

חשיבא כחזרה. (171)

אמר רב יהודה אמר שמואל, הכותב נכסיו
לאחר, ואמר הלח "אי אפשרי בהן", קנה,
ואפילו עומד וצווח.

ורבי יוחנן אמר, לא קנה. כמבואר להלן.

אמר רבי אבא בר ממל, ולא פליגי.

כאן, בצווח מעיקרא. מיד כשמסר לו את קלז-א
השטר התחיל לצווח.

אזי לא קנה בעל כרחו, כיון שאי אפשר
לזכות לאדם דבר בעל כרחו, שהרי חוב הוא
לו. דכתיב, "שונא מתנות יחיה", ואין חבין
לאדם אלא מדעתו (172).

וחקדישו המקבל, והחזירו, הרי זה מוקדש
ומוחזר. כלומר, התקיים התנאי בחזרה זו,
אף על פי שהקדישו.

אמר ליה רבא לרב נחמן, מאי אהריה? איזו
חזרה היא, הרי אינה ברשותו אלא ברשות
ההקדש?

אמר ליה, ומאי חפריה?

אלא אמר רב אשי, חזינן, אי אמר ליה "על
מנת שתחזירה", ולא אמר "לי", הא
אהדריה. הרי החזיר לו את השור, וקיים את
התנאי.

אבל, אי אמר ליה "על מנת שתחזירה לי",
מידי דחזי ליה קאמר ליה. חזרה הראויה לו
בעיניו, ואם הקדישו, הרי אינו ראוי לו. ולא

172. רשב"ם. וצריך באור, דלכאורה פשיטא
שלא יזכה בעל כרחו, שהרי אין לו דעת לפעול
את הקנין, ומדוע נזקק הרשב"ם לומר דחוב הוא
לו?

ועוד קשה לאידך גיסא, דאם כן אי אפשר
לזכות לאדם מתנה שלא בפניו, כיון שחוב הוא
לו ואין חבין לאדם אלא בפניו, ואנן קיימא לן
בכמה מקומות (כגון גיטין יד' ב') דזכין? (וכן
הקשה הרש"ש, ויישב בדוחק).

ולכן נראה לומר, שדעת הרשב"ם כשיטת
הרי"ף בסוגיין, המפרש, דאיירי בשכיב מרע
שנתן מתנה לפלוני, ואחר כך כתב לו עליה
שטר, וכיון שדברי שכיב מרע ככתובים
וכמסורים, הרי כבר זכה במתנה מעת שהשכיב
מרע אמר ליתנה לו.

ולכן, סלקא דעתך, שאם אחר כך יצווח, לא
תועיל צווחתו, כיון שכבר זכה במתנה.
וקא משמע לן, כיון שצווח מיד כשבאו לתת
לו את שטר המתנה, גילה בדעתו שמתנה זו חוב

אך דעת התוספות, שאף בדיני ממונות לא
סגי באומדן הדעת, אלא במקרה שהדבר מוכח
מתוך מעשיו, אך בלאו הכי, צריך להתנות ככל
הלכות תנאים.

ולכן העמידו כאן שכפל את תנאו. ודחקו
לומר, שלפי רבא לא בעינן תנאי ומעשה בשני
ענינים.

171. הרא"ש בסוכה (פרק ג' סימן ל') כתב
שמתנה על מנת להחזיר פירושה, קנין לעולם
בתנאי שיחזור ויקנה לו אחר כך.

והקשה הנה"ב המשפט, (רמא ה') אם כן
מדוע אם הקדישו והחזירו מוחזר, הרי אינו יכול
לחזור ולהקנותו את ההקדש, שהרי כבר אינו
שלו אלא של ההקדש?

ולכן העמיד במקרה שהקדיש לשלמים
ולקדשים קלים שהם ממון בעלים, ויכול
להקנותו.

אמר רב נחמן בר יצחק, זיכה לו את נכסיו על ידי אחר בפניו, ושתק בשעה שנתנו את השטר לאחר בעבורו, ולבסוף כשבאו לתת לו את השטר, צווח, באנו למחלוקת רבן שמעון בן גמליאל ורבנן, האם קנה או לא.

דתניא, הכותב נכסיו לאחר, והיו בהן עבדים, ואמר הלה "אי אפשרי בהן", כיון שאיני חפץ לשאת בהוצאות אחזקתם⁽¹⁷⁵⁾.

ומכל מקום, אף על פי שמקבל המתנה לא זכה בה, אין הנכסים חוזרים לרשות הנותן, שהרי סילק את עצמו מהם. אלא הפקר הם, וכל הקודם ומחזיק בהם זוכה בהם⁽¹⁷³⁾.

כאן, בשותק מעיקרא, בשעה שקיבל את שטר המתנה, ולבסוף צווח. אזי קנה, ואינו יכול להפטר מאותם נכסים אלא על ידי שפיקרם, או יתנם במתנה⁽¹⁷⁴⁾.

אך דעת התוספות שיחזרו ליורשי הבן. כיון שלא סילק את עצמו אלא על דעת שהקונה יזכה בנכסים, וכיון שלא זכה בהם, חזרו הנכסים לרשותו.

על כל פנים, נמצאנו למדים בדעת התוספות, שאף לאחר שבאה המתנה לידו ניתן להסתלק מהנכסים ולהפקירם בלא קנין, אלא על ידי סילוק בעלמא. ולא כדברי הרשב"ם.

ובדעת הרשב"ם הקשה הקובץ שיעוריים, מדוע הנותן יכול לסלק את עצמו מהנכסים בלא קנין, ואילו המקבל, אחר שבאה המתנה לידו, אינו יכול להסתלק בלא קנין? והניח בצריך עיון. ונראה מוכרח, דסבר הרשב"ם שבכל קנין ישנם שני ענינים, האחד, שמסלק עצמו מן החפץ. והשני, שנכנס לרשות הקונה.

ולכן, כשנתן הראשון את המתנה, סילק את עצמו ממנה על ידי הקנין, ואף על פי שלבסוף לא חל הקנין להכניס את החפץ לרשות הזוכה, מכל מקום סילוקו חל ממנו. וע"ע בענין זה בחידושי הגרשש"ק לעיל נד' ב', (סימן כט').

174. עיין בהערה הקודמת בבאור דעת התוספות בדברי הגמרא.

175. אף למאן דאמר, שהרב יכול לומר לעבדו "עשה עמי ואיני זנך", (הובא בכמה דוכתי, כגון כתובות מג' א, נח' ב', גיטין יב' א, ב"ק פז' ב',

היא לו, וממילא לא חלה כלל למפרע. אמנם, בעלמא, אם לא צווח, ודאי אפשר לז'כ?כ?ת? לאדם מתנה שלא בפניו. כמו שהוכיח הרש"ש לעיל.

(אבל, עיין בשיטה מקובצת בשם "מפרש לא נודע שמו", שנקט בדברי הרשב"ם דלא כדעת הרי"ף).

173. רשב"ם. והביא ראיה מדברי ריש לקיש בכריתות (כד' א) "הנותן מתנה לחבירו, ואמר הלה אי אפשרי בה, כל הקודם בה זכה בה".

אך לדעת התוספות, קודם שזכה בשטר לא היו הפקר מכח הנותן, כיון שהנותן לא סילק את עצמו רק אם יזכה המקבל.

ובדברי ריש לקיש שהביא הרשב"ם, מפרשים התוספות, שמדובר אחר שהגיע השטר ליד המקבל, דהיינו "שתק ולבסוף צווח".

והא דאמרין הכא "שתק ולבסוף צווח, קנה", אין הכוונה שהמקבל זכה בנכסים, אלא קנה לענין זה שלא יחזרו הנכסים לנותן אלא יהיו הפקר.

אך בצווח מעיקרא קודם שהגיע השטר לידו, יחזרו הנכסים לרשות הנותן.

ובסברא זו נחלקו גם לעיל (קלו' ב') גבי "מכר הבן בחיי האב".

הרשב"ם כתב, שלא יחזרו הנכסים ליורשי הבן, כיון שהבן סילק את עצמו מהנכסים על ידי המכירה.

דתנא קמא סבר, מדרשתיק, בתחילה, בשעה שהקנה לו, קנינהו. והאי דקא צווח לבסוף, מהדר הוא דקא הדר ביה. רוצה לחזור בו מהסכמתו. אך כיון שכבר זכה בנכסים, אינו יכול לחזור בו בלא קנין.

ורבן שמעון בן גמליאל סבר, הוכיח סופו, שצווח, על תחלתו, שאינו חפץ בנכסים כלל.

והאי דלא צווח עד השתא, דסבר, כי לא ממו לדידי מאי אצווח [מדוע אצווח כל זמן שלא הגיע השטר לדידי]?

תנו רבנן בברייתא: שכיב מרע שאמר "תנו מאתים זו לפלוני, ושלוש מאות לפלוני, וארבע מאות לפלוני"⁽¹⁷⁸⁾, ובמקרה שלא שייר לעצמו נכסים נוספים, זכו המקבלים בדיבורו בלא קנין. דדברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים דמו.

ואין אומריין כל הקודם בשטר זוכה⁽¹⁷⁹⁾.

אם היה רבן שני, היינו, מקבל המתנה, בהן, הרי אלו אוכלין בתרומה ככל קנין כספו⁽¹⁷⁶⁾. כלומר, על כרחו זכה בהם, והרי הם כרכושו.

רבן שמעון בן גמליאל אומר, כיון שאמר הלה "אי אפשי בהן", כבר זכו בהן יורשין. היינו, הראשון או יורשיו⁽¹⁷⁷⁾. עד כאן הברייתא.

והוינן בה, וכי תנא קמא סבר שזכה בהן בעל כרחו, אפילו עומד וצווח?

אמר רבא, ואיתימא רבי יוחנן: בצווח מעיקרו, דכולי עלמא לא פליגי דלא קני.

שתק ולבסוף צווח, דכולי עלמא לא פליגי דקני. כדלעיל.

כי פליגי, במקרה שזיכה לו את המתנה על ידי אחר, ושתק, ולבסוף, כשנתנו לו את השטר, צווח.

להשמיענו רבותא בסימן פא, שאם אמר "תנו מאתים לפלוני, ואחריו שלש מאות לפלוני, ואחריו ארבע מאות לפלוני", כל הקודם זכה, והאחרון מפסיד אף על פי שהשכיב מרע אוהבו יותר ונתן לו מתנה מרובה. רשב"ם.

ויש שכתבו באופן אחר: שאם נתן לכולם בשוה, כגון שנתן לכולם מאתיים זוו, כל הקודם במתנתו זוכה, אפילו אם לא אמר "ואחריו". שאם לא כן, היה לו לומר שיתנו להם ביחד שש מאות זוו.

ורק אם נתן לכל אחד סכום אחר, אמרינן שכולם זכו כאחד. (עיין בשו"ע חו"מ רנג' ט', ובבאור הגר"א שם סקי"ח, ובתוספות גיטין נ' ב').

179. דוקא בשכיב מרע, המקנה את נכסיו על

ועוד מקומות), ואם כן אין הוצאות אחזקתו מוטלות עליו, מכל מקום לא ניחא ליה לעשות כן. רשב"ם.

176. דכתיב גבי תרומה: "וכהן כי יקנה נפש קנין כספו, הוא יאכל בו". ויקרא כב' יא.

177. הרשב"ם מבאר, שרשב"ג לא סבר כדעת ריש לקיש שהובאה לעיל, ש"הנותן מתנה לחבירו ואמר הלה אי אפשי בה, כל המחזיק בה זכה בה", אלא סבר שתחזור המתנה לראשון, דאדעתא דהכי לא נתן לו.

אמנם למעשה לא קימא לן כמותו בזה, אלא כדעת ריש לקיש.

178. התנא התשמש בדוגמאות אלו כדי

ולפיכך, אם יצא עליו שטר חוב, גובה (180) מכולם באופן יחסי לחלקם.

כגון, אם בא לגבות תשעה דינרים, גובה מן המאתים שני דינרים, ומן השלש מאות שלשה דינרים, ומן הארבע מאות ארבע דינרים. (181)

אבל אמר "תנו מאתים זוז לפלוני, ואחריו לפלוני, ואחריו לפלוני", אומרין כל הקודם בשטר זוכה.

כיון שכוונתו שאם ישתיר מנכסיו אחרי שיתנו לראשון, יזכה השני, וכן הלאה.

ולפיכך, אם יצא עליו שטר חוב, גובה מן האחרון. אין לו כדי חובו, גובה משלפניו,

ואם עדיין אין לו כדי חובו, גובה משלפני פניו.

תנו רבנן בברייתא: שכיב מרע שאמר "תנו מאתים זוז לפלוני בני בכור, כראוי לו",

כיון שהוסיף ואמר "כראוי לו", ודאי ליפות כחו בא. ולכן, נוטלן, ובנוסף עליהם נוטל את בכורתו.

ואם אמר "תנו מאתים זוז לפלוני בני, בבכורתו", ידו על העליונה, רצה, נוטלן. אם בכורתו פחותה ממאתים זוז.

אך אם רצה, נוטל בכורתו. כגון שבכורתו יתרה על מאתים זוז. (182) אך אינו נוטל שניהם.

הלכך, אפילו לאחר שגבו, גובה הבעל חוב מהשדות.

ומוסיף הרשב"ם, "דמקבל מתנת שכיב מרע כיוורש שויהו רבנן לקמן במי שמת, ומקרקעי דיתמי משתעבדי לבעל חוב".

והקשו עליו האחרונים: מדוע נזקק לומר "כיוורש שויהו רבנן", הרי אפילו בריא שנתן מתנה, ובא בעל חוב, גובה ממנו על ידי שטרו? ומתריך הרשב"ם: רשב"ם בא לומר שאפילו במלוה על פה יגבה ממנו, ודין זה לא שייך אלא אם נאמר דכיוורש שויהו רבנן, דמסקינן לקמן (קלט' א) שמלוה על פה גובה מן היורשים, ואינו גובה מן הלקוחות.

181. רק אם אמר את שלש המתנות בבת אחת, גובה מכולם. שהרי כוונתו לתת לכולם ביחד, אלא שאין אדם יכול להוציא שני דברים כאחד. אבל אם שתק בינתים, אמרינן, כל הקודם במתנתו זכה. רשב"ם.

182. גם אם לא אמר "בבכורתו", ידו על

ידי דיבור בעלמא, ואינו יכול להקנות לשנים בדיבור אחד, אזי זכו כולם כאחד. אבל בריא, המקנה על ידי קנין, כל הקודם בקנינו זוכה. רשב"ם.

180. צריך באור, כיצד יגבה מהם הבעל חוב, והלא בעל חוב לא יכול להוציא מטלטלין מן היורשים או הלקוחות?

ומתריך הרשב"ם בשני אופנים: א. מדובר באופן שעדיין לא נתנו למקבלי המתנה את הכסף, ועדיין הוא ברשות הנותן. ולכן בעל החוב יכול לגבות מאותם מעות.

[בדבריו צריך באור, ומה בכך שעדיין לא קבלו את המעות, הא דברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים דמו, וכאילו הגיעו המעות לידם?

ועיין בקצות החושן (רנ"ג ד'), ויסוד דבריו, שמתנת שכיב מרע קודם שבאה לידי המקבל עדיין נחשבת כ"מחוסרת גוביינא", ולכן לא עדיף זכותו מהמלוה. עיין שם בדבריו].

באופן נוסף מתריך הרשב"ם: כגון שנתן להם שדות השוות מאה, מאתיים, ושלש מאות זוז.