

רבי שמעון פוטר בשני אלו, דהיינו בשוחט ונמצאת טריפה, ובשוחט חולין בעזרה, ומשום שרבי שמעון סובר: "שחיטה שאינה ראויה לאכילה לא שמה שחיטה".⁽¹⁷⁾

גמרא:

שנינו במשנה: גנב על פי שנים, וטבח ומכר על פיהם, או על פי שנים אחרים משלם תשלומי ארבעה וחמשה:

שואלת הגמרא: לימא מתניתין, האם הכרח הוא לומר שמשנתנו המכשירה שני עדים המעידים על הטביחה לבדה, ואף שאין הם מעידים על הגניבה, דלא כרבי עקיבא היא?

דאי רבי עקיבא היא, לא היה אפשר לקבל את עדי הטביחה שאינם מעידים על הגניבה, ומשום:

דהאמר רבי עקיבא: כיון דכתיב: "על פי שנים עדים יקום דבר",⁽¹⁸⁾ הרי למדנו: דבר שלם יאמרו העדים, ולא חצי דבר, כלומר: אי אפשר לקבל עדות הנשלמת על ידי שתי כתי עדים, שכל אחת מהם מספרת "חצי דבר"; ואף עדות הטביחה "חצי דבר" היא, שאין הטביחה מחייבת בלי גניבה שקדמה לה, ועדי הטביחה הלוא אין מעדין עליה.

דתניא: אמר רבי יוסי בן חלפתא:

כשהלך אבא חלפתא [אבי, ששמו חלפתא]⁽¹⁹⁾ אצל רבי יוחנן בן נורי ללמוד תורה, ואמרי לה, יש אומרים שכך אמר רבי יוסי: כשהלך רבי יוחנן בן נורי אצל אבא חלפתא ללמוד תורה —

אמר לו:

תקנת חכמים היא, שכל המחזיק שלש שנים בקרקע, דהיינו שהוא אוכל את פירותיה, וטוען שקנה אותה מבעליה הראשונים, נאמן הוא בטענתו, ואינו צריך להביא שטר מכירה. ותקנו חכמים כן, משום שאין דרך לוקחים לשמור את שטרותיהם יותר משלש שנים, וסמכו חכמים על כך, שאילו לא היתה הקרקע של הלוקח, לא היה מניחו הבעלים הראשונים לאכול פירותיה מבלי למחות.⁽¹⁾

הרי שאכלה הלוקח — לפירות השדה שהוא טוען עליה: "לקוחה היא בידי" — שנה ראשונה בפני שנים, כלומר: שנים מעידים על אכילת שנה ראשונה, ושניה בפני שנים אחרים, ושלישית בפני שנים אחרים, מהו שתצטרף עדותם להחזיק את הקרקע ביד הלוקח?

הוא, או שהלימוד הוא מ"יקום", דמשמע: יקום כל העדות ולא חצי.

19. ואם תאמר: האיך קרא רבי יוסי לאביו בשמו, ראה בליקוטים החדשים לרבי עקיבא איגר, וראה עוד ב"ספר המפתח".

1. כן פירש ה"קצות החושן" [קמ ב] את עיקר דין חזקת שלש שנים; ומדברי הרמב"ן למדו

לדף עט א ד"ה גנב והקדיש, ובדברי המגיה [שם].

17. אבל שוחט לרפואה ולכלבים, שחיטה ראויה היא, שהרי יכול הוא לאכול ממנה אם ירצה, רש"י.

18. בתוספות בבבא בתרא נו ב ד"ה ורבנן, נסתפקו אם הלימוד הוא משום ש"דבר" מיותר

אמר לו: הרי זו חזקה!

אמר לו: אף אני אומר כן, אלא שרבי עקיבא חולק בדבר, שהיה רבי עקיבא אומר: "דבר" ולא חצי דבר, וכל כת אינה מעידה על דבר שלם, דהיינו על חזקה של שלש שנים.⁽²⁾

ואם כן, האם נאמר, שמשנתנו — המכשירה עדי טביחה שהם עדי "חצי דבר" — שלא כדברי רבי עקיבא היא?

אמר אביי: אפילו תימא רבי עקיבא היא משנתנו, מי לא מודה רבי עקיבא:

בשנים שאמרו: "קידש אדם אשה", ושנים אחרים אומרים על איש אחר: שבעל את האשה הזו, שמחייבים את הבעל מיתה על פי עדות זו, ומשום:

דאף על גב דעדוי ביאה צריכי לעדי קדושין ו"חצי דבר" הוא, מכל מקום כיון דעדוי קדושין לא צריכי לעדי ביאה, שהרי אף בלי עדות הכת השניה שזינתה, הרי מעידים הם עליה שאשת איש היא ואסורה לכל העולם, ולפיכך אף לעדות הכת השניה: "דבר" שלם קרינא ביה.⁽³⁾

חייבת מיתה, וממילא אין עדי הביאה "חצי דבר", שהם אינם צריכים לעדי הקדושין.

עוד ביאר שם על פי הר"י מיג"ש, שלפי ביאור הגמרא, לא מיבעיא אם באו עדי קדושין אחר הביאה וקודם עדי ביאה, שמקבלים את עדי הביאה, אלא אפילו אם באו עדי הקדושין אחר עדי הביאה, בכל זאת מקבלים את עדי הביאה, ולאחריהם את עדי הקדושין, ראה שם.

אבל ב"קובץ ביאורים" נקט בפשיטות, שאין מקבלים את עדי הביאה אלא אם באו אחר עדי הקדושין, וזה הוא עיקר סברת הגמרא: דבאמת בכל "חצי דבר" העדות האחרונה לאו "חצי דבר" הוא, וכגון בעדי חזקה, עדי השנה השלישית אינו חצי דבר, כיון שעל ידי עדותן נגמר הדין, ואם כן בעדי קדושין וביאה, כיון שעדי קדושין אינם צריכים לעדי ביאה ואין הם חשובים "חצי דבר", ונתקבלה עדותן, הרי שיכולים אנו לקבל את עדי הטביחה המשלימים את העדות.

וראה במאירי כאן, אחר שהביא את דברי הגמרא שעדי ביאה וטביחה מתקבלים משום שעדי הקדושין והגניבה אין צריכים לעדי ביאה וטביחה: "אם כן במה אמרו דבר ולא חצי דבר

האחרונים, שהוא מפרש את עיקר דין "חזקה שלש שנים" שהוא מחמת הראיה, מדלא מיחה בעל הקרקע במחזיק; ומן הדין היה צריך להיות, שאפילו בפחות משלש שנים תהא חזקה, אלא שעד שלש שנים היות ודרך בני אדם לשמור את השטר, יש למערער ראיה נגדית, מפני שהוא אומר לו: "אחוי שטרך".

2. נסתפק ב"חידושי רבי מאיר שמחה" [בבא בתרא נו ב] בדניא דדבר ולא חצי דבר, מי תלי בהגדה או בראיה, ואף דקרא כתיב "יקום דבר", מכל מקום אראייה נמי איירי, וצריך להיות דבר שלם, והביא, שמצא ספק זה בספר "פתח הבית", וראה עוד בהערות בהמשך הענין.

3. כתב ב"ברכת שמואל" [בבא בתרא סימן מט אות ד] על פי התוספות כאן והר"י מיגש שהובא ב"שיטה מקובצת", שאם באו עדי קדושין קודם הביאה, כי אז פשיטא שמקבלים את עדי הביאה, ומשום שאפילו אם כלפי שמיא גליא שעדות הקדושין היתה עדות שקר, מכל מקום חייבת היא מיתה, שהדין מיתה תלוי בדין "אשת איש", וכיון שיש לה דיני "אשת איש" היא

שערה ראיתי לה **בגבה** [בין קשרי אצבעותיה],⁽⁵⁾ **ואחד אומר: אחת** שערה ראיתי לה **בכריסה**.

ותמהינן: והרי **האי** עדות: **חצי "דבר"** וחצי "עדות" הוא!?

שהרי אין לך שני עדים שמעידים על שתי שערות, כי זה מעיד על שערה אחת וזה מעיד על שערה אחרת, ואין לך על כל שערה אלא עד אחד.

אלא לדעת רבנן בא הכתוב "דבר" **למעוטי: שנים אומרים: אחת בגבה, ושנים אומרים: אחת בכריסה**. ומשום שהני — כת ראשונה — **אמרי: קטנה היא, ואף הני** — כת שניה — **אמרי: קטנה היא**.⁽⁶⁾

שנינו במשנה: **גנב ומכר בשבת ... משלם** תשלומי ארבעה וחמשה:

ואינו דומה לעדי חזקה, שעדותה של כל כת בלי הכתות האחרות אין בה כלום.

ואם כן **הכא** במשנתנו **נמי, אף על גב דעדי טביחה צריכי לערי גניבה**, שאם אין גניבה אין טביחה ואין מכירה, בכל זאת, **כיון דעדי גניבה לא צריכי לערי טביחה** שהרי מחייבים הם את הגנב בכפל בין טבח ובין לא טבח, "דבר" **קרינא ביה** בעדות הטביחה, ואף רבי עקיבא מודה במשנתנו שמקבלים את עדי הטביחה.

ומפרשינן: ורבנן החולקים על רבי עקיבא אפילו בעדי חזקה, ומכשירים עדות שהיא "חצי דבר", **האי קרא ד"דבר" דמשמע: ולא חצי דבר, למעוטי מאי** [איזה חצי דבר בא הכתוב למעט?] ⁽⁴⁾

ומפרשינן: **למעוטי: עדי גדלות של אשה** בשתי שערות, כשעד **אחד אומר: אחת**

והמאירי פירש: "גבה" הוא המקום הגבוה שבמקום שער, ו"כריסה" הוא המקום השפל שבמקום שער, וראה עוד "ספר המפתח".

6. כמה פירושים נאמרו בראשונים בכיאר דברי הגמרא:

א. רש"י פירש: "אכתי קטנה היא: הלכך לא מצטרפין, אבל לגבי חזקה כולן מעידין שהיה מוחזק בה".

וכתב על זה הרמב"ן במלחמות: הרוצה לעמוד על העיקר, יבוא ויסמוך על דברי רבינו שלמה ז"ל, שפירש, דגבי קטנה היינו טעמא דלא מצטרפין, משום דכל כת וכת כי מסהדי אקטנה מסהדי, וכאומר "אני קטנה ראיתה", שאין אחת מהן מעירה בגדלותה ולא בהתחלת גדלות, כי אף הקטנה שבקטנות, אפשר שיהיה לה שערה אחת, וכשאתה מעמידה על אותה

וכו' אלא שבאו שנים והעידו שראה אחת בגבה וכו', ומזה משמע כה"ב ברכת שמואל", שאם לא כן הרי משכחת לה בפשיטות, כגון שבאו עדי ביאה וטביחה קודם עדי קדושין וגניבה.

4. לכאורה צריך ביאר: מה ענין קושיא זו לאמור לעיל, והרי בין כך ובין כך יש לשאול כן!! וראה דברי הרמב"ן במלחמות שהובאו בהערה 6 אות ג; וראה עוד ב"ספר המפתח" מדברי האחרונים בזה.

5. שאין האשה מביאה שם שערות עד שתגדיל, רש"י נדה נב ב; ומיהו כבר תמהו [ראה "ספר המפתח"]: ששם משמע ד"בגבה" אינו בין קשרי אצבעותיה, וכדפירש רש"י שם: "תחת אותו מקום", ומיהו לפי זה צריך ביאר מה הוא "גבה" ומה הוא "כריסה".

ומקשינן: והתניא בברייתא, שהמוכר בשבת פטור מארבעה וחמשה?!

אמר תירץ רמי בר חמא: כי תניא ההיא דפטור, היינו בכגון שהיתה

ו**כתב ב"קובץ שעורים** [כבא בתרא אות רנה], שהרשב"א תמה על זה, מה טעם יש לחלק בזה, וביאר, דאפשר לומר, דפסול דבר ולא חצי דבר, אינו בההגדה אלא בראייה, דראיית חצי דבר היא ראייה פסולה, ולא מיקרי "חצי" אלא אם יש דבר שלם, והערך לא ראה אלא חצי, אבל במקום שאין אלא חצי, הוא דבר שלם [והביא דמיון לזה מדברי התוספות דבחצי עבד וחצי בן חצי חורין אין חצי הכופר המשתלם על חצי בן החורין חשוב "חצי כופר", אלא "כופר שלם"]; וראה גם ב"נתיבות המשפט" [סימן מט כא] דנראה שהבין כן בדברי התוספות.

וזה לשון בעל המאור: "שניא עדות התלויה בשני זמנים, מעדות התלויה בזמן אחד, שכל עדות התלויה בזמן אחד, כיון שהיה יכול לראות זה בשעה שראה זה ולא ראה, לא מצטרפי, ותו לא מידי".

והרמב"ן במלחמות הקשה על פירוש זה: "ופירוקו של בעל המאור אינו, שאם כן אין זה טעם משום דבר ולא חצי דבר, אלא שאתה אומר, כיון שלא ראה זה מה שראה זה, עדי שקר הן, ואין לפסול עדות בכך, ולא לומר שאין מצטרפין, ואדרבה איפכא מסתברא, דכיון דעדותן בשעה אחת מצטרפין, אבל כשעדותן בשתי שעות טפי (איתא) [איכא] למימר אינן מצטרפין שזהו עדות חצאין יותר.

ג. ובשם הרי"ף [כבא בתרא ל א מדפי הרי"ף] פירשו, כי היות ועדות הראשונה מועילה לענין תביעת פירות, שכל אכילה ואכילה עומדת בפני עצמה, לכן אין זה "חצי דבר", [וזה לשון הרי"ף: "לא דמיא חזקה לשתי שערות, דעדות כל שתא ושתא משני חזקה "דבר" מעליא הוא, דהא מיחייב לאהדורי פירי דתרתני שני אפומייהו כד לא אתיא כת שלישיית, וכד אתיא כת שלישיית

חזקה שהם מעדיין, אכתי קטנה היא, שאם לא נולד שם דבר אחר, אפילו עמדה בשערה זו כל ימיה, קטנה היא; אבל גבי עדות חזקה, כל אחת מעידה שהוא מחזיק בה כאדם המחזיק בשלו, שהוא טוען ואומר "אני לקחתיה ממך", ואין אנו צריכים אלא שיהא אוכל אותה כאדם האוכל את שלו, ואלו שמעדיין אנו ראינוהו אוכל אותה כאוכל את שלו, עדות שלימה היא, כי אף על פי שאנו צריכים עדות אחרים מפני שאתה אומר שמה יצאת מרשותו ולא עמדה בחזקתו אלא אותה שנה, מכל מקום אם תעמידנה בחזקתה בעדות זו, שלו היא, נמצאת עדות זו התחלת עדות שניה, שהרי העידו שראו אותה ברשותו של זה, ולא יצאת מרשותו, ושלו היא אם לא נולד שם דבר אחר, ויצאת מרשותו, נמצאת עדותם ועדות שניה בדבר אחד, הלכך מצטרפין, מה שאין כן בקטנה, והוא הטעם המפורש בגמרא במקצת הנוסחאות: "הני אמרי אכתי קטנה היא, והני אמרי אכתי קטנה היא", [וראה עוד ב"ספר המפתח" בכיבור שיטת רש"י].

ב. והתוספות פירשו, [וכן פירש הרשב"ם כבא בתרא נו ב], דבשני חזקה כיון שראו העדים את כל מה שהיה ניתן לראות באותו זמן, שעדי הראשונה לא יכלו לראות את השניה והשלישית, ועדי השניה לא יכלו לראות את השנה השלישית, לכן מקבלים את העדות לדעת חכמים; אבל בשתי שערות, כיון שצריך שתי שערות בבת אחת, "שאם נראה אחד היום מכאן, ולמחר גדל השני במקום אחר, וכבר נשר הראשון, אמרינן "שומא" נינהו ואינו כלום, אלא אם כן ישנן ביחד" [לשון הרשב"ם], נמצא שלא ראתה כל כת את כל מה שהיה צריך לראות באותה שעה, ולכן חשוב זה "חצי דבר".

המכירה באיסור שבת, ובאומר לו הלוקח לגנב בשבת: עקין תאינה – שהוא חייב

עליו מיתה – מתאינתי בדמי הגניבה, (7) ותיקני לי גניבותיך.

קפגן, הקשה על הרי"ף, שהרי אין הדבר מוכרע, שבעדות כת אחת יתחייב המחזיק לשלם פירות, כי פעמים שטוען המערער "לפירות הורדתיו", ובכי האי גוונא אין עדות כת אחת מחייבת אותו בתשלום פירות, שהרי הודה המערער שבדין אכל המחזיק את הפירות?!

וכתב שם לבאר את דברי הרי"ף, שאין כוונתו לומר, שמקבלים את עדותם ביחס לפירות וממילא יש עדות על כל שלשת השנים, אלא, כוונתו לבאר מה הוא "חצי דבר" לרבנן, והיינו, שלדעת רבי עקיבא אם ביחס לדבר שאנו דנים עליו הוי "חצי דבר", כי אז אין מקבלים את עדותם, ואפילו אם ביחס לדברים אחרים הוי דבר שלם; ואילו חכמים סוברים שרק עדות שבמהותה היא עדות של "חצי דבר" אינה מתקבלת, אבל אם במהותה אינה "חצי דבר", אף שביחס לדבר שאנו דנים עליו הוי "חצי דבר", מכל מקום מתקבלת עדותם, וראה עוד שם שנשאר בצ"ע על סוף דברי הרי"ף בענין שתי שערות במקום אחד, ושלוש שנים רצופות].

7. א. הקשו התוספות [וביתר הרחבה ב"תוספות רבינו פרץ"]: והרי ממה נפשך אינו קונה את הגניבה בתאנה, כי אם משום "קנין מעות" הרי קיימא לן [בבא מציעא מג א] שמעות אינם קונות עד שימשוך, ואם "קנין סודר" הוא, הרי קיימא לן [בבא מציעא מז א]: "פירי לא עבדי חליפין".

ופירשו התוספות, שלפי שיטת רבינו תם, יש לומר שהוא מדין "חליפין שוה בשוה" שהוא מועיל אף בפירי.

והר"י בתוספות פירש, שהקנין הוא "קנין חצר" שהגניבה עומדת בחצירו של לוקח,

ומסהדא דאכלה שנה שלישית, הרי מלאו ליה תלת שנין, וקיימא ליה חזקה, ואי לאו דינא דחזקה הוה מיחייב לאהדורי פירי דתלת שנין, אלא כיון דמלאו ליה תלת שנין, קיימא לה חזקה, וקיימא ארעא בידיה, ודידיה הוה קא אכיל, והיינו טעמא דמצטרפו לענין חזקה, דמגו דהויה עדות לענין פירי, הויה עדות לענין חזקה, דהא בהא תליא, אבל שתי שערות ליכא למימר בהו הכי, דכיון דלא מסהיד אלא בחדא חדא, שערה וכו', ואנן בעינן שתי שערות במקום אחד, לא הויה עדותן עדות, דחדא שערה "חצי דבר" הוא, ולא מהניא מידי, דלא עבדינן בה עובדא, וכמאן דליתיה דמיא, והויה לה כשלש שנים שאינן רצופות, הילכך לא מצטרפי".

והקשה על זה בעל המאור כאן: אם כן האיך אמרו, לימא מתניתין דלא כרבי עקיבא אלא כרבנן, והרי לפי דברי הרי"ף אף כרבנן אי אפשר לפרש את משנתנו, שהרי עדות טביחה אינה עדות לשום דבר, [והנה לפי סברת ה"קובץ ביאורים" שעדות האחרונה לעולם "דבר שלם" הוא, אם כן לכאורה יש ליישב קושייתו, אך ראה בלשון הרי"ף עצמו, דלא משמע ע].

וכתב על זה הרמב"ן במלחמות: אין זו קושיא, דמעיקרא כי קא סלקא דעתין דמתניתין דלא כרבי עקיבא, קא סלקא דעתין דרבנן לא דרשי "דבר ולא חצי דבר", אלא "דבר ואפילו חצי דבר", דעל כרחך נמי הוה לן למימר הכי, דרבנן לא סברי "דבר ולא חצי דבר", דאי לא – מתניתין מני; אבל השתא דאמרינן, דמתניתין דבר ולא חצי דבר ואפילו רבי עקיבא מודה, בעינן בגמרא: "ולרבנן האי דבר ולא חצי דבר מאי עבדי ליה".

וב"חידושי הגרנ"ט" [בבא בתרא סימן

ועבד לא מהני" אלא אם כן האיסור הוא החלות, וכגון בתמורה, אבל במקום שהאיסור הוא המעשה ולא החלות, בכי האי גוונא לא נאמר הכלל ד"אי עביד לא מהני".

ברם, הוכיח רבי עקיבא איגר, שהתוספות אינם סוברים כלל זה, שהרי הקשו במסכת תמורה, למה אין אומרים במטיל מום בבכור, שאין המום מועיל להתיר את הבכור באכילה משום "כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני"; ומכל מקום כתב רבי עקיבא איגר, שאם כי מהתוספות מוכח שאין הם סוברים יסוד זה, מכל מקום יש להעמיד סברא זו בשיטת הרי"ף, ראה שם.

ולדעת התוספות כתב שם, שבאיסור שהיום גורם, אין אומרים "אי עביד לא מהני", ראה שם; וראה עוד שם, אם מה שאין אומרים כאן מחמת איסור מכירה בשבת "אי עביד לא מהני", אם הוא מטעם שבאיסור דרבנן אין אומרים כן, או שמא הוא משום ד"יומא קגרים".

ג. עוד כתב שם רבי עקיבא איגר: "אילו הייתי כדאי להרים ראש נגד רבותינו הקדושים הראשונים, הייתי אומר, ד"אי עביד לא מהני", שייך רק היכא דהלאו על ענין פרטי, כמו הני דריש תמורה, בלאו דלא יחליפנו וכו' דמפרשינן לקרא, דלא יהא כח להחליף וחילופו כלא היה, מה שאין כן במקום שנאמר דרך כללי, כמו "לא תעשה כל מלאכה" דאי אפשר לפרש שלא יהא לו כח לעשות מלאכה, דודאי אם יבנה בית או יטע כרם יהיה בנוי ונטוע, ואם כן פירושו דאינו רשאי לעשות, משום הכי כל שישנו בכלל זה הלאו לא שייך ביה אי עביד לא מהני, וניחא בפשוטו מתניתין דהשוחט בשבת [שחיטתו כשירה], וכן האי ד"זרוק גניבותיך לחצירי, [וראה בחידושי הגרי"ז לתמורה שם, שחקר בדין "אי עביד לא מהני" אם הוא פירוש בכוננת התורה, או שהוא דין חלות הנעשית באיסור שאינה חלה].

והתאנה אינה אלא תשלום על הגניבה; ויש לפרש את כוונתם כהתוספות רי"ד, שפירש: כגון שהיה משוך כבר השור אצלו, ואמר לו הגנב: "לא יהיה קנוי לך עד שתפרעני", והוא אומר לו: "היפרע מתאנים אלו"; וראה היטב במהרש"א ו"קרני ראם" על התוספות.

והנה ב"שיטה מקובצת" בשם הרמ"ה [לקמן דף עא א ד"ה אלא] מבואר, שלענין חיוב ארבעה וחמשה על מכירה, מועיל אף קנין מעות, היות ומדאורייתא הם קונים, ואף שחכמים הפקיעו קנין מעות, ולפי זה כתב ב"קובץ שעורים" אות לד לפרש כאן, שהקנין הוא במעות, [מיהו הרמ"ה עצמו פירש, שהקנין הוא קנין חליפין, ראה "שיטה מקובצת" כאן בד"ה וז"ל הרמ"ה].

ב. הרהבה בענין "אי עביד לא מהני":

העיר רבי עקיבא איגר [הובא בליקוטים החדשים]: למה לא נאמר: "כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני" [ראה תמורה ד], דהיינו, שלא יחול הקנין היות ונעשה הוא באיסור שבת; [והקשה כן בין על "עקוץ תאנה מתאנתי", ובין על "זרוק גניבותיך לחצירי" שבהמשך הסוגיא; וחידוש יש בהערתו לגבי "עקוץ תאנה", שהרי אין הקנין חל על ידי הקציעה שהיא האיסור, אלא על ידי מה שהתאנה מונחת בידו אחר הקציעה].

וביאר, שאין כלל זה אמור, אלא כאשר על ידי שנאמר "אי עביד לא מהני" יתוקן הלאו, וכגון בתמורה, שאם לא חלה התמורה הרי לא עשה כלום, ולכן אינו בדין שיועילו מעשיו להחזיק את העבירה; אבל בנידון דידן, שאפילו אם נאמר "אי עביד לא מהני", הרי לא יתוקן הלאו של קציעה בשבת, בכי האי גוונא אין אומרים "אי עביד לא מהני", [ויעויין שם, שבה ביאר גם את דין "השוחט בשבת שחיטתו כשירה"].

ובשם הגרשש"ק אומרים, שאין אומרים "אי

והיות ונעשתה המכירה באיסור שבת, הרי קיימא לן במי שנתחייב מיתה וממון כאחד ד"קם ליה בדרכה מיניה" [עומד הוא בעונש החמור יותר], ואף כאן מתחייב הגנב מיתה, ופטר מתשלומי ארבעה וחמשה.

והיות ונעשתה המכירה באיסור שבת, הרי קיימא לן במי שנתחייב מיתה וממון כאחד ד"קם ליה בדרכה מיניה" [עומד הוא בעונש החמור יותר], ואף כאן מתחייב הגנב מיתה, ופטר מתשלומי ארבעה וחמשה.

אמרי בני הישיבה להקשות על פירוש זה:

ומקשינן עלה: כמאן כדעת מי היא הברייטא לפירוש זה, בהכרח שכרבי עקיבא היא, דאמר לענין הכנסה מרשות הרבים לרשות היחיד בשבת:

והרי כיון דכי תבע ליה הלוקח לגנב קמן בדינא [כשיתבעהו בבית דין], שיחזיר לו את התאנים שלקט⁽⁸⁾ או את הגניבה שמכר לו בדמי התאנים — לא אמרינן ליה לגנב: "זיל שלים" ליה ללוקח, דהרי מחייב בנפשו הוא, ו"קם ליה בדרכה מיניה", ואם כן הא מכירה נמי לאו מכירה היא — (9)

קלוטה באויר רשות היחיד כמי שהונחה⁽¹⁰⁾ דמיא, ונתחייב הגנב — מיד בכניסת הגניבה לאויר החצר, שהיא גם השעה בה נקנית הגניבה ללוקח — משום הכנסה מרשות הרבים לרשות היחיד; ולכן נפטר הוא על המכירה משום "קם ליה בדרכה מיניה", כי שני החיובים באו עליו כאחד.

אלא אמר רב פפא: כך תמצא פטור במכירה בשבת משום "קם ליה בדרכה מיניה":

דאי תאמר שברייטא זו כרבנן היא,

באומר לו הלוקח לגנב: זרוק גניבותיך [שור או שה שגנבת] מרשות הרבים לחצרי,

8. כתב רש"י: "בדינא: לומר חוזר לי תאנים שלקטת, או תן לי מה שמכרת לי בדמיהן", ותמה רבי עקיבא איגר ב"קושיות עצומות" [ובגליון הוא בקיצור]: הרי בסנהדרין עב א נחלקו במי שגזל חפץ בשעת חיוב מיתה אם "בדמים קנהו" לגוף החפץ, ולא קיימא לן כן, ואם כן צריך הגנב ליתן לו התאנה או הגניבה.

8. כתב רש"י: "בדינא: לומר חוזר לי תאנים שלקטת, או תן לי מה שמכרת לי בדמיהן", ותמה רבי עקיבא איגר ב"קושיות עצומות" [ובגליון הוא בקיצור]: הרי בסנהדרין עב א נחלקו במי שגזל חפץ בשעת חיוב מיתה אם "בדמים קנהו" לגוף החפץ, ולא קיימא לן כן, ואם כן צריך הגנב ליתן לו התאנה או הגניבה.

9. ביאור קושיית הגמרא תלוי בפירושים שנתבארו בהערה 7 לעיל, אם התאנה ניתנה בתורת "קנין מעות", או "חליפי שוה בשוה", או בתורת "תשלום" בלבד ואילו הקנין הוא מדין "חצר".

9. ביאור קושיית הגמרא תלוי בפירושים שנתבארו בהערה 7 לעיל, אם התאנה ניתנה בתורת "קנין מעות", או "חליפי שוה בשוה", או בתורת "תשלום" בלבד ואילו הקנין הוא מדין "חצר".

10. פירוש התיבות "כמי שהונחה דמיא", יש

ולפי הביאור שהוא בתורת "קנין מעות", למדו מכאן האחרונים [וראה "זכרון שמואל" סימן מז אות ב ד"ה אולם] את היסוד שקנין

רבא אמר:

לעולם אפשר לפרש את הברייתא כרמי בר חמא, שאמר לפרשה בכגון שאמר: עקוץ תאינה מתאנתי ותיקני לי גנבותיך!

ודקשיא לך: והרי אין זו מכירה כלל, כי לא נתחייב הגנב בקבלת התאנים ולא כלום!?

לא תיקשי: כי אף על גב שאין הלוקח יכול לתובעו בדין על קבלת התאנים, מכל מקום מכירה היא, שהרי:

אתנן זונה שנותן הבועל לאשה בשכר ביאתה, אמרה תורה להקריב על גבי המזבח: ואפילו בא על אמו — ונתחייב מיתה על ביאתו — ונתן לה אתנן! (12)

והרי אף כאן היה לך לומר: אי תבעה ליה קמן בדינא [אילו היתה אמו תובעת אותו, לדין] שישלם לה את אתננה שנתחייב לה,

הסוברים: אין אדם מתחייב על ההכנסה אלא לכשתנוח בקרקע החצר, ואין די בקליטת החפץ באויר החצר לענין שבת, הרי תיקשי:

כיון דמטיא הגניבה לאויר חצר ביתו של הלוקח קנה הלוקח את הגניבה — (11)

ואילו לענין שבת — כיון ד"קלוטה לאו כמי שהונחה דמיא", וכרבנן — לא מחייב הגנב עד דמטיא לארעא [עד שהונחה הגניבה בקרקע].

ומפרשינן שאף כרבנן יש לפרש את הברייתא, וכגון באומר הלוקח לגנב: לא תיקני לי גניבותיך — מיד בכניסתם לאויר החצר — עד שתנוח בחצירי, ואם כן נמצא שחייב שבת על ההכנסה, וחייב ארבעה וחמשה על המכירה, שניהם באו כאחד, כשהונחה הגניבה בקרקע החצר של הלוקח, ולפיכך פטור הוא על המכירה משום "קם ליה בדרכה מיניה".

לפרש בשני אופנים:

האחד: אם כי החפץ נמצא בתנועה, הרי הוא כמי שנח מתנועתו באויר.

השני: קלוטה באויר הרשות הרי היא כמי שהונחה בקרקעית הרשות; וראה "תוצאות חיים" סימן יא אות א, וראה היטב במערכה שניה של רבי עקיבא איגר למסכת שבת.

11. א. כתב רש"י: "שאויר חצר קנה ללוקח, דכיון שסופו לנוח, כמונח דמי", פירוש, רק באופן זה שלבסוף תנוח הגניבה בחצירו של לוקח, לכן קנה הלוקח מיד כשנכנס לאויר החצר, אבל אם עברה הגניבה בחצירו מרוח לרוח, ונחה מעבר לחצירו, כי אז לא קנתה לו חצירו; ופירש כן, משום שבעיא דלא איפשיטא

היא בבא מציעא יב א: "זרק ארנקי בפתח זה ויצא בפתח אחר, מהו".

ב. כתבו התוספות, שאין אויר החצר קונה ללוקח אלא כשנכנס בתוך מחיצות החצר, ולא באויר שמעליהם, והוכיחו כן; ומתוך כך פירשו, שזרק את הגניבות דרך פתח שבחצר, כי אם זרק אותם מעל למחיצות, נמצא שאין איסור שבת ומכירה באין כאחד, כי "קלוטה כמי שהונחה דמיא" אומרים מיד כשנכנס לאויר החצר, ואפילו שאין מחיצות סביבו, ואילו לענין קנין לא קנה עד שייכנס לאויר החצר שבין המחיצות.

12. כתב רש"י בבבא מציעא צא א ד"ה רבא שהמקור לזה הוא משום ש"אתנן סתמא כתיב לא שנא אמו ולא שנא פנויה".

זאת כיוון דכי יהיב לה, כלומר: כיון שמכל מקום נתן לה, הוי "אתנן" יש שם "אתנן" על מה שנתן לה, שהרי חייב לצאת ידי שמים אפילו במקום שבדיני אדם "קם ליה בדרכה מיניה"⁽¹³⁾.

הכא בכרייתא נמי, אף על גב דלענין תשלומין, אי תבע הלוקח לגנב בדינא קמון, לא אמרינן ליה לגנב זיל שלים ליה ללוקח —

אפילו הכי, כיון דקא מקני ליה בהכי,⁽¹⁾ עא-א (היות והגנב מקנה לו את הגניבה בשביל

מי אמרינן ליה: קום הב לה אתנן, וכי אטו נחייבנו לתת את אשר נתחייב לה), והרי "קם ליה בדרכה מיניה"?!?

ואם כן היה לנו לומר, שאף אם נתן לה אתנן אין זה "אתנן", שלא נקרא "אתנן" אלא מה שניתן לאשה "בשכר" ביאתה, ולא מתנה בעלמא עבור הביאה.

אלא מוכרח ממה שאסרה התורה אתנן אף כשנתנה לאמו, דאף על גב דכי קא תבעה ליה בדינא לא אמרינן ליה זיל הב לה [אף שבדין אינה יכולה לתבוע את אתננה], בכל

הוא בדיני שמים.

והוסיף רש"י שם: "אי נמי אי תפיס לא מפקינן מיניה"; וב"קצות החושן" [כח א] הביא בשם מהרש"ל, שנראה מדבריו, שאין תפיסה מועילה ב"קם ליה בדרכה מיניה", אלא במקום שאין חיוב מיתה בפועל, וכגון שהיה שוגג בחיוב המיתה, שאם כי קיימא לך ד"חייבי מיתות שוגגין" פטורין מן הממון, מכל מקום תפיסה מועילה; אבל במקום שמתחייב הוא מיתה בפועל, כי אז הרי הוא פטור מממון, ואין תפיסה מועילה, [ומיהו חייב הוא לצאת ידי שמים, כן משמע שם].

ובשיבות רגילים לבאר, שב"קם ליה בדרכה מיניה" יש שני דינים: האחד: בכלל העונש החמור גם עונש הממון הקל.

השני: פטור הוא מחיוב הממון כשעשה מעשה של חיוב מיתה.

ולפיכך, כשנתחייב בפועל במיתה החמורה, כבר נכלל גם עונש הממון, ולכן אין מועיל תפיסה, אבל כשאינו אלא פטור מן הממון, בזה מועיל תפיסה.

1. לשון זו של הגמרא משמע, שהתאנה היא בתורת "מעשה קנין", או "חליפי שוה בשוה" או

ובתוספות כתבו, שהמקור לזה הוא משום שעיקר דין אתנן זונה נאמר בעריות, כי "זונה" האמורה כאן, היינו מי שהיא אסורה עליו בכרת, כמבואר בתמורה כט ב.

וב"פני יהושע" נתקשה בדבריהם, שהרי כרת אינו פטור מן הממון, אלא לשיטת רבי נחוניא בן הקנה בכתובות ל א, ולא קיימא לך כן, ואם כן מה ראייה היא מעריות חייבי כריתות, לחייבי מיתות בית דין כגון אמו?!?

ופירש בשני אופנים, או ד"חייבי כריתות" שכתבו התוספות לאו דוקא הוא, כי בגמרא בתמורה משמע, שבחייבי מיתות בית דין נמי משתעי, ראה שם; או דמכל מקום ילפינן, מדלרבי נחוניא בן הקנה מיקרי "אתנן" כשבא על עריות חייבי כריתות, הוא הדין לדין הוי "אתנן" כשבא על חייבי מיתות בית דין.

13. על פי רש"י בבבא מציעא צא א ד"ה רבא: "אלמא אפילו במקום מיתה נמי רמו תשלומין עליה, אלא שאין כח לעונשו בשתים, אבל ידי שמים לא יצא עד שישלם, דאי לא רמו תשלומין עליה, כי יהביה ניהליה מי הוה אתנן, מתנה בעלמא הוא דיהיב לה". והיינו, שמאתנן של הבא על אמו אנו לומדים, שדין "קם ליה בדרכה מיניה" אינו אלא פטור מדיני אדם, אבל חייב