקה, לא שנא איתברר דפליגי בסתמא ולא שנא לא איתברר. כל היכא דלא איתברר דבנייה חד מינייהו לכותל בחלוקיה מסתמא המקום והאבנים של שניהם לא שנא עמד ולא שנא נפל ואף על גב דנפל לרשותא דחד מינייהו, דכיון דאיכא האי כותל דמסהיד דהני שתי רשותות הוה מיפלגן מהדדי אחזקה דהשתא מוקמין להו. דעד כאן לא פליגי רבנן עליה דר' נתן גבי טענת שכיב מרע הייתי אלא מטעמא דהמוציא מחבירו עליו הראיה, אבל היכא דלא קאי ממונא בחזקתיה דחד מינייהו טפי מחבריה כי הכא אפילו רבנן מודו דאחזקה דהשתא מוקמין ליה. והרי חצר בחזקת סתם חצר של שנים שכל אחד מהן מכיר בה חלקו, דמסתמא יכלי למכפא אהדדי למבנייה לכותל באמצע, ומסתמא כי אתבני האי כותל כדיניה אתבני ומאן דטעין ביה שלא כדיון עליו להביא ראיה. ומתני' נמי דקתני לפיכך אם נפל הכותל אפילו לאחר כמה שנים משמע, דאע"ג דלא ידעין מעיקרא היכי הוה מסתמא המקום והאבנים של שניהם. תדע דהא מתני' אכתל חצר שנפל בסתמא קיימא דלא ידעין היכי הוויא מעיקרא כסתמא דמתני', ואפילו הכי מחזקין לה בחזקת חצר השותפין שכל אחד מהן מכיר בה חלקו, דהא מחייבין להו לתרווייהו למבנייה לכותל ולא מהימן חד מינייהו למטען דכולי דידיה הוא מטעמא דלפיכך. דלא מיבעיא היכא דכל חד מינייהו קא טעין דכוליה דידיה הוא, דכיון דקאי ברשותא דתרווייהו ולא אלימא טענתיה דחד מינייהו טפי מחבריה דתרווייהו הוי, אלא אפילו היכא דזה אומר כולו שלי וזה אומר חציו שלי נמי דתרווייהו הוי מטעמא דהאי מתני' כדפרישנא.

והני מילי דלא איתברר מאן מינייהו בנייה, אבל היכא דאיתברר דבנייה חד מינייהו מיהו לא איתברר אי באמצע בנייה ואי כונס לתוך שלו הוה. חזין אי הוה בה בכולה דין חלוקה דהווי יכלי למכפא אהדדי למיפלוג ולמבנא, אי נמי דלא הוה בה דין חלוקה ואתברר דפליגי בסתמא אף על גב דאיתברר דתבעיה חד מינייהו לחבריה למבני בהדיה ואישתמיט ליה ואזל האי ובנייה. כיון דהוה יכלי למכפיה למבני בהדיה באמצע מסתמא באמצע בנייה ומדתרווייהו בנייה כדברירנא לעיל. והיכא דהוה בה בכולה דין חלוקה לתרי היינו טעמא דלא תלינן בשותפי סגיא לאפוקי מדין חלוקה, דכיון דהשתא לא פליגא אלא לתרי מסתמא אחזקה דהשתא מוקמין לה כדברירנא לעיל. ואי לית בה בכולה דין חלוקה ולא איתברר דפליגי בסתמא כיון דאיתברר דחד מינייהו הוא דבנייה מעיקרא מוקמין ליה לכותל ולמקום בחזקתיה דהווי דבנייה, דהא לא אתחזק חלוקה בהאי חצר ולא דין חלוקה אלא מכח בניין הכותל דמסהיד עלוהי, והאי כותל כי קא מסהיד למריה בלחוד הוא דקא מסהיד דהא איתברר מאן מינייהו בנייה ודינא הוא דמוקמין ליה בחזקתיה. ולא דמי לכותל חצר שנפל, דאע"ג דאיתברר דבנייה חד מינייהו בטר דנפל ולא מוקמין ליה בחזקתיה. דשאני התם דכותל קמא לא איתברר מאן בנייה, וכי היכי דאהנאי חזקה דלפיכך גבי מקום ואבנים לאחזקי בכותל השותפין שנתחייבו לגדור משל שניהם באמצע אהנאי נמי לחייבניהו השתא למיגדר כדמעיקרא. וכיון דמידי דמחייבי ביה תרווייהו הוא אף על גב דאתברר דחד מינייהו בנייה הרי השני בחזקת שנתן עד שיביא זה

ראיה שלא נתן. אבל הכא דכותל קמא לא הויא ליה חזקה, דחייבא כלל, דהא לא איתחזק חלוקה בהאי חצר אלא מכח בניין הכותל דמסהיד עלוהי, והאי כותל כי מסהיד לההוא דבנייה הוא דמסהיד דינא הוא לאוקומיה בחזקתיה. ומיגו דמוקמינן ליה לכותל בחזקתיה, מקומו נמי בחזקתיה קאי דהא ברשותיה קאי והמוציא מחבירו עליו הראיה.

וכולהו נמי לא אמרן אלא דלא איתברר דכונס לתוך שלו הוה, אבל היכי דאיתברר דכונס לתוך שלו הוה אפילו היכא דהוה קיימא בחזקת שותפות מעיקרא והוה בה דין חלוקה אי נמי מתברר דפלגי בסתמא, כיון דמקום דידיה לחודיה הוא כותל נמי דידיה לחודיה הוא. דהא איתברר לן דברשותיה דנפשיה הוא דבנייה ולא מידי דיכול למכפיייה לחבריה למיתב מנתה בהדיה הוא, ואי נמי יהיב לא מחייב בעל הכותל לקבולי מיניה, וממילא הוה ליה כפייה לגבי האי כותל כי דינא דכונס לתוך שלו גבי בקעה דתרוייהו חד טעמא נינהו.

רמב"ם הלכות בכורות פרק ה הלכה ג

כל בכור שהוא ספק דינו שירעה עד שיפול בו מום ויאכל לבעליו, ואם תפשו הכהן אין מוציאין אותו מידו ואוכל אותו במומו, אבל אינו מקריבו שאין מקריב לעולם אלא בכור ודאי שמא ישחוט חולין בעזרה.