

# מבעל דף היומי בעיון

סיכום גפ"ת, רא"ש, רמב"ם, רי"ף, ר"ן, טור ב"י שו"ע מ"א ט"ז ומשנ"ב על הדף



כולל ומכון ראש פינה:

כולל יום שלם ללימוד כל הש"ס וד' חלקי השו"ע בעיון במשך 17 שנה | כולל יום שלם ללימוד דף היומי בעיון | כולל יום שלם ללימוד אבן העזר בעיון | פרוייקט "אבן ברורה", והוא כעין משנה ברורה על אבן העזר | כולל ערב שלוש שעות ללימוד דף היומי בעיון | כולל ערב שעתיים ליבו הפץ | כולל שישי שבת | רשת שיעורי תורה ללימוד דף היומי במלגה מכובדת למגידי שיעורים | 30 ספרי עזר על שלחן ערוך אבן העזר | ספרי "השינון" על ד' חלקי השו"ע, לדיעת ד' חלקי השו"ע בלימוד עמוד יומי, בהמלצת גדולי ישראל מכל העדות והתנועים | מבחנים ארציים לאברכים ובחורים במלגה על דף היומי בעיון | סיכומים יומיים של דף היומי בעיון בעברית, אנגלית, ספרדית וצרפתית | קמחא דפסחא | עזרה וסיוע לנזקקים ואברכים עמלי תורה

## יום א' כ"ט תמוז-שבת ו' אב

העלון מוקדש לעילוי נשמת: הרה"צ רבי שמואל מרדכי בן סול שולמית זצ"ל ומרת הדרה בת שמוחה ע"ה ת.נ.צ.ב.ה

## מסכת בבא בתרא מ'מ"ז

## שבוע פרשת דברים

העלון מוקדש לעילוי נשמת: ר' אליהו בן חנה ז"ל ומרת אסתר בת מרים ע"ה ת.נ.צ.ב.ה

## דף מ' ע"א

מחאה ואין צריך לומר כתובו.

בתוספות [ד"ה מחאה] מובאת שיטת רבינו תם בענין עדות בכתב, דלשיטתו מה דקיימא לן דעדות בעינן מפיהם ולא מפי כתבם היינו למעט מי שאינו יכול לדבר כגון אילם, אבל מי שיכול לדבר יכול אף לשלוח עדותו בכתב, ולא כשיטת רש"י דהוא בכל אדם. ולשיטת רבינו תם עדות שטר מועילה מן התורה.

ויש בנותן טעם להביא את עיקרי דברי המאירי בענין זה [כתובות כ' ע"א], דגדולי הפוסקים כתבו שלא אמרו מפיהם ולא מפי כתבם אלא כשהשטר עדיין תחת ידי עדים, שאז אין לומר בו עדיין נחקרה עדותם, אבל כל שיצא מתחת ידי בעלי דין, הואיל ואין יכולין עוד לכבוש עדותן כנחקרה עדותן בבית דין הוא, ולא מהשתא מיקיימי הגדה, אלא מעידים על חתימת ידיהו, והשתא גילוי מילתא בעלמא הוא דהיא היא חתימת ידיהו ואין כאן מפי כתבם. וחכמי הראשונים שבקטלונניא כתבו שלא נאמר מפיהם ולא מפי כתבם אלא כל שהעדים כותבים מעצמם שלא במצות בעלי דבר בדבר שצריך לומר כתוב ואינו עדות, אבל כל שצוו בעלי דבר לכתוב בדבר הצריך לומר כתובו, עדות מעליא הוא, ומכל מקום כל שאין צריך לומר כתובו כצריך ואמר דמי. וגאוני ספרד כתבו שלא נאמר מפיהם ולא מפי כתבם אלא בדיני נפשות, אבל בדיני ממונות אף מפי כתבם כשר משום נעילת דלת, מידי דהוא אדרשישה וחקירה [אמנם הוא דין דרבנן].

מודעא בפני שנים ואין צריך לומר כתובו וכו'. לא כתבינן מודעא אלא אמאן דלא ציית דינא אביי ורבא דאמרי תרווייהו אפילו עלי ועליך וכו' אמרי נהרדעי כל מודעא דלא כתיב בה אנן ידעינן ביה באונסא דפלניא, לאו מודעא היא.

ולהלכה מכל הנ"ל, אם מסר מודעא קודם המכירה ואמר לשני עדים דעו שזה שאני מוכר הפץ פלוני או בית פלוני או שדה פלונית לפלוני אנוס אני הרי המכר בטל, ואפילו החזיק בה האנס כמה שנים מוציאין אותה מידו, ואף אם העדים לא כתבו המודעא הוי מודעא דכיון שמעידים שבפניהם מסר המודעא אין הכתיבה מעכבת. ומודעא צריך להיות בפני שני עדים כשירים ובפני עד אחד אינו כלום, ואף על גב דהוא רק גילוי מילתא בעלמא, מ"מ כיון דבלא המודעא אמרינן דגמר והקנה לכן כשמוסר המודעא ועל פיה אנו מבטלין המכר צריך להיות בפני שנים וכשירים. ודוקא כשמוסר מודעא קודם כתיבת השטר מכירה, אבל אחר כך אין המודעא כלום, דאם לא כן בכל השטרות שבעולם כשיתחרט אחר כך יבא לפוסלן [רשב"ם ד"ה וכן].

כשמוסר מודעא להעדים צריכים העדים לידע בעצמם שהוא מוכר מפני האונס ושהוא אנוס ודאי ויודעים מהו אונסו ולא שיסמכו על פיו, מפני שיש כמה אונסים שמדינא לא נחשבים לאונס, ולכן כל מודעא שאין כתוב בה אנו העדים ידענו שפלוני זה אנוס הוא אינה מודעא, וכשכתוב כן אמרינן דודאי ידעו שהיה אנוס באונס כזה שמבטל המכירה ע"פ הדין. וכשהעדים מעידים לפני ב"ד על המודעא ידרשו ב"ד מהם אופן האונס, דכל מה דאיכא לברורי מבררינן, ושמא לא היה אונס כלל ע"פ הדין [אהרונים] ואם אין מכירים אונסו לא יכתבו לו מודעא. ויש מי שאומר שאפילו אומר לעדים כתבו לי סתם שמסרתי מודעא בפניכם וכשיוודע האונס שלי יצורף עדותכם לבטל המקח אין שומעין לו, משום דחיישינן לב"ד טועין, שכשיראו בידו זה הכתב מהעדים לא יחקרו עוד לברר האונס. מיהו אם כבר נכתבה מודעא כזו והביא אחר כך ראיה בעדים שאנוס היה בטלה המכירה, דאין זה רק חששא בעלמא:

כולל ומכון ראש פינה:

ומה נקרא אונס. אחד אונס הגוף ואחד אונס ממון, בין בידי גוים בין בידי ישראל, ולא אמרינן הרי אין זה אונס כלל דיכול לתובעו לדין, דלפעמים אין ב"ד מוכן לפניו [רשב"ם] או מסיבה אחרת אינו יכול לתובעו לב"ד, וכ"ש אם הוא אלם דלא ציית דינא. וכן האונס את חברו בהכאות או תלאו עד שמכר לו או הפחידו בדבר שאפשר לו לאנס לעשות. מיהו י"א דהפחדה לא מיחשב אונס, דעביד אינש דגוים ולא עביד, ולכן תלוי דבר זה לפי הענין וכפי ראות עיני הב"ד או העדים. ולפעמים יש מין אונס מממון שהעדים אין ביכולתם להכיר האונס קודם המודעא, אלא אחר כך יתבוננו ויראו ויכתבו המודעא, כמעשה בסוגיין בפרדיסא, כמבואר ברשב"ם.

מה שאמרנו שכותבים מודעא על אונס הוא דוקא שאנסוהו למכור, אבל אם האונס הוא על ענין אחר, כגון שאנסוהו ליתן מעות ומחמת זה הוכרח למכור לאחד נכסיו ולפדות את עצמו מיד האנס אין זה אונס ומכירתו מכירה, כיון שמצד הלוקח לא היה לו אונס. ולכן אם הלוקח עצמו הוא האנס, אף שלא אנסו על מכירה זו, ה"ז אונס ואין מכירתו כלום [ש"ך] וכן אם האונס לא היה עליו אלא על איש אחר, שאנסו להאחר ביסורים עד שזה ימכור לו נכסיו אין זה אונס כיון שלא היה האונס על עצמו. ואם אנסו את האב שהבן ימכור הנכסים או אנסו את הבן שהאב ימכור הנכסים, יש בזה מחלוקת הפוסקים אי מקרי אונס דנפשיה או לא כמבואר באהע"ז [סימן קל"ד] ואם אנסו את אשתו וודאי דהוה כאונס עצמו דכגופו דמי [ערוך השלחן]:

וכתב הנמוקי יוסף בשם רבינו חננאל, דמהא דפרדיסא שמעינן דמאן דמגזים לחבריה בדבר שבידו לעשותו, כגון הפסדת ממון או הנאה, כל שכן הנאת נפשו, דאמר ליה אי לא מזבנת לי כך וכך דאית לך עבידנא לך כך וכך, שיכולים העדים לכתוב לו מודעא ולכתוב בה ידענא ביה באונסא דפלניא, ואף על פי שלא עשה מה שאמר ומחיל ליה, דכיון דאמר עבידנא ויכול למעבד היינו אונסו דמוכר, וכל כי האי גוונא כתבינן, והביאו הר"ן בחידושי.

ועוד הביא שם בשם רבינו יונה, שאם אנסוהו עד שביטל המודעא שמסר מכרו קיים, וכן הדין בגט ומתנה, ואם המוכר מוסר מודעא על המכר ועל כל ביטול שיבטל המודעא באונס, כיון שאנסוהו לבטל כל המודעות הרי נתבטלו ביטוליו, ואגב אונסו גמר בלבו ומבטלם, ואין כח מסירת המודעא על הביטול יותר מכח מסירת מודעא על המכר שאנו דנין בו ואומר כשמבטל המודעא מתוך האונס גמר בלבו והקנה, וכן דעת רבותינו, ולענין גט יש לחוש בדבר ולהחמיר. עכ"ל רבינו יונה. אמנם כתב שם דהרמב"ם והרבה מן האחרונים עמו סברי דאם מסר מודעא על כל הבטולין שיבטל לא הוי זביניה זביני:

## דף מ' ע"ב

מודעא דמאי אי דגיטא ודמתנתא, גלויי מילתא בעלמא היא.

וכן כתבו הפוסקים להלכה, דמה שאמרו שצריך שידעו שהוא אונס הוא דוקא במוכר או בעושה פשרה, אבל במתנה או במחילה, אם מסר מודעא קודם אף על פי שאינו אונס הרי המתנה בטילה, שאין הולכין במתנה אלא אחר גילוי דעת הנותן, שאם אינו רוצה להקנות בכל לבו לא קנה המקבל מתנה והמחילה מתנה היא. ולמדנו מזה שאע"פ שיודעים שאינו אונס מ"מ כיון שאינו רוצה ליתן בלב שלם אין זה קונה המתנה והמחילה אינה מחילה, וכן הסכימו הרבה מהפוסקים. אולם הרשב"ם והרמב"ן [הובא בב"י] אומרים דודאי כתבינן מודעא במתנה ומחילה אף שאין יודעים אונסו, אבל הטעם הוא דאמרינן דמסתמא הוא אונס, דאם לא כן למה מוסר מודעא, אבל אם ידוע לנו שאינו אונס אין מודעתו כלום. ובש"ע לא הובאה דיעה זו:

אמר רב יהודה האי מתנתא טמירתא לא מגבינן בה. היכי דמי מתנתא טמירתא אמר רב יוסף דאמר להו לסהדי זילו אטמורו וכתבו ליה ואיכא דאמרי, אמר רב יוסף דלא אמר להו תיתבו בשוקא ובבריתא ותכתבו ליה. מאי בינייהו איכא בינייהו סתמא. [מ"א ע"א] סתמא מאי רבינא אמר לא חיישינן, רב אשי אמר חיישינן והלכתא חיישינן.

ביאור ענין מתנתא טמירתא, דכל מתנה בין של בריא ובין של שכיב מרע צריך שתהא גלויה ומפורסמת, שיהא נראה שנותנה ברצונו הטוב. ומבואר בגמרא דלא מיבעיא אם אמר להעדים התחבאו וכתבו דוודאי ניכר להדיא שאין רצונו בנתינתה ואונס הוא בזה, אלא אפילו אמר להם סתם כתבוה אינה כלום אא"כ אמר להם כתבוה וחתמוה בפרהסיא וכיוצא מלשונות אלו, שיהא ניכר שנותנה ברצון, וכ"ש כשכותבים מפורש שנותנה ברצונו. ואם תאמר מהי תיתי שנחשוש לזה בסתם מתנה, כתב ערוך השלחן טעם דסתם בני אדם אין נותנים מתנות לפיכך חששו שמא יש איזה אונס בזה, ולכן כל שטר מתנה שאין כתוב בו שנתנה הנותן ברצון או שאמר להעדים שבו בשווקים וברחובות וכתבו מתנה זו גלויה ומפורסמת וכיוצא מלשונות אלו חוששין שמא מתנה מסותרת היא ושלא מרצון נכתבה ולא זכה בה המקבל, ואפילו אם קנו מהנותן, ואפילו תפס המקבל והחזיק בהמתנה, מוציאין מידו אם הנותן מערער עליו, משום דהוי רעותא בשטר, ואפילו טען המקבל שנתנם לו במתנה גמורה וצוה לכתוב כן בהשטר והעדים שכחו מלהזכיר זה בשטר אינו מועיל [ט"ז] אא"כ כשהעדים מעידים כן:

אם החזיק את המקבל מיד במתנה נראה לעין שכרצונו נתן לו, דאם לא כן מי הכריחו להחזיקו מעכשיו במתנתו, דהרי באמת לנו לא ידוע שהיה איזה אונס, אלא דחיישינן מפני שלא נכתב בפירסום, ולכן אם כתוב בהשטר מתנה לך וחזק בה מעכשיו, הרי זה כאילו כתבו כתבוה וחתמוה בפרהסיא. וכן י"א דאף בלא מעכשיו וגם נכתבה בסתר,

מכל מקום אם החזיק הנותן את המקבל במתנה, או אפילו המקבל עצמו החזיק בה בפני הנותן ולא מיחה בו, קנה, דאיגלאי מילתא דלאו למתנה טמירתא איכוין ודעתו היה להקנותה בקניין גמור, ומה שכתבה בסתר היה לו איזה טעם בזה, כמו שלא יתקנאו בו אחרים וכיוצא בזה, דאם לא כן למה שתק כשהחזיק בה המקבל, כן כתב הנמוקי יוסף, וכתב דכן היה דן הרי"ף.

וכתב הרי"ף בשם הגאון רבינו האי דשכיב מרע שאמר לא תגלו האיך תפקידתא עד לאחר מיתה, לא הויא מתנתא טמירתא, והרמב"ן הביא ראיה לזה.

וכתב רבי חננאל [הובא בנמוקי יוסף], המקנה מתנה בקנין צריך להזכיר בעת הקנין כי מתנת פרהסיא אני מקנה, ואם לא הזכיר אלא בשעת הקנין נתן סתמא פסולה.

וכתב ה"ר יונה אם צוה ליתנו בעדי מסירה בשוקא ובבריאתא כשר אף על פי שלא צוה כן על הכתיבה ועל החתימה דהא קי"ל [גישין דף פו ע"ב] כר' אלעזר דאמר עדי מסירה כרתי וכן אם צוה על החתימה שתהא בפרהסיא אף על פי שלא צוה על המסירה המתנה קיימת שהרי יש בזה גילוי דעת שהוא נותנה בנפש חפצה:

וכן אם לא צוה לכתוב בפרהסיא וצוה לחותמו בפרהסיא כשר ואף על פי שלא צוה ליתנו לו בעידי מסירה בפרהסיא, וכן אם צוה ליתנו לו בעידי מסירה בפרהסיא אף שלא צוה לכתוב ולחתום בפרהסיא כשר, שהרי עכ"פ יש גילוי דעת שהיא בנפש חפצה [רבינו יונה, הובא בנמוקי יוסף]. אבל אם לא צוה לחתום או למסור בפרהסיא, אף על פי שצוה לכתוב בפרהסיא אינו מועיל, דכתיבת השטר אינו כלום והעיקר הוא החתימה או המסירה [עיין בטור]:

מצוה מחמת מיתה והיינו לאחר ג' ימים מחליו א"צ לומר לכתוב ולחתום בפרהסיא, או אפילו לומר שיגלו את המתנה, אלא אפילו כתובה סתם אין חוששין לה שמא מסותרת היא, דכשאדם חושב במיתתו אינו עושה מעשה ערמומית מפני פחד או איזה טעם שהוא וכל דבריו נאמרים באמת.

אם נכתב בהשטר מתנה שהנותן צוה לנו לכתוב בכל לשון של זכות כתקון חכמים א"צ יותר, אבל אם לא נכתב כתקון חכמים אינו מועיל [כ"י בשם רמב"ן] מיהו אם כתוב בו שארי לשונות של יפוי כח המורה על רצונו וודאי דמועיל:

כתב הנמוקי יוסף בשם רבינו יונה שאם אמר הנותן לעדים כתבו כל יפוי השטרות הרי יש בכלל שיכתובה כראוי לכתבה בשוקא ובבריאתא, ומ"מ נכון הדבר שישאלו את פיו בפירוש. ועוד הביא בשם הרמב"ן דאע"ג דהנך שטרי דילן כתיב בהו בכל לשון של זכות לא מהני מידי אם לא פירשו בשטר כתקנת חכמים כמו שפירש

רבינו חננאל דלא חיישינן לסתמא, משום דנוהגים לכתוב בכל שטרי מתנות לשונות של פרהסיא, ולכן כשמצוה לכתוב שטר מתנה סתם דעתו שיכתבו כמנהג הסופרים, והרי זה כאילו אמר כתובה וחתמוה בפרהסיא, ומ"מ לכתחילה טוב לפרש בהדיא. אבל כשצוה במפורש לכתוב ולחתום את המתנה בסתר גם האידנא אינה כלום

## דף מ"א ע"א

א"ל זיל הדר. והא אחזיקי לי וכו' א"ל והא אחיל, דאתא וסייע בגודא בהדאי וכו' אמר ליה מחילה בטעות היא, את גופך אי הוה ידעת לא עבדת, כי היכי דאת לא הוה ידעת, הוא נמי לא הוה ידע.

ומה היה צריך להאריך ולומר דשניהם לא ידעו, כתב הנמוקי יוסף, ושמעינן מהכא דאילו הוה ידע המזכה אף על גב דלא ידע רב ענן שהוא הזוכה קנה, ומשום הכי לא הוה סגי למימר ליה את ודאי לא הוה ידעת, ואע"ג דאמרינן ביבמות שהעודר בנכסי הגר וכסבור שהיא שלו לא קנה, כיון שזוכה גופיה לא ידע, תירץ הראב"ד דשאני הכא דאיכא דעת אחרת מקנה.

וכתב דמוכח מכאן דכל היכא דמסייע ליה לחבריה במידי דהוי מזוכה ליה והוה ידע, הוי כאילו א"ל זיל חזק וקני. אמנם הוא לא בכל דבר, אלא דוקא בכי האי גוונא שמסיג גבולו ואפ"ה מסייעו, אבל בענין אחר לא מהני מידי.

## דף מ"א ע"ב

ההוא גברא דדר בקשתא בעיליתא ארבע שני וכו', א"ל אי אית לך סהדי דדר בה איהו דזבנת מיניה ואפילו חד יומא אוקימנא לה בידך, ואי לא לא וכו'.

כתב הנמוקי יוסף, דמה דבעינן ראייה שדר בו המוכר חד יומא, לאו משום דלא מהימנינן ליה כשטוען שלקחה, דודאי נאמן הוא כיון שהחזיק שני חזקה, אלא הכא היינו טעמא משום דאי לא מייתי עדים כנ"ל מחזי כשקרא, אבל גבי המחזיק הזה אדרבה כיון שהחזיק מחזי דלוקח הוא וא"צ לו ראייה אם לקחו וכ"כ הרמב"ן.

אמנם דעת הרשב"א והריטב"א דמה דבעינן שיביא ראייה שדר בו יום אחד אינו מחמת דמחזי כשקרא, אלא דבאמת מסתבר שלא דר בקרקע זו, והוי ראייה שלא קנה, דדרך קונה לדור בביתו.

וכתב עוד, ושמעינן מהכא ממה שצריך עדים ולא די אם יאמר הוא עצמו אני יודע שדר בו המוכר חד יומא, מגו דאי בעי אמר אנא זבנתא מינך, דלא אומרים מגו אלא בדבר שאחר שנאמין לו שוב לא יהיה ספיקא, אבל בדבר שאף אם נאמר מגו עדיין ישאר לנו ספק אם לקחה המוכר מזה המערער אם לא, לא אמרינן מגו דלא מפיו

אנו חיינ שנאמין כל כך לדבריו משום מגו עד שנצטרך לברר ספק אחר מדעתנו לקיים דבריו ולמטען שהמוכר לקחה מן המערער.

שלשה לקוחות מצטרפין אמר רב וכולם בשטר וכו' התם לקוחות אינהו אפסידו אנפשיהו.

כלומר, יש להם ללקוחות לחקור קודם שיתנו דמיהן אם המוכר מחויב באחריות לשום אדם כדי שלא יגבו מהם מה שיקנו, ובחקירה ידעו הדבר, דמאן דזבין בפרהסיא זבין כדי שיצא קול וירבו הקופצים, וכשלא חקרו אינהו דאפסידו אנפשיהו.

והביא הנמוקי יוסף בשם ר"ח, דהיינו דוקא במכירה, אבל מתנה עבידי אינשי דיהבי בצנעא, הילכך הנותן שדהו בעדים וקבל עליו אחריות אינו גובה מנכסים משועבדים.

## דף מ"ב ע"א

אכלה האב שנה והבן שנים, האב שנים והבן שנה, האב שנה והבן שנה והלוקה שנה הרי זו חזקה וכו'. אכלה בפני האב שנה ובפני הבן שנים, בפני האב שנים ובפני הבן שנה, בפני לוקה שנה הרי זו חזקה וכו'.

החזיק אחד בשדה שנה ומת וירשה בנו, ואכלה שנים, או שהאב אכלה שנים והבן שנה הוה חזקה גם בלא שטר, דלא כמו בלקוחות דבעינן דוקא שטר, דלא שייך שטר בירושה והכל יודעים דבן יורש את אביו והיה לו לעשות מחאה, ואפילו היה הבן קטן בשעה שמת אביו היה לו ג"כ למחות [סמ"ע]. ואפילו אכלה האב שנה והבן שנה והלוקה שלקחה מהבן שנה ה"ז חזקה, ודווקא כשלקחה בשטר וכנ"ל בלקוחות. ומה שנקטו בן הוא לאו דוקא, דהוא הדין לשאר יורש הראוי ליורשו [ערוך השלחן], אמנם צ"ע בסברא זו, דנחלה ממשמשת והולכת עד יעקב אבינו, וכל ישראל ראויים לירש זה את זה, ועד איזה גבול אמרינן דהכל יודעים שהיא ירושה והיה לו לעשות מחאה.

אכלה המחזיק בחיי בעל השדה שנה ומת בעל השדה ואכלה בפני בנו שנים או בפני האב שנים ובפני בנו שנה ה"ז חזקה, דהיה לו להבן לעשות מחאה, דרשות האב והבן אחד הם. ודווקא כשהיה הבן גדול בשעת מיתת אביו, דאם היה קטן אין מחזיקין בנכסי קטן אפילו הגדיל אחר כך, ודעת הרשב"ם דדווקא שהיה הבן גדול בתחלת החזקה שהיתה בפני האב, דאם היה קטן אז לא ידע אחר כך אף כשנתגדל בחיי אביו. וכן אם היורש היה במרחקים בשעת מיתת מורישו ובא לאחר ג' שני החזקה אין זו חזקה, דהא לא ידע מירושתו ומוזה שאחד החזיק בשל מורישו, ואפילו שיירות מצויות, דהא לא שלו היא השדה שיחקור אחרי המחזיקה [אחרונים].

והביא הנמוקי יוסף בשם הרמב"ן לבאר את החילוק דאף על גב דסיפא דאכלה בפני הבן שנים איירי בבן גדול, דאם קטן לא עלתה לזה חזקה דאין מחזיקין בנכסי קטן, מיהו רישא דאכלה הבן איירי אפילו בקטן, דאע"ג דקטן לא מצוי למזהר בשטריה וא"כ מחאה למה, דהרי באופן דמחאה לא מועילה אף חזקה אינה מועילה, וכתב דטעמא דמחאה היא לא רק משום דהלה יזדהר בשטריה לבד, דמ"מ דרך העולם הוא שמערערין כשמחזיקין אחרים בנכסיהם, ואמאי לא ערער זה אם אמת שלא מכרו. ולא יכול לטעון דהוא לשוא, דהא אין מקבלין עדות שלא בפני בעל דין, וכיון דקטן הוא שלא בפניו מיכרי, דהא אמרינן בפרק שום היתומים בכלהו אין נזקקין לבר מנמצאת שדה שאינה שלו:

וכן אם אכל בפני האב שנה ובפני הבן שנה ובפני לוקה מהבן שנה ה"ז חזקה, אך דבר זה א"א להיות כשמכר הבן שדה זו לבדה כמבואר בסוגיין, דא"כ אין לך מחאה גדולה מזו והיה לו להמחזיק ליזהר בשטרו, אבל אם מכר כל שדותיו סתם דממילא נכללה גם שדה זו בכלל אין זה כמחאה, שהרי לא הכיר המחזיק שנמכרה ולפיכך לא נזהר בשטרו, והיה לו להבן או להלוקה ממנו כל שדותיו לעשות מחאה.

ואפילו מכרה בפני עצמה דווקא כשמכרה בשטר, אבל בלא שטר אין לזה קול ולא ידע המחזיק שיזהר בשטרו כמו שדאמרנו בלקוחות, אך יש חולקים בזה דדווקא גבי לקוחות המחזיקים בעינן שטר כי אין להמערער לחקור אם החזיקו כראוי אם לא שיתברר הדבר ממש בקול, אבל המחזיק יש לו לחקור שאחר לא ימכור שדהו [טור], ולכן אם אפילו מכרה המערער בלא שטר הוה מחאה.

## דף מ"ב ע"ב

לא קשיא הא דנחית לכולה, הא דנחית לפלגא. אמרי לה להאי גיסא, ואמרי לה להאי גיסא. רבינא אמר הא והא דנחית לכולה, ולא קשיא הא דאית בה דין חלוקה, הא דלית בה דין חלוקה.

ולהלכה, ראובן שאכל שדה של שמעון שני חזקה וטען שהיא לקוחה בידו והביא שמעון עדים שהשדה ידוע שהיא שלו וכן הביא עדים שראובן ידוע שהוא שותפו או אריסו או אפטרופסו ומפני זה לא מיחה כי אינו מקפיד עליהם, ודרך העולם כן הוא, תחזור השדה לשמעון וישבע היסת שלא מכר ולא נתן לו. אבל אם לא הביא שמעון ראיה שראובן היה שותף או אריס או אפטרופוס אלא ראובן הודה מעצמו ואמר אמת שהוא שותפי ומכר לי נאמן במיגו שהיה יכול לומר שלא היה שותפו מעולם, ואפילו אין בשדה דין חלוקה, דאילו יש בה דין חלוקה אפילו בלא מיגו אם אכלה שני חזקה יש לו חזקה, דבוודאי לא היה מניחו לאוכלה לבדו כמה שנים

והר"י מגא"ש כתב דבשעת הנגיעה לא הוי ליה שם עד כלל, ולא שייך לומר דהוי עד פסול, ולאחר שמסתלקת הנגיעה מעתה ואילך חל עליו שם עד, ואם כן הוי תחילתו בכשרות, והביאור בדבריו דבשעת נגיעה הוי כמעיד לעצמו דלא שייך בזה שם עד כלל. ועיין באחרונים שהאריכו בביאור שיטות הנ"ל.

ולהלכה באמת יש חולקים בזה וס"ל דגם בנוגע בעיני תחלתו וסופו בכשרות, ודעת הש"ך שהמוחזק יכול לומר קים לי כדיעה זו. ובתשובת מהר"מ מרוטנבורג [סימן תתקצ"ה] כתב שהוא מחלוקת בעלי התוס' והוא הסכים עם היש חולקים, ובאמת תוספות בסוגיין מחולקים בזה עם תוספות בנדה [ני ע"א ד"ה ור"מ]:

וצריך באמת להבין, דהרי לענין דיינים מועיל סילוק לכו"ע, ומאי שנא זה מזה. וכתב ערוך השלחן לבאר החילוק לדעת היש חולקים הנ"ל, דשם דייני אינו אלא כשישב בדיון, ולכן כשמסתלק מהנגיעה קודם ישיבתו בדיון שוב אינו נוגע בדבר. אבל העד שם עד עליו בשעת ראיית העדות, ולכן לא מהני סילוקו אחר ראיית העדות אא"כ מסתלק עצמו קודם ראיית העדות. וכתב לחדש דלפי זה לדיעה זו גם בדיין אם ישב בדיון ונודע שהוא נוגע בדבר לא מהני סילוקו אחר כך שישב אחר כך בדיון זה, כיון שכבר נקרא שם דייני עליו.

וכתב עוד לחדש, דדווקא בנוגע גמור בעיני לדיעה זו תחלתו וסופו בכשרות, כגון שהוא שותף בעסק זה ופסול משום דהוה בעל דבר ואינו עד כלל, אבל אם היה קצת נוגע, כגון שמוזה היה ביכולתו להשיג טובה או שקרובו היה שותף בעסק זה, דאף לדעה זו יכול הוא או קרובו להסתלק גם אחר ראיית העדות קודם הגדה בב"ד דזהו וודאי דגם לדיעה זו פסול נגיעה אינו כשאר פסולים אלא דנוגע גמור שם בעל דבר עליו ולא שם עד. דהיינו דסבירא ליה דפסול נוגע הוא משום דהוי כבעל דבר, וכמעיד לעצמו כמו שהבאנו לעיל גם מהראשונים, ודבר זה שייך רק בנגיעה גמורה, משא"כ בשאר נגיעות דהוי רק חשש שלא יאמר האמת מחמת נגיעתו, וחשש זה מסתלק בסילוקו, וצ"ע.

ועוד יש נפקא מינה מכל האמור לעיל דאין פסול נגיעה פסול בעצם כקרוב או פסול, אלא יש בו חשש משקר, או אף הוי כמעיד לעצמו מחמת נגיעתו, ולכן אינו יכול להעיד רק על דברים שיש לו בהם נגיעה, אבל להעיד לחובתו יכול להעיד, ולא כעד פסול שאינו יכול להעיד בין לזכות ובין לחובה. וכן כתב הנמוקי יוסף בשם הר"ן, לקמן בענין מה שאמרו בסוגיא לקמן דיש נגיעה דשני נוח לי והראשון קשה ממנו, ומהא דאמרין לעיל כגון דאסהיד ואמר ידענא דלאו דיהודה היא דבעינן למימר שאם היה מעיד שהיא של לוי היה יכול להעיד עליה כיון דלא מצי הדרא ליה, שמעינן דפסול נוגע בעדות אינו

כיון שאפשר לחלוק, אבל כשאין בה דין חלוקה, אם אין לו מיגו הרי היא תמיד בחזקת שניהם דשמא כך עשו חלוקה ביניהם שזה יאכל פירותיה כמה שנים ואחר כך יאכל השני. ואפילו יש בה דין חלוקה דווקא כשהחזיק בכל השדה, אבל אם החזיק בחציה ואומר שחלק זה הגיע לחלקו לעולם לא הוי חזקה, דהשני יכול לומר שתנאי היה בינינו שאתה תאכל חלק זה כמה שנים ואני אוכל חלק השני ואחר כך נחליף החלקים. וכן אפילו אם החזיק בכולה והשותף נתן חצי המס או שעובד בה איזה עבודה אף שאינו אוכל פירותיו הוי כמחאה ואינה חזקה ואפילו יש לו מיגו יש להסתפק אם מועיל בזה:

## דף מ"ג ע"א

אמאי נוגעין בעדותן הן הכא במאי עסקינן דכתב ליה דין ודברים אין לי על שדה זו.

הנידון בסוגיין הוא באלו אופנים מועיל סילוק עדי לסלק חשש נגיעה מדיינים או מעדים, ומבואר שיש אופנים ודרכים שמועיל על ידם סילוק.

והקשה הנמוקי יוסף, דכי מסתלקי אמאי מכשרו, והא בעינן תחלתו וסופו בכשרות. כדאמרין לקמן גבי היה יודע לו עדות עד שלא נעשה חתנו ואחר כך נעשה חתנו או שהיה קרוב ונתרחק, ומה לי קורבה דגופא מה לי קורבה דממון. והביא שתירץ הרמב"ן שלא נאמר תחלתו בפסלות אלא במי שהיה קרוב ונתרחק או פסול הגוף אחר, שהרי זה מעיד למי שהיה קרובו בשעת ראייה, אבל כאן שעכשיו נסתלק מממון זה אין זה מעיד לקרובו ולא למי שהיה קרובו בשעת ראייה, שהרי ממון אחרים הוא ולא שלו, ולאחרים הוא מעיד. כללו של דבר אין אדם מעיד לאותו שהיה פסול לו בשעת ראייה, אבל היה פסול לזה בשעת ראייה מעיד באותה עדות לאחרים, שהרי תחלתו כשר הוא אצלם, וזה הטעם מספיק למי שהיה יודע עדות לקרובו ונסתלק אותו קרוב מאותו ממון שהוא כשר. עד כאן.

והוסיף הנמוקי יוסף ביאור בדבריו, דנראה שהרב סובר דלא אזלינן אלא בתר גברא, משום דהאי דמסהיד לו מסהיד ולצורך האיש ההוא מעיד, שהרי אינו מעיד לצורך הממון עצמו, אלא כל היכא שלא נסתלק שלו הוא ועל עצמו מעיד, ואם נסתלק ממנו לאחרים הוא דמעיד, דלא שייך גבי ממון למימר שיהיה בו פסול עדות, שלעולם יש לו לממון בעלים, הלכך כשנסתלק מממון לגבי אדם שהממון שלו כשר הוא לו, וכן לגבי הממון לא שייך למימר ביה פסול:

והתוספות והראב"ד [שהביא הרשב"א] נקטו בפשיטות דפסול הנ"ל שייך רק בפסול הגוף ולא בפסול נגיעה שלא הוי פסול בעצם. והמרדכי כתב דהואיל ובידו לסלק עצמו מן הממון, לא הוי תחילתו בפסול.

כפסול קורבה, דאילו קרוב אינו מעיד כלל בין ליכותו בין לחובתו אבל מאן דאית ליה צד נגיעת עדות כל שהוא מעיד בענין דלא מטי ליה שום הנאה מקבלין עדותו וכשר.

והוסיף שם עוד דמהא דאמר חיישינן שיחשוב שהראשון נוח לו, אף שלא ידוע לנו שהוא כן ואולי הוא אף איפכא, וכן לענין מעמידו לפני בעל חובו שלא ידענו בכלל אם יש לו חובות וכו', שמעינן דגבי נגיעת עדות בכל מאי דאיכא למיחש חיישינן.

בני עיר שנגנב ספר תורה שלהן אין דנין בדייני אותה העיר, ואין מביאין ראיה מאנשי אותה העיר וכו' שאני ס"ת דלשמיעה קאי וכו'. האומר תנו מנה לבני עירי אין דנין בדייני אותה העיר, ואין מביאין ראיה מאנשי אותה העיר וכו', ואב"א לעולם דקיץ להו, וניחא להו, דכיון דרווח רווח.

ומכל האמור לעיל בענין נגיעה דחיישינן לכל צד נגיעה שהוא, עולה להלכה כי הממונים על הצדקות כל זמן שאין להם ולא לקרוביהם שום זכות בנכסי הצדקה ולא בפירות כשירים להעיד, וכ"ש שקרוביהם כשירים להעיד, ואפילו כשיש להגזברים טובת הנאה בזה שמחלקים הממון למי שירצו, עם כל זה כשירים הקרובים להעיד למאן דס"ל טובת הנאה אינה ממון, ומ"מ הגיזבר עצמו פסול, דהא עכ"פ יש לו הנאה מזה והוה קצת כנוגע בדבר [ש"ך וא"ת], אך הקרובים אין נפסלים מפני טובת הנאתו [וא"ת]. אבל כשיש יכולת ביד הגיזבר לחלק לקרוביו כמה שירצה פסול הוא וקרוביו דאין זה טובת הנאה בלבד אלא ממון ממש [ש"ך]. אבל כשאין בידו לחלק כמה שירצה, אף על פי שקרוביו מקבלים מקופת הצדקה, כיון שאין מקבלים רק כשארי עניים אינם נפסלים מפני זה לא הוא ולא הקרובים, אבל העניים המקבלים עצמם פסולים לעדות דהם נוגעים ממש בזה, דכשיהיה יותר בקופת הצדקה יתנו להם יותר, אם לא שיש להם תמיד דבר קצוב שאפילו אין מעות בהקופה נותנים להם קצבתם ואף אם יהיה הרבה אין נותנים להם יותר דאז אינם נוגעים בדבר וכשירים לעדות [ערוך השלחן]:

והוא הדין לדברים הנוגעים לכלל אנשי העיר, שאם בא מערער לערער על דבר השייך לעיר כמו מרחץ וכיוצא בזה, כל בני העיר פסולים לעדים ולדיינים דכולם נוגעים בדבר, אם לא שיסתלקו מהם יחידים בסילוק גמור בקנין שלא יהיה להם חלק בתשמיש זה, וגם זהו דווקא כשיש להם תשמיש אחר כזה בעירם, כגון מרחץ אחר וכיוצא בזה בשארי דברים, דאם לא כן א"א להם להסתלק כלל. וכן כשנגנב להם ס"ת או ספרים או שארי חפצים אין מעידין ואין דנין אם לא שמסתלקים מס"ת זו ומספרים וחפצים אלו סילוק גמור בקנין, ושיש להם ס"ת אחר וספרים וחפצים אחרים כאלו. וכן הדין כשיצא

עירעור על בהכ"נ ובהמ"ד שבעיר צריכים המתפללים שם להסתלק מבהכ"נ זה או מבהמ"ד זה בסילוק גמור בקנין ושיהיה בעיר בהכ"נ או בהמ"ד אחר. וכן מי שמת והניח מנה לעניי עירו ויצא ערעור על זה, אין דנין בדייני העיר ואין מביאין עדים מאנשי אותה העיר. במה דברים אמורים כשהיו העניים סמוכים עליהם לזונם ולפרנסם ותמיד פוסקים עליהם צדקה, אז כל העיר נוגעים בדבר, ואפילו אם יאמרו יחידים אנחנו ניתן קצבה שלנו ונתכשר אין שומעין להם, דעכ"פ יש להם הנאה כשיש הרווחה בקופה של צדקה והווי כנוגעים בדבר כיון שהעניים סמוכים עליהם, אבל כשהעניים אינם סמוכים עליהם דהיינו שאין נותנים להם תדיר בקביעות רשאים להעיד דאינם נוגעים בדבר. וכל זה מדינא אבל עכשיו המנהג בכל תפוצות ישראל שמקבלים עדים מהקהל על תקנתם והסכמתם ועל ההקדשות ועל הצדקות ועל כל ענייני העיר וכשירים אפילו לקרוביהם כיון שהמנהג כן והוה קבלו עליהם.

## דף מ"ג ע"ב

תנו רבנן מכר לו בית, מכר לו שדה אין מעיד לו עליה, מפני שאחריותו עליו; מכר לו פרה, מכר לו טלית מעיד לו עליה, מפני שאין אחריותו עליו. מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא וכו'.

עיי' ברי"ף כאן שהאריך הרבה בביאור סוגיא זו [עד דף מ"ד ע"ב], וכתב בזה הלשון, הדין הוא פירושא דהאי שמעתא וודאי שמעתא דבעיא צילותא היא, וחזינא בה פירושא דלא דייק ומשום הכין קא פרישנא לה.

## דף מ"ה ע"א

מכריו רבא, ואיתימא רב פפא, דסלקין לעילא ודנחתין לתתא האי בר ישראל דזבין ליה חמרא לישראל הבריה, וקא אתי עכו"ם ואנים ליה מיניה, דינא הוא דמפצי ליה מיניה. ולא אמרן אלא שאינו מכיר בה שהיא בת חמורו, אבל מכיר בה שהיא בת חמורו לא וכו' אממר אמר אפילו ליכא כל הני לא, מאי טעמא מידע ידע דסתם עובד כוכבים אנס הוא, שנאמר אשר פיהם דבר שוא וימינם ימין שקר.

בענייני אחריות במכר מצאנו כמה סוגים, זה למעלה מזה, אחריות דנפשיה, שהמוכר עצמו לא יקחנה מהלוקח, למעלה ממנה אחריות שמחמתו, שבא בעל חובו של המוכר וטרפה בחובו, ולמעלה מזה אחריות דעלמא, שבא נגזל וטרפה. ובכל מיני האחריות חייב אף בסתם, אמנם כשפירש בהשטר אחריות דנפשיה אינו חייב בשלמעלה ממנה, דנראה להדיא מדפירש זה מין האחריות לא שיעבד עצמו יותר. ואם פירש אחריות דבע"ח כ"ש שחייב באחריות דנפשיה, אבל אינו חייב באחריות דעלמא. ואם פירש אחריות דעלמא בכלן.

לפיכך כל המוכר קרקע או עבד או מטלטלין ה"ז חייב באחריותו, כיצד אם בא אחד והוציא המקח מיד הלוקח מחמת המוכר, חוזר הלוקח ונוטל דמיו מהמוכר, וכך הוא הדין בכל ממכר אף על פי שלא פירש הלוקח דבר זה בשעת הקנייה, ואפילו מכר הקרקע בשטר ולא הזכיר בו אחריות ה"ז חייב באחריות טעות סופר הוא. אמנם בקרקע שייך כל מיני אחריות הנ"ל, אבל במטלטלין ליכא רק אחריות דגזילה, דבע"ה אינו טורף מטלטלין מלקוחות שקנו מהלוה אפילו שיעבד לו מטלטלי אגב קרקע ואפילו עשאן אפותיקי.

במה דברים אמורים שהמוכר חייב באחריות, כשהטורף הוציא את המקח מיד הלוקח בב"ד, כגון שהיה המקח מטלטלין והיו גנובים או גזולין, או שהיה המקח קרקע גזולה, או שבא בע"ח של מוכר וטרפה מהלוקח, וכל זה נתברר ונעשה ע"פ ב"ד. אבל אם בא אגב והוציא המקח מהלוקח, ואפילו בדין שלטון גוי או בערכאות של גויים, אין המוכר חייב באחריות, ואף שהאגב טוען שנגנב ממנו מקח זה, כל זמן שאינו מברר דבר זה ע"פ עדים כשרים אינו נאמן וחזקתו משקר, ומזלא דלוקח גרים. ואפילו אינו נוטל כל המקח ומשייר מקצתו דניכר שאינו נוטל את שאינו שלו, ולחד סברא בגמרא אמרינן דנאמן מחמת זה, קיימא לן כאמימר דאינו נאמן, ומה שלא לקח הכל אמרינן דאי ערומי קא מערים כדי שיאמינו לו ששלו הוא נוטל. וכן כשנתן הלוקח להמלוה שלא ע"פ ב"ד א"צ המוכר לשלם לו [פ"מ], אבל לוקח שנתנה להגזל טורף מהמוכר מפני שיכול לילך לב"ד ולברר [נה"מ].

אמר רבה ל"ש אלא שמסר לו בעדים, אבל מסר לו שלא בעדים, מתוך שיכול לומר לו לא היו דברים מעולם, כי אמר ליה נמי לקוחה היא בידי מהימן.

ולמסקנת הגמרא פליגי אביי ורבה מתי אין האומן יכול לטעון לקוחה בידי, לדעת רבה דוקא במסר לו בעדים וראוהו בידו, ולדעת אביי די שיראוהו בידו.

ולהלכה, הלכה כאביי דהכל תלוי בראה, לכן האומן בדבר שהוא אומן אין לו חזקה בכלים שתחת ידו אחד העשויים להשאל ולהשכיר ואחד שארי כלים, כיצד, ראו עדים כלי ביד האומן קודם שתבעו אותו לדין דאינו יכול לומר החזרתיו לך, והמערער הביא עדים שיודעים שכלי זו או חפץ זה שלו הוא, ואומר המערער שנתתו לו לתקנו והאומן אומר לא בא לידי אלא במכירה או מתנה, או שטוען אתה נתת לי אתה מכרת לי אחר שבא לידי לתקנו, אף על פי שמסרו לו שלא בפני עדים, ואפילו אם שהה ביד האומן כמה שנים מוציאין אותו ממנו ומוסרין להמערער אחר שישבע היסת שכדבריו כן הוא.

ואם לא ראו הכלי ביד האומן, אלא שטען כלי פלונית נתתי לו לתקן ולא החזיר לי והאומן אומר החזרתיו, אפילו ראו עתה הכלי כשבאו לדין, מ"מ נאמן האומן

לומר שהחזירו לו ומכרו או נתנו לאחר והוא קנה מיד האחר, או שהוא עצמו קנאו ממנו, שלא בא לידו בתורת תיקון ונשבע האומן היסת ונפטר, מפני שיש לו מיגו דלא היו דברים מעולם, דמה שראו את הכלי כבואם לב"ד לא מקרי ראה, ולא הפסיד המיגו שלו בכך, ולא עוד אלא אפילו מסרו לתקן בעדים נאמן האומן במיגו שיכול לומר החזרתיו לך, שהרי לא התנה עמו שיחזירנו בעדים, ונשבע האומן היסת ונפטר. ואם בא בעל הכלי להאומן לבקשו שיראהו את הכלי בפני עדים אינו מחוייב להראותו, דכשיראהו לא יהיה לו עוד מיגו [לקמן מ"ו ע"א] ולכן אם הראהו בפני עדים קודם שהלכו לב"ד אבד המיגו שלו.

## דף מ"ו ע"א

נתחלפו לו כלים בכלים בבית האומן הרי זה ישתמש בהן עד שיבא הלה ויטול את שלו, בבית האבל או בבית המשתה הרי זה לא ישתמש בהן עד שיבא הלה ויטול את שלו.

מי שנתחלפו לו כליו בבית האומן, שנתן להאומן לתקן הכלי או הבגד שלו ובא אחר כך אל האומן לקבלו וא"ל הילך טלית או כלי וקבלה ויצא ומצא שאינה שלו, ה"ז משתמש בהן עד שיבא בעל הכלי ויטול את שלו, דתלינן שמא אדם אחר נתן טליתו או כליו להאומן למוכרן וטעה האומן ומכר של זה במקומה וכשבא זה ושאל טליתו מהאומן ידע שטעה ונתן לו בעבורה טליתו של האחר שצוהו למכור, ואין כאן תשמיש שלא מדעת. ואם תשאל סוף סוף איך משתמש בה ע"י מסירת האומן, והלא אם לא יתרצה הלוקח בטליתו של זה כשיחליפנו הלא יכול להחזיר לו הטלית ונמצא משתמש בטליתו של מוכר שלא מדעתו, די"ל כיון שהמוכר היה דחוק למעות ומכר טליתו אינו מקפיד אם ישתמשו בה אחרים, שגם הוא משתמש בהמעות [לבוש], ודווקא שנתנה לו האומן בעצמו, דהוא כמו שלוחו של המוכר והוי השימוש כמו מדעתו של המוכר, אבל אם נתנו לו אשתו ובניו לא ישתמש בה, שאין להם רשות ליתן להשתמש בו. ואם יבא בעל הטלית ויאמר אני לא צויתי להאומן למוכרו ולא לקחתי ממנו דמים נאמן ליקח טליתו מיד זה אם יש לו עדים, או שיתן סימן על הטלית ששלו הוא, דנהי שאנו תולין לומר שצוה לו למוכרו, מ"מ אם טוען שלא צוהו למוכרו נאמן [טור], והוא יחזור אחר האומן לקבל טליתו או מעותיו, ואף אם לא יקבל מהאומן אין לו לעכב טליתו של זה.

וכל זה באומן, אבל אם נתחלפו לו כליו או חפציו בבית האבל או בבית המשתה או בבהכ"נ או בשארי מקומות, כגון שלקה כליו או חפציו וראה אחר כך שאינם שלו, לא ישתמש בהן, ולא תלינן דבעל החפץ נטל את שלו ומשתמש בו וישתמש גם הוא בחפץ זה

כדתלינן באומן, דבאומן יש רגלים לדבר כנ"ל שלא א"ל הילך טליתך, אלא טלית סתם, אבל כשידוע שבטעות נתחלף לא אמרינן כן, דאולי בעל החפץ לא נטל את שלו, ואפילו נטל שמא לא יתרצה להשתמש בו, ולכן כשיבא בעל החפץ יחזיר לו חפצו אף על פי ששלו נאבד. וכן כובסת המכבסת לרבים והביאה לאחד חפצים שאינם שלו אסור להשתמש בהם ויחזירם לבעליהם אף על פי ששלו נאבד, וכה"ג בכל הדברים אין לראובן לעכב חפצי שמעון בשביל שנאבדו שלו, דמה חייב שמעון בזה. ואם החפצים אצלו כמה ימים ולא בא בעל החפצים לתבוע אפשר שיש לתלות שהבעלים נתייאשו מזה או שהכובסת שלמה להבעלים או שהחפצים הם שלה ובכוונה נתנתם לזה שנאבדו חפציו אצלה ונתנה לו תמורתן [לבוש] והמנהג במקומות הגדולים מקום שרבים מתאספים שם ומניחים המעילים העליונים בפרוודור ובצאתם יתחלפו של זה בזה אין מקפידין בדבר ומשתמש כל אחד בשל חבירו עד שיתראו פנים ומחליפים את עצמם ואין בזה חשש גזילה שכך נהגו:

## דף מ"ו ע"ב

ארים אין לו חזקה וכו' א"ר יוחנן באריסי בתי אבות.

ארים אם היה ארים לאביו של בעל השדה או לאנשי משפחתו אין לו חזקה בשדותיו שכיון שהוא ארים של בתי אבות שלעולם אינו מסתלק משדותיהן אין מוחין הבעלים בידו ומניחין לו לאכול הפירות כמה שנים ואחר כך אוכלים הבעלים, אבל אם הארים הזה הוא שנעשה ארים תחלה אצלו ואם לא יישרו זה לזה יסתלקו זה מזה, הואיל ואכלה כולה שני חזקה מעמידים אותה בידו, ואומרים להבעלים היאך אכל שנה אחר שנה ולא מחיתם בידו, ואין זה מדרך העולם. ואם הארים הזה ידוע ומוחזק להאישה הזה שנים רבות וידוע שנתיישרו זל"ז אין לו חזקה. אבל הבעלים מחזיקים בשל אריסין אפילו באריסי בתי אבות, דהאריס הוא מוחזק לעשות בשדות הבעלים ולא הבעלים בשדה הארים, ומדלא מיחה וודאי מכרה לו. וכן ארים שירד מאומנתו ואכלה ג' שנים אחר כך, החזיק אפילו אם היה ארים בתי אבות:

אמר רב נחמן ארים שהוריד אריסין תחתיו יש לו חזקה; מאי טעמא דלא עביד אינש דנחתו אריסי לארעיה ושתיק. א"ר יוחנן ארים שחלק לאריסין אין לו חזקה; מאי טעמא אימור הרמניא בעלמא שויה.

מה שאמרו בגמרא דארים של בתי אבות שהוריד אריסין תחתיו יש לו חזקה ואם חילק לאריסין אין לו חזקה, החילוק הוא דאם הורידם תחתיו והוא אינו עובד עמהם יש חזקה לארים דאם לא היה מוכרה לו לא היה מניחו להוריד אחרים תחתיו ולשתוק ג' שנים, אבל אם חילק להאריסין השדות והוא בעצמו עובד עם כל אחד

אין לו חזקה דבכה"ג אין בעל השדה מקפיד [רשב"ם] והרמב"ם מפרש דהחילוק הוא בין האריסין שהיו בהם כבר, דאף אם חילק להם הארים לכל אחד חלקו לעבוד בו לבדו אינו מקפיד בעל השדות, ואף דהארים יכול לומר היאך הנחתי לחלוק שדותיך יכול המערער לומר ממונה על האריסין עשיתי אותך וטוענין בעדו טענה זו, אבל אם הוריד אריסין חדשים יש לו חזקה, דאילו לא מכר לו היה מוחה בו:

גם האומנים שהיו בונים בקרקע או מתקנים אותה שנים רבות אין להם חזקה, ואפילו אינו ידוע שירד בה בתורת אומנות אלא שידוע שהוא אומן אין לו חזקה [נה"מ]. ודווקא כשדרך אותה אומנות לשבת בתוך הבית או לאכול פירות השדה, דאם לא כן אין אכילת הפירות שייך לאומנותו.

האפטרופסים אין להם חזקה בין שהיה אפטרופוס על שדה זו בין על שארי נכסים בין שב"ד מינו אותו בין אבי היתומים, ואפילו הוא אפטרופוס שלא בהתמנות אלא שהיתומים נסמכו עליו ומעיין בעסקיהם, ובין שהוא אפטרופוס על גוף הקרקע או על הפירות היוצאים ממנה [טור], ואפילו גדלו היתומים והניחו אותו לאכול כמה שנים אין לו חזקה, ולא דווקא אפטרופוס של יתומים אלא אפילו מינה אדם אפטרופוס בביתו על הוצאה והכנסה, כיון שהוא משתמש ברשות הבעלים אין לו חזקה. ולפ"ז כל האנשים המושכרים בעסקי אחרים אין להם חזקה בשל הבעלים, אבל י"א דלאפטרופוס ולכל אלו אין להם חזקה רק בשדה שממונה עליה, אבל בשדות אחרות יש להם חזקה, דכיון שאין לו רשות בהן הוי כאחר.

המחזיק בהקדש עניים או של בהכ"נ או משאר נכסים השייכים לחבורת מצוה כמו תלמוד תורה וביקור חולים וכיוצא באלו, אין לו חזקה אפילו החזיק הרבה שנים, דאין ראייה מה שלא מיחו בו, דקדירא דבי שותפי כל אחד סומך על חבירו, ועוד דכל אחד מדמה שהוא עוסק בעד הצדקה ולא לעצמו.

כמו שיש חזקה לנכסים כמו כן יש חזקה למצוה, כגון יחיד שיש לו ס"ת והחזיק שהציבור קורא תמיד בס"ת שלו, זכה בחזקתו ואין להם לקרות באחרת כל זמן שהס"ת שלו כשר וטוב לקריאה. ודווקא כשהיה אז להציבור ס"ת אחרת ועם כל זה קראו בשלו הוי חזקה, אבל כשלא היה להם ס"ת אחרת לא מקרי חזקה, דמפני ההכרח עשו כן ולא מפני שנתנו לו חזקה בזה, אא"כ יש עדים שנתנו לו אז חזקה. ומ"מ אף שאין לו מדינא חזקה כשלא היה להם אחרת, עם כל זה כיון שזכה בהמצוה אין נוטלים ממנו לגמרי. וכן אדם שהחזיק במצוה כמו גלילת ס"ת או הוצאת ס"ת והכנסה לארון הקודש וכיוצא בזה ואירעו אונס שאין יכול לעשות המצוה ונתנו הציבור המצוה לאחר, כשיעבור אונסו של ראשון חוזר למצותו,



בזה, דכן דרך העולם כשבונים בהכ"נ קבוע אין מתפללים בבית יחיד, ואדרבא חובה לעשות כן.

המוחזק בעצמו אין ביכולתו למכור זכות המצוה לאחר, דאין זה נתפס במכירה דהוה כדבר שאין בו ממש, וכן כל שום התמנות א"א למכור מטעם זה, ועוד דהציבור כשנתנו לו זכות הזה לו לעצמו נתנו ולא למכור לאחרים, ואפילו להוריש זה לבניו אינה בירושת נחלה, אלא שהתורה צוותה לנו דכשהבן ממלא מקום אבותיו עומד במקומו. וחזקה בדבר מצוה בין בחנם בין בשכר הוי חזקה, ואף אם ירצה אחר להוסיף ממון אין ביכולתו להוציא ממנו מצותו, דאם לא כן איזו חזקה היא, ומכל מקום אל יתקוטט אדם בדבר חזקת מצוה וגדול השלום:

דאונס אינו מבטל חזקה. אבל אם נתן המצוה לאחר בלא אונס נתבטלה חזקתו אף בפעם אחת. אמנם אם נתנתו לאחר היה בדרך כיבוד לא אבד חזקתו, ואדרבא יפה כחו בחזקתו שמכבד גם לאחרים. וכ"ז בחזקה שיש עמה טענה כגון שאומר שהציבור נתנו לו מצוה זו לעולם, אבל אם בעצמו החזיק בה שלא ע"פ הציבור אין בחזקתו כלום [אחרונים] ובית שהיה בו מקום תפלה מימים רבים אין לשנותו לבית אחר מפני דרכי שלום, דלא גרע מעירוב דמערבין בבית ישן מפני דרכי שלום, ועוד דיחשדו אותו ואת ב"ב שבשביל שאינם מהוגנים שינו מקומם [מג"א סימן קנ"ג] ודווקא לבית אחר אין להעביר, אבל אם בנו בהכ"נ קבוע אין בזה לא חשד ולא מחלוקת וגם חזקה לא שייך